



DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Edição nº 141/2020 – São Paulo, terça-feira, 04 de agosto de 2020

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

PUBLICAÇÕES JUDICIAIS I – TRF

SUBSECRETARIA DOS FEITOS DA VICE-PRESIDÊNCIA

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5610130-02.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: SONIA MARIA ROSA CASTELAR

Advogado do(a) APELADO: EMERSOM GONCALVES BUENO - SP190192-N

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora em face de acórdão de órgão fracionário deste Tribunal.

É o relatório. Decido.

Atendidos os requisitos gerais de admissibilidade recursal, passo ao exame dos pressupostos constitucionais.

O recurso especial é de ser admitido.

O acórdão recorrido consignou:

No caso vertente, visando constituir início de prova material, a parte autora anexou aos autos os seguintes documentos: i) certidão de casamento, sem indicação das profissões dos nubentes (1976); ii) certidões de nascimento dos filhos, em que o esposo da autora é qualificado como lavrador (1976 e 1979); iii) declaração de exercício de atividade rural emitida por ex-empregador (2017); iv) cópias da CTPS do esposo, indicando diversos vínculos rurais desde 1969.

Ocorre que tais documentos nada provam em relação à alegada atividade laboral exercida pela parte autora, pois, nessas condições, não é possível a extensão da condição de trabalhador rural do cônjuge à esposa.

Tal extensão é possível, em tese, somente aos casos em que os documentos apresentados demonstram a atividade rural do cônjuge/companheiro em regime de economia familiar, não se aplicando à hipótese em que o cônjuge/companheiro é empregado rural, conforme cópias da CTPS e extratos do CNIS.

Desse modo, o único documento que faz referência à atividade rural exercida pela parte autora é a declaração firmada por ex-empregador. Ocorre que a declaração emitida por terceiro equivale à prova testemunhal reduzida a termo, com a agravante de não ter sido produzida sob o crivo do contraditório.

Constatada, portanto, a plausibilidade do recurso no tocante a um dos aspectos questionados, as demais razões recursais serão oportunamente analisadas pelo juízo *ad quem*, conforme a exegese do disposto nas Súmulas nº 292 e 528 do Egrégio Supremo Tribunal Federal.

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

Intime-se.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5002716-70.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: MARIA EUSTAQUIO DIAS PACHECO, SUPERINTENDENCIA REGIONAL NORDESTE, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Advogado do(a) APELANTE: VANDIR JOSE ANICETO DE LIMA - SP220713-A

APELADO: SUPERINTENDENCIA REGIONAL NORDESTE, MARIA EUSTAQUIO DIAS PACHECO
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Advogado do(a) APELADO: VANDIR JOSE ANICETO DE LIMA - SP220713-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

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

Decido.

O recurso merece admissão.

Com efeito, há plausibilidade recursal, na medida em que a decisão recorrida, aparentemente, diverge do entendimento esposado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que a certidão de casamento, desde que o exercício da atividade rural seja corroborada por idônea e robusta prova testemunhal ao período de labor rural que se pretende comprovar, inserem-se no conceito de início de prova material. Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. DOCUMENTO NOVO. JULGAMENTO PRO MISERO. ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. CERTIDÃO DE CASAMENTO.

1. O documento novo que propicia o manejo da ação rescisória fundada no art. 485, VII, do Código de Processo Civil é aquele que, já existente à época da decisão rescindenda, era ignorado pelo autor ou do qual não pôde fazer uso, capaz de assegurar, por si só, a procedência do pronunciamento jurisdicional.

2. A Terceira Seção desta Corte, em situações referentes a trabalhadores rurais, apoiada na necessidade de julgamento pro misero, tem elástico o conceito de "documento novo", para fins de propositura de ação rescisória.

3. O Superior Tribunal de Justiça admite, como início de prova material da atividade rural, a certidão de casamento na qual conste o cônjuge da beneficiária como lavrador, desde que devidamente corroborada por prova testemunhal, sendo desnecessário que o início de prova material seja contemporâneo a todo o período de carência exigido.

4. Hipótese em que há início de prova material, aliado à prova testemunhal colhida no feito originário, de modo a acarretar o reconhecimento do direito da autora ao benefício pleiteado.

5. Pedido rescisório procedente.

(AR 3.567/SP, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 24/06/2015, DJe 04/08/2015)

PROCESSUAL CIVIL. OFENSA AO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CERTIDÃO DE CASAMENTO E NASCIMENTO.

1. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC.

2. A jurisprudência do STJ admite como início de prova material, certidões de casamento e nascimento dos filhos, desde que o exercício da atividade rural seja corroborada por idônea e robusta prova testemunhal.

3. Recurso Especial não provido.

(REsp 1611758/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 01/09/2016, DJe 06/10/2016)

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PENSÃO POR MORTE. COMPROVAÇÃO DA QUALIDADE DE TRABALHADOR RURAL DO DE CUJUS POR CERTIDÕES DE CASAMENTO E ÓBITO. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES: ERESP 1.171.565/SP, REL. MIN. NEFI CORDEIRO, DJE DE 5.3.2015; AGRG NO ARESP 329.682/PR, REL. MIN. SÉRGIO KUKINA, DJE 29.10.2015; AGRG NO ARESP 119.028/MT, REL. MIN. BENEDITO GONÇALVES, DJE 15.4.2014.

BENEFÍCIO DEVIDO. AGRAVO REGIMENTAL DO INSS DESPROVIDO.

1. A Lei 8.213/91 dispõe, em seu art. 143, que será devida a aposentadoria por idade ao Trabalhador Rural que completar 60 anos de idade, se homem, e 55 anos de idade, se mulher, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, em número de meses idêntico ao período de carência.

2. No caso dos autos, a fim de comprovar a qualidade de Trabalhador Rural do de cujus a Autora juntou as certidões de casamento e óbito, corroboradas por prova testemunhal.

3. O Superior Tribunal de Justiça firmou posicionamento segundo o qual as certidões de nascimento, casamento e óbito, bem como certidão da Justiça Eleitoral, carteira de associação ao Sindicato dos Trabalhadores Rurais e contratos de parceria agrícola são aceitos como início da prova material, nos casos em que a profissão rural estiver expressamente consignada (ERESP. 1.171.565/SP, Rel.

Min. NEFI CORDEIRO, DJe de 5.3.2015).

4. Agravo Regimental do INSS desprovido.

(AgRg no REsp 1311138/PB, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 19/05/2016, DJe 31/05/2016)

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

Intimem-se.

São Paulo, 19 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5001884-66.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: DAGMAR FERREIRA DIAS

Advogado do(a) APELADO: ROBSON QUEIROZ DE REZENDE - MS9350-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

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

Decido.

O recurso merece admissão.

Com efeito, há plausibilidade recursal, na medida em que a decisão recorrida, aparentemente, diverge do entendimento esposado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que a certidão de casamento, desde que o exercício da atividade rural seja corroborada por idônea e robusta prova testemunhal ao período de labor rural que se pretende comprovar, inserem-se no conceito de início de prova material. Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. DOCUMENTO NOVO. JULGAMENTO PRO MISERO. ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. CERTIDÃO DE CASAMENTO.

1. O documento novo que propicia o manejo da ação rescisória fundada no art. 485, VII, do Código de Processo Civil é aquele que, já existente à época da decisão rescindenda, era ignorado pelo autor ou do qual não pôde fazer uso, capaz de assegurar, por si só, a procedência do pronunciamento jurisdicional.

2. A Terceira Seção desta Corte, em situações referentes a trabalhadores rurais, apoiada na necessidade de julgamento pro misero, tem elástico o conceito de "documento novo", para fins de propositura de ação rescisória.

3. O Superior Tribunal de Justiça admite, como início de prova material da atividade rural, a certidão de casamento na qual conste o cônjuge da beneficiária como lavrador, desde que devidamente corroborada por prova testemunhal, sendo desnecessário que o início de prova material seja contemporâneo a todo o período de carência exigido.

4. Hipótese em que há início de prova material, aliado à prova testemunhal colhida no feito originário, de modo a acarretar o reconhecimento do direito da autora ao benefício pleiteado.

5. Pedido rescisório procedente.

(AR 3.567/SP, Rel. Ministro GURGEL DE FÁRIA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 24/06/2015, DJe 04/08/2015)

PROCESSUAL CIVIL. OFENSA AO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CERTIDÃO DE CASAMENTO E NASCIMENTO.

1. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC.

2. A jurisprudência do STJ admite como início de prova material, certidões de casamento e nascimento dos filhos, desde que o exercício da atividade rural seja corroborada por idônea e robusta prova testemunhal.

3. Recurso Especial não provido.

(REsp 1611758/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 01/09/2016, DJe 06/10/2016)

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PENSÃO POR MORTE. COMPROVAÇÃO DA QUALIDADE DE TRABALHADOR RURAL DO DE CUJUS POR CERTIDÕES DE CASAMENTO E ÓBITO. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES: ERESP 1.171.565/SP, REL. MIN. NEFI CORDEIRO, DJE DE 5.3.2015; AGR NO ARESP 329.682/PR, REL. MIN. SÉRGIO KUKINA, DJE 29.10.2015; AGR NO ARESP 119.028/MT, REL. MIN. BENEDITO GONÇALVES, DJE 15.4.2014.

BENEFÍCIO DEVIDO. AGRAVO REGIMENTAL DO INSS DESPROVIDO.

1. A Lei 8.213/91 dispõe, em seu art. 143, que será devida a aposentadoria por idade ao Trabalhador Rural que completar 60 anos de idade, se homem, e 55 anos de idade, se mulher, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, em número de meses idêntico ao período de carência.

2. No caso dos autos, a fim de comprovar a qualidade de Trabalhador Rural do de cujus a Autora juntou as certidões de casamento e óbito, corroboradas por prova testemunhal.

3. O Superior Tribunal de Justiça firmou posicionamento segundo o qual as certidões de nascimento, casamento e óbito, bem como certidão da Justiça Eleitoral, carteira de associação ao Sindicato dos Trabalhadores Rurais e contratos de parceria agrícola são aceitos como início da prova material, nos casos em que a profissão rural estiver expressamente consignada (EResp. 1.171.565/SP, Rel. Min. NEFI CORDEIRO, DJe de 5.3.2015).

Min. NEFI CORDEIRO, DJe de 5.3.2015).

4. Agravo Regimental do INSS desprovido.

(AgRg no REsp 1311138/PB, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 19/05/2016, DJe 31/05/2016)

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

Intimem-se.

São Paulo, 19 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) N° 5004488-24.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. Vice Presidência

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL

AGRAVADO: ALICE HENRIQUES VAZQUEZ

Advogado do(a) AGRAVADO: MARIA REGINA HENRIQUES VAZQUEZ MARTINEZ PIMENTEL - SP76278

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

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

Decido.

O recurso preenche os requisitos formais e genéricos de admissibilidade. Além disso, foi apontado o dispositivo constitucional pretensamente violado e a matéria foi devidamente prequestionada.

Quanto ao mérito, alega a parte recorrente violação do art.85 do Código de Processo Civil, no que se refere a fixação dos honorários advocatícios.

Em relação a condenação em honorários advocatícios aos beneficiários da gratuidade da justiça o Superior Tribunal de Justiça firmou o seguinte entendimento:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. GRATUIDADE DE JUSTIÇA CONCEDIDA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CONDENAÇÃO. POSSIBILIDADE. SUSPENSÃO. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA.

1. A gratuidade de justiça não afasta a condenação em honorários advocatícios, apenas ficando esta suspensa por até 5 anos, nos termos do art. 12 da Lei n. 1.060/50, desde que mantida a condição patrimonial em que concedido o benefício.

2. Embargos de declaração rejeitados.

(EDcl no AgInt nos EDcl no REsp 1137334/MG, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, QUARTA TURMA, julgado em 01/03/2018, DJe 08/03/2018)

AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. FIXAÇÃO EM VALOR IRRISÓRIO. MAJORAÇÃO. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA. ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA. CABIMENTO. SUSPENSÃO.

1. A verba honorária poderá ser excepcionalmente revista quando for fixada em patamar exagerado ou irrisório, pois a apreciação da efetiva observância, pelo acórdão recorrido, dos critérios legais previstos pelo art. 20 do CPC afasta o óbice da Súmula n° 7/STJ.

2. A gratuidade de justiça não impede a condenação em honorários advocatícios, apenas suspende a sua exigibilidade (Lei n° 1.060/50, art. 12).

3. Agravo regimental não provido.

(AgRg no Ag 911.836/RJ, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 12/11/2013, DJe 25/11/2013)

No caso concreto, aparentemente, o acórdão recorrido não está em conformidade com a jurisprudência pacífica do Superior Tribunal de Justiça, motivo pelo qual o recurso deve ser admitido.

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

Intimem-se.

São Paulo, 21 de julho de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) N° 0002300-31.2009.4.03.6100

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: FUNDACAO "PROF.DR.MANOEL PEDRO PIMENTEL"

Advogado do(a) APELADO: PAULO ERNESTO RAHAL GIANINI - SP222035

Trata-se de Recurso Especial interposto pela UNIÃO, com fundamento no art. 105, III, "a" da Constituição Federal, contra acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

O acórdão combatido foi lavrado com a seguinte ementa:

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. CONTRIBUIÇÃO INCIDENTE SOBRE A REMUNERAÇÃO DO TRABALHO DO PRESIDIÁRIO. ENTIDADE DA ADMINISTRAÇÃO INDIRETA ESTADUAL. RESERVA ABSOLUTA DE LEI E ESTRITA LEGALIDADE. ILEGALIDADE DO DECRETO QUE CONSIDEROU O PRESIDIÁRIO COMO SEGURADO OBRIGATÓRIO. NFLD ANULADA. APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL NÃO PROVIDAS.

1. Nos termos do artigo 195, inciso I, alínea "a", da Constituição da República, a seguridade social será financiada por toda a sociedade (de forma direta e indireta), nos termos da lei, mediante recursos provenientes dos orçamentos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, e de várias contribuições sociais, dentre elas aquelas cobradas do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei, incidentes sobre a folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício.

2. O inciso I do artigo 15 da Lei nº 8.212/1991 define empresa, para os fins da Seguridade Social, como sendo também "os órgãos e entidades da administração pública direta, indireta e fundacional". O texto da lei indica que essas entidades são contribuintes de contribuições para a seguridade (parte patronal), sem prejuízo de outras disposições que as coloquem na figura de responsável tributário, acomodando-se ao quanto disposto no artigo 195, inciso I, da Constituição da República, antes e depois da Emenda 20/1998, especialmente à luz do princípio da solidariedade inerente ao custeio da seguridade social.

3. A Lei de Execução Penal estabelece um conjunto de circunstâncias que afastam o trabalho do preso e sua remuneração do campo constitucional e legal de incidência das contribuições previdenciárias (artigos 31 a 37).

4. Levando-se em consideração a estrita legalidade ou reserva absoluta de lei, nos termos do artigo 150, inciso I, da Constituição da República, tem-se que a Lei nº 8.212/1991 nunca dispôs expressamente sobre a exigência de contribuições previdenciárias incidentes sobre a remuneração do trabalho do preso, independentemente do regime de pena. Com efeito, o enquadramento do preso como segurado obrigatório na categoria trabalhador autônomo (na redação original do artigo 12, inciso IV, alíneas "a" ou "b", da Lei 8.212/1991) ou na categoria contribuinte individual (artigo 12, inciso V, alínea "g", da Lei 8.212/1991, após as alterações promovidas pela Lei nº 9.876/1999) mostra-se prejudicado pelas limitações impostas pela Lei de Execução Penal em caso de regime fechado.

5. O art. 11, § 1º, do Decreto 3.048/1999 considerava como segurado facultativo o presidiário que não exercia atividade remunerada nem estivesse vinculado a qualquer regime de previdência social, o que desobrigava tanto o empregador quanto o próprio presidiário do recolhimento de contribuições previdenciárias. Essa redação foi mantida pelo Decreto nº 7.054/2009.

6. Entre o Decreto nº 3.048/1999 e o Decreto nº 7.054/2009, teve vigência o Decreto nº 4.729/2003, que deu nova redação ao artigo 9º, inciso V, alínea "o", do Decreto nº 3.048/1999, passando a considerar o presidiário como segurado obrigatório da Previdência Social.

7. O Decreto nº 4.729/2003 extrapolou os limites da Lei nº 8.212/1991 (interpretada conjuntamente com a Lei de Execução Penal e demais aplicáveis) ao qualificar o presidiário como segurado obrigatório com vistas à imposição de contribuição previdenciária, dadas as limitações impostas à execução penal para a caracterização de trabalho e de remuneração. Todas as condicionantes, regras de monitoramento e de restrições ao trabalho interno e externo do preso impedem a caracterização de trabalho na condição de contribuinte individual (autônomo ou eventual), ainda mais como empregado (artigo 457 e seguintes da Consolidação das Leis do Trabalho).

8. No caso dos autos, a NFLD nº 35.649.428-4 refere-se a contribuições devidas pela entidade autora relativas aos presidiários que exerceram atividades remuneradas, mediante contratos celebrados entre a FUNAP e as penitenciárias de Tremembé, no período compreendido entre 06/2003 a 04/2005. Assim, não sendo o caso de o preso exercer trabalho remunerado na qualidade de segurado obrigatório da previdência social, é indevida a contribuição patronal incidente sobre sua remuneração em qualquer período.

9. Apelação e remessa oficial não providas.

Opostos Embargos de Declaração, foram rejeitados.

Em seu recurso excepcional, o Recorrente alega, em síntese: (i) violação aos arts. 489 e 1.022 do CPC, uma vez que, a seus olhos, o acórdão recorrido se ressentiria de vícios não sanados a despeito da oposição de Embargos de Declaração e (ii) violação ao art. 12, V, "g" da Lei nº 8.212/91 e ao art. 9º, V, "o" do Decreto nº 3.048/99, argumentando que se o preso em regime fechado ou semi-aberto exerce atividade remunerada numa empresa ou entidade a ela equiparada (art. 15, parágrafo único, da Lei nº 8.212/91), esse empregador tem a obrigação de recolher a contribuição – cota patronal – sobre a remuneração paga ao prestador do serviço contribuinte individual (art. 22, III, da Lei 8.212/912), sendo, por conseguinte, absolutamente válido o lançamento efetuado pelo fiscal previdenciário, nos termos do que dispunha a legislação da época.

É o relatório.

DECIDO.

O recurso comporta admissão.

Recurso tempestivo, além de estarem preenchidos os requisitos genéricos do art. 1.029 do CPC.

Atendidos os requisitos do esgotamento das vias ordinárias e do prequestionamento.

Em pesquisa realizada junto aos repositórios de jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça não se localizou, a princípio, precedente sobre o tema tratado no acórdão recorrido - **não enquadramento do presidiário como segurado obrigatório para efeito de contribuição previdenciária do empregador** - merecendo trânsito o recurso excepcional para que a Suprema Corte exerça a sua função constitucional.

O conhecimento dos demais argumentos defendidos pela Recorrente será objeto de exame pela Suprema Corte, uma vez que são aplicáveis ao caso as **Súmulas n.º 292 e 528 do Supremo Tribunal Federal**.

Ante o exposto, **admito** o Recurso Especial.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de julho de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Agravos em Recursos Excepcionais - DAEX

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0022190-78.2018.4.03.9999

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA DA GLORIA XAVIER

Advogado do(a) APELADO: ARLETE ALVES DOS SANTOS MAZZOLINE - SP141845-N

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA

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

São Paulo, 31 de julho de 2020

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

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004145-28.2019.4.03.0000

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: COMERCIAL AUTO ADAMANTINA LTDA - ME

Advogado do(a) AGRAVADO: ADALBERTO GODOY - SP87101-N

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA

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

São Paulo, 31 de julho de 2020

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5555573-65.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: MARIA APARECIDA PEREIRA

Advogado do(a) APELANTE: RONALDO ARDENGHE - SP152848-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de recursos excepcionais interpostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social – INSS, contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

O Superior Tribunal de Justiça, por acórdãos publicados em 04.09.2019, julgou o **REsp 16674.221/SP** e o **REsp 1.788.404/PR**, vinculados ao **Tema 1007/STJ**, fixando tese jurídica passível de adstrição aos casos análogos sobrestados na origem.

Ocorre que foram interpostos, pelo INSS, recursos extraordinários para impugnar os acórdãos proferidos pelo STJ, recursos esses admitidos ao Supremo Tribunal Federal como representativos de controvérsia pela Vice-Presidência do STJ, que ainda determinou a manutenção da suspensão de todos os processos que versem sobre a mesma controvérsia.

Desse modo, **determino o sobrestamento do feito** no aguardo do julgamento, pelo STF, dos recursos extraordinários interpostos nos paradigmas supracitados.

Encaminhem-se os autos ao Núcleo de Gerenciamento de Precedentes – NUGEP.

Int.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5788883-78.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ALICE TARDIVO

Advogados do(a) APELADO: SARITA DE OLIVEIRA SANCHES - SP197184-N, GUSTAVO MELCHIOR VALERA - SP319763-N

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de recursos excepcionais interpostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social – INSS, contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

O Superior Tribunal de Justiça, por acórdãos publicados em 04.09.2019, julgou o **REsp 16674.221/SP** e o **REsp 1.788.404/PR**, vinculados ao **Tema 1007/STJ**, fixando tese jurídica passível de adstrição aos casos análogos sobrestados na origem.

Ocorre que foram interpostos, pelo INSS, recursos extraordinários para impugnar os acórdãos proferidos pelo STJ, recursos esses admitidos ao Supremo Tribunal Federal como representativos de controvérsia pela Vice-Presidência do STJ, que ainda determinou a manutenção da suspensão de todos os processos que versem sobre a mesma controvérsia.

Desse modo, **determino o sobrestamento do feito** no aguardo do julgamento, pelo STF, dos recursos extraordinários interpostos nos paradigmas supracitados.

Encaminhem-se os autos ao Núcleo de Gerenciamento de Precedentes – NUGEP.

Int.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5291017-38.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ELZA DE ALMEIDA PANTALEAO

Advogados do(a) APELADO: IGOR MAUAD ROCHA - SP268069-N, GUSTAVO RAMOS BARBOSA - SP295865-N

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de recursos excepcionais interpostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social – INSS, contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

O Superior Tribunal de Justiça, por acórdãos publicados em 04.09.2019, julgou o **REsp 16674.221/SP** e o **REsp 1.788.404/PR**, vinculados ao **Tema 1007/STJ**, fixando tese jurídica passível de adstrição aos casos análogos sobrestados na origem.

Ocorre que foram interpostos, pelo INSS, recursos extraordinários para impugnar os acórdãos proferidos pelo STJ, recursos esses admitidos ao Supremo Tribunal Federal como representativos de controvérsia pela Vice-Presidência do STJ, que ainda determinou a manutenção da suspensão de todos os processos que versem sobre a mesma controvérsia.

Desse modo, **determino o sobrestamento do feito** no aguardo do julgamento, pelo STF, dos recursos extraordinários interpostos nos paradigmas supracitados.

Encaminhem-se os autos ao Núcleo de Gerenciamento de Precedentes – NUGEP.

Int.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010857-34.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. Vice Presidência

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) AGRAVANTE: DANNY MONTEIRO DA SILVA - SP164989-A

AGRAVADO: MOVEIS ALL-PINI S/C LTDA - ME, ALCY TRAVENSOLO ZANCOPE, ANTONIA TRAVENSOLO ZANCOPE

INTERESSADO: ADRIANA TRAVENSOLO ZANCOPE MASSA

Advogado do(a) AGRAVADO: JOSE ROBERTO OSSUNA - SP54288

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela União, com fundamento no artigo 105, III, "a", da Constituição Federal, em face de v. acórdão que não reconheceu a responsabilidade patrimonial de sócio/dirigente por débito da pessoa jurídica.

Decido.

O recurso foi submetido à sistemática prevista no art. 543-C, § 7º, inciso II do CPC/1973.

A Turma Julgadora não exerceu o juízo de retratação.

Por tais fundamentos, admito o recurso especial com fundamento no art. 1.030, inciso V, alínea "c" do Novo Código de Processo Civil.

Int.

São Paulo, 15 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5002716-60.2018.4.03.6111

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: APARECIDA GRESPAN MIGUEL

Advogado do(a) APELADO: LUIZ ANDRE DA SILVA - SP321120-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de recursos excepcionais interpostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social – INSS, contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

O Superior Tribunal de Justiça, por acórdãos publicados em 04.09.2019, julgou o REsp 16674.221/SP e o REsp 1.788.404/PR, vinculados ao Tema 1007/STJ, fixando tese jurídica passível de adstrição aos casos análogos sobrestados na origem.

Ocorre que foram interpostos, pelo INSS, recursos extraordinários para impugnar os acórdãos proferidos pelo STJ, recursos esses admitidos ao Supremo Tribunal Federal como representativos de controvérsia pela Vice-Presidência do STJ, que ainda determinou a manutenção da suspensão de todos os processos que versem sobre a mesma controvérsia.

Desse modo, **determino o sobrestamento do feito** no aguardo do julgamento, pelo STF, dos recursos extraordinários interpostos nos paradigmas supracitados.

Encaminhem-se os autos ao Núcleo de Gerenciamento de Precedentes – NUGEP.

Int.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5064627-49.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: REGINA CANOLA DE FREITAS

Advogados do(a) APELADO: CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N, REGINA DE CASTRO CALIXTO LISBOA - SP280091-N, LARISSA BORETTI MORESSI - SP188752-A, GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO - SP206949-N

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de recursos excepcionais interpostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social – INSS, contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

O Superior Tribunal de Justiça, por acórdãos publicados em 04.09.2019, julgou o REsp 16674.221/SP e o REsp 1.788.404/PR, vinculados ao Tema 1007/STJ, fixando tese jurídica passível de adstrição aos casos análogos sobrestados na origem.

Ocorre que foram interpostos, pelo INSS, recursos extraordinários para impugnar os acórdãos proferidos pelo STJ, recursos esses admitidos ao Supremo Tribunal Federal como representativos de controvérsia pela Vice-Presidência do STJ, que ainda determinou a manutenção da suspensão de todos os processos que versem sobre a mesma controvérsia.

Desse modo, **determino o sobrestamento do feito** no aguardo do julgamento, pelo STF, dos recursos extraordinários interpostos nos paradigmas supracitados.

Encaminhem-se os autos ao Núcleo de Gerenciamento de Precedentes – NUGEP.

Int.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5027810-83.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: JOSE FRANCISCO DE SOUZA FILHO

Advogado do(a) APELANTE: FABIANA MAZINI BASSETTO GUMIERO - SP152782-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de recursos excepcionais interpostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social – INSS, contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

O Superior Tribunal de Justiça, por acórdãos publicados em 04.09.2019, julgou o REsp 16674.221/SP e o REsp 1.788.404/PR, vinculados ao Tema 1007/STJ, fixando tese jurídica passível de adstrição aos casos análogos sobrestados na origem.

Ocorre que foram interpostos, pelo INSS, recursos extraordinários para impugnar os acórdãos proferidos pelo STJ, recursos esses admitidos ao Supremo Tribunal Federal como representativos de controvérsia pela Vice-Presidência do STJ, que ainda determinou a manutenção da suspensão de todos os processos que versem sobre a mesma controvérsia.

Desse modo, **determino o sobrestamento do feito** no aguardo do julgamento, pelo STF, dos recursos extraordinários interpostos nos paradigmas supracitados.

Encaminhem-se os autos ao Núcleo de Gerenciamento de Precedentes – NUGEP.

Int.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Agravos em Recursos Excepcionais - DAEX

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0001672-38.2016.4.03.9999

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: CRISTIANE INES DOS SANTOS NAKANO - SP181383-N

APELADO: PEDRO CARDOSO DE PAULO

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

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA

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

São Paulo, 31 de julho de 2020

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5031121-09.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. Vice Presidência

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: DIORACY PARIZE

Advogados do(a) AGRAVADO: SILVIA PRADO QUADROS DE SOUZA CECCATO - SP183611-A, JULIANO PRADO QUADROS DE SOUZA - SP216575-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

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

O acórdão foi lavrado com a seguinte ementa:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONTADORIA JUDICIAL. ÓRGÃO OFICIAL. PRESUNÇÃO DE IMPARCIALIDADE. PREVALECIMENTO. RECURSO IMPROVIDO.

1. A Contadoria é órgão oficial de auxílio ao Juízo e os cálculos por ela realizados, ainda que acima do valor pedido na execução, por serem oficiais e gozarem de presunção de imparcialidade, devem prevalecer em detrimento dos demais.
2. A parte apelante não apresentou elementos aptos à modificação da r. decisão agravada, encontrando-se amparada em jurisprudência majoritária deste Tribunal e das Cortes Superiores.
3. Agravo a que se nega provimento.

Opostos Embargos de Declaração, foram rejeitados.

Em seu recurso excepcional, a Recorrente alega, em síntese: violação ao art. 1.022, II parágrafo único, II, e art. 489, §1º, IV, do CPC, porquanto, apesar de haver demonstrado erros cometidos pela contadoria e que deveriam ter sido objeto de novos esclarecimentos por aquela, em especial considerando o dever de obediência ao título judicial transitado em julgado executando, os embargos foram rejeitados.

Foram ofertadas contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

O recurso comporta admissão.

Recurso tempestivo, além de estarem preenchidos os requisitos genéricos alinhados no art. 1.029 do CPC.

Atendidos os requisitos do esgotamento das vias ordinárias e do questionamento.

Do compulsar dos autos, denota-se que o acórdão impugnado deixou de se manifestar quanto aos erros, ao menos dois, nos cálculos da Contadoria Judicial apontados pela União Federal, em aparente afronta ao que dispõe o art. 1.022 do CPC. Foram opostos Embargos de Declaração impugnando a referida omissão, os quais foram rejeitados ao argumento de que a Embargante pretendia com a sua interposição a revisão do julgado.

A corroborar este entendimento, podem ser citados os seguintes precedentes:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO ESTADUAL. RECURSO ESPECIAL DO ESTADO DO PARANÁ PROVIDO, EM FACE DA EXISTÊNCIA DE OFENSA AO ART. 535, II, DO CPC/73. AGRAVO INTERNO QUE IMPUGNA QUESTÃO NÃO APRECIADA, NA DECISÃO ORA AGRAVADA. AUSÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL. JULGAMENTO MONOCRÁTICO DO RECURSO ESPECIAL. POSSIBILIDADE. ART. 932, VIII, DO CPC/2015 C/C O ART. 255, § 4º, III, DO RISTJ E SÚMULA 568/STJ. INAPLICABILIDADE, NO CASO, DA SÚMULA 211/STJ. PRESCRIÇÃO DO DIREITO DE AÇÃO. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. POSSIBILIDADE DE SER APRECIADA, NAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS, A QUALQUER TEMPO, INCLUSIVE EM SEDE DE REMESSA OFICIAL E EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.

I. Agravo interno interposto contra decisão monocrática publicada em 02/05/2016, que, por sua vez, julgara Recurso Especial, interposto contra acórdão publicado na vigência do CPC/73.

II. Limitando-se a decisão agravada a acolher a tese de afronta ao art. 535, II, do CPC/73, sem examinar a questão de fundo - eventual ocorrência de prescrição do direito de ação -, carece a parte agravante, nesse ponto, de interesse recursal.

III. Nos termos do art. 932, VIII, do CPC/2015 c/c o art. 255, § 4º, III, do RISTJ e a Súmula 568/STJ, pode o Relator dar provimento a Recurso Especial, quando o acórdão recorrido for contrário à jurisprudência dominante sobre o tema em julgamento.

IV. É pacífica a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que "o art. 535 do CPC resta violado quando o órgão julgador, instado a emitir pronunciamento acerca dos pontos tidos como omissos, contraditórios ou obscuros e relevantes ao desate da causa, não enfrenta a questão oportunamente suscitada pela parte"

(STJ, AgRg no REsp 1.065.967/RJ, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, DJe de 26/11/2009). No mesmo sentido: STJ, AgRg no REsp 1.054.481/RJ, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, DJe de 23/09/2016; AgInt no REsp 1.611.298/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe de 14/09/2016.

V. Também é firme o entendimento segundo o qual "o conhecimento da matéria trazida a esta Corte por meio de recurso especial pressupõe a ocorrência de prévio questionamento realizado na origem, isto é, efetivo juízo de valor sobre o tema objeto das razões recursais" (STJ, AgInt no REsp 1.588.603/PR, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe de 28/09/2016).

VI. Caso concreto em que a questão do cabimento dos Embargos de Declaração, para suscitar omissão acerca de matéria de ordem pública, restou expressamente apreciada, pelo Tribunal de origem, inexistindo falar, portanto, em ausência de questionamento do art. 535 do CPC/73.

VII. A jurisprudência do STJ "firmou-se no sentido de que as matérias de ordem pública, tais como prescrição e decadência, nas instâncias ordinárias, podem ser reconhecidas a qualquer tempo, ainda que alegadas em embargos de declaração, não estando sujeitas a preclusão" (STJ, AgRg no AREsp 686.634/DF, Rel. Ministro MOURA

RIBEIRO, TERCEIRA TURMA, DJe de 09/08/2016). Em igual sentido: STJ, AgRg no REsp 1.335.503/MG, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, DJe de 04/02/2015; REsp 1.252.842/SC, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe de 14/06/2011.

VIII. No caso, a sentença - que determinou a revisão do enquadramento funcional da autora, observada a Súmula 85/STJ - foi mantida, pelo Tribunal a quo, em sede de Apelação do Estado do Paraná e também de Remessa Necessária. Em Embargos de Declaração, o Estado do Paraná arguiu omissão, quanto à prescrição do direito de ação, relativamente à revisão do enquadramento funcional da autora, omissão não sanada, em 2º Grau, arguindo-se, no Especial, violação ao art. 535, II, do CPC/73. Na forma da jurisprudência, "o art. 475, I, do CPC determina que o reexame necessário devolve ao Tribunal a apreciação de toda a matéria referente à sucumbência da Fazenda Pública, não se sujeitando ao princípio do quantum devolutum quantum appellatum, de modo que viola o art. 535, II, do CPC o acórdão que, em embargos de declaração, não enfrenta ponto não apreciado na remessa oficial" (STJ, AgRg no AgRg no AgRg no REsp 1.143.440/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe de 17/11/2010).

IX. Agravo interno improvido, com manutenção da decisão ora agravada, que reconheceu a violação ao art. 535, II, do CPC/73.

(STJ, AgInt no REsp n.º 1.349.008, Rel. Min. Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJe 22/11/2016) (Grifei).

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. JULGAMENTO DOS EMBARGOS DECLARATÓRIOS. OMISSÃO SOBRE PONTO RELEVANTE PARA O DESLINDE DA CAUSA. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC CONFIGURADA.

1. O Tribunal a quo tratou tão somente do pedido de majoração dos valores indenizatórios fixados, deixando de emitir juízo de valor sobre os demais pleitos elencados no recurso de apelação interposto pelo autor, quais sejam: a alteração do termo inicial para incidência dos juros moratórios para a data do evento danoso; o ressarcimento das custas e despesas processuais e o afastamento da sucumbência recíproca.

2. Embora, instada a se manifestar nos dois embargos de declaração opostos pelo ora recorrente, a Corte de origem manteve-se omissa a respeito do quanto alegado.

3. De acordo com o art. 535, II, do CPC, os embargos declaratórios são cabíveis quando for omitido ponto sobre o qual se deve pronunciar o juiz ou o tribunal. No caso, notória a afronta ao dispositivo elencado pois o acórdão ora embargado não enfrentou temas relevantes para o deslinde da causa.

4. Recurso especial a que se dá provimento para anular os acórdãos dos embargos de declaração e determinar o retorno dos autos à origem, a fim de que se pronuncie sobre o quanto alegado em sede aclaratória.

(STJ, REsp n.º 1.252.760/MT, Segunda Turma, Rel. Ministro Og Fernandes, DJe 28/0-5/2014) (Grifei)

O conhecimento dos demais argumentos defendidos pelo recorrente será objeto de exame pelo Superior Tribunal de Justiça, uma vez que são aplicáveis ao caso as Súmulas n.º 292 e 528 do Supremo Tribunal Federal.

Ante o exposto, **admito** o Recurso Especial.

Intimem-se.

São Paulo, 16 de julho de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5003674-98.2017.4.03.6105

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

INTERESSADO: ANDRE FLEURY S GUERRA SILVA

Advogado do(a) INTERESSADO: ANDRE FLEURY S GUERRA SILVA - SP385331

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de recurso especial interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal, cuja decisão assim foi redigida:

DIREITO ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. INSS. LIMITAÇÕES AO EXERCÍCIO PROFISSIONAL DA ADVOCACIA. EXIGÊNCIA DE PRÉVIO AGENDAMENTO E LIMITAÇÃO QUANTITATIVA DE ATENDIMENTO. IMPOSSIBILIDADE. OBSERVÂNCIA AO SISTEMA DE FILAS E SENHAS PELO ADVOGADO. APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL NÃO PROVIDAS.

- 1. O mandado de segurança configura ação constitucional que visa a proteger o titular de direito líquido e certo, lesado ou sob ameaça de lesão, não amparado por "habeas corpus" ou "habeas data", em casos de ilegalidade ou abuso de poder, por conduta comissiva ou omissiva.*
- 2. No caso vertente, resta demonstrada a violação ao direito líquido e certo consubstanciado na liberdade de exercício profissional da advocacia e no direito de petição, sendo cabível, portanto, a impetração de mandado de segurança.*
- 3. Descabida a imposição de obstáculos ao atendimento de advogados nas agências do INSS, com limitação quantitativa e exigência de prévio agendamento. Tais restrições violam o livre exercício profissional da advocacia e as prerrogativas da profissão, nos termos da Lei nº 8.906/1994, e, por conseguinte, devem ser afastadas.*
- 4. Não se trata de conferir privilégio ao advogado, mas sim de observar as prerrogativas intrínsecas ao exercício da advocacia.*
- 5. No entanto, deve ser observado pelo advogado o sistema de filas e senhas nos postos de atendimento da autarquia previdenciária, assegurando-se um mínimo de organização, preservando-se, inclusive, as preferências legais, tais como nos casos de idosos, gestantes e pessoas com deficiência.*
- 6. Apelação e remessa oficial não providas.*

DECIDO.

O recurso preenche os requisitos formais e genéricos de admissibilidade. A matéria foi devidamente prequestionada e a medida está em termos para ser admitida à superior instância.

Isto porque o recurso especial em tela está centrado no argumento da violação do artigo 3º da Lei 10.741/2003 (Estatuto do Idoso), ao se conferir tratamento privilegiado aos advogados.

Por sua vez, não se verificou a existência de decisão do Superior Tribunal de Justiça que enfrente especificamente tal questão.

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

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

Intimem-se.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0026517-81.2012.4.03.6182

APELANTE: CARMEN FUMIKO MORI

Advogado do(a) APELANTE: JOAO BATISTA TAMASSIA SANTOS - SP103918-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, TETSUO MORI, RINGCONE MOTOVARIADORES LTDA, JOSEFINO PEREIRA DOS SANTOS

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) **contrarrazões** ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) Id [134048900](#), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 31 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0031927-81.2013.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: JOSE OLIVEIRA DUTRA MAGALHAES

Advogado do(a) APELANTE: MILENE DE FARIA CAMARGO - SP168430-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: RICARDO DA CUNHA MELLO - SP67287-N

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de recursos excepcionais interpostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social – INSS, contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

O Superior Tribunal de Justiça, por acórdãos publicados em 04.09.2019, julgou o **REsp 16674.221/SP** e o **REsp 1.788.404/PR**, vinculados ao **Tema 1007/STJ**, fixando tese jurídica passível de adstrição aos casos análogos sobrestados na origem.

Ocorre que foram interpostos, pelo INSS, recursos extraordinários para impugnar os acórdãos proferidos pelo STJ, recursos esses admitidos ao Supremo Tribunal Federal como representativos de controvérsia pela Vice-Presidência do STJ, que ainda determinou a manutenção da suspensão de todos os processos que versem sobre a mesma controvérsia.

Desse modo, **determino o sobrestamento do feito** no aguardo do julgamento, pelo STF, dos recursos extraordinários interpostos nos paradigmas supracitados.

Encaminhem-se os autos ao Núcleo de Gerenciamento de Precedentes – NUGEP.

Int.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5008514-69.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: RENATO CARLOS FERREIRA

Advogado do(a) APELADO: RENATO CARLOS FERREIRA - SP265479-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal, cuja decisão assim foi redigida:

Vinha adotando a tese de que a necessidade do agendamento e a limitação do número de requerimentos por senha atendida à discricionariedade do INSS na prestação do serviço público, calcada em sua melhor ordenação e eficiência. A meu ver, a medida administrativa não indica qualquer violação ao art. 6º da Lei 8.906/94, não sendo possível atribuir privilégios à advocacia em detrimento dos segurados da Previdência Social que não mantêm procuradores.

Nada obstante, não é essa a tese prevalente e consolidada no âmbito desta Sexta Turma, motivo pelo qual, diante do princípio da colegialidade, fica alterado o posicionamento para reconhecer o direito líquido e certo ora posto em discussão, assegurando ao impetrante o direito de solicitar atendimento junto ao INSS independentemente de agendamento ou de limitação no número de requerimentos.

Destacam-se os seguintes julgados:

PROCESSO CIVIL - MANDADO DE SEGURANÇA - ADVOGADO - EXERCÍCIO PROFISSIONAL - INSS - EXIGÊNCIA DE PRÉVIO AGENDAMENTO E LIMITAÇÃO DE PETIÇÕES. 1. Ao analisar a prestação dos serviços públicos, o juiz deve limitar-se à verificação do cumprimento das normas existentes, sem se imiscuir no dia-a-dia da repartição. A competência para organização do serviço público é do administrador. O juiz, no exercício da jurisdição, apenas pode verificar se a diretiva posta pelo administrador ofende alguma lei vigente. Não pode substituí-lo, pretendendo organizar um serviço público que não exerce e cuja realidade, muitas vezes, desconhece. 2. O exercício de qualquer profissão está sujeito ao princípio da legalidade. A otimização dos serviços administrativos autárquicos não constitui causa revocatória ou suspensiva do sistema legal. 3. O atendimento do advogado com procuração não pode sofrer restrições e limites de prévios agendamentos e protocolos. 4. Apelação e remessa oficial improvidas.

(ApReeNec 5002856-94.2018.4.03.6111 / TRF3 – SEXTA TURMA / JUIZ FED. JOSÉ EDUARDO DE ALMEIDA LEONEL FERREIRA / 07/06/2019)

ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. INSS. EXIGÊNCIA DE PRÉVIO AGENDAMENTO E LIMITAÇÃO DE REQUERIMENTOS A SEREM PROTOCOLADOS. VIOLAÇÃO AO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE PROFISSIONAL DO ADVOGADO. REMESSA OFICIAL E APELAÇÕES DESPROVIDAS. 1. A jurisprudência do E. Supremo Tribunal Federal é no sentido de que o atendimento diferenciado dispensado aos advogados nas agências do INSS não ofende o princípio da isonomia. Precedentes. 2. A exigência de prévio agendamento para protocolizar requerimentos de benefícios previdenciários junto ao INSS, bem como a limitação de protocolos para cada advogado, configuram violação ao livre exercício da advocacia, pelo que merecem ser afastadas. 3. No entanto, não afronta o livre exercício da profissão de advogado a necessária observância de fila ou senha para atendimento, por se tratar de medida de organização interna dos serviços das agências do INSS, cuja finalidade é priorizar o interesse da coletividade e isonomia no atendimento dos usuários, inclusive com observância das preferências legais. 4. Do mesmo modo, não há como acolher o pleito de recebimento e protocolização em qualquer agência do INSS. A conduta da Autarquia ao estabelecer as regras sobre o processamento dos pedidos administrativos visa apenas à otimização dos serviços prestados, em respeito aos princípios da legalidade, eficiência e isonomia, pelo que não há que se falar em ato coator. 5. No tocante à necessidade de procuração para acesso aos processos, bem como para extração de cópias, ressalta-se que é prerrogativa do advogado a possibilidade de exame dos autos, independentemente da juntada de procuração aos autos, exceto aqueles que tramitam sob sigilo, consoante disposto no artigo 7º, XIII, da Lei nº 8.096/94 (Estatuto da Advocacia). 6. Remessa oficial e apelações dos impetrantes e do INSS desprovidas.

(ApReeNec 5003465-35.2017.4.03.6104 / TRF3 – SEXTA TURMA / DESª. FED. DIVA MALERBI / e - DJF3 Judicial 1 DATA: 03/06/2019)

Pelo exposto, nego provimento ao reexame necessário e ao apelo.

É como voto.

DECIDO.

O recurso preenche os requisitos formais e genéricos de admissibilidade. A matéria foi devidamente prequestionada e a medida está em termos para ser admitida à superior instância.

Isto porque o recurso especial em tela está centrado no argumento da violação do artigo 3º da Lei 10.741/2003 (Estatuto do Idoso), ao se conferir tratamento privilegiado aos advogados.

Por sua vez, não se verificou a existência de decisão do Superior Tribunal de Justiça que enfrente especificamente tal questão.

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

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

Intimem-se.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5000928-39.2017.4.03.6113

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: GABRIEL MACHADO DOS SANTOS

Advogado do(a) APELANTE: GABRIEL MACHADO DOS SANTOS - SP392921-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de recurso especial interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal, cuja decisão assim foi redigida:

ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. INSS. EXERCÍCIO DA ADVOCACIA. REQUERIMENTO DE BENEFÍCIOS PREVIDENCIÁRIOS. APELAÇÃO E REMESSA NECESSÁRIA DESPROVIDAS.

1. O cerne da presente controvérsia gravita em torno da legalidade do pedido do impetrante para que o INSS receba e protocolize seus pedidos, em qualquer agência da previdência social sem a obrigatoriedade de agendamento, independentemente de formulários e senhas, bem como independentemente de quantidade, requerimentos administrativos elaborados, bem como outros documentos inerentes ao seu exercício profissional, pautado no exercício de prerrogativas garantidas ao advogado.

2. É firme a jurisprudência no sentido de ser ilegal a restrição ao exercício profissional da advocacia, nos termos da Lei 8.906/1994, consistente na exigência de prévio agendamento para atendimento ou limitação no número de petições a serem protocoladas, o que não significa, porém, a dispensa da observância de fila ou senha para atendimento, como forma de ordenamento válido e regular do serviço administrativo, inclusive dada a própria existência de preferência legal para o atendimento de idosos, deficientes, gestantes e etc.

3. Nota-se que a restrição viola direito líquido e certo, em prejuízo à liberdade de exercício profissional, direito de petição e princípio da legalidade. A busca de isonomia mediante restrição de direitos é atentatória ao princípio da eficiência, pois ao Poder Público incumbe ampliar e não limitar o acesso do administrado aos serviços que presta.

4. O Impetrante, como advogado, pode protocolar requerimentos acerca de benefícios previdenciários de seus mandantes sem limitação de quantidade por atendimento, bem como consultar os autos e extrair cópias, nos termos fixados na legislação, independentemente de prévio agendamento.

5. Ressalve-se, no entanto, que deverá o Impetrante sujeitar-se às filas ou senhas de atendimento destinadas aos advogados, observando-se a ordem de chegada à repartição pública.

6. Apelação e remessa oficial desprovidas.

DECIDO.

O recurso preenche os requisitos formais e genéricos de admissibilidade. A matéria foi devidamente prequestionada e a medida está em termos para ser admitida à superior instância.

Isto porque o recurso especial em tela está centrado no argumento da violação do artigo 3º da Lei 10.741/2003 (Estatuto do Idoso), ao se conferir tratamento privilegiado aos advogados.

Por sua vez, não se verificou a existência de decisão do Superior Tribunal de Justiça que enfrente especificamente tal questão.

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

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

Intimem-se.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000199-89.2017.4.03.6120

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: RAIZEN ARARAQUARA ACUCAR E ALCOOL LTDA

Advogados do(a) APELANTE: JULIO SALLES COSTA JANOLIO - SP283982-A, MARCOS ANDRE VINHAS CATAO - SP244865-A, RONALDO REDENSCHI - SP283985-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

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

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de recurso especial, com fundamento no art. 105, III, "a" da Constituição Federal, interposto por **UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL)** contra acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte Regional.

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

Decido.

Recurso tempestivo, além de estarem preenchidos os requisitos genéricos do artigo 1.029 do Código de Processo Civil. Devidamente atendidos os requisitos do esgotamento das vias ordinárias e do prequestionamento.

No caso em comento, a parte contrária manejou apelação contra sentença de extinção, sem resolução do mérito, desta ação ordinária.

O órgão colegiado desta Corte Regional, por votação não unânime, reformou a decisão singular.

O magistrado singular reconheceu a litispendência.

O voto vencedor do acórdão recorrido, por sua vez, afastou-a nos seguintes termos:

*Não há litispendência desta demanda com a ação ordinária n.º 35103-68.2012.4.01.3400, considerando que a autora pretende seja analisada a questão sob a égide da legislação superveniente ao ajuizamento daquela outra demanda. Com efeito, naquela demanda o pedido consiste na exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS, todavia no contexto normativo em que regulamentada a matéria pela Lei n.º 9.718/98, assim como nas Leis de n.ºs 10.637/2002 e 10.833/2003. Na presente ação, por outro lado, nada obstante também se pretenda a exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS, o contexto normativo dispensado à matéria refere-se à Lei n.º 12.973/2014 que ao prever expressamente a inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS/COFINS, **introduziu norma jurídica diversa daquela anteriormente questionada.** (destaquei)*

Pois bem, a jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça é pacífica a afirmar a possibilidade de reconhecimento da litispendência quando há tríplice identidade entre as ações. Em geral o debate esbarra na Súmula 7 porquanto para se chegar a entendimento contrário, tanto num sentido quanto noutro, é imprescindível revolvimento probatório.

No caso dos autos, porém os fatos são incontroversos, discute-se tão somente a possibilidade de a alteração legislativa superveniente ser apta a afastar a litispendência.

No particular, exatamente como no caso dos autos, a princípio não foi encontrado precedente da Corte Superior, o que torna pertinente o trânsito recursal.

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

Int.

São Paulo, 21 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6071674-23.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: DILVA MACEDO

Advogado do(a) APELADO: ANA CAROLINA PINHEIRO TAHAN - SP213850-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de recursos excepcionais interpostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social – INSS, contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

O Superior Tribunal de Justiça, por acórdãos publicados em 04.09.2019, julgou o **REsp 16674.221/SP** e o **REsp 1.788.404/PR**, vinculados ao **Tema 1007/STJ**, fixando tese jurídica passível de adstrição aos casos análogos sobrestados na origem.

Ocorre que foram interpostos, pelo INSS, recursos extraordinários para impugnar os acórdãos proferidos pelo STJ, recursos esses admitidos ao Supremo Tribunal Federal como representativos de controvérsia pela Vice-Presidência do STJ, que ainda determinou a manutenção da suspensão de todos os processos que versem sobre a mesma controvérsia.

Desse modo, **determino o sobrestamento do feito** no aguardo do julgamento, pelo STF, dos recursos extraordinários interpostos nos paradigmas supracitados.

Encaminhem-se os autos ao Núcleo de Gerenciamento de Precedentes – NUGEP.

Int.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5465457-13.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: JOSE BENEDITO PEREIRA DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELANTE: MARCO ANTONIO DE MORAIS TURELLI - SP73062-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

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

O Superior Tribunal de Justiça, por acórdãos publicados em 04.09.2019, julgou o REsp 16674.221/SP e o REsp 1.788.404/PR, vinculados ao Tema 1007/STJ, fixando tese jurídica passível de adstrição aos casos análogos sobrestados na origem.

Ocorre que foram interpostos, pelo INSS, recursos extraordinários para impugnar os acórdãos proferidos pelo STJ, recursos esses admitidos ao Supremo Tribunal Federal como representativos de controvérsia pela Vice-Presidência do STJ, que ainda determinou a manutenção da suspensão de todos os processos que versem sobre a mesma controvérsia.

Desse modo, **determino o sobrestamento do feito** no aguardo do julgamento, pelo STF, dos recursos extraordinários interpostos nos paradigmas supracitados.

Encaminhem-se os autos ao Núcleo de Gerenciamento de Precedentes – NUGEP.

Int.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5168336-66.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: MESSIAS DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELANTE: ANA MARIA FRIAS PENHARBEL - SP272816-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de recursos excepcionais interpostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social – INSS, contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

O Superior Tribunal de Justiça, por acórdãos publicados em 04.09.2019, julgou o REsp 16674.221/SP e o REsp 1.788.404/PR, vinculados ao Tema 1007/STJ, fixando tese jurídica passível de adstrição aos casos análogos sobrestados na origem.

Ocorre que foram interpostos, pelo INSS, recursos extraordinários para impugnar os acórdãos proferidos pelo STJ, recursos esses admitidos ao Supremo Tribunal Federal como representativos de controvérsia pela Vice-Presidência do STJ, que ainda determinou a manutenção da suspensão de todos os processos que versem sobre a mesma controvérsia.

Desse modo, **determino o sobrestamento do feito** no aguardo do julgamento, pelo STF, dos recursos extraordinários interpostos nos paradigmas supracitados.

Encaminhem-se os autos ao Núcleo de Gerenciamento de Precedentes – NUGEP.

Int.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0039504-08.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: ARACY DE SOUZA MACHADO

Advogado do(a) APELANTE: THOMAZ ANTONIO DE MORAES - SP200524-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de recursos excepcionais interpostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social – INSS, contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

O Superior Tribunal de Justiça, por acórdãos publicados em 04.09.2019, julgou o REsp 16674.221/SP e o REsp 1.788.404/PR, vinculados ao Tema 1007/STJ, fixando tese jurídica passível de adstrição aos casos análogos sobrestados na origem.

Ocorre que foram interpostos, pelo INSS, recursos extraordinários para impugnar os acórdãos proferidos pelo STJ, recursos esses admitidos ao Supremo Tribunal Federal como representativos de controvérsia pela Vice-Presidência do STJ, que ainda determinou a manutenção da suspensão de todos os processos que versem sobre a mesma controvérsia.

Desse modo, **determino o sobrestamento do feito** no aguardo do julgamento, pelo STF, dos recursos extraordinários interpostos nos paradigmas supracitados.

Encaminhem-se os autos ao Núcleo de Gerenciamento de Precedentes – NUGEP.

Int.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0010704-95.2014.4.03.6100

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: ROSELI SOTERO PEREIRA

Advogado do(a) APELANTE: ALESSANDRO DE ALMEIDA CRUZ - SP328930-A

APELADO: CRISTINA PEREIRA DE ARAUJO, ANDRE LUIZ DOS SANTOS, CAIXA ECONOMICA FEDERAL

Advogado do(a) APELADO: CAMILLA BENEDETTI - SP222240-A

Advogado do(a) APELADO: CAMILLA BENEDETTI - SP222240-A

D E C I S Ã O

Cuida-se de recurso extraordinário interposto por ROSELI SOTERO PEREIRA contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

Por ora, determino a suspensão do feito até o julgamento final dos RE nº 627.106/PR e RE nº 556.520/SP, que tratam da constitucionalidade ou não do procedimento de execução extrajudicial.

Int.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Agravos em Recursos Excepcionais - DAEX

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0008019-46.2013.4.03.6102

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, PHERCON CONSTRUTORA E ADMINISTRADORA DE BENS LTDA, ORCA INDUSTRIA DE ESQUADRIAS METALICAS LTDA

Advogado do(a) APELANTE: LEANDRO GALICIA DE OLIVEIRA - SP266950-A

Advogado do(a) APELANTE: MARCIA RODRIGUES ALVES - SP75398

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, PHERCON CONSTRUTORA E ADMINISTRADORA DE BENS LTDA, ORCA INDUSTRIA DE ESQUADRIAS METALICAS LTDA

Advogado do(a) APELADO: LEANDRO GALICIA DE OLIVEIRA - SP266950-A

Advogado do(a) APELADO: MARCIA RODRIGUES ALVES - SP75398

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA

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

São Paulo, 31 de julho de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Agravos em Recursos Excepcionais - DAEX

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0008019-46.2013.4.03.6102

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, PHERCON CONSTRUTORA E ADMINISTRADORA DE BENS LTDA, ORCA INDUSTRIA DE ESQUADRIAS METALICAS LTDA

Advogado do(a) APELANTE: LEANDRO GALICIA DE OLIVEIRA - SP266950-A
Advogado do(a) APELANTE: MARCIA RODRIGUES ALVES - SP75398

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, PHERCON CONSTRUTORA E ADMINISTRADORA DE BENS LTDA, ORCA INDUSTRIA DE ESQUADRIAS METALICAS LTDA

Advogado do(a) APELADO: LEANDRO GALICIA DE OLIVEIRA - SP266950-A
Advogado do(a) APELADO: MARCIA RODRIGUES ALVES - SP75398

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA

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

São Paulo, 31 de julho de 2020

Subsecretaria dos Feitos da Vice-Presidência

APELAÇÃO CRIMINAL (417) Nº 0003651-34.2013.4.03.6121

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: JOSE ATILIO MARANGONI

Advogado do(a) APELANTE: MARCIA LOURDES DE PAULA - SP56863-A

APELADO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL

DIGITALIZAÇÃO DE AUTOS FÍSICOS

Certifico que os presentes autos foram digitalizados, nos termos da Resolução PRES nº 362, de 29 de junho de 2020 e, doravante, serão processados em ambiente eletrônico, no sistema PJe, facultando às partes verificação quanto à regularidade da digitalização.

Certifico, mais, que será efetuada publicação e intimação, via sistema, da presente certidão, visando ciência às partes, de todos os atos e termos e que, doravante, os autos serão processados neste formato eletrônico, bem como que os autos físicos, serão bloqueados para efeitos de andamento físico, com fase própria lançada no sistema SIAPRO.

Certifico, finalmente, que após a manifestação das partes ou o decurso de prazo, os autos serão enviados à conclusão da Vice-Presidência para regular processamento.

São Paulo, 31 de julho de 2020.

Subsecretaria dos Feitos da Vice-Presidência

APELAÇÃO CRIMINAL (417) Nº 0014866-50.2015.4.03.6181

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: ANTONIO CARLOS FACHINETTI, MINISTERIO PUBLICO FEDERAL

Advogado do(a) APELANTE: LUCAS CABETTE FABIO - SP299402-A

APELADO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL, ANTONIO CARLOS FACHINETTI

Advogado do(a) APELADO: LUCAS CABETTE FABIO - SP299402-A

DIGITALIZAÇÃO DE AUTOS FÍSICOS

Certifico que os presentes autos foram digitalizados, nos termos da Resolução PRES nº 362, de 29 de junho de 2020 e, doravante, serão processados em ambiente eletrônico, no sistema PJe, facultando às partes verificação quanto à regularidade da digitalização.

Certifico, mais, que será efetuada publicação e intimação, via sistema, da presente certidão, visando ciência às partes, de todos os atos e termos e que, doravante, os autos serão processados neste formato eletrônico, bem como que os autos físicos, serão bloqueados para efeitos de andamento físico, com fase própria lançada no sistema SIAPRO.

Certifico, finalmente, que após a manifestação das partes ou o decurso de prazo, os autos serão enviados à conclusão da Vice-Presidência para regular processamento.

São Paulo, 31 de julho de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Subsecretaria dos Feitos da Vice-Presidência - UVIP

APELANTE: THIAGO DA SILVA VIEIRA

APELADO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL

DIGITALIZAÇÃO DE AUTOS FÍSICOS

Certifico que os presentes autos foram digitalizados, nos termos da Resolução PRES nº 362, de 29 de junho de 2020 e, doravante, serão processados em ambiente eletrônico, no sistema PJe, facultando às partes verificação quanto à regularidade da digitalização.

Certifico, mais, que será efetuada publicação e intimação, via sistema, da presente certidão, visando ciência às partes, de todos os atos e termos e que, doravante, os autos serão processados neste formato eletrônico, bem como que os autos físicos, serão bloqueados para efeitos de andamento físico, com fase própria lançada no sistema SIAPRO.

Certifico, finalmente, que após a manifestação das partes ou o decurso de prazo, os autos serão enviados à conclusão da Vice-Presidência para regular processamento.

São Paulo, 31 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0002090-96.2009.4.03.6126

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: JOSE JOAO DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

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

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

APELADO: JOSE JOAO DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

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

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

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de petição aviado pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS requerendo a desistência do recurso excepcional de fls. 380/383.

Verifica-se que a peça está subscrita por profissional da advocacia devidamente habilitado.

Desse modo, **homologo** o pedido de desistência do recurso interposto, **declarando extinto o procedimento recursal**, a teor do que dispõe o artigo 998, do Código de Processo Civil.

Cumpridas as formalidades legais, **remetam-se estes autos ao MM. Juízo de origem** para os devidos fins.

Dê-se ciência.

Cumpra-se.

São Paulo, 30 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5000247-44.2018.4.03.6110

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: VALDECI VICENTE DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: CARLOS EDUARDO ZACCARO GABARRA - SP333911-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, VALDECI VICENTE DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: CARLOS EDUARDO ZACCARO GABARRA - SP333911-A

OUTROS PARTICIPANTES:

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

Decido.

O recurso não merece admissão.

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

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

Nesse sentido:

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

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

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

(...)

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

(...)

Agravo regimental improvido.

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

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

A pretensão da parte recorrente, no ponto, esbarra no entendimento jurisprudencial consolidado na mencionada Súmula nº 7 do Superior Tribunal de Justiça.

Nesse sentido:

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

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

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

Agravo interno improvido.

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

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

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

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

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

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

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

À luz do art. 296 do Regimento Interno do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, fica submetido ao MM. Juízo de origem, o pleito de habilitação requerido na petição ID 123957212.

Int.

São Paulo, 28 de julho de 2020.

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pelo Ministério Público Federal (id 131908536), com fundamento no art. 105, inciso III, "a", da Constituição Federal, em face de acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal que negou provimento ao seu agravo regimental, mantendo a decisão monocrática de relator que deferiu o pedido de substituição de prisão preventiva por medidas cautelares diversas.

O recorrente alega, em síntese, que o acórdão negou vigência aos arts. 564, III, d, e IV, 312, *caput* e § 1.º e 321, todos do Código de Processo Penal, porque Tribunal deferiu o pedido de substituição da prisão preventiva por medidas cautelares sem oitiva do Ministério Público, o que é causa de nulidade processual, e porque, no caso presente, se faz necessária a manutenção da prisão preventiva.

Não foram apresentadas contrarrazões recursais.

Decido.

O recurso não merece admissão.

O acórdão recorrido tem a seguinte ementa:

AGRAVO REGIMENTAL EM PETIÇÃO CRIMINAL. APELAÇÃO CRIMINAL PENDENTE DE JULGAMENTO. PRISÃO PREVENTIVA. REAVALIAÇÃO. RECOMENDAÇÃO N. 62/20 DO CNJ. ATUAÇÃO DO ÓRGÃO MINISTERIAL. CONTRADITÓRIO DIFERIDO. SUBSTITUIÇÃO DA PRISÃO POR MEDIDAS CAUTELARES DIVERSAS DA PRISÃO. DECISÃO MANTIDA. DESPROVIMENTO DO RECURSO.

1. O TRF da 3ª Região é o órgão competente para apreciar o pedido formulado pela defesa, uma vez que as apelações interpostas na ação penal originária aguardam julgamento nesta Corte.
2. O pedido formulado pela defesa atinente à reavaliação da prisão preventiva em decorrência da pandemia de COVID-19, conforme Recomendação n. 62/20 do Conselho Nacional de Justiça, tem caráter urgente, de modo que o contraditório diferido não configura ofensa às garantias constitucionais.
3. Na espécie, foi determinada a abertura de vista ao Parquet após o deferimento da substituição da prisão preventiva por medidas cautelares do art. 319 do Código de Processo Penal, de modo a assegurar o exercício do contraditório, ficando resguardada a atuação do órgão ministerial após a decisão, passível de revisão.
4. A prisão preventiva perdura, ao menos, por 10 (dez) meses, sendo prioritária sua reavaliação, a teor do art. 4º, I, c, da Recomendação n. 62/20 do Conselho Nacional de Justiça.
5. Observe-se que o art. 5º, III, da Recomendação n. 62/20 do Conselho Nacional de Justiça dispõe acerca da concessão da prisão domiciliar a todas as pessoas em regime aberto e semiaberto, mediante condições a serem definidas pelo Juízo da Execução, não se mostrando restrita a recomendação àqueles que integram o grupo de risco.
6. Considerada a necessidade de adoção de medidas preventivas à propagação da infecção pelo novo coronavírus – COVID-19, assim como a situação específica dos autos, em que o delito não envolveu violência ou grave ameaça, o réu é tecnicamente primário e está em regime semiaberto, condenado, em 1º grau de jurisdição, pelo delito de descaminho ocorrido em 2012 e preso preventivamente desde 07.06.19, mantenho a substituição da prisão preventiva por medidas cautelares diversas da prisão, com a expedição de alvará de soltura clausulado.
7. Desprovimento do recurso.

Da ausência de contrarrazões. Inexistência de nulidade. Intimação regular

Consoante entendimento vigente nos tribunais superiores, as contrarrazões recursais são prescindíveis à formação do processo e a sua ausência não é causa de nulidade se a parte, regularmente intimada, quedou-se inerte.

Nesse sentido:

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. ROUBO MAJORADO. VIOLAÇÃO A PRECEITO CONSTITUCIONAL. NÃO CABIMENTO DO APELO NOBRE. COMPETÊNCIA DO STF.

1. Não compete a este Superior Tribunal de Justiça examinar suposta violação a regra constitucional, matéria de competência da Corte

Suprema. PROCESSUAL PENAL. NÃO OFERECIMENTO DE CONTRARRAZÕES À APELAÇÃO MINISTERIAL. REGULAR INTIMAÇÃO DO PATRONO DO RÉU. INTIMAÇÃO PESSOAL DO ACUSADO. DESNECESSIDADE. INEXISTÊNCIA DE NULIDADE PROCESSUAL. PRECEDENTES. INSURGÊNCIA DESPROVIDA.

1. Este Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que inexistente vício na hipótese em que o defensor constituído do réu é regularmente intimado para ofertar as contrarrazões ao recurso da parte adversa e não se manifesta no prazo legal, não havendo que se falar em obrigatoriedade de se proceder à intimação pessoal do acusado.

2. Agravo regimental desprovido. "

(STJ, AgRg no REsp 1655791/RS, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, j. 14.09.2017, DJe 20.09.2017) - grifo meu.

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. NULIDADE. NÃO OCORRÊNCIA. REVALORAÇÃO JURÍDICA DOS FATOS. NÃO INCIDÊNCIA DA SÚMULA N. 07 DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA - STJ. FALSO SEQUESTRO. PRÁTICA DE EXTORSÃO. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. A jurisprudência desta Corte é pacífica no sentido de que é inviável a decretação da nulidade pela ausência de apresentação de contrarrazões ao recurso especial quando a defesa foi regularmente intimada, sem, contudo, manifestar-se no prazo legal (AgRg no REsp 1756401/RN, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 16/10/2018, DJe 22/10/2018).

2. A pretensão não demandou a análise aprofundada de elementos probatórios, porquanto cuida, somente, de verificar em qual conduta típica os fatos, já delineados pelas instâncias ordinárias, se adequam. Nesse contexto, é admitida a reavaliação jurídica de fatos incontroversos pelas instâncias ordinárias, o que afasta a incidência da Súmula n. 7 do STJ.

3. No caso dos autos, a ação de comunicar falso sequestro de um parente, com exigência de pagamento de resgate, sob o pretexto de matá-lo, revela que o sujeito passivo em momento algum agiu iludido, mas sim em razão da grave ameaça suportada, configurando o delito do art. 158 do Código Penal - CP.

4. Agravo regimental desprovido. "

"PROCESSUAL PENAL. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO PROVISÓRIA DA PENA. CONDENAÇÃO CONFIRMADA EM SEGUNDO GRAU DE JURISDIÇÃO. NOVO ENTENDIMENTO DO STF E DO STJ. PRECEDENTES. INEXISTÊNCIA DE CONTRARRAZÕES AO RECURSO ESPECIAL. REGULAR INTIMAÇÃO DO DEFENSOR CONSTITUÍDO. NULIDADE. INOCORRÊNCIA. PRECEDENTES.

I - A jurisprudência desta Corte é pacífica no sentido de que é inviável a decretação da nulidade pela ausência de apresentação de contrarrazões ao recurso especial quando a defesa foi regularmente intimada, sem, contudo, manifestar-se no prazo legal.

II - In casu, verifica-se que houve a regular intimação da defesa para a apresentação das contrarrazões, porém esta quedou-se inerte (fls. 345-346).

Agravo regimental desprovido."

(STJ, AgRg no REsp 1756401/RN, 5ª Turma, Rel. Min. Félix Fischer, j. 16.10.2018, DJe 22.10.2018)

De forma idêntica já decidiu o Supremo Tribunal Federal:

"Agravo regimental em habeas corpus. Processual Penal. Alegada nulidade do julgamento da apelação do Ministério Público por ausência de apresentação de contrarrazões pela defesa. Defensor constituído regularmente intimado. Cerceamento de defesa. Não ocorrência. Intimação pessoal do réu. Desnecessidade. Regimental não provido. 1. Consoante entendimento da Corte, a ausência de contrarrazões à apelação do Ministério Público não é causa de nulidade por cerceamento de defesa se a defesa, regularmente intimada, se queda inerte. 2. A intimação do réu e de seu defensor constituído, em segundo grau de jurisdição, aperfeiçoa-se mediante publicação na imprensa oficial, a teor do § 1º do art. 370 do Código de Processo Penal, não implicando a necessidade de intimação pessoal do réu. 3. Agravo regimental ao qual se nega provimento."

(STF, HC 149604 AgR/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Dias Toffoli, j. 12.12.2017, DJe 05.02.2018)

"HABEAS CORPUS. ROUBO MAJORADO (CP, ART. 157, § 2º, I E II). ALEGADA AFRONTA AO CONTRADITÓRIO E AMPLA DEFESA. AUSÊNCIA DE CONTRARRAZÕES AO RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE NOTIFICAÇÃO DA DEFESA PARA FINS DE SUSTENTAÇÃO ORAL. PRISÃO PREVENTIVA. EXCESSO DE PRAZO. MATÉRIAS NÃO ANALISADAS PELO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. NULIDADES NÃO VERIFICADAS. 1. Os temas veiculados no writ não foram analisados pela instância antecedente. Desse modo, qualquer juízo desta Corte sobre eles implicaria supressão de instância e violação das regras constitucionais de repartição de competências. Ausente quadro de ilegalidade. 2. Quanto à alegada nulidade decorrente da ausência de contrarrazões ao recurso especial, não se trata da falta de intimação da defesa, mas de caso em que, regularmente intimado, o advogado constituído pelo ora paciente ficou inerte. A hipótese não configura nulidade, conforme a jurisprudência do STF. 3. Improcedência da articulação sobre a necessidade de intimação da defesa para fins de sustentação oral. Quanto ao recurso especial, porque julgado em decisão monocrática, quanto ao agravo regimental, porque o Regimento Interno do STJ é claro ao assentar que o recurso será apresentado "em mesa" para julgamento. 4. O ato coator transitou em julgado, portanto, ante a definitividade da condenação, não mais cabe falar em excesso de prazo da prisão provisória, mas em efetivo cumprimento de pena, de modo que a impetração está prejudicada, neste particular. 5. Habeas Corpus denegado."

(STF, HC 130401/SP, 1ª Turma, Rel. para acórdão Min. Alexandre de Moraes, j. 08.08.2017, DJe 31.01.2018)

Na espécie, a advogada do requerente foi regularmente intimada para apresentar contrarrazões (evento 2514962) e deixou transcorrer *in albis* o prazo, situação que, à luz dos entendimentos supracitados, não é causa de nulidade processual.

Mérito

Da alegada violação do art. 564, III, d e IV, do CPP. Súmula 7 STJ.

Em seu recurso, o Ministério Público Federal defende que "a decisão acerca do mérito da petição criminal foi analisada sem a prévia oitiva do Ministério Público Federal, que era contra o pedido de substituição da prisão preventiva por medidas cautelares diversas da prisão".

Segundo alega, não havia pedido de liminar na petição apresentada pelo réu/requerente ao juízo de primeira instância, bem como que este, entendendo-se incompetente e sem abrir vista ao MPF, encaminhou o feito ao Tribunal Regional Federal, oportunidade em que "O DD. Desembargador Federal Relator, então, decidiu o mérito da petição criminal, deferindo o pedido de substituição da prisão preventiva de Thiago Fernando da Silva por medidas cautelares diversas da prisão estabelecidas no art. 319 do Código de Processo Penal, determinando expedição de alvará de soltura clausulado".

O Código de Processo Penal, no art. 564, elenca situações que causam nulidade ao processo. Dentre elas, o *Parquet* aponta como violados os incisos III, d e IV, que preceituam

Art. 564. A nulidade ocorrerá nos seguintes casos:

(...)

III - por falta das fórmulas ou dos termos seguintes:

(...)

d) a intervenção do Ministério Público em todos os termos da ação por ele intentada e nos da intentada pela parte ofendida, quando se tratar de crime de ação pública;

(...)

IV - por omissão de formalidade que constitua elemento essencial do ato.

Ao discorrer sobre a alegada nulidade por ausência de intervenção do órgão acusador, a Turma julgadora se manifestou nos seguintes termos:

OTRF da 3ª Região é o órgão competente para apreciar o pedido formulado pela defesa, uma vez que as apelações interpostas na ação penal originária aguardam julgamento nesta Corte.

Outrossim, não se verifica ofensa à garantia constitucional do contraditório.

O pedido formulado pela defesa atinente à reavaliação da prisão preventiva em decorrência da pandemia de COVID-19, conforme Recomendação n. 62/20 do Conselho Nacional de Justiça, tem caráter urgente, de modo que o contraditório diferido não configura ofensa às garantias constitucionais.

Ressalte-se que os juízes e tribunais têm competência, inclusive, para expedir ordem de habeas corpus de ofício para fazer cessar coação ilegal no curso do processo (CPP, art. 654, § 2º).

Na espécie, foi determinada a abertura de vista ao *Parquet* após o deferimento da substituição da prisão preventiva por medidas cautelares do art. 319 do Código de Processo Penal, de modo a assegurar o exercício do contraditório, ficando resguardada a atuação do órgão ministerial após a decisão, passível de revisão.

O órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal, como se verifica, fundamentou sua decisão na urgência do pedido e postergou o contraditório para momento oportuno, resguardando a atuação do Ministério Público Federal em decisão passível de revisão.

Nesse contexto, rever a situação de urgência afirmada pelo órgão fracionário implica reanálise de questões de fato, que fogem do âmbito de conhecimento do recurso especial e encontram óbice na súmula 7 do STJ:

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

Da alegada violação dos arts. 312, caput e § 1º e 321, ambos do CPP. Súmula 7 STJ.

O recorrente assevera que os dispositivos supramencionados foram afrontados por ser indevida a substituição da prisão preventiva do recorrido por medidas cautelares diversas da prisão.

Na espécie, há de se consignar que o pedido de substituição da prisão provisória teve como pressuposto de fato a pandemia de COVID-19. Em situações como a destes autos, já decidiu o STJ que o teor da Recomendação 62 do Conselho Nacional de Justiça não exclui a necessidade de análise da presença do fundamento cautelar que justifica a prisão preventiva.

No caso dos autos, a Turma julgadora avaliou que apesar da presença de elementos indicativos de reiteração da prática de contrabando por parte do recorrente, o crime cometido não envolvia emprego de violência ou de grave ameaça, além do que, fixado o regime semiaberto para cumprimento de pena, já estava cumprindo prisão preventiva por 10 (dez) meses.

Nesse sentido trecho do voto do Relator:

No tocante à aplicação de medidas cautelares em substituição à prisão preventiva de Thiago Fernando da Silva, ao contrário das alegações do órgão ministerial, resta caracterizada hipótese de incidência da Recomendação n. 62/20 do Conselho Nacional de Justiça, tal como fundamentado na decisão agravada.

Na sentença, o réu Thiago foi condenado a 2 (dois) anos e 6 (seis) meses de reclusão, regime inicial semiaberto, por descaminho de aparelhos eletrônicos, mantendo-se a prisão preventiva.

O delito objeto da ação penal ocorreu no ano de 2012, com a imposição de medidas cautelares no ano de 2016 e decretação da prisão preventiva no ano de 2018, a qual foi efetivada em 07.06.19.

Em que pesem os indicativos de reiteração da prática de contrabando nos anos de 2016 e 2018, há que se considerar que o réu é primário quanto ao delito objeto da ação penal originária desta petição, ocorrido em 2012.

Ademais, o crime não envolveu violência ou grave ameaça à pessoa e o réu está no Centro de Progressão Penitenciária Dr. Javert de Andrade, em São José do Rio Preto, em regime semiaberto.

A prisão preventiva perdura, ao menos, por 10 (dez) meses, sendo prioritária sua reavaliação, a teor do art. 4º, I, c, da Recomendação n. 62/20 do Conselho Nacional de Justiça.

Observe-se que o art. 5º, III, da Recomendação n. 62/20 do Conselho Nacional de Justiça dispõe acerca da concessão da prisão domiciliar a todas as pessoas em regime aberto e semiaberto, mediante condições a serem definidas pelo Juízo da Execução, não se mostrando restrita a recomendação àqueles que integram o grupo de risco.

Do mesmo modo, há que se atentar à ocupação superior à capacidade da unidade prisional, por ser fator relevante à propagação do novo coronavírus, o que se quer prevenir.

Considerada a necessidade de adoção de medidas preventivas à propagação da infecção pelo novo coronavírus – COVID-19, assim como a situação específica dos autos, em que o delito não envolveu violência ou grave ameaça, o réu é tecnicamente primário e está em regime semiaberto, condenado, em 1º grau de jurisdição, pelo delito de descaminho ocorrido em 2012 e preso preventivamente desde 07.06.19, mantenho a substituição da prisão preventiva por medidas cautelares diversas da prisão, com a expedição de alvará de soltura clausulado.

No contexto, reanalisar as circunstâncias pelas quais o órgão fracionário entendeu pertinente substituir a prisão preventiva por medidas cautelares de natureza diversa implica, necessariamente, revolvimento de questões de fato, o que encontra óbice na súmula 7 do STJ:

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

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

Intimem-se.

APELAÇÃO CRIMINAL(417)Nº 5015440-80.2019.4.03.6105

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: ANDREA RODRIGUES

Advogado do(a) APELANTE: ROGERIO CICCONE DE LIMA ROSA - SP359590-A

APELADO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto por Andrea Torres (id 131650248) com fulcro no art. 105, III, *a*, da Constituição Federal, contra v. acórdão deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região que negou provimento à sua apelação interposta contra sentença de improcedência de pedido de restituição de veículo.

A recorrente defende a liberação do bem de sua propriedade, pois nos termos do art. 118 do CPP a apreensão perdura enquanto indispensável ao processo. Pugna, ainda, pela isenção do pagamento de diárias de permanência e pátio, além de taxas de guincho e outros valores inerentes à apreensão.

Contrarrazões do Ministério Público Federal no id 133023516.

Decido.

Presentes pressupostos genéricos do recurso.

O recurso não comporta admissibilidade.

A ementa do acórdão foi redigida nos seguintes termos:

PENAL. PROCESSUAL. APELAÇÃO CRIMINAL EM INCIDENTE DE RESTITUIÇÃO DE VEÍCULO APREENDIDO (MÁQUINA DE PÁ CARREGADEIRA). BEM INTERESSANTE AO DESLINDE DA INVESTIGAÇÃO CRIMINAL EM ANDAMENTO E POTENCIAL AÇÃO PENAL POR EVENTUAL PRÁTICA DELITIVA DESCRITA NO ARTIGO 55 DA LEI 9.605/98 E NO ARTIGO 2º DA LEI 8.176/91. INSTRUMENTO DE CRIME AMBIENTAL. LAVRA IRREGULAR DE AREIA NO RIO CAPIVARI, SEM AS DEVIDAS AUTORIZAÇÕES DOS ÓRGÃOS COMPETENTES. BEM CONFISCÁVEL. ARTIGO 25, CAPUT E § 5º, DA LEI 9.605/98, E ARTIGO 102, PARÁGRAFO ÚNICO, DO DECRETO 6.514/2008 (REDAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA DOS FATOS). RECURSO DA DEFESA NÃO PROVIDO.

1. Recurso de apelação criminal interposto contra decisão que julgou improcedente pleito de restituição de veículo apreendido, nos termos dos artigos 118 e 120 do Código de Processo Penal.

2. Conforme relatado, a apelante "ANDREA" pretende a restituição do veículo "máquina pá carregadeira, marca Michigan 75III, cor amarela, chassi n. 4100C191BRC", supostamente de sua propriedade, apreendido em poder de Genivaldo Rodrigues dos Santos e Reginaldo Cirilo, presos em flagrante no dia 31/10/2019 pela eventual prática dos delitos previstos no artigo 55 da Lei 9.605/98 e no artigo 2º da Lei 8.176/91, enquanto, em tese, extraíram irregularmente no Rio Capivari, sem a devida autorização dos órgãos competentes (Autos de Prisão em Flagrante 5015059-72.2019.403.6105 – IPL 628/2019 DPF/CAS/SP).

3. Em suas razões de apelação, a defesa de "ANDREA", pleiteia, inclusive "em caráter liminar", a restituição da referida pá carregadeira apreendida desde outubro de 2019, de sua alegada propriedade ("condicionando se for o caso a proprietária como fiel depositária até o fim da demanda"), ao argumento de que tal veículo não estaria intimamente ligado ao crime, nem teria sido usado para lesionar ou tampouco para tentar intimidar vítimas, não necessitando de perícia ou qualquer outro procedimento, de tal sorte que inexistiria qualquer interesse processual para a manutenção de sua apreensão, nos termos do artigo 118 do Código de Processo Penal. Não tendo concorrido para qualquer prática criminosa, alega necessitar do mencionado bem para sua sobrevivência, na medida em que costuma alugá-lo para terceiros realizarem trabalhos de terraplanagem, sendo seu único bem, licitamente adquirido com seu próprio labor. Ademais, considerando "que o bem foi apreendido em virtude de investigação e inquérito policial" (à disposição da justiça e visando atender ao interesse público), requer seja-lhe concedida "a isenção das custas de diária de permanência em pátio e demais valores e taxas inerentes a apreensão do veículo, nos termos do artigo 6º da Lei nº 6.575/78, salientando a inaplicabilidade do artigo 262, caput e § 2º, do Código de Trânsito Brasileiro, na presente hipótese, pelo fato de não se tratar de veículo apreendido por infração a normas de trânsito.

4. De início, esclareceu-se que o pedido liminar de restituição de coisa apreendida ora formulado pela defesa se mostra inviável por meio do presente recurso de apelação criminal, à mingua de expressa previsão legal de antecipação da tutela recursal em matéria penal.

5. No caso em apreço, verificou-se ser juridicamente impossível a restituição do veículo "máquina pá carregadeira" objeto da presente apreensão, seja por tratar-se bem confiscável (instrumento de possível crime ambiental na hipótese), nos termos do artigo 25, caput e § 5º, da Lei 9.605/98, e do artigo 102, parágrafo único, do Decreto n. 6.514, de 22 de julho de 2008 (redação vigente à época dos fatos), seja por ainda interessar ao deslinde da investigação criminal em andamento e potencial ação penal relativamente a eventual prática delitiva descrita no artigo 55 da Lei 9.605/98 e no artigo 2º da Lei 8.176/91, independentemente de a apelante ser ou não a legítima proprietária atual do bem apreendido em comento (ou dele depender ou não para sua subsistência), ficando, por conseguinte, prejudicado o pleito defensivo de isenção de prévio pagamento de diária de permanência em pátio e demais valores e taxas inerentes à apreensão do veículo para fins de sua pretendida restituição.

6. Conforme determina o artigo 25, caput e § 5º, da Lei 9.605/98 (redação vigente à época dos fatos), tão logo verificada a infração administrativa ou crime ambientais, "serão apreendidos seus produtos e instrumentos lavrando-se os respectivos autos", sendo que "os instrumentos utilizados na prática da infração serão vendidos, garantida a sua descaracterização por meio da reciclagem".

7. Ademais, segundo passou a estabelecer o parágrafo único do artigo 102 do Decreto n. 6.514, de 22 de julho de 2008 (incluído pelo Decreto n. 9.760, de 11 de abril de 2019, com redação vigente à época dos fatos – 31/10/2019), ao dispor sobre as infrações e sanções administrativas ao meio ambiente, a apreensão de produtos, subprodutos, instrumentos, petrechos e veículos de qualquer natureza utilizados na infração "independe de sua fabricação ou utilização exclusiva para a prática de atividades ilícitas", em detrimento das razões recursais defensivas.

8. Por outro lado, de acordo com o parecer desfavorável ofertado pela Procuradoria Regional da República (ID 124744428), "há dívida quanto à autoria do delito, uma vez que os agentes presos em flagrante apontaram o mandante do crime como sendo a pessoa de 'Pira', residente no bairro de São Judas, em Campinas e o comprovante de endereço apresentado pela apelante refere-se a um borderô da concessionária SANASA, instalação n°. 3.996.675, relativa justamente a um imóvel situado no bairro São Judas Tadeu, em Campinas" [ID 123770036], existindo "sérios indícios de que a requerente ['ANDREA'] seja interposta pessoa de 'Pira', beneficiário direto dos crimes perpetrados".

9. Não fosse o bastante, observou-se que os documentos acostados aos autos pela defesa da apelante revelam-se insuficientes para comprovar sua legítima e atual propriedade sobre o bem apreendido que se pretende restituir no caso concreto, pretensamente por ela adquirido em 03/04/2017 do vendedor "Paulo Roberto Freitas", cuja suposta assinatura constante em "Instrumento particular de compra e venda" encontra-se, notadamente, desprovida de qualquer autenticação notarial, bem como desacompanhada dos nomes e assinaturas das respectivas testemunhas contratualmente previstas (ID 123770036).

10. Apelo defensivo não provido.

Violação a dispositivos infralegais. Ausência de prequestionamento.

A controvérsia não foi dirimida apenas à luz do art. 118 do CPP, que preceitua que "Antes de transitar em julgado a sentença final, as coisas apreendidas não poderão ser restituídas enquanto interessarem ao processo".

Segundo consignou o e. Relator em seu voto, a restituição do veículo (pá carregadeira) era juridicamente impossível por se tratar de bem confiscável. Confira-se:

"In caso", verifico ser juridicamente impossível a restituição do veículo "máquina pá carregadeira" objeto da presente apreensão, seja por tratar-se bem confiscável (instrumento de possível crime ambiental na hipótese), nos termos do artigo 25, caput e § 5º, da Lei 9.605/98, e do artigo 102, parágrafo único, do Decreto n. 6.514, de 22 de julho de 2008 (redação vigente à época dos fatos), seja por ainda interessar ao deslinde da investigação criminal em andamento e potencial ação penal relativamente a eventual prática delitiva descrita no artigo 55 da Lei 9.605/98 e no artigo 2º da Lei 8.176/91, independentemente de a apelante ser ou não a legítima proprietária atual do bem apreendido em comento (ou de dele depender ou não para sua subsistência), ficando, por conseguinte, prejudicado o pleito defensivo de isenção de prévio pagamento de diária de permanência em pátio e demais valores e taxas inerentes à apreensão do veículo para fins de sua pretendida restituição.

Conforme determina o artigo 25, caput e § 5º, da Lei 9.605/98 (redação vigente à época dos fatos), tão logo verificada a infração administrativa ou crime ambientais, "serão apreendidos seus produtos e instrumentos lavrando-se os respectivos autos", sendo que "os instrumentos utilizados na prática da infração serão vendidos, garantida a sua descaracterização por meio da reciclagem".

Ademais, segundo passou a estabelecer o parágrafo único do artigo 102 do Decreto n. 6.514, de 22 de julho de 2008 (incluído pelo Decreto n. 9.760, de 11 de abril de 2019, com redação vigente à época dos fatos – 31/10/2019), ao dispor sobre as infrações e sanções administrativas ao meio ambiente, a apreensão de produtos, subprodutos, instrumentos, petrechos e veículos de qualquer natureza utilizados na infração "independe de sua fabricação ou utilização exclusiva para a prática de atividades ilícitas", em detrimento das razões recursais defensivas.

Por outro lado, de acordo com o parecer desfavorável ofertado pela Procuradoria Regional da República (ID 124744428), "há dívida quanto à autoria do delito, uma vez que os agentes presos em flagrante apontaram o mandante do crime como sendo a pessoa de 'Pira', residente no bairro de São Judas, em Campinas e o comprovante de endereço apresentado pela apelante refere-se a um borderô da concessionária SANASA, instalação n°. 3.996.675, relativa justamente a um imóvel situado no bairro São Judas Tadeu, em Campinas" [ID 123770036], existindo "sérios indícios de que a requerente ['ANDREA'] seja interposta pessoa de 'Pira', beneficiário direto dos crimes perpetrados".

Não fosse o bastante, observo que os documentos acostados aos autos pela defesa da apelante revelam-se insuficientes para comprovar sua legítima e atual propriedade sobre o bem apreendido que se pretende restituir no caso concreto, pretensamente por ela adquirido em 03/04/2017 do vendedor "Paulo Roberto Freitas", cuja suposta assinatura constante em "Instrumento particular de compra e venda" encontra-se, notadamente, desprovida de qualquer autenticação notarial, bem como desacompanhada dos nomes e assinaturas das respectivas testemunhas contratualmente previstas (ID 123770036).

Como se percebe, o órgão fracionário não fez análise da questão apenas à luz do interesse processual, mas sim sob a possibilidade de confisco por se tratar de instrumento de possível crime ambiental.

Nesse sentido, o recurso especial mostra-se inadmissível, nos termos da súmula 283 do STF:

Súmula 283/STF: É inadmissível o recurso extraordinário, quando a decisão recorrida assenta em mais de um fundamento suficiente e o recurso não abrange todos eles.

Na mesma linha já decidiu o Superior Tribunal de Justiça, consoante aresto abaixo transcrito:

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. CUMULAÇÃO DE CARGOS. MEDIDA CAUTELAR AJUIZADA PARA SUSPENDER O PRAZO DE OPÇÃO. RECURSO ESPECIAL QUE NÃO ATACA OS FUNDAMENTOS DO ACÓRDÃO RECORRIDO. SÚMULA 283/STF. RECURSO ESPECIAL NÃO CONHECIDO.

1. É firme a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça no sentido de ser inviável o recurso especial que não infirma os fundamentos do acórdão impugnado, por atrair o óbice da Súmula 283/STF.

2. Hipótese em que o Tribunal de origem, ao não reconhecer à autora o direito à suspensão do prazo para opção entre os cargos públicos, não o fez com base na incompatibilidade. De fato, a improcedência do pedido formulado na ação cautelar foi fundamentada na ausência de ilegalidade no ato administrativo que determinou a opção e na inexistência de prejuízo para a autora em caso de inércia.

3. Recurso especial não conhecido.

(STJ, RESP 600.767/DF, 5ª Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 27.02.2007, DJ 12.03.2007)

Com a mesma orientação: STJ, REsp 1789623/RJ, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 09.04.2019, DJe 29.05.2019; STJ, AgInt no AREsp 1303642/SC, 4ª Turma, Rel. Min. Raul Araújo, j. 08.11.2018, DJe 19.11.2018.

Sem prejuízo, a análise da questão nos moldes pretendidos pela recorrente, uma vez que envolve circunstâncias fáticas relacionadas à prática delitiva, implica reavaliação do acervo fático-probatório, inviável em sede de recurso especial nos termos da súmula 7 do STJ.

Súmula 7: A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial

Nesse sentido:

I - Na hipótese dos autos, o eg. Tribunal de origem concluiu que há indícios nos autos de que o bem seja de propriedade de réu na persecução penal e não da pessoa que consta como titular em seus registros, e, ainda, que o bem deve permanecer apreendido para a salvaguarda do processo criminal.

II - O exame dos elementos que justificaram a negativa do pedido de restituição nas instâncias ordinárias implicaria o inevitável revolvimento do conjunto fático-provatório do incidente, o que é vedado na via extraordinária do recurso especial, pela incidência da Súmula 7/STJ.

Agravo regimental desprovido.

(AgrRg no AREsp 1235074/SP, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 03/05/2018, DJe 09/05/2018)

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

Intimem-se.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0019938-33.2016.4.03.6100

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, UNIÃO FEDERAL

APELADO: ALEXANDRE CABRAL, LOUGNEI LINO DA COSTA, RODNEY APARECIDO DOMENE SUHR, ALVIMAR PEREIRA LEITE

Advogado do(a) APELADO: JUDA BEN HUR VELOSO - SP215221-A

Advogado do(a) APELADO: JUDA BEN HUR VELOSO - SP215221-A

Advogado do(a) APELADO: JUDA BEN HUR VELOSO - SP215221-A

Advogado do(a) APELADO: JUDA BEN HUR VELOSO - SP215221-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela **União Federal**, contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

Decido.

O recurso não merece admisão.

O acórdão assim dispôs:

CIVIL. PROCESSO CIVIL. MILITAR TEMPORÁRIO. LIMITE ETÁRIO ESTABELECIDO EM PORTARIA. NECESSIDADE DE LEI EM SENTIDO FORMAL. APELAÇÃO NEGADA.

1. No caso dos autos, a apelante aduz que, ao se inscrever no processo seletivo, os autores concordaram com as condições estabelecidas, bem como defende a legalidade da limitação etária imposta.

2. Verifica-se que os autores são militares temporários, o que possibilita que a Administração tenha discricionariedade sobre a continuidade ou não da prestação do serviço (prorrogação ou efetivo desligamento). No entanto, cumpre registrar que o agente administrativo somente pode exercer juízo de conveniência e oportunidade dentro dos limites legais, bem como, deve apresentar motivação nos casos de atos administrativos que neguem, limitem ou afetem direitos ou interesses.

3. In casu, o art. 142, §3º inciso X, da CF, prescreve que os requisitos para ingresso nas Forças Armadas, inclusive limitação de idade, serão previstos em lei: Art. 142. As Forças Armadas, constituídas pela Marinha, pelo Exército e pela Aeronáutica, são instituições nacionais permanentes e regulares, organizadas com base na hierarquia e na disciplina, sob a autoridade suprema do Presidente da República, e destinam-se à defesa da Pátria, à garantia dos poderes constitucionais e, por iniciativa de qualquer destes, da lei e da ordem.

§ 3º Os membros das Forças Armadas são denominados militares, aplicando-se-lhes, além das que vierem a ser fixadas em lei, as seguintes disposições:

X - a lei disporá sobre o ingresso nas Forças Armadas, os limites de idade, a estabilidade e outras condições de transferência do militar para a inatividade, os direitos, os deveres, a remuneração, as prerrogativas e outras situações especiais dos militares, consideradas as peculiaridades de suas atividades, inclusive aquelas cumpridas por força de compromissos internacionais e de guerra.

4. Deste modo, as questões relacionadas ao ingresso de militares devem ser regulamentadas exclusivamente por lei, isto é, ato normativo elaborado pelo Poder Legislativo e com a observância do devido processo legislativo constitucional, sendo excluídas quaisquer outras espécies normativas.

5. Nesse sentido, a decisão do Pleno do Supremo Tribunal Federal, no Recurso Extraordinário nº 600.885/RS, que estabeleceu que a limitação etária em concurso público para ingresso nas Forças Armadas somente é válida se prevista em lei em sentido formal, sendo inconstitucional a limitação baseada exclusivamente em ato normativo infralegal.

6. Desta feita, verifico que a limitação etária para a prorrogação de serviço militar temporário imposta em Portaria, contraria o entendimento exposto pelo STF, configurando inobservância do princípio da reserva legal. Isto porque, a exigência de Lei para definição dos requisitos de ingresso nas Forças Armadas (reserva legal estabelecida pelo art. 142, §3º, inciso X), ainda mais quanto à limitação de idade em concurso público, também deve ser aplicada por analogia ao caso em análise.

7. Portanto, ante a ausência de lei formal reguladora das condições para a prorrogação do serviço militar temporário, inclusive quanto ao critério etário como causa se licenciamento, deve-se adotar o entendimento de que as instruções específicas que trazem dita limitação não são meio hábeis para impor restrições, o que demonstra que foram extrapolados os limites ao tratar da matéria. Por conseguinte, resta configurada a impossibilidade de restringir o vínculo militar temporário com as Forças Armadas tendo como único fundamento o limite etário fixado em atos infralegais.

8. Ainda, é imperioso destacar que o art. 5º da Lei nº 4.375/64 ao estipular o limite 45 (quarenta e cinco) anos, faz referência à idade em que se extingue a obrigação de prestar serviço militar; e não para a proibição para o exercício da atividade.

9. Apelação a que se nega provimento.

O acórdão está em consonância com a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça, o que obsta a admissibilidade do recurso nos termos da Súmula 83/STJ, segundo a qual "não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida", tanto pela alegada ofensa à lei federal como pelo dissídio jurisprudencial.

Confira-se:

ADMINISTRATIVO. MILITAR. PRORROGAÇÃO DO TEMPO DE SERVIÇO. TEMPORÁRIO. LIMITE DE IDADE. DISTINÇÃO ENTRE EFETIVO E TEMPORÁRIO. FUNDAMENTO CONSTITUCIONAL. INAPLICABILIDADE. VIOLAÇÃO DO ART. 535, I e II DO CPC/1973 NÃO CONFIGURADA. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL DA UNIÃO IMPROVIDO.

1. *Agrava-se de decisão que negou seguimento a Recurso Especial interposto pela UNIÃO, com fundamento no art. 105, III, alínea a da Constituição Federal, contra acórdão proferido pelo egrégio TRF da 4a. Região, assim ementado:*

ADMINISTRATIVO. MILITAR. PRORROGAÇÃO DO TEMPO DE SERVIÇO. TEMPORÁRIO. LIMITE DE IDADE. PORTARIA.

O artigo 142 da Constituição não distingue militares de carreira e temporários. A ausência de lei reguladora das condições e exigências para prorrogação do tempo de serviço militar temporário implica, necessariamente, a impossibilidade de ocorrerem restrições por meio de portaria ou edital.

O disposto no inciso II do artigo 161 da Portaria 251/2009-DGP (NT 13 - DSM) encontra-se em desacordo com o preceito constitucional.

O egrégio STF, decidindo pela invalidade dos limites de idade fixados em editais e regulamentos, fundados no art. 10 da Lei 6.880/80 até 31.12.2011, modulou a referida decisão para ressaltar o direito dos que já tenham ajuizado ação discutindo a matéria.

2. *Em suas razões recursais (fls. 287/319), a parte agravante aponta violação dos arts. 475, 480, 481, 482, 515, 535, I e II do CPC/1973; 2o., 37, caput, I, II, 61, § 1o., II, f, 142, § 3o., X, 5o., LIV, LV e 93, IX da CF/1988; 27 da Lei 9.868/1999; 1o., 3o., § 1o., a, II, 5o., 10, 11, 50, IV, a, 94, V, § 1o., 98, 134 da Lei 6.880/1980; 2o. da Lei 9.784/1999; 1o., 14, 17, VI, 19 da Lei 9.786/1999; 21 do Decreto 3.182/1999; 1o. do Decreto 4.290/2002, aos seguintes fundamentos: (a) a despeito da oposição dos Embargos de Declaração, o acórdão foi omissivo quanto aos dispositivos violados; (b) é competência originária do Sr. Ministro da Defesa, assessorado pelo Exmo. Sr. Comandante da Aeronáutica, bem como de seus auxiliares, no caso o Exmo. Sr. Diretor-Geral do Departamento de Ensino da Aeronáutica, para expedir instruções objetivando a execução das Leis, Decretos e Regulamentos; (c) o Estatuto dos Militares prevê expressamente o limite de idade a ser imposto para ingresso nas carreiras militares, uma vez que o militar, sendo*

essencialmente um profissional da guerra, deverá ser possuidor de hígidez física, que se sabe, declina com a idade; (d) não havendo estabilidade não se reconhece direito subjetivo do militar temporário para exigir da Administração a prorrogação do tempo de serviço na Organização Militar a que se encontra vinculado, acarretando com isso a possibilidade de exclusão do serviço militar.

3. *O Apelo Raro foi inadmitido pela Presidência do Tribunal de origem (fls. 332/337), sobrevindo a interposição de Agravo (fls. 344/354).*

4. *Aos Embargos de Declaração opostos (fls. 228/236), foram dados provimento, por unanimidade (fls. 243/246), acolhendo a pretensão de prequestionamento, por parte da agravante, para evitar eventual inadmissibilidade dos recursos dirigidos às instâncias superiores por conta exclusivamente da ausência de menção expressa dos dispositivos tidos como violados, conquanto tenham sido implicitamente considerados no acórdão.*

5. *É o relatório, em síntese. Decido.*

6. *Inicialmente, não há a apontada contrariedade ao art. 535, I e II do CPC/1973, tendo em vista que a lide foi solvida nos limites necessários e com a devida fundamentação e coerência, ainda que sob ótica diversa da almejada pela parte agravante. O Tribunal de origem apreciou fundamentadamente a controvérsia, não padecendo o acórdão recorrido de qualquer omissão, contradição ou obscuridade. Ademais, julgamento diverso do pretendido, como na espécie, não implica ofensa à norma ora invocada. (AgInt no REsp. 1.589.707, Rel. Min. MARIA ISABEL GALLOTTI, DJe 14.3.2017; AgInt no REsp. 1.598.299/SC, Rel. Min. FRANCISCO FALCÃO, DJe 16.3.2017; AgInt no REsp. 1.543.061/RS, Rel. Min. FRANCISCO FALCÃO, DJe 16.3.2017 AgInt no REsp. 1.596.392/SC, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 6.3.2017).*

7. *Ressalta-se que o Órgão Julgador não está obrigado a exaurir cada um dos argumentos em que se sustenta a pretensão das partes, tampouco fica adstrito às razões por elas indicadas, quando já tenha encontrado motivos jurídicos plenamente suficientes para formar sua convicção acerca da causa.*

8. *No que se refere à alegada ofensa dos artigos da Constituição da República, oportuno ressaltar que a competência do STJ, delimitada pelo art. 105, III, da Constituição Federal, restringe-se à uniformização da jurisprudência (ou da aplicação) da legislação infraconstitucional, razão pela qual é inviável o trânsito de Recurso Especial, na parte que aponta ofensa a dispositivos constitucionais.*

9. *Quanto ao mérito, a questão posta nos autos cinge-se à análise da legalidade da fixação do limite de idade previsto no art. 161 da Norma Técnica 13, aprovada pela Portaria 251-DGP/2009, para fins de prorrogação do tempo de atividade militar, da parte agravada, como Oficial temporária do quadro de Professores do Colégio Militar de Santa Maria, até o limite máximo de 8 (oito) anos.*

10. *No caso em apreço, o acórdão recorrido, fundamentadamente asseverou:*

(...).

As condições para o ingresso nas Forças Armadas estão previstas no inciso X do par. 3o. do art. 142 da Constituição Federal. Com efeito, a idade consta dentre os critérios exigidos para quem pretende trilhar a carreira militar. Imposição razoável, tendo em conta as características das atribuições militares. Contudo, há uma ressalva constitucional: previsão em lei. E, neste caso, a expressão lei está apontada para a lei formal. Ao contrário do asseverado pela apelante, o art. 142 não faz qualquer distinção entre militares de carreira e temporários, motivo pela não cabe ao intérprete restringir seu alcance.

Neste sentido, somente a lei, também em relação aos militares temporários, poderá estabelecer critérios razoáveis de discriminação para o ingresso em cargo público, a bem da própria Administração, justificáveis em razão das peculiaridades da carreira. Sendo assim, a ausência de lei reguladora das condições e exigências para prorrogação do tempo de serviço militar temporário implica, necessariamente, a impossibilidade de ocorrerem restrições por meio de portaria ou edital.

11. *A exigência do limite de idade para ingresso, reforma e prorrogação do tempo de serviço do militar temporário nas Forças Armadas, foi afastada pelo Tribunal de origem, em observância ao que decidiu o egrégio Supremo Tribunal Federal no RE 600.885, Rel. Min. CARMEM LÚCIA, DJe 30.06.2011, submetido ao regime da repercussão geral, em que declarou a não recepção do art. 10 da Lei 6.880/1980 pela CF/1988, cuja ementa assim se exprime:*

DIREITO CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. CONCURSO PÚBLICO PARA INGRESSO NAS FORÇAS ARMADAS: CRITÉRIO DE LIMITE DE IDADE FIXADO EM EDITAL. REPERCUSSÃO GERAL DA QUESTÃO CONSTITUCIONAL. SUBSTITUIÇÃO DE PARADIGMA. ART. 10 DA LEI 6.880/1980. ART. 142, § 3o., INCISO X, DA

CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. DECLARAÇÃO DE NÃO-RECEPÇÃO DA NORMA COM MODULAÇÃO DE EFEITOS. DESPROVIMENTO DO RECURSO EXTRAORDINÁRIO.

1. *Repercussão geral da matéria constitucional reconhecida no Recurso Extraordinário 572.499: perda de seu objeto; substituição pelo Recurso Extraordinário 600.885.*

2. *O art. 142, § 3o., inciso X, da Constituição da República, é expresso ao atribuir exclusivamente à lei a definição dos requisitos para o ingresso nas Forças Armadas.*

3. *A Constituição brasileira determina, expressamente, os requisitos para o ingresso nas Forças Armadas, previstos em lei: referência constitucional taxativa ao critério de idade. Descabimento de regulamentação por outra espécie normativa, ainda que por delegação legal.*

4. *Não foi recepcionada pela Constituição da República de 1988 a expressão nos regulamentos da Marinha, do Exército e da Aeronáutica do art. 10 da Lei 6.880/1980.*

5. *O princípio da segurança jurídica impõe que, mais de vinte e dois anos de vigência da Constituição, nos quais dezenas de concursos foram realizados se observando aquela regra legal, modulem-se os efeitos da não-recepção: manutenção da validade dos limites de idade fixados em editais e regulamentos fundados no art. 10 da Lei 6.880/1980 até 31 de dezembro de 2011.*

6. *Recurso extraordinário desprovido, com modulação de seus efeitos.*

12. *Considerando que a ação subjacente a presente recurso fora ajuizada em 16.2.2011, entende-se que a decisão do Supremo Tribunal Federal, ao assentar a necessidade de diploma legal para o estabelecimento de requisitos etários para ingresso nas Forças Armadas, em verdade confere respaldo à tese firmada pelo acórdão recorrido.*

13. *A propósito do tema, esta Corte Superior tem observado fielmente o que decidiu a Excelsa Corte; confira-se:*

ADMINISTRATIVO. CONCURSO PÚBLICO. ADMISSÃO E MATRÍCULA. OFICIAIS DO SERVIÇO DE SAÚDE DO EXÉRCITO. LIMITE DE IDADE. RESERVA LEGAL. PRECEDENTE DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. MODULAÇÃO DOS EFEITOS.

1. *O art. 142, § 3o., X, da Constituição da República, atribui exclusivamente à lei a definição dos requisitos para o ingresso nas Forças Armadas.*

2. *A Lei 6.880/1980, que dispõe sobre o Estatuto dos Militares, consigna que o ingresso nas Forças Armadas é facultado a todos os brasileiros, mediante incorporação, matrícula ou nomeação, desde que preencham os requisitos estabelecidos em lei e nos regulamentos da Marinha, do Exército e da Aeronáutica.*

3. *No julgamento do RE 600.885/RS, o Supremo Tribunal Federal considerou não recepcionada pela CF/1988 a expressão nos regulamentos da Marinha, do Exército e da Aeronáutica, contida no artigo 10 da Lei 6.880/1980, tornando imperiosa a observância da reserva legal para fixação de limite de idade para ingresso nas Forças Armadas. Assentou-se, ainda, que os efeitos da não recepção*

do aludido preceito do Estatuto dos Militares deveriam ser modulados em cada caso concreto, sob pena de maltrato ao princípio da segurança jurídica, sendo válidos os limites de idade fixados em editais e regulamentos fundados no art. 10 da Lei 6.880/1980 até 31 de dezembro de 2011, ressalvados eventuais direitos judicialmente reconhecidos".

4. *Ao acolher os aclaratórios opostos pela União, o Pretório Excelso, além de prorrogar o prazo da modulação dos efeitos da não recepção da expressão nos regulamentos da Marinha, do Exército e da Aeronáutica até o dia 31.12.2011, ressaltou que a modulação não alcançaria os candidatos que houvessem ajuizado ações sobre o mesmo tema.*

5. *In casu, a ação mandamental foi ajuizada em 2 de agosto de 2011, após o primeiro acórdão proferido pela Suprema Corte, mas antes da sua integração pela via dos embargos de declaração, os quais foram julgados em 29 de junho de 2012 (DJe de 12.12.2012) e que prorrogou o prazo da modulação dos efeitos até o dia 31 de dezembro de 2012.*

6. *Nesse contexto, é aplicável a exceção mencionada no decísum, pois, malgrado o edital do certame tenha sido publicado no Diário Oficial da União na data de 11.7.2011 - portanto, dentro do prazo de validade estipulado pelo Pretório Excelso, ou seja, até 31.12.2012 -, referida circunstância não se aplica aos candidatos que tenham ingressado em juízo para pleitear o afastamento do limite de idade por ausência de previsão legal, como é a hipótese dos autos.*

7. *Devem ser afastados os efeitos da cláusula que prevê a exigência de idade máxima de 36 (trinta e seis) anos - prevista no art. 4o., § 2o., III, do Edital para "Concurso de Admissão e Matrícula, em 2012, nos Cursos de Formação de Oficiais do Serviço de Saúde do Exército (CFO/SSAU) - DOU de 11.7.2011 - para considerar válida a inscrição do impetrante.*

8. *Segurança concedida. Agravo regimental prejudicado (MS 17452/DF, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJe 21.6.2013).²²²*

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. EMBARGOS INFRINGENTES INTERPOSTOS ANTES DO JULGAMENTO DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. DESNECESSIDADE DE RATIFICAÇÃO. PRINCÍPIO DA INSTRUMENTALIDADE DAS FORMAS. CONCURSO PÚBLICO. LIMITAÇÃO DE IDADE. A IMPOSIÇÃO DE LIMITE ETÁRIO EM CONCURSO PÚBLICO PARA AS FORÇAS ARMADAS DEPENDE DE LEI EM SENTIDO FORMAL. IMPOSSIBILIDADE DE ESTIPULAÇÃO DE CRITÉRIO RESTRITIVO MEDIANTE EDITAL OU REGULAMENTO. PRECEDENTES DO STJ. ORIENTAÇÃO CONFIRMADA PELO STF NO REGIME DE REPERCUSSÃO GERAL. RE 600.885/RS. DECLARADA A NÃO RECEPÇÃO DO ART. 10 DA LEI 6.880/1980. MODULAÇÃO TEMPORAL DE EFEITOS. RESSALVA DA EFICÁCIA SUBJETIVA.

(...).

5. *No mérito, o STF, no julgamento do RE 600.885/RS, submetido ao regime da repercussão geral, entendeu que não foi recepcionada a expressão nos regulamentos da Marinha, do Exército e da Aeronáutica do art. 10 da Lei 6.880/80.*

6. *A decisão teve seus efeitos modulados a fim de manter a validade dos limites fixados em editais e regulamentos fundados no art. 10 da Lei 6.880/1980 até 31 de dezembro de 2011, resguardando-se os direitos judicialmente reconhecidos, em decorrência do princípio da segurança jurídica, tendo em vista os inúmeros concursos ocorridos desde a promulgação da Constituição.*

7. *A lenitiva ressalva justifica-se, sobremaneira, como instrumento de proteção e garantia em prol daqueles que confiaram na atuação do Poder Judiciário e se agasalharam na força de reiteradas manifestações das Cortes Superiores do país, respaldadas pela Constituição da República (AgRg no REsp 1.191.681/RJ, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho Primeira Turma, DJe 26.10.2011).*

(...).

10. *Dou provimento aos Agravos Regimentais para reconhecer a invalidade da limitação etária imposta pelo regulamento, conforme decidiu o Supremo Tribunal Federal no RE 600.885/RS (AgRg no AREsp 165.640/CE, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 11.9.2012).*

14. *Ante o exposto, nego provimento ao Agravo em Recurso Especial da UNIÃO.*

(...)

(Resp 535.937 – RS, Relator Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, j. 21.03.2017, p. 24.03.2017, d.m.)

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

Intimem-se.

D E C I S Ã O

Trata-se de recurso extraordinário interposto pela **União Federal**, contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

Decido.

O recurso não merece seguimento.

O acórdão assim dispôs:

CIVIL. PROCESSO CIVIL. MILITAR TEMPORÁRIO. LIMITE ETÁRIO ESTABELECIDO EM PORTARIA. NECESSIDADE DE LEI EM SENTIDO FORMAL. APELAÇÃO NEGADA.

1. *No caso dos autos, a apelante aduz que, ao se inscrever no processo seletivo, os autores concordaram com as condições estabelecidas, bem como defende a legalidade da limitação etária imposta.*

2. *Verifica-se que os autores são militares temporários, o que possibilita que a Administração tenha discricionariedade sobre a continuidade ou não da prestação do serviço (prorrogação ou efetivo desligamento). No entanto, cumpre registrar que o agente administrativo somente pode exercer juízo de conveniência e oportunidade dentro dos limites legais, bem como, deve apresentar motivação nos casos de atos administrativos que neguem, limitem ou afetem direitos ou interesses.*

3. *In casu, o art. 142, §3º inciso X, da CF, prescreve que os requisitos para ingresso nas Forças Armadas, inclusive limitação de idade, serão previstos em lei: Art. 142. As Forças Armadas, constituídas pela Marinha, pelo Exército e pela Aeronáutica, são instituições nacionais permanentes e regulares, organizadas com base na hierarquia e na disciplina, sob a autoridade suprema do Presidente da República, e destinam-se à defesa da Pátria, à garantia dos poderes constitucionais e, por iniciativa de qualquer destes, da lei e da ordem.*

§ 3º *Os membros das Forças Armadas são denominados militares, aplicando-se-lhes, além das que vierem a ser fixadas em lei, as seguintes disposições:*

X - a lei disporá sobre o ingresso nas Forças Armadas, os limites de idade, a estabilidade e outras condições de transferência do militar para a inatividade, os direitos, os deveres, a remuneração, as prerrogativas e outras situações especiais dos militares, consideradas as peculiaridades de suas atividades, inclusive aquelas cumpridas por força de compromissos internacionais e de guerra.

4. *Deste modo, as questões relacionadas ao ingresso de militares devem ser regulamentadas exclusivamente por lei, isto é, ato normativo elaborado pelo Poder Legislativo e com a observância do devido processo legislativo constitucional, sendo excluídas quaisquer outras espécies normativas.*

5. *Nesse sentido, a decisão do Pleno do Supremo Tribunal Federal, no Recurso Extraordinário nº 600.885/RS, que estabeleceu que a limitação etária em concurso público para ingresso nas Forças Armadas somente é válida se prevista em lei em sentido formal, sendo inconstitucional a limitação baseada exclusivamente em ato normativo infralegal.*

6. *Desta feita, verifico que a limitação etária para a prorrogação de serviço militar temporário imposta em Portaria, contraria o entendimento exposto pelo STF, configurando inobservância do princípio da reserva legal. Isto porque, a exigência de Lei para definição dos requisitos de ingresso nas Forças Armadas (reserva legal estabelecida pelo art. 142, §3º, inciso X), ainda mais quanto à limitação de idade em concurso público, também deve ser aplicada por analogia ao caso em análise.*

7. *Portanto, ante a ausência de lei formal reguladora das condições para a prorrogação do serviço militar temporário, inclusive quanto ao critério etário como causa de licenciamento, deve-se adotar o entendimento de que as instruções específicas que trazem dita limitação não são meio hábeis para impor restrições, o que demonstra que foram extrapolados os limites ao tratar da matéria. Por conseguinte, resta configurada a impossibilidade de restringir o vínculo militar temporário com as Forças Armadas tendo como único fundamento o limite etário fixado em atos infralegais.*

8. *Ainda, é imperioso destacar que o art. 5º da Lei nº 4.375/64 ao estipular o limite 45 (quarenta e cinco) anos, faz referência à idade em que se extingue a obrigação de prestar serviço militar, e não para a proibição para o exercício da atividade.*

9. *Apelação a que se nega provimento.*

No presente caso constata-se já solucionada a controvérsia central do presente recurso, por meio do julgamento do Recurso Extraordinário nº 600.885 (Tema nº 121). O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

EMENTA: DIREITO CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. CONCURSO PÚBLICO PARA INGRESSO NAS FORÇAS ARMADAS: CRITÉRIO DE LIMITE DE IDADE FIXADO EM EDITAL. REPERCUSSÃO GERAL DA QUESTÃO CONSTITUCIONAL. SUBSTITUIÇÃO DE PARADIGMA. ART. 10 DA LEI N. 6.880/1980. ART. 142, § 3º, INCISO X, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. DECLARAÇÃO DE NÃO-RECEPÇÃO DA NORMA COM MODULAÇÃO DE EFEITOS. DESPROVIMENTO DO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. 1. Repercussão geral da matéria constitucional reconhecida no Recurso Extraordinário n. 572.499: perda de seu objeto; substituição pelo Recurso Extraordinário n. 600.885. 2. O art. 142, § 3º, inciso X, da Constituição da República, é expresso ao atribuir exclusivamente à lei a definição dos requisitos para o ingresso nas Forças Armadas. 3. A Constituição brasileira determina, expressamente, os requisitos para o ingresso nas Forças Armadas, previstos em lei: referência constitucional taxativa ao critério de idade. Descabimento de regulamentação por outra espécie normativa, ainda que por delegação legal. 4. Não foi recepcionada pela Constituição da República de 1988 a expressão "nos regulamentos da Marinha, do Exército e da Aeronáutica" do art. 10 da Lei n. 6.880/1980. 5. O princípio da segurança jurídica impõe que, mais de vinte e dois anos de vigência da Constituição, nos quais dezenas de concursos foram realizados se observando aquela regra legal, modulem-se os efeitos da não-recepção: manutenção da validade dos limites de idade fixados em editais e regulamentos fundados no art. 10 da Lei n. 6.880/1980 até 31 de dezembro de 2011. 6. Recurso extraordinário desprovido, com modulação de seus efeitos.

(RE 600885, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, julgado em 09/02/2011, REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-125 DIVULG 30-06-2011 PUBLIC 01-07-2011 EMENT VOL-02555-03 PP-00398)

Em igual sentido:

EMENTA: DIREITO ADMINISTRATIVO. AGRAVO INTERNO EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. MILITAR TEMPORÁRIO. LIMITE ETÁRIO. AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES. 1. A decisão proferida pelo Tribunal de origem está alinhada à jurisprudência do Supremo Tribunal Federal (RE 600.885-RG, Rel.ª Min.ª Cármen Lúcia – Tema 121). 2. Nos termos do art. 85, § 11, do CPC/2015, fica majorado em 25% o valor da verba honorária fixada anteriormente, observados os limites legais do art. 85, §§ 2º e 3º, do CPC/2015. 3. Agravo interno a que se nega provimento, com aplicação da multa prevista no art. 1.021, § 4º, do CPC/2015.

(RE 1160026 AgR, Relator(a): ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 01/03/2019, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-050 DIVULG 13-03-2019 PUBLIC 14-03-2019)

Neste caso concreto, verifica-se que o entendimento emanado do acórdão recorrido não diverge da orientação jurisprudencial da superior instância.

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

Intimem-se.

DECISÃO

ID 136132048:

Os recorridos, em sede de contrarrazões de recursos excepcionais interpostos pela **União Federal**, requerem, (...*PRELIMINARMENTE, seja dado recebimento às contrarrazões deste Recurso Especial, declarando o Efeito Suspensivo Ativo, intimando a Recorrente, para que, se abstenha de Licenciar os Recorridos: ALEXANDRE CABRAL, LOUGNEI LINO DA CONSTA e RODNEY APARECIDO DOMENE SUHR, e isto até decisão final dos Recursos Especial e Extraordinário. No mérito, seja dado improvimento aos Recursos.*), (S.I.C)

Os recursos excepcionais, como regra geral, não são dotados de efeito suspensivo, a teor do que preconiza o *caput* do art. 995, do CPC, de sorte que as decisões judiciais produzem efeitos imediatamente.

O efeito suspensivo ativo impede a decisão judicial de produzir seus efeitos, eis que a sua eficácia ficaria suspensa, a inibir a sua exigibilidade, e portanto, a possibilidade de sua execução.

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

Dê-se ciência.

São Paulo, 10 de julho de 2020.

APELAÇÃO CRIMINAL (417) Nº 0000129-75.2018.4.03.6136

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: GUSTAVO DAMASCENO VERTONI

Advogados do(a) APELANTE: DAIANA GUIMARAES PESSOA - SP436781, EDERVEK EDUARDO DELALIBERA - SP125035-A

APELADO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto por Gustavo Damasceno Vertoni (id 133216145), com fulcro no art. 105, III, *a*, da Constituição Federal, contra acórdão deste Tribunal Regional Federal que deu parcial provimento à sua apelação.

O recorrente alega, em síntese, violação dos arts. 14 e 173, § 3º, do Código Penal, bem como da súmula 246 do STF.

Contrarrazões do Ministério Público Federal no id 133753052 pela inadmissibilidade do recurso e, caso admitido, pelo seu improvimento.

Decido.

Presentes os pressupostos recursais genéricos.

O recurso não comporta admissibilidade.

O acórdão recorrido recebeu a seguinte ementa:

PENAL. PROCESSO PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. ESTELIONATO EM DETRIMENTO DE ENTIDADE PÚBLICA (CEF) E USO DE DOCUMENTO IDEOLOGICAMENTE FALSO. CP, ART. 171, § 3º; E ART. 304, C. C. O ART. 299. ESTELIONATO E FALSO. ABSORÇÃO. ALEGAÇÃO NÃO CONHECIDA. MATERIALIDADE E AUTORIA DOS DELITOS DE ESTELIONATO COMPROVADAS. CONDENAÇÃO MANTIDA. DOSIMETRIA. PENA-BASE. REDUÇÃO DA FRAÇÃO DE EXASPERAÇÃO PELOS MAUS ANTECEDENTES. RECONHECIMENTO DA CONTINUIDADE DELITIVA (CP, ART. 71) EM DETRIMENTO DO CONCURSO MATERIAL DE CRIMES (CP, ART. 69). REDUÇÃO DA CONDENAÇÃO. REGIME INICIAL SEMIABERTO. INVIABILIDADE DE SUBSTITUIÇÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE POR PENAS RESTRITIVAS DE DIREITOS. APELAÇÃO CONHECIDA EM PARTE E, NA PARTE CONHECIDA, PARCIALMENTE PROVIDA.

1. Réu condenado por prática de estelionato porque, no período de 27.04.15 a 04.05.15, logrou induzir e manter em erro gerente da Caixa Econômica Federal – Agência 14 de Abril, localizada na cidade de Catanduva (SP), mediante fraude (uso de CPF ideologicamente falso), obtendo indevidamente, para si ou para outrem, vantagem ilícita no valor de R\$ 19.512,84 (dezenove mil, quinhentos e doze reais e oitenta e quatro centavos) por saque e compensação de 4 (quatro) cheques sem a respectiva provisão de fundos, não logrando consumir duas condutas (compensação de outros dois cheques) por circunstâncias alheias à sua vontade.

2. Réu condenado, ademais, porque em 09.02.07 fez uso de documento ideologicamente falso (CPF) para abertura de conta bancária perante a Agência da CEF de Monsenhor Albino, em Catanduva (SP). Sentença, no entanto, que julgou extinta a punibilidade do réu pela prescrição da pretensão punitiva relacionada a esse segundo fato.

3. O delito de falsidade, quando constitui meio para a prática do crime de estelionato, é por este absorvido (súmula n. 17 do Superior Tribunal de Justiça e precedente). No caso dos autos, porém, não cabe conhecer da alegação de absorção do falso pelo estelionato, seja em virtude da prescrição da pretensão punitiva do delito de falso, seja porque não houve nenhuma vinculação desse crime à prática do estelionato, que foi cometido anos mais tarde e mediante apresentação de outro número de CPF ideologicamente obtido pelo réu.

4. A materialidade e a autoria dos delitos de estelionato praticados entre 27.04.15 e 04.05.15 restou comprovada. Condenação mantida

5. Dosimetria. Na primeira fase da dosimetria, é desfavorável a circunstância judicial relativa aos maus antecedentes do réu (CP, art. 59). A fração de exasperação, entretanto, revela-se exacerbada, cabendo sua redução.

6. Concurso de crimes. Ao todo, o réu praticou 7 (sete) condutas de estelionato: logrou consumir 5 (cinco) delas e foi impedido de consumir o restante por circunstâncias alheias à sua vontade. Todas as condutas, no entanto, foram cometidas em semelhantes circunstâncias de tempo, lugar e modo de execução, impondo-se reconhecer a continuidade delitiva, na forma do art. 71, caput, do Código Penal.

7. Fixação de regime inicial semiaberto (CP, art. 33, § 2º, b, e § 3º), sem substituição da pena privativa de liberdade por penas restritivas de direitos à mingua do preenchimento do requisito previsto no art. 44, III, do Código Penal.

8. Apelação conhecida em parte e, na parte conhecida, parcialmente provida.

Como bemanotou a Representante do *Parquet* em contrarrazões, nem os dispositivos invocados e nem as teses arguidas no recurso foram objeto do necessário prequestionamento.

Segundo consta no relatório do e. Relator, o recorrente, em apelação, se insurgiu quanto aos seguintes pontos:

O réu apela com os seguintes argumentos:

a) não foi observado o teor da Súmula n. 17 do Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que o crime de falso se exaure na conduta de estelionato à mingua de potencialidade lesiva, restando absorvido;

b) a dosimetria penal foi exasperada de forma injustificada, com o objetivo de evitar a prescrição da pretensão punitiva, de modo que “devem ser reduzidas as penas e alcançadas as penas dos demais delitos pela prescrição” (Id n. 117418237, p. 80).

Considerados os limites do pedido em apelação e as próprias características fáticas do caso concreto, nenhuma análise foi realizada no acórdão a respeito da alegada tentativa (art. 14 do CP), da não configuração da fraude na emissão de cheques sem fundos (súmula 246 do STF) ou sobre a necessidade de desclassificação do estelionato majorado (art. 171, § 3º, CP), situação que revela inovação recursal.

De acordo com o teor das súmulas 211 do STJ e 282 do STF, o recurso excepcional é manifestamente inadmissível quando a decisão recorrida não enfrentar a questão federal que se alega violada. Confira-se os enunciados dos verbetes mencionados:

Súmula 211/STJ: Inadmissível recurso especial quanto à questão que, a despeito da oposição de embargos declaratórios, não foi apreciada pelo tribunal a quo.

Súmula 282/STF: É inadmissível o recurso extraordinário quando não ventilada, na decisão recorrida, a questão federal suscitada.

Nesse sentido:

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. DESCAMINHO. CONDENAÇÃO TRANSITADA EM JULGADO. REVISÃO CRIMINAL. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. INOVAÇÃO RECURSAL.

1. A alegação de atipicidade da conduta por incidência do princípio da insignificância configura indevida inovação recursal, haja vista que não arguida no momento oportuno, isto é, nas razões do recurso especial, onde a parte se limitou a impugnar aspectos relacionados à dosimetria penal.

2. É descabido o uso do agravo regimental para acrescer à pretensão defensiva fundamentos não suscitados oportunamente no recurso especial. Precedentes.

DOSIMETRIA PENAL. PENA-BASE. CIRCUNSTÂNCIAS E CONSEQUÊNCIAS DO CRIME. VALORAÇÃO NEGATIVA. EXASPERAÇÃO. CONFISSÃO ESPONTÂNEA. ATENUANTE. AUSÊNCIA DE PREGUESTIONAMENTO. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA.

1. A instância ordinária não emitiu nenhum juízo de valor acerca do conteúdo normativo dos arts. 59 e 65, III, d, do Código Penal, que a defesa considerou contrariados nas razões do recurso especial interposto.

2. A ausência de prequestionamento da matéria recorrida perante o Tribunal de origem é fator que inviabiliza o conhecimento da pretensão recursal, sob pena de indevida supressão de instância. Incide ao caso, por analogia, o óbice da Súmula n. 356/STF. Precedentes.

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ, AgRg no REsp 1833275/CE, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, j. 19.11.2019, DJe 03.12.2019)

De igual modo: STJ, AgRg no AREsp 1510267/TO, 6ª Turma, Rel. Min. Nefi Cordeiro, j. 10.12.2019, DJe 12.12.2019; STJ, AgRg no AREsp 1562106/PR, 5ª Turma, Rel. Des. Convocado Leopoldo de Armada Raposo, j. 15.10.2019, DJe 22.10.2019.

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

Intimem-se.

APELAÇÃO CRIMINAL(417)Nº 0008128-36.2017.4.03.6000

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: ALBERTO SOARES

Advogado do(a) APELANTE: ADRIANO COSTA SOARES - MS15738-A

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pelo Ministério Público Federal, com fundamento no art. 105, inciso III, "a", da Constituição Federal, em face de acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal que deu provimento à apelação para autorizar o levantamento do sequestro sobre a unidade do Condomínio Edifício Terrace Tower, objeto da matrícula 235.520, do 1º CRI de Campo Grande/MS.

O recorrente alega violação dos arts. 118, 125 a 144, 130, inciso II, 133, par. único, todos do CPP, e art. 1.245 do CC. Pugna pela reforma do acórdão recorrido para que seja mantida a medida de sequestro sobre a unidade do Condomínio Edifício Terrace Tower, de matrícula 235.520, no Cartório de Registro de Imóveis da 1ª Circunscrição da Comarca de Campo Grande/MS, ao fundamento de que não estão presentes os pressupostos necessários à restituição do bem imóvel, nomeadamente a condição de proprietário, à ausência da transcrição da aquisição na Circunscrição Imobiliária competente, devendo ser mantido seu sequestro. Aduz também que, embora o recorrido tenha alegado a aquisição onerosa e de boa-fé, não logrou êxito em demonstrar a desnecessidade da constrição legal, não havendo prova da desvinculação do imóvel aos fatos apurados na ação penal subjacente.

O recorrido apresentou as suas contrarrazões recursais.

Decido.

Presentes os pressupostos genéricos de admissibilidade.

O recurso não merece admissão.

O acórdão recorrido tem a seguinte ementa:

PENAL E PROCESSO PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL EM EMBARGOS DE TERCEIRO. SEQUESTRO DE BEM IMÓVEL. ONEROSIDADE E DA BOA-FÉ NA AQUISIÇÃO DO BEM COMPROVADAS. COMPROMISSO DE COMPRA E VENDA. AUSÊNCIA DE REGISTRO. SÚMULA 84 DO STJ. DEFESA DA POSSE. ADMISSIBILIDADE. RECURSO PROVIDO.

1. O bem imóvel cuja restituição o apelante pretende foi sequestrado no interesse da "Operação Lama Asfáltica" (2.ª fase - Fazendas de Lama) – investigação que teve como objetivo apurar suposto esquema criminoso direcionado à prática de delitos capitulados nos artigos 312, 317 e 333 do Código Penal, nos artigos 89, 90, 95 e 96 da Lei nº 8.666/1993, bem como nos artigos 19 e 20 da Lei nº 7.492/1986.

2. Na hipótese, a boa-fé do embargante e a onerosidade do negócio jurídico estão amplamente corroborados pela prova documental, bem como pela prova testemunhal produzida em juízo.

3. Além disso, o embargante trouxe aos autos Compromisso de Compra e Venda firmado entre ele e Mirched, datado de janeiro de 2015, sem o devido registro no Cartório de Registro de Imóveis.

4. No entanto, a falta de registro da promessa de compra e venda não obsta a procedência dos embargos, uma vez que para se opor ao ato de penhora, basta a qualidade de mero possuidor. Com efeito, os embargos de terceiro protegem não apenas o domínio, mas também a posse e mesmo direitos obrigacionais dependente da inscrição do título. Súmula 84 do STJ.

5. O compromissário comprador de imóvel, com obrigação quitada, tem ação de embargos de terceiro, para defesa da posse, que seu título induz, de constrição judicial, ainda que não se encontre no mesmo inscrito no registro imobiliário.

6. O apelante logrou êxito em provar que o imóvel objeto da constrição não foi proveito de fato criminoso, bem como que faz jus à defesa da posse do bem a ele pertencente, devendo ser autorizado o levantamento da medida de sequestro.

7. Apelação provida.

Do sequestro do bem: a onerosidade da alienação e a ausência de transcrição da aquisição do imóvel. Súmula 7 do STJ.

Sobre tais pontos da controvérsia – a onerosidade da alienação do imóvel e, conseqüentemente, a boa-fé do adquirente –, assim como a necessidade de transcrição da aquisição no Registro Imobiliário competente –, após analisar amplamente o conjunto fático-probatório, a Turma julgadora decidiu nos seguintes termos:

A onerosidade na compra do imóvel restou comprovada também pelas lâminas de cheque no valor total de R\$ 433.800,00 (quatrocentos e trinta e três mil e oitocentos reais) emitidas pelo embargante em favor de Mirched entre 25 de junho de 2014 e 25 de dezembro de 2014.

A respeito dos fatos, cumpre registrar: o depoimento judicial da testemunha Fábio Bertolo, sócio-gerente do Condomínio Edifício Tower, que confirmou que o condomínio anuiu com a negociação realizada entre o embargante e Mirched, recebendo R\$ 740.000,00 (setecentos e quarenta mil reais), referente aos aportes e complementos entre os anos de 2014 a 2017.

Desse modo, restou devidamente comprovado nos autos a plena quitação do valor do imóvel pelo embargante/apelante.

Além disso, o embargante trouxe aos autos Compromisso de Compra e Venda firmado entre ele e Mirched, datado de janeiro de 2015, sem o devido registro no Cartório de Registro de Imóveis.

No entanto, a falta de registro da promessa de compra e venda não obsta a procedência dos embargos, uma vez que para se opor ao ato de penhora, basta a qualidade de mero possuidor. Com efeito, os embargos de terceiro protegem não apenas o domínio, mas também a posse e mesmo direitos obrigacionais dependente da inscrição do título.

Nesse sentido, aliás, o teor da Súmula 84 do STJ, in verbis:

"É admissível a oposição de embargos de terceiro fundados em alegação de posse advinda do compromisso de compra e venda de imóvel, ainda que desprovido do registro."

Destarte, o compromissário comprador de imóvel, com obrigação quitada, tem ação de embargos de terceiro, para defesa da posse, que seu título induz, de constrição judicial, ainda que não se encontre o mesmo inscrito no registro imobiliário.

De fato, cuidando-se de direitos de idêntica natureza, melhor proteção merece o do promitente comprador com justa posse, ausente, em conseqüência, qualquer espécie de fraude. Esta orientação melhor se coaduna à realidade jurídico social do nosso país.

Por fim, cabe registrar que a testemunha Fábio Bertolo esclareceu, ainda, que o imóvel estava na fase inicial da construção e a unidade correspondente não podia ser transferida ao apelante, uma vez que o "habite-se" foi expedido somente no ano de 2018.

Com efeito, é praxe nos Cartórios de Registros de Imóveis a exigência do "habite-se" para efetivar o registro do Compromisso de Compra e Venda, em que pese não ser esta uma determinação legal.

Ante o acima exposto, o apelante logrou êxito em provar que o imóvel objeto da constrição não foi proveito de fato criminoso, bem como que faz jus à defesa da posse do bem a ele pertencente, com esteio na Súmula 84 do STJ.

O acórdão, nos limites da matéria controvertida, dispôs com base em fundamentação suficiente e idônea, na medida em que concluiu, com supedâneo na prova dos autos, pela boa-fé do adquirente e onerosidade da aquisição do imóvel sequestrado, além da anterioridade do negócio jurídico em relação aos fatos delituosos.

Para se reverter a conclusão a que chegou o órgão fracionário, soberano na análise das questões fático-probatórias, mostra-se imprescindível profundo revolvimento das provas contidas nos autos, providência vedada em sede de recurso excepcional, a teor do disposto na Súmula nº 7 do STJ, *in verbis*:

Súm. 7 STJ: A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial.

Ademais, a Turma julgadora bem observou a jurisprudência do C. STJ, nomeadamente quanto à prescindibilidade da transcrição imobiliária do compromisso de compra e venda, afastando o óbice ao reconhecimento do direito do recorrido de ter revogada a constrição imposta sobre bem imóvel, em embargos de terceiro.

Nesse sentido:

AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS DE TERCEIROS. 1. CONHECIMENTO DO RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL. 2. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. NÃO OCORRÊNCIA. 3. PENHORA SOBRE IMÓVEL. AUSÊNCIA DE REGISTRO DO CONTRATO DE PROMESSA DE COMPRA E VENDA. SÚMULA 84/STJ. COMPROVAÇÃO DA BOA-FÉ E DA AQUISIÇÃO DO IMÓVEL. SÚMULA 7/STJ. 4. APLICAÇÃO DA MULTA DO ART. 538, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC/1973. EMBARGOS CONSIDERADOS PROTETÓRIOS. MANUTENÇÃO DA SANÇÃO. 5. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Carece de interesse recursal a parte que tem sua pretensão acolhida.

2. Os embargos de declaração não se prestam à rediscussão de matéria devidamente abordada e decidida no acórdão embargado, tampouco servem para discutir manifestações relacionadas ao inconformismo das partes, afigurando-se evidente o intuito infringente da presente insurgência, cujo objetivo não é suprir omissão, afastar obscuridade, eliminar contradição ou corrigir erro material, mas, sim, reformar o julgado por via inadequada.

3. Súmula n. 84 do STJ: "É admissível a oposição de embargos de terceiro fundados em alegação de posse advinda do compromisso de compra e venda de imóvel, ainda que desprovido do registro." O Tribunal de origem, diante das provas apresentadas, consignou haver verossimilhança das alegações dos ora agravados, ante o instrumento particular colacionado e as declarações de imposto de renda à Receita Federal no ano de 1998, estando cabalmente demonstrada a boa-fé dos adquirentes. Inviável modificar as conclusões do acórdão recorrido, sob pena de incidir a Súmula 7/STJ.

4. A multa foi aplicada de forma escoreta pelo Tribunal de origem, porquanto caracterizado o manifesto caráter protetório dos segundos embargos de declaração, razão pela qual se impõe a manutenção da multa aplicada com fulcro supracitado dispositivo legal.

5. Agravo interno desprovido." (AINTARESP 201603220620, MARCO AURÉLIO BELLIZZE, STJ - TERCEIRA TURMA, DJ-e DATA:09/05/2017)

Como enfatizado no acórdão recorrido, a inexistência de anotação na matrícula da aquisição onerosa, ou averbação de compromisso de compra e venda, não é óbice à defesa dos atributos da posse sobre o bem imóvel e a oposição de embargos de terceiros, como assentou o C. STJ na Súmula 84: *É admissível a oposição de embargos de terceiro fundados em alegação de posse advinda do compromisso de compra e venda de imóvel, ainda que desprovido do registro.*

Da procedência ilícita do imóvel e sua vinculação à persecução penal. Súmula 7 STJ.

O recorrente aduz que não foi devidamente demonstrado nos autos a origem lícita do imóvel ou dos valores para sua aquisição e a desvinculação do bem com os fatos objetos da persecução penal.

Sob esse prisma, igualmente, provocar o reexame da matéria ao fundamento da vinculação do imóvel ao delito apurado na ação penal subjacente ou da existência de indícios da proveniência ilícita do bem sequestrado, resvala no enunciado da Súmula 7 do STJ, posto que infringir a conclusão do órgão fracionário implicaria inaceitável ingresso na órbita probatória, o que não se coaduna com o restrito espectro cognitivo da via especial, conforme prescreve o mencionado verbete sumular nº 7 do STJ.

Os julgados que seguem têm o mesmo entendimento:

PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. TEMPESTIVIDADE. CONSUMAÇÃO DA INTIMAÇÃO ELETRÔNICA DO MINISTÉRIO PÚBLICO PELO DECURSO DE PRAZO DO ART. 5º DA LEI N. 11.419/2006. TERMO INICIAL. PRIMEIRO DIA APÓS A DISPONIBILIZAÇÃO DA INTIMAÇÃO NO SISTEMA. ART. 22, I, DA RESOLUÇÃO STJ/GP N. 10/2015. SEQUESTRO DE BENS. MANDANDO DE SEGURANÇA. DECADÊNCIA. FUNDAMENTOS INATACADOS. SÚMULAS N. 283 E 284 DO STF. TERATOLOGIA DA DECISÃO QUE DECRETOU O SEQUESTRO DOS BENS. MITIGAÇÃO EXCEPCIONAL DO ENTENDIMENTO DA SÚMULA N. 267 DO STF. POSSIBILIDADE. INDÍCIOS DA ORIGEM ILÍCITA DOS BENS SEQUESTRADOS. VERIFICAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA N. 7 DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL DE FLS. 621-631 PROVIDO. AGRAVO REGIMENTAL DE FLS. 604-615 NÃO PROVIDO.

(...)

3. Admite-se, excepcionalmente, o mandado de segurança como sucedâneo recursal, na hipótese em que há ato coator ilegal, abusivo ou teratológico. Precedente.

4. A decisão que decretou o sequestro dos bens na origem não apresenta os indícios veementes da proveniência ilícita dos bens, conforme determinação do art. 126 do CPP. Nos termos em que foi estabelecida, o magistrado presume indistintamente que todo bem pertencente a qualquer dos acusados provém de origem ilícita e, por essa razão, estaria sujeito à medida construtiva. Agiu corretamente o Tribunal de origem ao excepcionar o entendimento da Súmula n. 267 do Supremo Tribunal Federal e processar o mandado de segurança.

5. A verificação da presença de indícios da origem ilícita dos bens dos recorridos demandaria o reexame do acervo fático-probatório dos autos, procedimento vedado em recurso especial pelo entendimento da Súmula n. 7 do STJ.

6. Agravo regimental de fls. 621-631 provido, para reconhecer a tempestividade do agravo regimental de fls. 604-615. Agravo regimental de fls. 604-615 não provido.

(AgRg no AgRg no REsp 1178070/MT, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 04/05/2017, DJe 15/05/2017)

AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PROCESSO PENAL. CAUTELAR DE SEQUESTRO DE BENS. LEVANTAMENTO. INDÍCIOS VEEMENTES DE SUA PROVENIÊNCIA ILÍCITA. REVOLVIMENTO DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA 7/STJ.

1. A reforma do acórdão ora impugnado, a fim de se analisar a existência de indícios veementes da proveniência ilícita do bem, que justificaram a manutenção do sequestro de bens do recorrente, envolve necessariamente o reexame de matéria fático-probatória, o que é inviável no julgamento do recurso especial por este Superior Tribunal de Justiça, nos termos da Súmula 7/STJ.

2. Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 1511480/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 17/12/2015, DJe 02/02/2016)

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

Intimem-se.

APELAÇÃO CRIMINAL (417) Nº 0001855-89.2018.4.03.6102

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: HELTON VALENTIM VEIGADOS SANTOS

APELADO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP

ABSOLVIDO: REDER WILLIAM DOS SANTOS LIMA

D E C I S ã O

Trata-se de recurso especial interposto por HELTON VALENTIM VEIGADOS SANTOS, com fulcro no art. 105, III, *a*, da Constituição Federal, contra acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal, que conheceu em parte do recurso de apelação e, na parte conhecida, negou-lhe provimento.

O recorrente alega violação do art. 59 do Código Penal. Entende que a pena cominada ao delito do art. 289, § 1º, do CP, foi fixada desproporcionalmente em relação à conduta incriminada e que houve excesso na primeira fase de dosimetria da pena. Afirma que a majoração da pena em 1/3 não possui fundamentação idônea, forte no entendimento de que apenas uma circunstância negativa não é apta para aumentar a pena base, resultando na sua desproporcionalidade. Aduz, também, que, foram dois os apontamentos para valorar negativamente os antecedentes; entretanto, sendo um dos fatos posteriores à imputação destes autos, logo, ostentando apenas uma condenação criminal, é de rigor a redução da pena-base em 1/6, na ausência de outras circunstâncias judiciais desfavoráveis.

O Ministério Público Federal apresentou as suas contrarrazões recursais.

Decido.

O recurso não comporta admissão.

O acórdão recorrido tem a seguinte ementa:

PENAL. PROCESSO PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. MOEDA FALSA. ARTIGO 289, §1º. DO CP. INCONSTITUCIONALIDADE DO PRECEITO SECUNDÁRIO DA NORMA. NÃO ACOLHIMENTO. MATERIALIDADE, AUTORIA E DOLO COMPROVADOS. MÁ-FÉ IMPEDE A DESCLASSIFICAÇÃO PARA O ARTIGO 289, §2º DO CP. CONDENAÇÃO MANTIDA. DOSIMETRIA DA PENA. PENA BASE. CONFISSÃO. REGIME INICIAL. SUBSTITUIÇÃO POR RESTRITIVAS DE DIREITOS. RECURSO DESPROVIDO.

1. Não há que se falar em inconstitucionalidade ou desproporcionalidade nas penas abstratamente cominadas ao delito de moeda falsa, pelo que é vedado ao Poder Judiciário substituir-se ao Legislativo e modificar a pena de um delito.
2. A inexistência de prova de que o agente tenha recebido as cédulas contrafeitas de boa-fé impede a desclassificação da conduta para aquela do § 2º do art. 289 do Código Penal.
3. O artigo 59 do Código Penal estabelece as circunstâncias judiciais que devem ser consideradas na fixação da pena: culpabilidade, antecedentes, conduta social, personalidade do agente, motivos, circunstâncias e consequências do crime e comportamento da vítima.
4. A redução da pena pela confissão é direito do acusado que assume a autoria da prática delitiva e deve ser fixada em patamar que atenda aos princípios da proporcionalidade e razoabilidade.
5. Para a fixação do regime inicial, devem ser observados os seguintes fatores: modalidade de pena de privativa de liberdade, ou seja, reclusão ou detenção; quantidade de pena aplicada; caracterização ou não da reincidência e circunstâncias do artigo 59 do Código Penal.
6. Quando não preenchidos os requisitos elencados no artigo 44 do Código Penal, impossível a substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos.
7. Recurso da defesa desprovido.

Do excesso na dosimetria da pena-base

Inicialmente, quanto à alegação de excesso na dosimetria da pena-base, ao argumento da desproporcionalidade da pena cominada ao delito do art. 289, § 1º do CP, não resta alternativa outra ao julgador que não seja sopesar a sanção a partir dos parâmetros abstratamente fixados pelo legislador, como foi bem observado nestes autos, cujo tema foi ressaltado pelo acórdão recorrido, conforme segue:

No particular, nota-se que a pena cominada de forma abstrata para o delito de moeda falsa (3 a 12 anos de reclusão) é legalmente prevista.

O fato de o legislador estabelecer uma reprimenda severa para determinado crime depende de razões de política criminal e não cabe a este órgão fracionário penquirir sobre a constitucionalidade, ou não, do preceito secundário do tipo penal.

Destaca-se que, de acordo com a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal (RE 751.414/RS, Rel. Min. Cármen Lúcia, decisão monocrática disponibilizada no DJe 23.08.2013), os princípios da proporcionalidade e da razoabilidade não constituem fundamentos idôneos a fim de que se altere norma penal, para se admitir o afastamento da pena do § 1º do art. 289 do Código Penal.

Desta feita, não há falar-se em inconstitucionalidade ou desproporcionalidade nas penas abstratamente cominadas ao delito de moeda falsa, pelo que é vedado ao Poder Judiciário substituir-se ao Legislativo e modificar a pena de um delito.

Em outra oportunidade o C. STF já houvera se pronunciado no mesmo sentido, vedando ao juiz quantificar a pena de modo diverso dos limites estabelecidos pelo legislador penal, como assentado na ementa que segue:

RECURSO EXTRAORDINÁRIO CRIMINAL. ANÁLISE SOBRE O FURTO E O ROUBO. CONCURSO DE PESSOAS. PROPORCIONALIDADE ENTRE AS RESPECTIVAS PENAS.

Sob o pretexto de ofensa ao artigo 5º, caput, da Constituição Federal (princípios da igualdade e da proporcionalidade), não pode o Judiciário exercer juízo de valor sobre o quantum da sanção penal estipulada no preceito secundário, sob pena de usurpação da atividade legiferante e, por via de consequência, incorrer em violação ao princípio da separação dos poderes.

Ao Poder Legislativo cabe a adoção de política criminal, em que se estabelece a quantidade de pena em abstrato que recairá sobre o transgressor de norma penal. Recurso Extraordinário conhecido e desprovido.

(RE 358315, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Segunda Turma, julgado em 12/08/2003, DJ 19-09-2003 PP-00021 EMENT VOL-02124-06 PP-01209).

Quanto à dosimetria da pena, o acórdão bem enfiou a irrisignação da defesa, justificando adequadamente o quantum da sanção inicial, consoante segue:

O artigo 59 do Código Penal estabelece as circunstâncias judiciais que devem ser consideradas na fixação da pena: culpabilidade, antecedentes, conduta social, personalidade do agente, motivos, circunstâncias e consequências do crime e comportamento da vítima.

*Na primeira fase da dosimetria da pena, verifico que o juiz majorou a **pena-base** do acusado com amparo nos maus antecedentes (com sua fixação em 04 anos de reclusão).*

De fato, verifico que o réu ostenta dois maus antecedentes constantes às fls. 04 e 11 do ID nº 127188472, o que autoriza o aumento de sua pena assim como fixado pelo juiz, ou seja, em 04 (quatro) anos de reclusão.

*Na segunda fase, o magistrado sentenciante já reconheceu a incidência da atenuante da **confissão**, pois o acusado reconheceu a autoria da prática delitiva.*

Assim, mantenho o patamar de 1/6 (um sexto) de atenuação da pena como utilizado na sentença, por entender que atende aos princípios da proporcionalidade e razoabilidade, do que resulta a pena do acusado em 03 (três) anos e 04 (quatro) meses de reclusão.

Na terceira fase, ausentes causas de diminuição e de aumento de pena, mantenho como definitiva a pena acima.

Portanto, o acórdão recorrido esteve atento aos limites da reprimenda abstratamente prevista para o delito em tela, tendo valorado a pena-base segundo os critérios estabelecidos no art. 59 do CP e nesse ponto não restou violado.

Dos maus antecedentes criminais: ilícitos cometidos anteriormente à imputação recorrida

Em relação aos antecedentes do recorrido, o acórdão e o édito condenatório estão em consonância com o entendimento pretoriano sobre o tema.

Os ilícitos anotados a título de maus antecedentes foram cometidos pelo recorrido anteriormente ao delito objeto desta ação penal (ID 127188472, fls. 143/148), não obstante as condenações transitadas em julgado terem ocorrido em data posterior. De modo que os antecedentes foram corretamente valorados, sem qualquer mácula ao art. 59 do CP.

Veja-se a propósito a jurisprudência sobre o tema:

HABEAS CORPUS. IMPETRAÇÃO SUBSTITUTIVA DE RECURSO PRÓPRIO. IMPRÓPRIIDADE DA VIA ELEITA. TRÁFICO ILÍCITO DE ENTORPECENTES. DOSIMETRIA. CONDENAÇÃO POR FATO PRETÉRITO COM TRÂNSITO EM JULGADO POSTERIOR AO DELITO OBJETO DO MANDAMUS E ANTERIOR À RESPECTIVA SENTENÇA CONDENATÓRIA. MAUS ANTECEDENTES CONFIGURADOS. CAUSA ESPECIAL DE DIMINUIÇÃO DE PENA PREVISTA NO ART. 33, § 4º, DA LEI N. 11.343/2006. IMPOSSIBILIDADE. PACIENTE DETENTOR DE MAUS ANTECEDENTES. REGIME INICIAL FECHADO. PRESENÇA DE CIRCUNSTÂNCIA JUDICIAL DESFAVORÁVEL. MANUTENÇÃO DO REGIME MAIS GRAVOSO. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO.

(...)

- Inexiste ilegalidade a ser reconhecida no tocante à valoração negativa dos antecedentes criminais do paciente, tendo em vista a existência de condenação transitada em julgado por fato pretérito ao delito objeto do presente mandamus, com trânsito em julgado anterior à sentença proferida nos presentes autos, situação apta a configurar maus antecedentes. Precedentes.

- Não é possível a aplicação da causa especial de diminuição prevista no § 4º do art. 33 da Lei n.º 11.343/2006, haja vista que o paciente não preenche os requisitos legais, porquanto ostenta maus antecedentes, o que configura óbice à concessão da benesse.

(...)

- Habeas corpus não conhecido.

(STJ, 5ª Turma, HC n. 340496, Rel. Min. Reynaldo Soares da Fonseca, j. 07.06.16)

PENAL. HABEAS CORPUS. ART. 155, § 4º, III, DO CÓDIGO PENAL. CONDENAÇÃO. APELAÇÃO JULGADA. (1) WRIT SUBSTITUTIVO DE RECURSO ESPECIAL. INVIABILIDADE. VIA INADEQUADA. (2) DOSIMETRIA. MAUS ANTECEDENTES. CONDENAÇÃO DEFINITIVA NA DATA DA SENTENÇA. CRIME ANTERIOR AOS FATOS EM APURAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE CONSTRANGIMENTO. (3) PENA DEFINITIVA FIXADA EM PATAMAR INFERIOR A 4 ANOS DE RECLUSÃO. CIRCUNSTÂNCIA JUDICIAL DESFAVORÁVEL. REGIME INICIAL SEMIABERTO. POSSIBILIDADE. (4) NÃO CONHECIMENTO. ORDEM DE OFÍCIO.

(...)

2. Configuram-se os maus antecedentes se, na data da sentença, o paciente possuía condenação definitiva por delito anterior. A exigência de que o trânsito em julgado preceda o cometimento do crime atual é para a caracterização da reincidência. Mantida a exasperação da pena-base pela consideração desfavorável dos antecedentes do paciente.

3. Nos termos dos artigos 33 e 59 do Código Penal, estabelecida a reprimenda em patamar inferior a 4 (quatro) anos de reclusão, é adequada a estipulação do regime inicial semiaberto, eis que a pena-base foi fixada acima do mínimo legal, diante de circunstância judicial desfavorável.

4. Writ não conhecido. Ordem concedida, de ofício, a fim de estabelecer o regime inicial semiaberto, mantidos os demais termos da sentença e do acórdão.

(STJ, 6ª Turma, HC n. 287079, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, j. 02.10.14)

Assim, a discussão a respeito da dosimetria da pena, nos moldes pretendidos - violação do art. 59 do CP - não se coaduna com a via especial porque não se verifica ilegalidade nos critérios utilizados pelo órgão fracionário.

Segundo entendimento do Superior Tribunal de Justiça, a pretensão de nova valoração das circunstâncias judiciais e individualização das penas é permitida apenas nas hipóteses de flagrante erro ou ilegalidade, inócuentes na espécie. Desse modo, o reexame da questão, nos termos pretendidos, demanda o reexame de provas, o que é vedado pela Súmula nº 07 do Superior Tribunal de Justiça.

Nesse sentido:

PENAL. PROCESSO PENAL HABEAS CORPUS SUCEDÂNEO DE RECURSO ESPECIAL. NÃO CABIMENTO. ESTELIONATO. DOSIMETRIA. PLEITO DE REDUÇÃO DA PENA-BASE. IMPOSSIBILIDADE. VALORAÇÃO NEGATIVA DAS CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS DA CULPABILIDADE E DAS CIRCUNSTÂNCIAS E CONSEQUÊNCIAS DO CRIME DE MANEIRA FUNDAMENTADA NO ACÓRDÃO RECORRIDO VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DO NE BIS IN IDEM. NÃO OCORRÊNCIA. EXECUÇÃO PROVISÓRIA DA PENA. IMPOSSIBILIDADE. MUDANÇA DE ENTENDIMENTO DO STF. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO. ORDEM CONCEDIDA DE OFÍCIO.

I - A Terceira Seção desta Corte, seguindo entendimento firmado pela Primeira Turma do col. Pretório Excelso, firmou orientação no sentido de não admitir a impetração de habeas corpus em substituição ao recurso adequado, situação que implica o não conhecimento da impetração, ressalvados casos excepcionais em que, configurada flagrante ilegalidade apta a gerar constrangimento ilegal, seja recomendável a concessão da ordem de ofício.

II - A dosimetria da pena, quando imposta com base em elementos concretos e observados os limites da discricionariedade vinculada atribuída ao magistrado sentenciante, impede a revisão da reprimenda por esta Corte Superior, exceto se for constatada evidente desproporcionalidade entre o delito e a pena imposta, hipótese em que caberá a reapreciação para a correção de eventual desacerto quanto ao cálculo das frações de aumento e de diminuição e a reavaliação das circunstâncias judiciais listadas no art. 59 do Código Penal.

III - Na hipótese, a culpabilidade, aqui compreendida como o juízo de reprovabilidade da conduta (art. 59 do Código Penal), foi corretamente negatizada, tendo em vista que a apreciação negativa de tal vetor revela que a conduta praticada pelo agente ultrapassa as características insitas ao tipo, porquanto o paciente agiu com premeditação, considerando o eg. tribunal de origem constar dos autos provas suficientes de que o agente "tramou e realizou toda a atividade" e que "planejou de maneira pormenorizada sua execução", visando atingir um maior número de vítimas. Dessarte, adequada a negatização da culpabilidade, tendo em vista a reprovabilidade do fato ultrapassa o previsto no tipo penal, a evidenciar a maior censurabilidade da conduta do agente. Precedentes.

IV - No julgamento das Ações Declaratórias de Constitucionalidade nº

43, 44 e 54, concluído em 07/11/2019, o STF firmou novo entendimento, no sentido de que a execução penal provisória, antes de fundadas as oportunidades para recurso, somente seria cabível quando houver sido decretada a prisão preventiva do sentenciado, nos moldes do artigo 312 do CPP, situação que não se amolda à hipótese dos autos.

Habeas Corpus não conhecido. Ordem concedida, de ofício, apenas para permitir que o paciente aguarde em liberdade o trânsito em julgado de sua condenação, salvo se por outro motivo estiver preso."

(STJ, HC 517114/SP, 5ª Turma, Rel. Desembargador Convocado Leopoldo de Arruda Raposo, j. 17.12.2019, DJe 19.02.2019)

Seguindo a mesma orientação: STJ, AgRg no AREsp 1628549/GO, 5ª Turma, Rel. Min. Ribeiro Dantas, j. 05.05.2020, DJe 15.05.2020; STJ, AgRg no REsp 1840924/PE, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, j. 06.02.2020, DJe 19.02.2020; STJ, AgRg no AREsp 1545504/DF, 6ª Turma, Rel. Min. Nefi Cordeiro, j. 10.12.2019, DJe 12.12.2019.

De sorte que não se verifica de modo algum erro ou ilegalidade flagrante na dosimetria da pena.

O *decisum* está em consonância com o entendimento dos tribunais superiores e mostra-se descabido o recurso, que encontra óbice, também, na Súmula 83 do Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual "não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida", aplicável igualmente nos casos de alegação de afronta a dispositivos de lei.

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

Intimem-se.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001306-10.2014.4.03.6138

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: CAIXA SEGURADORA S/A, MARLI APARECIDA SOUZA DOS SANTOS

Advogado do(a) APELANTE: JORGE ANTONIO PEREIRA - SP235013-A

Advogado do(a) APELANTE: LUCAS EMANUEL DE MELO SALOMAO - SP332671-A

APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, CAIXA SEGURADORA S/A, MARLI APARECIDA SOUZA DOS SANTOS

Advogado do(a) APELADO: JOAO RAFAEL CARVALHO SE - SP405404-A

Advogado do(a) APELADO: JORGE ANTONIO PEREIRA - SP235013-A

Advogado do(a) APELADO: LUCAS EMANUEL DE MELO SALOMAO - SP332671-A

D E C I S Ã O

Cuida-se de recurso especial interposto pela Caixa Seguradora S/A contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

Decido.

O recurso é tempestivo e preenche os requisitos genéricos de admissibilidade.

Alega-se violação ao art. 798 do Código Civil. Sustenta a recorrente ser legítima a negativa de cobertura em razão de suicídio ocorrido dentro do prazo de carência de dois anos.

O E. Superior Tribunal de Justiça vem decidindo no sentido de que o suicídio ocorrido nos dois primeiros anos de vigência do seguro de vida exclui o direito à indenização dos beneficiários, *in verbis*:

AGRAVO INTERNO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE COBRANÇA. SEGURO DE VIDA. SUICÍDIO DENTRO DO PRAZO DE DOIS ANOS DO INÍCIO DA VIGÊNCIA DO SEGURO. SÚMULA 610/STJ. ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA. DISTRIBUIÇÃO ENTRE AS PARTES. NÃO PROVIMENTO.

1. O suicídio não é coberto nos dois primeiros anos de vigência do contrato de seguro de vida, ressalvado o direito do beneficiário à devolução do montante da reserva técnica formada (Súmula 610/STJ).

2. A sucumbência é recíproca quando a condenação é estabelecida de forma equidistante à pretensão do autor e à do réu.

3. Agravo interno a que se nega provimento.

(AgInt nos EDcl no AREsp 1240476/PE, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, QUARTA TURMA, julgado em 01/06/2020, DJe 05/06/2020)

AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL - AÇÃO DE COBRANÇA DE INDENIZAÇÃO DE SEGURO DE VIDA - DECISÃO MONOCRÁTICA QUE DEU PROVIMENTO AO RECLAMO DA SEGURADORA. IRRESIGNAÇÃO DA PARTE AUTORA.

1. A prática de suicídio nos dois primeiros anos de vigência do seguro de vida exclui o direito à indenização dos beneficiários do ajuste, sendo desnecessário o debate sobre possível premeditação do segurado.

Esta Corte Superior firmou posicionamento no sentido de que "o suicídio não é coberto nos dois primeiros anos de vigência do contrato de seguro de vida, ressalvado o direito do beneficiário à devolução do montante da reserva técnica formada" (Súmula 610/STJ). Incidência da Súmula 83/STJ.

2. Agravo interno desprovido.

(AgInt no REsp 1622712/SC, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 04/05/2020, DJe 07/05/2020)

A esse respeito, foi editada a Súmula 610 do STJ: "O suicídio não é coberto nos dois primeiros anos de vigência do contrato de seguro de vida, ressalvado o direito do beneficiário à devolução do montante da reserva técnica formada".

Assim, aparentemente o acórdão recorrido não está em conformidade com a jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça, motivo pelo qual o recurso deve ser admitido.

Os demais argumentos expendidos pela recorrente serão ou não objeto de conhecimento do Superior Tribunal de Justiça. Aplicáveis ao caso as Súmulas 292 e 528 do Supremo Tribunal Federal.

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

Int.

São Paulo, 24 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5815547-49.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA MAGDALENA FERNANDES LEITE

Advogados do(a) APELADO: LARISSA BORETTI MORESSI - SP188752-A, FABIO ROBERTO PIOZZI - SP167526-N, EDSON RICARDO PONTES - SP179738-N, GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO - SP206949-N, CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de recursos excepcionais interpostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social – INSS, contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

O Superior Tribunal de Justiça, por acórdãos publicados em 04.09.2019, julgou o REsp 16674.221/SP e o REsp 1.788.404/PR, vinculados ao Tema 1007/STJ, fixando tese jurídica passível de adstrição aos casos análogos sobrestados na origem.

Ocorre que foram interpostos, pelo INSS, recursos extraordinários para impugnar os acórdãos proferidos pelo STJ, recursos esses admitidos ao Supremo Tribunal Federal como representativos de controvérsia pela Vice-Presidência do STJ, que ainda determinou a manutenção da suspensão de todos os processos que versem sobre a mesma controvérsia.

Desse modo, **determino o sobrestamento do feito** no aguardo do julgamento, pelo STF, dos recursos extraordinários interpostos nos paradigmas supracitados.

Encaminhem-se os autos ao Núcleo de Gerenciamento de Precedentes – NUGEP.

Int.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5004702-19.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: OLI MA INDUSTRIA DE ALIMENTOS LTDA

Advogados do(a) APELANTE: ALESSANDRO BATISTA - SP223258-A, MARCELO NAUFEL - SP227679-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, UNIAO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto por OLI MA INDÚSTRIA DE ALIMENTOS LTDA contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

Decido.

O recurso não merece admissão.

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

ADMINISTRATIVO. APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. MEDIDA CAUTELAR DE SUSPENSÃO DE COMERCIALIZAÇÃO DE PRODUTO. CABIMENTO. AUSÊNCIA DE DIREITO LÍQUIDO E CERTO. APELAÇÃO DESPROVIDA.

1. A Política Nacional das Relações de Consumo tem como um dos seus pilares a proteção do consumidor contra as mais variadas formas de abuso, sendo, de um lado, direito do consumidor, e, de outro, dever do Estado, zelar pela garantia dos produtos e serviços com padrões adequados de qualidade, segurança, durabilidade e desempenho.

2. Ainda no rol dos direitos básicos do Consumidor; inclui-se, também, a proteção contra o engodo, a vil apresentação tida como aquela capaz de levar o consumidor a erro. Os artigos 6º, III e IV, do estatuto consumerista, bem como o artigo 31, do mesmo códex, não deixam dúvida acerca desta proteção e direito.

3. Na situação posta à análise, o MAPA noticia irregularidades perpetradas pela ora apelante, sendo identificado pelos agentes de fiscalização que os produtos comercializados têm o condão de induzir o consumidor a erro na medida em que, ao mesmo tempo em que se evidencia, com destaque, que se está comercializando azeite extra virgem (rótulo frente), informa-se, inclusive de forma não tão chamativa, tratar-se de um tempero português, fazendo constar, nos ingredientes, a presença de outros óleos vegetais (rótulo verso).

4. Pode-se observar, com clareza, a exemplo do produto FAISÃO REAL, divergência de informação nos rótulos de frente e verso. Enquanto no rótulo à frente extrai-se "TEMPERO PORTUGUÊS DE AZEITE DE OLIVA EXTRA VIRGEM - ACIDEZ MÁXIMA 0,5%" (o que faz concluir tratar-se de azeite, na acepção técnica do termo), no verso da embalagem consta: "INGREDIENTES: AZEITE DE OLIVA IMPORTADO DAS MELHORES REGIÕES DE PORTUGAL E OUTROS ÓLEOS VEGETAIS".

5. Quanto ao tema, a ANVISA, na RDC 270/2205 - "REGULAMENTO TÉCNICO PARA ÓLEOS VEGETAIS, GORDURAS VEGETAIS E CREME VEGETAL", exercendo seu dever sanitário, define o tratamento a ser dado ao produto comercializado pela apelante. A Instrução Normativa 01/2012 do MAPA, artigo 29, em complemento, sedimenta que não será admitida a utilização de termos ou expressões que induzam o consumidor a erro quanto processo de obtenção e à qualidade do azeite de oliva e do óleo de bagaço de oliva.

6. Entre o cotejo dos produtos colocados no mercado e a legislação correlata, é possível, de fato, constatar irregularidades a serem coibidas pelo MAPA, agente fiscalizador manifestamente competente para a operação perpetrada.

7. Não se olvide que a situação se revela ainda mais gravosa quando, da análise laboratorial, exsurge a conclusão de que os produtos, diversamente do que consta em seus rótulos, realmente não são azeites de oliva extra virgem, não podendo, inclusive, sequer serem considerados azeite de oliva puro e simples.

8. Não se perca de vista que se o engano incutido no consumidor já é prática de extrema gravidade a ser severamente punida nos termos da lei, quanto mais a possibilidade, inclusive, de riscos à sua segurança.

9. Apelação desprovida.

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

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

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

Int.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5020180-33.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: FRANCO RIBEIRO CONSTRUCOES LTDA, INSTITUTO FEDERAL DE EDUCACAO, CIENCIA E TECNOLOGIA DE SAO PAULO
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Advogados do(a) APELANTE: JAMILABID JUNIOR - SP195351-A, LETICIA DA SILVA MAIA - GO41024-A, BRENO RASSI FLORENCIO - GO21732-A

APELADO: INSTITUTO FEDERAL DE EDUCACAO, CIENCIA E TECNOLOGIA DE SAO PAULO, FRANCO RIBEIRO CONSTRUCOES LTDA
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Advogados do(a) APELADO: JAMILABID JUNIOR - SP195351-A, LETICIA DA SILVA MAIA - GO41024-A, BRENO RASSI FLORENCIO - GO21732-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de recurso especial adesivo interposto por Franco Ribeiro Construções Ltda. contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

Decido.

O recurso adesivo possui subordinação de coexistência com o recurso principal, de acordo com o art. 997, III, do Código de Processo Civil:

Art. 997. Cada parte interporá o recurso independentemente, no prazo e com observância das exigências legais.

(...)

III - não será conhecido, se houver desistência do recurso principal ou se for ele declarado inadmissível.

No caso vertente, o recurso especial interposto pelo Instituto Federal de Educação, Ciência e Tecnologia de São Paulo não foi admitido. Logo, o recurso adesivo interposto não se sustenta isoladamente, em conformidade com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. APLICABILIDADE. INADMISSÃO DE RECURSO ESPECIAL E DE RECURSO ESPECIAL ADESIVO. ART. 500, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. ARGUMENTOS INSUFICIENTES PARA DESCONSTITUIR A DECISÃO ATACADA.

I - Consoante o decidido pelo Plenário desta Corte na sessão realizada em 09.03.2016, o regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado. Assim sendo, in casu, aplica-se o Código de Processo Civil de 2015, no julgamento do Agravo Interno.

II - O posicionamento desta Corte é cediço segundo o qual o recurso adesivo fica subordinado à sorte da admissibilidade do recurso principal.

III - No caso de negativa de seguimento ao recurso especial principal, forçoso reconhecer o não conhecimento do recurso adesivo, consoante prescreve o art. 500, parágrafo único, do Código de Processo Civil de 1973.

IV - O Agravo não apresenta, no agravo, argumentos suficientes para desconstituir a decisão recorrida.

V - Agravo Interno improvido.

(AgInt no REsp 1555764/MG, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 21/03/2017, DJe 29/03/2017)

1. "O recurso adesivo está subordinado ao recurso principal, assim, negado seguimento ao recurso especial principal, decisão da qual não se recorreu, inadmissível a pretensão de se determinar o prosseguimento do recurso especial adesivo independentemente do recurso especial principal" (AgRg no Ag 1.367.835/SP, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 12/04/2011, DJe 18/04/2011). 2. O não conhecimento do agravo em recurso especial principal torna prejudicado o recurso adesivo e seu respectivo agravo, nos termos do art. 997, § 2º, III, do CPC/2015. 3. Agravo interno não provido.

(AINTARESP 2014.02.48388-0, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, DJE 12/06/2019)

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o recurso especial adesivo.

Int.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013939-73.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. Vice Presidência

AGRAVANTE: AMEPLAN ASSISTENCIA MEDICA PLANEJADA LTDA.

Advogado do(a) AGRAVANTE: UBIRATAN COSTODIO - SP181240-A

AGRAVADO: ANS AGENCIA NACIONAL DE SAUDE SUPLEMENTAR

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Cuida-se de recurso especial, com fundamento no art. 105, III, da Constituição Federal, interposto por **Ameplan Assistência Médica Planejada Ltda.** contra decisão monocrática.

Decido.

O recurso não comporta admissão.

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

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

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

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

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

Assim é o entendimento do Superior Tribunal de Justiça:

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

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

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

3. Agravo interno a que se nega provimento.

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

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

Intimem-se.

São Paulo, 22 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5010300-02.2018.4.03.6105

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: ROMUALDO DIAS

Advogados do(a) APELANTE: LUCIANA CRISTINA ELIAS DE OLIVEIRA - SP247760-A, ALEXANDRE ARENAS DE CARVALHO - SP238573-A, ELAISE MOSS PORTELA - AM7689-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

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

Decido.

O recurso não comporta admissão.

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

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

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

Conforme orientação firmada na Súmula 281 do STF:

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

Assim é o entendimento do Pretório Excelso:

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

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

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

Intimem-se.

São Paulo, 22 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016093-30.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. Vice Presidência

AGRAVANTE: METALURGICALUCCO LTDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: DENIS BARROSO ALBERTO - SP238615-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

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

Decido.

O recurso não comporta admissão.

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

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

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

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

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

Assim é o entendimento do Superior Tribunal de Justiça:

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

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

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

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

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

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

Intimem-se.

São Paulo, 22 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6212410-91.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: MARIA JOSE CARDOSO VILELA

Advogados do(a) APELANTE: TATIA LACATIVA DE OLIVEIRA - SP225133-N, MARIA RAQUEL SAUD CAVENAGUE CAPUTI - SP167827-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

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

Decido.

O recurso não comporta admissão.

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

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

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

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

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

Assim é o entendimento do Superior Tribunal de Justiça:

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

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

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

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

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

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

Intimem-se.

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

Decido.

O recurso não comporta admissão.

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

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

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

Conforme orientação firmada na Súmula 281 do STF:

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

Assim é o entendimento do Pretório Excelso:

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

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

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

Intimem-se.

São Paulo, 22 de julho de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000864-25.2018.4.03.6103

APELANTE: UNIAO FEDERAL

APELADO: PEDRO PAGLIONE

Advogado do(a) APELADO: PEDRO AUGUSTO ZANON PAGLIONE - SP343570-A

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 31 de julho de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 547770-06.2019.4.03.9999

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: FABIANA DE PAULA SANTOS, V. D. P. F.

REPRESENTANTE: FABIANA DE PAULA SANTOS

Advogado do(a) APELADO: EDUARDO CABRAL RIBEIRO - SP206777-N

Advogado do(a) APELADO: EDUARDO CABRAL RIBEIRO - SP206777-N,

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 31 de julho de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5011319-03.2018.4.03.6183

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARCO TAKAO KOBAYACHI

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

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 31 de julho de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001319-41.2018.4.03.6183

APELANTE: NILSON DOS SANTOS

Advogados do(a) APELANTE: ANDRIL RODRIGUES PEREIRA - SP312485-A, ADAILTON RODRIGUES DOS SANTOS - SP333597-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 31 de julho de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Agravos em Recursos Excepcionais - DAEX

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0058720-76.1997.4.03.6100

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: CARMEN CELESTE NACEV JANSEN FERREIRA - SP59241-A

APELADO: ELCIR CASTELLO BRANCO

Advogado do(a) APELADO: ELIANA SAAD CASTELLO BRANCO - SP102093

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA

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

São Paulo, 31 de julho de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Agravos em Recursos Excepcionais - DAEX

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5031650-91.2019.4.03.0000

AGRAVANTE: RAFAEL MONTEIRO DE ARAUJO

Advogado do(a) AGRAVANTE: HUDHSON ADALBERTO DE ANDRADE - SP211925

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA

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

São Paulo, 31 de julho de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Subsecretaria dos Feitos da Vice-Presidência

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0021291-70.2000.4.03.6100

APELANTE: VARUJAN DJEHDIAN, IVANI DJEHDIAN

Advogado do(a) APELANTE: VIVIAN TAVARES PAULA SANTOS DE CAMARGO - SP97281

Advogado do(a) APELANTE: VIVIAN TAVARES PAULA SANTOS DE CAMARGO - SP97281

APELADO: EUNICE CORREIA DA SILVA, UNIÃO FEDERAL

Advogado do(a) APELADO: NOBUKO TOBARA FERREIRA DE FRANCA - SP44065

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - INTIMAÇÃO DECISÃO

A parte recorrente deverá realizar a regularização do preparo, no prazo de 05 (cinco) dias, sob pena de deserção, nos termos do artigo 1.007 do Código de Processo Civil, conforme certidão ID 138242851.

São Paulo, 31 de julho de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Subsecretaria dos Feitos da Vice-Presidência

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000246-03.2017.4.03.6140

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: FRANCISCO ANTONIO GARRES

Advogado do(a) APELADO: LUCIANE DE CASTRO MOREIRA - SP150011-A

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - INTIMAÇÃO DECISÃO

A parte recorrente deverá realizar a regularização do preparo, no prazo de 05 (cinco) dias, sob pena de deserção, nos termos do artigo 1.007 do Código de Processo Civil, conforme certidão ID 137726024.

São Paulo, 31 de julho de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Agravos em Recursos Excepcionais - DAEX

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA(1728) Nº 0310554-71.1996.4.03.6100

APELANTE: BANCO CENTRAL DO BRASIL

APELADO: SATIKO TAKAMIA, ANTONIO CARLOS FRANCOLIN, AKIO TAKAMIYA

Advogado do(a) APELADO: CARLOS ROBERTO CAMILOTTI DA SILVA - SP83163-A

Advogado do(a) APELADO: CARLOS ROBERTO CAMILOTTI DA SILVA - SP83163-A

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA

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

São Paulo, 31 de julho de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Subsecretaria dos Feitos da Vice-Presidência

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0025593-83.2016.4.03.6100

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, SERVIÇO SOCIAL DO COMERCIO - SESC - ADMINISTRACAO REGIONAL NO ESTADO DE SAO PAULO, SERVIÇO NACIONAL DE APRENDIZAGEM COMERCIAL SENAC, SERVIÇO SOCIAL DA INDUSTRIA - SESI, SERVIÇO NACIONAL DE APRENDIZAGEM INDUSTRIAL, SEBRAE

Advogados do(a) APELANTE: ALESSANDRA PASSOS GOTTI - SP154822-A, TITO DE OLIVEIRA HESKETH - SP72780-A, FERNANDA HESKETH - SP109524-A

Advogado do(a) APELANTE: ROBERTO MOREIRA DA SILVA LIMA - SP19993-A

Advogados do(a) APELANTE: PRISCILLA DE HELD MENA BARRETO SILVEIRA - SP154087-A, JOSE BENEDITO DE ALMEIDA MELLO FREIRE - SP93150-A, MARCOS ZAMBELLI - SP91500-A

Advogados do(a) APELANTE: PRISCILLA DE HELD MENA BARRETO SILVEIRA - SP154087-A, MARCOS ZAMBELLI - SP91500-A, JOSE BENEDITO DE ALMEIDA MELLO FREIRE - SP93150-A

Advogados do(a) APELANTE: ALEXANDRE CESAR FARIA - SP144895-A, LARISSA MOREIRA COSTA - DF16745-A

APELADO: EDGE AUTO LTDA

Advogado do(a) APELADO: RICARDO PERROTTA - SP364641-A

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - INTIMAÇÃO DECISÃO

Os recorrentes SERVIÇO SOCIAL DA INDÚSTRIA - SESI e SERVIÇO NACIONAL DE APRENDIZAGEM INDUSTRIAL - SENAI deverão realizar a regularização do preparo, no prazo de 05 (cinco) dias, sob pena de deserção, nos termos do artigo 1.007 do Código de Processo Civil, conforme certidão ID 137926495.

São Paulo, 31 de julho de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Subsecretaria dos Feitos da Vice-Presidência

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000924-37.2019.4.03.0000

AGRAVANTE: RTK LAMINACAO DE METAIS LTDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: DANIELA MADEIRA LIMA - SP154849-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - INTIMAÇÃO DECISÃO

A parte recorrente deverá realizar a regularização do preparo, no prazo de 05 (cinco) dias, sob pena de deserção, nos termos do artigo 1.007 do Código de Processo Civil, conforme certidão ID 137941897.

São Paulo, 31 de julho de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Subsecretaria dos Feitos da Vice-Presidência

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5004190-65.2019.4.03.6100

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: PRICEWATERHOUSECOOPERS CORPORATE FINANCE & RECOVERY LTDA

Advogados do(a) APELADO: LUCIANA NINI MANENTE - SP130049-A, JOSE EDUARDO BURTI JARDIM - SP126805-A

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - INTIMAÇÃO DECISÃO

A parte recorrente deverá realizar a regularização do preparo, no prazo de 05 (cinco) dias, sob pena de deserção, nos termos do artigo 1.007 do Código de Processo Civil, conforme certidão ID 138239352.

São Paulo, 31 de julho de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009034-59.2018.4.03.0000

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARIO MARCOS SUCUPIRA ALBUQUERQUE - RJ122694

AGRAVADO: AGROINDUSTRIA GOOD BEAN IMPORTACAO E EXPORTACAO LTDA - ME

Advogado do(a) AGRAVADO: PAULO HENRIQUE ABUJABRA PEIXOTO - SP143514-A

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 31 de julho de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Subsecretaria dos Feitos da Vice-Presidência

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0007239-78.2014.4.03.6100

APELANTE: BASILIO ENGENHARIA LTDA - ME

Advogado do(a) APELANTE: PRINSPINHO ARGOLO PRINCIPE - SP152458-A

APELADO: INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENOVAVEIS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - INTIMAÇÃO DECISÃO

A parte recorrente deverá realizar a regularização do preparo, no prazo de 05 (cinco) dias, sob pena de deserção, nos termos do artigo 1.007 do Código de Processo Civil, conforme certidão ID 137730755.

São Paulo, 31 de julho de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006774-09.2018.4.03.0000

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: INDUSTRIA TEXTIL TSUZUKI LTDA

Advogado do(a) AGRAVADO: NELSON WILIAN SFRATONI RODRIGUES - SP128341-A

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 31 de julho de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001183-36.2018.4.03.6121

APELANTE: MUBEADO BRASIL LTDA

Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO AURELIO ZILVETI ARCE MURILLO - SP100068-A

APELADO: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL EM TAUBATÉ, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 31 de julho de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013244-22.2019.4.03.0000

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AGRAVANTE: DANILO TROMBETTA NEVES - SP220628-N

AGRAVADO: MARCIA IVANETE FRESNEDA CARLOS

Advogado do(a) AGRAVADO: MARCELO VICTORIA IAMPIETRO - SP169230-N

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 31 de julho de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0006919-02.2016.4.03.6183

APELANTE: ANTONIO DE JESUS AFANASIEV

Advogado do(a) APELANTE: TONIA ANDREA INOCENTINI GALLETI - SP177889-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 31 de julho de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Subsecretaria dos Feitos da Vice-Presidência

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0015551-44.2018.4.03.9999

APELANTE: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZAÇÃO E QUALIDADE INDUSTRIAL

Advogado do(a) APELANTE: ROGERIO APARECIDO RUY - SP155325-A

APELADO: WILLIAM RODRIGUES, LETICIA BATISTA RODRIGUES

Advogado do(a) APELADO: MAICO PINHEIRO DA SILVA - SP179166

Advogado do(a) APELADO: MAICO PINHEIRO DA SILVA - SP179166

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - INTIMAÇÃO DE DECISÃO

A parte recorrente deverá realizar a regularização do preparo, no prazo de 05 (cinco) dias, sob pena de deserção, nos termos do artigo 1.007 do Código de Processo Civil, conforme certidão ID 138231508.

São Paulo, 31 de julho de 2020

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

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5024591-52.2019.4.03.0000
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: SEBASTIAO JOSE DOS SANTOS
Advogado do(a) AGRAVADO: GUILHERME DE CARVALHO - SP229461-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 31 de julho de 2020.

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

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0007519-28.2013.4.03.6183
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ALVARO ABRANTES JUHASZ
Advogado do(a) APELADO: ANDREA CARNEIRO ALENCAR - SP256821-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 31 de julho de 2020.

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

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0009651-02.2007.4.03.6108
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: ORGANIZACAO CRISTA DE ACAO SOCIAL
Advogado do(a) APELADO: AURELIA CARRILHO MORONI SIMAS - SP153224
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 31 de julho de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6079641-22.2019.4.03.9999

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: IVONETE RIBEIRO VILELA

Advogados do(a) APELADO: VANESSA PAVANIN DE OLIVEIRA - SP382428-N, GUILHERME DEMETRIO MANOEL - SP376063-N

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 31 de julho de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015610-34.2019.4.03.0000

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

PROCURADOR: WAGNER DE OLIVEIRA PIEROTTI

Advogado do(a) AGRAVANTE: WAGNER DE OLIVEIRA PIEROTTI - SP202705-N

AGRAVADO: JOAO ALVES DE OLIVEIRA

Advogado do(a) AGRAVADO: JOSE MATHEUS RODOLFO DE FREITAS - SP303350-N

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 31 de julho de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000411-91.2018.4.03.6115

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: SIDNEI MARTINS DA SILVA

Advogados do(a) APELADO: SUSIMARA REGINA ZORZO - SP335198-A, MARIA TERESA FIORINDO - SP270530-A

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 31 de julho de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5007210-77.2017.4.03.6183

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: FATIMA CRISTINA GARCIA VERRASTRO

Advogado do(a) APELADO: SUEINE GOULART PIMENTEL - RS52736-A

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 31 de julho de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009561-40.2020.4.03.0000

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: ANTONIO JORGE COURBASSIER LUDOVICO

Advogado do(a) AGRAVADO: MARCO ANTONIO HIEBRA - SP85353-A

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 31 de julho de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5000991-88.2017.4.03.6105

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: BYSTRONIC GLASS DO BRASIL MAQUINAS PARA VIDROS LTDA.

Advogado do(a) APELADO: RAPHAEL STORANI MANTOVANI - SP278128-A

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 31 de julho de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000051-84.2017.4.03.6118

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: IOCHPE-MAXION S.A.

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 31 de julho de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0041610-06.2017.4.03.9999

APELANTE: MARCIA REGINA ZENATTI

Advogado do(a) APELANTE: GUSTAVO GODOI FARIA - SP197741-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 31 de julho de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5021291-52.2018.4.03.6100

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: MARTINS DA COSTA & CIA LTDA

Advogados do(a) APELADO: BEATRIZ RODRIGUES BEZERRA - SP296679-A, ADRIANO TADEU TROLI - SP163183-A, MARCOS CANASSA STABILE - SP306892-A

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 31 de julho de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0012971-92.2008.4.03.6183

APELANTE: JUSCIVALDO NOVAIS FERREIRA

Advogado do(a) APELANTE: ADELICIO CARLOS MIOLA - SP122246-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: FABIOLA MIOTTO MAEDA - SP206713-A

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 31 de julho de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002763-04.2013.4.03.6109

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

Advogados do(a) APELANTE: SERGIO GONINI BENICIO - SP195470-A, CAMILA DE CAMARGO VIEIRA ALTERO - SP242542-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 31 de julho de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0018242-80.2011.4.03.6182

APELANTE: ANS AGENCIA NACIONAL DE SAUDE SUPLEMENTAR

Advogado do(a) APELANTE: CLAUDIA LIGIA MARINI - SP145731-A

APELADO: ALLIANZ SAUDE S.A.

Advogado do(a) APELADO: CLAUDIO APARECIDO RIBAS DA SILVA - SP101418

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 31 de julho de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001938-17.2015.4.03.6327

APELANTE: NARCISO DONIZETTI LOURENCO

Advogado do(a) APELANTE: ANA PAULA GUILHERME DA SILVA - SP258630-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 31 de julho de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004328-09.2012.4.03.6183

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ROSA MARIA PARDUBSZKY

Advogados do(a) APELADO: DULCE HELENA VILLAFRANCA GARCIA - SP245032-A, ROSA SUMIKA YANO HARA - SP240071-A

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 31 de julho de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003698-04.2019.4.03.9999

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: IDALINA DE SOUZA NUNES SANTOS

Advogado do(a) APELADO: RODRIGO DE OLIVEIRA CEVALLOS - SP265041-N

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 31 de julho de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

EMBARGOS INFRINGENTES (208) Nº 0017678-62.2012.4.03.9999

EMBARGANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) EMBARGANTE: TATIANA MORENO BERNARDI COMIN - SP202491-N

EMBARGADO: MARIA DE LOURDES DA SILVA

Advogado do(a) EMBARGADO: IGOR MAUAD ROCHA - SP268069-N

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 31 de julho de 2020.

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

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5002529-62.2017.4.03.6119
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: ADILSON NERE DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: DANIELA BATISTA PEZZUOL - SP257613-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 31 de julho de 2020.

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

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA(1728) Nº 5002762-38.2017.4.03.6126
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: GENERAL MOTORS DO BRASIL LTDA
Advogados do(a) APELADO: TERCIO CHIAVASSA - SP138481-A, FERNANDA RAMOS PAZELLO - SP195745-A, LIVIA MARIA DIAS BARBIERI - SP331061-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 31 de julho de 2020.

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

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA(1728) Nº 5020970-17.2018.4.03.6100
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: TROCAFONE - COMERCIALIZAÇÃO DE APARELHOS ELETRÔNICOS LTDA.
Advogados do(a) APELADO: ROSSIANA DENIELE GOMES NICOLÓDI - SP301933-A, EDUARDO GONZAGA OLIVEIRA DE NATAL - SP138152-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 31 de julho de 2020.

Poder Judiciário
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 6139527-49.2019.4.03.9999

APELANTE:INSTITUTO NACIONALDO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO:ANTONIO DESANI

Advogado do(a)APELADO: EMERSOM GONCALVES BUENO - SP190192-N

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 31 de julho de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5878207-79.2019.4.03.9999

APELANTE:INSTITUTO NACIONALDO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO:IVALDO DEGOLIM

Advogado do(a)APELADO: LUCIANA SIQUEIRA DANIEL GUEDES - SP158799-N

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 31 de julho de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA(1728)Nº 5112697-63.2019.4.03.9999

APELANTE:INSTITUTO NACIONALDO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CONCEICAO APARECIDA DA COSTA MACHADO

Advogados do(a)APELADO: LARISSA BORETTI MORESSI - SP188752-A, GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO - SP206949-N, CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N, ANA CLAUDIA DE MORAES BARDELLA - SP318500-N

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 31 de julho de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5002332-18.2018.4.03.6105

APELANTE:UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: GSM NUTRITION INDUSTRIA ALIMENTICIA LTDA

Advogado do(a) APELADO: FLAVIA AKEMI INOUE DE OLIVEIRA - SP322158-A, DOUGLAS CAETANO DA SILVA - SP317779-A

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 31 de julho de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000147-04.2018.4.03.6106

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: LODES - INDUSTRIA QUIMICA LTDA

Advogado do(a) APELADO: LOYANA MARILIA ALEIXO - SP326262-A

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 31 de julho de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5001747-60.2018.4.03.6106

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

APELADO: MERCADAO DE TRATORES RIO PRETO LTDA

Advogado do(a) APELADO: JOAO HENRIQUE GONCALVES MACHADO - SP230530-A

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 31 de julho de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021032-87.2019.4.03.0000

AGRAVANTE: ROMILDO MARTINS DE OLIVEIRA

Advogado do(a) AGRAVANTE: SAMANTA SILVA CAVENAGHI - SP386927-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 31 de julho de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006799-89.2017.4.03.6100

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: FAVINI DO BRASIL IMPORTACAO E VENDA DE PAPEL LTDA

Advogado do(a) APELADO: JOSE RUBEN MARONE - SP131757-A

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 31 de julho de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000470-68.2017.4.03.6130

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: ZAKEN IMPORTACAO E EXPORTACAO LTDA

Advogados do(a) APELADO: RITA DE CASSIA SALLES PELLARIN - SP340618-A, NICOLAU ABRAHAO HADDAD NETO - SP180747-A

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 31 de julho de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5868807-41.2019.4.03.9999

APELANTE: MAURO ALVES DOS SANTOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: MANOEL TENORIO DE OLIVEIRA JUNIOR - SP236868-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, MAURO ALVES DOS SANTOS

Advogado do(a) APELADO: MANOEL TENORIO DE OLIVEIRA JUNIOR - SP236868-N

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 31 de julho de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002177-67.2019.4.03.6141

APELANTE: REGINALDO FERREIRA DE CASTRO

Advogado do(a) APELANTE: RAFAELA CAMILO DE OLIVEIRA - SP328284-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 31 de julho de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005077-97.2011.4.03.6106

APELANTE: TEREZINHA MARTINS RIBEIRO DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: ARI DALTON MARTINS MOREIRA JUNIOR - SP143700-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: EVERALDO ROBERTO SAVARO JUNIOR - SP206234-N

OUTROS PARTICIPANTES:

TERCEIRO INTERESSADO: LUIZ ANTONIO DA SILVA

ADVOGADO do(a) TERCEIRO INTERESSADO: ARI DALTON MARTINS MOREIRA JUNIOR

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 31 de julho de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0002523-09.2013.4.03.6111

APELANTE: JOSE ROQUE DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: ALFREDO BELLUSCI - SP167597-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5013791-32.2018.4.03.6100

APELANTE: ERIKA APARECIDA ANTONIO DE CASTRO

Advogado do(a) APELANTE: LEONARDO LUIZ FIORINI - SP353654

APELADO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL, EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELEGRAFOS [AC CENTRAL DE BRASILIA]

Advogado do(a) APELADO: GLORIETE APARECIDA CARDOSO - SP78566-A

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 31 de julho de 2020.

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

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5000374-91.2017.4.03.6182

APELANTE: ANS AGENCIA NACIONAL DE SAUDE SUPLEMENTAR, SEPACO AUTOGESTAO

Advogados do(a) APELANTE: JOSE LUIZ TORO DA SILVA - SP76996-A, VANIA DE ARAUJO LIMA TORO DA SILVA - SP181164-A

APELADO: SEPACO AUTOGESTAO, ANS AGENCIA NACIONAL DE SAUDE SUPLEMENTAR

Advogados do(a) APELADO: JOSE LUIZ TORO DA SILVA - SP76996-A, VANIA DE ARAUJO LIMA TORO DA SILVA - SP181164-A

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 31 de julho de 2020.

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

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5003142-66.2018.4.03.6113

APELANTE: ROMEIRO RODRIGUES DOS SANTOS

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

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 31 de julho de 2020.

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

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5003363-49.2018.4.03.6113

APELANTE:ROMILDA RIBEIRO DA SILVA ITO

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

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

CERTIDÃO

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

VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 30 de julho de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5001972-53.2018.4.03.6115

APELANTE: MARCELA PIRES BARBOSA - ME

Advogados do(a) APELANTE: RICARDO AJONA - SP213980-A, SAMUEL PASQUINI - SP185819-A

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

Advogados do(a) APELADO: CRISTINA OUTEIRO PINTO - SP247623-A, LUCIANA OUTEIRO PINTO ALZANI - SP190704-A, MARCELO OUTEIRO PINTO - SP150567-A

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 31 de julho de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5000377-34.2018.4.03.6110

APELANTE: CARINA ANDREA SOARES SILVA - ME

Advogado do(a) APELANTE: MARIANO HIGINO DE MEIRA - SP266811-N

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

Advogado do(a) APELADO: FABRICIO DOS REIS BRANDAO - PA11471-A

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 31 de julho de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5003140-96.2018.4.03.6113

APELANTE: PAULO CESAR VICTAL

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

CERTIDÃO

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

VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 28 de julho de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5003132-22.2018.4.03.6113

APELANTE: DELCIO SABINO DE OLIVEIRA

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

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 31 de julho de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5003217-08.2018.4.03.6113

APELANTE: HAMILTON ELIAS

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

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 31 de julho de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL(199) Nº 5004970-18.2017.4.03.6183

PARTE AUTORA: RAFAEL MOIA NETO

JUIZO RECORRENTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 4ª VARA FEDERAL CÍVEL

Advogado do(a) PARTE AUTORA: RAFAEL MOIA NETO - SP347904-A

PARTE RE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 31 de julho de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000313-80.2011.4.03.6102

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOAO MARTINS DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELADO: IVETE MARIA FALEIROS MACEDO - SP204303-A

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 31 de julho de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5039687-20.2018.4.03.9999

APELANTE: MONISE FRANCINE JERONYMO GASPARELO
REPRESENTANTE: FABIANA DE FATIMA JERONIMO

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

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 31 de julho de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5003617-80.2017.4.03.6105

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: MERCURY INDUSTRIA E COMERCIO LTDA

Advogado do(a) APELADO: PAULO ROBERTO VIGNA - SP173477-A

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 31 de julho de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5005477-34.2017.4.03.6100

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: QUATA GESTAO DE RECURSOS LTDA

Advogado do(a) APELADO: LEO LOPES DE OLIVEIRA NETO - SP271413-A

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 31 de julho de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5002993-46.2017.4.03.6100

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: EXPRESSO TRANSGOMES LTDA - EPP

Advogados do(a) APELADO: LEILA MARA REGINA ZAIET - SP285349-A, IVAN MARCHINI COMODARO - SP297615-A

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 31 de julho de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5005577-37.2018.4.03.6105

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: TRIEX BRASIL IMPORTACAO EXPORTACAO E COMERCIO LTDA - ME

Advogados do(a) APELADO: RODRIGO CHINELATO FREDERICE - SP227927-A, RICARDO RAMOS VIEIRA DA SILVA - SP235907-A

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 31 de julho de 2020.

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

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021379-23.2019.4.03.0000
AGRAVANTE: SANTHER FABRICA DE PAPEL SANTA THEREZINHA S/A
Advogado do(a) AGRAVANTE: PAULO GUILHERME DE MENDONCA LOPES - SP98709-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 31 de julho de 2020.

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

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004870-20.2015.4.03.6119
APELANTE: JOALMI INDUSTRIA E COMERCIO LIMITADA
Advogado do(a) APELANTE: AMANDA CUNHA DO NASCIMENTO - SP317021
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 31 de julho de 2020.

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

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0019280-82.2011.4.03.6100
APELANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
Advogado do(a) APELANTE: PAULO LEBRE - SP162329-A
APELADO: CONSTRUTORA OAS S.A. EM RECUPERACAO JUDICIAL
Advogado do(a) APELADO: RODRIGO MAURO DIAS CHOIFI - SP205034-A

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 31 de julho de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003229-20.2008.4.03.6126

APELANTE: MAGNETI MARELLI COFAP AUTOPECAS LTDA., COFAP FABRICADORA DE PECAS LTDA., MAGNETI MARELLI COFAP FABRICADORA DE PECAS LTDA.

Advogado do(a) APELANTE: OTTO CARVALHO PESSOA DE MENDONCA - MG93835-A

Advogado do(a) APELANTE: OTTO CARVALHO PESSOA DE MENDONCA - MG93835-A

Advogado do(a) APELANTE: OTTO CARVALHO PESSOA DE MENDONCA - MG93835-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 31 de julho de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5009722-20.2019.4.03.6100

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: A.I.N DO BRASIL COMERCIO IMPORTACAO E EXPORTACAO DE MATERIAIS PLASTICOS LTDA. - ME

Advogados do(a) APELADO: EDUARDO GUTIERREZ - SP137057-A, LUIS FERNANDO XAVIER SOARES DE MELLO - SP84253-A, LIGIA VALIM SOARES DE MELLO - SP346011-A

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 1 de agosto de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0006874-79.2009.4.03.6106

APELANTE: INSTITUTO ESPIRITA NOSSO LAR, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) APELANTE: AURELIA CARRILHO MORONI SIMAS - SP153224

APELADO: INSTITUTO ESPIRITA NOSSO LAR, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) APELADO: AURELIA CARRILHO MORONI SIMAS - SP153224

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 1 de agosto de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5009055-05.2017.4.03.6100

APELANTE: UNIAO FEDERAL

APELADO: SELMA FARAH PINHEIRO

Advogados do(a) APELADO: LUIS ANTONIO NASCIMENTO CURTI - SP123479-A, SUHAYLAALANA HAUFÉ CHAABAN - SP318197-A

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 1 de agosto de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0000374-11.2011.4.03.6111

APELANTE: HOSPITAL ESPIRITA DE MARILIA

Advogado do(a) APELANTE: CARLOS ALBERTO RIBEIRO DE ARRUDA - SP133149-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 1 de agosto de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013286-71.2019.4.03.0000

AGRAVANTE: BANCO DO BRASIL SA

Advogado do(a) AGRAVANTE: GILBERTO LUIZ DE OLIVEIRA - SP252469-A

AGRAVADO: CORDOCHA CORTES E DOBRAS DE CHAPAS LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 1 de agosto de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5000456-14.2016.4.03.6100

APELANTE: CBSM - COMPANHIA BRASILEIRA DE SOLUCOES DE MARKETING, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogados do(a) APELANTE: GUSTAVO FALCAO RIBEIRO FERREIRA - RJ148031-A, ADRIANO ANDRADE MUZZI - MG116305-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, CBSM - COMPANHIA BRASILEIRA DE SOLUCOES DE MARKETING
Advogados do(a) APELADO: ADRIANO ANDRADE MUZZI - MG116305-A, GUSTAVO FALCAO RIBEIRO FERREIRA - RJ148031-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 1 de agosto de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000386-74.2009.4.03.6182

APELANTE: JARDIM ESCOLA MAGICO DE OZ S/S LTDA, CLAUDIO TRICATE, MYRIAM VIEGAS TRICATE

Advogados do(a) APELANTE: ARTHUR LEOPOLDINO FERREIRA NETO - SP283862-A, PRISCILLA FERREIRA TRICATE - SP222618-A

Advogados do(a) APELANTE: ARTHUR LEOPOLDINO FERREIRA NETO - SP283862-A, PRISCILLA FERREIRA TRICATE - SP222618-A

Advogados do(a) APELANTE: ARTHUR LEOPOLDINO FERREIRA NETO - SP283862-A, PRISCILLA FERREIRA TRICATE - SP222618-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 1 de agosto de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5020813-44.2018.4.03.6100

APELANTE: PALIMANAN COMERCIO DE PISOS E REVESTIMENTOS LTDA., SERVICO SOCIAL DO COMERCIO - SESC - ADMINISTRACAO REGIONAL NO ESTADO DE SAO PAULO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) APELANTE: RENAN DE OLIVEIRA PAGAMICE - SP300161-A

Advogados do(a) APELANTE: ALESSANDRA PASSOS GOTTI - SP154822-A, TITO DE OLIVEIRA HESKETH - SP72780-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, PALIMANAN COMERCIO DE PISOS E REVESTIMENTOS LTDA.

Advogado do(a) APELADO: RENAN DE OLIVEIRA PAGAMICE - SP300161-A

CERTIDÃO

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

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

VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 28 de julho de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001273-59.2013.4.03.6104

APELANTE: ANTONIO MARTINS BERNARDES

Advogado do(a) APELANTE: ADELAIDE ROSSINI DE JESUS - SP27024-A

APELADO: COMPANHIA EXCELSIOR DE SEGUROS, UNIAO FEDERAL, CAIXA ECONOMICA FEDERAL

Advogados do(a) APELADO: DENIS ATANAZIO - SP229058-A, MARIA EMILIA GONCALVES DE RUEDA - PE23748-A
Advogado do(a) APELADO: ADRIANA MOREIRA LIMA - SP245936-A

CERTIDÃO

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

VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 26 de julho de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5000283-23.2017.4.03.6110

APELANTE: DISTRIBUIDORA MENEGAZZO LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) APELANTE: PAULO EDUARDO PRADO - SP182951-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, DISTRIBUIDORA MENEGAZZO LTDA

Advogado do(a) APELADO: PAULO EDUARDO PRADO - SP182951-A

CERTIDÃO

Certifico a regularidade formal do(s) recurso(s) excepcional(ais) interposto(s) nestes autos pela UNIÃO FEDERAL quanto à tempestividade,

Certifico a regularidade formal do(s) recurso(s) excepcional(ais) interposto(s) nestes autos por DISTRIBUIDORA MENEGAZZO LTDA quanto à tempestividade, preparo e representação processual. Certifico, por fim, que os comprovantes do recolhimento do preparo foram juntados em duplicidade.

VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 28 de julho de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5000263-91.2019.4.03.6100

APELANTE: DELEGADO DA DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL DE ADMINISTRACAO TRIBUTARIA DE SAO PAULO (SP), SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAGEM COMERCIAL SENAC, SERVICIO SOCIAL DO COMERCIO - SESC - ADMINISTRACAO REGIONAL NO ESTADO DE SAO PAULO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) APELANTE: ROBERTO MOREIRA DA SILVA LIMA - SP19993-A

Advogados do(a) APELANTE: ALESSANDRA PASSOS GOTTI - SP154822-A, TITO DE OLIVEIRA HESKETH - SP72780-A

APELADO: PLANSERVICE ENGENHEIROS ASSOCIADOS LTDA

Advogados do(a) APELADO: RICARDO ALBERTO LAZINHO - SP243583-A, ARUSCA KELLY CANDIDO - SP352712-A

CERTIDÃO

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

VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 26 de julho de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5000214-25.2016.4.03.6110

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, SWEETMIX INDUSTRIA COMERCIO IMPORTACAO E EXPORTACAO LTDA, SWEETMIX INDUSTRIA COMERCIO IMPORTACAO E EXPORTACAO LTDA, SWEETMIX INDUSTRIA COMERCIO IMPORTACAO E EXPORTACAO LTDA, SWEETMIX INDUSTRIA COMERCIO IMPORTACAO E EXPORTACAO LTDA, SWEETMIX INDUSTRIA COMERCIO IMPORTACAO E EXPORTACAO LTDA, SWEETMIX INDUSTRIA COMERCIO IMPORTACAO E EXPORTACAO LTDA

Advogados do(a) APELANTE: JONATHAN CELSO RODRIGUES FERREIRA - SP297951-A, BRUNO TREVIZANI BOER - SP236310-A, THIAGO MANCINI MILANESE - SP308040-A
Advogados do(a) APELANTE: JONATHAN CELSO RODRIGUES FERREIRA - SP297951-A, BRUNO TREVIZANI BOER - SP236310-A, THIAGO MANCINI MILANESE - SP308040-A
Advogados do(a) APELANTE: JONATHAN CELSO RODRIGUES FERREIRA - SP297951-A, BRUNO TREVIZANI BOER - SP236310-A, THIAGO MANCINI MILANESE - SP308040-A
Advogados do(a) APELANTE: THIAGO MANCINI MILANESE - SP308040-A, JONATHAN CELSO RODRIGUES FERREIRA - SP297951-A, BRUNO TREVIZANI BOER - SP236310-A
Advogados do(a) APELANTE: JONATHAN CELSO RODRIGUES FERREIRA - SP297951-A, BRUNO TREVIZANI BOER - SP236310-A, THIAGO MANCINI MILANESE - SP308040-A
Advogados do(a) APELANTE: JONATHAN CELSO RODRIGUES FERREIRA - SP297951-A, BRUNO TREVIZANI BOER - SP236310-A, THIAGO MANCINI MILANESE - SP308040-A

APELADO: SWEETMIX INDUSTRIA COMERCIO IMPORTACAO E EXPORTACAO LTDA, SWEETMIX INDUSTRIA COMERCIO IMPORTACAO E EXPORTACAO LTDA, SWEETMIX INDUSTRIA COMERCIO IMPORTACAO E EXPORTACAO LTDA, SWEETMIX INDUSTRIA COMERCIO IMPORTACAO E EXPORTACAO LTDA, SWEETMIX INDUSTRIA COMERCIO IMPORTACAO E EXPORTACAO LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogados do(a) APELADO: JONATHAN CELSO RODRIGUES FERREIRA - SP297951-A, THIAGO MANCINI MILANESE - SP308040-A, BRUNO TREVIZANI BOER - SP236310-A
Advogados do(a) APELADO: JONATHAN CELSO RODRIGUES FERREIRA - SP297951-A, BRUNO TREVIZANI BOER - SP236310-A, THIAGO MANCINI MILANESE - SP308040-A
Advogados do(a) APELADO: JONATHAN CELSO RODRIGUES FERREIRA - SP297951-A, BRUNO TREVIZANI BOER - SP236310-A, THIAGO MANCINI MILANESE - SP308040-A
Advogados do(a) APELADO: JONATHAN CELSO RODRIGUES FERREIRA - SP297951-A, BRUNO TREVIZANI BOER - SP236310-A, THIAGO MANCINI MILANESE - SP308040-A
Advogados do(a) APELADO: JONATHAN CELSO RODRIGUES FERREIRA - SP297951-A, BRUNO TREVIZANI BOER - SP236310-A, THIAGO MANCINI MILANESE - SP308040-A

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 1 de agosto de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002263-07.2019.4.03.9999

APELANTE: ODAIR GONCALVES DO NASCIMENTO

Advogado do(a) APELANTE: RAMONA RAMIREZ LOPES - MS14772-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

CERTIDÃO

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

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

VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 27 de julho de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002731-63.2016.4.03.6183

APELANTE: MARIA ELENA NARANJO DIAZ

Advogado do(a) APELANTE: JOSE SIMEAO DA SILVA FILHO - SP181108-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, MAGDA LOUREIRO

Advogado do(a) APELADO: MARIA CLAUDIA LEONEL SARMENTO - SP293130-A

CERTIDÃO

Certifico a regularidade formal do(s) recurso(s) excepcional(ais) interposto(s) nestes autos por MARIA ELENA NARANJO DIAZ, quanto à tempestividade e representação processual. Certifico, ainda, que a parte autora é beneficiária da Justiça Gratuita (fl. 36 - ID 50080702).

VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 31 de julho de 2020.

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

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0527173-63.1994.4.03.6100

APELANTE: ANGELO PARODI JUNIOR, ANDRE FARIA PARODI, JOSE MARIO TIEPPO, ROBERTO TIEPPO, UNIAO FEDERAL, DIANA FARIA PARODI

Advogados do(a) APELANTE: FERNANDA NOGUEIRA CAMARGO PARODI - SP157367, HENRIQUE LINDENBOJM - SP18354

Advogado do(a) APELANTE: FERNANDA NOGUEIRA CAMARGO PARODI - SP157367

Advogado do(a) APELANTE: HENRIQUE LINDENBOJM - SP18354

Advogados do(a) APELANTE: GUSTAVO SURIAN BALESTRERO - SP207405, AFRANIO AFFONSO FERREIRA NETO - SP155406-A

Advogado do(a) APELANTE: HENRIQUE LINDENBOJM - SP18354

APELADO: ANGELO PARODI JUNIOR, JOSE MARIO TIEPPO, ROBERTO TIEPPO, UNIAO FEDERAL, DIANA FARIA PARODI

Advogados do(a) APELADO: FERNANDA NOGUEIRA CAMARGO PARODI - SP157367, HENRIQUE LINDENBOJM - SP18354

Advogado do(a) APELADO: HENRIQUE LINDENBOJM - SP18354

Advogados do(a) APELADO: AFRANIO AFFONSO FERREIRA NETO - SP155406-A, GUSTAVO SURIAN BALESTRERO - SP207405, HENRIQUE LINDENBOJM - SP18354

Advogado do(a) APELADO: HENRIQUE LINDENBOJM - SP18354

OUTROS PARTICIPANTES:

ASSISTENTE: ONNI INVESTMENTS DO BRASIL PARTICIPACOES LTDA

ADVOGADO do(a) ASSISTENTE: AFRANIO AFFONSO FERREIRA NETO

ADVOGADO do(a) ASSISTENTE: GUSTAVO SURIAN BALESTRERO

ADVOGADO do(a) ASSISTENTE: HENRIQUE LINDENBOJM

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 1 de agosto de 2020.

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

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5013209-66.2017.4.03.6100

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

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

APELADO: LINDE GASES LTDA

Advogado do(a) APELADO: JAMIL ABID JUNIOR - SP195351-A

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 1 de agosto de 2020.

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

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0022903-92.2014.4.03.9999

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: OLGA APARECIDA CAMPOS MACHADO SILVA - SP124375-N

APELADO: DONIZETI INACIO

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

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 30 de julho de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001640-13.2017.4.03.6183

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: DENISE DE QUEIROZ SOUZA

Advogados do(a) APELADO: CRISTINA GIUSTI IMPARATO - SP114279-A, ANDREA REGINA GALVAO PRESOTTO - SP242536-A

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 1 de agosto de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5002807-68.2018.4.03.6106

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LOURDES IGNACIO BORGES

Advogado do(a) APELADO: MILIANE RODRIGUES DA SILVA LIMA - SP264577-A

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 1 de agosto de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001996-08.2017.4.03.6183

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: HELIO JOSE DE SOUZA

Advogado do(a) APELADO: ROBERTO MARTINEZ - SP286744-A

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 1 de agosto de 2020.

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

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002546-59.2016.4.03.0000
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: GUSTAVO AURELIO FAUSTINO - SP264663-N
AGRAVADO: ANTONIO MATIAS DA SILVA
Advogado do(a) AGRAVADO: RICARDO MARTINS GUMIERO - SP163750-N
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 1 de agosto de 2020.

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

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5007556-89.2018.4.03.6119
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: LL DISTRIBUIDORA DE ALIMENTOS LTDA
Advogado do(a) APELADO: DAVI BORGES DE AQUINO - SP330699-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 1 de agosto de 2020.

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

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5018596-28.2018.4.03.6100
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: PR CONSULTING BRASIL LTDA
Advogado do(a) APELADO: HALLEY HENARES NETO - SP125645-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 1 de agosto de 2020.

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

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5000436-77.2017.4.03.6103

APELANTE:EMBRAER S.A.

Advogado do(a)APELANTE:ANA CLAUDIA LORENZETTI LEME DE SOUZA COELHO - SP182364-A

APELADO:UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 1 de agosto de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0002556-61.2015.4.03.6100

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, SERVICIO DE APOIO AS MICRO E PEQ EMPRESAS DE SAO PAULO, SERVICIO SOCIAL DA INDUSTRIA - SESI, SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAGEM INDUSTRIAL

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

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

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

APELADO: X. T. TEXTIL INDUSTRIA E COMERCIO DE TECIDOS LTDA

Advogados do(a)APELADO: MARCELINO ALVES DE ALCANTARA - SP237360-A, MARCO DULGHEROFF NOVAIS - SP237866-A

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 1 de agosto de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA(1728)Nº 0000853-06.2017.4.03.6107

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: RETESP INDUSTRIA DE VEDANTES LTDA

Advogado do(a)APELADO: JESSICA ESPINDOLA DIEHL - RS100015

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 1 de agosto de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0000553-31.2015.4.03.6134

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO:SAO LUCAS SAUDE S/A

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

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 1 de agosto de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000030-55.2019.4.03.6113

APELANTE: VILMAR DE JESUS

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

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 1 de agosto de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5003193-77.2018.4.03.6113

APELANTE: RILDO DE ALMEIDA

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

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 1 de agosto de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5001542-90.2017.4.03.6130

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: NASP LOGISTICA E TRANSPORTES LTDA

Advogado do(a)APELADO: DIEGO LOPES DE CASTRO - SP274943-A

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 1 de agosto de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000859-76.2018.4.03.0000

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: DIMITRIUS GOMES DE SOUZA

Advogado do(a) AGRAVANTE: DIMITRIUS GOMES DE SOUZA - SP415225-N

AGRAVADO: VENICIO APARECIDO DA SILVA

Advogado do(a) AGRAVADO: MARCO AURELIO CARRASCOSSI DA SILVA - SP213007-N

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 1 de agosto de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0002972-67.2017.4.03.6000

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: APRAVEL MS VEICULOS LTDA.

Advogados do(a) APELADO: KLEBER MORAIS SERAFIM - PR32781-A, LUANDA CRISTINE ALVES DE OLIVEIRA - PR68888

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 1 de agosto de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5004602-70.2018.4.03.6119

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: ABRASFER ESCOVAS INDUSTRIAIS LTDA.

Advogado do(a) APELADO: EDSON BARBOSA DE SOUZA - SP340553-A

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 1 de agosto de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5075098-27.2018.4.03.9999

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOAO NASARIO DOS SANTOS

Advogado do(a) APELADO: MAIRA SILVA DE OLIVEIRA SANTOS - SP169146-N, JAIRO FREITAS DE OLIVEIRA JUNIOR - SP194786-N

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 1 de agosto de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5798153-29.2019.4.03.9999

APELANTE: JOSE ROBERTO COUTO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: LUCAS VALERIANI DE TOLEDO ALMEIDA - SP260401-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, JOSE ROBERTO COUTO

Advogado do(a) APELADO: LUCAS VALERIANI DE TOLEDO ALMEIDA - SP260401-N

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 1 de agosto de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0006129-58.2016.4.03.6105

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

Advogado do(a) APELANTE: PEDRO LOPES DE VASCONCELOS - SP248913-A

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

Advogado do(a) APELADO: PEDRO LOPES DE VASCONCELOS - SP248913-A

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 1 de agosto de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 6152597-36.2019.4.03.9999

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: NELSON APARECIDO TURCO

Advogado do(a) APELADO: BENEDITO APARECIDO GUIMARAES ALVES - SP104442-N

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 1 de agosto de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5028032-41.2019.4.03.0000

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: CICERO RODRIGUES DE CASTILHO

Advogado do(a) AGRAVADO: GUILHERME DE CARVALHO - SP229461-A

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 1 de agosto de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001792-17.2011.4.03.6100

APELANTE: NATIVE INDUSTRIA E COMERCIO DE ROUPAS - EIRELI

Advogado do(a) APELANTE: IRANILDA AZEVEDO SILVA - SP131058

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 1 de agosto de 2020.

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

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5784234-70.2019.4.03.9999

APELANTE: MARIA DONIZETE LIMA

Advogado do(a) APELANTE: FLAVIA HELENA PIRES - SP263134-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 1 de agosto de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021723-38.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. Vice Presidência

AGRAVANTE: PAULO DAVI DE LIMA

Advogados do(a) AGRAVANTE: LUIS ROBERTO OLIMPIO - SP135997-N, DANIELE OLIMPIO - SP362778-N, LUIS ROBERTO OLIMPIO JUNIOR - SP392063-N, KARINA SILVA BRITO - SP242489-N, THIAGO FUSTER NOGUEIRA - SP334027-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

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

Decido.

O recurso não merece admissão.

O acórdão recorrido, ao estabelecer que os índices de correção monetária e/ou juros moratórios estabelecidos expressamente na fase de conhecimento não podem ser alterados por ocasião da execução do julgado, mostra-se consentâneo à orientação jurisprudencial emanada do Superior Tribunal de Justiça, a dizer que é de fato proceder-se à alteração pretendida pelo recorrente, sob pena de ofensa à coisa julgada.

Nesse sentido:

AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. PREVIDÊNCIA PRIVADA. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. TÍTULO JUDICIAL. CRITÉRIO DE CORREÇÃO MONETÁRIA. IGP-M. ALTERAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. OFENSA À COISA JULGADA. PRECEDENTES. MANUTENÇÃO DA DECISÃO AGRAVADA.

1. "A substituição, na fase de cumprimento de sentença, dos índices de correção monetária estabelecidos no título judicial configura violação à coisa julgada" (AgInt no AREsp 19.530/RS, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, QUARTA TURMA, DJe de 19/04/2017).

2. AGRAVO INTERNO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

(STJ, AgInt no REsp 1672973/RS, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 15/04/2019, DJe 25/04/2019)

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. OBSERVÂNCIA AO TÍTULO EXEQUENDO. JUROS. CONTA DE LIQUIDAÇÃO. COISA JULGADA. VIOLAÇÃO.

1. A correção monetária das condenações impostas à Fazenda Pública deve se basear em índices capazes de refletir a inflação ocorrida no período. 2. Os índices de correção adotados no julgamento não implicam prefixação ou fixação apriorística, mas a adoção de taxas que refletem a inflação ocorrida nos períodos correspondentes. 3. Transitada em julgado a decisão de mérito, considerar-se-ão deduzidas e repelidas todas as alegações e as defesas que a parte poderia opor tanto ao acolhimento quanto à rejeição do pedido. 4. A discussão de índices estabelecidos para atualização monetária e compensação da mora, de acordo com a natureza da condenação imposta à Fazenda Pública, precluiu com o trânsito em julgado da ação de conhecimento, estando acobertados pela coisa julgada. 5. É vedado à parte discutir no curso do processo as questões já decididas a cujo respeito se operou a preclusão. (Art. 507 e 508 NCP). 6. "É inadmissível o Recurso Extraordinário, quando a decisão recorrida assenta em mais de um fundamento suficiente e o recurso não abrange todos eles". Súmula 283 do STF. 7. Recurso Especial não conhecido.

(STJ, REsp 1764255/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/10/2018, DJe 16/11/2018)

Incidindo na espécie, então, o óbice da Súmula 83/STJ, aplicável tanto aos recursos interpostos com fundamento na alínea "a", quanto na alínea "c", do permissivo constitucional do art. 105, III, da Constituição Federal.

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

Int.

DECISÃO

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

Decido.

O Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento do ARE nº 748.371/MT, declarou a inexistência de repercussão geral da matéria atinente à verificação do respeito aos limites da coisa julgada estabelecida no caso concreto, por se cuidar de providência a demandar necessária incursão pela legislação infraconstitucional.

O acórdão do precedente citado está assim ementado:

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

(STF, ARE 748371 RG, Rel. Ministro GILMAR MENDES, Tribunal Pleno, julgado em 06/06/2013, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJE-148 DIVULG 31-07-2013, PUBLIC 01-08-2013)

O caso presente amolda-se ao entendimento acima explicitado, razão por que ao recurso deve ser negado seguimento, com fundamento no art. 1030, I, "a", do CPC.

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

Int.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5412632-92.2019.4.03.9999

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CRISTIANO PEREIRA DE CASTRO

Advogado do(a) APELADO: SUELI SILVA DE AGUIAR - SP179766-N

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 1 de agosto de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0018395-64.2018.4.03.9999

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LUCILENE MARIA DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: SANDRA REGINA PAULICHI - SP290674-A

OUTROS PARTICIPANTES:

TERCEIRO INTERESSADO: JACIARA MARIA DA SILVA

ADVOGADO do(a) TERCEIRO INTERESSADO: SANDRA REGINA PAULICHI

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 1 de agosto de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002153-66.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. Vice Presidência

AGRAVANTE: THEONIR FLORENCIO SANTOS

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

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

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

Decido.

O recurso não merece admissão.

O acórdão recorrido, ao estabelecer que os índices de correção monetária e/ou juros moratórios estabelecidos expressamente na fase de conhecimento não podem ser alterados por ocasião da execução do julgado, mostra-se consentâneo à orientação jurisprudencial emanada do Superior Tribunal de Justiça, a dizer que é defeso proceder-se à alteração pretendida pelo recorrente, sob pena de ofensa à coisa julgada.

Nesse sentido:

AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. PREVIDÊNCIA PRIVADA. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. TÍTULO JUDICIAL. CRITÉRIO DE CORREÇÃO MONETÁRIA. IGP-M. ALTERAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. OFENSA À COISA JULGADA. PRECEDENTES. MANUTENÇÃO DA DECISÃO AGRAVADA.

1. "A substituição, na fase de cumprimento de sentença, dos índices de correção monetária estabelecidos no título judicial configura violação à coisa julgada" (AgInt no AREsp 19.530/RS, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, QUARTA TURMA, DJe de 19/04/2017).

2. *AGRAVO INTERNO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.*

(STJ, AgInt no REsp 1672973/RS, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 15/04/2019, DJe 25/04/2019)

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. OBSERVÂNCIA AO TÍTULO EXEQUENDO. JUROS. CONTA DE LIQUIDAÇÃO. COISA JULGADA. VIOLAÇÃO.

1. A correção monetária das condenações impostas à Fazenda Pública deve se basear em índices capazes de refletir a inflação ocorrida no período. 2. Os índices de correção adotados no julgamento não implicam prefixação ou fixação apriorística, mas a adoção de taxas que refletem a inflação ocorrida nos períodos correspondentes. 3. Transitada em julgado a decisão de mérito, considerar-se-ão deduzidas e repelidas todas as alegações e as defesas que a parte poderia opor tanto ao acolhimento quanto à rejeição do pedido. 4. A discussão de índices estabelecidos para atualização monetária e compensação da mora, de acordo com a natureza da condenação imposta à Fazenda Pública, precluiu com o trânsito em julgado da ação de conhecimento, estando acobertados pela coisa julgada. 5. É vedado à parte discutir no curso do processo as questões já decididas a cujo respeito se operou a preclusão. (Art. 507 e 508 NCPC). 6. "É inadmissível o Recurso Extraordinário, quando a decisão recorrida assenta em mais de um fundamento suficiente e o recurso não abrange todos eles". Súmula 283 do STF. 7. Recurso Especial não conhecido.

(STJ, REsp 1764255/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/10/2018, DJe 16/11/2018)

Incide na espécie, então, o óbice da Súmula 83/STJ, aplicável tanto aos recursos interpostos com fundamento na alínea "a", quanto na alínea "c", do permissivo constitucional do art. 105, III, da Constituição Federal.

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

Int.

DECISÃO

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

Decido.

O Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento do ARE nº 748.371/MT, declarou a inexistência de repercussão geral da matéria atinente à verificação do respeito aos limites da coisa julgada estabelecida no caso concreto, por se cuidar de providência a demandar necessária incursão pela legislação infraconstitucional.

O acórdão do precedente citado está assimementado:

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

(STF, ARE 748371 RG, Rel. Ministro GILMAR MENDES, Tribunal Pleno, julgado em 06/06/2013, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJE-148 DIVULG 31-07-2013, PUBLIC 01-08-2013)

O caso presente amolda-se ao entendimento acima explicitado, razão por que ao recurso deve ser negado seguimento, com fundamento no art. 1030, I, "a", do CPC.

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

Int.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003280-33.2018.4.03.6113

APELANTE: EMILIO RODRIGUES DA SILVA

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

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 1 de agosto de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000892-21.2017.4.03.6105

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: BIOCEN DO BRASIL LTDA

Advogados do(a) APELADO: MACIEL DA SILVA BRAZ - SP343809-A, GRAZIELA MARTIN DE FREITAS RAINERI - SP236808-A, FABIO ESTEVES PEDRAZA - SP124520-A

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 1 de agosto de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011246-53.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. Vice Presidência

AGRAVANTE: LUIZ ANTONIO FERREIRA ALVES

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

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

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

Decido.

O recurso não merece admissão.

O acórdão recorrido, ao estabelecer que os índices de correção monetária e/ou juros moratórios estabelecidos expressamente na fase de conhecimento não podem ser alterados por ocasião da execução do julgado, mostra-se consentâneo à orientação jurisprudencial emanada do Superior Tribunal de Justiça, a dizer que é defeso proceder-se à alteração pretendida pelo recorrente, sob pena de ofensa à coisa julgada.

Nesse sentido:

AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. PREVIDÊNCIA PRIVADA. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. TÍTULO JUDICIAL. CRITÉRIO DE CORREÇÃO MONETÁRIA. IGP-M. ALTERAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. OFENSA À COISA JULGADA. PRECEDENTES. MANUTENÇÃO DA DECISÃO AGRAVADA.

1. "A substituição, na fase de cumprimento de sentença, dos índices de correção monetária estabelecidos no título judicial configura violação à coisa julgada" (AgInt no AREsp 19.530/RS, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, QUARTA TURMA, DJe de 19/04/2017).

2. AGRAVO INTERNO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

(STJ, AgInt no REsp 1672973/RS, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 15/04/2019, DJe 25/04/2019)

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. OBSERVÂNCIA AO TÍTULO EXEQUENDO. JUROS. CONTA DE LIQUIDAÇÃO. COISA JULGADA. VIOLAÇÃO.

1. A correção monetária das condenações impostas à Fazenda Pública deve se basear em índices capazes de refletir a inflação ocorrida no período. 2. Os índices de correção adotados no julgamento não implicam prefixação ou fixação apriorística, mas a adoção de taxas que refletem a inflação ocorrida nos períodos correspondentes. 3. Transitada em julgado a decisão de mérito, considerar-se-ão deduzidas e repelidas todas as alegações e as defesas que a parte poderia opor tanto ao acolhimento quanto à rejeição do pedido. 4. A discussão de índices estabelecidos para atualização monetária e compensação da mora, de acordo com a natureza da condenação imposta à Fazenda Pública, precluiu com o trânsito em julgado da ação de conhecimento, estando acobertados pela coisa julgada. 5. É vedado à parte discutir no curso do processo as questões já decididas a cujo respeito se operou a preclusão. (Art. 507 e 508 NCPC). 6. "É inadmissível o Recurso Extraordinário, quando a decisão recorrida assenta em mais de um fundamento suficiente e o recurso não abrange todos eles". Súmula 283 do STF. 7. Recurso Especial não conhecido.

(STJ, REsp 1764255/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/10/2018, DJe 16/11/2018)

Incidindo na espécie, então, o óbice da Súmula 83/STJ, aplicável tanto aos recursos interpostos com fundamento na alínea "a", quanto na alínea "c", do permissivo constitucional do art. 105, III, da Constituição Federal.

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

Int.

DECISÃO

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

Decido.

O Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento do ARE nº 748.371/MT, declarou a inexistência de repercussão geral da matéria atinente à verificação do respeito aos limites da coisa julgada estabelecida no caso concreto, por se cuidar de providência a demandar necessária incursão pela legislação infraconstitucional.

O acórdão do precedente citado está assim ementado:

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

(STF, ARE 748371 RG, Rel. Ministro GILMAR MENDES, Tribunal Pleno, julgado em 06/06/2013, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-148 DIVULG 31-07-2013, PUBLIC 01-08-2013)

O caso presente amolda-se ao entendimento acima explicitado, razão por que ao recurso deve ser negado seguimento, com fundamento no art. 1030, I, "a", do CPC.

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

Int.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0017142-56.2009.4.03.9999

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, CILSO JOSE DA SILVA, JOVITA APARECIDA DA SILVA PEREIRA, MARIA APARECIDA DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: LUCIMARA PORCEL - SP198803-N

Advogado do(a) APELANTE: LUCIMARA PORCEL - SP198803-N

Advogado do(a) APELANTE: LUCIMARA PORCEL - SP198803-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, CILSO JOSE DA SILVA, JOVITA APARECIDA DA SILVA PEREIRA, MARIA APARECIDA DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: LUCIMARA PORCEL - SP198803-N

Advogado do(a) APELADO: LUCIMARA PORCEL - SP198803-N

Advogado do(a) APELADO: LUCIMARA PORCEL - SP198803-N

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 1 de agosto de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5013209-32.2018.4.03.6100

APELANTE: UNIAO FEDERAL

APELADO: VERA APARECIDA CARDOSO NATALI

Advogado do(a) APELADO: PAULO SERGIO TURAZZA - SP227407-A

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 1 de agosto de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5008188-76.2017.4.03.0000

AUTOR: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

REU: ANTONIO VALERIO MORILLAS JUNIOR, WALMIR PEREIRA LOPES, LAURIBERTO ROQUE VANZO, LUIS CARLOS DE VITA, MARIA APARECIDA SUFICIEL SILVA, CLAUDIA BARBOSA SILVA, MARCOS BARBOSA SILVA

Advogado do(a) REU: EDGAR FRANCISCO NORI - SP63522-A

Advogado do(a) REU: EDGAR FRANCISCO NORI - SP63522-A

Advogado do(a) REU: EDGAR FRANCISCO NORI - SP63522-A

Advogado do(a) REU: EDGAR FRANCISCO NORI - SP63522-A

Advogado do(a) REU: EDGAR FRANCISCO NORI - SP63522-A

Advogado do(a) REU: EDGAR FRANCISCO NORI - SP63522-A

Advogado do(a) REU: EDGAR FRANCISCO NORI - SP63522-A

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 1 de agosto de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0011414-60.2014.4.03.6183

APELANTE: DYRCEA MARIA DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: ROSMARY ROSENDO DE SENA - SP212834-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: ANGELICA BRUM BASSANETTI SPINA - SP266567-A

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 1 de agosto de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0014777-14.2018.4.03.9999

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA CRISTINA JENSON

Advogado do(a) APELADO: EUGENIO CARPIGIANI NETO - SP59709

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 1 de agosto de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000718-36.2014.4.03.6127

APELANTE: SONIA REGINA CLEMINCHAC RAVELLI, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

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

APELADO: SONIA REGINA CLEMINCHAC RAVELLI, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

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

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 1 de agosto de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5024201-19.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. Vice Presidência

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSE ALFREDO GEMENTE SANCHES - SP233283-N

AGRAVADO: JOSE RENATO RODRIGUES DOS SANTOS

Advogado do(a) AGRAVADO: RODRIGO GOMES SERRAO - SP255252-N

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

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

Decido.

O recurso não merece admissão.

O acórdão recorrido, ao estabelecer que os índices de correção monetária e/ou juros moratórios estabelecidos expressamente na fase de conhecimento não podem ser alterados por ocasião da execução do julgado, mostra-se consentâneo à orientação jurisprudencial emanada do Superior Tribunal de Justiça, a dizer que é defeso proceder-se à alteração pretendida pelo recorrente, sob pena de ofensa à coisa julgada.

Nesse sentido:

AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. PREVIDÊNCIA PRIVADA. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. TÍTULO JUDICIAL. CRITÉRIO DE CORREÇÃO MONETÁRIA. IGP-M. ALTERAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. OFENSA À COISA JULGADA. PRECEDENTES. MANUTENÇÃO DA DECISÃO AGRAVADA.

1. "A substituição, na fase de cumprimento de sentença, dos índices de correção monetária estabelecidos no título judicial configura violação à coisa julgada" (AgInt no AREsp 19.530/RS, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, QUARTA TURMA, DJe de 19/04/2017).

2. AGRAVO INTERNO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

(STJ, AgInt no REsp 1672973/RS, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 15/04/2019, DJe 25/04/2019)

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. OBSERVÂNCIA AO TÍTULO EXEQUENDO. JUROS. CONTA DE LIQUIDAÇÃO. COISA JULGADA. VIOLAÇÃO.

1. A correção monetária das condenações impostas à Fazenda Pública deve se basear em índices capazes de refletir a inflação ocorrida no período 2. Os índices de correção adotados no julgamento não implicam prefixação ou fixação apriorística, mas a adoção de taxas que refletem a inflação ocorrida nos períodos correspondentes. 3. Transitada em julgado a decisão de mérito, considerar-se-ão deduzidas e repelidas todas as alegações e as defesas que a parte poderia opor tanto ao acolhimento quanto à rejeição do pedido. 4. A discussão de índices estabelecidos para atualização monetária e compensação da mora, de acordo com a natureza da condenação imposta à Fazenda Pública, precluiu com o trânsito em julgado da ação de conhecimento, estando acobertados pela coisa julgada 5. É vedado à parte discutir no curso do processo as questões já decididas a cujo respeito se operou a preclusão. (Art. 507 e 508 NCPC). 6. "É inadmissível o Recurso Extraordinário, quando a decisão recorrida assenta em mais de um fundamento suficiente e o recurso não abrange todos eles". Súmula 283 do STF. 7. Recurso Especial não conhecido.

(STJ, REsp 1764255/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/10/2018, DJe 16/11/2018)

Incidindo na espécie, então, o óbice da Súmula 83/STJ, aplicável tanto aos recursos interpostos com fundamento na alínea "a", quanto na alínea "c", do permissivo constitucional do art. 105, III, da Constituição Federal.

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

Int.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013841-25.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. Vice Presidência

AGRAVANTE: DEBORA GIMENES AIRES DO NASCIMENTO
SUCEDIDO: JOSE AIRES DO NASCIMENTO

Advogado do(a) AGRAVANTE: PAULO ROGERIO SCORZA POLETTI - SP282378-A,

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

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

Decido.

O Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento do **ARE nº 748.371/MT**, declarou a inexistência de repercussão geral da matéria atinente à verificação do respeito aos limites da coisa julgada estabelecida no caso concreto, por se cuidar de providência a demandar necessária incursão pela legislação infraconstitucional.

O acórdão do precedente citado está assim ementado:

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

(STF, ARE 748371 RG, Rel. Ministro GILMAR MENDES, Tribunal Pleno, julgado em 06/06/2013, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJE-148 DIVULG 31-07-2013, PUBLIC 01-08-2013)

O caso presente amolda-se ao entendimento acima explicitado, razão por que ao recurso deve ser negado seguimento, com fundamento no art. 1030, I, "a", do CPC.

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

Int.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008038-61.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. Vice Presidência

AGRAVANTE: EDWARD BIELI

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

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

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

Decido.

O recurso não merece admissão.

O acórdão recorrido, ao estabelecer que os índices de correção monetária e/ou juros moratórios estabelecidos expressamente na fase de conhecimento não podem ser alterados por ocasião da execução do julgado, mostra-se consentâneo à orientação jurisprudencial emanada do Superior Tribunal de Justiça, a dizer que é defeso proceder-se à alteração pretendida pelo recorrente, sob pena de ofensa à coisa julgada.

Nesse sentido:

AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. PREVIDÊNCIA PRIVADA. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. TÍTULO JUDICIAL. CRITÉRIO DE CORREÇÃO MONETÁRIA. IGP-M. ALTERAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. OFENSA À COISA JULGADA. PRECEDENTES. MANUTENÇÃO DA DECISÃO AGRAVADA.

1. "A substituição, na fase de cumprimento de sentença, dos índices de correção monetária estabelecidos no título judicial configura violação à coisa julgada" (AgInt no AREsp 19.530/RS, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, QUARTA TURMA, DJe de 19/04/2017).

2. AGRAVO INTERNO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

(STJ, AgInt no REsp 1672973/RS, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 15/04/2019, DJe 25/04/2019)

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. OBSERVÂNCIA AO TÍTULO EXEQUENDO. JUROS. CONTA DE LIQUIDAÇÃO. COISA JULGADA. VIOLAÇÃO.

1. A correção monetária das condenações impostas à Fazenda Pública deve se basear em índices capazes de refletir a inflação ocorrida no período. 2. Os índices de correção adotados no julgamento não implicam prefixação ou fixação apriorística, mas a adoção de taxas que refletem a inflação ocorrida nos períodos correspondentes. 3. Transitada em julgado a decisão de mérito, considerar-se-ão deduzidas e repelidas todas as alegações e as defesas que a parte poderia opor tanto ao acolhimento quanto à rejeição do pedido. 4. A discussão de índices estabelecidos para atualização monetária e compensação da mora, de acordo com a natureza da condenação imposta à Fazenda Pública, precluiu com o trânsito em julgado da ação de conhecimento, estando acobertados pela coisa julgada. 5. É vedado à parte discutir no curso do processo as questões já decididas a cujo respeito se operou a preclusão. (Art. 507 e 508 NCPC). 6. "É inadmissível o Recurso Extraordinário, quando a decisão recorrida assenta em mais de um fundamento suficiente e o recurso não abrange todos eles". Súmula 283 do STF. 7. Recurso Especial não conhecido.

(STJ, REsp 1764255/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/10/2018, DJe 16/11/2018)

Incide na espécie, então, o óbice da Súmula 83/STJ, aplicável tanto aos recursos interpostos com fundamento na alínea "a", quanto na alínea "c", do permissivo constitucional do art. 105, III, da Constituição Federal.

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

Int.

DECISÃO

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

Decido.

O Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento do ARE nº 748.371/MT, declarou a inexistência de repercussão geral da matéria atinente à verificação do respeito aos limites da coisa julgada estabelecida no caso concreto, por se cuidar de providência a demandar necessária incursão pela legislação infraconstitucional.

O acórdão do precedente citado está assimementado:

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

(STF, ARE 748371 RG, Rel. Ministro GILMAR MENDES, Tribunal Pleno, julgado em 06/06/2013, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-148 DIVULG 31-07-2013, PUBLIC 01-08-2013)

O caso presente amolda-se ao entendimento acima explicitado, razão por que ao recurso deve ser negado seguimento, com fundamento no art. 1030, I, "a", do CPC.

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

Int.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5215377-29.2019.4.03.9999

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LEVINO JERONIMO SOBRINHO

Advogado do(a) APELADO: LILIAN CRISTINA BONATO - SP171720-N

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 1 de agosto de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5003480-40.2018.4.03.6113

APELANTE: HELSON ELIAS

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

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 1 de agosto de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5003129-67.2018.4.03.6113

APELANTE: ALCIDES SABINO DE OLIVEIRA

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

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 1 de agosto de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0023534-30.2013.4.03.6100

APELANTE: COMISSAO NACIONAL DE ENERGIA NUCLEAR

Advogado do(a) APELANTE: MAURICIO MARTINS PACHECO - SP196326

APELADO: MARINA BEATRIZ AGOSTINI VASCONCELLOS, MARINA DE JESUS NOGUEIRA MELLO, MITIKO SAIKI

Advogado do(a) APELADO: DANIELA COLETO TEIXEIRA - SP275130-A

Advogado do(a) APELADO: DANIELA COLETO TEIXEIRA - SP275130-A

Advogado do(a) APELADO: DANIELA COLETO TEIXEIRA - SP275130-A

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 1 de agosto de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0016635-80.2018.4.03.9999

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CASSIO DONIZETE DE PAULA

Advogado do(a) APELADO: LEONARDO AUGUSTO NOGUEIRA DE OLIVEIRA - SP293580-A

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 1 de agosto de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5633628-30.2019.4.03.9999

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: NEIDE FRANCISCATO

Advogado do(a) APELADO: GIOVANA PASTORELLI NOVELI - SP178872-N

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 1 de agosto de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001742-17.2018.4.03.6113

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: PIGRAN MONTAGEM DE CALCADOS LTDA

Advogado do(a) APELADO: MARCIO DE FREITAS CUNHA - SP190463-A

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 1 de agosto de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003125-30.2018.4.03.6113

APELANTE: VAGNER JORGE DA SILVEIRA

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

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 1 de agosto de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003222-30.2018.4.03.6113

APELANTE: JOSE EDIVALDO SILVA

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

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 1 de agosto de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003122-75.2018.4.03.6113

APELANTE: JOSE ROBERTO LOPES

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

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 1 de agosto de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5013630-64.2018.4.03.6183

APELANTE: COSMO ALVES DA SILVA

Advogados do(a) APELANTE: RICARDO AURELIO DE MORAES SALGADO JUNIOR - SP138058-A, MARIA APARECIDA DA SILVA - SP296499

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 1 de agosto de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0000983-20.2017.4.03.6002

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: ACOTELHA PRODUTOS SIDERURGICOS LTDA - ME

Advogados do(a) APELADO: LUIZ PAULO JORGE GOMES - SP188761-A, JOSE MAURO DE OLIVEIRA JUNIOR - SP247200-A, THIAGO BOSCOLI FERREIRA - SP230421-A

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 1 de agosto de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000063-74.2016.4.03.6105

APELANTE: JADE TRANSPORTES EIRELI

Advogado do(a) APELANTE: ROGERIO CAMARGO GONCALVES DE ABREU - SP213983-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 1 de agosto de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5005063-57.2018.4.03.6114

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: INDUSTRIA METALPLASTICA IRBAS LTDA

Advogados do(a) APELADO: ALEXANDRE GAIOFATO DE SOUZA - SP163549-A, RONALDO PAVANELLI GALVAO - SP207623-A

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 1 de agosto de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0000813-88.2013.4.03.6131

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE HUMBERTO ALVES DOS SANTOS

Advogado do(a) APELADO: ROGERIO ADRIANO PEROSSO - SP179857

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 1 de agosto de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5226513-23.2019.4.03.9999

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: RITA DE CASSIA FERREIRA

Advogado do(a) APELADO: SIMONI ROCUMBACK - SP310252-N

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 1 de agosto de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0015573-14.2008.4.03.6100

APELANTE: NOVOESTE DISTRIBUIDORA DE PETROLEO LTDA.

Advogado do(a) APELANTE: EDUARDO DA GRACA - SP205687

APELADO: AGENCIA NACIONAL DO PETROLEO, GAS NATURAL E BIOCOMBUSTIVEIS

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 2 de agosto de 2020.

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

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5025078-89.2018.4.03.6100

APELANTE: UNIAO FEDERAL

APELADO: CINTIA MARIA TOJAL PIRES

Advogado do(a) APELADO: LARISSA MORAES DUARTE OTTONI AMORIM - AL9955-A

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 2 de agosto de 2020.

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

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5254558-37.2019.4.03.9999

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA APARECIDA DA SILVA BRASIL

Advogado do(a) APELADO: EMIL MIKHAIL JUNIOR - SP92562-N

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 2 de agosto de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0004936-28.2005.4.03.6126

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CARLOS ROBERTO ROCHA

Advogado do(a) APELADO: SUELI APARECIDA PEREIRA MENOSI - SP127125-A

DECISÃO

I - Recurso Especial do INSS

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

Decido.

O recurso não merece seguimento.

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

Int.

DECISÃO

II - Recurso Extraordinário do INSS

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

Decido.

O recurso não merece seguimento.

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

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

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

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

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

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

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

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

Int.

DECISÃO

III - Recurso extraordinário da parte autora

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

Decido.

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

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

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

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

2. O juízo acerca da especialidade do labor depende necessariamente da análise fático-probatória, em concreto, de diversos fatores, tais como o reconhecimento de atividades e agentes nocivos à saúde ou à integridade física do segurado; a comprovação de efetiva exposição aos referidos agentes e atividades; apreciação jurisdicional de laudos periciais e demais elementos probatórios; e a permanência, não ocasional nem intermitente, do exercício de trabalho em condições especiais. Logo, eventual divergência ao entendimento adotado pelo Tribunal de origem, em relação à caracterização da especialidade do trabalho, demandaria o reexame de fatos e provas e o da legislação infraconstitucional aplicável à espécie. (ARE 906.569/PE, MIN. EDSON FACHIN, STF).

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

Int.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0023202-05.2009.4.03.6100

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP, MARIA JOSE PEREIRA DA SILVA

APELADO: THAMIRIS AMANDA PEREIRA DA SILVA, CAIXA ECONOMICA FEDERAL, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, MICHAEL DE JESUS SILVA

Advogado do(a) APELADO: ELISMARIA FERNANDES DO NASCIMENTO ALVES - SP264178-A

Advogado do(a) APELADO: HELENA YUMY HASHIZUME - SP230827-A

Advogado do(a) APELADO: CHRISTIANNE MARIA FIERRO PASCHOAL PEDOTE - SP121488-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

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

Decido.

O recurso não merece seguimento.

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

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

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

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

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

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

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

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

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

Int.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0023202-05.2009.4.03.6100

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP, MARIA JOSE PEREIRA DA SILVA

APELADO: THAMIRIS AMANDA PEREIRA DA SILVA, CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, MICAELEN DE JESUS SILVA

Advogado do(a) APELADO: ELISMARIA FERNANDES DO NASCIMENTO ALVES - SP264178-A

Advogado do(a) APELADO: HELENA YUMY HASHIZUME - SP230827-A

Advogado do(a) APELADO: CHRISTIANNE MARIA FIERRO PASCHOAL PEDOTE - SP121488-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

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

Decido.

O recurso não merece seguimento.

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

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

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

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

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

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

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

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

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

Int.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5062018-93.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: NADIR APARECIDA SANAVIO

Advogado do(a) APELADO: EVELISE SIMONE DE MELO ANDREASSA - SP135328-N

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de agravo interno interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social – INSS, contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

O Superior Tribunal de Justiça, por acórdãos publicados em 04.09.2019, julgou o **REsp 16674.221/SP** e o **REsp 1.788.404/PR**, vinculados ao **Tema 1007/STJ**, fixando tese jurídica passível de adstrição aos casos análogos sobrestados na origem.

Ocorre que foram interpostos, pelo INSS, recursos extraordinários para impugnar os acórdãos proferidos pelo STJ, recursos esses admitidos ao Supremo Tribunal Federal como representativos de controvérsia pela Vice-Presidência do STJ, que ainda determinou a manutenção da suspensão de todos os processos que versem sobre a mesma controvérsia.

Desse modo, **determino o sobrestamento do feito** no aguardo do julgamento, pelo STF, dos recursos extraordinários interpostos nos paradigmas supracitados.

Encaminhem-se os autos ao Núcleo de Gerenciamento de Precedentes – NUGEP.

Int.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000330-12.2017.4.03.6105

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: MARIA BERNADETE PAIATTO EGINO

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

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

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

O Superior Tribunal de Justiça, por acórdãos publicados em 04.09.2019, julgou o **REsp 16674.221/SP** e o **REsp 1.788.404/PR**, vinculados ao **Tema 1007/STJ**, fixando tese jurídica passível de adstrição aos casos análogos sobrestados na origem.

Ocorre que foram interpostos, pelo INSS, recursos extraordinários para impugnar os acórdãos proferidos pelo STJ, recursos esses admitidos ao Supremo Tribunal Federal como representativos de controvérsia pela Vice-Presidência do STJ, que ainda determinou a manutenção da suspensão de todos os processos que versem sobre a mesma controvérsia.

Desse modo, **determino o sobrestamento do feito** no aguardo do julgamento, pelo STF, dos recursos extraordinários interpostos nos paradigmas supracitados.

Encaminhem-se os autos ao Núcleo de Gerenciamento de Precedentes – NUGEP.

Int.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5793984-96.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: MARIA JOSE MARCELINA DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: WATSON ROBERTO FERREIRA - SP89287-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de recursos excepcionais interpostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social – INSS, contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

O Superior Tribunal de Justiça, por acórdãos publicados em 04.09.2019, julgou o **REsp 16674.221/SP** e o **REsp 1.788.404/PR**, vinculados ao **Tema 1007/STJ**, fixando tese jurídica passível de adstrição aos casos análogos sobrestados na origem.

Ocorre que foram interpostos, pelo INSS, recursos extraordinários para impugnar os acórdãos proferidos pelo STJ, recursos esses admitidos ao Supremo Tribunal Federal como representativos de controvérsia pela Vice-Presidência do STJ, que ainda determinou a manutenção da suspensão de todos os processos que versem sobre a mesma controvérsia.

Desse modo, **determino o sobrestamento do feito** no aguardo do julgamento, pelo STF, dos recursos extraordinários interpostos nos paradigmas supracitados.

Encaminhem-se os autos ao Núcleo de Gerenciamento de Precedentes – NUGEP.

Int.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5498837-27.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: EMETERIO MAIARIOS

Advogado do(a) APELADO: EMILIANO AURELIO FAUSTI - SP229079-N

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de recursos excepcionais interpostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social – INSS, contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

O Superior Tribunal de Justiça, por acórdãos publicados em 04.09.2019, julgou o **REsp 16674.221/SP** e o **REsp 1.788.404/PR**, vinculados ao **Tema 1007/STJ**, fixando tese jurídica passível de adstrição aos casos análogos sobrestados na origem.

Ocorre que foram interpostos, pelo INSS, recursos extraordinários para impugnar os acórdãos proferidos pelo STJ, recursos esses admitidos ao Supremo Tribunal Federal como representativos de controvérsia pela Vice-Presidência do STJ, que ainda determinou a manutenção da suspensão de todos os processos que versem sobre a mesma controvérsia.

Desse modo, **determino o sobrestamento do feito** no aguardo do julgamento, pelo STF, dos recursos extraordinários interpostos nos paradigmas supracitados.

Encaminhem-se os autos ao Núcleo de Gerenciamento de Precedentes – NUGEP.

Int.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5184637-88.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ROMILDA MARCONDES MARQUETI

Advogado do(a) APELADO: HELDER ANDRADE COSSI - SP286167-N

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de recursos excepcionais interpostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social – INSS, contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

O Superior Tribunal de Justiça, por acórdãos publicados em 04.09.2019, julgou o **REsp 16674.221/SP** e o **REsp 1.788.404/PR**, vinculados ao **Tema 1007/STJ**, fixando tese jurídica passível de adstrição aos casos análogos sobrestados na origem.

Ocorre que foram interpostos, pelo INSS, recursos extraordinários para impugnar os acórdãos proferidos pelo STJ, recursos esses admitidos ao Supremo Tribunal Federal como representativos de controvérsia pela Vice-Presidência do STJ, que ainda determinou a manutenção da suspensão de todos os processos que versem sobre a mesma controvérsia.

Desse modo, **determino o sobrestamento do feito** no aguardo do julgamento, pelo STF, dos recursos extraordinários interpostos nos paradigmas supracitados.

Encaminhem-se os autos ao Núcleo de Gerenciamento de Precedentes – NUGEP.

Int.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5896247-12.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: SILVIO SOARES

Advogado do(a) APELADO: MARCOS ANTONIO MARIN COLNAGO - SP147425-N

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de recursos excepcionais interpostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social – INSS, contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

O Superior Tribunal de Justiça, por acórdãos publicados em 04.09.2019, julgou o **REsp 16674.221/SP** e o **REsp 1.788.404/PR**, vinculados ao **Tema 1007/STJ**, fixando tese jurídica passível de adstrição aos casos análogos sobrestados na origem.

Ocorre que foram interpostos, pelo INSS, recursos extraordinários para impugnar os acórdãos proferidos pelo STJ, recursos esses admitidos ao Supremo Tribunal Federal como representativos de controvérsia pela Vice-Presidência do STJ, que ainda determinou a manutenção da suspensão de todos os processos que versem sobre a mesma controvérsia.

Desse modo, **determino o sobrestamento do feito** no aguardo do julgamento, pelo STF, dos recursos extraordinários interpostos nos paradigmas supracitados.

Encaminhem-se os autos ao Núcleo de Gerenciamento de Precedentes – NUGEP.

Int.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016091-65.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. Vice Presidência

AGRAVANTE: OSWALDO ZUCOLOTTO

Advogados do(a) AGRAVANTE: JOSE ANTONIO CONTELANZULIM - SP317906-A, CESAR ROSA AGUIAR - SP323685-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Discute-se nos autos o redirecionamento da execução fiscal, bem como a possibilidade de fixação de honorários advocatícios, em exceção de pré-executividade, quando o sócio é excluído do polo passivo da execução fiscal, que não é extinta.

A matéria atinente à questão sucumbencial corresponde à controvérsia a ser objeto de decisão pelo Superior Tribunal de Justiça no **REsp nº 1.358.837/SP (Tema 961)**, afetado ao regime dos recursos repetitivos.

O prosseguimento do feito em relação a eventuais outros recursos excepcionais interpostos é incompatível com a sistemática do microsistema processual de precedente obrigatório em que a unicidade processual deve ser respeitada.

Registre-se, nesta ordem de ideias, que o juízo de admissibilidade de recurso extraordinário ou especial não pode ser realizado em etapas ou de forma fracionada. Por este motivo, havendo recurso a autorizar a suspensão da admissibilidade do expediente, nos termos do art. 1.036 do CPC vigente, mais não cabe senão suspender a marcha processual.

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

Assim, com fundamento no art. 1.030, III, do CPC, determino o sobrestamento do feito até a resolução do recurso repetitivo acima indicado.

Proceda-se às anotações necessárias nos sistemas eletrônicos.

Intimem-se.

São Paulo, 31 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005637-60.2015.4.03.6183

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: IRANI DE CARVALHO ZOMIGNANI

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

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: JANAINA LUZ CAMARGO - SP294751

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos, etc.

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

São Paulo, 15 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002851-93.2015.4.03.6134

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: CLINICA SAO LUCAS

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

D E C I S Ã O

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

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

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

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

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

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

Intimem-se.

São Paulo, 15 de julho de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0007931-42.2012.4.03.6102

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: MAGICFLEX INDUSTRIA E COMERCIO DE MOVEIS LTDA, AGENCIA DE PROMOCAO DE EXPORTACOES DO BRASIL - APEX-BRASIL, SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAGEM INDUSTRIAL, SEBRAE, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) APELANTE: SILVIO LUIZ DE COSTA - SP245959-A

Advogado do(a) APELANTE: DANIELLA VITELBO APARICIO PAZINI RIPER - SP174987-A

Advogado do(a) APELANTE: MARCIO BRUNO SOUSA ELIAS - DF12533-A

Advogados do(a) APELANTE: ALEXANDRE CESAR FARIA - SP144895-A, THIAGO LUIZ ISACKSSON DALBUQUERQUE - DF20792-A, CECILIA DELALIBERA TRINDADE - MG139060-A, LARISSA MOREIRA COSTA - DF16745-A

APELADO: AGENCIA BRASILEIRA DE DESENVOLVIMENTO INDUSTRIAL - ABDI, MAGICFLEX INDUSTRIA E COMERCIO DE MOVEIS LTDA, AGENCIA DE PROMOCAO DE EXPORTACOES DO BRASIL - APEX-BRASIL, SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAGEM INDUSTRIAL, SEBRAE, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) APELADO: MELISSA DIAS MONTE ALEGRE - SP319953-A

Advogado do(a) APELADO: SILVIO LUIZ DE COSTA - SP245959-A

Advogado do(a) APELADO: DANIELLA VITELBO APARICIO PAZINI RIPER - SP174987-A

Advogado do(a) APELADO: MARCIO BRUNO SOUSA ELIAS - DF12533-A

Advogados do(a) APELADO: THIAGO LUIZ ISACKSSON DALBUQUERQUE - DF20792-A, CECILIA DELALIBERA TRINDADE - MG139060-A, ALEXANDRE CESAR FARIA - SP144895-A, LARISSA MOREIRA COSTA - DF16745-A

D E C I S Ã O

Trata-se de Recurso Extraordinário interposto pela **UNIÃO** e por **MAGICFLEX INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE MÓVEIS LTDA.**, com fundamento no art. 102, III, "a" da Constituição Federal, contra acórdão prolatado por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

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

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

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

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

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

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

Intím-se.

São Paulo, 15 de julho de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Agravos em Recursos Excepcionais - DAEX

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001714-46.2018.4.03.6114

APELANTE: VANILDO VITOR DE LIMA, NOVAABC CONFECÇÕES E COMERCIO LINGERIE EIRELI - ME

Advogado do(a) APELANTE: ISRAEL DE BRITO LOPES - SP268420-A

Advogado do(a) APELANTE: ISRAEL DE BRITO LOPES - SP268420-A

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA

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

São Paulo, 3 de agosto de 2020

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5002648-53.2017.4.03.6109

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, ALDORO INDUSTRIA DE POS E PIGMENTOS METALICOS LTDA

Advogados do(a) APELANTE: WALDIR SIQUEIRA - SP62767-A, MARCELO RIBEIRO DE ALMEIDA - SP143225-A

APELADO: ALDORO INDUSTRIA DE POS E PIGMENTOS METALICOS LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogados do(a) APELADO: WALDIR SIQUEIRA - SP62767-A, MARCELO RIBEIRO DE ALMEIDA - SP143225-A

D E C I S Ã O

Trata-se de Recurso Extraordinário interposto por **ALDORO INDÚSTRIA DE PÓS E PIGMENTOS METÁLICOS LTDA.**, com fundamento no art. 102, III, "a" da Constituição Federal, contra acórdão prolatado por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

A questão tratada no presente recurso é objeto do **Recurso Extraordinário n.º 576.967/PR**, admitido pelo Supremo Tribunal Federal como representativo de controvérsia (**tema n.º 72** de Repercussão Geral, no qual se discute "a inclusão do **salário-maternidade** na base de cálculo da contribuição previdenciária incidente sobre a remuneração") e ainda pendente de julgamento.

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

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

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

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

Intím-se.

São Paulo, 15 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001853-09.2010.4.03.6100

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: UNIAO FEDERAL

APELADO: FRANCARGO TRANSPORTES E SERVICOS LTDA - EPP

Advogado do(a) APELADO: ALEXSSANDRA FRANCO DE CAMPOS - SP208580-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Trata-se de recurso especial interposto por **FRANCARGO TRANSPORTES E SERVICOS LTDA- EP**, no qual pleiteia o benefício da justiça gratuita.

Alega, para tanto, que *diante da crise financeira que enfrenta, não consegue custear as despesas processuais e recolher a taxa de preparo sem que isso afete suas atividades corriqueiras.*

Para a devida análise do pedido, determino, no prazo de cinco dias, a juntada de documentos hábeis a comprovar a hipossuficiência atual da requerente, a exemplo de balanços patrimoniais de exercícios recentes.

Intime-se.

São Paulo, 30 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021747-03.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. Vice Presidência

AGRAVANTE: HANNELORE HELENA HORST SILVEIRA PINTO

Advogados do(a) AGRAVANTE: JOSE ROBERTO MAZETTO - SP31453-A, MARIZA LEITE - SP303879-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

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

O acórdão recorrido recebeu a seguinte ementa:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL CONFIGURADA. RECURSO PROVIDO. 1. A Lei Orgânica da Previdência Social, Lei nº 3.807/60, dispôs no artigo 144 que o prazo prescricional para as instituições de previdência social receber ou cobrar as importâncias que lhes sejam devidas é de trinta anos. 2. Contudo, com a edição do Código Tributário Nacional, por meio do artigo 174, revogou-se o artigo 144 da Lei nº 3.807/60, conferindo natureza tributária às contribuições previdenciárias, devendo o prazo prescricional ser contado de cinco anos da data da constituição do crédito, e idêntico prazo para a decadência. 3. Citado entendimento permaneceu até o advento da Emenda Constitucional nº 08/77, de 14 de abril de 1977, a qual conferiu às contribuições previdenciárias natureza de contribuição social. Todavia, a referida norma legal só foi regulamentada com o advento da Lei nº 6.830/80, que por sua vez restabeleceu o artigo 144, da Lei nº 3.807/60, determinando, portanto, que o prazo prescricional para a cobrança de referidos créditos era trintenário. 4. A partir da vigência da Lei nº 8.212/91, ocorrida em 25 de julho de 1991, o prazo prescricional foi novamente reduzido, quando passou, então, a ser decenal, consoante disposto no artigo 46. No entanto, referido dispositivo legal foi declarado inconstitucional pelo Colendo Supremo Tribunal Federal, conforme se infere do Enunciado da Súmula Vinculante nº 8, in verbis: "São inconstitucionais o parágrafo único do artigo 5º do decreto-lei nº 1.569/1977 e os artigos 45 e 46 da lei nº 8.212/1991, que tratam de prescrição e decadência de crédito tributário". 5. Desse modo, como após a Constituição Federal de 1988 as contribuições à Seguridade Social voltaram a ter natureza tributária, os fatos geradores ocorridos após 01/03/1989 (ADCT, art. 34) passaram a observar os prazos de decadência e prescrição previstos nos artigos 173 e 174, do CTN. 6. Outrossim, nos termos do artigo 174, § único, inciso I, do Código Tributário Nacional, na redação atual, modificada pela Lei Complementar nº 118/2005, o prazo de prescrição é interrompido por meio do despacho que determina a citação. 7. Porém, importante relatar que, antes da edição da LC nº 118/2005, cuja vigência teve início em 09 de junho de 2005, a causa de interrupção da prescrição era a própria citação, consoante a redação anterior do dispositivo. 8. Por se tratar de norma de natureza processual, tal alteração deve ser aplicada aos processos em curso, mesmo que ajuizados em data anterior à edição da referida lei. Contudo, a data do despacho que ordenar a citação deve ser posterior à sua vigência, sob pena de retroação da nova legislação. 9. O Superior Tribunal de Justiça, no julgamento representativo de controvérsia do REsp 999.901/RS, submetido ao regime do artigo 543-C, do Código de Processo Civil, assentou seu entendimento no sentido de que a alteração promovida no artigo 174, parágrafo único, inciso I, do Código Tributário Nacional, pela Lei Complementar nº 118/2005, tem aplicação imediata aos processos em curso, desde que o aludido despacho tenha sido proferido após a sua entrada em vigor. Bem assim, no julgamento do REsp 1.120.295/SP, sob a mesma sistemática dos recursos repetitivos, pacificou o entendimento de que os efeitos da interrupção da prescrição devem retroagir à data da propositura da demanda, de acordo com o disposto no artigo 219, § 1º, do Código de Processo Civil. 10. No presente caso, o crédito tributário constante na CDA nº 31.911.127-0 foi inscrito em 09/12/1996 e refere-se às competências de 10/1988 a 06/1994. A execução fiscal foi ajuizada em 03/04/1997. 11. Tendo em vista que o ajuizamento da execução fiscal e o despacho que determina a citação ocorreram antes do início de vigência da Lei Complementar nº 118/2005, não se aplica a lei atual, a qual aduz que a prescrição se interrompe pelo despacho do juiz que ordenar a citação em execução fiscal, devendo a interrupção ocorrer na data da citação efetivamente. 12. Verifica-se que o despacho que determinou a citação dos executados foi proferido em 06/08/1997, sendo que o AR de citação da empresa executada foi assinado em 30/09/1997. 13. Contudo, somente em 23/02/2015 o MM. Juiz a quo determinou a regularização do feito, determinando a citação do espólio de Luiz Roberto Silveira Pinto na pessoa da inventariante Hannelore Helena Horst Silveira Pinto, sendo que o mandado foi cumprido em 10/03/2015. 14. Sendo assim, deve-se reconhecer a prescrição da ação em relação ao espólio de Luiz Roberto Silveira Pinto, por ter transcorrido mais de 15 (quinze) anos entre a interrupção da prescrição pela citação da empresa executada e a sua citação. 15. Agravo de instrumento a que se dá provimento.

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

É o relatório.

Decido.

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

18. Recurso Especial provido.

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

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

Intimem-se.

São Paulo, 16 de julho de 2020.

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: RESTECH ENGENHARIA E COMERCIO LTDA

Advogado do(a) APELADO: ELISABETH STAHL RIBEIRO - SP313279

DESPACHO

Intimem-se as partes, primeiro o contribuinte e após a União, para, no prazo de 45 (quarenta e cinco) dias, manifestarem-se acerca da digitalização dos autos físicos e sua inserção no Processo Judicial Eletrônico - PJe, nos termos do artigo 10, da Resolução PRES nº 278/2019, deste Tribunal Regional Federal da Terceira Região - TRF3.

Após, retomem os autos conclusos.

São Paulo, 15 de julho de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0018153-46.2010.4.03.6100

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: SERVINET SERVICOS LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogados do(a) APELANTE: CESAR MORENO - SP165075-A, WALDIR LUIZ BRAGA - SP51184-A

APELADO: SERVINET SERVICOS LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogados do(a) APELADO: CESAR MORENO - SP165075-A, WALDIR LUIZ BRAGA - SP51184-A

DESPACHO

Intimem-se a União para, no prazo de 45 (quarenta e cinco) dias, manifestar-se acerca da digitalização dos autos físicos e sua inserção no Processo Judicial Eletrônico - PJe, nos termos do artigo 10, da Resolução PRES nº 278/2019, deste Tribunal Regional Federal da Terceira Região - TRF3.

Após, retomem os autos conclusos.

São Paulo, 15 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0018176-95.2011.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: FABIO CELDON XAVIER DE ALMEIDA, LOAL INDUSTRIA E COMERCIO DE ESQUADRIAS METALICAS LTDA

Advogado do(a) APELANTE: MARCO AURELIO CHARAF BDINE - SP143145-A

Advogado do(a) APELANTE: MARCO AURELIO CHARAF BDINE - SP143145-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DESPACHO

Intimem-se as partes, primeiro o contribuinte e após a União, para, no prazo de 45 (quarenta e cinco) dias, manifestarem-se acerca da digitalização dos autos físicos e sua inserção no Processo Judicial Eletrônico - PJe, nos termos do artigo 10, da Resolução PRES nº 278/2019, deste Tribunal Regional Federal da Terceira Região - TRF3.

Após, retomem os autos conclusos.

São Paulo, 16 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0018176-95.2011.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: FABIO CELDON XAVIER DE ALMEIDA, LOAL INDUSTRIA E COMERCIO DE ESQUADRIAS METALICAS LTDA

Advogado do(a) APELANTE: MARCO AURELIO CHARAF BDINE - SP143145-A

Advogado do(a) APELANTE: MARCO AURELIO CHARAF BDINE - SP143145-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DESPACHO

Intimem-se as partes, primeiro o contribuinte e após a União, para, no prazo de 45 (quarenta e cinco) dias, manifestarem-se acerca da digitalização dos autos físicos e sua inserção no Processo Judicial Eletrônico - PJe, nos termos do artigo 10, da Resolução PRES nº 278/2019, deste Tribunal Regional Federal da Terceira Região - TRF3.

Após, retomemos autos conclusos.

São Paulo, 16 de julho de 2020.

EMBARGOS INFRINGENTES (208) Nº 0003888-69.2011.4.03.0000

RELATOR: Gab. Vice Presidência

EMBARGANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

EMBARGADO: RICARDO ANTONIO ZANELLA

Advogados do(a) EMBARGADO: ALESSANDRA OLIVEIRA DE SIMONE - SP316062-A, MARCOS RIBEIRO BARBOSA - SP167312-A, JOSE ROBERTO MARTINEZ DE LIMA - SP220567-A

DESPACHO

Intimem-se a União para, no prazo de 45 (quarenta e cinco) dias, manifestar-se acerca da digitalização dos autos físicos e sua inserção no Processo Judicial Eletrônico - PJe, nos termos do artigo 10, da Resolução PRES nº 278/2019, deste Tribunal Regional Federal da Terceira Região - TRF3.

Após, retomemos autos conclusos.

São Paulo, 31 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010711-27.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. Vice Presidência

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: EXOTECH CONSULTORIA EM INFORMATICA LTDA.

Advogado do(a) AGRAVADO: ALVARO TREVISIOLI - SP108491

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

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

O acórdão recebeu a seguinte ementa:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. ARTIGO 1.021 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. POSSIBILIDADE DA DECISÃO UNIPESSOAL, AINDA QUE NÃO SE AMOLDE ESPECIFICAMENTE AO QUANTO ABRIGADO NO NCPC. APLICAÇÃO DOS PRINCÍPIOS DAS EFICIÊNCIA (ART. 37, CF), ANÁLISE ECONÔMICA DO PROCESSO E RAZOÁVEL DURAÇÃO DO PROCESSO (ART. 5º, LXXVIII, CF - ART. 4º NCPC). ACESSO DA PARTE À VIA RECURSAL (AGRAVO). APRECIÇÃO DO TEMA DE FUNDO: AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.

1. Eficiência e utilitarismo podem nortear interpretações de normas legais de modo a que se atinja, com rapidez sem excessos, o fim almejado pelas normas e desejado pela sociedade a justificar a ampliação interpretativa das regras do NCPC que permitem as decisões unipessoais em sede recursal, para além do que a letra fria do estatuto processual previu, dizendo menos do que deveria. A possibilidade de maior amplitude do julgamento monocrático - controlado por meio do agravo - está consoante os princípios que se espraiam sobre todo o cenário processual, tais como o da eficiência (art. 37, CF; art. 8º do NCPC) e da duração razoável do processo (art. 5º, LXXVIII, CF; art. 4º do NCPC).

2. O ponto crucial da questão consiste em, à vista de decisão monocrática, assegurar à parte acesso ao colegiado. O pleno cabimento de agravo interno - AQUI UTILIZADO PELA PARTE - contra o decísium, o que afasta qualquer alegação de violação ao princípio da colegialidade e de cerceamento de defesa; ainda que haja impossibilidade de realização de sustentação oral, a matéria pode, desde que suscitada, ser remetida à apreciação da Turma, onde a parte poderá acompanhar o julgamento colegiado, inclusive valendo-se de prévia distribuição de memoriais.

3. O redirecionamento de corresponsabilidade por dívidas patrimoniais não se faz ao bel prazer do credor, e sim conforme as regras legais. É inaplicável ao caso as regras de redirecionamento da execução oriundas do Direito Tributário (artigo 135 do Código Tributário Nacional e Súmula nº 435 do Superior Tribunal de Justiça), porquanto não se trata de perseguição a crédito tributário strictu sensu e sim a verba imposta em sede de ação ordinária julgada improcedente.

4. A cobrança dos créditos desta natureza se faz pela via processual cível comum, não sendo possível invocar-se em benefício do credor regras de corresponsabilidade próprias da cobrança de créditos tributários. Assim, a mera não localização da empresa ou de bens penhoráveis não é signo de prática de atos que poderiam autorizar a desconsideração da personalidade jurídica da executada.

5. Com efeito, não há a menor comprovação nos autos de "abuso da personalidade jurídica, caracterizado pelo desvio de finalidade, ou pela confusão patrimonial" a ensejar a desconsideração da personalidade jurídica prevista no artigo 50 do Código Civil.

6. Agravo interno não provido.

A parte recorrente alega violação aos dispositivos legais envolvendo a prescrição para redirecionamento, e sustenta estar caracterizada a dissolução irregular. Pugna pela admissibilidade recursal para viabilizar a reforma do acórdão recorrido pela Corte Superior.

É o relatório.

Decido.

No caso dos autos, cinge-se a controvérsia recursal sobre a ocorrência de dissolução irregular.

E, em juízo de admissibilidade, verificou-se que o E. Superior Tribunal de Justiça já decidiu, sob o rito do art. 543-C do Código de Processo Civil brasileiro de 1973, que a não localização da pessoa jurídica em seu domicílio fiscal, certificada por oficial de justiça, caracteriza sua dissolução irregular, justificando o redirecionamento da execução fiscal contra o sócio, *in verbis*:

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. REDIRECIONAMENTO DE EXECUÇÃO FISCAL DE DÍVIDA ATIVA NÃO-TRIBUTÁRIA EM VIRTUDE DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR DE PESSOA JURÍDICA. POSSIBILIDADE. ART. 10, DO DECRETO N. 3.078/19 E ART. 158, DA LEI N. 6.404/78 - LSA C/C ART. 4º, V, DA LEI N. 6.830/80 - LEF. 1. A mera afirmação da Defensoria Pública da União - DPU de atuar em vários processos que tratam do mesmo tema versado no recurso representativo da controvérsia a ser julgado não é suficiente para caracterizar-lhe a condição de amicus curiae. Precedente: REsp. 1.333.977/MT, Segunda Seção, Rel. Min. Isabel Gallotti, julgado em 26.02.2014. 2. Consoante a Súmula n. 435/STJ: "Presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente". 3. É obrigação dos gestores das empresas manter atualizados os respectivos cadastros, incluindo os atos relativos à mudança de endereço dos estabelecimentos e, especialmente, referentes à dissolução da sociedade. A regularidade desses registros é exigida para que se demonstre que a sociedade dissolveu-se de forma regular, em obediência aos ritos e formalidades previstas nos arts. 1.033 à 1.038 e arts. 1.102 a 1.112, todos do Código Civil de 2002 - onde é prevista a liquidação da sociedade com o pagamento dos credores em sua ordem de preferência - ou na forma da Lei n. 11.101/2005, no caso de falência. A desobediência a tais ritos caracteriza infração à lei. 4. Não há como compreender que o mesmo fato jurídico "dissolução irregular" seja considerado ilícito suficiente ao redirecionamento da execução fiscal de débito tributário e não o seja para a execução fiscal de débito não-tributário. "Ubi eadem ratio ibi eadem legis dispositio". O suporte dado pelo art. 135, III, do CTN, no âmbito tributário é dado pelo art. 10, do Decreto n. 3.078/19 e art. 158, da Lei n. 6.404/78 - LSA no âmbito não-tributário, não havendo, em nenhum dos casos, a exigência de dolo. 5. Precedentes: REsp. n. 697108 / MG, Primeira Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, julgado em 28.04.2009; REsp. n. 657935 / RS, Primeira Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, julgado em 12.09.2006; AgRg no AREsp 8.509/SC, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 4.10.2011; REsp 1272021 / RS, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 07.02.2012; REsp 1259066/SP, Terceira Turma, Rel. Min. Nancy Andrighi, DJe 28/06/2012; REsp.n. ° 1.348.449 - RS, Quarta Turma, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, julgado em 11.04.2013; AgRg no AG n° 668.190 - SP, Terceira Turma, Rel. Min. Ricardo Villas Bôas Cueva, julgado em 13.09.2011; REsp. n.° 586.222 - SP, Quarta Turma, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, julgado em 23.11.2010; REsp 140564 / SP, Quarta Turma, Rel. Min. Barros Monteiro, julgado em 21.10.2004. 6. Caso em que, conforme o certificado pelo oficial de justiça, a pessoa jurídica executada está desativada desde 2004, não restando bens a serem penhorados. Ou seja, além do encerramento irregular das atividades da pessoa jurídica, não houve a reserva de bens suficientes para o pagamento dos credores. 7. Recurso especial provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008." (REsp 1371128/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 10/09/2014, DJe 17/09/2014)

No presente caso, a certidão do oficial de justiça dá conta de que a pessoa jurídica não foi localizada em seu domicílio fiscal.

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

Int.

São Paulo, 30 de julho de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0006616-37.2006.4.03.6183

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: ROBERTO DE SOUZA NETO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: WILSON MIGUEL - SP99858-A
Advogado do(a) APELANTE: LEONARDO SEABRA CARDOSO - SP196053

APELADO: ROBERTO DE SOUZA NETO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: WILSON MIGUEL - SP99858-A
Advogado do(a) APELADO: LEONARDO SEABRA CARDOSO - SP196053

D E C I S Ã O

I - Recurso especial interposto pela parte autora

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

Decido.

Não cabe o recurso quanto ao termo inicial e final dos juros de mora, bem como quanto ao pedido de conversão do julgamento em diligência para juntada de documentos, ante a constatação de que a matéria impugnada não foi objeto de apreciação pelo acórdão recorrido, sem que a parte tenha oposto embargos declaratórios com vistas à supressão de eventual omissão do julgado. Não se obedeceu, portanto, ao imprescindível prequestionamento da matéria, o que atrai o óbice da **Súmula 211/STJ**.

No caso dos autos a parte recorrente pretende o reconhecimento do tempo laborado em condições especiais, assim como da atividade urbana.

É consolidada a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça a dizer que não é adequado o recurso especial para revolver as conclusões firmadas pelas instâncias ordinárias no tocante à alegada natureza especial do trabalho desenvolvido pelo segurado, bem como para reapreciar as provas amealhadas ao processo relativas ao caráter permanente ou ocasional, habitual ou intermitente, da exposição do segurado a agentes nocivos à saúde ou à integridade física. O mesmo ocorre em relação ao labor urbano, cujo reconhecimento implica reexame do arcabouço fático-probatório dos autos.

A pretensão da parte recorrente, no ponto, esbarra no entendimento jurisprudencial consolidado na Súmula nº 7 do C. Superior Tribunal de Justiça ("*A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial*").

Nesse sentido:

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

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

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA. RURAL. PROVA MATERIAL INIDÔNEA E INSUFICIENTE À COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE CAMPESINA. PRETENSÃO DE REEXAME DE PROVAS. SÚMULA 7/STJ.

1. Discute-se nos autos a comprovação do exercício da atividade rural pela parte autora, como boia-fria, no período de 1962 a 1971, para o fim de concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

2. In casu, o Tribunal de origem entendeu que as provas apresentadas não eram idôneas a comprovar a atividade rural, bem como não se prestavam a demonstrar o necessário período de carência. Entender de modo diverso do consignado pela Corte a quo exige o reexame de matéria fático-probatória, o que é vedado pela Súmula 7 do STJ.

Agravo regimental improvido."

(AgRg no AREsp 436.485/PR, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 20/02/2014, DJe 27/02/2014)

"PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL E ESPECIAL. REEXAME DE PROVAS. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Tendo o Tribunal de origem, com base no acervo fático probatório dos autos, concluído que não restou comprovado o trabalho rural por todo o interregno mencionado, tampouco o labor especial, no período de 02.03.1995 a 14.07.1995 e de 15.07.1995 a 08.10.1995, a inversão do decidido esbarra no enunciado nº 7 desta Corte.

2. Agravo regimental a que se nega provimento."

(AgRg no REsp 1169236/PR, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 18/10/2012, DJe 26/10/2012)

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

Passo ao exame da majoração dos honorários advocatícios.

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

Nesse sentido:

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

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

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

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

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

Na hipótese, não admito o recurso, eis que os honorários não foram fixados em montante irrisório nem exorbitante.

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

Int.

D E C I S Ã O

II - Recurso extraordinário da parte autora

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

Decido.

Não cabe o recurso quanto ao termo final dos juros de mora, ante a constatação de que a matéria impugnada não foi objeto de apreciação pelo acórdão recorrido, sem que a parte tenha oposto embargos declaratórios com vistas à supressão de eventual omissão do julgado. Não se obedeceu, portanto, ao imprescindível prequestionamento da matéria, o que atrai o óbice da **Súmula 356/STF**.

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

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

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

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

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

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

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

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

Int.

São Paulo, 30 de julho de 2020.

APELAÇÃO / REMESSANECESSÁRIA(1728)Nº 0001927-13.2007.4.03.6183

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: JOSE DIAS TEIXEIRA

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

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: LENITA FREIRE MACHADO SIMAO - SP245134-B

DECISÃO

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

Decido.

Não cabe o recurso quanto ao termo final dos juros de mora, ante a constatação de que a matéria impugnada não foi objeto de apreciação pelo acórdão recorrido, sem que a parte tenha oposto embargos declaratórios com vistas à supressão de eventual omissão do julgado. Não se obedeceu, portanto, ao imprescindível prequestionamento da matéria, o que atrai o óbice da **Súmula 211/STJ**.

No tocante ao tema relativo à pretendida retroação da incidência dos juros moratórios para a data do requerimento administrativo (DER), o recorrente não soube apontar, com propriedade, clareza e precisão os dispositivos legais que teriam sido supostamente violados pelo acórdão recorrido, o que atrai à espécie o óbice da **Súmula 284/STF**, inclusive no tocante à interposição com fulcro na alínea "c" do permissivo constitucional.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. CÔMPUTO DE PERÍODO ESPECIAL. DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO. SÚMULA N. 284 DO STF. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ.

1. Decisão proferida pela Presidência do STJ (fls. 412-415, e-STJ) que conheceu do Agravo para não conhecer do Recurso Especial. 2. Não se pode conhecer de Recurso Especial, fundado no art. 105, III, "a", da CF/88, quando a parte recorrente deixou de indicar precisamente os dispositivos legais que teriam sido violados. Incidência, na espécie, do óbice da Súmula 284/STF: "É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia". 3. Segundo a jurisprudência assentada no STJ, a interposição do Recurso Especial com fundamento na alínea "c" não dispensa a indicação do dispositivo de lei federal ao qual o Tribunal de origem teria dado interpretação divergente daquela firmada por outros tribunais. O não cumprimento de tal requisito, como no caso, importa deficiência de fundamentação, atrelando também o contido no enunciado 284 da Súmula do Supremo Tribunal Federal. 4. Quanto à tese da inaplicabilidade da multa por litigância de má-fé, também incide o óbice da Súmula 284/STF, uma vez que o artigo apontado como violado (art. 535 do CPC/1973) não tem comando normativo suficiente para amparar a tese recursal. 5. As teses relativas à aplicação dos juros de correção monetária também não ensejam conhecimento, porquanto não houve prequestionamento nas instâncias ordinárias, o que enseja o óbice da Súmula 211/STJ. 6. Agravo Interno não provido.

(STJ, AgInt no AREsp 1524220/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/03/2020, DJe 18/05/2020)

No caso dos autos a parte recorrente pretende o reconhecimento do tempo laborado em condições especiais.

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

A pretensão da parte recorrente, no ponto, esbarra no entendimento jurisprudencial consolidado na Súmula nº 7 do C. Superior Tribunal de Justiça ("A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial").

Nesse sentido:

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

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

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA. RURAL. PROVA MATERIAL INIDÔNEA E INSUFICIENTE À COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE CAMPESINA. PRETENSÃO DE REEXAME DE PROVAS. SÚMULA 7/STJ.

1. Discute-se nos autos a comprovação do exercício da atividade rural pela parte autora, como boia-fria, no período de 1962 a 1971, para o fim de concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

2. In casu, o Tribunal de origem entendeu que as provas apresentadas não eram idôneas a comprovar a atividade rural, bem como não se prestavam a demonstrar o necessário período de carência. Entender de modo diverso do consignado pela Corte a quo exige o reexame de matéria fático-probatória, o que é vedado pela Súmula 7 do STJ.

Agravo regimental improvido."

(AgRg no AREsp 436.485/PR, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 20/02/2014, DJe 27/02/2014)

"PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL E ESPECIAL. REEXAME DE PROVAS. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Tendo o Tribunal de origem, com base no acervo fático-probatório dos autos, concluído que não restou comprovado o trabalho rural por todo o interregno mencionado, tampouco o labor especial, no período de 02.03.1995 a 14.07.1995 e de 15.07.1995 a 08.10.1995, a inversão do decidido esbarra no enunciado nº 7 desta Corte.

2. Agravo regimental a que se nega provimento."

(AgRg no REsp 1169236/PR, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 18/10/2012, DJe 26/10/2012)

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

Passo ao exame da majoração dos honorários advocatícios.

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

Nesse sentido:

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

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

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

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

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

Na hipótese, não admito o recurso, eis que os honorários não foram fixados em montante irrisório nem exorbitante.

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

Int.

São Paulo, 30 de julho de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) N° 0002037-86.2007.4.03.6126

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: EUNICE SARTORI FIASQUI, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

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

Advogado do(a) APELANTE: MAURO ALEXANDRE PINTO - SP186018-A

APELADO: EUNICE SARTORI FIASQUI, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

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

Advogado do(a) APELADO: MAURO ALEXANDRE PINTO - SP186018-A

DECISÃO

I - Recurso especial interposto pela parte autora

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

Decido.

Não cabe o recurso quanto ao termo final dos juros de mora, ante a constatação de que a matéria impugnada não foi objeto de apreciação pelo acórdão recorrido, sem que a parte tenha oposto embargos declaratórios com vistas à supressão de eventual omissão do julgado. Não se obedeceu, portanto, ao imprescindível prequestionamento da matéria, o que atrai o óbice da **Súmula 211/STJ**.

No tocante ao tema relativo à pretendida retroação da incidência dos juros moratórios para a data do requerimento administrativo (DER), bem como quanto ao reconhecimento da especialidade do período anterior à 1964, o recorrente não soube apontar, com propriedade, clareza e precisão os dispositivos legais que teriam sido supostamente violados pelo acórdão recorrido, o que atrai à espécie o óbice da **Súmula 284/STF**, inclusive no tocante à interposição com fulcro na alínea "c" do permissivo constitucional.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. CÔMPUTO DE PERÍODO ESPECIAL. DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO. SÚMULA N. 284 DO STF. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ.

1. Decisão proferida pela Presidência do STJ (fls. 412-415, e-STJ) que conheceu do Agravo para não conhecer do Recurso Especial. 2. Não se pode conhecer de Recurso Especial, fundado no art. 105, III, "a", da CF/88, quando a parte recorrente deixou de indicar precisamente os dispositivos legais que teriam sido violados. Incidência, na espécie, do óbice da Súmula 284/STF: "É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia". 3. Segundo a jurisprudência assentada no STJ, a interposição do Recurso Especial com fundamento na alínea "c" não dispensa a indicação do dispositivo de lei federal ao qual o Tribunal de origem teria dado interpretação divergente daquela firmada por outros tribunais. O não cumprimento de tal requisito, como no caso, importa deficiência de fundamentação, atraindo também o contido no enunciado 284 da Súmula do Supremo Tribunal Federal. 4. Quanto à tese da inaplicabilidade da multa por litigância de má-fé, também incide o óbice da Súmula 284/STF, uma vez que o artigo apontado como violado (art. 535 do CPC/1973) não tem comando normativo suficiente para amparar a tese recursal. 5. As teses relativas à aplicação dos juros de correção monetária também não ensejam conhecimento, porquanto não houve prequestionamento nas instâncias ordinárias, o que enseja o óbice da Súmula 211/STJ. 6. Agravo Interno não provido.

(STJ, AgInt no AREsp 1524220/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/03/2020, DJe 18/05/2020)

O *decisum* impugnado, quanto à ocorrência de prescrição quinquenal, atento às peculiaridades do caso concreto, assim fundamentou:

Tratando-se de revisão do ato de aposentadoria, com alteração da renda mensal inicial, o termo inicial deve ser fixado na data da citação (31.08.2007 - fl. 54), pois fora nessa data que a Autarquia Previdenciária tomou conhecimento da pretensão e a ela opôs resistência.

O cartão de fl. 201 não serve como comprovante do requerimento administrativo da revisão pleiteada nestes autos, uma vez que apenas contém a inscrição "pedido de transformação de aposentadoria", sem esclarecer qual era o propósito do pedido e a qual processo administrativo estaria vinculado, pois não encontra correlação com os processos administrativos já acostados aos presentes autos (ID Num. 120906327 - Pág. 35).

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

(AI 6712212 AgR-segundo, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 18/12/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJE-034 DIVULG 20-02-2013, PUBLIC 21-02-2013) (destaque nosso)

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

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

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

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

Passo ao exame da majoração dos honorários advocatícios.

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

Nesse sentido:

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

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

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

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

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

Na hipótese, não admito o recurso, eis que os honorários não foram fixados em montante irrisório nem exorbitante.

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

Int.

D E C I S Ã O

II - Recurso extraordinário da parte autora

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

Decido.

Não cabe o recurso quanto ao termo final dos juros de mora, ante a constatação de que a matéria impugnada não foi objeto de apreciação pelo acórdão recorrido, sem que a parte tenha oposto embargos declaratórios com vistas à supressão de eventual omissão do julgado. Não se obedeceu, portanto, ao imprescindível prequestionamento da matéria, o que atrai o óbice da **Súmula 356/STF**.

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

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

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

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

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

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

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

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

Int.

São Paulo, 30 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0020399-55.2013.4.03.6182

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: WHIRLPOOL S.A, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogados do(a) APELANTE: CARLOS RENATO VIEIRA DO NASCIMENTO - RJ144134-A, RENATA EMERY VIVACQUA - SP294473-S

APELADO: WHIRLPOOL S.A, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogados do(a) APELADO: CARLOS RENATO VIEIRA DO NASCIMENTO - RJ144134-A, RENATA EMERY VIVACQUA - SP294473-S

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S ã O

Trata-se de recursos especial e extraordinário interpostos por WHIRLPOOL S.A. Abaixo passo a analisá-los.

Recurso Extraordinário.

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

O acórdão foi lavrado com a seguinte ementa:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. ARTIGO 1.021 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. SENTENÇA QUE REJEITOU LIMINARMENTE OS EMBARGOS ANTE A CONSTATAÇÃO DE LITISPENDÊNCIA COM O MANDADO DE SEGURANÇA IMPETRADO ANTERIORMENTE PELA EMBARGANTE E, AINDA, SUSPENDEU O CURSO DA EXECUÇÃO FISCAL ATÉ O TRÂNSITO EM JULGADO DO MENCIONADO MANDADO DE SEGURANÇA. A EMBARGANTE QUESTIONA O JULGAMENTO COM FUNDAMENTO NO DISPOSTO NO ARTIGO 557 DO CPC/73. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO. 1. A jurisprudência do STJ é no sentido de que "o julgamento pelo órgão colegiado via agravo regimental convalida eventual ofensa ao art. 557, caput, do CPC, perpetrada na decisão monocrática" (AgInt no AREsp883.149/SP, Rel. Ministro GURGEL DE FÁRIA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 21/11/2017, DJe 05/02/2018). 2. Os embargantes impugnaram a execução fiscal porque o crédito executado já teria sido pago, na forma do art. 30, 2º da Medida Provisória 470/2009, ou seja, com a utilização de prejuízo fiscal e base de cálculo negativa de Contribuição Social sobre o Lucro Líquido. No entanto, a Receita Federal entendeu que não haveria saldo suficiente de PF/BCN de CSLL para quitar o débito, prosseguindo com a inscrição e cobrança judicial. Os embargantes sustentam que a decisão administrativa é nula, pois desrespeitou os princípios da motivação e do contraditório, bem como o art. 151, III, do CTN, uma vez que parte do montante de PF/BCN da CSLL está sendo discutida no processo administrativo n. 16327.001289/2005-54, pendente de julgamento no CARF, acarretando suspensão da exigibilidade dos valores. Irresignados com as alegadas ilegalidades, impetraram Mandado de Segurança feito n. 00 16072-56.2012.403.6100, visando restabelecimento do parcelamento pela MP 470/09, e, por isso, requereram a suspensão do presente processo, por prejudicialidade, nos termos do art. 265, IV do CPC. 3. A embargante ajuizou ação cível visando restabelecimento de parcelamento do débito contestado nessa ação, sendo formulado neste feito pedido idêntico aquele do Mandado de Segurança. Logo, trata-se de caso típico de litispendência, ensejadora da extinção sem julgamento do mérito, como prevê o artigo 267, V, do Código de Processo Civil. 4. O caso dos autos não é de conexão, que imponha ou possibilite a reunião dos processos, mas sim de dois processos (embargos e mandado de segurança) que não poderão ser julgados pelo mérito, nem simultânea nem sucessivamente, pois contendo o mesmo pedido e a mesma causa de pedir, um dos dois haverá de ser extinto sem julgamento do mérito. 5. No julgamento da apelação no mandado de segurança, descortinam-se dois cenários. No primeiro, caso seja reformada a sentença de improcedência do pedido, anulando-se a decisão que excluiu a embargante do parcelamento, seja por falta de motivação, ofensa ao contraditório ou pela necessidade de se aguardar a solução do processo administrativo em que se discutem créditos de CSLL, a inscrição e o ajuizamento da execução serão indevidos. No segundo, caso mantida a sentença de improcedência do MS, considerará-se a decisão administrativa que rescindiu o parcelamento, devendo prosseguir a execução, ainda que venham a ser reconhecidos créditos posteriormente, passíveis de utilização posterior para pagamento (art. 794, I, CPC), no PA da CSLL. Em ambas as situações, esvazia-se o objeto dos embargos, que não contém outra matéria a ser analisada. A própria embargante reconhece que a questão suscitada no nível constitui o próprio mérito dos embargos. 6. A apelação interposta pela impetrante em face da r. sentença que denegou a segurança no mencionado mandado de segurança já foi julgada por esta E. Sexta Turma, em 05/05/2016, onde decidiu-se manter a sentença. 7. Sentença reformada na parte que determinou a suspensão da execução uma vez que se os embargos foram rejeitados liminarmente - não tendo sequer havido a formalização da relação processual - não tem qualquer propósito que, ainda assim, o Juízo interfira na execução pois isso obviamente fere o direito de ação do exequente, bem como porque nem mesmo no mencionado há mandado de segurança qualquer causa que justifique a suspensão da execução fiscal. 8. Agravo interno improvido.

Opostos embargos de declaração, os mesmos foram rejeitados, com a aplicação de multa fixada em 2% sobre o valor da causa, com base no art. 1.026, § 2º, do CPC.

Em seu recurso excepcional, a Recorrente alega, em síntese, violação aos arts. 5º, LV e 93, IX, ambos da CF/88.

Foram apresentadas contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

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

Questão de ordem. Agravo de Instrumento. Conversão em recurso extraordinário (CPC, art. 544, §§ 3º e 4º).

2. Alegação de ofensa aos incisos XXXV e LX do art. 5º e ao inciso IX do art. 93 da Constituição Federal. Inocorrência.

3. O art. 93, IX, da Constituição Federal exige que o acórdão ou decisão sejam fundamentados, ainda que sucintamente, sem determinar, contudo, o exame pormenorizado de cada uma das alegações ou provas, nem que sejam corretos os fundamentos da decisão.

4. Questão de ordem acolhida para reconhecer a repercussão geral, reafirmar a jurisprudência do Tribunal, negar provimento ao recurso e autorizar a adoção dos procedimentos relacionados à repercussão geral.

(STF, AI nº 791.292 QO-RG, Rel. Min. GILMAR MENDES, julgado em 23/06/2010, REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-149 DIVULG 12-08-2010 PUBLIC 13-08-2010 EMENT VOL-02410-06 PP-01289 RDECTRAB v. 18, n. 203, 2011, p. 113-118) (Grifei).

No caso concreto, vê-se que o acórdão recorrido, porque fundamentado, põe-se em consonância com o entendimento sufragado pelo Supremo Tribunal Federal, impondo-se a negativa de seguimento ao Recurso Extraordinário, por força do art. 1.030, I, "a", do CPC.

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

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

(STF, ARE nº 748.371 RG, Rel. Min. GILMAR MENDES, julgado em 06/06/2013, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-148 DIVULG 31-07-2013 PUBLIC 01-08-2013) (Grifei).

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

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

Intimem-se.

Recurso Especial.

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

O acórdão foi lavrado com a seguinte ementa:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. ARTIGO 1.021 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. SENTENÇA QUE REJEITOU LIMINARMENTE OS EMBARGOS ANTE A CONSTATAÇÃO DE LITISPENDÊNCIA COM O MANDADO DE SEGURANÇA IMPETRADO ANTERIORMENTE PELA EMBARGANTE E, AINDA, SUSPENDEU O CURSO DA EXECUÇÃO FISCAL ATÉ O TRÂNSITO EM JULGADO DO MENCIONADO MANDADO DE SEGURANÇA. A EMBARGANTE QUESTIONA O JULGAMENTO COM FUNDAMENTO NO DISPOSTO NO ARTIGO 557 DO CPC/73. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO. 1. A jurisprudência do STJ é no sentido de que "o julgamento pelo órgão colegiado via agravo regimental convalida eventual ofensa ao art. 557, caput, do CPC, perpetrada na decisão monocrática" (AgInt no AREsp883.149/SP, Rel. Ministro GURGEL DE FÁRIA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 21/11/2017, DJe 05/02/2018). 2. Os embargantes impugnaram a execução fiscal porque o crédito executado já teria sido pago, na forma do art. 30, 2º da Medida Provisória 470/2009, ou seja, com a utilização de prejuízo fiscal e base de cálculo negativa de Contribuição Social sobre o Lucro Líquido. No entanto, a Receita Federal entendeu que não haveria saldo suficiente de PF/BCN de CSLL para quitar o débito, prosseguindo com a inscrição e cobrança judicial. Os embargantes sustentam que a decisão administrativa é nula, pois desrespeitou os princípios da motivação e do contraditório, bem como o art. 151, III, do CTN, uma vez que parte do montante de PF/BCN da CSLL está sendo discutida no processo administrativo nº 1.6327.001289/2005-54, pendente de julgamento no CARF, acarretando suspensão da exigibilidade dos valores. Irresignados com as alegadas ilegalidades, impetraram Mandado de Segurança nº 00 16072-56.2012.403.6100, visando restabelecimento do parcelamento pela MP 470/09, e, por isso, requereram a suspensão do presente processo, por prejudicialidade, nos termos do art. 265, IV do CPC/73. 3. A embargante ajuizou ação cível visando restabelecimento de parcelamento do débito contestado nessa ação, sendo formulado neste feito pedido idêntico ao quele do Mandado de Segurança. Logo, trata-se de caso típico de litispendência, ensejadora da extinção sem julgamento do mérito, como prevê o artigo 267, V, do Código de Processo Civil. 4. O caso dos autos não é de conexão, que imponha ou possibilite a reunião dos processos, mas sim de dois processos (embargos e mandado de segurança) que não poderão ser julgados pelo mérito, nem simultânea nem sucessivamente, pois contendo o mesmo pedido e a mesma causa de pedir, um dos dois haverá de ser extinto sem julgamento do mérito. 5. No julgamento da apelação no mandado de segurança, descortinam-se dois cenários. No primeiro, caso seja reformada a sentença de improcedência do pedido, anulando-se a decisão que excluiu a embargante do parcelamento, seja por falta de motivação, ofensa ao contraditório ou pela necessidade de se aguardar a solução do processo administrativo em que se discutem créditos de CSLL, a inscrição e o ajuizamento da execução serão indevidos. No segundo, caso mantida a sentença de improcedência do MS, considerar-se-á válida a decisão administrativa que rescindiu o parcelamento, devendo prosseguir a execução, ainda que venham a ser reconhecidos créditos posteriormente, passíveis de utilização posterior para pagamento (art. 794, I, CPC), no PA da CSLL. Em ambas as situações, esvazia-se o objeto dos embargos, que não contém outra matéria a ser analisada. A própria embargante reconhece que a questão suscitada no cível constitui o próprio mérito dos embargos. 6. A apelação interposta pela impetrante em face da r. sentença que denegou a segurança no mencionado mandado de segurança já foi julgada por esta E. Sexta Turma, em 05/05/2016, onde decidiu-se manter a sentença. 7. Sentença reformada na parte que determinou a suspensão da execução uma vez que se os embargos foram rejeitados liminarmente - não tendo sequer havido a formalização da relação processual - não tem qualquer propósito que, ainda assim, o Juízo interfira na execução pois isso obviamente fere o direito de ação do exequente, bem como porque nem mesmo no mencionado há mandado de segurança qualquer causa que justifique a suspensão da execução fiscal. 8. Agravo interno improvido.

Opostos embargos de declaração, os mesmos foram rejeitados, com a aplicação de multa fixada em 2% sobre o valor da causa, com base no art. 1.026, § 2º, do CPC.

Em seu recurso excepcional, a Recorrente alega, em síntese, (i) violação ao art. 32, § 2º e o art. 38 da Lei 6.830/80; (ii) contrariedade ao art. 337, § 1º, 2º e 3º do CPC, ao considerar configurada a litispendência fora da hipótese legal, bem como ao art. 557, caput e § A do CPC/73 (art. 932, IV, do CPC/15), ao negar provimento à apelação monocraticamente em situação não autorizada pela norma processual; (iii) ofensa aos arts. 1.022 e 1.026, § 2º, CPC.

Foram apresentadas contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

Recurso tempestivo, além de estarem preenchidos os requisitos genéricos do art. 1.029 do CPC.

Devidamente atendidos os requisitos do esgotamento das vias ordinárias e do prequestionamento.

Do compulsar dos autos observo que, no que tange à alegada ofensa ao art. 1.026, § 2º, do CPC, o Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento, ao julgar o REsp nº 1.410.839/SC, sob o rito do art. 543-C de 1973 (tema nº 698), no sentido de que se caracterizam como protelatórios os Embargos de Declaração que visam rediscutir matéria já apreciada e decidida pela Corte de origem em conformidade com súmula do STJ ou STF ou, ainda, precedente julgado pelo rito dos arts. 543-C e 543-B do CPC de 1973, situação que não se verifica nos autos.

O acórdão paradigma, publicado em 22/05/2014, recebeu a seguinte ementa:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. CARÁTER PROTETATÓRIO. MULTA DO ART. 538, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC. APLICABILIDADE. RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 543-C DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. IMPROVIMENTO DO RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. TESE CONSOLIDADA.

1.- Para os efeitos do art. 543-C do Código de Processo Civil, fixa-se a seguinte tese: "Caracterizam-se como protetórios os embargos de declaração que visam rediscutir matéria já apreciada e decidida pela Corte de origem em conformidade com súmula do STJ ou STF ou, ainda, precedente julgado pelo rito dos artigos 543-C e 543-B, do CPC."

2.- No caso concreto, houve manifestação adequada das instâncias ordinárias acerca dos pontos suscitados no recurso de apelação. Assim, os Embargos de Declaração interpostos com a finalidade de rediscutir o prazo prescricional aplicável ao caso, sob a ótica do princípio da isonomia, não buscavam sanar omissão, contradição ou obscuridade do julgado, requisitos indispensáveis para conhecimento do recurso com fundamento no art. 535 do Cód. Proc. Civil, mas rediscutir matéria já apreciada e julgada na Corte de origem, tratando-se, portanto, de recurso protetatório.

3.- Recurso Especial improvido: a) consolidando-se a tese supra, no regime do art. 543-C do Código de Processo Civil e da Resolução 08/2008 do Superior Tribunal de Justiça; b) no caso concreto, nega-se provimento ao Recurso Especial.

(STJ, REsp n.º 1.410.839/SC, Rel. Min. SIDNEI BENETI, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 22/05/2014)

Neste caso concreto, verifica-se que o entendimento emanado do v. acórdão recorrido contrasta, em princípio, com o entendimento manifestado pela Corte Superior no acórdão paradigma acima mencionado.

Ante o exposto, **devolvam-se os autos à C. Turma Julgadora**, para reexame da controvérsia à luz do paradigma citado e verificação da pertinência de se proceder a um juízo positivo de retratação na espécie.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5001294-90.2018.4.03.6130

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: ASSOCIACAO SALGADO DE OLIVEIRA DE EDUCACAO E CULTURA

Advogado do(a) APELANTE: JOAO PAULO FANUCCHI DE ALMEIDA MELO - MG107124-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

D E C I S Ã O

Trata-se de Recurso Extraordinário interposto por **ASSOCIAÇÃO SALGADO DE OLIVEIRA DE EDUCAÇÃO E CULTURA**, com fundamento no art. 102, III, "a" da Constituição Federal, contra acórdão prolatado por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

Nos autos do **RE n.º 603.624/SC**, admitido pelo Supremo Tribunal Federal como representativo de controvérsia (**tema n.º 325** de Repercussão Geral), se discute a "Indicação de bases econômicas para delimitação da competência relativa à instituição de contribuições sociais e de intervenção no domínio econômico, após o advento da Emenda Constitucional n.º 33/2001".

A **generalidade da redação conferida ao tema n.º 325** de Repercussão Geral pelo STF indica ainda a disposição da Suprema Corte para a **análise da base econômica possível das exações em tese, com aplicação a todas as contribuições sociais gerais e interventivas**. Ainda que assim não fosse, a tese jurídica a ser fixada no recurso paradigma é essencialmente a mesma, não havendo como negar a sua inexorável influência na solução das discussões postas em análise.

Mais ainda, o próprio STF vem determinando a aplicação do tema n.º 325 na controvérsia envolvendo a constitucionalidade da contribuição ao FNDE - tributo cuja natureza jurídica, segundo a própria Suprema Corte, é de contribuição social geral (RE n.º 272.942 AgR/RS e RE n.º 280.140 ED/RS) - em face do advento da EC n.º 33/01. Por oportuno, confira-se:

"Vistos etc. Trata-se de recurso extraordinário admitido pelo Tribunal de origem nos seguintes termos: "Em seu recurso excepcional, a recorrente alega violação: i) ao artigo 93, IX, da Constituição Federal, em razão das omissões não sanadas no v. acórdão; e ii) aos artigos 5º, XXXVI, 149, § 2º, III, "a", e 212, § 5º, da Constituição Federal, uma vez que as normas que estabelecem a exação em tela teriam sido revogadas pela Emenda Constitucional n.º 33/2001. É o relatório. Decido. Pressupostos recursais presentes. Apesar de o E. Supremo Tribunal Federal ter decidido, no RE n.º 660.933/SP, que a contribuição denominada salário-educação é constitucional, a Suprema Corte não analisou colegiadamente a tese acerca de sua revogação pela Emenda Constitucional n.º 33/2001. Verifica-se similitude da controvérsia com o Tema n.º 325/STF, tratado no RE 603.624-RG, além de suscitada também nas razões do RE 630.898-RG (Tema n.º 495/STF), conforme relatado na manifestação de existência de repercussão geral: "Sustenta a recorrente afronta ao art. 149 da Constituição Federal... (...) "Prossegue sustentando que, com o advento da Emenda Constitucional n.º 33/01, que modificou o art. 149 da Constituição Federal, foram revogadas todas as contribuições instituídas pela União Federal com bases de cálculo distintas daquelas previstas no inciso III do § 2º da citada norma constitucional, pois referida emenda constitucional trouxe substanciais inovações no regramento das contribuições interventivas, delimitando e estabelecendo rigidamente as bases materiais suscetíveis de sua incidência." Esta Suprema Corte tem sobrestado os recursos em casos semelhantes. Cito: RE 1004827, Rel. Min. Gilmar Mendes, DJe 03.5.2018, RE 1112871, Rel. Min. Celso de Mello, DJe 17.4.2018, RE 1049397, Rel. Min. Edson Fachin, DJe 09.02.2018, RE 1031213, Rel. Min. Roberto Barroso, DJe 26.6.2017, RE 1048486, Rel. Min. Luiz Fux, DJe 16.6.2017, e o RE 1004427, de minha lavra, DJe 01.3.2017. O art. 328 do RISTF autoriza a devolução dos recursos extraordinários e dos agravos de instrumento aos Tribunais ou Turmas Recursais de origem para os fins previstos no Código de Processo Civil, relativos à sistemática da repercussão geral. Devolvam-se os autos à Corte de origem. Publique-se. Brasília, 13 de fevereiro de 2019. Ministra Rosa Weber Relatora"

(STF, RE n.º 1.180.281, Rel. Min. ROSA WEBER, julgado em 13/02/2019, publicado em DJe-039 DIVULG 25/02/2019 PUBLIC 26/02/2019) (Grifei).

No mesmo sentido, podem ser mencionados ainda os seguintes precedentes: RE n.º 1.004.827, Rel. Min. Gilmar Mendes, DJe 03.5.2018; RE n.º 1.112.871, Rel. Min. Celso de Mello, DJe 17.4.2018; RE n.º 1.049.397, Rel. Min. Edson Fachin, DJe 09.02.2018; RE n.º 1.031.213, Rel. Min. Roberto Barroso, DJe 26.6.2017 e RE n.º 1.048.486, Rel. Min. Luiz Fux, DJe 16.6.2017.

Especificamente no que atine à controvérsia acerca da **constitucionalidade da contribuição social instituída pelo art. 1.º da LC n.º 110/01 à luz EC n.º 33/01** - tributo que, novamente segundo a Suprema Corte, ostenta feição de **contribuição social geral** (ADI n.º 2.556-MC e RE 535.041 AgR) -, além das razões já expendidas, verifica-se precedente do próprio STF a perfilar a tese até aqui exposta, o qual, pela relevância, transcrevo no trecho pertinente:

"Vistos etc. Trata-se de embargos de declaração opostos de decisão monocrática, da minha lavra, mediante a qual aplicada a sistemática da repercussão geral com fundamento no RE 878.313-RG, em que examinada "a controvérsia relativa a saber-se, constatado o exaurimento do objetivo – custo dos expurgos inflacionários das contas vinculadas do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço – em razão do qual foi instituída a contribuição social versada no artigo 1º da Lei Complementar nº 110, de 29 de junho de 2001, deve ser assentada a extinção do tributo ou admitida a perpetuação da cobrança ainda que o produto da arrecadação seja destinado a fim diverso do original" (Tema 846). Os embargantes alegam omissão do julgado. Argumentam que "o acórdão paradigma apenas trata de dois dos três argumentos apresentados pela recorrente, quais sejam o esgotamento e o desvio de finalidade da Contribuição instituída pelo artigo 1º da Lei Complementar n. 110/2001". Acrescentam que a decisão embargada não cuidou "da inconstitucionalidade superveniente da base de cálculo da contribuição social ao FGTS, em virtude da edição da Emenda Constitucional n. 33 de dezembro de 2001, a qual preceitua que as aludidas contribuições, devem, necessariamente, ter por base de cálculo a receita bruta, o faturamento, o valor da operação ou o valor aduaneiro", [...] É o relatório. Decido. Satisfeitos os pressupostos extrínsecos, passo à análise do mérito dos aclaratórios, opostos já na vigência do Novo Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015). O art. 1.022 do CPC/2015 admite embargos de declaração "contra qualquer decisão judicial", autorizando, de forma expressa, na dicção do art. 1.024, § 2º, enfrentamento monocrático quando "opostos contra decisão de relator ou outra decisão unipessoal proferida em tribunal". Com base, pois, nesse permissivo legal, procedo à apreciação singular destes aclaratórios. Com razão, em parte, os embargantes. [...] Por seu turno, a aferição da compatibilidade entre o art. 1º da Lei Complementar 110/2001 e o § 2º do art. 149 da Carta da República, na redação conferida pela Emenda Constitucional 33/2001, encontra-se em discussão no RE 603.624-RG (Tema 325), hoje sob minha relatoria, matéria que teve sua repercussão geral afirmada em acórdão assim ementado: "TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES. BASES ECONÔMICAS. ART. 149, § 2º, III, A, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, INSERIDO PELA EC 33/01. FOLHA DE SALÁRIOS. CONTRIBUIÇÕES AO SERVIÇO BRASILEIRO DE APOIO ÀS MICRO E PEQUENAS EMPRESAS - SEBRAE, À AGÊNCIA BRASILEIRA DE PROMOÇÃO DE EXPORTAÇÕES E INVESTIMENTOS - APEX E À AGÊNCIA BRASILEIRA DE DESENVOLVIMENTO INDUSTRIAL - ABDI INCIDENTES SOBRE A FOLHA DE SALÁRIOS. EXISTÊNCIA DE REPERCUSSÃO GERAL." (RE 603.624-RG, Rel. Min. Ellen Gracie, Tribunal Pleno, DJe 23.11.2010.) A análise instaurada no mencionado paradigma, consoante consignado na manifestação apresentada por minha ilustre predecessora, abrange os "tributos e contribuintes que podem ser afetados pela definição acerca do caráter taxativo ou exemplificativo do rol de bases econômicas constante do art. 149, § 2º, III "a", da Constituição Federal". Na espécie, os temas versados na presente hipótese – (i) a arguição de inconstitucionalidade da contribuição social prevista no art. 1º da Lei Complementar nº 110/01, em face do exaurimento da finalidade a ela subjacente; e (ii) a taxatividade do rol de bases econômicas do art. 149, § 2º, da Constituição Federal, com o advento da Emenda Constitucional nº 33/2001 – encontram-se ambos submetidos, portanto, à sistemática da repercussão geral, no RE 878.313 e no RE 603.624, respectivamente. Cito algumas decisões nesse sentido: RE 863.372/RS, Rel. Min. Luiz Fux, DJe 31.5.2016; RE 902.053/RS, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, DJe 11.11.2016; e RE 1.023.865/SC, de minha lavra, DJe 1º.3.2017. Nesse passo, constatada a omissão, acolho parcialmente os embargos declaratórios para acrescentar aos fundamentos do decisum embargado as razões supra, mantido o julgado quanto à devolução dos autos à Corte de origem para os fins previstos no art. 1.036 do CPC/2015. Publique-se. Brasília, 28 de junho de 2019. Ministra Rosa Weber-Relatora.

(STF, RE n.º 1.000.402/ED/SC, Rel. Min. ROSA WEBER, julgado em 28/06/2019, publicado em PROCESSO ELETRÔNICO DJe-167 DIVULG 31/07/2019 PUBLIC 01/08/2019) (Grifei).

Por outro lado, a questão tratada no presente recurso é objeto do **Recurso Extraordinário n.º 878.313/SC**, admitido pelo Supremo Tribunal Federal como representativo de controvérsia (**tema n.º 846** de Repercussão Geral, no qual se discute a "constitucionalidade da manutenção da contribuição social após atingida a finalidade que motivou a sua instituição") e ainda pendente de julgamento.

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

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

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

Ante o exposto, com fundamento no art. 1.030, III do Código de Processo Civil, determino o sobrestamento do feito até a publicação do acórdão de mérito a ser proferido nos autos do **Recurso Extraordinário n.º 603.624/SC**, vinculado ao **tema n.º 325** de Repercussão Geral e nos autos do **Recurso Extraordinário n.º 878.313/SC**, vinculado ao **tema n.º 846** de Repercussão Geral.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de julho de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) N.º 5019227-06.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: STEINTEMP GESTAO DE PESSOAS LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) APELANTE: ANDREA AKEMI OKINO YOSHIKAI - SP151926-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, STEINTEMP GESTAO DE PESSOAS LTDA

Advogado do(a) APELADO: ANDREA AKEMI OKINO YOSHIKAI - SP151926-A

D E C I S Ã O

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

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

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

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

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

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

Intimem-se.

São Paulo, 15 de julho de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Agravos em Recursos Excepcionais - DAEX

APELAÇÃO CÍVEL (198) N.º 5003041-42.2017.4.03.6120

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: MARIANALOBO

Advogado do(a) APELADO: LUCIANE DE CASTRO MOREIRA - SP150011-A

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA

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

São Paulo, 3 de agosto de 2020

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003348-41.2017.4.03.6105

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: ATOS LOGISTICAS S/A, ATOS LOGISTICAS S/A, ATOS LOGISTICAS S/A, ATOS LOGISTICAS S/A, ATOS LOGISTICAS S/A, ATOS LOGISTICAS S/A, ATOS LOGISTICAS S/A, ATOS LOGISTICAS S/A, ATOS LOGISTICAS S/A, ATOS LOGISTICAS S/A, ATOS LOGISTICAS S/A, ATOS LOGISTICAS S/A, ATOS LOGISTICAS S/A, ATOS LOGISTICAS S/A, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) APELANTE: ALEXSSANDRA FRANCO DE CAMPOS - SP208580-A
Advogado do(a) APELANTE: ALEXSSANDRA FRANCO DE CAMPOS - SP208580-A
Advogado do(a) APELANTE: ALEXSSANDRA FRANCO DE CAMPOS - SP208580-A
Advogado do(a) APELANTE: ALEXSSANDRA FRANCO DE CAMPOS - SP208580-A
Advogado do(a) APELANTE: ALEXSSANDRA FRANCO DE CAMPOS - SP208580-A
Advogado do(a) APELANTE: ALEXSSANDRA FRANCO DE CAMPOS - SP208580-A
Advogado do(a) APELANTE: ALEXSSANDRA FRANCO DE CAMPOS - SP208580-A
Advogado do(a) APELANTE: ALEXSSANDRA FRANCO DE CAMPOS - SP208580-A
Advogado do(a) APELANTE: ALEXSSANDRA FRANCO DE CAMPOS - SP208580-A
Advogado do(a) APELANTE: ALEXSSANDRA FRANCO DE CAMPOS - SP208580-A
Advogado do(a) APELANTE: ALEXSSANDRA FRANCO DE CAMPOS - SP208580-A
Advogado do(a) APELANTE: ALEXSSANDRA FRANCO DE CAMPOS - SP208580-A
Advogado do(a) APELANTE: ALEXSSANDRA FRANCO DE CAMPOS - SP208580-A
Advogado do(a) APELANTE: ALEXSSANDRA FRANCO DE CAMPOS - SP208580-A
Advogado do(a) APELANTE: ALEXSSANDRA FRANCO DE CAMPOS - SP208580-A
Advogado do(a) APELANTE: ALEXSSANDRA FRANCO DE CAMPOS - SP208580-A
Advogado do(a) APELANTE: ALEXSSANDRA FRANCO DE CAMPOS - SP208580-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, ATOS LOGISTICAS S/A, ATOS LOGISTICAS S/A, ATOS LOGISTICAS S/A, ATOS LOGISTICAS S/A, ATOS LOGISTICAS S/A, ATOS LOGISTICAS S/A, ATOS LOGISTICAS S/A, ATOS LOGISTICAS S/A, ATOS LOGISTICAS S/A, ATOS LOGISTICAS S/A, ATOS LOGISTICAS S/A, ATOS LOGISTICAS S/A, ATOS LOGISTICAS S/A, ATOS LOGISTICAS S/A, ATOS LOGISTICAS S/A

Advogado do(a) APELADO: ALEXSSANDRA FRANCO DE CAMPOS - SP208580-A
Advogado do(a) APELADO: ALEXSSANDRA FRANCO DE CAMPOS - SP208580-A
Advogado do(a) APELADO: ALEXSSANDRA FRANCO DE CAMPOS - SP208580-A
Advogado do(a) APELADO: ALEXSSANDRA FRANCO DE CAMPOS - SP208580-A
Advogado do(a) APELADO: ALEXSSANDRA FRANCO DE CAMPOS - SP208580-A
Advogado do(a) APELADO: ALEXSSANDRA FRANCO DE CAMPOS - SP208580-A
Advogado do(a) APELADO: ALEXSSANDRA FRANCO DE CAMPOS - SP208580-A
Advogado do(a) APELADO: ALEXSSANDRA FRANCO DE CAMPOS - SP208580-A
Advogado do(a) APELADO: ALEXSSANDRA FRANCO DE CAMPOS - SP208580-A
Advogado do(a) APELADO: ALEXSSANDRA FRANCO DE CAMPOS - SP208580-A
Advogado do(a) APELADO: ALEXSSANDRA FRANCO DE CAMPOS - SP208580-A
Advogado do(a) APELADO: ALEXSSANDRA FRANCO DE CAMPOS - SP208580-A
Advogado do(a) APELADO: ALEXSSANDRA FRANCO DE CAMPOS - SP208580-A
Advogado do(a) APELADO: ALEXSSANDRA FRANCO DE CAMPOS - SP208580-A
Advogado do(a) APELADO: ALEXSSANDRA FRANCO DE CAMPOS - SP208580-A
Advogado do(a) APELADO: ALEXSSANDRA FRANCO DE CAMPOS - SP208580-A
Advogado do(a) APELADO: ALEXSSANDRA FRANCO DE CAMPOS - SP208580-A
Advogado do(a) APELADO: ALEXSSANDRA FRANCO DE CAMPOS - SP208580-A

D E C I S Ã O

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

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

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

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

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

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

Intimem-se.

São Paulo, 15 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000012-33.2016.4.03.6115

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: WAMA PRODUTOS PARA LABORATORIO LTDA, LABORATORIO MEDICO DR. MARICONDI LTDA., LABORATORIO MEDICO DR. MARICONDI LTDA., LABORATORIO MEDICO DR. MARICONDI LTDA., LABORATORIO MEDICO DR. MARICONDI LTDA., LABORATORIO MEDICO DR. MARICONDI LTDA., LABORATORIO MEDICO DR. MARICONDI LTDA., LABORATORIO MEDICO DR. MARICONDI LTDA., LABORATORIO MEDICO DR. MARICONDI LTDA., LABORATORIO MEDICO DR. MARICONDI LTDA., LABORATORIO DE ANALISES CLINICAS DR. ARNALDO BUAINAIN S/S LTDA - EPP

Advogado do(a) APELADO: RONALDO DIAS LOPES FILHO - SP185371-A
Advogado do(a) APELADO: RONALDO DIAS LOPES FILHO - SP185371-A
Advogado do(a) APELADO: RONALDO DIAS LOPES FILHO - SP185371-A
Advogado do(a) APELADO: RONALDO DIAS LOPES FILHO - SP185371-A
Advogado do(a) APELADO: RONALDO DIAS LOPES FILHO - SP185371-A
Advogado do(a) APELADO: RONALDO DIAS LOPES FILHO - SP185371-A
Advogado do(a) APELADO: RONALDO DIAS LOPES FILHO - SP185371-A
Advogado do(a) APELADO: RONALDO DIAS LOPES FILHO - SP185371-A
Advogado do(a) APELADO: RONALDO DIAS LOPES FILHO - SP185371-A
Advogado do(a) APELADO: RONALDO DIAS LOPES FILHO - SP185371-A

D E C I S Ã O

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

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

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

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

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

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

Intimem-se.

São Paulo, 15 de julho de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Agravos em Recursos Excepcionais - DAEX

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003556-77.2017.4.03.6120

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CAMILA RAMOS COSTA

Advogado do(a) APELADO: SIMONE FERRAZ DE ARRUDA - SP201753-A

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA

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

São Paulo, 3 de agosto de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Agravos em Recursos Excepcionais - DAEX

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002967-05.2009.4.03.6104

APELANTE: CESAR ALBERTO RIVAS SANDI, SONIA MARIA VIRGINIO RIVAS, MILENA RIVAS SANDI, WILMA OFELIA RIVAS DE VASQUEZ, JUAN ANTONIO RIVAS SANDI, ANGELA VERONICA NERI, ANNA SANDI LAHUD, LUIS ARNALDO VASQUEZ POLO

Advogado do(a) APELANTE: CESAR ALBERTO RIVAS SANDI - SP18107-A
Advogado do(a) APELANTE: CESAR ALBERTO RIVAS SANDI - SP18107-A
Advogado do(a) APELANTE: CESAR ALBERTO RIVAS SANDI - SP18107-A
Advogado do(a) APELANTE: CESAR ALBERTO RIVAS SANDI - SP18107-A
Advogado do(a) APELANTE: CESAR ALBERTO RIVAS SANDI - SP18107-A
Advogado do(a) APELANTE: CESAR ALBERTO RIVAS SANDI - SP18107-A
Advogado do(a) APELANTE: CESAR ALBERTO RIVAS SANDI - SP18107-A

APELADO: UNIAO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA

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

São Paulo, 3 de agosto de 2020

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000684-94.2019.4.03.6128

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: RC BRAZIL LTDA.

Advogados do(a) APELANTE: MARIA MADALENA ANTUNES - SP119757-A, WESLEY DUARTE GONCALVES SALVADOR - SP213821-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

D E C I S Ã O

Trata-se de Recurso Extraordinário interposto por **RC BRAZIL LTDA.**, com fundamento no art. 102, III, "a" da Constituição Federal, contra acórdão prolatado por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

Nos autos do **RE n.º 603.624/SC**, admitido pelo Supremo Tribunal Federal como representativo de controvérsia (**tema n.º 325** de Repercussão Geral), se discute a "Indicação de bases econômicas para delimitação da competência relativa à instituição de contribuições sociais e de intervenção no domínio econômico, após o advento da Emenda Constitucional n.º 33/2001".

A **generalidade da redação conferida ao tema n.º 325** de Repercussão Geral pelo STF indica ainda a disposição da Suprema Corte para a **análise da base econômica possível das exações em tese, com aplicação a todas as contribuições sociais gerais e interventivas**. Ainda que assim não fosse, a tese jurídica a ser fixada no recurso paradigma é essencialmente a mesma, não havendo como negar a sua inexorável influência na solução das discussões postas emaranhadas.

Mais ainda, o próprio STF vem determinando a aplicação do tema n.º 325 na controvérsia envolvendo a constitucionalidade da contribuição ao FNDE - tributo cuja natureza jurídica, segundo a própria Suprema Corte, é de contribuição social geral (RE n.º 272.942 AgR/RS e RE n.º 280.140 ED/RS) - em face do advento da EC n.º 33/01. Por oportuno, confira-se:

"Vistos etc. Trata-se de recurso extraordinário admitido pelo Tribunal de origem nos seguintes termos: "Em seu recurso excepcional, a recorrente alega violação: i) ao artigo 93, IX, da Constituição Federal, em razão das omissões não sanadas no v. acórdão; e ii) aos artigos 5º, XXXVI, 149, § 2º, III, "a", e 212, § 5º, da Constituição Federal, uma vez que as normas que estabelecem a exação em tela teriam sido revogadas pela Emenda Constitucional n.º 33/2001. É o relatório. Decido. Pressupostos recursais presentes. Apesar de o E. Supremo Tribunal Federal ter decidido, no RE n.º 660.933/SP, que a contribuição denominada salário-educação é constitucional, a Suprema Corte não analisou colegiadamente a tese acerca de sua revogação pela Emenda Constitucional n.º 33/2001." Verifica-se similitude da controvérsia com o Tema n.º 325/STF, tratado no RE 603.624-RG, além de suscitada também nas razões do RE 630.898-RG (Tema n.º 495/STF), conforme relatado na manifestação de existência de repercussão geral: "Sustenta a recorrente afronta ao art. 149 da Constituição Federal... (...) "Prosegue sustentando que, com o advento da Emenda Constitucional n.º 33/01, que modificou o art. 149 da Constituição Federal, foram revogadas todas as contribuições instituídas pela União Federal com bases de cálculo distintas daquelas previstas no inciso III do § 2º da citada norma constitucional, pois referida emenda constitucional trouxe substanciais inovações no regime das contribuições interventivas, delimitando e estabelecendo rigidamente as bases materiais suscetíveis de sua incidência." Esta Suprema Corte tem sobrestado os recursos em casos semelhantes. Cito: RE 1004827, Rel. Min. Gilmar Mendes, DJe 03.5.2018, RE 1112871, Rel. Min. Celso de Mello, DJe 17.4.2018, RE 1049397, Rel. Min. Edson Fachin, DJe 09.02.2018, RE 1031213, Rel. Min. Roberto Barroso, DJe 26.6.2017, RE 1048486, Rel. Min. Luiz Fux, DJe 16.6.2017, e o RE 1004427, de minha lavra, DJe 01.3.2017. O art. 328 do RISTF autoriza a devolução dos recursos extraordinários e dos agravos de instrumento aos Tribunais ou Turmas Recursais de origem para os fins previstos no Código de Processo Civil, relativos à sistemática da repercussão geral. Devolvam-se os autos à Corte de origem. Publique-se. Brasília, 13 de fevereiro de 2019. Ministra Rosa Weber Relatora"

(STF, RE n.º 1.180.281, Rel. Min. ROSA WEBER, julgado em 13/02/2019, publicado em DJE-039 DIVULG 25/02/2019 PUBLIC 26/02/2019) (Grifei).

No mesmo sentido, podem ser mencionados ainda os seguintes precedentes: RE n.º 1.004.827, Rel. Min. Gilmar Mendes, DJe 03.5.2018; RE n.º 1.112.871, Rel. Min. Celso de Mello, DJe 17.4.2018; RE n.º 1.049.397, Rel. Min. Edson Fachin, DJe 09.02.2018; RE n.º 1.031.213, Rel. Min. Roberto Barroso, DJe 26.6.2017 e RE n.º 1.048.486, Rel. Min. Luiz Fux, DJe 16.6.2017.

Especificamente no que atine à controvérsia acerca da **constitucionalidade da contribuição social instituída pelo art. 1º da LC n.º 110/01 à luz EC n.º 33/01** - tributo que, novamente segundo a Suprema Corte, ostenta feição de **contribuição social geral** (ADI n.º 2.556-MC e RE 535.041 AgR) -, além das razões já expendidas, verifica-se precedente do próprio STF a perfilar a tese até aqui exposta, o qual, pela relevância, transcrevo no trecho pertinente:

"Vistos etc. Trata-se de embargos de declaração opostos de decisão monocrática, da minha lavra, mediante a qual aplicada a sistemática da repercussão geral com fundamento no RE 878.313-RG, em que examinada "a controvérsia relativa a saber se, constatado o exaurimento do objetivo - custeio dos expurgos inflacionários das contas vinculadas do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - em razão do qual foi instituída a contribuição social versada no artigo 1º da Lei Complementar n.º 110, de 29 de junho de 2001, deve ser assentada a extinção do tributo ou admitida a perpetuação da cobrança ainda que o produto da arrecadação seja destinado a fim diverso do original" (Tema 846). Os embargantes alegam omissão do julgado. Argumentam que "o acórdão paradigma apenas trata de dois dos três argumentos apresentados pela recorrente, quais sejam o esgotamento e o desvio de finalidade da Contribuição instituída pelo artigo 1º da Lei Complementar n.º 110/2001". Acrescentam que a decisão embargada não cuidou "da inconstitucionalidade superveniente da base de cálculo da contribuição social ao FGTS, em virtude da edição da Emenda Constitucional n.º 33 de dezembro de 2001, a qual preceitua que as aludidas contribuições, devem, necessariamente, ter por base de cálculo a receita bruta, o faturamento, o valor da operação ou o valor aduaneiro". [...] É o relatório. Decido. Satisfeitos os pressupostos extrínsecos, passo à análise do mérito dos aclaratórios, opostos já na vigência do Novo Código de Processo Civil (Lei n.º 13.105/2015). O art. 1.022 do CPC/2015 admite embargos de declaração "contra qualquer decisão judicial", autorizando, de forma expressa, na dilação do art. 1.024, § 2º, enfrentamento monocrático quando "opostos contra decisão de relator ou outra decisão unipessoal proferida em tribunal". Com base, pois, nesse permissivo legal, procedo à apreciação singular destes aclaratórios. Com razão, em parte, os embargantes. [...] Por seu turno, a aferição da compatibilidade entre o art. 1º da Lei Complementar 110/2001 e o § 2º do art. 149 da Carta da República, na redação conferida pela Emenda Constitucional 33/2001, encontra-se em discussão no RE 603.624-RG (Tema 325), hoje sob minha relatoria, matéria que teve sua repercussão geral afirmada em acórdão assim ementado: "TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES. BASES ECONÔMICAS. ART. 149, § 2º, III, A, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, INSERIDO PELA EC 33/01. FOLHA DE SALÁRIOS. CONTRIBUIÇÕES AO SERVIÇO BRASILEIRO DE APOIO ÀS MICRO E PEQUENAS EMPRESAS - SEBRAE, À AGÊNCIA BRASILEIRA DE PROMOÇÃO DE EXPORTAÇÕES E INVESTIMENTOS - APEX E À AGÊNCIA BRASILEIRA DE DESENVOLVIMENTO INDUSTRIAL - ABDI INCIDENTES SOBRE A FOLHA DE SALÁRIOS. EXISTÊNCIA DE REPERCUSSÃO GERAL." (RE 603.624-RG, Rel. Min. Ellen Gracie, Tribunal Pleno, DJe 23.11.2010.) A análise instaurada no mencionado paradigma, consoante consignado na manifestação apresentada por minha ilustre predecessora, abrange os "tributos e contribuintes que podem ser afetados pela definição acerca do caráter taxativo ou exemplificativo do rol de bases econômicas constante do art. 149, § 2º, III "a", da Constituição Federal". Na espécie, os temas versados na presente hipótese - (i) a arguição de inconstitucionalidade da contribuição social prevista no art. 1º da Lei Complementar n.º 110/01, em face do exaurimento da finalidade a ela subjacente; e (ii) a taxatividade do rol de bases econômicas do art. 149, § 2º, da Constituição Federal, com o advento da Emenda Constitucional n.º 33/2001 - encontram-se ambos submetidos, portanto, à sistemática da repercussão geral, no RE 878.313 e no RE 603.624, respectivamente. Cito algumas decisões nesse sentido: RE 863.372/RS, Rel. Min. Luiz Fux, DJe 31.5.2016; RE 902.053/RS, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, DJe 11.11.2016; e RE 1.023.865/SC, de minha lavra, DJe 1º.3.2017. Nesse passo, constatada a omissão, acolho parcialmente os embargos declaratórios para acrescentar aos fundamentos do decisor embargado as razões supra, mantido o julgado quanto à devolução dos autos à Corte de origem para os fins previstos no art. 1.036 do CPC/2015. Publique-se. Brasília, 28 de junho de 2019. Ministra Rosa Weber Relatora.

(STF, RE n.º 1.000.402 ED/SC, Rel. Min. ROSA WEBER, julgado em 28/06/2019, publicado em PROCESSO ELETRÔNICO DJE-167 DIVULG 31/07/2019 PUBLIC 01/08/2019) (Grifei).

Por outro lado, a questão tratada no presente recurso é objeto do **Recurso Extraordinário n.º 878.313/SC**, admitido pelo Supremo Tribunal Federal como representativo de controvérsia (**tema n.º 846** de Repercussão Geral), no qual se discute a **constitucionalidade da manutenção da contribuição social após atingida a finalidade que motivou a sua instituição**) e ainda pendente de julgamento.

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

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

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

Ante o exposto, com fundamento no art. 1.030, III do Código de Processo Civil, determino o sobrestamento do feito até a publicação do acórdão de mérito a ser proferido nos autos do **Recurso Extraordinário n.º 603.624/SC**, vinculado ao **tema n.º 325** de Repercussão Geral e nos autos do **Recurso Extraordinário n.º 878.313/SC**, vinculado ao **tema n.º 846** de Repercussão Geral.

Intimem-se.

São Paulo, 16 de julho de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Agravos em Recursos Excepcionais - DAEX

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002507-96.2006.4.03.6112

APELANTE: UNIAO FEDERAL

APELADO: GUSTAVO AURELIO FAUSTINO, WALERY GISLAINE FONTANA LOPES MARTINHO

Advogado do(a) APELADO: REGIANE STELLA FAUSTINO DE CARVALHO - SP172040

Advogado do(a) APELADO: REGIANE STELLA FAUSTINO DE CARVALHO - SP172040

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA

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

São Paulo, 3 de agosto de 2020

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5003752-98.2017.4.03.6103

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: ITALIA OFFICE INDUSTRIA E COMERCIO DE MOVEIS EIRELI, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) APELANTE: JAILSON SOARES - SP325613-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, ITALIA OFFICE INDUSTRIA E COMERCIO DE MOVEIS EIRELI

Advogado do(a) APELADO: JAILSON SOARES - SP325613-A

D E C I S Ã O

Trata-se de Recurso Extraordinário interposto pela **UNIÃO** e por **ITÁLIA OFFICE INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE MÓVEIS - EIRELI**, com fundamento no art. 102, III, "a" da Constituição Federal, contra acórdão prolatado por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

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

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

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

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

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

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

Intimem-se.

São Paulo, 16 de julho de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Agravos em Recursos Excepcionais - DAEX

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5001545-75.2017.4.03.6120

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: PATRICIA DUO

Advogado do(a) APELADO: NEREIDA PAULA ISAAC DELLA VECCHIA - SP262433-A

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA

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

São Paulo, 3 de agosto de 2020

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5000147-83.2018.4.03.6112

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: AUTO POSTO DO SHOPPING PRESIDENTE PRUDENTE EIRELI

Advogado do(a) APELADO: NATALIA FIGUEIREDO FORMAGIO - SP333501

D E C I S Ã O

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

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

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

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

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

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

Intimem-se.

São Paulo, 16 de julho de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Agravos em Recursos Excepcionais - DAEX

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003973-23.2013.4.03.6002

APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE CONTABILIDADE DO MATO GROSSO DO SUL

Advogado do(a) APELANTE: SANDRELENA SANDIM DA SILVA - MS10228-A

APELADO: LUCIMARA DA SILVA STROPPA

Advogado do(a) APELADO: REGINALDO DE SOUZA VIEIRA FILHO - MS17364

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA

São Paulo, 3 de agosto de 2020

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0010583-75.2015.4.03.6183

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CICERO DE FARIAS GUEDES

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

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos, etc.

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

São Paulo, 20 de julho de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Agravos em Recursos Excepcionais - DAEX

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5003710-49.2017.4.03.6103

APELANTE: EXPRESSO MARINGÁ DO VALE S.A., UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) APELANTE: IAGUI ANTONIO BERNARDES BASTOS - SP138071-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, EXPRESSO MARINGÁ DO VALE S.A.

Advogado do(a) APELADO: IAGUI ANTONIO BERNARDES BASTOS - SP138071-A

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA

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

São Paulo, 3 de agosto de 2020

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5004755-82.2018.4.03.6126

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: DIBRACAM COMERCIAL LTDA

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

DECISÃO

Trata-se de Mandado de Segurança impetrado por **DIBRACAM COMERCIAL LTDA.**, objetivando provimento jurisdicional destinado a suspender a exigibilidade dos créditos tributários referentes às contribuições previdenciárias, previstas no artigo 22, I, e II, da Lei nº 8.212/91 e contribuições devidas a terceiros, incidentes sobre os valores de auxílio doença/acidente pagos nos primeiros quinze dias de afastamento de empregados doentes ou acidentados, aviso prévio indenizado e terço constitucional de férias, com autorização para compensação dos valores indevidamente recolhidos a tais títulos.

A sentença concedeu a segurança pleiteada, nos termos do artigo 487, I, do CPC, para excluir da base de cálculo da contribuição prevista no artigo 22, I e II, da Lei nº 8.212/91 e das contribuições a terceiros, os valores pagos pela impetrante a seus empregados a título de terço constitucional de férias, aviso prévio indenizado, primeiros quinze dias de afastamento de empregados doentes ou acidentados, suspendendo a exigibilidade do crédito e autorizando a compensação dos valores indevidamente recolhidos a tais títulos no quinquênio anterior ao ajuizamento da ação. Sem condenação em honorários advocatícios. Custas ex lege. Foi determinado o reexame necessário.

Irresignada, apelou a União.

Foi negado provimento à Apelação, e dado parcial provimento à remessa oficial, apenas para esclarecer critérios de compensação.

A União interpsó Recurso Extraordinário e Recurso Especial. Em suas razões tanto de Recurso Extraordinário (ID nº [126066515](#), p. 2), quanto de Recurso Especial (ID nº [126066514](#), p. 2), salienta que deixa de recorrer em relação às verbas pagas a título de aviso-prévio indenizado.

O exame da admissibilidade dos recursos excepcionais interpostos foi sobrestado até a publicação do acórdão de mérito a ser proferido nos autos do RE nº 1.072.485/PR, vinculado ao tema nº 985 de Repercussão Geral no STF (decisão ID nº [134527695](#)).

A União aviu manifestação (ID nº [135589387](#)) dando-se por ciente da decisão de sobrestamento.

A Impetrante expressou ciência quanto ao teor da decisão ID nº [134527695](#), e se manifestou no sentido de que "Com relação ao aviso prévio e aos 15 dias antecedentes do auxílio doença, durante o processo a autora teve os direitos reconhecidos e julgados procedentes, como pode-se notar perante a Sentença de ID 14326452, a qual julgou procedente os pedidos e reforçada perante a sentença de ID 15472513, que acolheu os embargos e assim também foi reforçado perante o Acórdão que negou a apelação da União, não reformando a sentença e reforçando como totalmente procedente os pedidos. Tendo assim, explícito seu direito as referidas verbas, encontram-se pendentes apenas a certificação de trânsito em julgado" (ID nº [136428061](#)).

É o relatório.

DECIDO.

O pedido comporta parcial deferimento.

Ao contrário do que pretende fazer crer a Impetrante, a União se insurge em seu Recurso Extraordinário contra o capítulo da decisão relativo a não incidência de contribuição previdenciária sobre os valores pagos a título de quinze primeiros dias de afastamento do empregado em virtude de doença ou acidente, razão pela qual não há que se falar em trânsito em julgado em relação a esta questão.

Por outro lado, é firme convicção deste Juízo que a garantia maior do devido processo legal impõe ao Poder Judiciário que o processo seja célere, efetivo e adequado.

Permeado por esta diretriz constitucional, o novo Código de Processo Civil veio à lume homenageando a necessária celeridade e efetividade objetiva do Processo Civil, determinando, expressamente, que a parte incontestada da sentença seja executada definitivamente se não houver recurso interposto sobre este capítulo, bem assim que a parte não impugnada da conta possa ser objeto de imediato cumprimento (CPC, arts. 523, 356 e 502).

O CPC de 2015 não se manteve fiel à Teoria da Indivisibilidade do Objeto Litigioso, adotada pelo Código Buzaid, a exigir um único julgamento de mérito, tendo consagrado, ao revés, a Teoria dos Capítulos da Sentença.

As consequências da ruptura deste paradigma foram didaticamente sistematizadas pela Corte Especial do Tribunal Regional Federal da 4.ª Região, no julgamento do **IRDR nº 18**, do qual, pela clareza e relevância, destaco o excerto a seguir:

"O CPC de 2015 não se manteve fiel à teoria da indivisibilidade do objeto litigioso, a exigir um único julgamento de mérito. E esta ruptura implica consequências práticas na esfera jurídica das partes: a primeira, é a consagração da teoria dos capítulos da sentença, a segunda, a aptidão de operar-se o trânsito em julgado sobre cada parte autonomamente destacada (progressivamente), e a principal, a possibilidade de execução imediata da parte incontroversa." (Grifei).

A autorização da execução da parte transitada em julgado do título judicial é decorrência do sistema processual que foi construído, a partir da cindibilidade da sentença e da coisa julgada, justamente para possibilitar a satisfação do direito do credor com a máxima presteza e efetividade." (Grifei).

A par destas considerações, registre-se ainda que a União não se opôs à aludida certificação parcial em casos semelhantes (processos nº 0014775-91.2015.4.03.6105, 0011663-38.2016.4.03.6119 e 0011317-81.2015.4.03.6100).

Nessa ordem de ideias, deve ser reconhecido o trânsito em julgado parcial da demanda no que diz respeito a **não incidência de contribuição previdenciária sobre os valores despendidos a título de aviso prévio indenizado**.

Ante o exposto, **homologo a desistência parcial** tanto do Recurso Extraordinário quanto do Recurso Especial deduzidos pela União, conforme manifestações ID nº [126066515](#) e [126066514](#), nos termos do art. 998 do CPC.

Intimem-se.

Após, à Secretaria dos Feitos da Vice-Presidência para certificação do trânsito em julgado parcial da demanda em relação à controvérsia relativa a não incidência de contribuição previdenciária sobre os valores despendidos a título de aviso prévio indenizado.

São Paulo, 22 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0006487-17.2015.4.03.6183

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: BENEDITO ORESTES

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

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos, etc.

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

São Paulo, 20 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0002194-75.2011.4.03.6140

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: ALESSANDRA MARQUES MONTEIRO - SP246336-N

APELADO: HELENA JULIA DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: HELIO RODRIGUES DE SOUZA - SP92528-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos, etc.

Por ora, determino o sobrestamento do feito até decisão definitiva no REsp 1.648.336/RS e no REsp 1.644.191/RS, vinculados ao tema nº 975, que versa sobre a matéria tratada nos presentes autos.

São Paulo, 20 de julho de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA(1728) Nº 0002665-96.2007.4.03.6119

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de recurso extraordinário interposto pela UNIÃO contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal.

Decido.

A matéria veiculada no recurso corresponde à controvérsia objeto de decisão pelo Supremo Tribunal Federal no RE 574.706 (Tema nº 69), que fixou a seguinte tese: "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins".

Os embargos de declaração opostos pela União contra o acórdão proferido no RE 574.706, por meio do qual se objetivava a modulação de efeitos do julgamento de mérito desse recurso, estão pendentes de análise pelo Plenário daquela Corte.

Em recentes decisões, a Ministra Cármen Lúcia, relatora do recurso paradigmático, tem determinado o sobrestamento de recursos extraordinários sobre o tema até o julgamento dos respectivos embargos declaratórios:

RECURSO EXTRAORDINÁRIO. TRIBUTÁRIO. ICMS. EXCLUSÃO DA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO N. 574.706-RG. MÉRITO JULGADO. PENDÊNCIA DE JULGAMENTO DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. MODULAÇÃO DOS EFEITOS DESSA DECISÃO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO SOBRESTADO.

[...]

3. A matéria é objeto do Recurso Extraordinário n. 574.706-RG, Tema 69, de minha relatoria, no qual fixada a seguinte tese: "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins".

Os embargos de declaração estão pendentes de julgamento pelo Plenário deste Supremo Tribunal, que analisará a modulação dos efeitos do julgamento de mérito desse recurso.

4. A Procuradoria-Geral da República, após a oposição dos embargos de declaração, assim se manifestou nos autos do Recurso Extraordinário n. 574.706-RG:

"CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. ICMS. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. JULGAMENTO SOB A SISTEMÁTICA DA REPERCUSSÃO GERAL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. MODULAÇÃO DOS EFEITOS. POSSIBILIDADE. PARCIAL PROVIMENTO DOS EMBARGOS. 1. Recurso Extraordinário leading case do tema 69 da sistemática da repercussão geral, referente à 'inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS'. 2. Processo julgado pelo Supremo Tribunal Federal, fixando-se a seguinte tese: 'o ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins'. 3. Oposição de embargos de declaração, em que se suscita a existência de vícios que possibilitariam a atribuição de efeitos infringentes ao recurso, impondo a modificação do aresto. Além disso, pede-se a modulação dos efeitos do julgado. 4. Embora decidido em sentido contrário ao pretendido pela embargante, bem como diverso da orientação defendida por este órgão ministerial em hipótese semelhante, não fica evidenciado vício apto a possibilitar o acolhimento dos embargos para reforma da decisão. O acórdão impugnado analisou devida e fundamentadamente as questões indispensáveis ao deslinde da controvérsia. 5. Os embargos declaratórios podem e devem ser acolhidos para que se proceda à modulação dos efeitos do julgado. O acórdão traz em si impacto e abrangência que impõem seja sua eficácia lançada pro futuro, com efeitos ex nunc. 6. A tese fixada em repercussão geral – com eficácia vinculante e efeitos ultra partes – produz importante modificação no sistema tributário brasileiro, alcança um grande número de transações fiscais e pode acarretar grave impacto nas contas públicas. - Parecer pelo parcial provimento dos embargos, tão somente para que se faça a modulação dos efeitos do acórdão, de modo que o decidido neste paradigma da repercussão geral tenha eficácia pro futuro, a partir do julgamento dos declaratórios" (fl. 1, e-doc. 144).

5. Pelo exposto, determino o sobrestamento deste recurso extraordinário até o julgamento dos Embargos de Declaração no Recurso Extraordinário n. 574.706-RG e permaneçam os autos na Secretaria Judiciária. (RE 1238731, Relator(a): Min. CARMEN LÚCIA, julgado em 22/10/2019, publicado em PROCESSO ELETRÔNICO DJe-231 DIVULG 23/10/2019 PUBLIC 24/10/2019) (destaque nosso)

Decisões monocráticas de outros ministros se sucedem, convergindo para o entendimento da Ministra Relatora do RE 574.706, no sentido do sobrestamento de processos que envolverem matéria idêntica, até o julgamento dos embargos de declaração.

Citam-se, entre outros: Min. Edson Fachin (RE 1237357, julgado em 18/12/2019, publicado em processo eletrônico DJe-019 divulg 31/01/2020 public 03/02/2020); Min. Ricardo Lewandowski (RE 1212746, julgado em 04/10/2019, publicado em processo eletrônico DJe-221 divulg 10/10/2019 public 11/10/2019); Min. Roberto Barroso (RE 1229510, julgado em 10/09/2019, publicado em processo eletrônico DJe-200 divulg 13/09/2019 public 16/09/2019).

A Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal julgou agravo interposto de decisão monocrática proferida em 23.08.2019, pelo Ministro Relator Marco Aurélio, no RE 1.224.210, que assim entendeu: "é prudente aguardar o pronunciamento do Plenário, a justificar, em nome da racionalidade dos trabalhos do Supremo, a manutenção do ato que implicou a suspensão do julgamento do recurso extraordinário". A Turma manteve o sobrestamento em acórdão, assim ementado:

PROCESSO – SUSPENSÃO – MATÉRIA – PENDÊNCIA NO SUPREMO. Uma vez verificada a pendência de embargos de declaração impõe-se, em nome da racionalidade, a suspensão de processos a envolverem matéria idêntica. (RE 1.224.210, Primeira Turma, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, sessão virtual de 29.5.2020 a 5.6.2020, publicado DJe 26.06.2020, DJE 161, DIVULG25.06.2020) (destaque nosso)

E em decisão proferida em 19.06.2020, a seguir transcrita, o Min. Dias Toffoli determinou a devolução a esta Corte Regional dos autos recursais dela oriundos (ARE 1.272.144/SP), para que, após a conclusão do julgamento dos embargos de declaração no RE 574.706/PR, sejam observados os procedimentos previstos nos incs. I e II do art. 1.030 do Código de Processo Civil:

Este Supremo Tribunal submeteu as questões trazidas no presente processo à sistemática da repercussão geral (Recurso Extraordinário n. 574.706, Tema nº 69): repercussão geral reconhecida e mérito julgado. É certo que o Plenário da Suprema Corte já assentou que a publicação do acórdão de mérito de tema com repercussão geral reconhecida autoriza o julgamento imediato de causas que versem sobre a mesma matéria. Vide: "(...) REPERCUSSÃO GERAL – ACÓRDÃO – PUBLICAÇÃO – EFEITOS – ARTIGO 1.040 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. A sistemática prevista no artigo 1.040 do Código de Processo Civil sinaliza, a partir da publicação do acórdão paradigma, a observância do entendimento do Plenário, formalizado sob o ângulo da repercussão geral" (RE nº 579.431/RS-ED, Tribunal Pleno, Relator o Ministro Marco Aurélio, DJe de 22/6/18). Entretanto, foram opostos embargos de declaração no referido paradigma da repercussão geral, ainda pendentes de julgamento, nos quais se suscita, dentre outros pontos, a modulação dos efeitos do acórdão de mérito. É certo, também, que há várias decisões, inclusive da própria relatora do leading case da repercussão geral, determinando o sobrestamento de recursos extraordinários que tratam do mencionado tema até o julgamento dos referidos embargos declaratórios (Dentre outros: RE nº 1.238.731/SC, Relatora a Ministra Cármen Lúcia, DJe de 24/10/2019; RE nº 1.233.440/RS, Relator o Ministro Celso de Mello, DJe de 17/10/2019; RE nº 1.238.092/RS, Relator o Ministro Roberto Barroso, DJe de 28/10/2019; e RE nº 1.240.949/SC, Relator o Ministro Ricardo Lewandowski, DJe de 28/10/2019). Pelo exposto, determino a devolução destes autos ao Tribunal de origem para que, após a conclusão do julgamento dos embargos de declaração no RE nº 574.706/PR, sejam observados os procedimentos previstos nos incs. I e II do art. 1.030 do Código de Processo Civil (al. c do inc. V do art. 13 do Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal). (destaque nosso)

Ante todo o exposto, em observância à atual orientação firmada na Corte Suprema, **determino o sobrestamento do feito até o julgamento dos Embargos de Declaração no Recurso Extraordinário 574.706.**

Proceda-se às anotações necessárias nos sistemas eletrônicos.

Intimem-se.

São Paulo, 20 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003085-25.2015.4.03.6183

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: HELOISA DAMASIO JEREMIAS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: MARCUS ELY SOARES DOS REIS - SP304381-S
Advogado do(a) APELANTE: PATRICIA CARDIERI PELIZZER - SP140086

APELADO: HELOISA DAMASIO JEREMIAS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: MARCUS ELY SOARES DOS REIS - SP304381-S
Advogado do(a) APELADO: PATRICIA CARDIERI PELIZZER - SP140086

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos, etc.

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

São Paulo, 20 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0078529-79.2007.4.03.6301

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: JOAO MARIANO

Advogado do(a) APELANTE: FABIO FREDERICO DE FREITAS TERTULIANO - SP195284-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: ANDREI HENRIQUE TUONO NERY - SP312583

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos, etc.

Por ora, determino o sobrestamento do feito até decisão definitiva no REsp 1.648.336/RS e no REsp 1.644.191/RS, vinculados ao tema nº 975, que versa sobre a matéria tratada nos presentes autos.

São Paulo, 20 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0008554-52.2015.4.03.6183

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: SIDNEI CAMPAGNOLI, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A

Advogado do(a) APELANTE: WILSON HARUAKI MATSUOKA JUNIOR - SP210114

APELADO: SIDNEI CAMPAGNOLI, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A

Advogado do(a) APELADO: WILSON HARUAKI MATSUOKA JUNIOR - SP210114

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Vistos, etc.

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

São Paulo, 21 de julho de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0005645-71.2014.4.03.6183

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE PICCARO

Advogado do(a) APELADO: IDELI MENDES DA SILVA - SP299898-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Vistos, etc.

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

São Paulo, 21 de julho de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0003041-06.2015.4.03.6183

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: EUROTHILDES GOMES DE ARAUJO BONFIM, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: MARCUS ELY SOARES DOS REIS - SP304381-S

Advogado do(a) APELANTE: MAIRA SAYURI GADANHA - SP251178

APELADO: EUROTHILDES GOMES DE ARAUJO BONFIM, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: MARCUS ELY SOARES DOS REIS - SP304381-S

Advogado do(a) APELADO: MAIRA SAYURI GADANHA - SP251178

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos, etc.

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

São Paulo, 21 de julho de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0006767-27.2011.4.03.6183

APELANTE: JAIME VIDAL DE MELLO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: HUGO GONCALVES DIAS - SP194212-A

APELADO: JAIME VIDAL DE MELLO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: HUGO GONCALVES DIAS - SP194212-A

OUTROS PARTICIPANTES:

CERTIDÃO

Certifico a regularidade formal do(s) recurso(s) excepcional(ais) interposto(s) nestes autos pelo INSS, ID [108037761](#) - fs. 276/seguintes, quanto à tempestividade.

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020107-62.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. Vice Presidência

AGRAVANTE: LAZARO HENRIQUE

Advogado do(a) AGRAVANTE: FABIO FREDERICO DE FREITAS TERTULIANO - SP195284-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de agravo (Id 66124851) contra a decisão de negativa de seguimento do recurso extraordinário interposto pela parte autora.

Decido.

Emanálise dos autos, verifica-se fato superveniente à interposição do agravo apto a autorizar o julgamento monocrático do recurso, com fulcro em interpretação extensiva do permissivo do art. 932, IV, do CPC.

Com efeito, no que concerne à matéria de fundo veiculada no agravo interno, é de rigor consignar que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 1.169.289/SC, decidido sob a sistemática de repercussão geral da matéria (Tema 1037/STF), assentou o entendimento de que "o enunciado da Súmula Vinculante 17 não foi afetado pela superveniência da Emenda Constitucional 62/2009, de modo que não incidem juros de mora no período de que trata o § 5º do art. 100 da Constituição. Havendo o inadimplemento pelo ente público devedor, a fluência dos juros inicia-se após o 'período de graça'".

O precedente foi assim ementado:

RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REPERCUSSÃO GERAL. TEMA 1037. CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. JUROS DE MORA. INCIDÊNCIA NO PERÍODO COMPREENDIDO ENTRE A DATA DA EXPEDIÇÃO DO PRECATÓRIO OU DA REQUISIÇÃO DE PEQUENO VALOR (RPV) E O EFETIVO PAGAMENTO. IMPOSSIBILIDADE.

1. Em 10/11/2009, a jurisprudência do SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL no sentido de que, "durante o período previsto no parágrafo 1º do artigo 100 da Constituição, não incidem juros de mora sobre os precatórios que nele sejam pagos" atingiu o mais elevado grau de consolidação, consubstanciando o Enunciado 17 da Súmula Vinculante desta CORTE. 2. Pouco após, em 9/12/2009, foi promulgada a Emenda Constitucional 62, que promoveu ampla reformulação no art. 100 da Constituição, o qual versa sobre o regime de precatórios. 3. Não obstante a norma à qual se refere a SV 17 tenha sido deslocada do parágrafo 1º para o parágrafo 5º do art. 100, tal modificação não altera o sentido do enunciado sumular - que, aliás, não foi afetado por qualquer disposição da Emenda 62. 4. O período previsto no art. 100, parágrafo 5º, da Constituição (precatórios apresentados até 1º de julho, devendo ser pagos até o final do exercício seguinte) costuma ser chamado de "período de graça constitucional". 5. Nesse interregno, não cabe a imposição de juros de mora, pois o ente público não está inadimplente. 6. Caso não haja o pagamento integral dentro deste prazo, os juros de mora passam a correr apenas a partir do término do "período de graça". 7. Recurso extraordinário a que se nega provimento. Tese de repercussão geral: "O enunciado da Súmula Vinculante 17 não foi afetado pela superveniência da Emenda Constitucional 62/2009, de modo que não incidem juros de mora no período de que trata o § 5º do art. 100 da Constituição. Havendo o inadimplemento pelo ente público devedor, a fluência dos juros inicia-se após o 'período de graça'".

(STF, RE 1169289, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO, Rel. p/ Acórdão: Ministro ALEXANDRE DE MORAES, Tribunal Pleno, julgado em 16/06/2020, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-165 DIVULG 30-06-2020, PUBLIC 01-07-2020)

No caso concreto, o acórdão impugnado pelo recurso extraordinário não destoa do entendimento sufragado pela Corte Suprema no *leading case* referido, não havendo que se cogitar de direito ao pagamento de juros moratórios após a expedição do precatório ou requisitório e até o efetivo pagamento, conforme pretendido pelo agravante.

Advirto a parte, por fim, que a interposição de recursos meramente procrastinatórios em face da presente decisão, escorada que está em precedente vinculativo do STF, implicará a imposição de sanções pelo comportamento eticamente reprovável e processualmente punível como litigância de má-fé.

Ante o exposto, considerada a decisão proferida pelo STF no RE 1.169.289/SC após a interposição do recurso, nos termos do art. 932, IV, "b", do CPC, **nego provimento** ao agravo interno.

Int.

Trata-se de recurso de apelação em sede mandado de segurança impetrado por GIORDANO MIRANDA DA MATTA, objetivando o restabelecimento do pagamento dos valores recebidos em razão de anistia, objeto de acordo extrajudicial.

A União Federal interpôs recursos excepcionais contra o acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

A petição constante do ID 136946528 noticia o falecimento do autor, ora recorrido, juntando a certidão de óbito conforme ID 136946735.

Decido.

Verifico de pronto, não ser cabível na espécie deflagrar-se processo de habilitação, considerando o caráter mandamental desta ação, bem como a natureza personalíssima do direito líquido e certo nela postulado.

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

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

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

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

(...)

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

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

Agravo regimental improvido.

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

Outro não é o entendimento do Supremo Tribunal Federal, conforme se infere do julgado a seguir transcrito:

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

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

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

3. Agravo regimental não provido.

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

Oportuna, a transcrição de precedente do Pretório Excelso, por seu Tribunal Pleno, na linha do quanto aqui exposto:

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

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

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

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

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

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

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

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

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

Observe que o entendimento ora assentado não se aplica apenas aos casos em que o writ of mandamus se encontra em fase de execução - hipótese que, de toda sorte, não se amolda ao caso dos autos -, conforme o seguinte precedente:

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

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

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

Agravo regimental improvido.

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

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

Fica ressalvada a possibilidade, aos herdeiros, de utilização das vias ordinárias para a persecução dos efeitos patrimoniais porventura existentes, a contento do disposto no artigo 19 da Lei nº 12.016/09.

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

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

Int.

SUBSECRETARIA DO ÓRGÃO ESPECIAL E PLENÁRIO

CONFLITO DE COMPETÊNCIA CÍVEL (221) Nº 5008497-92.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 15 - DES. FED. ANDRÉ NEKATSCHALOW

SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE OSASCO/SP - 1ª VARA FEDERAL

SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 3ª VARA FEDERAL PREVIDENCIÁRIA

OUTROS PARTICIPANTES:

PARTE AUTORA: SUELI LOPES DE LIMA

ADVOGADO do(a) PARTE AUTORA: ADRIANA CRYSTINA SOARES JARENCO

CONFLITO DE COMPETÊNCIA CÍVEL (221) Nº 5008497-92.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 15 - DES. FED. ANDRÉ NEKATSCHALOW

SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE OSASCO/SP - 1ª VARA FEDERAL

SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 3ª VARA FEDERAL PREVIDENCIÁRIA

RELATÓRIO

Trata-se de conflito negativo de competência suscitado pelo Juízo da 1ª Vara Federal de Osasco (SP) contra o Juízo da 3ª Vara Previdenciária de São Paulo (SP) nos autos do Mandado de Segurança n. 5001779-57.2020.4.03.6183, impetrado por Sueli Lopes de Lima contra o Gerente da Gerência Executiva do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS da APS de Osasco.

O Juízo da 1ª Vara Federal de Osasco (SP), ora suscitante, argumenta que Supremo Tribunal Federal, no RE 627.709/DF, em sede de repercussão geral, reconheceu a faculdade atribuída ao autor quanto à escolha do foro competente entre os indicados no art. 109, § 2º, da Constituição Federal, para julgar as ações propostas contra a União, o que se aplica ao mandado de segurança, de maneira que não há que se falar em incompetência da 3ª Vara Previdenciária de São Paulo (p. 16/19 do Id n. 129776146 e Id n. 130459441).

O Juízo da 3ª Vara Federal Previdenciária de São Paulo (SP), ora suscitado, havia declinado da competência para o processamento e julgamento da ação fossem feitos por uma das varas da Subseção Judiciária de Osasco (SP), aduzindo que por se tratar de mandado de segurança, a competência era definida pela categoria da autoridade coatora e sua sede funcional e não o domicílio do impetrante. (p. 12 do Id n. 129776146).

Foi designado o Juízo suscitante para resolver, em caráter provisório, as medidas urgentes e solicitadas informações ao Juízo suscitado (Id n. 129866975).

O presente conflito havia sido distribuído ao Gabinete da Desembargadora Federal Therezinha Cazerta, que determinou que os autos fossem encaminhados ao Órgão Especial, considerando que a questão é processual, e, portanto, matéria comum a mais de uma Seção deste Tribunal (Id n. 134234810).

O Ilustre Procurador Regional da República, Dr. Sergio Fernando das Neves, manifestou-se no sentido de que o caso nos autos não se enquadra em hipótese de intervenção obrigatória do Ministério Público Federal, por se tratar de interesse patrimonial de pessoa maior, capaz e bem representada processualmente e, assim, requereu seu regular processamento (Id n. 130465197).

É o relatório.

CONFLITO DE COMPETÊNCIA CÍVEL (221) Nº 5008497-92.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 15 - DES. FED. ANDRÉ NEKATSCHALOW

SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE OSASCO/SP - 1ª VARA FEDERAL

SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 3ª VARA FEDERAL PREVIDENCIÁRIA

VOTO

O Órgão Especial pacificou o entendimento no sentido de que é de sua competência o julgamento do conflito entre Juízo Cível e Juízo Previdenciário, com competências correspondentes às das Seções deste Tribunal, para evitar risco de decisões conflitantes (TRF 3, CC n. 0002986-09.2017.4.03.0000, Rel. Desembargadora Federal Consuelo Yoshida, j. 29/08/2018; CC n. 0001121-48.2017.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal Paulo Fontes, j. 11/04/2018 e CC n. 0003429-57.2017.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal Carlos Muta, j. 13/09/2017):

CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS E MATERIAIS. INDEVIDA CESSAÇÃO DO BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO AJUIZADA PELA VIÚVA DO SEGURADO FALECIDO. LUCROS CESSANTES. COMPETÊNCIA DAS VARAS CÍVEIS. CONFLITO DE COMPETÊNCIA JULGADO IMPROCEDENTE.

1. O Órgão Especial pacificou o entendimento no sentido de que é de sua competência o julgamento do conflito entre Juízo Cível e Juízo Previdenciário, com competências correspondentes às das Seções deste Tribunal, para evitar risco de decisões conflitantes (TRF 3, CC n. 0002986-09.2017.4.03.0000, Rel. Desembargadora Federal Consuelo Yoshida, j. 29/08/2018; CC n. 0001121-48.2017.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal Paulo Fontes, j. 11/04/2018 e CC n. 0003429-57.2017.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal Carlos Muta, j. 13/09/2017).

2. Conforme se observa do pedido da ação originária, não se trata de feito ajuizado pelo segurado visando a concessão, restabelecimento ou cassação de benefício previdenciário, cuja competência especializada é das Varas previdenciárias, mas tão somente pedido de indenização por danos morais cumulado com pedido de reparação por danos materiais em decorrência da indevida cessação do benefício, consistente nos valores que a autora deixou de receber (lucros cessantes), na qualidade de viúva do segurado.

3. Trata-se, portanto, de matéria de natureza administrativa, de competência das Varas cíveis.

4. Frise-se que a ação de natureza previdenciária, requerendo o benefício de pensão por morte, já foi ajuizada pela autora, sendo julgada procedente em razão do reconhecimento da qualidade de segurado de seu cônjuge após a realização de perícia médica indireta. Assim, não havendo pedido de natureza previdenciária na ação subjacente ao presente conflito, a competência para apreciar e julgar o feito é do Juízo Federal da 5ª Vara Cível de São Paulo (SP).

5. Conflito de competência julgado improcedente. (grifei)

(TRF da 3ª Região, Órgão Especial, CCCiv n. 5019390-79.2019.4.03.0000, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, j. 25.03.20)

Consta que Sueli Lopes de Lima impetrou mandado de segurança contra o Gerente da Gerência Executiva do Instituto Nacional do Seguro Social – INSS, APS de Osasco (SP), com pedido para que seja restabelecido o seu benefício de auxílio-doença, requerendo que a autoridade impetrada seja impedida de suspender ou cessar o benefício sem a realização de perícia médica, depois da qual restará confirmado o seu direito ao benefício (p. 3/17 do Id n. 129775856).

O mandado de segurança foi ajuizado perante a 3ª Vara Federal Previdenciária de São Paulo (SP), ora suscitado, que declinou da competência e determinou que os autos fossem distribuídos varas da Subseção Judiciária de Osasco (SP). Fundamentou a decisão no fato de que a competência para o processamento e julgamento do mandado de segurança é definida de acordo com a hierarquia funcional da autoridade coatora e não o domicílio da impetrante:

Trata-se de mandado de segurança impetrado por contra ato SUELI LOPES DE LIMA do Gerente da Gerência Executiva do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS da APS de Osasco, com endereço na Praça das Monções, n. 101, Osasco - SP, objetivando o restabelecimento de benefício por incapacidade.

Em mandado de segurança, a autoridade é o agente público que pratica o ato impugnado, visto é, aquele que tem o dever funcional e a competência para corrigir eventual ilegalidade.

Além disso, observa-se o caráter personalíssimo que envolve as partes iniciais da causa, na qual de um lado deve estar aquele que é diretamente atingido pelas consequências materiais do ato ou da conduta discutida, e do outro aquele que é o responsável pelo ato.

Assim, em sede de mandado de segurança, a competência para o processamento e o julgamento do processo é definida segundo a hierarquia funcional da autoridade coatora e sua sede funcional, e não o domicílio do impetrante.

Nesse sentido, há precedentes do Superior Tribunal de Justiça: CC 18.894/RN, Primeira Rel. Ministro Antônio de Pádua Ribeiro, j. 28.05.1997, DJ 23.06.1997, p. 29.033; CC 41.579/RJ, Seção, Rel. Ministra Denise Arruda, j. 14.09.2005, DJ 24.10.2005, p. 156; CC 60.560/DF, Primeira Seção, Primeira Rel.ª Ministra Eliana Calmon, j. 13.12.2006, DJ 12.02.2007, p. 218; CC 48.490/DF, Seção, Primeira Seção, Rel. Ministro Luiz Fux, j. 09.04.2008, DJe 19.05.2008.

Assim, DECLINO DA COMPETÊNCIA, determinando a remessa do processo à Justiça Federal em São Paulo, Subseção de Osasco. (p. 12 do Id n. 129776146).

O Juízo suscitado prestou informações, por meio das quais reiterou seu entendimento no sentido de que a competência é de uma das Varas da Subseção de Osasco (SP), considerando a autoridade que figura como impetrada:

Tenho a honra de prestar a Vossa Excelência as informações requisitadas em cumprimento à decisão proferida no Conflito de Competência acima especificado.

Preliminarmente, tenho a informar que o impetrante postula "a concessão de medida liminar para o restabelecimento imediato do benefício da Impetrante, Inaudita Altera Parte, para deferir a expedição de comando mandamental e se restabeleça o benefício auxílio doença da Impetrante".

Tal pleito possui cadastrado no pólo passivo o "INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, GERENTE DA GERÊNCIA EXECUTIVA DO INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL-INSS DA APS DE OSASCO" (ID 28186520).

Complemento que em referido processo foi proferida a seguinte decisão:

(...)

É bem verdade que existem decisões que reconhecem a possibilidade de propositura de ações contra a União e suas autarquias no domicílio do autor. Como bem assinalado pelo magistrado na decisão em que suscitou o conflito, tal medida objetiva facilitar o acesso ao Judiciário. Contudo, na mesma medida, a própria decisão também reconhece que a digitalização dos processos é um facilitador no trâmite processual, o que, pelo mesmo raciocínio, permite a sua tramitação no juízo suscitante.

Mas, além disso, no caso dos mandados de segurança, estamos diante de uma situação peculiar e que merece destaque. A autoridade que figura no pólo passivo vai ser intimada pessoalmente por oficial de justiça para prestar informações que serão baseadas no procedimento administrativo que se encontra sob sua supervisão, ou seja, na Subseção de OSASCO. Seria conveniente para a administração da justiça e mais célere para o processo que o juiz de São Paulo determine ao oficial de justiça a intimação da autoridade que se situa em outra Subseção, sede de vara federal, quando há toda uma estrutura de Vara Federal e juiz na localidade?

Foi neste Município de OSASCO onde a parte optou por requerer o benefício previdenciário. Foi a agência da Previdência em OSASCO que concedeu-o inicialmente (doc. 28095719) e depois o indeferiu (doc.28097710).

O intuito de flexibilizar as regras de competência passa pelo acesso ao Judiciário mas também pela melhor prestação jurisdicional. Nesse sentido, por ser o mais próximo da realidade local e dos fatos, nada mais adequado que seja competente o juiz da localidade onde se requereu, se concedeu e, posteriormente, se indeferiu o benefício previdenciário.

Não se deve, em nome do acesso ao Judiciário, desvirtuar-se as regras de competência, seja para fixá-la na sede do domicílio do advogado que propõe a demanda, seja para manter o processo distante da sede da autoridade coatora onde tramitou o feito administrativo. A adoção do entendimento preconizado pelo MM. Juízo Suscitante, que pretende afastar sua competência para julgar até mesmo mandado de segurança cuja autoridade encontra-se sob sua jurisdição, esvaziaria sobremaneira sua competência, caminhando-se para a desnecessidade da descentralização e da interiorização da Justiça Federal.

Finalmente, cabe-nos destacar precedentes recentíssimos da nossa Egrégia Corte Regional, deste ano de 2020, que confirmam a competência jurisdicional do Juízo da sede da autoridade coatora, no caso, o Juízo da 1ª Vara Federal de Osasco.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. MANDADO DE SEGURANÇA. COMPETÊNCIA: JUÍZO DA SEDE DA AUTORIDADE IMPETRADA. ENTENDIMENTO ANCESTRAL DO STF. NÃO OCORRÊNCIA DA HIPÓTESE ELENCADA PELO ART. 17, INC. II DO REGIMENTO INTERNO DESTA TRIBUNAL. PRELIMINAR REJEITADA E RECURSO NÃO PROVIDO. 1. Preliminar de encaminhamento do processo ao Órgão Especial suscitada pelo Desembargador Federal Souza Ribeiro rejeitada vez que não vislumbrada a hipótese prevista pelo artigo 17, inciso II, do Regimento Interno deste Tribunal. 2. A posição majoritária da 2ª Seção desta Corte Regional segue o entendimento ancestral - que, por sinal, deriva da interpretação das várias leis que cuidaram do mandado de segurança - de que o foro competente para a impetração é o da sede da autoridade impetrada. 3. Esse sempre foi o entendimento histórico do STF, como se vê de RMS 10958 ED, Relator(a): Min. VICTOR NUNES, Tribunal Pleno, julgado em 04/05/1966, DJ 14-09-1966 PP-03092 EMENT VOL-00666-02 PP-00511. Outros arestos do STF, mais recentes, sustentaram, sem sustos, a mesma posição: MS 21109, Relator(a): Min. SEPÚLVEDA PERTENCE, Tribunal Pleno, julgado em 08/05/1991, DJ19-02-1993 PP-02033 EMENT VOL-01692-03 PP-00440. Esse tema foi assentado em sede de repercussão geral, como se vê em RE 726035 RG, Relator(a): Min. LUIZ FUX, julgado em 24/04/2014, PROCESSO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-083 DIVULG 02-05-2014 PUBLIC 05-05-2014. 4. Nesta 2ª Seção, em substancioso voto proferido pelo Des. Fed. Nelson dos Santos, foi revelado o equívoco de se entender que o STF havia "mudado de posição" quanto ao tema, no julgamento do RE 627.709, com relação ao artigo 109, §2º, da Constituição Federal, porquanto a matéria lá tratada não era pertinente com o mandado de segurança. Em recente acórdão da relatoria do Des. Fed. Fábio Prieto, foi destacado que "Ainda que, em tese, fosse admitida interpretação ampliativa ao permissivo constitucional, para alcançar a autoridade que exerça função federal delegada, nos mandados de segurança vigora a regra da competência funcional, critério especial e absoluto, não se lhes aplicando a regra geral de competência territorial do artigo 109, § 2º, da Constituição Federal" (CC - CONFLITO DE COMPETÊNCIA - 5025570-48.2018.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal FABIO PRIETO DESOUSA, julgado em 20/03/2019, Intimação via sistema DATA: 22/03/2019). Em aresto relatado pelo Des. Fed. Mairan Maia, a 2ª Seção acompanhou S. Ex.ª ao verbalizar que "A competência para julgar ação mandamental retrata hipótese de competência absoluta, de modo a ser firmada de acordo com a sede funcional da autoridade coatora. Não se mostra aplicável ao caso o entendimento exarado pelo Supremo Tribunal Federal, no RE 627.709, com relação ao artigo 109, §2º, da Constituição Federal. Precedentes desta Corte Regional. Agravo interno improvido" (CC - CONFLITO DE COMPETÊNCIA - 5004875-73.2018.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal MAIRAN GONCALVESMAIA JUNIOR, julgado em 06/02/2019, Intimação via sistema DATA: 07/02/2019). 5. Em acórdão de nossa relatoria, cujo voto foi acolhido majoritariamente pelos pares, tive ensejo de destacar "A regra de competência a partir da sede funcional prestigia a imediatidade do juízo com a autoridade apontada como coatora, oportunizando a prestação de informações de forma mais célere e acurada pelo impetrado, pois em sede de mandamus o que se perscruta é um ato específico que a autoridade responsável por ele tem todo o direito de defender; essa situação do impetrado não se confunde com a posição da pessoa jurídica de direito público interno a que pertence, a qual no mandamus ostenta relação meramente institucional com a situação posta nos autos; não pode passar despercebido o caráter personalíssimo que - em sede de mandado de segurança - envolve as partes iniciais da causa. De um lado deve estar aquele que é diretamente atingido pelas consequências materiais do ato ou da conduta discutida; de outro lado deve estar justamente aquele que, no plano jurídico, é o responsável pelo ato (praticando-o ou ordenando-o, conforme o texto do art. 6º, § 3º, LMS) e que pode desfazer as suas consequências. Nisso reside o caráter personalíssimo próprio do mandado de segurança, e por isso não se pode substituir o ajuizamento do writ no Juízo da sede da autoridade dita coatora, pelo Juízo federal do domicílio do impetrante. É escolha do legislador prestigiar - em matéria competencial para os mandamus - a sede da autoridade dita coatora, o que se justifica diante da presunção iuris tantum de legalidade e veracidade dos atos da "administração". (CC - CONFLITO DE COMPETÊNCIA - 5020751-05.2017.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal LUIS ANTONIO JOHNSON DI SALVO, julgado em 22/06/2018, Intimação via sistema DATA: 26/06/2018). 6. No mesmo sentido, registro recente precedente do próprio STJ, no AgInt no REsp 1695550/RS, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 26/06/2018, DJe 08/08/2018. No caso, discutia-se se o juízo do foro da filial poderia sobrepujar o foro da sede da matriz da empresa; na ocasião, o STJ verbalizou que "...Hipótese em que o Tribunal Regional Federal corretamente decidiu: "o juízo competente, em se tratando de mandado de segurança, é delimitado pela autoridade coatora atinente ao domicílio tributário da matriz".". Ainda: "O acórdão recorrido se manifestou no mesmo sentido da jurisprudência desta Corte, a qual entende que o Delegado da Receita Federal do Brasil da jurisdição onde se encontra sediada a matriz da pessoa jurídica, por ser a autoridade responsável pela arrecadação, cobrança e fiscalização de tributos e contribuições federais, é a parte legítima para figurar no pólo passivo de mandado de segurança" (AgInt no REsp 1707018/CE, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/04/2018, DJe 11/04/2018). 7. O STJ, a quem incumbe a interpretação da legislação nacional, de há muito já tinha entendimento no sentido de que a competência é fixada pela sede da autoridade impetrada, como já decidido pela 1ª Seção do STJ, no julgamento do conflito de competência nº 200502086818/DF (j. em 09/08/2006, DJ de 28/08/2006, p. 205, Relator Min. JOÃO OTÁVIO DE NORONHA). 8. Preliminar rejeitada e agravo de instrumento improvido.

(TRF 3ª Região, 6ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5031842-24.2019.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal LUIS ANTONIO JOHNSON DI SALVO, julgado em 04/04/2020, Intimação via sistema DATA: 06/04/2020)

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. MANDADO DE SEGURANÇA. COMPETÊNCIA ABSOLUTA EM RAZÃO DA PESSOA. SEDE DA AUTORIDADE COATORA. ARTIGO 109, § 2º DA CONSTITUIÇÃO. NÃO APLICAÇÃO. PRECEDENTES DA PRIMEIRA SEÇÃO DO TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO. 1. Conflito de competência deflagrado pelo Juízo da 2ª Vara Federal de Douros, tendo como suscitado o Juízo da 4ª Vara Federal de Campo Grande, em sede de mandado de segurança em que se pretende a concessão de ordem para garantir a servidor público a fruição de licença por motivo de afastamento docônjuge. 2. Em mandado de segurança a competência (absoluta) se firma pela sede da autoridade coatora, que no caso presente é em Campo Grande. 3. O artigo 109, § 2º da Constituição Federal estabelece que "As causas intentadas contra a União poderão ser aforadas na seção judiciária em que for domiciliado o autor; naquela onde houver ocorrido o ato ou fato que deu origem à demanda ou onde esteja situada a coisa, ou, ainda, no Distrito Federal". 4. Não há que se confundir o sujeito passivo do mandado de segurança – que é a autoridade coatora, pessoa física impetrada – com o órgão sujeito aos efeitos da decisão proferida no writ. 5. O artigo 7º, inciso II da Lei nº 12.016/2009 dispõe expressamente que "se de ciência do feito ao órgão de representação judicial da pessoa jurídica interessada", deixando bem clara a posição do órgão a que atrelada a autoridade como meramente interessado no feito, ao passo em que o coator é "notificado do conteúdo da petição inicial", revelando assim a posição processual que ocupa no mandamus. Essa qualidade de "pessoa" meramente interessada do órgão a que vinculada a autoridade coatora é novamente ressaltada no artigo 11 da Lei do Mandado de Segurança. 6. Por fim, o artigo 14, § 2º da Lei nº 12.016/2009 estende "à autoridade coatora o direito de recorrer", evidenciando que o coator é o verdadeiro sujeito passivo da relação processual. 7. Precedentes da Primeira Seção deste Tribunal (Conflitos de competência nºs. 5001005-83.2019.4.03.0000e 5008528-49.2019.4.03.0000). 8. Conflito de competência julgado improcedente. (TRF 3ª Região, 1ª Seção, CC - CONFLITO DE COMPETÊNCIA - 5028642-09.2019.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal WILSON ZAUHY FILHO, julgado em 06/04/2020, Intimação via sistema DATA: 07/04/2020)

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. MANDADO DE SEGURANÇA. COMPETÊNCIA. SEDE DE ATUAÇÃO DA AUTORIDADE COATORA. RECURSO PROVIDO. I. Inicialmente, cumpre esclarecer que a competência do para apreciar e julgar mandado de segurança é fixada pela sede de atuação da autoridade coatora. II. In casu, verifica-se que a agravante pretende que o Superintendente Regional do Trabalho e Emprego no Estado de São Paulo e o Delegado da Delegacia da Receita Federal do Brasil em Barueri figurem como autoridades coadoras em mandado de segurança ajuizado perante a Subseção Judiciária de Osasco/SP. III. Todavia, o Juízo da Subseção Judiciária de Osasco/SP não possui competência para julgar mandado de segurança que contesta ato de autoridade coatora de outra sede de atuação. IV. Embargos de declaração providos. (TRF 3ª Região, 1ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5006456-60.2017.4.03.0000, Rel. Juiz Federal Convocado DENISE APARECIDA AVELAR, julgado em 03/04/2020, Intimação via sistema DATA: 14/04/2020)

São essas, salvo melhor juízo, as informações que me cumpre prestar, colocando-me à disposição para outras que se fizerem necessárias.

Aproveito o ensejo para renovar a Vossa Excelência protestos de elevada estima e distinta consideração. (Id n. 130459441)

O Juízo da 1ª Vara Federal de Osasco (SP), para o qual o mandado de segurança foi então distribuído, suscitou o conflito negativo de competência aduzindo que não subsiste o entendimento que considerava como absoluta a competência do Juízo da sede funcional da autoridade impetrada e que o recente entendimento do Superior Tribunal de Justiça é no sentido de que ao mandado de segurança é aplicada a regra do art. 109, § 2º, da Constituição da República, que assegura ao impetrante o direito de ajuizar a ação mandamental na subseção judiciária de seu domicílio:

Trata-se de Mandado de Segurança, impetrado por SUELI LOPES DE LIMA, residente no município de Franco da Rocha/SP qualificado na inicial, originalmente contra ato atribuído ao GERENTE DO INSS EM OSASCO – SP.

O feito foi proposto originariamente perante o Juízo da 3ª Vara Previdenciária de São Paulo, que por sua vez declinou da competência em favor de uma das Varas Federais desta 30ª Subseção Judiciária, por se considerar absolutamente incompetente para o processamento do presente mandamus, uma vez que o impetrante insurge-se contra ato de autoridade coatora sediada em OSASCO/SP, Subseção Judiciária de Osasco (Id 28190119).

Vieram os autos conclusos.

É a síntese do necessário. Decido.

O Supremo Tribunal Federal, no RE 627.709/DF julgado em sede de repercussão geral, reconheceu a faculdade atribuída ao autor quanto à escolha do foro competente entre os indicados no art. 109, § 2º, da Constituição Federal para julgar as ações propostas contra a União, com o escopo facilitar o acesso ao Poder Judiciário àqueles que se encontram afastados das sedes das autarquias.

Diante desse entendimento, nas causas aforadas contra a União e contra as autarquias é facultado ao autor eleger a Seção Judiciária de seu domicílio para ajuizar a demanda.

Embora em referida decisão o E. STF não tenha se manifestado especificamente sobre os casos de impetração de "writ" constitucional, parece-me que o mesmo entendimento deve ser adotado. Não se vislumbra que a lei especial que rege o Mandado de Segurança possa suplantar o ditame constitucional, aplicável ao caso.

Ademais, deve-se ter em conta que o grau de digitalização dos processos judiciais e dos atos de cooperação judicial, bem como a estrutura dos órgãos federais, autarquias e da Advocacia Geral da União no cenário atual, demonstram a possibilidade e a ausência de prejuízo em se possibilitar que o impetrante eleja seu domicílio para impetrar o "writ" contra autoridades federais.

Com efeito, o Superior Tribunal de Justiça vem se manifestando que também em sede de mandado de segurança é possível o impetrante eleger a Seção Judiciária de seu domicílio para impetrar o mandamus.

A respeito do tema, confira-se a ementa do julgado proferido no AgInt no CC 150269/AL, de Relatoria do Ministro Francisco Falcão, publicado no DJe 22/06/2017:

"CONFLITO DE COMPETÊNCIA. ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA CONTRA ATO DE PRESIDENTE DE AUTARQUIA FEDERAL. EXAME NACIONAL DO ENSINO MÉDIO (ENEM). INSCRIÇÃO. ANTINOMIA ENTRE A COMPETÊNCIA DEFINIDA EM RAZÃO DA SEDE FUNCIONAL DA AUTORIDADE APONTADA COMO COATORA E A OPÇÃO PREVISTA PELO CONSTITUINTE EM RELAÇÃO AO FORO DO DOMICÍLIO DO AUTOR. ART. 109, § 2º, DA CF. PREVALÊNCIA DESTE ÚLTIMO. PRECEDENTES DO STJ EM DECISÕES MONOCRÁTICAS. CONFLITO DE COMPETÊNCIA CONHECIDO PARA DECLARAR A COMPETÊNCIA DO JUÍZO FEDERAL DO DOMICÍLIO DA PARTE IMPETRANTE. I - Conflito de competência conhecido para declarar competente o juízo federal do domicílio da parte impetrante. II - A competência para conhecer do mandado de segurança é absoluta e, de forma geral, define-se de acordo com a categoria da autoridade coatora e pela sua sede funcional. III - Todavia, considerando a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal no sentido de que, nas causas aforadas contra a União, pode-se eleger a seção judiciária do domicílio do autor (RE 627.709/DF), esta Corte de Justiça, em uma evolução de seu entendimento jurisprudencial, vem se manifestando sobre a matéria no mesmo sentido. Precedentes em decisões monocráticas: CC 137.408/DF, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJE 13.3.2015; CC 145.758/DF, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJE 30.3.2016; CC 137.249/DF, Rel. Min. Sérgio Kukina, DJE 17.3.2016; CC 143.836/DF, Rel. Min. Humberto Martins, DJE 9.12.2015; e, "CC n. 150.371/DF, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJe 7/2/2017. IV - Agravo interno improvido.

No mesmo sentido:

"CONFLITO DE COMPETÊNCIA. MANDADO DE SEGURANÇA. ARTIGO 109, § 2º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. POSSIBILIDADE DE AJUIZAMENTO NO DOMICÍLIO DO AUTOR. FACULDADE CONFERIDA AO IMPETRANTE. 1. Conforme estabelece o § 2º, do art. 109 da Constituição Federal, as causas intentadas contra a União poderão ser aforadas na seção judiciária em que for domiciliado o autor; naquela onde houver ocorrido o ato ou fato que deu origem à demanda ou onde esteja situada a coisa, ou, ainda, no Distrito Federal, visando o acesso à Justiça. 2. Conflito de Competência conhecido para declarar competente o TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 2ª REGIÃO.

(STJ, Primeira Seção, CC 163.820/DF – 2019/0040958-6, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJe de 02/04/2019)

"CONFLITO DE COMPETÊNCIA. MANDADO DE SEGURANÇA CONTRA ATO DO GERENTE REGIONAL DO TRABALHO E EMPREGO EM OSASCO/SP PARA SE AFASTE A EXIGIBILIDADE DA CONTRIBUIÇÃO PREVISTA NO ART. 1º DA LC Nº 110/2001. ENTENDIMENTO DO RE. 627.729/DF DOSTF. COMPETÊNCIA DO JUÍZO FEDERAL DO DOMICÍLIO DO IMPETRANTE. I – A competência para conhecer do mandado de segurança é absoluta e, de forma geral, define-se de acordo com a categoria da autoridade coatora e pela sua sede funcional. II – Entretanto, diante da jurisprudência do Supremo Tribunal Federal no sentido de que, nas causas aforadas contra a União, pode-se eleger a seção judiciária do domicílio do autor (RE 627.709/DF), o STJ vem se manifestando sobre a matéria no mesmo sentido. Precedentes em decisões monocráticas: CC 137.408/DF, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJE 13.3.2015; CC 145.758/DF, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJE 30.3.2016; CC 137.249/DF, Rel. Min. Sérgio Kukina, DJE 17.3.2016; CC 143.836/DF, Rel. Min. Humberto Martins, DJE 9.12.2015; e, CC n. 150/371/DF, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJe 7/2/2017. III – O mesmo regime se aplica às autarquias e empresas públicas federais, seja porque a descentralização administrativa não implica redução dos deveres associados à execução direta da atividade, seja porque a opção facilita o direito de ação em nível federal, com a inclusão das entidades da Administração Indireta. IV – Conflito de competência conhecido para declarar competente o juízo federal do domicílio da parte impetrante.

(TRF-3, 1ª Seção, CC 5016066-52.2017.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Souza Ribeiro, 05/03/2018)

Saliento, ainda, que além da questão estar pacificada no âmbito do E., os Superior Tribunal de Justiça Tribunais Regionais Federais da (CC 1037007-77.2019.401.0000, 3ª Seção, Publicado 18/1/2020), 1ª Região (CC 021114-46.2017.402.5101, 4ª Turma, Publicado 21/1/2019) e (e.g. 2ª Região 4ª Região CC 5046583-13.2017.404.0000, 2ª Seção, Publicação 19/6/2018) já manifestaram entendimento semelhante ao ora exposto. Ressalto também que o I. Desembargador Federal do E. TRF da 3ª Região Marcelo Saraiva, nos autos do Conflito Competência nº 5006746-07.2019.403.0000, reconheceu que a questão suscitada é de natureza estritamente processual e afeta a mais de uma das Seções do TRF3 (Primeira, Segunda e Terceira), cujas decisões, em determinados momentos, mostram-se divergentes. Determinou, pois, que os autos fossem encaminhados para o Órgão Especial, diante da verificada divergência no âmbito das Seções da Corte. Vejamos:

PROCESSO CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. JUÍZOS FEDERAIS DE CAMPOGRANDE/MS E TRÊS LAGOAS/MS. MANDADO DE SEGURANÇA. QUESTÃO DE NATUREZA ESTRITAMENTE PROCESSUAL. DIVERGÊNCIA ENTRE AS SEÇÕES. REMESSA DOS AUTOS AO ÓRGÃO ESPECIAL. ART. 17, II, DO RITR/3R.I. O enfrentamento neste incidente se limita em verificar se a competência para o processamento e julgamento do mandado de segurança é firmada pela sede funcional da autoridade coatora (natureza absoluta) ou aquela determinada com base no § 2º do artigo 109 da Constituição Federal – ações intentadas contra a União Federal e autarquias por extensão jurisprudencial –, a qual permite eleger o domicílio do impetrante (natureza relativa). Cuida-se de questão de natureza estritamente processual e, assim, comum a outras Seções desta Corte. III. Considerando que o presente conflito negativo de competência envolve questão de natureza estritamente processual afeta a mais de uma das Seções desta Corte (Primeira, Segunda e Terceira), cujas decisões, em determinados momentos, mostram-se divergentes, nada obstante a competência desta Egrégia Segunda Seção para o seu processamento e julgamento, os autos devem ser encaminhados para o Órgão Especial, diante da verificada divergência no âmbito das Seções desta Corte, nos termos do art. 17, II, do RITR/3R.III. Determinada a remessa dos autos ao Órgão Especial desta Corte.

Assim, não desconhecendo precedentes do E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região em sentido contrário, respeitosamente, na linha do acórdão citado acima, parece-me que o tema merece pacificação, conferindo segurança jurídica à questão.

Portanto, mesmo em se tratando de mandado de segurança, é aplicável o artigo 109, § 2º, da Constituição Federal, podendo a parte impetrante eleger a Seção Judiciária de seu domicílio, que é Franco da Rocha/SP, município este pertencente à Seção Judiciária de São Paulo, e, sendo assim, consequentemente não há que se falar em incompetência da 3ª Vara Federal Previdenciária de São Paulo para processar e julgar o presente feito.

Posto isso, nos termos do artigo 108, inciso I, alínea “e”, da Constituição Federal, SUSCITO CONFLITO perante o, para que NEGATIVO DE COMPETÊNCIA Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região seja fixada a competência jurisdicional da 3ª Vara Federal Previdenciária de São Paulo. (p. 16/19 do Id n. 129776146).

Assiste razão ao Juízo suscitante.

O Supremo Tribunal Federal no julgamento do Recurso Extraordinário n. 627.709 entendeu ser facultado ao autor que litiga contra a União Federal, seja na qualidade de Administração Direta ou de Administração Indireta, escolher o foro dentre aqueles indicados no art. 109, § 2º, da Constituição da República:

CONSTITUCIONAL. COMPETÊNCIA. CAUSAS AJUIZADAS CONTRA A UNIÃO. ART. 109, § 2º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. CRITÉRIO DE FIXAÇÃO DO FORO COMPETENTE. APLICABILIDADE ÀS AUTARQUIAS FEDERAIS, INCLUSIVE AO CONSELHO ADMINISTRATIVO DE DEFESA ECONÔMICA - CADE. RECURSO CONHECIDO E IMPROVIDO. I - A faculdade atribuída ao autor quanto à escolha do foro competente entre os indicados no art. 109, § 2º, da Constituição Federal para julgar as ações propostas contra a União tem por escopo facilitar o acesso ao Poder Judiciário àqueles que se encontram afastados das sedes das autarquias. II - Em situação semelhante à da União, as autarquias federais possuem representação em todo o território nacional. III - As autarquias federais gozam, de maneira geral, dos mesmos privilégios e vantagens processuais concedidos ao ente político a que pertencem. IV - A pretendida fixação do foro competente com base no art. 100, IV, a, do CPC nas ações propostas contra as autarquias federais resultaria na concessão de vantagem processual não estabelecida para a União, ente maior, que possui foro privilegiado limitado pelo referido dispositivo constitucional. V - A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal tem decidido pela incidência do disposto no art. 109, § 2º, da Constituição Federal às autarquias federais. Precedentes. VI - Recurso extraordinário conhecido e improvido.

(Supremo Tribunal Federal, Recurso Extraordinário n. 627.709, Rel. Min. Ricardo Lewandowski)

O entendimento do Superior Tribunal de Justiça, da mesma maneira, tem sido no sentido de que também há competência do foro de domicílio do autor para as causas ajuizadas contra a União e autarquias federais, inclusive mandamentais:

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. FACULDADE DO IMPETRANTE A ESCOLHA DO FORO PARA PROPOSITURA DE AÇÃO MANDAMENTAL CONTRA AUTORIDADE FEDERAL. ART. 109, § 2º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. I - Inicialmente, trata-se de conflito de competência suscitado no mandado de segurança impetrado pela Associação Paulista dos Auditores Fiscais da Receita Federal do Brasil contra ato atribuído ao Secretário da Receita Federal do Brasil e Secretário de Gestão de Pessoas do Ministério do Planejamento, Desenvolvimento e Gestão - MPDG objetivando provimento jurisdicional para assegurar aos Auditores Fiscais inativos e/ou pensionistas o imediato pagamento do Bônus Eficiência e Produtividade na Atividade Tributária e Aduaneira (BEPATA), previsto na Lei n. 13.464/2017, de forma equiparada aos valores percebidos pelos auditores fiscais ativos, em grau máximo. II - O Superior Tribunal de Justiça tem entendimento assentado de que, com o objetivo de facilitar o acesso ao Poder Judiciário da parte que litiga contra a União, é facultado ao impetrante a escolha do foro para propositura de ação mandamental contra autoridade federal, a teor do disposto no art. 109, § 2º, da Constituição Federal. Nesse sentido, os seguintes precedentes: CC n. 135.905/CE, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Seção, julgado em 8/4/2015, DJe 10/4/2015; RE n. 627.709, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, Processo Eletrônico Repercussão Geral, DJe de 30/10/2014. III - No mesmo sentido, destacam-se: CC n. 156.729/DF, Rel. Min. Herman Benjamin, DJ 25/8/2018; CC n. 137.408/DF, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe 13/3/2015; e, CC n. 145.758/DF, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe 30/3/2016; CC n. 137.249/DF. IV - Agravo interno improvido. (grifei)

(STJ, AINTCC - AGRAVO INTERNO NO CONFLITO DE COMPETÊNCIA - 163905, Rel. Min. Francisco Falcão, j. 22.0519)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO CONFLITO DE COMPETÊNCIA. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. APLICABILIDADE. MANDADO DE SEGURANÇA. IMPETRAÇÃO NO FORO DO DOMICÍLIO DO IMPETRANTE. ART. 109, § 2º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. I - Inicialmente, trata-se de conflito de competência suscitado no mandado de segurança impetrado pela Associação Paulista dos Auditores Fiscais da Receita Federal do Brasil contra ato atribuído ao Secretário da Receita Federal do Brasil e Secretário de Gestão de Pessoas do Ministério do Planejamento, Desenvolvimento e Gestão - MPDG objetivando provimento jurisdicional para assegurar aos Auditores Fiscais inativos e/ou pensionistas o imediato pagamento do Bônus Eficiência e Produtividade na Atividade Tributária e Aduaneira (BEPATA), previsto na Lei n. 13.464/2017, de forma equiparada aos valores percebidos pelos auditores fiscais ativos, em grau máximo. II - O Superior Tribunal de Justiça tem entendimento assentado de que, com o objetivo de facilitar o acesso ao Poder Judiciário da parte que litiga contra a União, é facultado ao impetrante a escolha do foro para propositura de ação mandamental contra autoridade federal, a teor do disposto no art. 109, § 2º, da Constituição Federal. Nesse sentido, os seguintes precedentes: CC n. 135.905/CE, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Seção, julgado em 8/4/2015, DJe 10/4/2015; RE n. 627.709, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, Processo Eletrônico Repercussão Geral, DJe de 30/10/2014. III - No mesmo sentido, destacam-se: CC n. 156.729/DF, Rel. Min. Herman Benjamin, DJ 25/8/2018; CC n. 137.408/DF, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe 13/3/2015; e, CC n. 145.758/DF, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe 30/3/2016; CC n. 137.249/DF. IV - Agravo interno improvido. (grifei)

(STJ, AGRCC n. 167534, Rel. Min. Regina Helena Costa, j. 03.02.19).

PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO 3/STJ. PROCESSAMENTO E JULGAMENTO DE AÇÃO DE MANDADO DE SEGURANÇA. JUÍZO DO DOMICÍLIO DO IMPETRANTE. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES. I. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça reconhece a possibilidade de a ação de mandado de segurança ser impetrada no foro do domicílio do impetrante quando referente a ato de autoridade integrante da Administração Pública federal, ressalvada a hipótese de competência originária de Tribunais. Precedentes. 2. Conflito conhecido para reconhecer competência o juízo suscitado, da 7ª Vara Cível de Ribeirão Preto, da Seção Judiciária de São Paulo.

(STJ, CC n. 151353, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 28.02.18)

Esta Corte já proferiu decisões no sentido de que nos termos do art. 109, § 2º, da Constituição da República, o impetrante pode escolher entre os Juízos para impetrar o mandado de segurança, nos casos em que a autoridade coatora é integrante da Administração Pública Federal:

PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. MANDADO DE SEGURANÇA CONTRA ATO DE AUTORIDADE. ART. 109, § 2º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. COMPETÊNCIA ABSOLUTA. SEDE FUNCIONAL DA AUTORIDADE COATORA.

A competência para conhecer do mandado de segurança é absoluta e, em regra, define-se de acordo com a categoria da autoridade coatora e pela sua sede funcional.

No Recurso Extraordinário n. 627.709, o C. Supremo Tribunal Federal, ao interpretar o artigo 109 da Constituição Federal, firmou entendimento no sentido de que aqueles que litigam contra a União Federal, seja na qualidade de Administração Direta, seja na qualidade de Administração Indireta, têm o direito de eleger o foro territorial que melhor lhes convier, tratando-se, pois, de uma faculdade dos autores.

Malgrado tal precedente não tenha sido firmado em sede de mandado de segurança, o e. Superior Tribunal de Justiça vem estendendo a aplicação desse precedente às ações mandamentais.

Perante a e. 2ª Seção deste Tribunal prevalece o entendimento de que o precedente firmado no RE nº 627.709 não se estende ao mandado de segurança, cuja competência para processamento e julgamento é estabelecida de acordo com a sede funcional da autoridade apontada como coatora e sua categoria profissional.

Conflito procedente. (grifei)

(TRF da 3ª Região, CCCiv n. 5022274-81.2019.4.03.0000 2ª Seção, Relatora Des. Fed. Marli Ferreira, j. 05.06.20).

CONFLITO DE COMPETÊNCIA. JUÍZO FEDERAL DA 2ª VARA FEDERAL DE SANTOS/SP E JUÍZO FEDERAL DA 1ª VARA DE SÃO VICENTE/SP. MANDADO DE SEGURANÇA IMPETRADO NO FORO DO DOMICÍLIO DA IMPETRANTE. À exceção dos casos em que a definição da competência depende da hierarquia da autoridade, conforme jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, tratando-se de mandado de segurança a competência da Justiça Federal, expressamente delimitada pela Constituição Federal no inc. VIII, do art. 109, é absoluta e estabelecida de acordo com a sede funcional da autoridade impetrada. Acontece que, igualmente, estabelecendo a Constituição Federal no § 2º, do art. 109, que as causas intentadas contra a União poderão ser aforadas na seção judiciária em que for domiciliado o autor, naquela onde houver ocorrido o ato ou fato que deu origem à demanda ou onde esteja situada a coisa, ou, ainda, no Distrito Federal, o Supremo Tribunal Federal legitima a opção do autor pelo foro de seu domicílio, mesmo que se trate de ação mandamental. Ainda, conforme entendimento firmado no julgamento do RE 627.709, sob a sistemática de recurso de controvérsia repetitiva o § 2º, do art. 109, embora faça menção apenas à União, alcança as autarquias federais. Nesse cenário, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça firmou-se no sentido de que, no âmbito do mandado de segurança, no conflito entre o entendimento que conclui pela competência do foro da sede da autoridade impetrada e o que conclui pelo foro de domicílio do autor, prevalece a faculdade atribuída ao autor pela Constituição Federal quanto à escolha de impetrar o mandado de segurança perante o foro de seu domicílio. Conflito de competência procedente, para declarar a competência do Juízo Federal da 1ª Vara de São Vicente/SP. (grifei)

(TRF da 3ª Região, 1ª Seção, CC n. 5006349-45.2019.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal Souza Ribeiro, j. 06.08.19)

No caso dos autos, não obstante a autoridade impetrada esteja sediada em Osasco (SP), conforme fundamentado acima, também há competência do foro de domicílio da autora para as causas ajuizadas contra a União e autarquias federais.

A impetrante é domiciliada em Franco da Rocha (SP) (p. 6/8 do Id n. 129775861), que está sob jurisdição da 1ª Subseção Judiciária de São Paulo (Provimento n. 430, de 28.11.14, do CJF3R).

Portanto, é reconhecida a competência do Juízo suscitado para o processamento e julgamento do mandado de segurança.

Ante o exposto, **JULGO PROCEDENTE** o conflito de competência para declarar competente o Juízo da 3ª Vara Federal Previdenciária de São Paulo (SP).

É o voto.

Trata-se de conflito negativo de competência suscitado pelo Juízo da 1ª Vara Federal de Osasco (SP) contra o Juízo da 3ª Vara Previdenciária de São Paulo (SP) nos autos do Mandado de Segurança n. 5001779-57.2020.4.03.6183, impetrado por Stueli Lopes de Lima contra o Gerente da Gerência Executiva do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS da APS de Osasco.

Sempre entendi que a competência para conhecer do mandado de segurança é absoluta e, em regra, define-se de acordo com a categoria da autoridade coatora e pela sua sede funcional. E que malgrado no recurso extraordinário n. 627.709, o C. Supremo Tribunal Federal, ao interpretar o artigo 109 da Constituição Federal, tenha firmado entendimento no sentido de que aqueles que litigam contra a União Federal, seja na qualidade de Administração Direta, seja na qualidade de Administração Indireta, têm o direito de eleger o foro territorial que melhor lhes convier, tratando-se, pois, de uma faculdade dos autores, destacava que essa decisão foi tomada em sede de ação anulatória de sanção administrativa, e não em mandado de segurança, cuja competência rege-se por norma própria, o da sede da autoridade impetrada.

Reforça essa assertiva, a decisão proferida pelo e. Ministro Ricardo Lewandowski, no RE nº 951.415/RN que, em hipótese semelhante, assim tratou a questão “*O acórdão recorrido encontra-se em harmonia com o entendimento desta Corte no sentido de que o disposto no art. 109, §2º, da CF, não se aplica à hipótese específica do mandado de segurança, que se dirige contra autoridade pública. A competência, nesse caso, é definida pela hierarquia da autoridade apontada como coatora e pela sua sede funcional*”. (j. em 21/02/2017).

No entanto, recentemente, esse mesmo Ministro, quando do julgamento do RE 736.971 AgR, esclareceu o alcance do entendimento firmado no Tema 374, estendendo-o ao mandado de segurança, cujo acórdão foi prolatado nos seguintes termos:

“**Ementa:** AGRADO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. TEMA 374 DA REPERCUSSÃO GERAL. COMPETÊNCIA. MANDADO DE SEGURANÇA. ART. 109, § 2º, DA CONSTITUIÇÃO. SEÇÃO JUDICIÁRIA DO DOMICÍLIO DO AUTOR. AGRADO A QUE SE NEGA PROVIMENTO. I – O Supremo Tribunal Federal, ao julgar o Tema 374 da Repercussão Geral (RE 627.709/DF, de minha relatoria), privilegiou o acesso à justiça na interpretação do art. 109, § 2º, da Constituição, ao aplicar a faculdade nele prevista também às autarquias federais. II – **A faculdade prevista no art. 109, § 2º, da Constituição deve ser aplicada inclusive em casos de impetração de mandado de segurança, possibilitando-se o ajuizamento na Seção Judiciária do domicílio do autor, a fim de tornar amplo o acesso à justiça.** III – Agravo regimental a que se nega provimento.” grifei (DJe 13/05/2020)

Assim sendo, ressalvado meu posicionamento sobre o tema, curvo-me ao entendimento dos eminentes Ministros da Suprema Corte no sentido de que a hipótese de opção de foro, prevista no artigo 109, § 2º, da Constituição Federal, aplica-se também para o mandado de segurança.

Em consequência, acompanho o e. Relator para julgar procedente o conflito de competência.

É como voto.

Com a devida vênia, dirijiro do eminente Relator.

A competência jurisdicional para o processo e julgamento do mandado de segurança é absoluta, baseada em razões de ordem pública, cuidando-se de norma de natureza cogente que, portanto, não pode ser flexibilizada em razão do interesse ou da vontade das partes.

Trata-se, na ação mandamental, de competência em razão da pessoa, estabelecida de acordo com a autoridade apontada como coatora, nos termos do art. 6º, § 3º da Lei nº 12.016/09 sendo “aquela que tenha praticado o ato impugnado ou da qual emane a ordem para a sua prática”, a ela competindo, exclusivamente, prestar as informações solicitadas pela autoridade judicial sobre os fatos narrados na inicial e também cumprir eventual determinação judicial emanada na demanda, nessa linha de consideração evidenciando-se o critério de especialidade, a competência jurisdicional tendo como parâmetro a sede da autoridade apontada como coatora, ela sendo a impetrada, a ré, na ação mandamental e não a pessoa jurídica de direito público a qual pertence, não se aplicando à hipótese o previsto no art. 109, § 2º da Constituição Federal, que, a *contrario sensu* da previsão do § 1º do citado dispositivo constitucional, aplica-se às causas em que a União figurar como ré, não sendo essa, como acima exposto, a situação verificada em casos de mandado de segurança.

Não se olvida o entendimento firmado no precedente obrigatório citado no voto do Relator (RE 627.079), todavia o que de fato estabeleceu-se naquele precedente foi a extensão da regra estabelecida no art. 109, §2º, da CF às autarquias federais, daí não se extraindo como consequência a aplicação da regra a ação de mandado de segurança, regida por normas específicas.

Destaco, a propósito, trechos do voto proferido pelo e. Desembargador Federal Nelson dos Santos no julgamento do Conflito de Competência nº 0003064-03.2017.4.03.0000 pela Segunda Seção:

“Cumpro observar, de pronto, que esse último julgado, do Supremo Tribunal Federal, não menciona e nem sugere que se trate de mandado de segurança o feito de origem.

*Mesmo assim, realizei pesquisa pessoalmente e verifiquei que o RE 627709 foi interposto contra acórdão do E. Tribunal Regional Federal da 4ª Região, proferido no agravo de instrumento n. 2008.04.00.021872-7 (021872-793.2008.4.04.0000), por sua vez manejado contra decisão tomada na exceção de incompetência n. 2008.71.04.000421-4 (0000421-88.2008.4.04.7104), oposta com relação ao **procedimento comum** n. 2007.71.04.006603-3 (0006603-27.2007.4.04.7104), da Subseção Judiciária de Passo Fundo, RS.*

*Como se vê, efetivamente o precedente do Supremo Tribunal Federal, invocado nos julgados do Superior Tribunal de Justiça, **não trata de mandado de segurança**.*

*Para que não reste qualquer dúvida a esse respeito, esclareço que, lendo a íntegra do acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal no aludido RE 627709, constatei que a questão debatida girava em torno da aplicabilidade ou não do § 2º do art. 109 da Constituição Federal também às autarquias, tendo-se decidido afirmativamente. Em outras palavras, o que se decidiu, na essência, é que, como regra e no âmbito de um feito de **procedimento comum**, o autor de demanda em face de autarquia federal pode valer-se das opções previstas no aludido dispositivo constitucional, cuja literalidade alcançaria apenas a União.*

É verdade que existe, sim, um acórdão da 2ª Turma do Supremo Tribunal Federal aplicando o § 2º do artigo 109 da Constituição Federal a mandado de segurança:

(...)

Referido julgado baseou-se em trecho extraído de voto proferido pelo e. Ministro Ilmar Galvão no RE 171.881/RS, que, todavia, cuidava de tema diverso. Veja-se o teor do aludido fragmento:

(...)

Como se vê, o que se afirmou, no trecho acima reproduzido, é que, mesmo em mandado de segurança, a presença de ente federal num dos polos da relação processual atrai a competência da Justiça Federal. Nenhuma alusão se faz, ali, ao § 2º do artigo 109 da Constituição Federal.

Esclarecidos esses aspectos, fundamentais, a meu juízo, ao julgamento do presente conflito, destaco que, tratando-se de mandado de segurança, ação de procedimento especial, a competência também é regulada de forma especial.

Com efeito, ainda que eventuais efeitos jurídicos e, mesmo, patrimoniais, decorrentes do deferimento do mandado de segurança sejam suportados pela pessoa jurídica representada pela autoridade cujo ato se combate, esta última é que figura como parte impetrada.

Precisamente por isso, há mais de cinquenta anos decidiu o Pleno do Supremo Tribunal Federal que, para o mandado de segurança, a competência de foro é regida pela sede da autoridade impetrada. Deveras, nos embargos de declaração ao acórdão proferido no RMS n. 10.958/SP, o saudoso Ministro Victor Nunes pontuou, como relator, que ‘o mandado de segurança é uma ação especial, que não se dirige propriamente contra a pessoa jurídica de direito público, em cujo ordenamento administrativo esteja integrada a autoridade coatora. Ele é dirigido contra a própria autoridade que praticou o ato. Essa autoridade, no caso, é o Diretor Executivo da SUMOC, que tem sede no Rio de Janeiro. Para efeito de competência, ele é que há de ser considerado réu, devendo, pois, prevalecer o seu domicílio’.

Mais adiante, no voto que proferiu e que foi seguido à unanimidade, o e. Ministro Victor Nunes acrescentou: ‘... quando a autoridade coatora tem sede em Capital de Estado, perante cuja Justiça de 1ª instância pode responder a União, não há por que deslocar-se o foro natural do domicílio do réu (que, no mandado de segurança, é a autoridade coatora) em benefício do autor; que é o impetrante, pois esse benefício só lhe foi concedido nas causas em que a União figura como pessoa jurídica de direito público. Mas não é esta a sua posição nos mandados de segurança, como já observamos. A presteza com que se devem processar os mandados de segurança, que podem ser impetrados até por telegrama, com prazos exigüos (L. 4.348/1964, art. 3º), impõe que o juízo competente seja o da sede da autoridade coatora, salvo se houver impedimento legal ou constitucional da natureza do já indicado.’

Ainda que, à época, fosse outro o ordenamento constitucional e legal, o entendimento ali consagrado permanece atual, visto que, na essência, não houve alteração normativa a justificar modificação. (...)”

(Grifos do original)

Também cabe o destaque de precedentes firmados no âmbito das Seções desta Corte adotando a orientação de que, em se tratando de mandado de segurança, a competência é estabelecida de acordo com a autoridade apontada como coatora: **Primeira Seção**, CC nº 5003562-43.2019.4.03.0000, rel. Des. Fed. Wilson Zautry; CC nº 5030257-34.2019.4.03.0000, rel. Des. Fed. Cotrim Guimarães, CC nº 5022043-54.2019.4.03.0000, rel. Des. Fed. Carlos Francisco; **Segunda Seção**, CC 5031308-80.2019.4.03.0000, rel. Des. Fed. Antonio Cedenho, CC 5005186-93.2020.4.03.0000, rel. Des. Fed. Carlos Muta; **Terceira Seção**, CC 5018450-17.2019.4.03.0000, rel. Des. Fed. Carlos Delgado, CC 5023690-84.2019.4.03.0000, rel. p/ acórdão Juíza Fed. Cov. Vanessa Mello.

Essas são as razões da minha divergência para julgar improcedente o conflito.

EMENTA

CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. MANDADO DE SEGURANÇA. JUÍZO CÍVEL E JUÍZO PREVIDENCIÁRIO. FORO DO DOMICÍLIO DO IMPETRANTE. ART. 109, § 2º, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA.

1. O Órgão Especial pacificou o entendimento no sentido de que é de sua competência o julgamento do conflito entre Juízo Cível e Juízo Previdenciário, com competências correspondentes às das Seções deste Tribunal, para evitar risco de decisões conflitantes (TRF 3, CC n. 0002986-09.2017.4.03.0000, Rel. Desembargadora Federal Consuelo Yoshida, j. 29/08/2018; CC n. 0001121-48.2017.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal Paulo Fontes, j. 11/04/2018 e CC n. 0003429-57.2017.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal Carlos Muta, j. 13/09/2017).
2. O Supremo Tribunal Federal proferiu decisão no Recurso Extraordinário n. 627.709, com entendimento no sentido de é facultado ao autor que litiga contra a União Federal, seja na qualidade de Administração Direta ou de Administração Indireta, escolher o foro dentre aqueles indicados no art. 109, § 2º, da Constituição da República.
3. O entendimento do Superior Tribunal de Justiça da mesma maneira, tem sido no sentido de que também há competência do foro de domicílio do autor para as causas ajuizadas contra a União e autarquias federais, inclusive mandamentais.
4. Esta Corte já proferiu decisão no sentido de que nos termos do art.109, § 2º, da Constituição da República, o impetrante pode escolher entre os Juízos para impetrar o mandado de segurança, nos casos em que a autoridade coatora é integrante da Administração Pública Federal.
5. Não obstante a autoridade impetrada esteja sediada em Osasco (SP), também há competência do foro de domicílio da autora para as causas ajuizadas contra a União e autarquias federais.
6. Conflito procedente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, O Órgão Especial, por maioria, julgou procedente o conflito de jurisdição, para declarar competente o Juízo da 3ª Vara Federal Previdenciária de São Paulo (SP), nos termos do voto do Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW (Relator), no que foi acompanhado pelos Desembargadores Federais HÉLIO NOGUEIRA, CONSUELO YOSHIDA, SOUZA RIBEIRO, MARISA SANTOS, NINO TOLDO, BAPTISTA PEREIRA, ANDRÉ NABARRETE, MARLI FERREIRA, NEWTON DE LUCCA, FÁBIO PRIETO, THEREZINHA CAZERTA, NERY JÚNIOR e PAULO FONTES. Vencidos os Desembargadores Federais DIVA MALERBI e PEIXOTO JÚNIOR, que julgava improcedente o conflito. Ausente, justificadamente, o Desembargador Federal WILSON ZAUHY, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

CONFLITO DE COMPETÊNCIA CÍVEL (221) Nº 5007270-67.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 3ª VARA FEDERAL PREVIDENCIÁRIA

SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 9ª VARA FEDERAL CÍVEL

OUTROS PARTICIPANTES:

PARTE AUTORA: N. S. C.

ADVOGADO do(a) PARTE AUTORA: RODRIGO JEAN ARAUJO ROSA
REPRESENTANTE do(a) PARTE AUTORA: NAYARA SOARES DA SILVA

CONFLITO DE COMPETÊNCIA CÍVEL (221) Nº 5007270-67.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 3ª VARA FEDERAL PREVIDENCIÁRIA

SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 9ª VARA FEDERAL CÍVEL

OUTROS PARTICIPANTES:

PARTE AUTORA: N. S. C.

ADVOGADO do(a) PARTE AUTORA: RODRIGO JEAN ARAUJO ROSA
REPRESENTANTE do(a) PARTE AUTORA: NAYARA SOARES DA SILVA

RELATÓRIO

A Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA (Relatora). Conflito negativo de competência entre os juízos federais da 9ª Vara Federal Cível e da 3ª Vara Federal Previdenciária, ambas da Subseção Judiciária de São Paulo, nos autos de demanda em que se requer ordem mandamental para que a autoridade impetrada efetue a análise de processo administrativo em que solicitado benefício previdenciário.

Distribuída a petição inicial do feito de origem ao juízo da 9ª Vara Federal Cível de São Paulo, sobreveio a seguinte decisão (Id. 128508847):

“Trata-se de Mandado de Segurança impetrado por NICOLLAS SOARES CONSTANTINOV, menor impúbere, representado neste ato por sua mãe e representante legal, NAYARA SOARES DA SILVA em face do CHEFE DA SEÇÃO DE MANUTENÇÃO DE BENEFÍCIOS DA AGÊNCIA DO INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL DE SÃO PAULO DIGITAL- LESTE objetivando provimento liminar para que a autoridade coatora conclua o processo administrativo de requerimento do benefício previdenciário de Auxílio Reclusão sob o NB 193.620.348-8

É o breve relato. Decido.

A presente demanda foi ajuizada visando a concessão de segurança para determinar que a autoridade coatora conclua o processo administrativo de benefício previdenciário do impetrante, sendo este Juízo Cível, entretanto, absolutamente incompetente para conhecimento da demanda.

Observo que o Provimento nº 186, de 28.10.1999, do Conselho da Justiça Federal da Terceira Região, ao declarar implantadas as Varas Federais Previdenciárias na Capital, dispôs em seu artigo 2º:

"Art. 2º - As varas federais implantadas terão competência exclusiva para processos que versem sobre benefícios previdenciários, recebendo, por redistribuição, o acervo dessa matéria existente nas varas cíveis da Subseção Judiciária da Capital, do Fórum Pedro Lessa."

Trata-se, pois, de fixação de regra de competência absoluta.

Ante o exposto, tratando-se de ação mandamental em que se objetiva a conclusão do processo administrativo de concessão de benefício previdenciário, de rigor o reconhecimento da incompetência absoluta deste Juízo, determinando-se a remessa dos autos, com urgência, a uma das Varas

Previdenciárias da Capital, com as nossas homenagens.

Intime-se. Cumpra-se.

São Paulo, 28 de fevereiro de 2020."

Inserida petição da parte, endereçada ao juízo ao qual inicialmente distribuída a demanda, noticiando que foi decidido "pelo Órgão Especial RECENTEMENTE do Tribunal Regional Federal da 3ª Região em hipóteses análogas, se a pretensão formulada se referir ao descumprimento de prazos legais pela administração, objetivando compeli-la a observar o princípio da razoável duração do processo, não há atração da competência especializada em matéria previdenciária" (Id. 128508847).

Redirecionada a demanda ao juízo da 3ª Vara Federal Previdenciária de São Paulo, restou suscitado o conflito negativo de competência, nos termos abaixo transcritos:

"Vistos, em exame de competência jurisdicional.

Trata-se de Mandado de Segurança proposto em face de autoridade integrante da estrutura da Previdência Social objetivando compeli-la a apreciar requerimento formulado pelo impetrante em sede administrativa.

Aduz, em síntese, ter sido ultrapassado o prazo legal para a apreciação do requerimento administrativo e que não pode ficar à mercê da administração por tempo indeterminado, até que seu pleito seja analisado.

O feito foi inicialmente distribuído ao Juízo Federal da 9ª Vara Cível desta Capital.

Em decisão de declinação de competência exarada em 28.02.2020 (doc. 28943793), o Juízo Federal da 9ª Vara Cível ponderou que a matéria discutida teria natureza previdenciária. Determinou, por conseguinte, a remessa dos autos a uma das varas previdenciárias.

O feito foi, então, redistribuído a esta 3ª Vara Federal Previdenciária.

É o breve relato.

Verifico não ser este juízo competente para processar a demanda, que, propriamente, não versa sobre benefício previdenciário, nos termos empregados no artigo 2º do Provimento CJF3R n. 186, de 28.10.1999.

Note-se que neste feito o impetrante não pretende a concessão ou revisão de benefícios previdenciários, mas unicamente o exame de seu requerimento administrativo em prazo razoável.

Nessa perspectiva, evidencia-se a natureza administrativa, e não previdenciária do objeto, considerando que o pedido deduzido no writ tem a finalidade de suprir judicialmente uma falha na prestação dos serviços públicos geridos pelo INSS.

Aos 17 de dezembro de 2019, o Órgão Especial do E. TRF da 3ª Região decidiu, em votação unânime, pela competência cível, e não previdenciária, do objeto tratado no presente feito:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. MANDADO DE SEGURANÇA. RECURSO CONTRA DECISÃO DO INSS CONCESSIVA DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. RAZOÁVEL DURAÇÃO DO PROCESSO. PRETENSÃO PARA IMEDIATA ANÁLISE DO PLEITO ADMINISTRATIVO. ATRAÇÃO DA COMPETÊNCIA DO JUÍZO ESPECIALIZADO EM MATÉRIA PREVIDENCIÁRIA. INOCORRÊNCIA. COMPETÊNCIA DO SUSCITADO.

1. Se o mandado de segurança discute, como no caso, apenas o direito à razoável duração do processo, pelo fato de o INSS demorar na apreciação de pedido ou recurso, sem incursão no próprio mérito do benefício previdenciário concedido e impugnado na via administrativa, a competência para processar e julgar o writ não é da vara previdenciária, mas da vara cível, segundo a jurisprudência consolidada da Corte.

2. Conflito negativo de competência procedente.

(TRF 3ª Região, Órgão Especial, CC - CONFLITO DE COMPETÊNCIA - 5020324-37.2019.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal LUIS CARLOS HIROKI MUTA, julgado em 17/12/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 20/12/2019)

Art. 10 do Regimento Interno do TRF Segundo disposto no da 3ª Região, "A competência das Seções e das respectivas Turmas, que as integram, é fixada em função da matéria e da natureza da relação jurídica litigiosa".

Por sua vez, o parágrafo 2º assim estabelece:

§ 2º - À Segunda Seção cabe processar e julgar os feitos relativos ao direito público, ressalvados os que se incluem na competência da Primeira e Terceira Seções, dentre outros: I - matéria constitucional, incluindo nacionalidade, opção e naturalização, excetuadas as competências do Órgão Especial, da Primeira e Terceira Seções; II - licitações; III - nulidade e anulabilidade de atos administrativos, excetuada a matéria da Primeira e Terceira Seções; IV - ensino superior; V - inscrição e exercício profissional; VI - tributos em geral e preços públicos; VII - contribuições, excetuadas as de competência da Primeira Seção.

Por fim, o parágrafo 3º dispõe:

§ 3º - À Terceira Seção cabe processar e julgar os feitos relativos à Previdência e Assistência Social, excetuada a competência da Primeira Seção.

Nessa linha de entendimento, foi estabelecida a competência da 2ª Seção para apreciação de objeto análogo:

CONFLITO DE COMPETÊNCIA. MANDADO DE SEGURANÇA. DOMICÍLIO DO IMPETRANTE OU DO LOCAL DA SITUAÇÃO DA AUTORIDADE IMPETRADA. OBJETO DA AÇÃO QUE VISA TÃO SOMENTE À ANÁLISE PELO INSS DO PEDIDO ADMINISTRATIVO DENTRO DO PRAZO LEGAL, SEM ADENTRAR AO MÉRITO DO DIREITO DA PARTE AO BENEFÍCIO. COMPETÊNCIA DA SEGUNDA SEÇÃO DESTA

TRIBUNAL. PRECEDENTE DO ÓRGÃO ESPECIAL DESTA SEÇÃO.

1. Pretende a parte impetrante obter a análise e conclusão do requerimento administrativo de revisão de benefício previdenciário, protocolizado em 02.08.2018. Relata que não obteve resposta sobre a existência ou não do direito pleiteado.

2. Assim, por meio do presente mandado de segurança a impetrante não adentra à análise do seu eventual direito ao benefício.

3. Conforme decidido pelo C. Órgão Especial desta Corte, "se o pedido é fundado no dever da administração de cumprir os prazos legais e de respeitar os princípios da eficiência e da razoável duração do processo administrativo, a competência para processar e julgar a causa, no âmbito deste Tribunal Regional Federal, é das Turmas da 2ª Seção".

4. Declínio da competência para a E. Segunda Seção deste Tribunal.

(TRF 3ª Região, 3ª Seção, CC - CONFLITO DE COMPETÊNCIA - 5023334-89.2019.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal NELSON DE FREITAS PORFÍRIO JUNIOR, julgado em 17/12/2019, Intimação via sistema DATA: 19/12/2019)

CONFLITO DE COMPETÊNCIA. MANDADO DE SEGURANÇA. OBJETO DO "WRIT" QUE VISA TÃO SOMENTE À ANÁLISE PELO INSS DO PEDIDO ADMINISTRATIVO DENTRO DO PRAZO LEGAL. COMPETÊNCIA DA SEGUNDA SEÇÃO DESTA TRIBUNAL. PRECEDENTE DO ÓRGÃO ESPECIAL

1. Da narrativa exposta na petição inicial do mandado de segurança subjacente, verifica-se que o seu objeto é tão somente que o requerimento administrativo de aposentadoria por tempo de contribuição seja analisado no prazo de 10 (dez) dias.

2. Assim, por meio do "writ" a impetrante não adentra à análise do seu eventual direito ao benefício.

3. Conforme decidido pelo C. Órgão Especial desta Corte, "se o pedido é fundado no dever da administração de cumprir os prazos legais e de respeitar os princípios da eficiência e da razoável duração do processo administrativo, a competência para processar e julgar a causa, no âmbito deste

Tribunal Regional Federal, é das Turmas da 2ª Seção".

4. Declínio da competência para a E. Segunda Seção deste Tribunal.

(TRF 3ª Região, 3ª Seção, CC - CONFLITO DE COMPETÊNCIA - 5022274-81.2019.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal GILBERTO RODRIGUES JORDAN, julgado em 19/11/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 22/11/2019)

CONFLITO DE COMPETÊNCIA. MANDADO DE SEGURANÇA. REEXAME NECESSÁRIO. ANÁLISE DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. COMPETÊNCIA DA 2ª SEÇÃO DO TRIBUNAL.

1. Os precedentes do Órgão Especial são no sentido de que compete à 2ª Seção do Tribunal a análise de mandado de segurança em que não se postula a concessão de benefício previdenciário, mas que se determine à autoridade impetrada a análise de requerimento administrativo, sob o fundamento de que há excessiva demora da Autarquia, com descumprimento de prazos legais e desrespeito aos princípios da eficiência e da razoável duração do processo administrativo (TRF da 3ª Região, Órgão Especial, CC n. 0003547-33.2017.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Nery Júnior, j. 11.04.18; CC n. 0003622-72.2017.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Nelson dos Santos, j. 25.10.17; CC n. 0014775-39.2016.4.03.0000, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, j. 10.05.17).

2. No caso dos autos, postula a impetrante a concessão de segurança para que o Gerente Executivo do Posto do Instituto Nacional do Seguro Social – INSS em Guarulhos “analisar de vez o requerimento de Aposentadoria por Idade nº 41/177.911.216-2 apresentado pela Impetrante, concedendo o mesmo se for o caso, desde o requerimento administrativo ocorrido em 03/02/2017”.

3. Conflito de competência julgado procedente para declarar a 6ª Turma da 2ª Seção do Tribunal competente para a análise do reexame necessário em mandado de segurança.

(TRF 3ª Região, Órgão Especial, CC - CONFLITO DE COMPETÊNCIA - 5007662-41.2019.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal ANDRE CUSTODIO NEKATSCHALOW, julgado em 12/06/2019, Intimação via sistema DATA: 14/06/2019)

Ademais, corroborando a competência civil do tema, trago à colação julgados recentes da 4ª e 6ª Turmas, integrantes da Segunda Seção do TRF da 3ª Região:

REMESSA OFICIAL. MANDADO DE SEGURANÇA. PEDIDO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PRAZO RAZOÁVEL PARA CONCLUSÃO DO PROCESSO ADMINISTRATIVO. LEI Nº 9.784/1999.

1. A Administração Pública tem o dever de pronunciar-se sobre os requerimentos, que lhe são apresentados pelos administrados na defesa de seus interesses, dentro de um prazo razoável, sob pena de ofensa aos princípios norteadores da atividade administrativa, em especial, o da eficiência, previsto no caput, do artigo 37, da Constituição da República.

2. A Emenda Constitucional nº 45/04 inseriu o inciso LXXVIII, no artigo 5º da Constituição, que dispõe: “a todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação”.

3. Os artigos 48 e 49, da Lei Federal nº 9.784/99, dispõem que a Administração Pública deve emitir decisão nos processos administrativos, solicitação e reclamações em no máximo 30 dias.

4. Assim, os prazos para conclusão dos procedimentos administrativos devem obedecer o princípio da razoabilidade, eis que o impetrante tem direito à razoável duração do processo, não sendo tolerável a morosidade existente na apreciação de seus pedidos.

5. Remessa oficial improvida.

(TRF 3ª Região, 4ª Turma, RemNecCiv - REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL - 5000952-51.2019.4.03.6128, Rel. Desembargador Federal MARCELO MESQUITA SARAIVA, julgado em 04/02/2020, Intimação via sistema DATA: 07/02/2020)

AGRAVO DE INSTRUMENTO EM MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSO ADMINISTRATIVO. REQUERIMENTO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECURSO DO PRAZO LEGAL PARA ANÁLISE ADMINISTRATIVA. VIOLAÇÃO DOS PRINCÍPIOS DA RAZOÁVEL DURAÇÃO DO PROCESSO, DA EFICIÊNCIA E DA MORALIDADE. LIMINAR QUE DEVE SER DEFERIDA. RECURSO PROVIDO.

1. A Administração Pública tem o dever de “pautar seus atos dentro dos princípios constitucionais, notadamente pelo princípio da eficiência, que se concretiza também pelo cumprimento dos prazos legalmente determinados” (STJ, REsp 687.947/MS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/08/2006, DJ 21/08/2006, p. 242), não sendo lícito “prorrogar indefinidamente a duração de seus processos, pois é direito do administrado ter seus requerimentos apreciados em tempo razoável, ex vi dos arts. 5º, LXXIII, da Constituição Federal e 2º da Lei n. 9.784/99” (STJ, MS 13.584/DF, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 26/6/2009). Em tais casos, a mora da Administração se revela ilegal e abusiva, podendo ser coibida pela via mandamental, consoante previsto no art. 1.º, caput, da Lei n. 12.016, de 7 de agosto de 2009 (STJ, MS 19.132/DF, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 22/03/2017, DJe 27/03/2017).

2. Não havendo previsão específica, o prazo para a conclusão do processo administrativo deve ser aquele disposto no art. 49 da Lei nº 9.784/99, qual seja, 30 dias após a conclusão da instrução.

3. Na singularidade, a mora administrativa se comprova a partir do lapso de mais de trinta dias entre o protocolo do pedido de concessão do benefício previdenciário (ocorrido em 14.02.19) e a sua análise por parte da Administração, sem que esta apresentasse qualquer circunstância a justificar a demora, sobretudo diante do caráter alimentar do pleito.

4. Presente, pois, a probabilidade do direito invocado e perigo de dano, deve ser deferida a liminar pleiteada, determinando-se à autoridade impetrada que analise o pedido protocolado pela agravante no prazo máximo de 15 dias, contados da ciência formal desta decisão à representação judicial do INSS.

5. Agravo de instrumento provido.

(TRF 3ª Região, 6ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5016017-40.2019.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal LUIS ANTONIO JOHONSON DI SALVO, julgado em 25/01/2020, Intimação via sistema DATA: 03/02/2020)

ADMINISTRATIVO – AGRAVO DE INSTRUMENTO - MANDADO DE SEGURANÇA – PROCESSO ADMINISTRATIVO – CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO – DURAÇÃO RAZOÁVEL.

1. “A todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação” – artigo 5º, LXXVIII, da Constituição Federal.

2. No caso concreto, o requerimento do benefício de aposentadoria por idade foi protocolado em 8 de outubro de 2018. O mandado de segurança foi impetrado em 12 de abril de 2019, quando já superado o prazo legal para a conclusão da análise administrativa.

3. A demora no processamento é injustificada. Determinada a conclusão da análise administrativa no prazo de 30 (trinta) dias.

4. Agravo de instrumento provido, em parte.

(TRF 3ª Região, 6ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5011956-39.2019.4.03.0000, Rel. Juiz Federal Convocado LEILA PAIVA MORRISON, julgado em 24/01/2020, Intimação via sistema DATA: 31/01/2020)

ADMINISTRATIVO. APRESENTAÇÃO DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. MORA DA ADMINISTRAÇÃO NA APRECIACÃO. ILEGALIDADE. ARTIGOS 48 E 49 DA LEI Nº 9.784/99. OBSERVÂNCIA. PRINCÍPIO DA RAZOABILIDADE, MORALIDADE E EFICIÊNCIA. OFENSA.

Mandamus impetrado com o objetivo de compelir a autoridade impetrada a analisar pleito administrativo formulado pela impetrante, apresentado em 02/04/2018 e não apreciado até a data da presente impetração em 03/07/2018.

A Lei nº 9.784/99, que regulamenta o processo administrativo no âmbito da Administração Pública Federal, dispõe que: “Art. 48. A Administração tem o dever de explicitamente emitir decisão nos processos administrativos e sobre solicitações ou reclamações, em matéria de sua competência.

Art. 49. Concluída a instrução de processo administrativo, a Administração tem o prazo de até trinta dias para decidir, salvo prorrogação por igual período expressamente motivada”.

Desta feita, nos termos da legislação de regência, a Administração possuía o prazo de 30 (trinta) dias para apreciar o requerimento administrativo apresentado pela parte impetrante, desde que devidamente instruído, sendo certo, porém, que tal prazo não restou observado, conforme alhures mencionado.

Neste contexto, diante dos princípios da razoabilidade, proporcionalidade e eficiência vazados na Constituição Federal, que impõem à Administração Pública pautar-se dentro dos limites desses mesmos princípios, e face à legislação de regência, de rigor a concessão da segurança pleiteada.

Precedentes do C. STJ.

Remessa oficial improvida.

(TRF 3ª Região, 4ª Turma, RemNecCiv - REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL - 5004679-48.2018.4.03.6000, Rel. Desembargador Federal MARLI MARQUES FERREIRA julgado em 20/12/2019, e - DJF3 Judicial I DATA: 30/12/2019)

A atribuição da competência às varas especializadas e à Terceira Seção do Tribunal toma por pressuposto que o juízo, no exame da causa, tenha de debruçar-se sobre o mérito do direito ao benefício.

No caso em apreço, porém, apenas é requerido o processamento de requerimento em prazo razoável.

Delineados dessa forma os contornos da lide, a competência para processar e julgar a ação cabe ao juízo federal cível comum.

Diante do exposto, nos termos do artigo 953, inciso I, do Código de Processo Civil, com o Juízo Federal da 9ª Vara Cível desta suscito conflito negativo de competência Subseção Judiciária da Capital.

Designado o juízo suscitado para resolver, em caráter provisório, as medidas urgentes (Id. 129178606).

Manifestação do Ministério Público Federal pelo “*conhecimento e procedência do conflito negativo de jurisdição, reconhecendo-se a competência da 9ª Vara Cível de São Paulo-SP*” (Id. 130796630).

Considerando a existência de outros quatro conflitos sob esta relatoria, constantes da pauta, registrados sob n.ºs 5011468-50.2020.4.03.0000 (6.ª Vara Federal Cível x 7.ª Vara Federal Previdenciária), 5009212-37.2020.4.03.0000 (6.ª Vara Federal Cível x 9.ª Vara Federal Previdenciária), 5007899-41.2020.4.03.0000 (9.ª Vara Federal Cível x 9.ª Vara Federal Previdenciária) e 5010764-37.2020.4.03.0000 (6.ª Vara Federal Cível x 7.ª Vara Federal Previdenciária), em que discutida a mesma questão competencial, proponho sejam todos apreciados na forma do art. 138 do Regimento Interno desta Corte (“*Processos conexos poderão ser objeto de um só julgamento.*”).

É o relatório.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

CONFLITO DE COMPETÊNCIA CÍVEL (221) Nº 5007270-67.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 3ª VARA FEDERAL PREVIDENCIÁRIA

SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 9ª VARA FEDERAL CÍVEL

OUTROS PARTICIPANTES:

PARTE AUTORA: N. S. C.

ADVOGADO do(a) PARTE AUTORA: RODRIGO JEAN ARAUJO ROSA
REPRESENTANTE do(a) PARTE AUTORA: NAYARA SOARES DA SILVA

VOTO

A Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA (Relatora). A questão que se põe à decisão do dissídio consiste em firmar, à luz dos princípios que regem a matéria de divisão das atribuições jurisdicionais na Subseção Judiciária de São Paulo, se a competência para o julgamento de feito em que se requer que autoridade administrativa aprecie processo administrativo relativo a benefício da seguridade social é de Vara Federal com atribuição cível ou previdenciária.

Sob a perspectiva introdutória, a controvérsia diz respeito, portanto, à forma como distribuída a competência das unidades jurisdicionais localizadas no município de São Paulo, em particular quanto ao modo como especializadas em razão da matéria.

Nessa direção, dispõe o Provimento CJF-3R n.º 186/1999, quanto à competência das Varas Previdenciárias localizadas em São Paulo:

“Art. 2º - As varas federais implantadas terão competência exclusiva para processos que versem sobre benefícios previdenciários, recebendo, por redistribuição, o acervo dessa matéria existente nas varas cíveis da Subseção Judiciária da Capital, do Fórum Pedro Lessa.”

Nos termos do dispositivo em epígrafe, portanto, a competência das unidades judiciárias com atribuição cível foi excepcionada, de modo que casos relativos a benefícios previdenciários – inobstante tivessem, sob perspectiva geral, também natureza cível – fossem direcionadas às Varas Federais previdenciárias.

O que se discute, portanto, é se o termo “benefícios previdenciários” abrange ou não a hipótese em que a controvérsia trazida ao Poder Judiciário diz respeito apenas à regularidade de processo administrativo previdenciário. Em caso positivo, a competência é da Vara Previdenciária; na hipótese negativa, da Vara Cível.

No caso concreto, a parte, menor impúbere, ajuizou mandado de segurança cujo único objetivo é ver satisfeita a pretensão de que a autoridade responsável pela análise de processo administrativo de benefício previdenciário emita decisão a esse respeito.

Nesse sentido, o pedido formulado na inicial (Id. 128508847):

“3) Que, “*inauditā altera pars*” seja deferida, LIMINARMENTE, a segurança impetrada, nos termos do art. 7º, I e II da Lei 12.016/09 e da Lei 9.784/99, no sentido de determinar ao Impetrado para que seja analisado o requerimento da Impetrante dentro do prazo de 48 (quarenta e oito horas), e após, conceda a análise para reativação do Auxílio-Reclusão sob o NB 188.706.871-3, permitindo a parte Impetrante receber os valores de forma integral, com eventuais valores atrasados, ou, de forma fundamentada, justificar o motivo da negatória do benefício previdenciário, em respeito ao todo fundamentado acima.”

A casuística, portanto, permite subdividir, com razoável clareza, duas situações distintas em que manejadas ações mandamentais ou ordinárias relativas à concessão de benefícios previdenciários, em face tanto de autoridades coatoras administrativas, quanto da autarquia previdenciária: casos em que a parte requer a concessão ou revisão de benefício previdenciário, solicitando provimento jurisdicional que altere juízo administrativo já realizado anteriormente ou o substitua a respeito de um determinado caso; e situações em que o pedido se adstringe a solicitar que a autoridade coatora ou o INSS emitam um juízo a respeito de um pedido anteriormente apresentado, sem que se cogite análise a respeito de qual será o seu conteúdo.

A distinção é de relevo, porque, no primeiro caso, faz-se necessária análise quanto a se a parte tem ou não direito a um determinado benefício da seguridade social; ao passo que, no segundo, a análise se adstringe a se o jurisdicionado tem direito a um pronunciamento administrativo a respeito da matéria.

Assim, se na primeira hipótese incumbe ao juízo incursionar em análise quanto à matéria previdenciária – verificando, notadamente, se os requisitos dispostos na lei são satisfeitos pelo beneficiário, a exemplo da presença da qualidade de segurado ou de tempo de carência –, no segundo, a decisão cinge-se a tomar a controversia sob o viés administrativo, subtraindo-se da pretensão quaisquer denominadores previdenciários.

Em resumo, definir se a parte tem ou não direito a uma resposta tempestiva da administração pública a respeito de um pedido de natureza previdenciária não exige que se resolva se há ou não direito ao próprio benefício – análise essencialmente distinta e à qual, nessa linha de interpretação, fez-se referência ao adotar, no Provimento CJF-3R n.º 186/1999, o termo “benefícios previdenciários” como discrimen entre os processos que seriam distribuídos às unidades previdenciárias e aqueles que permaneceriam sob processamento nas Varas Cíveis.

Esse é o entendimento que prevalece, ausentes controvérsias a respeito, nesta Corte.

Nesse sentido, precedentes do Órgão Especial do Tribunal Regional Federal da 3.ª Região, em conflitos de competência que versavam sobre situações assemelhadas à presente:

“DIREITO PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. MANDADO DE SEGURANÇA. RECURSO CONTRA DECISÃO DO INSS CONCESSIVA DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. RAZOÁVEL DURAÇÃO DO PROCESSO. PRETENSÃO PARA IMEDIATA ANÁLISE DO PLEITO ADMINISTRATIVO. ATRAÇÃO DA COMPETÊNCIA DO JUÍZO ESPECIALIZADO EM MATÉRIA PREVIDENCIÁRIA. INOCORRÊNCIA. COMPETÊNCIA DO SUSCITADO.

1. Se o mandado de segurança discute, como no caso, apenas o direito à razoável duração do processo, pelo fato de o INSS demorar na apreciação de pedido ou recurso, sem incursão no próprio mérito do benefício previdenciário concedido e impugnado na via administrativa, a competência para processar e julgar o writ não é da vara previdenciária, mas da vara cível, segundo a jurisprudência consolidada da Corte.

2. Conflito negativo de competência procedente.”

(TRF3, CC n.º 5020324-37.2019.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Carlos Muta, Órgão Especial, j. 17.12.2019)

“CONFLITO DE COMPETÊNCIA. RELAÇÃO JURÍDICA CONTROVERTIDA DE NATUREZA JURÍDICA ADMINISTRATIVA. PEDIDO DE JULGAMENTO DO PROCESSO ADMINISTRATIVO PERANTE O INSS EM RAZÃO DA DEMORA OU OMISSÃO EM SUA ANÁLISE. COMPETÊNCIA DA VARA CÍVEL FEDERAL.

1. Nos termos do Provimento n. 186/1996 do Conselho da Justiça Federal da 3ª Região, as varas previdenciárias da Capital têm competência exclusiva nas ações de benefícios previdenciários.

2. O Regimento Interno desta Corte estabelece que a competência interna define-se de acordo com a matéria e natureza da relação jurídica litigiosa, razão pela qual nem toda controvérsia acerca de atos praticados pelo INSS insere-se na competência da 3ª Seção.

3. O INSS, ao demorar ou deixar de analisar a impugnação administrativa, tal fato corresponde a um problema de administração e eficiência do serviço público, o que insere-se na competência das Varas Federais Cíveis, por não se constituir a natureza jurídica da relação litigiosa previdenciária e sim administrativa.

4. As Turmas desta Corte que compõem a 2ª Seção, que é a competente para julgar demandas de direito administrativo, analisam questões idênticas aos presentes autos, demonstrando que refogem da atribuição da 3ª Seção, conforme os seguintes julgados: TRF3, AMS 0002304-852011.4.03.6104, 3ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Cecília Marcondes, e-DJF3 Judicial 1 data:04/03/2013; TRF3, AI 0039038-14.2011.4.03.0000, 4ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Marli Ferreira, e-DJF3 Judicial 1 data:24/05/2012; TRF3, AI 0029931-43.2011.4.03.0000, 6ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Consuelo Yoshida, e-DJF3 Judicial 1 DATA:29/11/2012.

5. Conflito conhecido para declarar a competência do Juízo Suscitado (Juízo da Vara Cível Federal).”

(TRF3, CC n.º 0002538-75.2013.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Baptista Pereira, Órgão Especial, j. 10.4.2013)

O mesmo entendimento encontra-se exposto em decisões deste Órgão Especial ao tratar da questão sob a perspectiva da análise recursal em casos como o que aqui se examina, firmando-se a competência da 2ª Seção desta Corte – que detém atribuição cível subsidiária (art. 10, § 2.º, do Regimento Interno desta Corte), em paralelo às Varas Federais Cíveis –, e não da 3ª Seção, a que compete julgar os feitos de natureza previdenciária (art. 10, § 3.º, igualmente do RI-TRF3):

“CONFLITO DE COMPETÊNCIA. MANDADO DE SEGURANÇA. REEXAME NECESSÁRIO. ANÁLISE DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. COMPETÊNCIA DA 2ª SEÇÃO DO TRIBUNAL.

1. Os precedentes do Órgão Especial são no sentido de que compete à 2ª Seção do Tribunal a análise de mandado de segurança em que não se postula a concessão de benefício previdenciário, mas que se determine a autoridade impetrada a análise de requerimento administrativo, sob o fundamento de que há excessiva demora da Autarquia, com descumprimento de prazos legais e desrespeito aos princípios da eficiência e da razoável duração do processo administrativo (TRF da 3ª Região, Órgão Especial, CC n. 0003547-33.2017.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Nery Júnior, j. 11.04.18; CC n. 0003622-72.2017.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Nelson dos Santos, j. 25.10.17; CC n. 0014775-39.2016.4.03.0000, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, j. 10.05.17).

2. No caso dos autos, postula a impetrante a concessão de segurança para que o Gerente Executivo do Posto do Instituto Nacional do Seguro Social – INSS em Guarulhos “analisar de vez o requerimento de Aposentadoria por Idade nº 41/177.911.216-2 apresentado pela Impetrante, concedendo o mesmo se for o caso, desde o requerimento administrativo ocorrido em 03/02/2017”.

3. Conflito de competência julgado procedente para declarar a 6ª Turma da 2ª Seção do Tribunal competente para a análise do reexame necessário em mandado de segurança.”

(TRF3, CC n.º 5007662-41.2019.4.03.0000, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, j. 12.6.2019)

“CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. DÉCIMA TURMA x QUARTA TURMA. MANDADO DE SEGURANÇA. PEDIDO VOLTADO A COMPELIR O INSS A EXAMINAR REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. WRIT QUE TEM POR OBJETO A FALHA NA PRESTAÇÃO DE SERVIÇO PÚBLICO GERIDO PELA AUTARQUIA PREVIDENCIÁRIA. INEXISTÊNCIA DE PEDIDO DE CONCESSÃO OU REVISÃO DE BENEFÍCIO. NATUREZA ADMINISTRATIVA DA DEMANDA. COMPETÊNCIA DAS TURMAS DA E. SEGUNDA SEÇÃO. CONFLITO PROCEDENTE.

I - O E. Órgão Especial desta Corte, em julgamentos anteriores, firmou o entendimento de que compete às Turmas da E. Segunda Seção o julgamento de mandados de segurança impetrados com o objetivo de compelir o INSS a apreciar requerimentos formulados pelos segurados em sede administrativa.

II - Nestes casos, o pedido deduzido no writ tem a finalidade de suprir, judicialmente, uma falha na prestação do serviço público gerido pelo INSS, de modo que o objeto da ação ostenta natureza administrativa, e não previdenciária, tendo em vista que não se pretende, em Juízo, a concessão ou revisão de benefícios previdenciários.

III – Precedentes deste E. Órgão Especial: CC n.º 0003547-33.2017.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Nery Júnior, v.u., j. 11/04/18, DJe 19/04/18; CC n.º 0002538-75.2013.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Baptista Pereira, j. 10/04/13, DJe 18/04/13.

IV - Conflito de competência procedente.”

(TRF3, CC n.º 5008830-15.2018.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Newton De Lucca, Órgão Especial, j. 15.4.2019)

“CONFLITO DE COMPETÊNCIA. MANDADO DE SEGURANÇA. PEDIDO ADMINISTRATIVO DE APOSENTADORIA. ANDAMENTO DO PROCESSO ADMINISTRATIVO. DEMORA. CONFLITO IMPROCEDENTE.

1. O pedido do writ, demanda originária, busca sanar, tão-somente, a demora administrativa no julgamento do pedido formulado pelo impetrante (pedido administrativo de aposentadoria).

2. Compete às Turmas integrantes da Segunda Seção o processamento do mandamus. Precedente: TRF3, Órgão Especial, CC - 0014775-39.2016.4.03.0000, DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRÉ NEKATSCHALOW, e-DJF3 Judicial 1 DATA:16/05/2017.

3. Conflito improcedente.”

(TRF3, CC n.º 0003547-33.2017.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Nery Júnior, Órgão Especial, j. 11.4.2018)

Ematenção à jurisprudência formada, cite-se o seguinte declínio de competência, em julgado da 3ª Seção desta Corte:

“CONFLITO DE COMPETÊNCIA. MANDADO DE SEGURANÇA. DOMICÍLIO DO IMPETRANTE OU DO LOCAL DA SITUAÇÃO DA AUTORIDADE IMPETRADA. OBJETO DO “WRIT” QUE VISA TÃO SOMENTE À ANÁLISE PELO INSS DO PEDIDO ADMINISTRATIVO DENTRO DO PRAZO LEGAL, SEM ADENTRAR AO MÉRITO DO DIREITO DA PARTE AO BENEFÍCIO. COMPETÊNCIA DA SEGUNDA SEÇÃO DESTE TRIBUNAL. PRECEDENTE DO ÓRGÃO ESPECIAL

1. Da narrativa exposta na petição inicial do mandado de segurança subjacente, verifica-se que o seu objeto é tão somente que o requerimento administrativo de aposentadoria por tempo de contribuição NB 184.096.040-7 seja analisado com a devida celeridade, dentro do prazo legal, alegando a impetrante que já ultrapassado há muito aquele prazo sem que o INSS conclua a análise de seu pleito.

2. Assim, por meio do "writ" a impetrante não adentra à análise do seu eventual direito ao benefício.

3. Conforme decidido pelo C. Órgão Especial desta Corte, "se o pedido é fundado no dever da administração de cumprir os prazos legais e de respeitar os princípios da eficiência e da razoável duração do processo administrativo, a competência para processar e julgar a causa, no âmbito deste Tribunal Regional Federal, é das Turmas da 2ª Seção".

4. Declínio da competência para a E. Segunda Seção deste Tribunal. "

(TRF3, CC n.º 5017791-42.2018.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Luiz Stefanini, 3.ª Seção, j. 18.7.2019)

Por fim, como se depreende dos julgados que seguem, colhidos a título exemplificativo, a questão é sistematicamente objeto de análise pelas Turmas vinculadas à 2.ª Seção do Tribunal:

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. CONSTITUCIONAL. MANDADO DE SEGURANÇA. PEDIDO ADMINISTRATIVO. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. INSS. PRAZO. DEMORA INJUSTIFICADA. ARTS. 5º, LXXVII E 37, CF. LEI 9.784/1999. CONCESSÃO DA ORDEM.

1. O princípio da duração razoável do processo, elevado à superioridade constitucional, elenca não apenas a garantia da prestação administrativa célere, como a da eficiência, razoabilidade e moralidade, de acordo com o previsto no artigo 37, caput, da Constituição Federal e artigo 2º, caput, da Lei 9.784/1999.

2. Constatada a significativa demora no exame do pedido administrativo é direito do segurado ver compelido o INSS a observar o prazo legal para apreciação do requerimento, em especial por se tratar de pleito de natureza previdenciária e, portanto, de caráter alimentar. Não são justificáveis atrasos baseados em falta de estrutura e pessoal, pois incumbe à Administração Pública fornecer os meios necessários para a prestação de serviço público célere e eficiente.

3. O reconhecimento de direito líquido e certo não viola os princípios da isonomia e da impessoalidade, pois não pode a Administração preconizar que a Constituição Federal autoriza a prática de ilegalidade desde que seja de forma igual e impessoal. Quem se vê tolhido de direito líquido e certo deve buscar amparo judicial e o remédio é o restabelecimento do regime jurídico da legalidade, e não o contrário.

4. O caso dos autos não se amolda ao discutido no RE 631.240, que originou, em repercussão geral, o Tema 350 que tratou, exclusivamente, da exigência de prévio requerimento administrativo como condição para acesso ao Judiciário sem nada dispor sobre a validade de atrasos praticados pela autarquia previdenciária no exercício de suas atribuições e deveres legais. A previsão de intimação para o INSS manifestar-se em até noventa dias nas ações ajuizadas sem prévio requerimento administrativo e antes da conclusão do julgamento do precedente em 03/09/2014, não revoga o preceito legal, mas busca apenas resolver o destino das demandas judiciais em curso, bem diferente do verificado, nos autos, em que já foi previamente acionada a administração e esta, ainda assim, descumpriu prazo legal para a prestação do serviço público.

5. Remessa oficial desprovida. "

(TRF3, RemNecCiv n.º 5006365-74.2019.4.03.6183, Rel. Des. Fed. Carlos Muta, 3.ª Turma, j. 1.6.2020)

"REMESSA OFICIAL. MANDADO DE SEGURANÇA. PEDIDO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PRAZO RAZOÁVEL PARA CONCLUSÃO DO PROCESSO ADMINISTRATIVO. LEI Nº 9.784/1999.

1. O artigo 5º em seu inciso LXXVIII, da Constituição Federal, estabelece como direito fundamental a duração razoável do processo tanto administrativo como judicial com o objetivo de atender adequadamente as necessidades sociais. A omissão administrativa configura afronta à regra legal e aos princípios administrativos preconizados no artigo 37, caput, da Constituição Federal.

2. Os artigos 48 e 49, da Lei Federal nº 9.784/99, dispõem que a Administração Pública deve emitir decisão nos processos administrativos, solicitação e reclamações em no máximo 30 dias.

4. In casu, tendo em vista que o impetrante requereu benefício assistencial ao idoso em 07/11/2018 (id 123216413 - pág. 4), e pelo fato de que o presente mandamus foi ajuizado em março de 2019, é de se ver que a autoridade coatora, sem dívida, ultrapassou o prazo estabelecido na supracitada lei.

5. Os prazos para conclusão dos procedimentos administrativos devem obedecer ao princípio da razoabilidade, eis que a impetrante tem direito à razoável duração do processo, não sendo tolerável a morosidade existente na apreciação de seus pedidos.

6. Remessa oficial desprovida. "

(TRF3, RemNecCiv n.º 5002907-49.2019.4.03.6183, Rel. Des. Fed. Marcelo Saraiva, 4.ª Turma, j. 1.6.2020)

"MANDADO DE SEGURANÇA - PROCESSO ADMINISTRATIVO - CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO - DURAÇÃO RAZOÁVEL.

1. "A todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação" – artigo 5º, LXXVIII, da Constituição Federal.

2. No caso concreto, a demora no processamento é injustificada.

3. A r. sentença concedeu a segurança para determinar a análise do requerimento. O prazo estabelecido é razoável.

4. Remessa oficial improvida. "

(TRF3, RemNecCiv n.º 5000543-33.2018.4.03.6121, Rel. Des. Fed. Fábio Prieto, 6.ª Turma, j. 7.5.2020)

Vejam-se, nesse exato mesmo sentido, os seguintes precedentes colhidos nos colegiados da 2.ª Seção do TRF3: 3.ª Turma, RemNecCiv n.º 5003851-62.2017.4.03.6105, Rel. Des. Fed. Mairan Júnior, j. 21.2.2020; RemNecCiv n.º 5000733-92.2019.4.03.6110, Rel. Des. Fed. Nelson dos Santos, j. 8.5.2020; RemNecCiv n.º 5000315-94.2019.4.03.6130, Rel. Des. Fed. Antonio Cedenho, j. 3.6.2020; 4.ª Turma, RemNecCiv n.º 5004831-94.2018.4.03.6130, Rel. Des. Fed. André Nabarrete, j. 26.5.2020; ApellRemNec n.º 5004222-15.2019.4.03.6183, Rel. Des. Fed. Marli Ferreira, j. 1.6.2020; RemNecCiv n.º 5015840-12.2019.4.03.6100, Rel. Des. Fed. Monica Nobre, j. 18.5.2020; 6.ª Turma, ApReeNec n.º 5001516-36.2019.4.03.6126, Rel. Des. Fed. Diva Malerbi, j. 20.9.2019; Al n.º 5016017-40.2019.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Antonio di Salvo, j. 25.1.2020; ApellRemNec n.º 5006581-35.2019.4.03.6183, Rel. Des. Fed. Souza Ribeiro, j. 7.5.2020.

Dessa forma, de rigor que se reconheça na hipótese a competência da 9.ª Vara Federal Cível, nos termos da jurisprudência pacífica desta Corte, julgando, portanto, procedente o conflito de competência.

Para além da análise do caso concreto e à vista, de um lado, da convergência de entendimentos nesta Corte, e, de outro, da existência de divergências a respeito em primeiro grau de jurisdição, que têm ensejado a multiplicação de conflitos de competência (do que são exemplo os cinco casos idênticos apresentados nesta sessão) e a desnecessária e indesejável paralisação de feitos judiciais em que tratadas controvérsias de caráter alimentar, propõe-se, nos termos da fundamentação a seguir, a adoção de providência por este Órgão Especial, notadamente a edição de súmula do Tribunal Regional Federal da 3.ª Região, pacificando-se o ponto.

De início, cabe referir que o Código de Processo Civil estabeleceu, em seus arts. 926 e 927, sistemática de precedentes vinculantes, capaz de fazer frente a situações tais como a que aqui se apresenta:

"Art. 926. Os tribunais devem uniformizar sua jurisprudência e mantê-la estável, íntegra e coerente.

§ 1º Na forma estabelecida e segundo os pressupostos fixados no regimento interno, os tribunais editarão enunciados de súmula correspondentes a sua jurisprudência dominante.

§ 2º Ao editar enunciados de súmula, os tribunais devem ater-se às circunstâncias fáticas dos precedentes que motivaram sua criação. "

"Art. 927. Os juízes e os tribunais observarão:

I - as decisões do Supremo Tribunal Federal em controle concentrado de constitucionalidade;

II - os enunciados de súmula vinculante;

III - os acórdãos em incidente de assunção de competência ou de resolução de demandas repetitivas e em julgamento de recursos extraordinário e especial repetitivos;

IV - os enunciados das súmulas do Supremo Tribunal Federal em matéria constitucional e do Superior Tribunal de Justiça em matéria infraconstitucional;

V - a orientação do plenário ou do órgão especial aos quais estiverem vinculados.”

Há, portanto, três mecanismos à disposição das Cortes Regionais, pelo Código de Processo Civil, para solucionar esse tipo de situação: que se suscite incidente de assunção de competência, consoante art. 947, § 1.º; que se suscite incidente de resolução de demandas repetitivas, conforme art. 977, incisos I a III, e mais a possibilidade de edição de súmula a respeito, nos termos do art. 926, § 1.º.

Ocorre que tanto no incidente de assunção de competência quanto no de resolução de demandas repetitivas, o Código de Processo Civil estabelece mecanismos com o objetivo de que sejam dirimidas controvérsias sobre questões de direito – hipótese que não está aqui presente, uma vez que, como exposto acima, inobstante divergências em 1.º grau de jurisdição, o entendimento no âmbito desta Corte é absolutamente pacífico na direção do firmado no presente conflito.

Torna-se desnecessária, assim, a adoção dos procedimentos estabelecidos no Código de Processo Civil quanto aos incidentes de assunção de competência e de resolução de demandas repetitivas, uma vez que a providência que aqui se pretende não é a de se dirimir determinada controvérsia, mas antes de se fixar, em verbete sumular, um entendimento já pacificado nesta Corte, de modo a ser observado pelos magistrados da 3.ª Região.

A viabilidade de se editar enunciado sumulado encontra-se disposta no art. 107, § 1.º, do Regimento Interno desta Corte:

“Art. 107 - A jurisprudência firmada pelo Tribunal será compendiada em Súmula do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, e aplicar-se-á aos feitos submetidos às Turmas, às Seções ou ao Plenário.

§ 1º - Será objeto de Súmula o julgamento, tomado pelo voto da maioria absoluta dos membros que integram o Órgão Especial ou Seção, em incidente de assunção de competência. Também poderão ser inscritos nas Súmulas os enunciados correspondentes às decisões firmadas por unanimidade dos membros componentes do Tribunal, em um julgamento, ou por maioria absoluta, em dois julgamentos concordantes, pelo menos.”

Depreende-se dos dispositivos que a edição de súmula por esta Corte segue sistemática que, atualizada pelo novo Código de Processo Civil, exige, de um lado, a convergência de entendimentos no Tribunal, de modo que o enunciado reflita posição já consolidada, e, de outro, a utilidade de que esse posicionamento seja exposto no verbete.

Quanto ao primeiro ponto, como exposto nos precedentes transcritos na oportunidade em que fundamentada a procedência deste conflito de competência, o entendimento aqui fixado – qual seja, o de que compete às unidades com atribuição cível o julgamento de processo em que se requer a análise de requerimento administrativo por parte de autoridade previdenciária – é incontroverso no Tribunal Regional Federal da 3.ª Região.

Com efeito, esse é o posicionamento consolidado após julgamento por unanimidade de votos neste Órgão Especial, em precedentes que abrangem os anos de 2013 (CC n.º 0002538-75.2013.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Baptista Pereira, j. 10.4.2013) a 2019 (CC n.º 5020324-37.2019.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Carlos Muta, j. 17.12.2019).

Tal compreensão é também adotada por este colegiado ao reconhecer a competência da 2.ª Seção para a análise recursal da matéria (CC n.º 5007662-41.2019.4.03.0000, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, j. 12.6.2019; CC n.º 5008830-15.2018.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Newton De Luca, j. 15.4.2019; TRF3, CC n.º 0003547-33.2017.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Nery Júnior, j. 11.4.2018).

Nesse sentido, ademais, as Turmas vinculadas à 2.ª Seção, de forma uníssona, analisam feitos tais como o presente (citam-se, entre tantos, os seguintes precedentes: RemNecCiv n.º 5006365-74.2019.4.03.6183, Rel. Des. Fed. Carlos Muta, 3.ª Turma, j. 1.6.2020; RemNecCiv n.º 5002907-49.2019.4.03.6183, Rel. Des. Fed. Marcelo Saraiva, 4.ª Turma, j. 1.6.2020; RemNecCiv n.º 5000543-33.2018.4.03.6121, Rel. Des. Fed. Fábio Prieto, 6.ª Turma, j. 7.5.2020).

Por sua vez e, relativamente ao segundo ponto, cabe ter como referência que o Código de Processo Civil inovou ao prever os entendimentos aos quais se encontram vinculados os juízos, dentre eles as orientações do “plenário ou do órgão especial aos quais estiverem vinculados”, aqui passíveis de serem consolidadas em verbete, consoante já transcrito acima:

“Art. 927. Os juízes e os tribunais observarão:

I - as decisões do Supremo Tribunal Federal em controle concentrado de constitucionalidade;

II - os enunciados de súmula vinculante;

III - os acórdãos em incidente de assunção de competência ou de resolução de demandas repetitivas e em julgamento de recursos extraordinário e especial repetitivos;

IV - os enunciados das súmulas do Supremo Tribunal Federal em matéria constitucional e do Superior Tribunal de Justiça em matéria infraconstitucional;

V - a orientação do plenário ou do órgão especial aos quais estiverem vinculados.”

A referência é importante porque, como afirmado, inobstante não existirem divergências a respeito da matéria no âmbito desta Corte, os conflitos se multiplicam em primeiro grau de jurisdição, ensejando situação de insegurança jurídica e morosidade, que se vê conveniente solucionar mediante a edição do verbete.

Com efeito, por um lado, mediante a edição de súmula, tem-se por vinculados os juízos de primeiro grau a respeito do entendimento – que, por ora, expressa-se apenas em precedentes não vinculantes – evitando-se, destarte, que processos judiciais permaneçam sobrestados no aguardo de solução cuja resposta já é conhecida, a julgar pelo caráter uniforme da jurisprudência desta Corte.

Convém não olvidar que a hipótese subjacente aos casos em que a controvérsia competencial tem surgido merece particular atenção. Isso porque a parte vem a juízo reclamar precisamente da morosidade da administração na análise de pleito de caráter previdenciário, o qual, por sua vez, frequentemente tem cunho alimentar e/ou pertine a grupos vulneráveis, notadamente menores, indivíduos incapazes ou idosos, aspectos que recomendam solução rápida à questão.

Assim, tomando-se de forma exemplificativa, o mandado de segurança originário do presente conflito foi impetrado por menor impúbere, que solicitou, em 3.10.2019, a concessão de benefício previdenciário de auxílio-reclusão ao INSS, inexistente, desde então, resposta da autarquia previdenciária a esse respeito.

Vê-se, portanto, tratar-se de caso sensível, porquanto versa sobre benefício alimentar destinado à subsistência de menor e que já enfrenta a morosidade da máquina administrativa, no sentido de lhe fornecer uma resposta – até para que, se o caso, possa mobilizar as vias jurisdicionais cabíveis.

Trata-se, assim, de quadro fático – repetido em outras demandas semelhantes – que recomenda análise rápida por parte do Poder Judiciário, a qual tem sido inviabilizada pela existência de conflitos de competência entre as unidades cíveis e previdenciárias, que redundam, de forma inevitável, em um maior tempo de tramitação de processos judiciais, os quais permanecem sobrestados até decisão desta Corte.

Sob outro aspecto, a edição de súmula também dinamiza o julgamento dos conflitos de competência nesta Corte, porquanto viabiliza a sua análise monocrática, nos termos do art. 955, parágrafo único, inciso I, do Código de Processo Civil:

“Art. 955. O relator poderá, de ofício ou a requerimento de qualquer das partes, determinar, quando o conflito for positivo, o sobrestamento do processo e, nesse caso, bem como no de conflito negativo, designará um dos juízes para resolver, em caráter provisório, as medidas urgentes.

Parágrafo único. O relator poderá julgar de plano o conflito de competência quando sua decisão se fundar em:

I - súmula do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça ou do próprio tribunal.”

Cumprir mencionar, a esse propósito, que pesquisa não exaustiva realizada no sistema de tramitação processual do TRF3 indica a existência de significativo número de conflitos de competência semelhantes ao presente em tramitação atualmente, os quais poderiam ser resolvidos sem a análise colegiada, aplicando-se o entendimento – reiterado, pacífico – em prol da tramitação dos processos originários e da rápida solução das controvérsias subjacentes.

Assim, citem-se, a título exemplificativo, os seguintes conflitos de competência, todos versando sobre a mesma controvérsia e atualmente em tramitação perante este Órgão Especial: 5014677-27.2020.4.03.0000 (6.ª Vara Federal Cível x 9.ª Vara Federal Previdenciária), 5013961-97.2020.4.03.0000 (6.ª Vara Federal Cível x 10.ª Vara Federal Previdenciária), 5013963-67.2020.4.03.0000 (6.ª Vara Federal Cível x 7.ª Vara Federal Previdenciária), 5013969-74.2020.4.03.0000 (6.ª Vara Federal Cível x 3.ª Vara Federal Previdenciária), 5013971-44.2020.4.03.0000 (6.ª Vara Federal Cível x 3.ª Vara Federal Previdenciária), 5014097-94.2020.4.03.0000 (6.ª Vara Federal Cível x 9.ª Vara Federal Previdenciária), 5014104-86.2020.4.03.0000 (6.ª Vara Federal Cível x 7.ª Vara Federal Previdenciária), 5014110-93.2020.4.03.0000 (6.ª Vara Federal Cível x 5.ª Vara Federal Previdenciária), 5014280-65.2020.4.03.0000 (6.ª Vara Federal Cível x 1.ª Vara Federal Previdenciária), 5014285-87.2020.4.03.0000 (6.ª Vara Federal Cível x 7.ª Vara Federal Previdenciária), 5014296-19.2020.4.03.0000 (6.ª Vara Federal Cível x 6.ª Vara Federal Previdenciária), 5014368-06.2020.4.03.0000 (6.ª Vara Federal Cível x 3.ª Vara Federal Previdenciária), 5014491-04.2020.4.03.0000 (6.ª Vara Federal Cível x 1.ª Vara Federal Previdenciária), 5014493-71.2020.4.03.0000 (6.ª Vara Federal Cível x 1.ª Vara Federal Previdenciária), 5013961-97.2020.4.03.0000 (6.ª Vara Federal Cível x 10.ª Vara Federal Previdenciária), 5013963-67.2020.4.03.0000 (6.ª Vara Federal Cível x 7.ª Vara Federal Previdenciária).

Nesse mesmo sentido, para expor referido caráter repetitivo, ressalte-se que, nesta oportunidade, esta relatoria traz à apreciação do colegiado, além do presente, os feitos de reg. n.º 5011468-50.2020.4.03.0000, n.º 5009212-37.2020.4.03.0000, n.º 5007899-41.2020.4.03.0000 e n.º 5010764-37.2020.4.03.0000, todos pertinentes à questão.

Dessa forma, com fulcro no art. 107, § 1.º, do Regimento Interno do Tribunal Regional Federal da 3.ª Região, com a redação que lhe foi conferida pela Emenda Regimental n.º 15/2016, propõe-se edição de súmula nos seguintes termos:

"Ausente controvérsia a respeito dos requisitos para a concessão ou revisão de benefício da seguridade social, cumpre à unidade judiciária com competência cível o julgamento de demanda que verse sobre a regularidade de processo administrativo previdenciário."

Ante o exposto, julgo procedente o presente conflito, para declarar competente o juízo da 9.ª Vara Federal Cível da Subseção Judiciária de São Paulo e, nos termos do art. 107, § 1.º, do Regimento Interno do Tribunal Regional Federal da 3.ª Região, propor a edição de súmula nos moldes constantes da fundamentação, *supra*.

É o voto.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

EMENTA

CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. CAUSA DE NATUREZA PREVIDENCIÁRIA. VARAS FEDERAIS COM COMPETÊNCIA CÍVEL E PREVIDENCIÁRIA. CONTROVÉRSIA A RESPEITO DA REGULARIDADE DE PROCESSO ADMINISTRATIVO PREVIDENCIÁRIO. AUSÊNCIA DE DISCUSSÃO A RESPEITO DOS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO OU REVISÃO DE BENEFÍCIO DA SEGURIDADE SOCIAL. COMPETÊNCIA DA UNIDADE CÍVEL.

- Distinção entre casos em que a parte requer a concessão ou revisão de benefício previdenciário, solicitando provimento jurisdicional que altere juízo administrativo já realizado anteriormente ou o substitua a respeito de um determinado caso; e situações em que o pedido se adstringe a solicitar que a autoridade coatora ou o INSS emitam um juízo a respeito de um pedido anteriormente apresentado, sem que se cogite análise a respeito de qual será o seu conteúdo.

- Definir se a parte tem ou não direito a uma resposta tempestiva da administração pública a respeito de um pedido de benefício previdenciário não exige que se defina se há ou não direito ao próprio benefício previdenciário – análise essencialmente distinta e à qual, nessa linha de interpretação, fez-se referência ao adotar, no Provimento CJF-3R n.º 186/1999, o termo "*benefícios previdenciários*", como discrimen entre os processos que seriam distribuídos às unidades previdenciárias e aqueles que permaneceriam sob processamento nas Varas Cíveis.

- A competência para o julgamento de feito em que se requer que autoridade administrativa aprecie processo administrativo relativo a benefício da seguridade social é de Vara Federal com atribuição para a matéria cível.

- Conflito negativo que se julga procedente, para declarar a competência do juízo da 9.ª Vara Federal Cível da Subseção Judiciária de São Paulo.

- Proposta de edição de súmula, nos seguintes termos: "*Ausente controvérsia a respeito dos requisitos para a concessão ou revisão de benefício da seguridade social, cumpre à unidade judiciária com competência cível o julgamento de demanda que verse sobre a regularidade de processo administrativo previdenciário*".

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, O Órgão Especial, por unanimidade, julgou procedente o presente conflito, para declarar competente o juízo da 9.ª Vara Federal Cível da Subseção Judiciária de São Paulo, nos termos do voto da Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA (Relatora). Votaram os Desembargadores Federais NERY JÚNIOR, PAULO FONTES, ANDRÉ NEKATSCHALOW, HÉLIO NOGUEIRA, CONSUELO YOSHIDA, SOUZA RIBEIRO, MARISA SANTOS, NINO TOLDO, DIVA MALERBLI, BAPTISTA PEREIRA, ANDRÉ NABARRETE, MARLI FERREIRA, PEIXOTO JÚNIOR e FÁBIO PRIETO. E, por maioria, aprovou a edição de súmula no sentido de que: Ausente controvérsia a respeito dos requisitos para a concessão ou revisão de benefício da seguridade social, cumpre à unidade judiciária com competência cível o julgamento de demanda que verse sobre a regularidade de processo administrativo previdenciário, com fundamento no art. 107, § 1.º, do Regimento Interno do Tribunal Regional Federal da 3.ª Região, nos termos do voto da Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA (Relatora), com quem votaram os Desembargadores Federais NERY JÚNIOR, PAULO FONTES, HÉLIO NOGUEIRA, CONSUELO YOSHIDA, SOUZA RIBEIRO, MARISA SANTOS, NINO TOLDO, DIVA MALERBLI, BAPTISTA PEREIRA, ANDRÉ NABARRETE, MARLI FERREIRA, PEIXOTO JÚNIOR e FÁBIO PRIETO. Vencido o Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW, que sugeria a seguinte redação para a súmula: Ausente controvérsia sobre o cumprimento de requisitos de benefício previdenciário, compete à vara cível processar e julgar demanda sobre regularidade de processo administrativo previdenciário. Ausente, justificadamente, o Desembargador Federal WILSON ZAUHY, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

CONFLITO DE COMPETÊNCIA CÍVEL (221) N.º 5020367-37.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. DES. FED. MARISA SANTOS

SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 10ª VARA FEDERAL PREVIDENCIÁRIA

SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 25ª VARA FEDERAL CÍVEL

OUTROS PARTICIPANTES:

PARTE AUTORA: GILSON LUIZ DA SILVA
ADVOGADO do(a) PARTE AUTORA: CINTHIA BUENO DA SILVA ANTUNES VASCONCELOS

DESPACHO

1. Nos termos do art. 955, *caput*, parte final, do CPC, designo o juízo suscitante para resolver, em caráter provisório, eventuais medidas urgentes, até o julgamento final deste conflito. Considerando as informações dos autos, dispensável a oitiva do suscitado.

Comunique-se aos Juízos em conflito.

2. Encaminhem-se os autos ao Ministério Público Federal, conforme disposto no art. 956 do CPC. Após, tomem conclusos.

São Paulo, 27 de julho de 2020.

CONFLITO DE COMPETÊNCIA CÍVEL (221) Nº 5007899-41.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 9ª VARA FEDERAL PREVIDENCIÁRIA

SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 9ª VARA FEDERAL CÍVEL

OUTROS PARTICIPANTES:

PARTE AUTORA: MARIA CONCEICAO DA SILVA

ADVOGADO do(a) PARTE AUTORA: VIVIANE CABRAL DOS SANTOS

CONFLITO DE COMPETÊNCIA CÍVEL (221) Nº 5007899-41.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 9ª VARA FEDERAL PREVIDENCIÁRIA

SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 9ª VARA FEDERAL CÍVEL

OUTROS PARTICIPANTES:

PARTE AUTORA: MARIA CONCEICAO DA SILVA

ADVOGADO do(a) PARTE AUTORA: VIVIANE CABRAL DOS SANTOS

RELATÓRIO

A Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA (Relatora). Conflito negativo de competência entre os juízos federais da 9ª Vara Federal Cível e da 9ª Vara Federal Previdenciária, ambas da Subseção Judiciária de São Paulo, nos autos de demanda em que se requer ordem mandamental para que a autoridade impetrada confira andamento a processo administrativo em que solicitado benefício previdenciário.

Distribuída a petição inicial do feito de origem ao juízo da 9ª Vara Federal Cível de São Paulo, sobreveio a seguinte decisão (Id. 129156968):

Trata-se de Mandado de Segurança impetrado por MARIA CONCEIÇÃO DA SILVA em face do COORDENADOR DA CEAB – RECONHECIMENTO DE DIREITO DA SR 1 – DO INSTITUTO DA PREVIDÊNCIA SOCIAL objetivando provimento liminar para que a autoridade coatora conclua análise do Recurso Ordinário Administrativo protocolado sob o nº 1348398013 e NB nº 88/704.262.497-2 em face do indeferimento da concessão ao benefício assistencial.

É o breve relato. Decido.

A presente demanda foi ajuizada visando a concessão de segurança para determinar que a autoridade coatora conclua o processo administrativo de benefício previdenciário da impetrante, sendo este Juízo Cível, entretanto, absolutamente incompetente para conhecimento da demanda.

Observo que o Provimento nº 186, de 28.10.1999, do Conselho da Justiça Federal da Terceira Região, ao declarar implantadas as Varas Federais Previdenciárias na Capital, dispôs em seu artigo 2º:

"Art. 2º - As varas federais implantadas terão competência exclusiva para processos que versem sobre benefícios previdenciários, recebendo, por redistribuição, o acervo dessa matéria existente nas varas cíveis da Subseção Judiciária da Capital, do Fórum Pedro Lessa."

Trata-se, pois, de fixação de regra de competência absoluta.

Ante o exposto, tratando-se de ação mandamental em que se objetiva a conclusão do processo administrativo de concessão de benefício previdenciário, de rigor o reconhecimento da incompetência absoluta deste Juízo, determinando-se a remessa dos autos, com urgência, a uma das Varas Previdenciárias da Capital, com as nossas homenagens.

Intime-se. Cumpra-se.

São Paulo, 05 de março de 2020.

Redirecionada a demanda ao juízo da 9.^a Vara Federal Previdenciária de São Paulo, restou suscitado o conflito negativo de competência, nos termos abaixo transcritos:

Vistos.

Trata-se de Mandado de Segurança, com pedido de liminar, em face do COORDENADOR DA CEAB – RECONHECIMENTO DE DIREITO DA SR I – DO INSTITUTO DA PREVIDÊNCIA SOCIA, por meio do qual objetiva que se determine à autoridade impetrada a análise de requerimento administrativo, sob o fundamento de que há excessiva demora da Autarquia, com descumprimento de prazos legais e desrespeito aos princípios da eficiência e da razoável duração do processo administrativo.

Aduz a impetrante que protocolou Recurso Ordinário Administrativo a fim de recorrer do indeferimento da concessão ao benefício assistencial ao idoso sob o protocolo 1348398013 e NB n.º 88/704.262.497-2 e que não houve retorno, após 4 meses da apresentação do recurso.

Conforme decisão exarada (ID 29227590), o juízo da 9.^a Vara Federal Cível declinou da competência para uma das Varas Federais Previdenciárias, por entender que se trata de matéria previdenciária.

Redistribuição do feito para esta Vara.

É o breve relatório. Decido.

No caso em análise, o mandado de segurança discute apenas o direito à razoável duração do processo, pelo fato de o INSS demorar na apreciação de pedido ou recurso, sem incursão no próprio mérito do benefício previdenciário concedido e impugnado na via administrativa.

De fato, embora ao interpor recurso administrativo perante o INSS, a impetrante objetive a concessão/revisão de benefício previdenciário, no mandado de segurança objetiva-se tão somente determinar a imediata análise do recurso pela autoridade autárquica, sob alegação de descumprimento dos prazos legais insculpidos na Lei 9.784/1999.

Conforme se verifica, a impetração não adentra na análise do mérito, relativo ao benefício previdenciário, limitando-se a pleitear o cumprimento de prazos pela administração, bem como da obediência aos princípios da eficiência e da razoável duração do processo administrativo.

Desta forma, conforme já decidido pelo Órgão Especial desta Corte em hipóteses análogas, se a pretensão formulada se referir ao descumprimento de prazos legais pela administração, objetivando compeli-la a observar o princípio da razoável duração do processo, não há atração da competência especializada em matéria previdenciária.

Neste sentido, cito como precedente o Conflito de Competência n.º 5007662-41.2019.4.03.0000, assim ementado:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. MANDADO DE SEGURANÇA. RECURSO CONTRA DECISÃO DO INSS CONCESSIVA DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. RAZOÁVEL DURAÇÃO DO PROCESSO. PRETENSÃO PARA IMEDIATA ANÁLISE DO PLEITO ADMINISTRATIVO. ATRAÇÃO DA COMPETÊNCIA DO JUÍZO ESPECIALIZADO EM MATÉRIA PREVIDENCIÁRIA. INOCORRÊNCIA. COMPETÊNCIA DO SUSCITADO.

1. Se o mandado de segurança discute, como no caso, apenas o direito à razoável duração do processo, pelo fato de o INSS demorar na apreciação de pedido ou recurso, sem incursão no próprio mérito do benefício previdenciário concedido e impugnado na via administrativa, a competência para processar e julgar o writ não é da vara previdenciária, mas da vara cível, segundo a jurisprudência consolidada da Corte.

2. Conflito negativo de competência procedente. (TRF 3.^a Região, Órgão Especial, CC - CONFLITO DE COMPETÊNCIA - 5020324-37.2019.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal LUIS CARLOS HIROKI MUTA, julgado em 17/12/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 20/12/2019)

Desse modo, a competência para processar e julgar o writ, segundo a jurisprudência consolidada da Corte da Terceira Região, não é da Vara Previdenciária, mas da vara Cível.

Portanto, diante do entendimento firmado pelo Órgão Especial no Conflito de Competência n.º 5007662-41.2019.4.03.0000, suscito conflito negativo de competência perante o E. Tribunal Regional Federal da Terceira Região.

Adote a Secretaria as providências necessárias.

Int.

Designado o juízo da 9.^a Vara Federal Cível de São Paulo para resolver, em caráter provisório, as medidas urgentes (Id. 129178612).

Manifestação do Ministério Público Federal pelo “conhecimento e procedência do conflito negativo de jurisdição, reconhecendo-se a competência da 9.^a Vara Cível de São Paulo-SP” (Id. 130796630).

Considerando a existência de outros quatro conflitos sob esta relatoria, constantes da pauta, registrados sob n.ºs 5007270-67.2020.4.03.0000 (9.^a Vara Federal Cível x 3.^a Vara Federal Previdenciária), 5011468-50.2020.4.03.0000 (6.^a Vara Federal Cível x 7.^a Vara Federal Previdenciária), 5009212-37.2020.4.03.0000 (6.^a Vara Federal Cível x 9.^a Vara Federal Previdenciária) e 5010764-37.2020.4.03.0000 (6.^a Vara Federal Cível x 7.^a Vara Federal Previdenciária), em que discutida a mesma questão competencial, proponho sejam todos apreciados na forma do art. 138 do Regimento Interno desta Corte (“Processos conexos poderão ser objeto de um só julgamento.”).

É o relatório.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

CONFLITO DE COMPETÊNCIA CÍVEL (221) N.º 5007899-41.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 9.^a VARA FEDERAL PREVIDENCIÁRIA

SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 9.^a VARA FEDERAL CÍVEL

OUTROS PARTICIPANTES:

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3.^a REGIÃO

Data de Divulgação: 04/08/2020 146/2146

VOTO

A Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA (Relatora). A questão que se põe à decisão do dissídio consiste em firmar, à luz dos princípios que regem a matéria de divisão das atribuições jurisdicionais na Subseção Judiciária de São Paulo, se a competência para o julgamento de feito em que se requer que autoridade administrativa aprecie processo administrativo relativo a benefício da seguridade social é de Vara Federal com atribuição cível ou previdenciária.

Sob a perspectiva introdutória, a controvérsia diz respeito, portanto, à forma como distribuída a competência das unidades jurisdicionais localizadas no município de São Paulo, em particular quanto ao modo como especializadas em razão da matéria.

Nessa direção, dispõe o Provimento CJF-3R n.º 186/1999, quanto à competência das Varas Previdenciárias localizadas em São Paulo:

“Art. 2.º - As varas federais implantadas terão competência exclusiva para processos que versem sobre benefícios previdenciários, recebendo, por redistribuição, o acervo dessa matéria existente nas varas cíveis da Subseção Judiciária da Capital, do Fórum Pedro Lessa.”

Nos termos do dispositivo em epígrafe, portanto, a competência das unidades judiciárias com atribuição cível foi excepcionada, de modo que casos relativos a benefícios previdenciários – inobstante tivessem, sob perspectiva geral, também natureza cível – fossem direcionadas às Varas Federais previdenciárias.

O que se discute, portanto, é se o termo “benefícios previdenciários” abrange ou não a hipótese em que a controvérsia trazida ao Poder Judiciário diz respeito apenas à regularidade de processo administrativo previdenciário. Em caso positivo, a competência é da Vara Previdenciária; na hipótese negativa, da Vara Cível.

No caso concreto, a parte ajuizou mandado de segurança cujo único objetivo é ver satisfeita a pretensão de que a autoridade responsável confira andamento a processo administrativo de benefício previdenciário.

Nesse sentido, o pedido formulado na inicial (Id. 129156968):

Que, inaudita altera pars seja deferida, LIMINARMENTE, a segurança impetrada, nos termos do art. 7.º, I e II da Lei n.º 12.016/09 e da Lei n.º 9.784/99, no sentido de determinar ao Impetrado para que encaminhe o Recurso Ordinário de concessão do Benefício Assistencial do Impetrante, a uma das Juntas de Recurso, em respeito ao todo fundamentado acima;

A casuística, portanto, permite subdividir, com razoável clareza, duas situações distintas em que manejadas ações mandamentais ou ordinárias relativas à concessão de benefícios previdenciários, em face tanto de autoridades coatoras administrativas, quanto da autarquia previdenciária: casos em que a parte requer a concessão ou revisão de benefício previdenciário, solicitando provimento jurisdicional que altere juízo administrativo já realizado anteriormente ou o substitua a respeito de um determinado caso; e situações em que o pedido se adstringe a solicitar que a autoridade coatora ou o INSS emitam um juízo a respeito de um pedido anteriormente apresentado, sem que se cogite análise a respeito de qual será o seu conteúdo.

A distinção é de relevo, porque, no primeiro caso, faz-se necessária análise quanto a se a parte tem ou não direito a um determinado benefício da seguridade social; ao passo que, no segundo, a análise se adstringe a se o jurisdicionado tem direito a um pronunciamento administrativo a respeito da matéria.

Assim, se na primeira hipótese incumbe ao juízo incursionar em análise quanto à matéria previdenciária – verificando, notadamente, se os requisitos dispostos na lei são satisfeitos pelo beneficiário, a exemplo da presença da qualidade de segurado ou de tempo de carência –, no segundo, a decisão cinge-se a tomar a controvérsia sob o viés administrativo, subtraindo-se da pretensão quaisquer denominadores previdenciários.

Em resumo, definir se a parte tem ou não direito a uma resposta tempestiva da administração pública a respeito de um pedido de natureza previdenciária não exige que se resolva se há ou não direito ao próprio benefício – análise essencialmente distinta e à qual, nessa linha de interpretação, fez-se referência ao adotar, no Provimento CJF-3R n.º 186/1999, o termo “benefícios previdenciários” como discrimen entre os processos que seriam distribuídos às unidades previdenciárias e aqueles que permaneceriam sob processamento nas Varas Cíveis.

Esse é o entendimento que prevalece, ausentes controvérsias a respeito, nesta Corte.

Nesse sentido, precedentes do Órgão Especial do Tribunal Regional Federal da 3.ª Região, em conflitos de competência que versavam sobre situações assemelhadas à presente:

“DIREITO PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. MANDADO DE SEGURANÇA. RECURSO CONTRA DECISÃO DO INSS CONCESSIVA DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. RAZOÁVEL DURAÇÃO DO PROCESSO. PRETENSÃO PARA IMEDIATA ANÁLISE DO PLEITO ADMINISTRATIVO. ATRAÇÃO DA COMPETÊNCIA DO JUÍZO ESPECIALIZADO EM MATÉRIA PREVIDENCIÁRIA. INOCORRÊNCIA. COMPETÊNCIA DO SUSCITADO.

1. Se o mandado de segurança discute, como no caso, apenas o direito à razoável duração do processo, pelo fato de o INSS demorar na apreciação de pedido ou recurso, sem incursão no próprio mérito do benefício previdenciário concedido e impugnado na via administrativa, a competência para processar e julgar o writ não é da vara previdenciária, mas da vara cível, segundo a jurisprudência consolidada da Corte.

2. Conflito negativo de competência procedente.”

(TRF3, CC n.º 5020324-37.2019.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Carlos Muta, Órgão Especial, j. 17.12.2019)

“CONFLITO DE COMPETÊNCIA. RELAÇÃO JURÍDICA CONTROVERTIDA DE NATUREZA JURÍDICA ADMINISTRATIVA. PEDIDO DE JULGAMENTO DO PROCESSO ADMINISTRATIVO PERANTE O INSS EM RAZÃO DA DEMORA OU OMISSÃO EM SUA ANÁLISE. COMPETÊNCIA DA VARA CÍVEL FEDERAL.

1. Nos termos do Provimento n. 186/1996 do Conselho da Justiça Federal da 3ª Região, as varas previdenciárias da Capital têm competência exclusiva nas ações de benefícios previdenciários.

2. O Regimento Interno desta Corte estabelece que a competência interna define-se de acordo com a matéria e natureza da relação jurídica litigiosa, razão pela qual nem toda controvérsia acerca de atos praticados pelo INSS insere-se na competência da 3ª Seção.

3. O INSS, ao demorar ou deixar de analisar a impugnação administrativa, tal fato corresponde a um problema de administração e eficiência do serviço público, o que insere-se na competência das Varas Federais Cíveis, por não se constituir a natureza jurídica da relação litigiosa previdenciária e sim administrativa.

4. As Turmas desta Corte que compõem a 2ª Seção, que é a competente para julgar demandas de direito administrativo, analisam questões idênticas aos presentes autos, demonstrando que refogem da atribuição da 3ª Seção, conforme os seguintes julgados: TRF3, AMS 0002304-852011.4.03.6104, 3ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Cecília Marcondes, e-DJF3 Judicial 1 data:04/03/2013; TRF3, AI 0039038-14.2011.4.03.0000, 4ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Marli Ferreira, e-DJF3 Judicial 1 data:24/05/2012; TRF3, AI 0029931-43.2011.4.03.0000, 6ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Consuelo Yoshida, e-DJF3 Judicial 1 DATA:29/11/2012.

5. Conflito conhecido para declarar a competência do Juízo Suscitado (Juízo da Vara Cível Federal).”

(TRF3, CC n.º 0002538-75.2013.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Baptista Pereira, Órgão Especial, j. 10.4.2013)

O mesmo entendimento encontra-se exposto em decisões deste Órgão Especial ao tratar da questão sob a perspectiva da análise recursal em casos como o que aqui se examina, firmando-se a competência da 2.ª Seção desta Corte – que detém atribuição cível subsidiária (art. 10, § 2.º, do Regimento Interno desta Corte), em paralelo às Varas Federais Cíveis –, e não da 3.ª Seção, a que compete julgar os feitos de natureza previdenciária (art. 10, § 3.º, igualmente do RI-TRF3):

“CONFLITO DE COMPETÊNCIA. MANDADO DE SEGURANÇA. REEXAME NECESSÁRIO. ANÁLISE DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. COMPETÊNCIA DA 2ª SEÇÃO DO TRIBUNAL.

1. Os precedentes do Órgão Especial são no sentido de que compete à 2ª Seção do Tribunal a análise de mandado de segurança em que não se postula a concessão de benefício previdenciário, mas que se determine à autoridade impetrada a análise de requerimento administrativo, sob o fundamento de que há excessiva demora da Autarquia, com descumprimento de prazos legais e desrespeito aos princípios da eficiência e da razoável duração do processo administrativo (TRF da 3ª Região, Órgão Especial, CC n. 0003547-33.2017.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Nery Júnior, j. 11.04.18; CC n. 0003622-72.2017.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Nelson dos Santos, j. 25.10.17; CC n. 0014775-39.2016.4.03.0000, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, j. 10.05.17).

2. No caso dos autos, postula a impetrante a concessão de segurança para que o Gerente Executivo do Posto do Instituto Nacional do Seguro Social – INSS em Guarulhos “analise de vez o requerimento de Aposentadoria por Idade nº 41/177.911.216-2 apresentado pela Impetrante, concedendo o mesmo se for o caso, desde o requerimento administrativo ocorrido em 03/02/2017”.

3. Conflito de competência julgado procedente para declarar a 6ª Turma da 2ª Seção do Tribunal competente para a análise do reexame necessário em mandado de segurança.”

(TRF3, CC n.º 5007662-41.2019.4.03.0000, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, j. 12.6.2019)

“CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. DÉCIMA TURMA x QUARTA TURMA. MANDADO DE SEGURANÇA. PEDIDO VOLTADO A COMPELIR O INSS A EXAMINAR REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. WRIT QUE TEM POR OBJETO A FALHA NA PRESTAÇÃO DE SERVIÇO PÚBLICO GERIDO PELA AUTARQUIA PREVIDENCIÁRIA. INEXISTÊNCIA DE PEDIDO DE CONCESSÃO OU REVISÃO DE BENEFÍCIO. NATUREZA ADMINISTRATIVA DA DEMANDA. COMPETÊNCIA DAS TURMAS DA E. SEGUNDA SEÇÃO. CONFLITO PROCEDENTE.

I - O E. Órgão Especial desta Corte, em julgamentos anteriores, firmou o entendimento de que compete às Turmas da E. Segunda Seção o julgamento de mandados de segurança impetrados com o objetivo de compelir o INSS a apreciar requerimentos formulados pelos segurados em sede administrativa.

II - Nestes casos, o pedido deduzido no writ tem a finalidade de suprir, judicialmente, uma falha na prestação do serviço público gerido pelo INSS, de modo que o objeto da ação ostenta natureza administrativa, e não previdenciária, tendo em vista que não se pretende, em Juízo, a concessão ou revisão de benefícios previdenciários.

III – Precedentes deste E. Órgão Especial: CC n.º 0003547-33.2017.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Nery Júnior, v.u., j. 11/04/18, DJe 19/04/18; CC n.º 0002538-75.2013.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Baptista Pereira, j. 10/04/13, DJe 18/04/13.

IV - Conflito de competência procedente.”

(TRF3, CC n.º 5008830-15.2018.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Newton De Lucca, Órgão Especial, j. 15.4.2019)

“CONFLITO DE COMPETÊNCIA. MANDADO DE SEGURANÇA. PEDIDO ADMINISTRATIVO DE APOSENTADORIA. ANDAMENTO DO PROCESSO ADMINISTRATIVO. DEMORA. CONFLITO IMPROCEDENTE.

1. O pedido do writ, demanda originária, busca sanar, tão-somente, a demora administrativa no julgamento do pedido formulado pelo impetrante (pedido administrativo de aposentadoria).

2. Compete às Turmas integrantes da Segunda Seção o processamento do mandamus. Precedente: TRF3, Órgão Especial, CC - 0014775-39.2016.4.03.0000, DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRÉ NEKATSCHALOW, e-DJF3 Judicial 1 DATA:16/05/2017.

3. Conflito improcedente.”

(TRF3, CC n.º 0003547-33.2017.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Nery Júnior, Órgão Especial, j. 11.4.2018)

Ematenação à jurisprudência formada, cite-se o seguinte declínio de competência, em julgado da 3.ª Seção desta Corte:

“CONFLITO DE COMPETÊNCIA. MANDADO DE SEGURANÇA. DOMICÍLIO DO IMPETRANTE OU DO LOCAL DA SITUAÇÃO DA AUTORIDADE IMPETRADA. OBJETO DO “WRIT” QUE VISA TÃO SOMENTE À ANÁLISE PELO INSS DO PEDIDO ADMINISTRATIVO DENTRO DO PRAZO LEGAL, SEM ADENTRAR AO MÉRITO DO DIREITO DA PARTE AO BENEFÍCIO. COMPETÊNCIA DA SEGUNDA SEÇÃO DESTA TRIBUNAL. PRECEDENTE DO ÓRGÃO ESPECIAL

1. Da narrativa exposta na petição inicial do mandado de segurança subjacente, verifica-se que o seu objeto é tão somente que o requerimento administrativo de aposentadoria por tempo de contribuição NB 184.096.040-7 seja analisado com a devida celeridade, dentro do prazo legal, alegando a impetrante que já ultrapassado há muito aquele prazo sem que o INSS conclua a análise de seu pleito.

2. Assim, por meio do “writ” a impetrante não adentra à análise do seu eventual direito ao benefício.

3. Conforme decidido pelo C. Órgão Especial desta Corte, “se o pedido é fundado no dever da administração de cumprir os prazos legais e de respeitar os princípios da eficiência e da razoável duração do processo administrativo, a competência para processar e julgar a causa, no âmbito deste Tribunal Regional Federal, é das Turmas da 2ª Seção”.

4. Declínio da competência para a E. Segunda Seção deste Tribunal.”

(TRF3, CC n.º 5017791-42.2018.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Luiz Stefanini, 3.ª Seção, j. 18.7.2019)

Por fim, como se depreende dos julgados que seguem colhidos a título exemplificativo, a questão é sistematicamente objeto de análise pelas Turmas vinculadas à 2.ª Seção do Tribunal:

“DIREITO PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. CONSTITUCIONAL. MANDADO DE SEGURANÇA. PEDIDO ADMINISTRATIVO. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. INSS. PRAZO. DEMORA INJUSTIFICADA. ARTS. 5º, LXXVII E 37, CF. LEI 9.784/1999. CONCESSÃO DA ORDEM

1. O princípio da duração razoável do processo, elevado à superioridade constitucional, elenca não apenas a garantia da prestação administrativa célere, como a da eficiência, razoabilidade e moralidade, de acordo com o previsto no artigo 37, caput, da Constituição Federal e artigo 2º, caput, da Lei 9.784/1999.

2. Constatada a significativa demora no exame do pedido administrativo é direito do segurado ver compelido o INSS a observar o prazo legal para apreciação do requerimento, em especial por se tratar de pleito de natureza previdenciária e, portanto, de caráter alimentar. Não são justificáveis atrasos baseados em falta de estrutura e pessoal, pois incumbe à Administração Pública fornecer os meios necessários para a prestação de serviço público célere e eficiente.

3. O reconhecimento de direito líquido e certo não viola os princípios da isonomia e da impessoalidade, pois não pode a Administração preconizar que a Constituição Federal autoriza a prática de ilegalidade desde que seja de forma igual e impessoal. Quem se vê tolhido de direito líquido e certo deve buscar amparo judicial e o remédio é o restabelecimento do regime jurídico da legalidade, e não o contrário.

4. O caso dos autos não se amolda ao discutido no RE 631.240, que originou, em repercussão geral, o Tema 350 que tratou, exclusivamente, da exigência de prévio requerimento administrativo como condição para acesso ao Judiciário sem nada dispor sobre a validade de atrasos praticados pela autarquia previdenciária no exercício de suas atribuições e deveres legais. A previsão de intimação para o INSS manifestar-se em até noventa dias nas ações ajuizadas sem prévio requerimento administrativo e antes da conclusão do julgamento do precedente em 03/09/2014, não revoga o preceito legal, mas busca apenas resolver o destino das demandas judiciais em curso, bem diferente do verificado, nos autos, em que já foi previamente acionada a administração e esta, ainda assim, descumpriu prazo legal para a prestação do serviço público.

5. Remessa oficial desprovida.”

(TRF3, RemNecCiv n.º 5006365-74.2019.4.03.6183, Rel. Des. Fed. Carlos Muta, 3.ª Turma, j. 1.6.2020)

“REMESSA OFICIAL. MANDADO DE SEGURANÇA. PEDIDO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PRAZO RAZOÁVEL PARA CONCLUSÃO DO PROCESSO ADMINISTRATIVO. LEI Nº 9.784/1999.

1. O artigo 5º em seu inciso LXXVIII, da Constituição Federal, estabelece como direito fundamental a duração razoável do processo tanto administrativo como judicial com o objetivo de atender adequadamente as necessidades sociais. A omissão administrativa configura afronta à regra legal e aos princípios administrativos preconizados no artigo 37, caput, da Constituição Federal.

2. Os artigos 48 e 49, da Lei Federal nº 9.784/99, dispõem que a Administração Pública deve emitir decisão nos processos administrativos, solicitação e reclamações em no máximo 30 dias.

4. In casu, tendo em vista que o impetrante requereu benefício assistencial ao idoso em 07/11/2018 (id 123216413 -pág. 4), e pelo fato de que o presente mandamus foi ajuizado em março de 2019, é de se ver que a autoridade coatora, sem dívida, ultrapassou o prazo estabelecido na supracitada lei.

5. Os prazos para conclusão dos procedimentos administrativos devem obedecer ao princípio da razoabilidade, eis que a impetrante tem direito à razoável duração do processo, não sendo tolerável a morosidade existente na apreciação de seus pedidos.

6. Remessa oficial desprovida.”

(TRF3, RemNecCiv n.º 5002907-49.2019.4.03.6183, Rel. Des. Fed. Marcelo Saraiva, 4.ª Turma, j. 1.6.2020)

“MANDADO DE SEGURANÇA - PROCESSO ADMINISTRATIVO - CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO - DURAÇÃO RAZOÁVEL.

1. “A todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação” – artigo 5º, LXXVIII, da Constituição Federal.

2. No caso concreto, a demora no processamento é injustificada.

3. A r. sentença concedeu a segurança para determinar a análise do requerimento. O prazo estabelecido é razoável.

4. Remessa oficial improvida.”

(TRF3, RemNecCiv n.º 5000543-33.2018.4.03.6121, Rel. Des. Fed. Fábio Prieto, 6.ª Turma, j. 7.5.2020)

Vejam-se, nesse exato mesmo sentido, os seguintes precedentes colhidos nos colegiados da 2.ª Seção do TRF3: 3.ª Turma, RemNecCiv n.º 5003851-62.2017.4.03.6105, Rel. Des. Fed. Mairan Júnior, j. 21.2.2020; RemNecCiv n.º 5000733-92.2019.4.03.6110, Rel. Des. Fed. Nelson dos Santos, j. 8.5.2020; RemNecCiv n.º 5000315-94.2019.4.03.6130, Rel. Des. Fed. Antonio Cedenho, j. 3.6.2020; 4.ª Turma, RemNecCiv n.º 5004831-94.2018.4.03.6130, Rel. Des. Fed. André Nabarrete, j. 26.5.2020; ApelRemNec n.º 5004222-15.2019.4.03.6183, Rel. Des. Fed. Marli Ferreira, j. 1.6.2020; RemNecCiv n.º 5015840-12.2019.4.03.6100, Rel. Des. Fed. Monica Nobre, j. 18.5.2020; 6.ª Turma, ApReeNec n.º 5001516-36.2019.4.03.6126, Rel. Des. Fed. Dina Malerbi, j. 20.9.2019; AI n.º 5016017-40.2019.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Antonio di Salvo, j. 25.1.2020; ApelRemNec n.º 5006581-35.2019.4.03.6183, Rel. Des. Fed. Souza Ribeiro, j. 7.5.2020.

Dessa forma, de rigor que se reconheça na hipótese a competência da 9.ª Vara Federal Cível, nos termos da jurisprudência pacífica desta Corte, julgando, portanto, procedente o conflito de competência.

Para além da análise do caso concreto e à vista, de um lado, da convergência de entendimentos nesta Corte, e, de outro, da existência de divergências a respeito em primeiro grau de jurisdição, que têm ensejado a multiplicação de conflitos de competência (do que são exemplo os cinco casos idênticos apresentados nesta sessão) e a desnecessária e indesejável paralisação de feitos judiciais em que tratadas controvérsias de caráter alimentar, propõe-se, nos termos da fundamentação a seguir, a adoção de providência por este Órgão Especial, notadamente a edição de súmula do Tribunal Regional Federal da 3.ª Região, pacificando-se o ponto.

De início, cabe referir que o Código de Processo Civil estabeleceu, em seus arts. 926 e 927, sistemática de precedentes vinculantes, capaz de fazer frente a situações tais como a que aqui se apresenta:

“Art. 926. Os tribunais devem uniformizar sua jurisprudência e mantê-la estável, íntegra e coerente.

§ 1º Na forma estabelecida e segundo os pressupostos fixados no regimento interno, os tribunais editarão enunciados de súmula correspondentes a sua jurisprudência dominante.

§ 2º Ao editar enunciados de súmula, os tribunais devem ater-se às circunstâncias fáticas dos precedentes que motivaram sua criação.”

“Art. 927. Os juízes e os tribunais observarão:

I - as decisões do Supremo Tribunal Federal em controle concentrado de constitucionalidade;

II - os enunciados de súmula vinculante;

III - os acórdãos em incidente de assunção de competência ou de resolução de demandas repetitivas e em julgamento de recursos extraordinário e especial repetitivos;

IV - os enunciados das súmulas do Supremo Tribunal Federal em matéria constitucional e do Superior Tribunal de Justiça em matéria infraconstitucional;

V - a orientação do plenário ou do órgão especial aos quais estiverem vinculados.”

Há, portanto, três mecanismos à disposição das Cortes Regionais, pelo Código de Processo Civil, para solucionar esse tipo de situação: que se suscite incidente de assunção de competência, consoante art. 947, § 1.º; que se suscite incidente de resolução de demandas repetitivas, conforme art. 977, incisos I a III, e mais a possibilidade de edição de súmula a respeito, nos termos do art. 926, § 1.º.

Ocorre que tanto no incidente de assunção de competência quanto no de resolução de demandas repetitivas, o Código de Processo Civil estabelece mecanismos com o objetivo de que sejam dirimidas controvérsias sobre questões de direito – hipótese que não está aqui presente, uma vez que, como exposto acima, inobstante divergências em 1.º grau de jurisdição, o entendimento no âmbito desta Corte é absolutamente pacífico na direção do firmado no presente conflito.

Torna-se desnecessária, assim, a adoção dos procedimentos estabelecidos no Código de Processo Civil quanto aos incidentes de assunção de competência e de resolução de demandas repetitivas, uma vez que a providência que aqui se pretende não é a de se dirimir determinada controvérsia, mas antes de se fixar, em verbete sumular, um entendimento já pacificado nesta Corte, de modo a ser observado pelos magistrados da 3.ª Região.

A viabilidade de se editar enunciado sumulado encontra-se disposta no art. 107, § 1.º, do Regimento Interno desta Corte:

“Art. 107 - A jurisprudência firmada pelo Tribunal será compendiada em Súmula do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, e aplicar-se-á aos feitos submetidos às Turmas, às Seções ou ao Plenário.

§ 1º - Será objeto de Súmula o julgamento, tomado pelo voto da maioria absoluta dos membros que integram o Órgão Especial ou Seção, em incidente de assunção de competência. Também poderão ser inscritos nas Súmulas os enunciados correspondentes às decisões firmadas por unanimidade dos membros componentes do Tribunal, em um julgamento, ou por maioria absoluta, em dois julgamentos concordantes, pelo menos.”

Depreende-se dos dispositivos que a edição de súmula por esta Corte segue sistemática que, atualizada pelo novo Código de Processo Civil, exige, de um lado, a convergência de entendimentos no Tribunal, de modo que o enunciado reflita posição já consolidada, e, de outro, a utilidade de que esse posicionamento seja exposto no verbete.

Quanto ao primeiro ponto, como exposto nos precedentes transcritos na oportunidade em que fundamentada a procedência deste conflito de competência, o entendimento aqui fixado – qual seja, o de que compete às unidades com atribuição cível o julgamento de processo em que se requer a análise de requerimento administrativo por parte de autoridade previdenciária – é incontroverso no Tribunal Regional Federal da 3.ª Região.

Com efeito, esse é o posicionamento consolidado após julgamento por unanimidade de votos neste Órgão Especial, em precedentes que abrangem os anos de 2013 (CC n.º 0002538-75.2013.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Baptista Pereira, j. 10.4.2013) a 2019 (CC n.º 5020324-37.2019.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Carlos Muta, j. 17.12.2019).

Tal compreensão é também adotada por este colegiado ao reconhecer a competência da 2.ª Seção para a análise recursal da matéria (CC n.º 5007662-41.2019.4.03.0000, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, j. 12.6.2019; CC n.º 5008830-15.2018.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Newton De Lucca, j. 15.4.2019; TRF3, CC n.º 0003547-33.2017.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Nery Júnior, j. 11.4.2018).

Nesse sentido, ademais, as Turmas vinculadas à 2.ª Seção, de forma uníssona, analisam feitos tais como o presente (citem-se, entre tantos, os seguintes precedentes: RemNecCiv n.º 5006365-74.2019.4.03.6183, Rel. Des. Fed. Carlos Muta, 3.ª Turma, j. 1.6.2020; RemNecCiv n.º 5002907-49.2019.4.03.6183, Rel. Des. Fed. Marcelo Saraiva, 4.ª Turma, j. 1.6.2020; RemNecCiv n.º 5000543-33.2018.4.03.6121, Rel. Des. Fed. Fábio Prieto, 6.ª Turma, j. 7.5.2020).

Por sua vez e, relativamente ao segundo ponto, cabe ter como referência que o Código de Processo Civil inovou ao prever os entendimentos aos quais se encontram vinculados os juízes, dentre eles as orientações do “plenário ou do órgão especial aos quais estiverem vinculados”, aqui passíveis de serem consolidadas em verbete, consoante já transcrito acima:

“Art. 927. Os juízes e os tribunais observarão:

I - as decisões do Supremo Tribunal Federal em controle concentrado de constitucionalidade;

II - os enunciados de súmula vinculante;

III - os acórdãos em incidente de assunção de competência ou de resolução de demandas repetitivas e em julgamento de recursos extraordinário e especial repetitivos;

IV - os enunciados das súmulas do Supremo Tribunal Federal em matéria constitucional e do Superior Tribunal de Justiça em matéria infraconstitucional;

V - a orientação do plenário ou do órgão especial aos quais estiverem vinculados.”

A referência é importante porque, como afirmado, inobstante não existirem divergências a respeito da matéria no âmbito desta Corte, os conflitos se multiplicam em primeiro grau de jurisdição, ensejando situação de insegurança jurídica e morosidade, que se vê conveniente solucionar mediante a edição do verbete.

Com efeito, por um lado, mediante a edição de súmula, tem-se por vinculados os juízos de primeiro grau a respeito do entendimento – que, por ora, expressa-se apenas em precedentes não vinculantes – evitando-se, destarte, que processos judiciais permaneçam sobrestados no aguardo de solução cuja resposta já é conhecida, a julgar pelo caráter uniforme da jurisprudência desta Corte.

Convém não olvidar que a hipótese subjacente aos casos em que a controvérsia competencial tem surgido merece particular atenção. Isso porque a parte vem a juízo reclamar precisamente da morosidade da administração na análise de pleito de caráter previdenciário, o qual, por sua vez, frequentemente tem cunho alimentar e/ou pertine a grupos vulneráveis, notadamente menores, indivíduos incapazes ou idosos, aspectos que recomendam solução rápida à questão.

Assim, tomando-se de forma exemplificativa, o mandado de segurança originário do presente conflito foi impetrado por parte que solicitou, em 16.10.2019, a concessão de benefício assistencial.

Vê-se, portanto, tratar-se de caso sensível, porquanto versa sobre benefício alimentar destinado à subsistência de pessoa, em tese, miserável, e que já enfrenta a morosidade da máquina administrativa, no sentido de lhe fornecer uma resposta – até para que, se o caso, possa mobilizar as vias jurisdicionais cabíveis.

Trata-se, assim, de quadro fático – repetido em outras demandas semelhantes – que recomenda análise rápida por parte do Poder Judiciário, a qual tem sido inviabilizada pela existência de conflitos de competência entre as unidades cíveis e previdenciárias, que redundam, de forma inevitável, em um maior tempo de tramitação de processos judiciais, os quais permanecem sobrestados até decisão desta Corte.

Sob outro aspecto, a edição de súmula também dinamiza o julgamento dos conflitos de competência nesta Corte, porquanto viabiliza a sua análise monocrática, nos termos do art. 955, parágrafo único, inciso I, do Código de Processo Civil:

“Art. 955. O relator poderá, de ofício ou a requerimento de qualquer das partes, determinar, quando o conflito for positivo, o sobrestamento do processo e, nesse caso, bem como no de conflito negativo, designará um dos juízes para resolver, em caráter provisório, as medidas urgentes.

Parágrafo único. O relator poderá julgar de plano o conflito de competência quando sua decisão se fundar em:

I - súmula do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça ou do próprio tribunal.”

Cumprir mencionar, a esse propósito, que pesquisa não exaustiva realizada no sistema de tramitação processual do TRF3 indica a existência de significativo número de conflitos de competência semelhantes ao presente em tramitação atualmente, os quais poderiam ser resolvidos sem a análise colegiada, aplicando-se o entendimento – reiterado, pacífico – em prol da tramitação dos processos originários e da rápida solução das controvérsias subjacentes.

Assim, citem-se, a título exemplificativo, os seguintes conflitos de competência, todos versando sobre a mesma controvérsia e atualmente em tramitação perante este Órgão Especial: 5014677-27.2020.4.03.0000 (6.ª Vara Federal Cível x 9.ª Vara Federal Previdenciária), 5013961-97.2020.4.03.0000 (6.ª Vara Federal Cível x 10.ª Vara Federal Previdenciária), 5013963-67.2020.4.03.0000 (6.ª Vara Federal Cível x 7.ª Vara Federal Previdenciária), 5013969-74.2020.4.03.0000 (6.ª Vara Federal Cível x 3.ª Vara Federal Previdenciária), 5013971-44.2020.4.03.0000 (6.ª Vara Federal Cível x 3.ª Vara Federal Previdenciária), 5014097-94.2020.4.03.0000 (6.ª Vara Federal Cível x 9.ª Vara Federal Previdenciária), 5014104-86.2020.4.03.0000 (6.ª Vara Federal Cível x 7.ª Vara Federal Previdenciária), 5014110-93.2020.4.03.0000 (6.ª Vara Federal Cível x 5.ª Vara Federal Previdenciária), 5014280-65.2020.4.03.0000 (6.ª Vara Federal Cível x 1.ª Vara Federal Previdenciária), 5014285-87.2020.4.03.0000 (6.ª Vara Federal Cível x 7.ª Vara Federal Previdenciária), 5014296-19.2020.4.03.0000 (6.ª Vara Federal Cível x 6.ª Vara Federal Previdenciária), 5014368-06.2020.4.03.0000 (6.ª Vara Federal Cível x 3.ª Vara Federal Previdenciária), 5014491-04.2020.4.03.0000 (6.ª Vara Federal Cível x 1.ª Vara Federal Previdenciária), 5014493-71.2020.4.03.0000 (6.ª Vara Federal Cível x 1.ª Vara Federal Previdenciária), 5013961-97.2020.4.03.0000 (6.ª Vara Federal Cível x 10.ª Vara Federal Previdenciária), 5013963-67.2020.4.03.0000 (6.ª Vara Federal Cível x 7.ª Vara Federal Previdenciária).

Nesse mesmo sentido, para expor referido caráter repetitivo, ressalte-se que, nesta oportunidade, esta relatoria traz à apreciação do colegiado, além do presente, os feitos de reg. n.º 5011468-50.2020.4.03.0000, n.º 5009212-37.2020.4.03.0000, n.º 5007270-67.2020.4.03.0000 e n.º 5010764-37.2020.4.03.0000, todos pertinentes à questão.

Dessa forma, com fulcro no art. 107, § 1.º, do Regimento Interno do Tribunal Regional Federal da 3.ª Região, com a redação que lhe foi conferida pela Emenda Regimental n.º 15/2016, propõe-se edição de súmula nos seguintes termos:

“Ausente controvérsia a respeito dos requisitos para a concessão ou revisão de benefício da seguridade social, cumpre à unidade judiciária com competência cível o julgamento de demanda que verse sobre a regularidade de processo administrativo previdenciário.”

Ante o exposto, julgo procedente o presente conflito, para declarar competente o juízo da 9.ª Vara Federal Cível da Subseção Judiciária de São Paulo e, nos termos do art. 107, § 1.º, do Regimento Interno do Tribunal Regional Federal da 3.ª Região, propor a edição de súmula nos moldes constantes da fundamentação, *supra*.

É o voto.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

E M E N T A

CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. CAUSA DE NATUREZA PREVIDENCIÁRIA. VARAS FEDERAIS COM COMPETÊNCIA CÍVEL E PREVIDENCIÁRIA. CONTROVÉRSIA A RESPEITO DA REGULARIDADE DE PROCESSO ADMINISTRATIVO PREVIDENCIÁRIO. AUSÊNCIA DE DISCUSSÃO A RESPEITO DOS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO OU REVISÃO DE BENEFÍCIO DA SEGURIDADE SOCIAL. COMPETÊNCIA DA UNIDADE CÍVEL.

- Distinção entre casos em que a parte requer a concessão ou revisão de benefício previdenciário, solicitando provimento jurisdicional que altere juízo administrativo já realizado anteriormente ou o substitua a respeito de um determinado caso; e situações em que o pedido se adstringe a solicitar que a autoridade coatora ou o INSS emitam um juízo a respeito de um pedido anteriormente apresentado, sem que se cogite análise a respeito de qual será o seu conteúdo.

- Definir se a parte tem ou não direito a uma resposta tempestiva da administração pública a respeito de um pedido de benefício previdenciário não exige que se defina se há ou não direito ao próprio benefício previdenciário – análise essencialmente distinta e à qual, nessa linha de interpretação, fez-se referência ao adotar, no Provimento CJF-3R n.º 186/1999, o termo “benefícios previdenciários”, como discrimen entre os processos que seriam distribuídos às unidades previdenciárias e aqueles que permaneceriam sob processamento nas Varas Cíveis.

- A competência para o julgamento de feito em que se requer que autoridade administrativa aprecie processo administrativo relativo a benefício da seguridade social é de Vara Federal com atribuição para a matéria cível.

- Conflito negativo que se julga procedente, para declarar a competência do juízo da 9.ª Vara Federal Cível da Subseção Judiciária de São Paulo.

- Proposta de edição de súmula, nos seguintes termos: “Ausente controvérsia a respeito dos requisitos para a concessão ou revisão de benefício da seguridade social, cumpre à unidade judiciária com competência cível o julgamento de demanda que verse sobre a regularidade de processo administrativo previdenciário”.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, O Órgão Especial, por unanimidade, julgou procedente o presente conflito, para declarar competente o juízo da 9.ª Vara Federal Cível da Subseção Judiciária de São Paulo, nos termos do voto da Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA (Relatora). Votaram os Desembargadores Federais NERY JÚNIOR, PAULO FONTES, ANDRÉ NEKATSCHALOW, HÉLIO NOGUEIRA, CONSUELO YOSHIDA, SOUZA RIBEIRO, MARISA SANTOS, NINO TOLDO, DIVA MALERBI, BAPTISTA PEREIRA, ANDRÉ NABARRETE, MARLI FERREIRA, PEIXOTO JÚNIOR e FÁBIO PRIETO. E, por maioria, aprovou a edição de súmula no sentido de que: Ausente controvérsia a respeito dos requisitos para a concessão ou revisão de benefício da seguridade social, cumpre à unidade judiciária com competência cível o julgamento de demanda que verse sobre a regularidade de processo administrativo previdenciário, com fundamento no art. 107, § 1.º, do Regimento Interno do Tribunal Regional Federal da 3.ª Região, nos termos do voto da Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA (Relatora), com quem votaram os Desembargadores Federais NERY JÚNIOR, PAULO FONTES, HÉLIO NOGUEIRA, CONSUELO YOSHIDA, SOUZA RIBEIRO, MARISA SANTOS, NINO TOLDO, DIVA MALERBI, BAPTISTA PEREIRA, ANDRÉ NABARRETE, MARLI FERREIRA, PEIXOTO JÚNIOR e FÁBIO PRIETO. Vencido o Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW, que sugeria a seguinte redação para a súmula: Ausente controvérsia sobre o cumprimento de requisitos de benefício previdenciário, compete à vara cível processar e julgar demanda sobre regularidade de processo administrativo previdenciário. Ausente, justificadamente, o Desembargador Federal WILSON ZAUHY, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AÇÃO RESCISÓRIA (47) N° 5014713-40.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. DES. FED. NERY JÚNIOR

AUTOR: ADIB MILLEN

Advogado do(a) AUTOR: MARCELO BASSI - SP204334-N

REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Manifeste-se a parte autora sobre a contestação, no prazo de 10 dias, notadamente sobre a matéria preliminar suscitada.

Decorrido o prazo acima assinalado, intem-se as partes a especificar as provas que pretendem produzir, justificando a sua efetiva necessidade e utilidade para o julgamento da lide.

Após, voltem conclusos.

Intem-se.

São Paulo, 16 de julho de 2020.

CONFLITO DE COMPETÊNCIA CÍVEL (221) N° 5010416-19.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 6ª VARA FEDERAL CÍVEL

SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 6ª VARA FEDERAL PREVIDENCIÁRIA

OUTROS PARTICIPANTES:

PARTE AUTORA: GERALDA PEREIRA DA CUNHA

ADVOGADO do(a) PARTE AUTORA: MARIANA DE PAULA MACIEL

CONFLITO DE COMPETÊNCIA CÍVEL (221) Nº 5010416-19.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 6ª VARA FEDERAL CÍVEL

SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 6ª VARA FEDERAL PREVIDENCIÁRIA

OUTROS PARTICIPANTES:

PARTE AUTORA: GERALDA PEREIRA DA CUNHA

ADVOGADO do(a) PARTE AUTORA: MARIANA DE PAULA MACIEL

RELATÓRIO

O Senhor Desembargador Federal Newton De Lucca (Relator): Cuida-se de conflito negativo de competência suscitado pela Juíza Federal da 6ª Vara Cível de São Paulo, nos autos do mandado de segurança nº 5003957-76.2020.4.03.6183 impetrado como objetivo exclusivo de compelir o INSS a examinar requerimento administrativo de benefício previdenciário, diante da demora do órgão em analisar espontaneamente o pleito do segurado.

A ação mandamental foi proposta perante a 6ª Vara Federal Previdenciária de São Paulo, tendo o Juízo *a quo* declinado de sua competência, sob o fundamento de que o *writ* não trata de benefício previdenciário, mas tem por objeto obrigar a autarquia a analisar e concluir requerimento administrativo formulado pelo segurado (doc. nº 131.311.461, p. 21-23)

Discordando do entendimento acima, a E. Juíza Federal da 6ª Vara Cível de São Paulo suscitou o presente conflito (doc. nº 131.311.461, p. 29-30)

Inicialmente distribuído à Terceira Seção desta Corte (doc. nº 131.380.574, p. 1), foi o incidente redistribuído à minha relatoria neste Órgão Especial (doc. 131.832.517, p. 1)

Designei o Juízo suscitante para as providências urgentes (doc. nº 131.900.113)

O Ministério Público Federal opinou pela improcedência do conflito (doc. nº 132.934.709, p. 1-3)

É o breve relatório.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

CONFLITO DE COMPETÊNCIA CÍVEL (221) Nº 5010416-19.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 6ª VARA FEDERAL CÍVEL

SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 6ª VARA FEDERAL PREVIDENCIÁRIA

OUTROS PARTICIPANTES:

PARTE AUTORA: GERALDA PEREIRA DA CUNHA

ADVOGADO do(a) PARTE AUTORA: MARIANA DE PAULA MACIEL

VOTO

O Senhor Desembargador Federal Newton De Lucca (Relator): Trata-se de conflito de competência no qual se busca definir se cabe à Vara Cível ou Previdenciária, o julgamento de demandas propostas com a finalidade exclusiva de determinar ao INSS que examine requerimento administrativo de benefício, pendente de apreciação.

Este E. Órgão Especial, ao enfrentar o tema em oportunidades anteriores, firmou o entendimento segundo o qual compete às Varas Federais Cíveis o julgamento de mandados de segurança impetrados com o objetivo de *compelir* o INSS a apreciar requerimentos formulados pelos segurados em sede administrativa. Isso porque, nestes casos, o pedido deduzido no *writ* tem a finalidade de suprir, judicialmente, uma falha na prestação dos serviços públicos geridos pelo INSS, de modo que o objeto da ação ostenta natureza administrativa, e não previdenciária, tendo em vista que não se pretende, em Juízo, a concessão ou revisão de benefícios previdenciários.

Sobre a matéria, reproduzo os seguintes precedentes deste E. Órgão Especial:

“CONFLITO DE COMPETÊNCIA. RELAÇÃO JURÍDICA CONTROVERTIDA DE NATUREZA JURÍDICA ADMINISTRATIVA. PEDIDO DE JULGAMENTO DO PROCESSO ADMINISTRATIVO. DURAÇÃO RAZOÁVEL DO PROCESSO. COMPETÊNCIA DA VARA CÍVEL FEDERAL.

1. Nos termos do Provimento n. 186/1996 do Conselho da Justiça Federal da 3ª Região, as varas previdenciárias da Capital têm competência exclusiva nas ações de benefícios previdenciários.

2. O Regimento Interno desta Corte estabelece que a competência interna define-se de acordo com a matéria e natureza da relação jurídica litigiosa, razão pela qual nem toda controvérsia acerca de atos praticados pelo INSS insere-se na competência da 3ª Seção.

3. O INSS, ao demorar ou deixar de analisar a impugnação administrativa, tal fato corresponde a um problema de administração e eficiência do serviço público, o que insere-se na competência das Varas Federais Cíveis, por não se constituir a natureza jurídica da relação litigiosa previdenciária e sim administrativa.

4. Conflito conhecido para declarar a competência do Juízo Suscitante (Juízo da Vara Cível Federal)."

(CC nº 5006551-85.2020.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Baptista Pereira, j. 24/6/2020, DJe 07/07/2020)

"CONFLITO DE COMPETÊNCIA. MANDADO DE SEGURANÇA. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ADMINISTRATIVO. ANÁLISE CONCLUSIVA NO PRAZO LEGAL. MATÉRIA ADMINISTRATIVA. COMPETÊNCIA DA VARA CÍVEL.

1. Os precedentes do Órgão Especial indicam que compete à Vara Cível processar e julgar mandado de segurança em que não se postula a concessão de benefício previdenciário, mas que se determine à autoridade impetrada a análise de requerimento administrativo, sob o fundamento de que há excessiva demora da Autarquia, com descumprimento de prazos legais e desrespeito aos princípios da eficiência e da razoável duração do processo administrativo (TRF da 3ª Região, Órgão Especial, CC n. 5020324-37.2019.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Carlos Muta, j. 17.12.19; CC n. 003547-33.2017.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Nery Júnior, j. 11.04.18; CC n. 0003622-72.2017.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Nelson dos Santos, j. 25.10.17; CC n. 0014775-39.2016.4.03.0000, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, j. 10.05.17).

2. No caso dos autos o impetrante não postula a concessão de segurança para a implantação do benefício previdenciário, mas sim que a autoridade impetrada encaminhe o recurso interposto para análise conclusiva pela Junta de Recursos da Previdência Social. Trata-se de matéria administrativa que não integra a competência da Vara Cível especializada em matéria previdenciária, conforme se depreende do Provimento n. 172, de 15.04.99 e do Provimento n. 186, de 28.10.99, ambos do Conselho da Justiça Federal. Portanto, a competência para o processamento do mandado de segurança é do Juízo Federal da 6ª Vara Cível de São Paulo.

3. Conflito de competência julgado improcedente para declarar a competência do Juízo Federal suscitante."

(CC nº 5014493-71.2020.4.03.0000, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, j. 08/07/2020, DJe 14/07/2020)

Desta forma, de acordo com a jurisprudência formada neste E. Órgão Especial a respeito da matéria, julgo improcedente o presente conflito de competência, declarando a competência da 6ª Vara Federal Cível de São Paulo/SP para o julgamento do processo de Origem (MS nº 5003957-76.2020.4.03.6183).

É o meu voto.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

EMENTA

CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. VARA CÍVEL E VARA PREVIDENCIÁRIA. MANDADO DE SEGURANÇA. PEDIDO VOLTADO A COMPELIR O INSS A EXAMINAR REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. WRIT QUE TEM POR OBJETO A FALHA NA PRESTAÇÃO DE SERVIÇO PÚBLICO GERIDO PELA AUTARQUIA PREVIDENCIÁRIA. INEXISTÊNCIA DE PEDIDO DE CONCESSÃO OU REVISÃO DE BENEFÍCIO. NATUREZA ADMINISTRATIVA DA DEMANDA. COMPETÊNCIA DA VARA CÍVEL. CONFLITO IMPROCEDENTE.

I - O Órgão Especial desta Corte, em julgamentos anteriores, firmou o entendimento segundo o qual compete às Varas Cíveis o julgamento de mandados de segurança impetrados com o objetivo de compelir o INSS a apreciar requerimentos formulados pelos segurados em sede administrativa.

II - Nestes casos, o pedido deduzido no writ tem finalidade de suprir, judicialmente, uma falha na prestação do serviço público gerido pelo INSS, de modo que o objeto da ação ostenta natureza administrativa, e não previdenciária, tendo em vista que não se pretende, em Juízo, a concessão ou revisão de benefícios previdenciários.

III - Precedentes deste E. Órgão Especial: CC nº 5006551-85.2020.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Baptista Pereira, j. 24/06/2020, DJe 07/07/2020; CC nº 5014493-71.2020.4.03.0000, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, j. 08/07/2020, DJe 14/07/2020.

IV - Conflito de competência improcedente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, O Órgão Especial, por unanimidade, julgou improcedente o presente conflito de competência, declarando a competência da 6ª Vara Federal Cível de São Paulo/SP para o julgamento do processo de Origem (MS nº 5003957-76.2020.4.03.6183), nos termos do voto do Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA (Relator). Votaram os Desembargadores Federais PEIXOTO JÚNIOR, FÁBIO PRIETO, THEREZINHA CAZERTA, NERY JÚNIOR, PAULO FONTES, ANDRÉ NEKATSCHALOW, HÉLIO NOGUEIRA, CONSUELO YOSHIDA, SOUZA RIBEIRO, MARISA SANTOS, NINO TOLDO, DIVA MALERBI, BAPTISTA PEREIRA, ANDRÉ NABARRETE e MARLI FERREIRA. Ausente, justificadamente, o Desembargador Federal WILSON ZAUHY., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

SUBSECRETARIA DA 2ª SEÇÃO

AÇÃO RESCISÓRIA (47) N° 5000235-56.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

AUTOR: MARCOS ROBERTO ABRAMO

Advogados do(a) AUTOR: MARLON FIGUEIREDO DIAS - MG51958E, ANGEL JASMINY FAUSTINO DE OLIVEIRA - MG196453

REU: LUIZ ANTONIO TREVISAN VEDOIN, DARCI JOSE VEDOIN, UNIAO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Id. 137933512: Oportunamente, retire-se de pauta.

Cite-se a UNIÃO (AGU) para resposta, no prazo de 15 (quinze) dias, consoante o art. 970 do Código de Processo Civil.

O Ministério Público Federal já apresentou contestação (id. 133766215), razão pela qual indefiro pedido de citação do *Parquet*.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de julho de 2020.

SUBSECRETARIA DA 3ª SEÇÃO

CONFLITO DE COMPETÊNCIA CÍVEL (221) Nº 5000890-28.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE PRESIDENTE PRUDENTE/SP - JEF

SUSCITADO: COMARCA DE PRESIDENTE BERNARDES/SP - VARA ÚNICA

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 31 de julho de 2020

Destinatário: SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE PRESIDENTE PRUDENTE/SP - JEF
SUSCITADO: COMARCA DE PRESIDENTE BERNARDES/SP - VARA ÚNICA

O processo nº 5000890-28.2020.4.03.0000 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento

Data: 13/08/2020 14:00:00

Local: Eletrônica/Virtual (vide Portaria USEC 2/2017) - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5020547-53.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

AUTOR: MARINA AMÉRICO DE SOUZA MELLO

Advogado do(a) AUTOR: ANA MARIA FRIAS PENHARBEL - SP272816-N

REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de ação rescisória intentada por Marina Americo de Souza Mello, com fundamento no inciso VII do artigo 966 do Código de Processo Civil (prova nova), visando desconstituir v. acórdão proferido pela Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região nos autos da Apelação Cível n. 0030937-51.2017.4.03.9999/SP, que deu parcial provimento à apelação do INSS para extinguir o processo sem resolução do mérito, com fundamento no art. 485, IV, do Código de Processo Civil.

A requerente propôs ação de concessão de aposentadoria por idade, tendo em vista que laborou no campo como boia-fria desde tenra idade, permanecendo nesta atividade quando da contração do matrimônio ocorrido no ano de 1982. Aduz que a ação subjacente foi julgada procedente pelo MM. Juízo de direito da 2ª Vara Cível da Comarca de Piedade/SP, a fim de condenar o INSS a conceder-lhe aposentadoria rural por idade no valor de um salário mínimo, a partir do pedido administrativo (30.08.2016). Entretanto, em sede recursal, esta E. Corte reformou a sentença para extinguir o feito, sem resolução do mérito. Alega que logrou êxito em localizar novas provas (certificado de dispensa de incorporação, título de eleitor, certidão de óbito e contrato de arrendamento, ambos em nome de seu cônjuge; ficha de cadastro emitida pela Delegacia de Ensino Elementar de Sorocaba em nome de seu genitor; certidão de quitação eleitoral em seu nome; carta de concessão de pensão por morte rural em razão do falecimento de seu marido). Sustenta que tais documentos constituem início de prova material do trabalho campesino exercido, motivo pelo qual requer a rescisão do r. julgado e a concessão do benefício almejado. Requer, por fim, o deferimento dos benefícios da Justiça Gratuita.

É o breve relatório. Decido.

Inicialmente, defiro à autora os benefícios da Justiça Gratuita

Da análise dos autos, verifica-se que o acórdão que se pretende rescindir asseverou que:

No que tange ao exercício de atividade rural, embora tenha apresentado documentos qualificando seu cônjuge como rurícola, e a oitiva de testemunhas tenha confirmado seu labor rural por muitos anos, o fato é que tais provas não se mostram aptas a comprovar o exercício de atividade pelo período de carência necessário à concessão do benefício, visto que se referem a período muito remoto, bem anterior ao implemento do requisito etário. Ademais, a autora não logrou demonstrar recolhimentos de contribuições no período posterior a 31/12/2010, conforme as regras introduzidas pela Lei nº 11.718/08, em seu art. 2º, parágrafo único, e art. 3º, incisos I e II.

Assim, diante da precariedade da prova material e inexistindo prova dos recolhimentos exigidos pela lei acima referida no período imediatamente anterior à data do implemento do requisito etário, a prova exclusivamente testemunhal não basta para a comprovação da atividade rural, havendo necessidade de início de prova material, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, in verbis: "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário".

Diante disso, adotou o entendimento do C. STJ no sentido de que *A ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, conforme determina o art. 283 do CPC, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem o julgamento do mérito (art. 267, IV do CPC) e a consequente possibilidade de o autor intentar novamente a ação (art. 268 do CPC), caso reúna os elementos necessários à tal iniciativa.* (REsp 1352721/SP). Ao final, deu parcial provimento à apelação do INSS para extinguir o processo sem resolução do mérito, com fundamento no art. 485, IV, do Código de Processo Civil.

Portanto, correto afirmar que a r. decisão rescindida não analisou o mérito veiculado na ação subjacente, no que tange à comprovação do labor rural ao tempo do implemento do requisito etário por período superior ao legalmente exigido, não havendo, pois, que se falar em coisa julgada material.

Com efeito, o caso em análise não se enquadra nas hipóteses de cabimento de ação rescisória, que pressupõe a existência de "sentença de mérito, transitada em julgado" ou a "decisão transitada em julgado que, embora não seja de mérito, impeça nova proposição da demanda" (artigo 966, caput e § 2º, inciso I, do NCPC).

Nesse sentido, colaciono os seguintes precedentes proferidos pelo C. Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL - RECURSO ESPECIAL - AÇÃO RESCISÓRIA - SENTENÇA TERMINATIVA - COISA JULGADA FORMAL - NÃO CABIMENTO - INTELIGÊNCIA DO ART. 485 DO CPC - PRECEDENTE.

- Incabível ação rescisória de sentença terminativa, que forma coisa julgada formal, sem apreciação de mérito.

- Recurso conhecido e provido."

(STJ, RESP 199500272881, Segunda Turma, v.u., Relator Ministro Francisco Peçanha Martins, DJ 21/09/1998, p. 00124).

"PROCESSUAL CIVIL - AÇÃO RESCISÓRIA - INDISPENSABILIDADE DO TRÂNSITO MATERIAL EM JULGADO - SENTENÇA TERMINATIVA NÃO PODE SER RESCINDIDA - RECURSO IMPROVIDO.

1 - O cabimento da ação rescisória só é admitido quando se tratar de decisão de mérito (sentença ou acórdão).

2 - As sentenças que põem fim ao processo sem análise do mérito (terminativas), por formarem coisa julgada formal, não propiciam a abertura da via rescisória.

3 - Recurso não provido."

(STJ, RESP 199600426201, Primeira Turma, v.u., Relator Ministro José Delgado, DJ 04/11/1996, p. 42444).

Portanto, deve ser declarada a ausência de interesse processual da parte autora para o ajuizamento da presente ação rescisória e, por conseguinte, decretada a sua extinção, sem resolução de mérito, com fundamento no inciso VI do artigo 485 do Código de Processo Civil.

Honorários advocatícios fixados em R\$1.000,00 (um mil reais), conforme previsto no artigo 85, §§ 4º, III, e 8º, do CPC. A exigibilidade da verba honorária ficará suspensa por 05 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamenta a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, nos termos do artigo 98, §3º, do mesmo estatuto processual.

Ante o exposto, **julgo extinta a presente ação rescisória, sem resolução de mérito**, nos termos do inciso VI do artigo 485 do Código de Processo Civil, restando prejudicado o exame das demais questões suscitadas no feito.

Publique-se. Intime-se.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, certifique-se o trânsito em julgado e arquivem-se os presentes autos ao arquivo.

São Paulo, 31 de julho de 2020.

AÇÃO RESCISÓRIA(47) Nº 5021103-55.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

AUTOR: MARLI TERESINHA ZAGO PETINATI

Advogados do(a) AUTOR: NATALINA BERNADETE ROSSI - SP197887-N, CAROLINA FURQUIM LEITE MATOS CARAZATTO - SP252493-N, PASCOALANTENOR ROSSI - SP113137-N, MAYRA BEATRIZ ROSSI BIANCO - SP279364-N

REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Concedo à autora os benefícios da assistência judiciária gratuita. Anote-se.

A 3ª Seção deste E. Tribunal já pacificou entendimento no sentido de que os beneficiários da assistência judiciária gratuita encontram-se dispensados do depósito previsto no inc. II do art. 968 do Código de Processo Civil.

Cite-se o réu para que apresente resposta no prazo de 30 (trinta) dias nos termos do artigo 970 do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

São Paulo, 31 de julho de 2020.

AÇÃO RESCISÓRIA(47) Nº 5014374-13.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

AUTOR: TEREZA MARIA AUGUSTA

Advogado do(a) AUTOR: VALDIR BERNARDINI - SP132900-N

REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Manifeste-se a parte autora quanto aos termos da contestação apresentada.

Prazo: 15 (quinze) dias.

Intimem-se.

São Paulo, 31 de julho de 2020.

AÇÃO RESCISÓRIA(47) Nº 5013794-80.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

AUTOR: CARLOS DIVINO DE SOUZA DIAS

Advogados do(a) AUTOR: CAIO GONCALVES DE SOUZA FILHO - SP191681-N, MARCELO GAINO COSTA - SP189302-N

REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Manifeste-se a parte autora quanto aos termos da contestação apresentada.

Prazo: 15 (quinze) dias.

Em seguida, voltemos os autos conclusos para a apreciação da questão da tempestividade da presente ação, bem como dos demais pontos levantados pelo INSS em sua contestação.

Intimem-se.

São Paulo, 31 de julho de 2020.

AÇÃO RESCISÓRIA(47) Nº 5025624-14.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

AUTOR: MANOEL MOREIRA DE SOUZA

Advogados do(a) AUTOR: CARLOS EDUARDO ZACCARO GABARRA - SP333911-A, CHRISTIAN DE SOUZA GOBIS - SP332845-A

REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Em homenagem ao princípio do contraditório, manifeste-se a parte autora acerca da questão de ordem levantada pelo INSS em suas alegações finais, especificamente sobre a fixação do valor da causa nesta ação rescisória.

Prazo de 15 dias.

Após, voltemos os autos conclusos.

Int.

São Paulo, 31 de julho de 2020.

AÇÃO RESCISÓRIA(47) Nº 5025278-63.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

AUTOR: ANTONIO GONCALVES PRIMO NETO
Advogado do(a) AUTOR: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Vistos.

Reporto-me à manifestação da Usina Santa Adélia, encartada aos autos em 29/07 p.p.

Tratando-se de prova documental, determino o pronunciamento dos litigantes a respeito, no prazo de 15 (quinze) dias, nos termos do art. 437, § 1º, do CPC, aplicado analogicamente.

Dê-se ciência.

São Paulo, 31 de julho de 2020.

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5001992-22.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
AUTOR: OTILIA FAVALLI LOPES
Advogado do(a) AUTOR: HENILTON AMARO LEITE - SP121512-N
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Em homenagem ao princípio do contraditório, manifeste-se a parte autora acerca do alegado pelo INSS em alegações finais, notadamente o fato de a presente ação ter sido ajuizada antes do trânsito em julgado da ação subjacente.

Prazo de 15 dias.

Em seguida, voltemos autos conclusos.

São Paulo, 31 de julho de 2020.

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5032402-97.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
AUTOR: EDNALVA SANTOS DA SILVA
Advogado do(a) AUTOR: ERIKA MARIA CARDOSO FERNANDES - SP184338-A
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Vistos.

Da análise dos autos, verifica-se que, por meio de v. acórdão de id 125506366, a preliminar foi rejeitada e, no mérito, foi julgado procedente o pedido deduzido na presente ação rescisória para desconstituir o julgado proferido no Agravo Legal em Apelação Cível n. 0002421-18.2012.4.03.6112/SP, e, no juízo rescisório, o pedido formulado pela autora foi julgado procedente para condenar o INSS a conceder-lhe o benefício de auxílio-doença, a contar da data da citação na ação subjacente (27.07.2012). Ao final, foi determinada a imediata implantação da benesse, com DIB em 27.07.2012, e renda mensal inicial a ser calculada pelo INSS.

Noticiada a implantação do benefício, a parte autora alega que a autarquia previdenciária restabeleceu o benefício judicial de forma imperfeita, porquanto estabeleceu a data de cessação do benefício (DCB) em 01.10.2020, por aplicação indevida das Medidas Provisórias n.º 739 e 767, esta última convertida na Lei n.º 13.457/2017. Alega que o referido normativo não pode ser aplicado no caso em análise, já que o fato gerador do benefício restabelecido (Data de Início da Incapacidade – DII) é anterior às referidas Medidas Provisórias. Defende que, à luz do princípio do “tempus regit actum” e da irretroatividade da lei nova, o benefício deveria ter sido restabelecido sem a determinação de termo final do benefício imposta pelas referidas medidas provisórias. Argumenta que o novo regramento da alta programada aplica-se apenas aos benefícios originariamente concedidos na vigência das Medidas Provisórias 739/2016 e 767/2017 e, portanto, não se aplica ao caso dos autos. Consequentemente, requer seja declarado que o restabelecimento do benefício previdenciário foi realizado de forma equivocada, por aplicação indevida (retroativa) das Medidas Provisórias n.º 739 e 767, esta última convertida na Lei n.º 13.457/2017, bem como a renovação de intimação ao INSS para que, sob pena de multa diária, exclua a DCB automática em 01.10.2020.

Razão assiste à parte autora.

Com efeito, o v. acórdão de id 125506366, determinou a concessão do benefício de auxílio-doença, a contar da data da citação na ação subjacente (27.07.2012), nada dispondo acerca do termo final da benesse.

Outrossim, considerando que o fato gerador do benefício (data de início da incapacidade) é anterior às Medidas Provisórias n 739/2016 e 767/2017 (convertida na Lei n 13.457/2017), o instituto da alta programada ao auxílio-doença, imposto pelos mencionados normativos, não se aplica ao caso, mormente à luz do princípio do tempus regit actum. Nesse sentido, colaciono o seguinte precedente proferido pela E. Terceira Seção desta Corte:

PREVIDENCIÁRIO. RESCISÓRIA AFORADA POR MARIA LUZINETE DASILVA PASSOS. AUXÍLIO-DOENÇA. VIOLAÇÃO DE LEI: CARACTERIZAÇÃO NA ESPÉCIE. PEDIDO FORMULADO NA ACTIO RESCISORIA JULGADO PROCEDENTE. DESCONSTITUÍDA A DECISÃO HOSTILIZADA. PEDIDO SUBJACENTE JULGADO PROCEDENTE.

- Existência de violação de lei no julgamento.

- Basicamente, a decisão sob censura afirma que a parte autora havia recolhido valores como contribuinte individual entre outubro/2007 e novembro/2008.

- Também, que "conforme os documentos médicos juntados a fls. 26/38, a parte autora já havia sido diagnosticada com 'neuropatia desmielinizante sensitiva moderada dos nervos medianos em seu trajeto no punho (síndrome do túnel do carpo II)' (fls. 26) em 6/3/08, e 'hérnia de disco L4-L5 e L5-S1' (fls. 27), com indicação de tratamento fisioterápico, em 15/5/08."

- Por isso, considerou que "em março de 2008, época de início da incapacidade laborativa, quando feito o primeiro diagnóstico de doença incapacitante, a autora havia efetuado apenas 5 (cinco) contribuições, não ficando comprovada, assim, a carência de 12 (doze) meses exigida pelo art. 25, inc. I, da Lei n 8.213/91."

- Analisada a situação concreta dos autos, observamos que a parte autora contribuiu por 03 (três) anos e 02 (dois) dias até 1991, quando cessou de fazê-lo.

- Tornou a contribuir a partir de outubro/2007 e o fez, até novembro/2008.

- Em março/2008 foi considerada incapacitada.

- Mesmo assim, continuou a verter recolhimentos ao órgão previdenciário por sete meses.

- Para circunstâncias tais como a presentemente estudada, por ocasião em intentada a demanda primeva vigorava o parágrafo único do art. 24 da Lei 8.213/91, pelo que a requerente podia contar os interstícios anteriores, para fins de carência.

- Decisão rescindida.

- Juízo rescisório: compulsado o conjunto probatório produzido, constatamos que a parte autora faz jus ao benefício de auxílio-doença.

- Com relação ao termo inicial do benefício, cremos que deve corresponder à data do requerimento administrativo, ou seja, 16/04/2008.

- Por sua vez, referentemente à fixação de um termo final para o benelácito em comento, somos pela sua impossibilidade. Isso porque o benefício deverá ser pago até a constatação da ausência de incapacidade ou, se o caso, conversão em aposentadoria por invalidez.

- Para tanto, torna-se imprescindível a realização de perícia médica, ainda que administrativa, ficando o INSS obrigado a pagar o auxílio em testilha, até que seja constatada a melhora da autora ou, em caso de piora, até a data da conversão em aposentadoria por invalidez (art. 101, Lei 8.213/91).

- Não se desconhece a recente Lei 13.347/17, resultante da conversão da MP 767/17, que alterou a Lei 8.213/91, cuja entrada em vigor deu-se em 26.06.2017, e que trouxe alterações, tendo inclusive, passado a prever expressamente o instituto da alta programada ao auxílio-doença (art. 60, §§ 8º e 9º, Lei 8.213/91).

- No entanto, em respeito ao direito adquirido e ao princípio da irretroatividade das leis de natureza previdenciária, tal alteração não se revela aplicável à hipótese, já que posterior ao termo a quo do benefício.

- O abono anual é devido na espécie, à medida que decorre de previsão constitucional (art. 7º, VIII, da CF) e legal (Lei 8.213/91, art. 40 e parágrafo único).

- Sobre os índices de correção monetária e taxa de juros, deve ser observado o julgamento proferido pelo Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário 870.947/SE.

- Verba honorária advocatícia a cargo da autarquia federal, em percentual mínimo que deverá ser definido na fase de liquidação, à luz do art. 85, § 4º, inc. II, do CPC/2015, atendidos, ainda, os termos dos §§ 3º, 5º e II do dispositivo legal em evidência, consideradas as parcelas vencidas entre a data da citação na demanda primitiva e a decisão concessiva do benefício (em obediência à Súmula III do Superior Tribunal de Justiça). Custas e despesas processuais ex vi legis.

- Pedido formulado na ação rescisória julgado procedente. Rescindida a decisão hostilizada. Pedido subjacente julgado procedente, para condenar a autarquia federal a pagar auxílio-doença à parte promovente.

(AR n. 0005120-43.2016.4.03.0000/SP, E. Terceira Seção do TRF3, Relator Desembargador Federal DAVID DANTAS, Julgado em 13.06.2019. DJ-e 27.06.2019) (destaque)

No diapasão, é o entendimento do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. RACIONALIDADE DE TRATAMENTO MÉDICO. RECURSO ESPECIAL. AUXÍLIO-DOENÇA. FIXAÇÃO PRÉVIA DE TERMO FINAL PARA CESSAÇÃO DO BENEFÍCIO. ALTA MÉDICA PROGRAMADA ANTERIOR A MP 736/2016. INCOMPATIBILIDADE COM A LEI 8.213/91, ART. 62. A SUSPENSÃO DO BENEFÍCIO DEVE SER PRECEDIDA DE PERÍCIA MÉDICA. PARECER MINISTERIAL PELO DESPROVIMENTO DO FEITO. AGRAVO INTERNO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. O art. 62 da Lei 8.213/91 é taxativo em afirmar que o benefício de auxílio-doença só cessará quando o Segurado seja dado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência, pelo que não se há de presumir esse estado de higidez, e, menos ainda, que ele possa se instalar por simples determinação ou deliberação do Esculápio.

2. Não há que se falar, portanto, em fixação de termo final para a cessação do pagamento do benefício previdenciário de auxílio-doença através de uma perícia prévia inicial, que ganharia um caráter de prova insofismável, atribuindo à perícia características típicas do positivismo filosófico (exatidão, certeza, generalidade e previsibilidade), insusceptível de erro ou inadequação à verdade.

3. Mostra-se inadmissível a prevalência da celeridade e da redução de gastos públicos em detrimento da Justiça e dos direitos fundamentais do Trabalhador, na condução das demandas previdenciárias em que se busca um benefício por incapacidade.

4. Logo, não há que se falar em alta presumida para a cessação do pagamento do benefício previdenciário de auxílio-doença, uma vez que a perícia médica é condição indispensável à cessação do benefício, nos termos do art. 62 da Lei 8.213/91, pois somente ela poderá atestar se o Segurado possui condição de retornar às suas atividades ou não; alémdessa previsão legal, há, ainda, a lógica linear comum e o bom senso que orientam a realidade das relações da vida humana e social.

5. Registre-se que a edição da MP 736/2016, que acrescentou os 8º e 9º. ao art. 60 da Lei 8.213/91, consignando que sempre que possível o ato de concessão do auxílio-doença deverá fixar o prazo estimado da duração do benefício, sob pena de cessação automática em 120 dias, salvo requerimento de prorrogação formulado pelo Segurado, não modifica o entendimento aqui fixado e sim reforça a tese aqui apresentada de que tal conduta carecia de previsão legal.

6. As questões previdenciárias regem-se pelo princípio tempus regit actum, razão pela qual as alterações legislativas, especialmente aquelas restritivas de direitos, só serão aplicadas aos benefícios concedidos após a sua publicação, o que não é a hipótese dos autos. 7. Agravo Interno do INSS a que se nega provimento.

(STJ, AgInt no REsp 1601741/MT, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 10/10/2017, DJe 26/10/2017).

Dessa forma, defiro o pedido formulado pela autora em sua petição de id 137873826, a fim de determinar a expedição de e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora EDNALVA SANTOS DA SILVA, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para manter a implantação de auxílio-doença (NB: 31/607.807.665-9; DIB em 27.07.2012), com exclusão da respectiva data de cessação do benefício (DCB 01.10.2020), sem prejuízo de ser a autora submetida à perícia médica administrativa para avaliação de seu atual estado de saúde, tendo em vista o caput do artigo 497 do CPC.

Intimem-se.

São Paulo, 31 de julho de 2020.

AÇÃO RESCISÓRIA(47)Nº 5021325-23.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

AUTOR: VANDERLEI CARDOSO CHAGAS

Advogados do(a) AUTOR: CAIO GONCALVES DE SOUZA FILHO - SP191681-N, MARCELO GAINO COSTA - SP189302-N

REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO

Fica a parte autora intimada do r. despacho ID nº 138249994, para o cumprimento de suas determinações.

São Paulo, 1 de agosto de 2020.

AÇÃO RESCISÓRIA(47)Nº 5014624-46.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

AUTOR: LUCIANO ARCHANJO DE ANDRADE

Advogado do(a) AUTOR: DIVINA LEIDE CAMARGO PAULA - SP127831-N

REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Tratando-se de matéria unicamente de direito, desnecessária a produção de outras provas.

Manifistem-se autor e réu, sucessivamente, no prazo de 10 (dez) dias, em alegações finais, nos termos do artigo 199 do Regimento Interno desta Corte e artigo 973 do Novo Código de Processo Civil.

Após, dê-se vista ao Ministério Público Federal.

AÇÃO RESCISÓRIA(47)Nº 5021104-40.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

AUTOR: MARILDA BASTOS AZEVEDO GONCALVES

Advogados do(a) AUTOR: JULIO CESAR CAMPANHOLO JUNIOR - SP374140-N, RONALDO CARRILHO DA SILVA - SP169692-A

REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Defiro os benefícios da assistência judiciária gratuita à parte autora, sendo desnecessário, portanto, o depósito prévio previsto no artigo 968, inciso II, do CPC/2015 (STJ; AR n.º 941/SP, Relator Ministro Felix Fischer, j. 27/09/2000, DJ 16/10/2000, p. 281).

Considerando os termos do artigo 970 do CPC/2015 e o artigo 196 do Regimento Interno desta Corte, cite-se o INSS para que, caso queira, apresente sua resposta no prazo de 30 (trinta) dias.

Intime-se.

AÇÃO RESCISÓRIA(47)Nº 5014563-25.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

AUTOR: LEANDRO SANTOS SILVA, ANA PAULA SANTOS DA SILVA, PATRICIA SANTOS DA SILVA

REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSALA (Relatora):

Trata-se de ação rescisória proposta por Leandro Santos Silva e outros, em face do Instituto Nacional do Seguro Social – INSS, com fulcro no artigo 966, incisos V e VIII, do Código de Processo Civil, objetivando desconstituir acórdão da 9ª Turma que deu parcial provimento ao agravo da parte autora, somente para fixar o termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo.

Alega violação a norma jurídica (artigos 219, §1º, do CPC/73, 240, §1º, do CPC/15 e 199, I e 202, parágrafo único do CC) e erro de fato. Sustenta que “o erro de fato situa-se quando a decisão rescindenda admite fato inexistente (ocorrência de prescrição) bem como por não considerar fato existente, concernente a interposição de mandado de segurança, o que por si só interrompeu o prazo prescricional.” Aduz que “a legislação pátria não permite a aplicação da prescrição quinquenal por mera operação matemática quando existente procedimento administrativo ou judicial como causa interruptiva da prescrição quinquenal.”

Foram deferidos os benefícios da assistência judiciária gratuita à parte autora (ID 71559433).

Citada, a autarquia apresentou contestação (ID 98355432), alegando que tendo em vista a discussão já iniciada na fase executória, acerca dos efeitos objetivos do título judicial no que toca à prescrição, falta interesse, por ora, aos autores. Requer a extinção sem resolução do mérito ou o sobrestamento do feito até a resolução da controvérsia na lide subjacente. Impugna a concessão da justiça gratuita, pois os autores tiveram deferido pedido de levantamento de valores incontroversos no valor de aproximadamente trezentos mil reais.

Foi indeferido o pedido de antecipação dos efeitos da tutela (ID 117616277).

Foi apresentada réplica (ID 123356658).

Alegações finais apresentadas pela parte autora (ID 131222218) e pelo INSS (ID 131635573).

O Ministério Público Federal opinou pelo regular prosseguimento do feito (ID 132173636).

É o breve relatório.

DECIDO.

Verifico que foi obedecido o prazo de dois anos estabelecido pelo artigo 975 do CPC/2015, considerando que o trânsito em julgado ocorreu em 23/06/2017 (ID 68619445 – pág. 69) e a rescisória foi proposta em 07/06/2019.

No tocante ao pedido de revogação da justiça gratuita, não assiste razão ao INSS. Isso porque, o fato da parte autora possuir crédito provindo da fase de execução do julgado, não implica a modificação da sua situação financeira para fins de revogação ou suspensão do benefício da gratuidade judiciária, já que o valor a ser recebido deveria ter sido pago ao longo dos anos.

O montante gerado a partir de falha do INSS no serviço de concessão do benefício previdenciário não tem o condão de alterar a capacidade econômica do segurado, como fim de revogação da justiça gratuita, sob pena da Autarquia se beneficiar por crédito a que deu causa ao reter indevidamente verba alimentar do segurado.

Nesse sentido, julgado desta Eg. Corte, verbis:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. PRESTAÇÕES VENCIDAS DE AUXÍLIO DOENÇA. EMBARGOS À EXECUÇÃO. JUSTIÇA GRATUITA. ALTERAÇÃO DA CAPACIDADE ECONÔMICA DO EXEQUENTE. INOCORRÊNCIA. 1. O benefício de justiça gratuita concedido na ação de conhecimento é extensível aos embargos à execução. 2. O montante gerado a partir de falha da autarquia previdenciária no serviço de concessão do benefício previdenciário não tem o condão de alterar a capacidade econômica do segurado, com o fim de revogação da justiça gratuita, sob pena de que o executado seja beneficiado por crédito a que deu causa ao reter indevidamente verba alimentar do exequente. 3. Apelação desprovida.” (Processo AC 0005182420164036106 AC - APELAÇÃO CÍVEL – 2205628 Relator(a) DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA Sigla do órgão TRF3 Órgão julgador DÉCIMA TURMA Fonte Data da Decisão 21/02/2017 Data da Publicação 03/03/2017).

No presente caso, Leandro Santos Silva e outros (sucessores de Jose Luiz da Silva) pretendem a rescisão do acórdão proferido nos autos da Ação Ordinária nº 5008742-86.2017.4.03.6183, sob fundamento de violação manifesta a norma jurídica e ocorrência de erro de fato, nos termos do artigo 966, incisos V e VIII, do CPC/2015.

Com efeito, Jose Luiz da Silva ajuizou a ação subjacente, mandado de segurança, em 04/08/2009 (id 68619434 - pág. 05), objetivando a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento de atividade especial, desde o requerimento administrativo (25/03/2000).

A sentença do Juízo da 2ª Vara Federal Previdenciária foi proferida nos seguintes termos, no que tange à prescrição (ID 68619443 – pág. 39/56):

(...)

É admissível o reconhecimento da prescrição, atualmente, até de ofício, tendo em vista o disposto no artigo 219, parágrafo 5º, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 11.280, de 16/02/06, ressalvando-se que, em se tratando de benefício de prestação continuada, não ocorre a prescrição do fundo de direito.

No presente caso, entretanto, não há que se falar em prescrição quinquenal parcelar. Conforme se observa nos autos, o benefício foi requerido em 25/03/2000 (fl. 60), sendo que, em 2003, a parte autora ajuizou mandado de segurança (fl. 17), no intuito de reconhecer determinado período especial, o qual só transitou em julgado em 19/02/2010, conforme se observa na cópia que segue anexa à sentença.

Como a presente ação foi proposta em 04/08/2009, não há que se falar em prescrição quinquenal parcelar.

(...)

julgo PROCEDENTE a demanda, para, reconhecendo os períodos de 20/06/1973 a 01/02/1982, de 01/03/1982 a 26/10/1983, de 02/01/1984 a 14/03/1988 e de 11/07/1988 a 05/03/1997 como tempo de serviço especial, conceder a aposentadoria por tempo de serviço/contribuição, desde a data da entrada do requerimento administrativo (25/03/2000), num total de 35 anos, 05 meses e 06 dias, com o pagamento das parcelas desde então.

(...)"

Apelou o autor, requerendo a reforma parcial do julgado, objetivando a atualização dos salários de contribuição que compõe o período básico de cálculo até a competência anterior ao requerimento ou do afastamento e questionando os juros de mora e honorários de sucumbência (ID 68619443 – pág. 71/82).

Foi proferida decisão monocrática (ID 68619443 – pág. 88/100 e 38619445 – pág. 1/4) negando provimento ao reexame necessário e ao apelo da parte autora, mantendo a sentença tal como proferida, mencionando apenas no corpo no decisum, na parte que se refere aos consectários:

"PRESCRIÇÃO QUINQUENAL PARCELAS ATRASADAS

O Superior Tribunal de Justiça já pacificou a questão da prescrição das parcelas vencidas anteriormente ao ajuizamento da ação previdenciária, com a edição da Súmula 85:

"Nas relações jurídicas de trato sucessivo em que a Fazenda Pública - aqui incluído o INSS - figure como devedora, quando não tiver sido negado o próprio direito reclamado, a prescrição atinge apenas as prestações vencidas antes do quinquênio anterior a propositura da ação."

Interposto agravo pelo autor, alegando que não foi fixado expressamente o termo inicial do benefício, bem como insurgindo-se quanto aos critérios fixados para a correção monetária, foi proferido acórdão pela 9ª Turma que deu parcial provimento ao agravo da parte autora, somente para fixar o termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo (ID 68619445 – pág. 28/24), conforme segue:

"CASO DOS AUTOS.

A decisão monocrática é um instrumento à disposição do relator, na busca pelo processo célere e racional e no interesse das partes, pois todos os sujeitos do processo devem cooperar entre si para que se obtenha, em tempo razoável, decisão de mérito justa e efetiva, e aquele que de qualquer forma participa do processo deve comportar-se de acordo com a boa-fé.

É norma fundamental do atual Código de Processo Civil que não se proferirá decisão contra uma das partes sem que ela seja previamente ouvida, norma esta perfeitamente atendida com a publicação da decisão monocrática, ora objeto deste agravo interno, bem como diante da oportunidade ao agravado para sua manifestação.

De seu lado, o denominado agravo interno (artigo Art. 1.021 do CPC/15) tem o propósito de impugnar especificadamente os fundamentos da decisão agravada e, em caso de não retratação, possa ter assegurado o direito de ampla defesa, com submissão das suas impugnações ao órgão colegiado, o qual, cumprindo o princípio da colegialidade, fará o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida, mediante reiterações de manifestações anteriores ou à mingua de impugnação específica e fundamentada da totalidade ou da parte da decisão agravada, objeto de impugnação.

Assim, no caso dos autos, a decisão agravada merece reparo exclusivamente no tocante à fixação do termo inicial do benefício, cuja data deve ser fixada no requerimento administrativo, ou seja, em 25/03/2000. No mais, mantenho a decisão inalterada em todos os seus tópicos.

Na hipótese, a decisão agravada não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal.

DISPOSITIVO

Ante o exposto, dou parcial provimento ao agravo da autoria, somente para fixar o termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo."

Verifica-se, assim, que a sentença afastou a prescrição quinquenal e o julgado rescindendo - assim como a decisão monocrática - ao dar parcial provimento ao agravo da parte autora somente para fixar o termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo, manteve tal julgamento. Ainda que, na fundamentação do julgado tenha sido abordada a questão da prescrição quinquenal, certo é que o que transita em julgado é somente a parte dispositiva da decisão, nos termos do artigo 504 do Código de Processo Civil.

Artigo 504. Não fazem coisa julgada:

I – os motivos, ainda que importantes para determinar o alcance da parte dispositiva da sentença;

II – a verdade dos fatos, estabelecida como fundamento da sentença.

A propósito, já se pronunciou esta E. Terceira Seção:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. AÇÃO RESCISÓRIA. ART. 485, V DO CPC. JULGAMENTO MONOCRÁTICO. APLICABILIDADE DO ART. 557 DO CPC. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. Art. 267, VI DO CPC. FALTA DE INTERESSE PROCESSUAL. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. MATÉRIA ANALISADA NA FUNDAMENTAÇÃO E QUE NÃO INTEGROU O DISPOSITIVO DO JULGADO RESCINDENDO. AUSÊNCIA DE COISA JULGADA MATERIAL. ARTIGO 469, I DO CPC. RECURSO IMPROVIDO.

1 - Reconhecida a aplicabilidade do artigo 557 do Código de Processo Civil em sede de ação rescisória. Precedentes da Egrégia Terceira Seção.

2 - A decisão passível de ser desconstituída pela ação rescisória deve estar acobertada pela autoridade da coisa julgada, não bastando o trânsito em julgado.

3 - A prescrição analisada na fundamentação da decisão rescindenda não foi alcançada pelo fenômeno da imutabilidade, nos termos do art. 469 do CPC, de forma a carecer o autor de interesse processual para rescindir o julgado atacado, sendo de rigor a extinção sem resolução do mérito da ação rescisória.

4 - Afigura-se de todo equivocada a afirmação de que o julgado rescindendo "afastou ex officio a prescrição quinquenal" reconhecida na sentença de mérito, pois o que fez foi tão somente explicitar os contornos da questão processual envolvendo matéria de ordem pública, apreciável ex officio nos termos do § 5º ao art. 219 do CPC, tão somente para explicitar a incidência da causa legal suspensiva da prescrição quinquenal prevista no par. único do art. 4º do Decreto nº 20.910/32, em razão da tramitação do requerimento do benefício na esfera administrativa. Precedentes.

5 - Agravo legal improvido.

(TRF 3ª Região, TERCEIRA SEÇÃO, AR - AÇÃO RESCISÓRIA - 8015 - 0009936-44.2011.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, julgado em 26/03/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/04/2015)

Assim, considerando que a sentença de primeiro grau afastou a prescrição quinquenal e a decisão rescindenda não modificou o julgado quanto a esta questão, não restou configurado o interesse de agir dos autores quanto à propositura da presente rescisória.

Nesse sentido, confira-se:

AÇÃO RESCISÓRIA. PENSÃO POR MORTE. TERMO INICIAL. DATA DO ÓBITO. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL QUE NÃO CORRE CONTRA MENORES. FALTA DE INTERESSE DE AGIR. RESCISÓRIA EXTINTA SEM ANÁLISE DO MÉRITO.

I - Não se conhece do pedido de desconstituição do julgado rescindendo com base no erro de fato (inciso IX, do art. 485, do CPC/1973), diante da ausência de fundamentação legal para a rescisão.

II - Os autores pretendem a desconstituição do julgado que concedeu a pensão por morte, a partir da data do óbito, observada a prescrição quinquenal, alegando que o decisum teria violado dispositivo de lei porque deixou de observar que a prescrição não corre contra os menores.

III - Consta do julgado rescindendo que foi deferido o pedido de concessão de pensão por morte, a partir da data do óbito, observada "a determinação do parágrafo único do art. 103 da Lei nº 8.213/91 no tocante à prescrição".

IV - Restou claro que deve ser observada a questão de que a prescrição não corre contra os menores, tendo em vista que o julgado rescindendo determinou a observância do parágrafo único do artigo 103, da Lei nº 8.213/91 e referido dispositivo legal faz expressa ressalva quanto aos direitos dos menores.

V - Carecem os autores de interesse processual no aforamento da presente demanda desconstitutiva.

VI - Preliminar de falta de interesse de agir acolhida para julgar extinta a ação rescisória, sem análise do mérito. Isenta a parte autora de custas e de honorária, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita (artigo 5º inciso LXXIV da Constituição Federal (Precedentes: REsp 27821-SP, REsp 17065-SP, REsp 35777-SP, REsp 75688-SP, RE 313348-RS).

(TRF 3ª Região, TERCEIRA SEÇÃO, AR - AÇÃO RESCISÓRIA - 10517 - 0011311-41.2015.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, julgado em 25/08/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/09/2016)

Condeno a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios em favor do INSS que fixo em R\$1.000,00 (mil reais), cuja exigibilidade fica suspensa, nos termos do art. 98, §3º, do CPC/2015, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita, conforme entendimento majoritário da 3ª Seção desta Corte.

Diante do exposto, **ACOLHO A PRELIMINAR DE FALTA DE INTERESSE DE AGIR E JULGO EXTINTA A AÇÃO RESCISÓRIA SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO**, nos termos do artigo 485, VI, do CPC, nos termos da fundamentação acima.

Comunique-se.

Cumpridas as formalidades legais, arquivem-se os autos.

Intimem-se. Publique-se.

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5013454-73.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSALIA

AUTOR: IOLANDA MOREIRA DE MENEZES

Advogado do(a) AUTOR: MATEUS HENRICO DA SILVA LIMA - MS18117-A

REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Ação rescisória ajuizada por Iolanda Moreira de Menezes, com fundamento no artigo 966, V e VII, do CPC, visando rescindir sentença proferida pelo MM. Juízo de Direito da 2ª Vara da Comarca de Aparecida do Taboado/MS, que julgou improcedente o pedido de aposentadoria por idade rural.

Alega que a decisão rescindenda violou o disposto no artigo 11, VII, a, §§ 1º e 8º, I, da Lei nº 8.213/91 e artigos 405 e 411 do CPC, ao desconsiderar os documentos apresentados na ação subjacente como início de prova material do exercício de atividade rural. Obteve também prova nova, em maio de 2019, consubstanciada em certidão de óbito e guia de sepultamento de seu companheiro, Aldair Ferreira da Silva, falecido em 24/01/2015, em que ele está qualificado profissionalmente como lavrador.

Foram deferidos os benefícios da assistência judiciária gratuita à parte autora (ID 95715502).

Regularmente citada, a autarquia apresentou contestação (D 107638753), alegando decadência, tendo em vista que o trânsito em julgado ocorreu em 24/04/2017 e a rescisória foi ajuizada em 28/05/2019. Sustenta que a presente rescisória tem caráter recursal, bem como a incidência da Súmula 343 do STF, inexistência de violação a norma jurídica e inocorrência de prova nova.

É a síntese do necessário.

DECIDO

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, tendo em vista a regra contida no § 1º, do artigo 332, do CPC.

Na hipótese destes autos, conforme se verifica da certidão (ID 65545327 – pág. 1/4), a sentença que a autora pretende desconstituir transitou em julgado em 24/04/2017, e esta ação rescisória foi ajuizada em 28/05/2019.

A parte autora ajuizou a presente ação rescisória, com fundamento no art. 966, V e VII do Código de Processo Civil/2015, visando desconstituir sentença proferida pelo MM. Juízo de Direito da 2ª Vara da Comarca de Aparecida do Taboado/MS, que julgou improcedente o pedido de aposentadoria por idade rural.

Com relação à prova nova, a parte autora alega que tomou conhecimento dos documentos em maio de 2019, devendo ser aplicado ao caso concreto o prazo do artigo 975, §2º do Código de Processo Civil, com o fim de prorrogar o prazo de ajuizamento de presente ação rescisória.

Dispõe o art. 975 do CPC/2015: "*O direito à rescisão se extingue em 2 (dois) anos contados do trânsito em julgado da última decisão proferida no processo.*"

E em seu §2º: "*Se fundada a ação no inciso VII do art. 966, o termo inicial do prazo será a data da descoberta da prova nova, observado o prazo máximo de 5 (cinco) anos, contado do trânsito em julgado da última decisão proferida no processo.*"

Com efeito, para que o documento seja considerado novo, para fins de rescisão do julgado com fundamento no artigo 966, inciso VII, do Código de Processo Civil, é necessário que ele já exista quando da prolação da sentença, mas sua existência era ignorada pelo autor da ação rescisória, ou que dele não pôde fazer uso. O documento deve ser de tal ordem que, por si só, seja capaz de alterar o resultado da decisão rescindenda e assegurar pronunciamento favorável.

Imprescindível, ainda, a inexistência de desídia ou negligência da parte na não utilização de documento preexistente, por ocasião da demanda originária.

Iolanda Moreira de Menezes, nascida em 15/04/1955, ajuizou ação ordinária em 15/06/2015, pleiteando a concessão de aposentadoria por idade rural.

A decisão rescindenda julgou improcedente o pedido, considerando que a parte autora deveria ter comprovado o exercício de atividade rural pelo período de 174 meses, uma vez que preencheu o requisito etário em 2010, porém não demonstrou satisfatoriamente sua condição de rurícola (id 65545327):

"A comprovação de exercício de atividade rural faz-se mediante início de prova material, que deve ser corroborada por prova testemunhal.

No caso em apreço a autora não colacionou aos autos qualquer início de prova material idônea.

A certidão de casamento de f. 13 não fornece elemento que demonstre a situação alegada pela parte autora, pois não traz qualquer indicação da condição de trabalhadora rural da autora ou de seu ex-marido.

Observa-se ainda, que o ex-marido da requerente trabalhou como empregado urbano no período de 1978 a 1982, descaracterizando a alegada condição de trabalhadora rural da requerente em regime de economia familiar.

Por outro lado, verifica-se que os documentos de f.14-17 são particulares e apresentam declarações unilaterais, não admitidos como início de prova material para comprovação da atividade rural, assim, por certo, não são suficientes a comprovar tal fato.

Ainda que a prova testemunhal colhida nos autos afirme que a autora trabalhou por algum período no meio rural, esta encontra-se isolada de qualquer outra.

Verifica-se que não há um conjunto suficiente de provas que permitam concluir que a autora trabalhou no meio rural durante o período exigido. Não houve o início de prova material necessário. As testemunhas estão isoladas nas suas afirmações."

A parte autora casou com Jose Cirino da Silva em 03/08/1978, de quem se divorciou em 18/03/2011 (ID 65545319). Alega que convivia com Aldair Ferreira da Silva, desde 2000, quando se separou de Jose.

Na presente ação rescisória, apresentou os seguintes documentos: guia de sepultamento de Aldair Ferreira da Silva, na qual ele está qualificado como lavrador, datada de 27/01/2015 (ID 65545331) e certidão de óbito de Aldair Ferreira da Silva, ocorrido em 24/01/2015, sem qualificação profissional, datado de 28/05/2019 (ID 65560782).

Contudo, não configuram "prova nova" na acepção jurídica do termo, pois essa documentação não seria capaz, por si só, de garantir um pronunciamento judicial favorável.

A documentação apresentada é posterior a 2010, ano em que a autora completou o requisito etário, não sendo apta a desconstituir a coisa julgada formada nos autos subjacentes.

Portanto, o termo inicial do prazo de dois anos para ajuizamento da ação rescisória deve ser contado do trânsito em julgado da decisão rescindenda que, no presente caso, ocorreu em 24/04/2017. Assim, a presente ação foi ajuizada em 28/05/2019, depois de ultrapassado o prazo decadencial.

Ante o exposto, **acolho a preliminar arguida pelo INSS, reconheço a decadência do direito de propositura da ação rescisória e declaro extinto o processo, com resolução de mérito, nos termos dos artigos 487, II e 975 do CPC.**

Condeno a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios em favor do INSS que fixo em R\$1.000,00 (mil reais), cuja exigibilidade fica suspensa, nos termos do art. 98, §3º, do CPC/2015, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita, conforme entendimento majoritário da 3ª Seção desta Corte.

Oportunamente, após as cautelas de praxe, arquivem-se os autos.

Intime-se.

AÇÃO RESCISÓRIA(47) Nº 5008227-68.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA
AUTOR: ANTONIO ELIAS DOS SANTOS
Advogado do(a) AUTOR: VALTER JOSE LOPES - SP403928-A
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Manifeste-se a parte autora sobre a contestação, no prazo de 15 (quinze) dias, conforme artigo 351 do Código de Processo Civil.

AÇÃO RESCISÓRIA(47) Nº 5012887-13.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA
AUTOR: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
REU: MARIA APARECIDA MORAES DALUZ

DESPACHO

Regularmente citada, a ré não ofereceu contestação, razão pela qual decreto a sua revelia, sem, no entanto, impor os efeitos do Art. 344 do CPC, uma vez que, em ação rescisória, compete ao autor demonstrar a veracidade dos fatos alegados na inicial. Os prazos correrão independentemente de intimação, nos termos do Art. 346, do mesmo estatuto processual.

Por se tratar de questão eminentemente de direito, torna-se dispensável a produção de novas provas.

Cientifiquem-se as partes, no prazo de 15 (quinze) dias.

Após, encaminhem-se os autos ao Ministério Público Federal para que, no prazo de 30 (trinta) dias, ofereça o seu parecer, nos termos dos Arts. 178 e 179 do CPC.

São Paulo, 31 de julho de 2020.

AÇÃO RESCISÓRIA(47) Nº 5003297-07.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA
AUTOR: MATHEUS NUNES DA SILVA LIMA

DESPACHO

Tratando-se de matéria unicamente de direito, desnecessária a produção de outras provas.

Manifistem-se autor e réu, sucessivamente, no prazo de 10 (dez) dias, em alegações finais, nos termos do artigo 199 do Regimento Interno desta Corte e artigo 973 do Novo Código de Processo Civil.

Após, dê-se vista ao Ministério Público Federal.

AÇÃO RESCISÓRIA (47) N° 5032437-23.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSALIA

AUTOR: MARIA JOSE DA SILVA PAVANELI

Advogado do(a)AUTOR: IVAN FRANCISCO DA SILVA MUNIS - SP222897-A

REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

Trata-se de ação rescisória, com pedido de tutela antecipada, ajuizada por Maria José da Silva Pavaneli contra o Instituto Nacional do Seguro Social – INSS, com fundamento no art. 966, incisos V (violar manifestamente norma jurídica) e VIII (erro de fato), do Código de Processo Civil - CPC, objetivando desconstituir a r. sentença prolatada pelo Juízo da 2ª Vara Previdenciária no feito nº 5008659-36.2018.4.03.6183, que julgou parcialmente procedente o pedido, a fim de reconhecer o direito à aposentadoria por idade, com pagamento das parcelas pretéritas desde DER (11.08.2015).

Alega que a presente ação rescisória visa corrigir o valor do seu benefício, incluindo no seu cálculo todas as contribuições já incluídas no CNIS até a DER 11.08.2015, e, por consequência, gerar uma nova Renda Mensal Inicial – RMI. Aduz que, apenas na fase de cálculo da RMI, verificou que sua aposentadoria foi calculada apenas com a utilização das contribuições de julho/1994 até setembro/2005, excluindo-se as contribuições posteriores a setembro/2005 e que estão inseridas no CNIS. Defende que a concessão do benefício com valor inferior ao devido ofende diretamente os Direitos Sociais consagrados na Constituição Federal. Além disso, o cálculo do benefício deve utilizar todas as informações constantes do CNIS até a data do requerimento, nos moldes do art. 29-A da Lei nº 8.213/91 e art. 35, § 2º, do Decreto nº 3.048/99. Afirma, ainda, que a sentença não pode considerar inexistente as contribuições vertidas após outubro/2005.

Foi deferido os benefícios da justiça gratuita e dispensada a parte autora do depósito prévio previsto no art. 968, II, do CPC. Postergada a apreciação do pedido de tutela para após a citação da autarquia previdenciária.

O INSS apresentou contestação (ID 124108476). Argumenta, preliminarmente, que a presente ação possui caráter recursal, uma vez que a parte autora pretende apenas um esclarecimento dos termos da sentença. Requer o reconhecimento da carência da ação com base nos arts. 485, VI, e 354, todos do CPC, ou que a demanda seja julgada improcedente.

Alegações finais das partes ID 128696014 (parte autora) e ID 135367566 (INSS).

O Ministério Público Federal opinou pela procedência da ação, retificando-se a RMI da aposentadoria por idade (ID 135677135).

É o relatório.

DECIDO

Verifico que foi obedecido o prazo de dois anos estabelecido pelo artigo 975 do CPC/2015, tendo em vista o ajuizamento desta ação em 13.12.2019 e o trânsito em julgado em 19.02.2019 (ID 108009732 - Pág. 249).

Trata-se de ação rescisória promovida contra decisão que julgou parcialmente procedente o pedido originário para condenar o INSS a conceder o benefício de aposentadoria por idade desde a DER (11.08.2015). Colhe-se da fundamentação e dispositivo do julgado:

“(…)

A parte autora alega que o pedido de aposentadoria por idade foi indeferido por falta de tempo de contribuição, não tendo sido aceito os períodos laborados na Prefeitura do Município de São Paulo (18/12/1989 a 28/09/1995, 02/10/1995 a 16/11/1995, 12/08/1997 a 03/11/1997 e 01/07/1998 a 30/06/2005). Diz, também, que o período de 03/04/1989 a 28/09/1995 foi laborado com exposição a agentes biológicos, razão pela qual requer a conversão do tempo especial em comum, para fins de concessão da aposentadoria por idade.

(…)

No caso dos autos, a autora juntou a certidão expedida pela Prefeitura de São Paulo, informando os lapsos da autora utilizados na obtenção da aposentadoria no regime próprio, vale dizer, 14/04/1971 a 25/09/1972, 01/10/1972 a 23/12/1972, 01/08/1973 a 15/07/1974, 01/03/1975 a 01/05/1976, 02/02/1978 a 27/07/1978, 17/11/1995 a 11/08/1997 e 26/04/1989 a 17/12/1989. Asseverou-se, também, os períodos não computados pelo ente público, por serem concomitantes, a saber: 03/04/1989 a 25/04/1989, 18/12/1989 a 28/09/1995, 02/10/1995 a 16/11/1995, 12/08/1997 a 03/11/1997 e 01/07/1998 a 30/06/2005.

Por gozar tais informações de fé pública e não tendo sido infirmado o seu teor pelo INSS na contestação, é caso de computar os lapsos para fins de carência da aposentadoria por idade. Ressalte-se, a propósito, que os períodos se encontram no CNIS, não se afigurando necessária a averbação.

No tocante ao pedido de reconhecimento da especialidade do interregno de 03/04/1989 a 28/09/1995, para fins de preenchimento da carência da aposentadoria por idade, não merece prosperar:

De fato, a legislação previdenciária prevê a possibilidade de os períodos especiais serem convertidos em comuns para fins de obtenção do tempo de contribuição necessário à concessão da aposentadoria por tempo de contribuição (35 anos no caso de homem e 30 anos no caso de mulher), mas não para fins de preenchimento da carência na aposentadoria por idade, de forma a obter a majoração do coeficiente de cálculo, nos termos do artigo 50 da Lei nº 8.213/91.

(...)

Conforme a tabela do artigo 142, a parte autora nasceu em 15/06/1955, completando 60 anos em 15/06/2015, devendo comprovar, portanto, 180 contribuições.

Computando-se a carência com base nos vínculos constantes no CNIS, excluídos os lapsos utilizados para a aposentadoria no regime próprio, chega-se ao total de 232 meses, consoante o quadro abaixo.

Anotações	Data inicial	Data Final	Fator	Conta p/ carência ?	Tempo até 11/08/2015 (DER)	Carência
BLUEPOINT	23/01/1973	05/07/1973	1,00	Sim	0 ano, 5 meses e 13 dias	7
MARIO	01/02/1977	31/12/1977	1,00	Sim	0 ano, 11 meses e 0 dia	11
ESTADO DE SP	11/10/1985	17/12/1989	1,00	Sim	4 anos, 2 meses e 7 dias	51
PREFEITURA	18/12/1989	28/09/1995	1,00	Sim	5 anos, 9 meses e 11 dias	69
PREFEITURA	02/10/1995	16/11/1995	1,00	Sim	0 ano, 1 mês e 15 dias	2
PREFEITURA	12/08/1997	03/11/1997	1,00	Sim	0 ano, 2 meses e 22 dias	4
PREFEITURA	01/07/1998	30/06/2005	1,00	Sim	7 anos, 0 mês e 0 dia	84
ESQUADRIAS	01/07/2005	07/10/2005	1,00	Sim	0 ano, 3 meses e 7 dias	4
Até a DER (11/08/2015)		18 anos, 11 meses e 15 dias		232 meses		

Conclui-se, portanto, que a autor tem direito à aposentadoria por idade desde 11/08/2015. Como a ação foi proposta em 2018, não há que se falar em prescrição quinquenal.

Diante do exposto, julgo **PARCIALMENTE PROCEDENTE** a demanda, com fundamento no artigo 487, inciso I, do Novo Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), a fim de reconhecer o direito à aposentadoria por idade, com pagamento das parcelas pretéritas desde a DER.

Deixo de conceder a tutela antecipada, porquanto a parte autora é beneficiária de aposentadoria no regime próprio, não restando configurado o risco de dano irreparável ou de difícil reparação.

Os valores em atraso, dos quais deverão ser descontados benefícios inacumuláveis e parcelas já pagas administrativamente ou por força de decisão judicial, deverão ser atualizados nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução n.º 267, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, respeitados os parâmetros da questão de ordem nas ADIs n.º 4.357 e 4.425, igualmente aplicáveis à fase de conhecimento, conforme decidido no RE nº 870.947/SE.

Os juros de mora devidos à razão de 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil, Lei n.º 10.406/2002, deverão ser computados nos termos do artigo 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30/06/2009. A partir de 1.º de julho de 2009, incidirão, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de juros de mora, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do artigo 1.º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009.

Sem custas para a autarquia, em face da isenção de que goza, nada havendo a reembolsar, ainda, à parte autora, porquanto essa última é beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Diante da sucumbência preponderante, condeno o Instituto Nacional do Seguro Social ao pagamento de honorários advocatícios, que fixo sobre o valor da condenação, considerando as parcelas vencidas até a sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça. Para evitar maiores discussões, passo a esclarecer desde já que o percentual será o mínimo estabelecido nos incisos do §3º do artigo 85 do Novo Código de Processo Civil, conforme o valor a ser definido na liquidação do julgado. Em outros termos, se, quando da liquidação do julgado, for verificado que a condenação não ultrapassa os limites do inciso I do §3º do artigo 85 (até 200 salários-mínimos), o percentual de honorários será de 10% sobre as prestações vencidas até a data da sentença; se a condenação se enquadrar nos limites do inciso II (200 até 2000 salários-mínimos), o percentual será de 8% das prestações vencidas até a sentença, e assim por diante.

Sentença não sujeita ao reexame necessário, conforme disposto no artigo 496, §3º, inciso I, do Novo Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015).

Havendo recurso voluntário, dê-se vista à parte contrária, por ato de secretaria, para contrarrazões.

Tópico síntese do julgado, nos termos do Provimento Conjunto n.º 69/2006 e 71/2006. Segurado: MARIA JOSÉ DA SILVA PAVANELI; Aposentadoria por idade; RMI: a ser calculada pelo INSS.

P.R.I". (ID 108009732 - Pág. 198/205)

Contra a sentença, a parte autora opôs embargos de declaração objetivando a concessão dos efeitos da tutela antecipada. Os embargos foram desprovidos (ID 108009732 - Pág. 238).

O INSS interps recurso de apelação com proposta de acordo judicial (ID 108009732 - Pág. 226/235). A parte autora interps recurso de apelação (ID 108009732 - Pág. 241/244) e, na sequência, juntou petição concordando com o acordo (ID 108009732 - Pág. 246).

Houve decisão homologando o acordo entre as partes (ID 108009732 - Pág. 247/248) e encerrando, em consequência, o processo de conhecimento. Certificado o trânsito em 19.02.2019 (ID 108009732 - Pág. 249), teve início a fase de cumprimento de sentença.

A liquidação deverá sempre se ater aos termos e limites estabelecidos na r. sentença e no v. acórdão. Mesmo que as partes tivessem assentido com a liquidação, não estaria o Juiz obrigado a acolhê-la nos termos em que apresentada se em desacordo com a coisa julgada, com o que se impede "que a execução ultrapasse os limites da pretensão a executar" (RTFR 162/37). Veja-se também: RT 160/138; STJ-RF 315/132.

O título executivo judicial condenou a autarquia a conceder o benefício de aposentadoria por idade urbana, desde o requerimento administrativo (11.08.2015), bem como a pagar as prestações pretéritas monetariamente atualizadas acrescidas de juros de mora, efetuada as devidas compensações, além da verba honorária, fixada no percentual mínimo estabelecido nos incisos do §3º do art. 85 do CPC, sobre o valor da condenação nos termos da Súmula 111 do STJ.

O art. 475-G do Código de Processo Civil de 1973 atual artigo 509, §4º do novo Código de Processo Civil consagrou o princípio da fidelidade ao título executivo judicial, pelo qual se veda, em sede de liquidação, rediscutir a lide ou alterar os elementos da condenação, exceção feita à existência de erro material, que pode ser corrigido, de ofício, ou a pedido da parte, a qualquer momento.

Assim, a execução deve limitar-se aos exatos termos do título que a suporta, não se admitindo modificá-los ou mesmo neles inovar, em respeito à coisa julgada. Precedentes TRF3: 9ª Turma, AC nº 94.03.010951-3, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 03/11/2008, DJF3 10/12/2008; 8ª Turma, AG nº 2007.03.00.081341-6, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 23/06/2008, DJF3 12/08/2008.

No caso dos autos, a divergência se encontra no cálculo do valor da renda mensal inicial do benefício realizado pela autarquia previdenciária. Conforme consta do extrato CONBAS – Dados Básicos da Concessão (ID 108009732 - Pág. 254), o INSS implantou a aposentadoria por idade NB nº 41/184.576.633-1 com Renda Mensal Inicial – RMI de R\$ 1.604,35.

A parte autora aduz que na apuração do valor da RMI foram utilizados apenas os salários de contribuição de julho/1994 até setembro/2005, ignorando a existência de salários de contribuição posteriores a outubro/2005 e anteriores à data do requerimento administrativo (11.08.2015). Afirma que, conforme planilha de cálculos efetuada pelo JEF, sua RMI seria de R\$ 1.883,53 (ID 108009732 - Pág. 258/259).

A questão acerca da forma de cálculo do valor do benefício de aposentadoria por idade concedido à parte autora rege-se pelas normas previdenciárias, em especial, pelo disposto no artigo 29 e seguintes da Lei nº 8.213/91.

Ocorre que, no presente caso, é necessário verificar se tal situação, omitida na decisão rescindenda, é passível de rescisão/correção pela via rescisória.

O feito originário, ajuizado inicialmente perante o Juizado Especial Federal, objetivava a concessão de aposentadoria por idade requerido administrativamente em 11.08.2015 (DER) e indeferido por “falta de período de carência”, conforme Comunicação de Decisão (ID 108009732 - Pág. 64/65). De acordo com o processo administrativo, o INSS computou apenas o período trabalhado na Empresa Brasileira de Esquadrias, de 01.07.2005 a 07.10.2005, e os períodos trabalhados na Secretaria Municipal de Finanças e Desenvolvimento Econômico, em cargo comissionado, de 25.07.2013 a 24.04.2014 e de 24.04.2014 a 22.01.2015, totalizando 23 contribuições (ID 108009732 - Pág. 62/63); desconsiderando os períodos indicados na certidão emitida pela Prefeitura do Município de São Paulo, que não foram utilizados no regime próprio e poderiam ser utilizados no regime geral para lhe deferir a aposentadoria.

A decisão rescindenda, observando o princípio da congruência ou adstrição (art. 460 do CPC), analisou o pedido inicial concluindo que a parte autora preenchia os requisitos necessários à concessão da aposentadoria pleiteada. Verificou o preenchimento do requisito idade (60 anos em 15.06.2015), bem como o cumprimento da carência. Nesse ponto, embora a lei exija apenas 180 contribuições, a parte autora comprovou 232 meses, conforme quadro inserido na decisão rescindenda e que restou reproduzido acima. A decisão rescindenda apenas julgou improcedente a parte do pedido de reconhecimento da especialidade do interregno de 03.04.1989 a 28.09.1995, uma vez que era desnecessário para fins de carência para obtenção de aposentadoria por idade.

Conclui-se que a decisão rescindenda, ao computar a carência até 30.06.2005, analisou apenas os períodos constantes da Certidão expedida pela Prefeitura de São Paulo, que não foram aceitos administrativamente pelo INSS e que eram objeto da controvérsia da ação judicial. Era desnecessária a menção aos períodos posteriores uma vez que já reconhecidos pela própria autarquia previdenciária (ID 108009732 - Pág. 62/63) e, portanto, constituíam fato incontroverso.

Ao decidir o feito originário nos limites do pedido formulado, o julgador exauriu sua função jurisdicional, sendo que a questão acerca da forma de cálculo do valor do benefício obedece a critérios legais, de conhecimento das partes, e que deve ser dirimido na sua fase executiva.

Acresce relevar que, nos termos do art. 29, da Lei nº 8.213/91, “O salário-de-benefício consiste: I – para os benefícios de que tratam as alíneas b e c do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo”. Nesse sentido, todos os salários-de-contribuição existentes no período básico de cálculo devem ser considerados, ainda que não expressamente mencionados no título executivo porque incontroversos, excluindo-se apenas os vinte por cento menores, em atendimento ao disposto na lei.

O termo inicial do benefício foi fixado na data do requerimento administrativo, formulado em 11.08.2015, quando a parte autora reunia todos os requisitos para a concessão da aposentadoria por idade. Portanto, utilizar apenas os salários-de-contribuição dos períodos reconhecidos na sentença para fins de carência (até 07.10.2005) configura restrição não prevista na lei. Além disso, é bom lembrar que, no ano de 2005, a requerente não possuía a idade mínima necessária para pleitear o benefício.

Assim, a forma de cálculo da aposentadoria é questão controvertida surgida na fase de execução do julgado, onde deverá ser solucionada, de modo que é inadmissível a utilização da via rescisória para tal finalidade.

Nesse sentido, em consulta aos autos originários (nº 5008659-36.2018.4.03.6183), em trâmite perante a 2ª Vara Previdenciária, verifica-se que a parte autora questiona os cálculos ofertados pelo INSS, inclusive em relação ao erro na renda mensal inicial, conforme colhe-se da petição ID 31174481 - Pág. 2:

“(…)

Importante dizer que, no cálculo apresentado há erro ao somar as contribuições previdenciárias apenas até 07/10/2005, eis que as demais contribuições não demandam de reconhecimento, pois já reconhecidas e constantes no CNIS.

Faz se, necessário o cálculo correto da renda mensal inicial com as contribuições vertidas até a DER (11/08/2015)”

Registre-se ainda que os autos originários, em fase de cumprimento de sentença, foram encaminhados à contadoria judicial para elaboração dos cálculos devidos nos termos do julgado (Despacho ID 31855302, assinado em 07/05/2020).

Ante o exposto, acolho a preliminar arguida pelo INSS, e declaro extinto o processo, sem resolução de mérito, nos termos do artigo 485, VI, do Código de Processo Civil.

Condeno a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios em favor do INSS que fixo em R\$1.000,00 (mil reais), cuja exigibilidade fica suspensa, nos termos do art. 98, §3º, do CPC/2015, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita, conforme entendimento majoritário da 3ª Seção desta Corte.

Comunique-se ao Juízo da 2ª Vara Federal Previdenciária, após, ciência ao Ministério Público Federal.

Oportunamente, arquivem-se os autos, dando-se baixa na distribuição.

Intímem-se. Publique-se.

AÇÃO RESCISÓRIA(47) Nº 5007069-80.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

AUTOR: MARIA DE FATIMA SILVA

Advogado do(a) AUTOR: THOMAZ ANTONIO DE MORAES - SP200524-N

REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

AÇÃO RESCISÓRIA(47) Nº 5007069-80.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

AUTOR: MARIA DE FATIMA SILVA

Advogado do(a) AUTOR: THOMAZ ANTONIO DE MORAES - SP200524-N

REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Trata-se de embargos de declaração opostos por Maria de Fatima Silva contra acórdão proferido por esta 3ª Seção, que julgou improcedente a ação rescisória (ID 129055397).

Alega a embargante que "ao prender-se à questão da unirecorribilidade, a ação rescisória não examinou a alegada violação de norma jurídica a ensejar a revisão do mérito transitado em julgado, adentrando em questão unicamente processual."

Sem interposição de recurso pelo INSS e MPF.

É o relatório.

AÇÃO RESCISÓRIA(47) Nº 5007069-80.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

AUTOR: MARIA DE FATIMA SILVA

Advogado do(a) AUTOR: THOMAZ ANTONIO DE MORAES - SP200524-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Conforme jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento inersso no art. 1.022 do NCPC (Lei nº 13.105/2015), exigindo-se, para seu acolhimento, a presença dos pressupostos legais de cabimento (EARESP nº 299.187-MS, 1ª Turma, v.u., rel. Min. Francisco Falcão, j. 20/06/2002, D.J.U. de 16/09/2002, p. 145).

O art. 1.022 do NCPC admite embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição, bem como suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento.

Segundo Cândido Rangel Dinamarco obscuridade é "*a falta de clareza em um raciocínio, em um fundamento ou em uma conclusão constante da sentença*"; contradição é "*a colisão de dois pensamentos que se repelem*"; e omissão é "*a falta de exame de algum fundamento da demanda ou da defesa, ou de alguma prova, ou de algum pedido etc.*".

Nesse passo, o v. acórdão embargado não contém obscuridade, contradição ou omissão.

No tocante ao pedido de rescisão do julgado com fundamento em violação manifesta a norma jurídica, o acórdão embargado foi claro ao fundamentar a improcedência, explicitando que "*A decisão rescindenda analisou as questões postas nos recursos de apelação, mas nada dispôs acerca do conhecimento do recurso adesivo, contudo, ainda que a decisão não tenha sido expressa a respeito, o recurso adesivo interposto pela parte autora não poderia, de qualquer forma, ter sido conhecido, tendo em vista que a parte autora já havia interposto recurso de apelação. Consoante o princípio da unirecorribilidade, é vedada a utilização de duas vias recursais contra o mesmo ato judicial, ocorrendo a preclusão consumativa do segundo recurso.*".

Por fim, concluiu que "*a questão do valor da renda mensal inicial do benefício de pensão por morte concedido, que era objeto do recurso adesivo, não foi abordada pela decisão rescindenda, restando mantida a RMI tal como fixada na sentença. Assim, não há que se falar em violação manifesta a norma jurídica, pois não cabia ao tribunal se manifestar acerca de matéria não impugnada, resultando a insurgência da parte autora de mero inconformismo com o teor do julgado rescindendo, que lhe foi desfavorável, insuficiente para justificar o desfazimento da coisa julgada, a teor do que estatui o artigo 966, inciso V, CPC/2015, que exige, para tanto, ofensa à própria literalidade da norma, hipótese ausente.*".

Como se observa, foram decididas, de forma coerente, sem qualquer omissão, contradição ou obscuridade, todas as questões jurídicas invocadas e essenciais à resolução da causa, ainda que em sentido diverso da pretensão deduzida, fato que não viabiliza, porém, o acolhimento de embargos de declaração.

Verifica-se que na realidade pretende o embargante o reexame da causa, o que não é possível em sede de embargos de declaração, a não ser em casos excepcionais, o que não é o caso dos presentes autos.

Por outro lado, observo a ocorrência de erro material no acórdão ao constar o julgamento por unanimidade por esta E. 3ª Seção e o corrijo para que passe a ter a seguinte redação:

"Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Egrégia Terceira Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região decidiu, por maioria, julgar improcedente a ação rescisória, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado."

Diante do exposto, **REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO** e corrijo, de ofício, erro material constante no acórdão do julgado, nos termos da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AÇÃO RESCISÓRIA. AUSÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE OU ERRO MATERIAL. ARGUMENTOS DISCUTIDOS NO ACÓRDÃO EMBARGADO. PRETENSÃO DE REDISCUSSÃO DA CAUSA. IMPOSSIBILIDADE. ERRO MATERIAL NO ACÓRDÃO.

1. São cabíveis embargos de declaração quando o provimento jurisdicional padece de omissão, contradição ou obscuridade, bem como quando há erro material a ser sanado. Não servem os embargos de declaração para a rediscussão da causa.
2. O pedido de rescisão do julgado com fundamento em violação manifesta a norma jurídica foi decidido no acórdão embargado, fundamento expressamente sua improcedência, uma vez que "A decisão rescindenda analisou as questões postas nos recursos de apelação, mas nada dispôs acerca do conhecimento do recurso adesivo, contudo, ainda que a decisão não tenha sido expressa a respeito, o recurso adesivo interposto pela parte autora não poderia, de qualquer forma, ter sido conhecido, tendo em vista que a parte autora já havia interposto recurso de apelação. Consoante o princípio da unirecorribilidade, é vedada a utilização de duas vias recursais contra o mesmo ato judicial, ocorrendo a preclusão consumativa do segundo recurso. "
3. Concluiu o aresto embargado que "a questão do valor da renda mensal inicial do benefício de pensão por morte concedido, que era objeto do recurso adesivo, não foi abordada pela decisão rescindenda, restando mantida a RMI tal como fixada na sentença. Assim, não há que se falar em violação manifesta a norma jurídica, pois não cabia ao tribunal se manifestar acerca de matéria não impugnada, resultando a insurgência da parte autora de mero inconformismo com o teor do julgado rescindendo, que lhe foi desfavorável, insuficiente para justificar o desfazimento da coisa julgada, a teor do que estatui o artigo 966, inciso V, CPC/2015, que exige, para tanto, ofensa à própria literalidade da norma, hipótese ausente. "
4. Decididas, de forma coerente, sem qualquer omissão, contradição ou obscuridade, todas as questões jurídicas invocadas e essenciais à resolução da causa, ainda que em sentido diverso da pretensão deduzida, fato que não viabiliza, porém, o acolhimento de embargos de declaração.
5. Constatado erro material no acórdão, corrige-se o mesmo de ofício.
6. Embargos de declaração rejeitados. Erro material corrigido de ofício.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Egrégia Terceira Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região decidiu, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração e corrigir erro material no julgado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5017505-30.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

AUTOR: MARCOLINO VIEIRA DA SILVA JUNIOR
CURADOR: MARIA MENDES DA SILVA

Advogados do(a) AUTOR: ADRIANE BRAMANTE DE CASTRO LADENTHIN - SP125436-A, DANILO PEREZ GARCIA - SP195512-A,

REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5017505-30.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

AUTOR: MARCOLINO VIEIRA DA SILVA JUNIOR
CURADOR: MARIA MENDES DA SILVA

Advogados do(a) AUTOR: ADRIANE BRAMANTE DE CASTRO LADENTHIN - SP125436-A, DANILO PEREZ GARCIA - SP195512-A,

REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RELATÓRIO

A Senhora Desembargadora Federal Lucia Ursuia (Relatora): Trata-se de ação rescisória ajuizada por Marcolino Vieira da Silva Junior, interditado, representado por sua genitora e curadora, Maria Mendes, em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, com fundamento no artigo 966, inciso VIII, do Código de Processo Civil (erro de fato), visando à desconstituição de acórdão proferido pela 8ª Turma desta Corte que, ao rejeitar seus embargos de declaração, manteve acórdão que deu provimento à apelação do INSS e julgou improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Alega a parte autora que ingressou com o feito subjacente objetivando o restabelecimento de auxílio-doença ou a concessão de aposentadoria por invalidez. Em juízo, foi submetido a perícia médica que concluiu pela sua incapacidade total e temporária. Todavia, impugnou a conclusão pericial demonstrando a propositura de ação de interdição e curatela, em razão de sua absoluta incapacidade mental para reger a própria vida. Defende que a decisão rescindenda, ao ignorar o laudo de interdição, e julgar sua pretensão improcedente com base apenas em laudo simples acabou por incorrer em erro de fato. Requer a rescisão do julgado e novo julgamento.

Foi indeferido o pedido de antecipação dos efeitos da tutela, concedido os benefícios da Assistência Judiciária Gratuita e determinada a citação da autarquia (ID 83723064).

O INSS apresentou contestação (fls. 87/91), pugnando, preliminarmente, pela ocorrência de decadência e pela extinção do feito, sem apreciação de mérito, por carência de ação, uma vez que no v. acórdão houve expresso pronunciamento acerca do conjunto probatório trazido à ação subjacente, pretendendo a parte autora o reexame dos fatos da causa. No mérito, defende a ausência de erro de fato e que a parte autora busca uma nova valoração do conjunto probatório. Requer a extinção pela decadência ou a improcedência do pedido.

Réplica (ID 123073682).

Desnecessária a produção de provas (ID 123209583), as partes apresentaram alegações finais (Autora ID 123759760 e INSS ID 124574566).

O Ministério Público Federal ofertou parecer (ID 126849933), opinando pela procedência da ação rescisória e pela parcial procedência do pedido originário.

É o relatório.

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5017505-30.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

AUTOR: MARCOLINO VIEIRA DA SILVA JUNIOR

CURADOR: MARIA MENDES DA SILVA

Advogados do(a) AUTOR: ADRIANE BRAMANTE DE CASTRO LADENTHIN - SP125436-A, DANILO PEREZ GARCIA - SP195512-A,

REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

A Senhora Desembargadora Federal Lucia Ursaia (Relatora): A respeito do prazo decadencial para a propositura da ação rescisória, o artigo 975, *caput*, do CPC, dispõe:

Art. 975. O direito à rescisão se extingue em 2 (dois) anos contados do trânsito em julgado da última decisão proferida no processo.

No presente caso, a última decisão proferida no processo subjacente é a decisão da Vice-Presidência não admitindo o recurso especial interposto pela parte autora (ID 77539940 - Pág. 46/48).

Nos termos do que dispõe o artigo 278 do Regimento Interno desta Corte:

Art. 278. Não admitido o recurso extraordinário ou o recurso especial, caberá agravo de instrumento no prazo de 10 (dez) dias, para o Supremo Tribunal Federal ou para o Superior Tribunal de Justiça, conforme o caso.

Considerando que a última decisão foi disponibilizada no Diário Eletrônico da Justiça Federal no dia 08/06/2017 (vide certidão ID 77539940 - Pág. 49), a parte autora tinha até o dia 27/06/2017 para interpor recurso e o INSS tinha até o dia 11/07/2017 para interpor agravo de instrumento; sendo este o dia do trânsito em julgado da decisão, nos termos da Portaria CATRF3R Nº 1, de 06/09/2016.

Verifica-se equívoco na certidão ID 77539940 - Pág. 50 ao registrar a data de 04/07/2017 como o dia de trânsito da decisão.

A presente ação rescisória foi ajuizada em 10/07/2019, ou seja, dentro do prazo decadencial.

A matéria preliminar aduzida pelo INSS em contestação confunde-se com o mérito da demanda e com ele será examinada.

A parte autora pretende, sob alegação de erro de fato (artigo 966, inciso VIII, do CPC), a rescisão de acórdão proferido nos autos da ação nº 0002170-30.2013.4.03.6317 pela 8ª Turma desta Corte que, ao rejeitar seus embargos de declaração, manteve acórdão que deu provimento à apelação do INSS e julgou improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Para a verificação do erro de fato, a ensejar a rescisão do julgado, é necessário que este tenha admitido fato inexistente ou considerado inexistente fato efetivamente ocorrido, bem como não tenha ocorrido controvérsia e nem pronunciamento judicial sobre o fato.

Na ação subjacente, a parte autora formulou pretensão objetivando o restabelecimento de benefício de auxílio-doença NB nº 31/560.871.267-2, cessado em 25/09/2008, ou a concessão de aposentadoria por invalidez (ID 77539933 - Pág. 4/11).

A r. sentença (ID 77539938 - Pág. 20/27) julgou parcialmente procedente o pedido para condenar a Autarquia a restabelecer o benefício de auxílio-doença (NB 31/605.002.702-5), desde a cessação em 05/06/2014, convertendo-o em aposentadoria por invalidez em 26/09/2014 (data da realização da perícia médica). No mérito, fundamentou que:

"(...) Passo a análise do mérito.

Quanto à incapacidade, dispõem os artigos 59, 42 da Lei 8213/91, in verbis:

(...)

Submetido à perícia médica, em 05/08/2013, relata o Senhor Perito conclui:

"Sob a ótica psiquiátrica há inaptidão temporária laborativa."

Nessa avaliação, o perito estimulou um prazo de 10 (dez) meses para verificar a permanência da incapacidade. Em 10/11/2014, data do reexame, o perito concluiu que o autor encontrava-se apto para atividade laborativa e para os atos da vida diária.

Na petição juntada às fls. 251/256, o parte autora informa que há ação de interdição ajuizada pela genitora do autor, em trâmite na 2ª Vara de Família e Sucessões da Justiça Estadual da Comarca de Santo André, sob número 554.01.2011.045593-59, na qual o Laudo Médico Pericial (fls. 253/255) concluiu que o demandante está em grau total e em caráter permanente incapaz para reger sua pessoa e interesses e para todos os atos da vida civil. Inclusive, conforme certidão de curador, a senhora Maria Mendes, mãe do autor, foi nomeada sua curadora, em caráter provisório (fls. 256).

Nesse sentido, considerando que no processo estadual acima citado, no qual a incapacidade foi constatada, tratando-se de ação de interdição em que os efeitos extrapolam os limites da verificação da capacidade laboral, declarando que o requerido não está apto para exercer pessoalmente os atos da vida civil, dependendo sempre da anuência de seu curador; observa-se a relevância e extensão desse procedimento judicial.

Consoante Certidão de Curador (fls. 256), o Juízo Estadual reconheceu a incapacidade do autor, tanto que procedeu à nomeação de curador. Em que pese a perícia médica realizada no presente processo não tenha concluído pela incapacidade laboral, a decisão prolatada no processo de interdição, com base em laudo médico produzido para o referido feito, corrobora a existência da incapacidade total e permanente em decorrência de doença psiquiátrica (CID 10: esquizofrenia paranoide F 20.0).

(...)

Nesse sentido, considerando a decisão judicial proferida nos autos de ação de interdição, o reconhecimento da incapacidade laboral é medida de justiça.

No mais, o magistrado não está adstrito ao laudo pericial, podendo formar a sua convicção com outros elementos ou fatos provados nos autos, de acordo com os artigos 131 e 436 do CPC. Aplicação do princípio in dubio pro misero, que determina a interpretação do conjunto fático-probatório de forma mais favorável ao segurado.

Da mesma forma, cumprido o requisito da qualidade de segurado, considerando que o autor esteve em gozo de benefício de auxílio doença sob número 300.180.400-0, entre o período de 25/02/2003 a 27/03/2003, auxílio doença sob número 560.871.267-2, entre o período de 18/10/2007 a 25/09/2008 e auxílio doença sob número 605.002.702-5, entre o período de 10/01/2014 a 05/06/2014. Aliás, conforme dados extraídos do CNIS (fls. 91/92) e da petição de fls. 134/135, permanece vigente o vínculo empregatício iniciado em 03/03/1997 com a empresa Furnas Centrais Elétricas S.A.

No Laudo Médico Pericial elaborado em 26/09/2014 para ação de interdição, o perito não fixou data, tão-somente informa que a doença incapacitante foi adquirida há dez anos. Dessa forma, na cessação do último benefício, em 05/06/2014, o autor encontrava-se incapacitado, fazendo jus ao restabelecimento do referido benefício. Por ostentar incapacidade insuscetível de recuperação, o benefício deve ser convertido em aposentadoria por invalidez em 26/09/2014 (data da realização da Perícia Médica).

Por fim, cumpre consignar que a aposentadoria por invalidez poderá ser revertida a qualquer momento, desde que haja a comprovada reabilitação e o levantamento da curatela/interdição.

Diante do exposto, julgo **PARCIALMENTE PROCEDENTE** o pedido, extinguindo o feito com julgamento do mérito, nos termos do art. 269, I, do CPC, para condenar o INSS a restabelecer o benefício de auxílio doença sob número 605.002.702-5, desde a cessação em 05/06/2014, convertendo em aposentadoria por invalidez em 26/09/2014 (data da realização da perícia médica). Nos valores atrasados e apurados deverão incidir juros de mora à razão de 1% (um por cento) ao mês (ADIN 4357/STF), a contar da citação (Súmula 204/STJ) e correção monetária de acordo com o índice INPC-IBGE, nos termos do artigo 1º da lei n. 11.430/2006 (sistema anterior da lei 9.494/97, declarada inconstitucional pela ADIN 4357).

Diante da sucumbência recíproca, cada parte arcará com os honorários de seus patronos. Custas na forma da lei.

Por fim, presentes os requisitos do artigo 273, do Código de Processo Civil, **DEFIRO** o pedido de tutela antecipada em sentença, para que o INSS implemente o pagamento do benefício de aposentadoria por invalidez, no prazo de 30 (trinta) dias, da intimação desta decisão.

Sentença não sujeita ao reexame necessário, diante da condenação inferior a 60 salários mínimos.

Publique-se. Registre-se. Intimem-se. (ID 77539938 - Pág. 22/27)

Houve a interposição de recursos pelas partes e os autos foram encaminhados para este Tribunal.

Pela 8ª Turma desta Corte (ID 77539940 - Pág. 6/13) foi dado provimento ao apelo da autarquia federal para reformar a sentença e negar o benefício, restando prejudicado o recurso da parte autora, nos termos do voto da Relatora Desembargadora Federal Tânia Marangoni, que segue:

"(...) O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a", da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laboral; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e", da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, insuscetível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laboral, ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º, e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15), terá direito a um ou outro benefício.

A inicial é instruída com documentos.

A parte autora, qualificada como "técnico em eletrônica", atualmente com 45 anos de idade, submeteu-se à perícia judicial.

O laudo aponta diagnóstico de síndrome de abstinência relacionada ao uso de drogas, concluindo inexistir inaptidão laboral (fls. 232/239).

Em complementação ao laudo, o sr. perito reitera suas conclusões (fls. 260/261).

Assim, o conjunto probatório revela que o requerente não logrou comprovar a existência de incapacidade total e permanente para o exercício de qualquer atividade laboral, que autorizaria a concessão de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei nº 8.213/91; tampouco logrou comprovar a existência de incapacidade total e temporária, que possibilitaria a concessão de auxílio-doença, conforme disposto no art. 59 da Lei 8.212/91; dessa forma, o direito que persegue não merece ser reconhecido.

Logo, a sentença deve ser reformada, nos termos do entendimento jurisprudencial pacificado. Confira-se:

(...)

Dispensável a análise dos demais requisitos, já que a ausência de apenas um deles impede a concessão dos benefícios pretendidos.

Em face da inversão do resultado da lide, prejudicados demais pedidos constantes do recurso autárquico e o apelo do autor.

Dessa forma, impossível o deferimento do pleito.

Pelas razões expostas, dou provimento ao apelo do INSS, para reformar a sentença, negando o benefício e cassando a tutela. Prejudicado o recurso do autor.

Oficie-se.

É o voto". (ID 77539940 - Pág. 9/10)

A parte autora interps embargos de declaração e a decisão rescindenda foi assim proferida (ID 77539940 - Pág. 27/31):

"RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL TÂNIA MARANGONI: Cuida-se de embargos de declaração, opostos pela parte autora, em face do v. acórdão (fls. 307/309) que, por unanimidade, deu provimento ao recurso autárquico.

Alega a parte autora, em síntese, que o julgado padece de falhas, uma vez que restou demonstrado o preenchimento dos requisitos para recebimento do benefício, eis que incapacitada para o labor total e permanentemente, de acordo com os documentos juntados aos autos.

Requer que as falhas apontadas sejam sanadas e ressalta a pretensão de estabelecer o prequestionamento da matéria suscitada.

É o relatório.

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL TÂNIA MARANGONI: *Conquanto sejam os embargos declaratórios meio específico para escoimar o acórdão dos vícios que possam ser danosos ao cumprimento do julgado, não se constata a presença de contradições, obscuridades ou omissões a serem supridas, uma vez que o r. decisum embargado, de forma clara e precisa, concluiu por dar provimento ao apelo do INSS, para reformar a sentença, negando o benefício e cassando a tutela.*

O v. acórdão esclareceu que a parte autora submeteu-se à perícia médica judicial.

O laudo aponta diagnóstico de síndrome de abstinência relacionada ao uso de drogas, concluindo inexistir inaptidão laborativa (fls. 232/239).

Em complementação ao laudo, o sr. perito reitera suas conclusões (fls. 260/261).

Assim, o conjunto probatório revela que o requerente não logrou comprovar a existência de incapacidade total e permanente para o exercício de qualquer atividade laborativa, que autorizaria a concessão de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei nº 8.213/91; tampouco logrou comprovar a existência de incapacidade total e temporária, que possibilitaria a concessão de auxílio-doença, conforme disposto no art. 59 da Lei 8.212/91; dessa forma, o direito que persegue não merece ser reconhecido.

Logo, a argumentação se revela de caráter infringente, para modificação do Julgado, não sendo esta a sede adequada para acolhimento de pretensão, produto de inconformismo com o resultado desfavorável da demanda.

Da mesma forma, a pretensão do embargante de apreciação detalhada das razões expendidas para fins de prequestionamento visando justificar a interposição de eventual recurso, do mesmo modo merece ser afastada.

A finalidade do prequestionamento não elide a inadmissibilidade dos embargos declaratórios quando ausentes os requisitos do artigo 1.022, do CPC.

Por essas razões, nego provimento aos embargos de declaração.

É o voto."

Colhe-se da decisão rescindenda que o fundamento para a improcedência do pedido foi a ausência de incapacidade laborativa atestada pela perícia médica judicial. Afirma, ainda, que "(...) o conjunto probatório revela que o requerente não logrou comprovar a existência de incapacidade total e permanente para o exercício de qualquer atividade laborativa (...)".

Razão assiste à parte autora em alegar que o julgado rescindendo incorreu em erro de fato, uma vez que este, julgado em 28/11/2016, ao analisar o requisito da incapacidade, não considerou como existente o fato de o autor estar interdito judicialmente desde 03/10/2014 (id 77539938 - fls. 05/08).

Assim, o fato existente não considerado no feito subjacente foi a ação de interdição da parte autora, juntada aos autos da ação originária, inclusive com apresentação de laudo de exame de sanidade mental (ID 77539938 - Pág. 67) e certidão de nomeação de curador provisório (ID 77539938 - Pág. 8), posteriormente, transformado em definitivo através de sentença extraída dos autos nº 0045593-59.2011.8.26.0554, proferida pelo Juízo de Direito da 2ª Vara de Família e Sucessões do Foro e Comarca de Santo André/SP, em 10/03/2015, e transitada em julgado em 22/04/2015, tendo como causa de interdição ser portador de doença mental e os limites da curatela abrange "todos os atos da vida civil" (ID 77539940 - Pág. 22).

Verifica-se que sobre a questão da interdição da parte autora não houve controvérsia, sendo que a decisão rescindenda silencia acerca desse fato, abordando apenas a conclusão do laudo judicial realizado no feito subjacente.

Conforme preleciona Fredie Didier Jr. e Leonardo Carneiro da Cunha:

"O erro de fato leva a uma sentença injusta. Realmente, para que a sentença seja justa, faz-se necessário que aprecie ou suponha corretamente os fatos, 'pois, caso contrário emprestará consequências jurídicas que não ocorreram, pois deu como existentes fatos que não se verificaram, ou, em outras palavras, aplicará uma lei que não incidiu, tendo havido erro de fato'.

Há erro de fato quando a decisão rescindenda admitir fato inexistente ou quando considerar inexistente fato efetivamente ocorrido (art. 966, §1º, primeira parte, CPC). Trata-se, enfim, de uma suposição inexata, de um erro de percepção ou de uma falha que escapou à vista do juiz, ao compulsar os autos do processo, relativo a um ponto incontroverso. O erro de fato constitui um erro de percepção, e não de um critério interpretativo do juiz" (in Curso de direito processual civil. Salvador: Ed. JusPodivm, 2017. V. 3. 14 ed. reform. p.578-579).

Assim, verifica-se a manifesta omissão acerca do conjunto probatório carreado aos autos da ação subjacente, de modo a caracterizar o erro de fato que enseja a rescisão, nos termos do artigo 966, VIII e § 1º, do Código de Processo Civil.

Nesse sentido também é a orientação jurisprudencial do Superior Tribunal de Justiça, que pacificou o entendimento de incorrer em erro de fato o julgado que afirma inexistir prova documental quando esta se encontra acostada aos autos, conforme se verifica dos seguintes julgados:

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. APOSENTADORIA. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA DOCUMENTAL. ADMISSIBILIDADE. ARTIGO 485, IX, DO CPC. ERRO DE FATO. SOLUÇÃO PRO MISERO. EMBARGOS REJEITADOS.

1. Segundo iterativa jurisprudência desta Corte, a certidão de casamento, da qual conste a profissão do marido como lavrador, constitui início razoável de prova material que, corroborada com a prova testemunhal, enseja a concessão de benefício de aposentadoria por idade à autora, pelo exercício de atividade rural.

2. A eg. Terceira Seção deste Sodalício, adotando a solução pro misero, firmou entendimento no sentido de que a afirmação de inexistência de prova material, quando esta se encontra nos autos da ação originária e não foi considerada, autoriza a rescisão do julgado, consubstanciado em erro de fato, com fulcro no artigo 485, inciso IX, do Código de Processo Civil, face às condições de exclusão vivenciadas pelo homem do campo.

3. Embargos infringentes rejeitados"

(ELAR n.º 641/SP, Relator Ministro HÉLIO QUAGLIA BARBOSA, j. 10/11/2004, DJ 24/11/2004, p. 224);

"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. ART. 485, INCISO IX, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. ERRO DE FATO. CARACTERIZAÇÃO. CTPS. PROVA NÃO ANALISADA PELA DECISÃO RESCINDENDA. CABIMENTO DO JUÍZO RESCISÓRIO.

1. O erro de fato, capaz de justificar o ajuizamento da ação rescisória, nos termos dos §§ 1.º e 2.º do inciso IX do art. 485 do CPC, somente se configura quando o decisum rescindendo admitir como admitir como fundamento um fato inexistente, ou quando considerar inexistente um fato efetivamente ocorrido; sendo indispensável que, em qualquer hipótese, não tenha havido pronunciamento judicial completo acerca da controvérsia, mormente quando prova relevante não é analisada.

2. No caso em apreço, não obstante a CTPS restar colacionado aos autos originários, com o detalhamento das atividades desempenhadas pelo Segurado, o acórdão rescindendo, por desatenção ou omissão, não analisou, sequer en passant, a mencionada prova. E, como as referidas averbações da CTPS não foram objeto de cognição por parte do julgador, é legítima a conclusão do acórdão recorrido no sentido de que, caso a prova tivesse sido ao menos valorada, teria o condão de alterar o resultado do julgado.

3. Recurso especial desprovido."

(REsp n.º 762288/RS, Relatora Ministra Laurita Vaz, j. 04/12/2009, DJ-e 08/02/2010).

Desta forma, rescinde-se o julgado questionado, considerando que este incorreu em erro de fato, restando caracterizada a hipótese legal do inciso VIII do artigo 966 do Código de Processo Civil.

Realizado o juízo rescindente, passo ao juízo rescisório.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, *caput* e § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, são os que se seguem: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. Enquanto que, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

Há prova quanto à qualidade de segurado da parte autora e ao cumprimento da carência, conforme se verifica da cópia de extrato do Cadastro Nacional de Informações Sociais – CNIS (ID 77539934 - Pág. 43/44), no qual constam diversos registros de contratos de trabalho, sendo o último vínculo com a empresa Furnas Centrais Elétricas S.A., com admissão em 03/03/1997, sem data de saída.

No mesmo sentido, há a CTPS da parte autora (ID 77539933 - Pág. 18/19), com o último vínculo em aberto e, por fim, há a *declaração da própria empregadora Furnas* (ID 77539935 - Pág. 36/37) esclarecendo que, para não prejudicar o empregado, ainda que indeferida sua licença médica, mantém o contrato suspenso aguardando a solução judicial do caso. Tal declaração foi prestada em dezembro/2013, sendo que a ação subjacente foi protocolada em 30/04/2013 (ID 77539933 - Pág. 4).

Quanto à incapacidade para o exercício de trabalho que garanta a subsistência, verifica-se que no decorrer do processo o autor passou por vários exames periciais.

O laudo de exame de sanidade mental, realizado em **26/09/2014**, a fim de instruir o processo de interdição nº 554.01.2011.045593-59, em trâmite perante o Juízo de Direito da 2ª Vara da Família e das Sucessões de Santo André/SP atestou:

“(…) FATOS PROCESSUAIS

Consta dos autos que a autora é mãe do interditando, o qual sofre de problemas psiquiátricos e usuário de drogas, necessitando de curador que o represente perante os atos da vida civil.

OUTROS SUBSÍDIOS

Relatórios médicos fl. 12 e 32.

ANAMENSE OBJETIVA

De acordo com o que informa a autora, o examinando é o segundo filho de uma prole de quatro, nascido de parto normal, hospitalar; a termo, sem intercorrências, assim como seu desenvolvimento neuropsicomotor.

Estudou até ensino médio, técnico em eletrônica.

Casou-se aos vinte e dois anos de idade, teve dois filhos e separou-se aos trinta anos.

Há dez anos começou a escutar vozes, acreditava que a polícia estava atrás dele, ficava muito agitado e agressivo.

Foi internado mas fugiu do hospital.

Posteriormente foi levado para tratamento ambulatorial, o qual segue até hoje de forma muito irregular.

Nunca mais voltou ao normal. Passou a usar drogas.

Não exerce mais qualquer atividade útil.

Recusa os medicamentos.

EXAME PSÍQUICO

O examinando se apresenta em regulares condições de higiene e alinhamento. Estabelecendo contato razoável, atento, orientado globalmente.

Curso de pensamento lento, sem concepções delirantes, discurso pobre.

Faz referências a que ainda escuta vozes, o que faz supor a ocorrência de distúrbios senso-perceptivos do tipo automatismo mental auditivo-verbal.

Memória de fixação e de evocação preservada.

Sem crítica.

Sem noção de morbidez.

SÍNTESE E CONCLUSÕES

O examinando é portador de doença mental adquirida há dez anos, de prognóstico incurável o que determinou desde logo a incapacidade em grau total e em caráter permanente para reger sua pessoa e interesses e para todos os atos da vida civil.

De acordo com a CID 10: Esquizofrenia paranoide, F20.0” (ID 77539938 - Pág. 6/7)

Conclui-se, pois, que a parte autora está incapacitada de forma total e permanente para o trabalho, em virtude das patologias diagnosticadas.

Os relatórios e atestados médicos juntados pela parte autora, em âmbito administrativo e repetidos durante a instrução judicial, corroboram as conclusões da perícia de interdição. Descrevem:

a) **ID 77539933 - Pág. 31/32** – Relatório Médico da Clínica Alvorada, emitido em 24/09/2012:

*“Paciente **Marcolino Vieira da Silva** encontra-se internado em nossa clínica desde 27 de setembro de 2011. Deu a entrada com história de várias internações anteriores em função do uso abusivo de drogas e quadro de desregulação mental. Apresentava alteração de comportamento, inquietação psicomotora e ideação delirante de perseguição, sem qualquer noção dos riscos a que estava submetido, minimizando seus comportamentos, além de estar completamente rompido com a realidade e sem noção da sua doença.*

Foi internado de forma involuntária, em regime fechado, sob responsabilidade de sua família, pois não era possível nenhum outro tipo de tratamento. Paciente tinha história de uso de drogas (crack), com variadas repercussões pessoais, familiares e sociais decorrentes disto, mas especialmente com desenvolvimento de quadro psicótico.

Inicialmente, paciente mostrou-se resistente à necessidade de tratamento, discurso desorganizado com conteúdo delirante persecutório, ausência de crítica, humor lábil, irritabilidade fácil quando contrariado.

Atualmente apresentando melhora, discurso mais organizado, não exterioriza conteúdo delirante. Ainda com oscilações de humor minimiza seu uso de substância e sem noção de morbidez.

No momento, não há qualquer previsão de alta médica.

HD: F14.2 + F20.9 (CID 10)" (Transtornos mentais e comportamentais devido ao uso da cocaína – síndrome de dependência + Esquizofrenia não especificada – pesquisei).

b) ID 77539933 - Pág. 33 – Relatório Médico do Instituto de Psiquiatria do Hospital das Clínicas da Faculdade de Medicina – USP, emitido em 30/09/2011:

“Para

Fins particulares

tendendo solicitação do próprio paciente, transcrevemos abaixo a **INFORMAÇÃO CONFIDENCIAL DENTRO DO QUE PRECEITUA A ÉTICA MÉDICA**.

MARCOLINO VIEIRA DA SILVA JUNIOR, conforme consta do prontuário médico, foi matriculado no Instituto de Psiquiatria sob registro 77113325-C em 01/09/11, foi internado nesta mesma data; com alta de internação em 20/09/11. Continua em tratamento ambulatorial.

Diagnósticos: F20.0 + F14.2 (CID 10ª – Revisão 1993) (Esquizofrenia paranóide + Transtornos mentais e comportamentais devido ao uso da cocaína – síndrome de dependência – pesquisei)

Tratamento: Medicamentoso”

c) ID 77539933 - Pág. 34/35 – Relatório Médico do Serviço de Orientação Médico Social – SOMS da Unimed ABC, emitido em 23/10/2008:

“Ao INSS.

Relato, para fins de perícia médica, que Marcolino Vieira da Silva Junior passou pela primeira consulta psiquiátrica comigo hoje, porém já passou por diversos outros psiquiatras no último ano.

Evolui com produção psicótica ativa (alucinações auditivas, delírios paranóides), embotamento, alteração do juízo e da crítica.

Não adere ao tratamento ambulatorial, não aceita fazer uso de medicação e a família não tem continência alguma. Por esse motivo, estou encaminhando o paciente para tratamento em CAPS, em regime de hospitalidade dia.

Sugiro afastamento do trabalho por tempo prolongado.

HD: F20.0 (CID 10)" (Esquizofrenia paranóide – pesquisei)

d) ID 77539933 - Pág. 36 – Relatório da Clínica Jorge Jaber, emitido em 15/08/2008:

“Nome: Marcolino Vieira da Silva

Data de nascimento: 23.06.1970

Data da internação: 07.05.2008

Seguro saúde: FURNAS matrícula nº 18549-9

H.D.: Transtornos mentais e comportamentais devido ao uso de múltiplas substâncias psicoativas (CID10F19)

Evolução: Paciente vindo de outro estado (SP), trazido de ambulância. Apresentava-se, ao chegar, lícido, vigil e orientado auto e alopsiquicamente. Normotenso, sem alteração de humor, pensamento sem alteração de forma, algo lentificado. Sem alteração de sensopercepção. Um tanto sedado, porém, sem recusar-se a ser internado.

Evoluiu bastante satisfatoriamente participando de todas as atividades terapêuticas propostas com bom aproveitamento. Esperou pacientemente sua alta sem se rebelar e aceitando determinações que não dependem de sua vontade. Mostra-se disposto “as mudanças em seu estilo de vida que serão necessárias para sua recuperação.

No momento, no que diz respeito a esta patologia, encontra-se apto para retornar às suas funções laborativas.

Conduta: Alta do tratamento em regime de internação e programação para voltar aqui por uma semana de internação a cada dois meses para manutenção de sua recuperação e sobriedade”.

e) ID 77539933 - Pág. 37 – Declaração do Sistema Brasileiro de Saúde Mental, emitido em 06/05/2008:

“Declaro a pedido da Sra Maria Mendes, na qualidade de mãe do paciente, para fins particulares, que o Marcolino Vieira da Silva Junior esteve internado nesta Clínica no período de 25/04/2008 à 29/04/2008 para tratamento psiquiátrico sob o CID 10 F29”. (Psicose não-orgânica não especificada – pesquisei)

f) ID 77539933 - Pág. 38 – Declaração do Centro Psiquiátrico de São Bernardo do Campo S/C Ltda., emitido em 25/04/2008:

Declarar para os devidos fins que o Sr.(a) Marcolino Vieira da Silva esteve internado, neste Frenocômio no Período de 23/04/2008 a 25/04/2008 para tratamento especializado, as expensas do SUS

Tempo provável de internação (-- dias)

CID.x: F19 + F29 (Transtornos mentais e comportamentais devidos ao uso de múltiplas drogas e ao uso de outras substâncias psicoativas + Psicose não-orgânica não especificada – pesquisei)

Tipo de Alta: a Pedido

g) ID 77539933 - Pág. 39 – Atestado Médico do Serviço de Orientação Médico Social – SOMS da Unimed ABC, emitido em 26/03/2008:

Declaro para fins trabalhistas que o paciente Marcolino V. Silva Junior, 37 anos, necessita de afastamento do serviço durante 15 (quinze) dias a contar a partir da data de hoje, HD: F20.0 (CID10), devendo posteriormente ser encaminhado à Perícia Médica.

h) ID 77539933 - Pág. 40 – Atestado da Associação Instituto Chui de Psiquiatria – Tratamento de Moléstias Nervosas, emitido em 14/03/2008:

Atesto para os devidos fins e direito que Marcolino Vieira da Silva Junior esteve internado(a) neste hospital desde 18/10/2007 até 04/01/2008.

i) ID 77539933 - Pág. 41 – Encaminhamento à Terapia Ocupacional do Serviço de Orientação Médico Social – SOMS da Unimed ABC, emitido em 27/02/2008:

Solicito sua avaliação quanto à possibilidade de acompanhamento do paciente Marcolino V. Silva Junior, 37 anos, em seguimento pela psiquiatria por HD: F20 (CID10).

j) ID 77539933 - Pág. 42 - Encaminhamento ao Médico do trabalho pelo Serviço de Orientação Médico Social – SOMS da Unimed ABC, emitido em 30/01/2008:

Declaro para fins trabalhistas que Marcolino V. Silva Junior, 37 anos, iniciou seguimento psiquiátrico ambulatorial neste serviço da data de hoje, HD: F20.0 (CID10), sendo prescrito halol decanoato 1 ampola 1M a cada 15 dias (opto por medicação de depósito pela baixa aderência do paciente). Sem condições para o trabalho por tempo indeterminado.

k) ID 77539933 - Pág. 44 – Atestado Médico, emitido em 03/10/2007, determinando que a parte autora deveria afastar-se do trabalho de 03/10/2007 a 12/10/2007, em razão de CID 193.1 (Lombalgia aguda e crônica – *pesquiset*).

Quanto aos **laudos judiciais**, convém esclarecer que a parte autora, no curso da demanda subjacente, foi submetida a quatro avaliações. As duas primeiras no âmbito do JEF, onde teve início a ação originária, e outras duas na Vara Federal, que recebeu o feito após o JEF declinar de sua competência em razão do valor da causa.

No primeiro laudo judicial (ID 77539934 - Pág. 17/24), realizado em **05/08/2013**, a parte autora foi diagnosticada como portadora de transtorno por uso de cocaína (F14.2) e esquizofrenia inespecificada (F20.9), tendo o perito concluído que, “sob a ótica psiquiátrica há *inaptidão temporária laborativa*”, fixando a data de início da incapacidade em 27/09/2011, que é a data de início da internação da parte autora, e sugeriu uma reavaliação da capacidade laborativa após 10 (dez) meses.

Posteriormente, em complementação ao laudo (ID 77539935 - Pág. 8), realizada em 25/09/2013, o perito apenas retificou a data da incapacidade para 01/09/2011.

Em razão desses dois laudos (principal e complemento), o JEF concedeu a antecipação dos efeitos da tutela (ID 77539936 - Pág. 16/17), determinando que o INSS implantasse o benefício de auxílio-doença a contar da data da realização da perícia médica, em 05/08/2013, devendo o benefício ser mantido pelo período de dez meses.

Redistribuídos os autos à 3ª Vara Federal de Santo André/SP, foi determinada a realização de nova perícia a fim de apurar a manutenção da incapacidade laboral.

A parte autora foi, então, submetida a sua terceira avaliação (ID 77539937 - Pág. 36/43), realizada em **10/11/2014**, tendo o perito concluído que “HÁ APTIDÃO LABORATIVA E PARA OS ATOS DE VIDA DIÁRIA (ATUAL). CONSIDERAR INAPTIDÃO LABORATIVA NO PERÍODO DE INTERNAÇÃO – (27/09/2011 A 12/09/2013)”. Esta terceira avaliação, na sua forma de autos físicos, recebeu a numeração de folhas 232/239, sendo um dos laudos citados na decisão rescindenda.

Novamente houve a complementação do laudo (ID 77539938 - Pág. 12/13), realizado em **19/03/2015**, tendo o perito concluído que a parte autora é portadora de “Síndrome de dependência a múltiplas drogas com abstinência atual – F10.3”. Esta complementação recebeu fisicamente a numeração de folhas 260/261, tendo sido citada na decisão rescindenda.

Em que pese as duas últimas avaliações terem concluído pela aptidão laboral da parte autora, é de se ponderar que tal conclusão somente foi possível em razão do segurado estar em abstinência após diversas internações médicas. Todavia, tal conclusão não se sobrepõe àquela obtida no laudo de interdição (ID 77539938 - Pág. 6/7), principalmente se considerarmos que a parte autora, por longos anos, foi usuário de drogas pesadas (no caso, cocaína e crack). É sabido que pessoas viciadas são passíveis de reabilitação, porém, em muitas situações, essas pessoas convivem com sequelas do vício.

No caso da parte autora houve danos a sua sanidade mental, razão pela qual foi determinada a sua interdição por sentença transitada em julgado (ID 77539940 - Pág. 22).

Diante do quadro relatado tornam-se nulas as chances de ela se inserir novamente no mercado de trabalho, não havendo falar em possibilidade de reabilitação.

Portanto, atendidos os requisitos legais, a parte autora faz jus aos benefícios por incapacidade requeridos.

Quanto ao termo inicial, verifica-se que o pedido originário (ID 77539933 - Pág. 10) objetivava a concessão de aposentadoria por invalidez ou restabelecimento de auxílio-doença desde 25/09/2008, data em que houve a cessação do benefício NB nº 31/560.871.267-2 (DIB em 29/10/2007 e DCB em 25/09/2008 – ID 77539933 - Pág. 24).

Todavia, a análise do conjunto probatório retroreferido, não permite concluir que a cessação administrativa, em setembro/2008, foi indevida.

O documento letra “k” afastou a parte autora de seu trabalho em razão de outra moléstia (lombalgia). Os documentos de letras “d”, “e”, “f”, “g”, “h”, “i” e “j” são contemporâneos ao recebimento do auxílio-doença NB nº 31/560.871.267-2, de modo que não servem para estender seu pagamento e os documentos letras “a” e “b” contêm registros a partir do ano de 2011, muito tempo após a cessação do NB nº 31/560.871.267-2.

Apenas o documento letra “c”, produzido em outubro/2008, é posterior, porém não muito, ao encerramento do NB nº 31/560.871.267-2. Todavia, é frágil se apoiar nesse único elemento para determinar o pagamento do benefício por incapacidade desde o ano de 2008, principalmente porque as enfermidades da parte autora exigem tratamento médico contínuo, de modo que haveria registros documentais de tais tratamentos, a exemplo do que aconteceu a partir do ano de 2011. Além disso, conforme consta do CNIS (ID 77539934 - Pág. 50), a parte autora recebeu remuneração, ainda que de forma descontínua, nos anos de 2009 e 2010, sendo esclarecido pela empregadora que os dias eventualmente trabalhados foram devidamente pagos (ID 77539935 - Pág. 36).

Ausente outros elementos que comprovem a permanência da incapacidade desde a cessação em 2008, tenho que o pedido não pode ser deferido nessa extensão. Ocorre que a parte autora fez um novo requerimento administrativo em 05/10/2011, que recebeu o nº 31/548.289.619-2 (ID 77539933 - Pág. 26). Tal requerimento é compatível com o período de internação da parte autora, bem como com as conclusões da perícia médica (ID 77539934 - Pág. 17/24), no sentido de que a parte estava total e temporariamente incapaz. Além disso, verifica-se que houve equívoco no indeferimento administrativo do benefício, uma vez que o INSS entendeu pela falta de qualidade de segurado, requisito que a parte autora preenchia à época uma vez que permanecia empregada.

Assim, preenchidos os requisitos legais, é devida a concessão do benefício de auxílio-doença a partir do requerimento administrativo NB nº 31/548.289.619-2 (DIB 05/10/2011); devendo o benefício ser convertido em aposentadoria por invalidez a partir de 26/09/2014, data do laudo de interdição judicial, momento em que restou comprovada a incapacidade total e permanente da parte autora.

Tendo em vista que o feito originário foi ajuizado em 30/04/2013, não há falar em prescrição quinquenal, todavia, deve o INSS compensar eventuais valores pagos administrativamente.

A correção monetária e os juros de mora serão aplicados de acordo com o vigente Manual de Cálculos da Justiça Federal, atualmente a Resolução nº 267/2013, observado o julgamento final do RE 870.947/SE em Repercussão Geral (Tema 810 STF).

A autarquia previdenciária está isenta do pagamento de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96, do art. 24-A da Lei nº 9.028/95 (dispositivo acrescentado pela Medida Provisória nº 2.180-35/01) e do art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/93, o que não inclui as despesas processuais. Todavia, a isenção de que goza a autarquia não obsta a obrigação de reembolsar as custas suportadas pela parte autora, quando esta é vencedora na lide. Entretanto, no presente caso, não há falar em custas ou despesas processuais, por ser a autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Em observância ao artigo 85, §§2º e 3º, do CPC de 2015 e à Súmula nº 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação do presente julgado.

Diante do exposto, **REJEITO A MATÉRIA PRELIMINAR E JULGO PROCEDENTE O PEDIDO** formulado na presente ação rescisória para rescindir o julgado nos termos do artigo 966, VIII, do CPC; e, em juízo rescisório, julgo parcialmente procedente o pedido para conceder o benefício de auxílio-doença e sua posterior conversão em aposentadoria por invalidez, com termo inicial, correção monetária, juros de mora e honorários advocatícios, na forma acima especificada.

Independentemente do trânsito em julgado, comunique-se ao INSS, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de aposentadoria por invalidez, em nome de MARCOLINO VIEIRA DA SILVA JUNIOR, com data de início - DIB em 26/09/2014 e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, nos termos do art. 497 do CPC.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. ERRO DE FATO CARACTERIZADO. AUSÊNCIA DE PRONUNCIAMENTO SOBRE PROVA APRESENTADA. LAUDO DE INTERDIÇÃO.

1. Para a verificação do erro de fato, a ensejar a rescisão do julgado, é necessário que este tenha admitido fato inexistente ou considerado inexistente fato efetivamente ocorrido, bem como não tenha ocorrido controvérsia e nem pronunciamento judicial sobre o fato.
2. Não se presta a rescisória ao reexame do feito, como ocorre na apreciação dos recursos. Para se desconstituir a coisa julgada com fundamento em erro de fato é necessária a verificação de sua efetiva ocorrência, no conceito estabelecido pelo próprio legislador.
3. O fato existente que não foi considerado no feito subjacente foi a ação de interdição da parte autora, inclusive com a apresentação de laudo de exame de sanidade mental e certidão de nomeação de curador provisório, posteriormente, transformado em definitivo através de sentença extraída dos autos nº 0045593-59.2011.8.26.0554, proferida pelo Juízo de Direito da 2ª Vara de Família e Sucessões do Foro e Comarca de Santo André/SP, em 10/03/2015, e transitada em julgado em 22/04/2015, tendo como causa de interdição ser portador de doença mental e os limites da curatela abrange "todos os atos da vida civil".
4. Sobre a questão da interdição da parte autora não houve controvérsia, sendo que a decisão rescindenda silencia acerca desse fato, abordando apenas a conclusão do laudo judicial realizado no feito subjacente.
5. Verifica-se a manifesta omissão acerca do conjunto probatório carreado aos autos da ação subjacente, de modo a caracterizar o erro de fato que enseja a rescisão, nos termos do artigo 966, VIII e § 1º, do Código de Processo Civil. Precedentes do STJ.
6. Há prova quanto à qualidade de segurado da parte autora e ao cumprimento da carência, conforme se verifica da cópia de extrato do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, no qual constam diversos registros de contratos de trabalho, sendo o último vínculo com a empresa Furnas Centrais Elétricas S.A., com admissão em 03/03/1997, sem data de saída.
7. Verifica-se, pois, que a parte autora está incapacitada de forma total e permanente para o trabalho, em virtude das patologias diagnosticadas.
7. Matéria preliminar rejeitada. Ação rescisória julgada procedente. Pedido formulado na demanda subjacente julgado parcialmente procedente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Seção, por unanimidade, decidiu rejeitar a matéria preliminar, julgar procedente a ação rescisória e, em juízo rescisório, julgar parcialmente procedente o pedido formulado na ação subjacente, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

SUBSECRETARIA DA 4ª SEÇÃO

REVISÃO CRIMINAL (428) Nº 5005544-58.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 16 - DES. FED. PAULO FONTES

REQUERENTE: MILTON RODRIGUES DA COSTA

Advogados do(a) REQUERENTE: ROBERTO BARTOLOMEI PARENTONI - SP107187, LUIZ ANGELO CERRI NETO - SP286223

REQUERIDO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP

Intimação Para Julgamento – Sessão Em Ambiente Eletrônico

4ª Seção

De ordem da Excelentíssima Desembargadora Federal Presidente das Seções **CONSUELO YOSHIDA**, ficam intimadas as partes da inclusão do processo em epígrafe na Sessão de Julgamento do dia **20/08/2020** com início às **14:00 horas**, será realizada exclusivamente em **AMBIENTE VIRTUAL**.

Considerando a Resolução PRES nº 343, de 14 de abril de 2020, que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências na Justiça Federal da 3ª Região, esta Sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 horas (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para realização da Sessão, por meio do endereço eletrônico da 4ª SEÇÃO (dij1@trf3.jus.br), constando as seguintes informações:

I- a data e horário em que ocorrerá a Sessão;

II- o número do processo e respectivo item de pauta;

III- indicar e-mail e número de telefone possibilitando o contato para ingresso na Sessão de Julgamento.

Nos autos em que consta pedido de SUSTENTAÇÃO ORAL feito previamente (SESSÕES ANTERIORES) por advogado constituído nos autos, ficamos referidos defensores NOTIFICADOS da presente designação, assim como ficam devidamente INTIMADOS a encaminharem ao correio eletrônico acima indicado, em igual prazo, confirmação da manutenção do pedido de sustentação oral já realizado.

A ferramenta a ser utilizada nesta sessão será o Cisco Webex Meetings fornecida pelo Conselho Nacional de Justiça, ou outra a ser informada pela Subsecretaria em resposta à solicitação.

A manifestação de discordância quanto ao julgamento em sessão virtual deverá ser formalizada por meio de petição dirigida ao Relator, nos termos do artigos 1º e seguintes, da Portaria USEC nº 1/2018, de 22 de outubro de 2018, da 4ª Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Sessão de Julgamento

Data: **20/08/2020**

Horário: 14:00

Local: Eletrônica/Virtual (vide Portaria USEC 1/2018) - Av. Paulista, 1842, Torre Sul, Cerqueira Cesar, São Paulo - SP

REVISÃO CRIMINAL (428) Nº 5004877-72.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 15 - DES. FED. ANDRÉ NEKATSCHALOW

REQUERENTE: ELSON ALVES RIBEIRO, RUY SARAIVA FILHO

Advogados do(a) REQUERENTE: NILTON DE OLIVEIRA SOUSA - MG73723, KELVIO DE PADUA FERNANDES - MG99414

Advogados do(a) REQUERENTE: NILTON DE OLIVEIRA SOUSA - MG73723, KELVIO DE PADUA FERNANDES - MG99414

REQUERIDO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP, UNIÃO FEDERAL

Intimação Para Julgamento – Sessão Em Ambiente Eletrônico

4ª Seção

De ordem da Excelentíssima Desembargadora Federal Presidente das Seções **CONSUELO YOSHIDA**, ficam intimadas as partes da inclusão do processo em epígrafe na Sessão de Julgamento do dia **20/08/2020** com início às **14:00 horas**, será realizada exclusivamente em **AMBIENTE VIRTUAL**.

Considerando a Resolução PRES nº 343, de 14 de abril de 2020, que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências na Justiça Federal da 3ª Região, esta Sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 horas (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para realização da Sessão, por meio do endereço eletrônico da 4ª SEÇÃO (dij1@trf3.jus.br), constando as seguintes informações:

I- a data e horário em que ocorrerá a Sessão;

II- o número do processo e respectivo item de pauta;

III- indicar e-mail e número de telefone possibilitando o contato para ingresso na Sessão de Julgamento.

Nos autos em que consta pedido de SUSTENTAÇÃO ORAL feito previamente (SESSÕES ANTERIORES) por advogado constituído nos autos, ficamos referidos defensores NOTIFICADOS da presente designação, assim como ficam devidamente INTIMADOS a encaminharem ao correio eletrônico acima indicado, em igual prazo, confirmação da manutenção do pedido de sustentação oral já realizado.

A ferramenta a ser utilizada nesta sessão será o Cisco Webex Meetings fornecida pelo Conselho Nacional de Justiça, ou outra a ser informada pela Subsecretaria em resposta à solicitação.

A manifestação de discordância quanto ao julgamento em sessão virtual deverá ser formalizada por meio de petição dirigida ao Relator, nos termos do artigos 1º e seguintes, da Portaria USEC nº 1/2018, de 22 de outubro de 2018, da 4ª Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Sessão de Julgamento

Data: **20/08/2020**

Horário: 14:00

Local: Eletrônica/Virtual (vide Portaria USEC 1/2018) - Av. Paulista, 1842, Torre Sul, Cerqueira Cesar, São Paulo - SP

REVISÃO CRIMINAL (428) Nº 5001099-94.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 17 - DES. FED. MAURICIO KATO

REQUERENTE: EMERSON GOMES DA SILVA

Advogado do(a) REQUERENTE: FABIO ROGERIO DONADON COSTA - SP338153-A

REQUERIDO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP

Intimação Para Julgamento – Sessão Em Ambiente Eletrônico

4ª Seção

De ordem da Excelentíssima Desembargadora Federal Presidente das Seções **CONSUELOYOSHIDA**, ficam intimadas as partes da inclusão do processo em epígrafe na Sessão de Julgamento do dia **20/08/2020** com início às **14:00 horas**, será realizada exclusivamente em **AMBIENTE VIRTUAL**.

Considerando a Resolução PRES nº 343, de 14 de abril de 2020, que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências na Justiça Federal da 3ª Região, esta Sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 horas (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para realização da Sessão, por meio do endereço eletrônico da 4ª SEÇÃO (dij1@trf3.jus.br), constando as seguintes informações:

I- a data e horário em que ocorrerá a Sessão;

II- o número do processo e respectivo item de pauta;

III- indicar e-mail e número de telefone possibilitando o contato para ingresso na Sessão de Julgamento.

Nos autos em que consta pedido de SUSTENTAÇÃO ORAL feito previamente (SESSÕES ANTERIORES) por advogado constituído nos autos, ficam os referidos defensores NOTIFICADOS da presente designação, assim como ficam devidamente INTIMADOS a encaminharem ao correio eletrônico acima indicado, em igual prazo, confirmação da manutenção do pedido de sustentação oral já realizado.

A ferramenta a ser utilizada nesta sessão será o Cisco Webex Meetings fornecida pelo Conselho Nacional de Justiça, ou outra a ser informada pela Subsecretaria em resposta à solicitação.

A manifestação de discordância quanto ao julgamento em sessão virtual deverá ser formalizada por meio de petição dirigida ao Relator, nos termos do artigos 1º e seguintes, da Portaria USEC nº 1/2018, de 22 de outubro de 2018, da 4ª Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Sessão de Julgamento

Data: **20/08/2020**

Horário: 14:00

Local: Eletrônica/Virtual (vide Portaria USEC 1/2018) - Av. Paulista, 1842, Torre Sul, Cerqueira Cesar, São Paulo - SP

Justiça Federal
Tribunal Regional Federal da 3ª Região

São Paulo/SP, 31 de julho de 2020.

Intimação da Pauta de Julgamentos

Destinatário: Ministério Público Federal

O processo nº 5004516-55.2020.4.03.0000 (REVISÃO CRIMINAL(428)) foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes

Sessão de Julgamento

Data: 20-08-2020

Horário: 14:00

Local: 16º andar - Q1 - Av. Paulista, 1842, Torre Sul, Cerqueira Cesar, São Paulo - SP

CONFLITO DE JURISDIÇÃO (325) Nº 5019875-45.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 39 - DES. FED. JOSÉ LUNARDELLI

SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SOROCABA/SP - 1ª VARA FEDERAL

SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 1ª VARA FEDERAL CRIMINAL

Intimação Para Julgamento – Sessão Em Ambiente Eletrônico

4ª Seção

Sessão de Julgamento

Data: **20/08/2020**

Horário: 14:00

Local: Eletrônica/Virtual (vide Portaria USEC 1/2018) - Av. Paulista, 1842, Torre Sul, Cerqueira Cesar, São Paulo - SP

CONFLITO DE JURISDIÇÃO (325) Nº 0000016-68.2019.4.03.6110

RELATOR: Gab. 16 - DES. FED. PAULO FONTES

SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 6ª VARA FEDERAL CRIMINAL

Intimação Para Julgamento – Sessão Em Ambiente Eletrônico

4ª Seção

Sessão de Julgamento

Data: **20/08/2020**

Horário: 14:00

Local Eletrônica/Virtual (vide Portaria USEC 1/2018) - Av. Paulista, 1842, Torre Sul, Cerqueira Cesar, São Paulo - SP

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 0036159-34.2011.4.03.0000

RELATOR: Gab. 38 - DES. FED. FAUSTO DE SANCTIS

AUTOR: LUCIANO BRUNO HONIGMANN

Advogado do(a) AUTOR: ADEMIR QUINTINO - SP237930-A

REU: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

Intimação Para Julgamento – Sessão Em Ambiente Eletrônico

4ª Seção

De ordem da Excelentíssima Desembargadora Federal Presidente das Seções **CONSUELOYOSHIDA**, ficam intimadas as partes da inclusão do processo em epígrafe na Sessão de Julgamento do dia **20/08/2020** com início às **14:00 horas**, será realizada exclusivamente em **AMBIENTE VIRTUAL**.

Considerando a Resolução PRES nº 343, de 14 de abril de 2020, que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências na Justiça Federal da 3ª Região, esta Sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 horas (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para realização da Sessão, por meio do endereço eletrônico da **4ª SEÇÃO** (dij1@trf3.jus.br), constando as seguintes informações:

I- a data e horário em que ocorrerá a Sessão;

II- o número do processo e respectivo item de pauta;

III- indicar e-mail e número de telefone possibilitando o contato para ingresso na Sessão de Julgamento.

Nos autos em que consta pedido de SUSTENTAÇÃO ORAL feito previamente (SESSÕES ANTERIORES) por advogado constituído nos autos, ficamos referidos defensores NOTIFICADOS da presente designação, assim como ficam devidamente INTIMADOS a encaminharem ao correio eletrônico acima indicado, em igual prazo, confirmação da manutenção do pedido de sustentação oral já realizado.

A ferramenta a ser utilizada nesta sessão será o Cisco Webex Meetings fornecida pelo Conselho Nacional de Justiça, ou outra a ser informada pela Subsecretaria em resposta à solicitação.

A manifestação de discordância quanto ao julgamento em sessão virtual deverá ser formalizada por meio de petição dirigida ao Relator, nos termos do artigos 1º e seguintes, da Portaria USEC nº 1/2018, de 22 de outubro de 2018, da 4ª Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Sessão de Julgamento

Data: **20/08/2020**

Horário: 14:00

Local Eletrônica/Virtual (vide Portaria USEC 1/2018) - Av. Paulista, 1842, Torre Sul, Cerqueira Cesar, São Paulo - SP

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 0036159-34.2011.4.03.0000

RELATOR: Gab. 38 - DES. FED. FAUSTO DE SANCTIS

AUTOR: LUCIANO BRUNO HONIGMANN

Advogado do(a) AUTOR: ADEMIR QUINTINO - SP237930-A

REU: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

Intimação Para Julgamento – Sessão Em Ambiente Eletrônico

4ª Seção

De ordem da Excelentíssima Desembargadora Federal Presidente das Seções **CONSUELOYOSHIDA**, ficam intimadas as partes da inclusão do processo em epígrafe na Sessão de Julgamento do dia **20/08/2020** com início às **14:00 horas**, será realizada exclusivamente em **AMBIENTE VIRTUAL**.

Considerando a Resolução PRES nº 343, de 14 de abril de 2020, que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências na Justiça Federal da 3ª Região, esta Sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 horas (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para realização da Sessão, por meio do endereço eletrônico da 4ª SEÇÃO (dij1@trf3.jus.br), constando as seguintes informações:

I- a data e horário em que ocorrerá a Sessão;

II- o número do processo e respectivo item de pauta;

III- indicar e-mail e número de telefone possibilitando o contato para ingresso na Sessão de Julgamento.

Nos autos em que consta pedido de SUSTENTAÇÃO ORAL feito previamente (SESSÕES ANTERIORES) por advogado constituído nos autos, ficam os referidos defensores NOTIFICADOS da presente designação, assim como ficam devidamente INTIMADOS a encaminharem ao correio eletrônico acima indicado, em igual prazo, confirmação da manutenção do pedido de sustentação oral já realizado.

A ferramenta a ser utilizada nesta sessão será o Cisco Webex Meetings fornecida pelo Conselho Nacional de Justiça, ou outra a ser informada pela Subsecretaria em resposta à solicitação.

A manifestação de discordância quanto ao julgamento em sessão virtual deverá ser formalizada por meio de petição dirigida ao Relator, nos termos dos artigos 1º e seguintes, da Portaria USEC nº 1/2018, de 22 de outubro de 2018, da 4ª Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Sessão de Julgamento

Data: **20/08/2020**

Horário: 14:00

Local Eletrônica/Virtual (vide Portaria USEC 1/2018) - Av. Paulista, 1842, Torre Sul, Cerqueira Cesar, São Paulo - SP

REVISÃO CRIMINAL (428) Nº 5020746-12.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 40 - DES. FED. NINO TOLDO

REQUERENTE: MARCOS ROBERTO PEREIRA

Advogados do(a) REQUERENTE: FÁBIO MARTINS NERI BRANDÃO - MS15499, JOSE BELGA ASSIS TRAD - MS10790-A

REQUERIDO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL

Intimação Para Julgamento – Sessão Em Ambiente Eletrônico

4ª Seção

De ordem da Excelentíssima Desembargadora Federal Presidente das Seções **CONSUELOYOSHIDA**, ficam intimadas as partes da inclusão do processo em epígrafe na Sessão de Julgamento do dia **20/08/2020** com início às **14:00 horas**, será realizada exclusivamente em **AMBIENTE VIRTUAL**.

Considerando a Resolução PRES nº 343, de 14 de abril de 2020, que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências na Justiça Federal da 3ª Região, esta Sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 horas (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para realização da Sessão, por meio do endereço eletrônico da 4ª SEÇÃO (dij1@trf3.jus.br), constando as seguintes informações:

I- a data e horário em que ocorrerá a Sessão;

II- o número do processo e respectivo item de pauta;

III- indicar e-mail e número de telefone possibilitando o contato para ingresso na Sessão de Julgamento.

Nos autos em que consta pedido de SUSTENTAÇÃO ORAL feito previamente (SESSÕES ANTERIORES) por advogado constituído nos autos, ficam os referidos defensores NOTIFICADOS da presente designação, assim como ficam devidamente INTIMADOS a encaminharem ao correio eletrônico acima indicado, em igual prazo, confirmação da manutenção do pedido de sustentação oral já realizado.

A ferramenta a ser utilizada nesta sessão será o Cisco Webex Meetings fornecida pelo Conselho Nacional de Justiça, ou outra a ser informada pela Subsecretaria em resposta à solicitação.

A manifestação de discordância quanto ao julgamento em sessão virtual deverá ser formalizada por meio de petição dirigida ao Relator, nos termos dos artigos 1º e seguintes, da Portaria USEC nº 1/2018, de 22 de outubro de 2018, da 4ª Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Sessão de Julgamento

Data: **20/08/2020**

Horário: 14:00

Local Eletrônica/Virtual (vide Portaria USEC 1/2018) - Av. Paulista, 1842, Torre Sul, Cerqueira Cesar, São Paulo - SP

REVISÃO CRIMINAL (428) Nº 5021503-06.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 40 - DES. FED. NINO TOLDO

REQUERENTE: FÁBIO BARROS DOS SANTOS

Advogados do(a) REQUERENTE: RICARDO FANTINI IACONO - SP242679-A, ALEXANDRE DE SA DOMINGUES - SP164098-A

Intimação Para Julgamento – Sessão Em Ambiente Eletrônico

4ª Seção

De ordem da Excelentíssima Desembargadora Federal Presidente das Seções **CONSUELOYOSHIDA**, ficam intimadas as partes da inclusão do processo em epígrafe na Sessão de Julgamento do dia **20/08/2020** com início às **14:00 horas**, será realizada exclusivamente em **AMBIENTE VIRTUAL**.

Considerando a Resolução PRES nº 343, de 14 de abril de 2020, que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências na Justiça Federal da 3ª Região, esta Sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 horas (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para realização da Sessão, por meio do endereço eletrônico da **4ª SEÇÃO (dij1@trf3.jus.br)**, constando as seguintes informações:

I- a data e horário em que ocorrerá a Sessão;

II- o número do processo e respectivo item de pauta;

III- indicar e-mail e número de telefone possibilitando o contato para ingresso na Sessão de Julgamento.

Nos autos em que consta pedido de SUSTENTAÇÃO ORAL feito previamente (SESSÕES ANTERIORES) por advogado constituído nos autos, ficamos referidos defensores NOTIFICADOS da presente designação, assim como ficam devidamente INTIMADOS a encaminharem ao correio eletrônico acima indicado, em igual prazo, confirmação da manutenção do pedido de sustentação oral já realizado.

A ferramenta a ser utilizada nesta sessão será o Cisco Webex Meetings fornecida pelo Conselho Nacional de Justiça, ou outra a ser informada pela Subsecretaria em resposta à solicitação.

A manifestação de discordância quanto ao julgamento em sessão virtual deverá ser formalizada por meio de petição dirigida ao Relator, nos termos do artigos 1º e seguintes, da Portaria USEC nº 1/2018, de 22 de outubro de 2018, da 4ª Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Sessão de Julgamento

Data: **20/08/2020**

Horário: 14:00

Local Eletrônica/Virtual (vide Portaria USEC 1/2018) - Av. Paulista, 1842, Torre Sul, Cerqueira Cesar, São Paulo - SP

REVISÃO CRIMINAL (428) Nº 5006305-89.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 17 - DES. FED. MAURICIO KATO

REQUERENTE: ROGERIO LIMA DA COSTA

Advogado do(a) REQUERENTE: SILVANO JOSE DE ALMEIDA - SP258850-A

REQUERIDO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP

Intimação Para Julgamento – Sessão Em Ambiente Eletrônico

4ª Seção

De ordem da Excelentíssima Desembargadora Federal Presidente das Seções **CONSUELOYOSHIDA**, ficam intimadas as partes da inclusão do processo em epígrafe na Sessão de Julgamento do dia **20/08/2020** com início às **14:00 horas**, será realizada exclusivamente em **AMBIENTE VIRTUAL**.

Considerando a Resolução PRES nº 343, de 14 de abril de 2020, que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências na Justiça Federal da 3ª Região, esta Sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 horas (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para realização da Sessão, por meio do endereço eletrônico da **4ª SEÇÃO (dij1@trf3.jus.br)**, constando as seguintes informações:

I- a data e horário em que ocorrerá a Sessão;

II- o número do processo e respectivo item de pauta;

III- indicar e-mail e número de telefone possibilitando o contato para ingresso na Sessão de Julgamento.

Nos autos em que consta pedido de SUSTENTAÇÃO ORAL feito previamente (SESSÕES ANTERIORES) por advogado constituído nos autos, ficamos referidos defensores NOTIFICADOS da presente designação, assim como ficam devidamente INTIMADOS a encaminharem ao correio eletrônico acima indicado, em igual prazo, confirmação da manutenção do pedido de sustentação oral já realizado.

A ferramenta a ser utilizada nesta sessão será o Cisco Webex Meetings fornecida pelo Conselho Nacional de Justiça, ou outra a ser informada pela Subsecretaria em resposta à solicitação.

A manifestação de discordância quanto ao julgamento em sessão virtual deverá ser formalizada por meio de petição dirigida ao Relator, nos termos do artigos 1º e seguintes, da Portaria USEC nº 1/2018, de 22 de outubro de 2018, da 4ª Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Sessão de Julgamento

Data: **20/08/2020**

Horário: 14:00

Local Eletrônica/Virtual (vide Portaria USEC 1/2018) - Av. Paulista, 1842, Torre Sul, Cerqueira Cesar, São Paulo - SP

REVISÃO CRIMINAL(428)Nº 5002158-20.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 39 - DES. FED. JOSÉ LUNARDELLI
REQUERENTE: EDSON VANDER DE RIBEIRO DAVI
Advogado do(a) REQUERENTE: CLERISMAR ALENCAR WANDERLEY - RJ111555
REQUERIDO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP
OUTROS PARTICIPANTES:

REVISÃO CRIMINAL(428)Nº 5002158-20.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 39 - DES. FED. JOSÉ LUNARDELLI
REQUERENTE: EDSON VANDER DE RIBEIRO DAVI
Advogado do(a) REQUERENTE: CLERISMAR ALENCAR WANDERLEY - RJ111555
REQUERIDO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI

Trata-se de AGRAVO REGIMENTAL interposto contra a decisão monocrática que indeferiu o pedido de suspensão do julgamento da Revisão Criminal (IDs 133448184 e 134604334).

O agravante pretende a suspensão do julgamento da presente Revisão Criminal até a prolação de sentença na ação de exibição de documentos nº 1013951-58.2019.4.01.3801, que tramita perante a 2ª Vara Federal de Juiz de Fora/MG.

Aduz, em síntese, que a referida ação cível foi instaurada com o escopo de comprovar que o sentenciado nunca obteve um empréstimo no valor de R\$1.242.931,99 no ano de 2001, na conta 2519-001-60416, embora esse fato tenha sido utilizado na sentença condenatória e na fundamentação da decretação da prisão preventiva.

Alega que em razão da pandemia da Covid-19 o trâmite da ação cível foi prejudicado, razão pela qual a presente Revisão Criminal deve ser suspensa até o julgamento final da ação de exibição de documentos pelo Juízo da 2ª Vara Federal de Juiz de Fora/MG (ID 136418621).

Requer a reconsideração da decisão monocrática que indeferiu o pedido de suspensão ou a reforma da decisão pelo colegiado, a fim de que seja deferido o adiamento do julgamento da revisão criminal até sentença na ação de exibição de documentos.

O Ministério Público Federal manifestou-se pelo não provimento do agravo (ID 136807124).

É o relatório.

Emmesa.

REVISÃO CRIMINAL(428)Nº 5002158-20.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 39 - DES. FED. JOSÉ LUNARDELLI
REQUERENTE: EDSON VANDER DE RIBEIRO DAVI
Advogado do(a) REQUERENTE: CLERISMAR ALENCAR WANDERLEY - RJ111555
REQUERIDO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI

Conforme relatado, o agravante insurge-se contra a decisão que indeferiu o pedido de suspensão do julgamento da Revisão Criminal.

Pretende a suspensão do julgamento da presente Revisão Criminal até a prolação de sentença na ação de exibição de documentos nº 1013951-58.2019.4.01.3801, que tramita perante a 2ª Vara Federal de Juiz de Fora/MG.

Aduz, em síntese, que a referida ação cível foi instaurada com o escopo de comprovar que o sentenciado nunca obteve um empréstimo no valor de R\$1.242.931,99 no ano de 2001, na conta 2519-001-60416, embora esse fato tenha sido utilizado na sentença condenatória e na fundamentação da decretação da prisão preventiva.

O pedido não comporta acolhimento, uma vez que o desfecho da ação cível que tramita perante à 2ª Vara Federal de Juiz de Fora/MG, ainda que favorável ao requerente, não possui o condão de influenciar o julgamento da presente Revisão Criminal.

Isto porque o objeto da ação de exibição de documentos é a obtenção de documentos bancários relacionados à conta corrente vinculada ao CPF verdadeiro (037.741.796-38) de Edson Vander de Ribeiro Davi, sendo que esses documentos comprovariam a inexistência de empréstimo no valor de R\$1.242.931,99 em nome do agravante.

No entanto, o réu foi condenado pela prática dos seguintes crimes:

- a) falsidade ideológica (art. 299, CP) em razão de inserção de informações falsas para obtenção de seis CPFs (363.391.238-05, 037.006.017-27, 110.949.436-06, 109.686.166-66, 017.869.936-51, 011.202.236-79);
- b) uso de documento falso (art. 304 c/c art. 299, CP);
- c) estelionato majorado (art. 171, §3º do CP), por obter vantagem indevida em prejuízo da Caixa Econômica Federal em São José dos Campos/SP, mediante fraude consistente na utilização do CPF ideologicamente falso nº 037.006.017-27. De acordo com a denúncia, o prejuízo totalizou R\$ 33.667,75. Especificamente em relação ao crime de estelionato, extrai-se da inicial acusatória:

“Tais créditos, conforme descrito a fls. 117/118, consistiram em limites para pessoa física (cheque especial, cartões de crédito, CDC e Construcard) e para a pessoa jurídica Distribuidora de Pães e Mercearia Pão Quente de Ferraz Ltda. Me (cheque especial, desconto de cheques, cartão de crédito e Proger). Os créditos foram liberados a partir de 2006, e resultaram em um prejuízo de R\$ 33.667,75, conforme inicial de cobrança datada de fl. 138”.

Depreende-se do acórdão proferida pela E. Segunda Turma deste TRF-3 na ação penal nº 0000614-29.2008.4.03.6103, que os demonstrativos de débito acostados às fls. 807/809 e 258 dos autos da ação penal comprovam o prejuízo suportado pela CAIXA em razão da prática do estelionato. Confira-se:

“O prejuízo suportado pela Caixa Econômica Federal foi devidamente verificado pelo Demonstrativo de Débito (fls. 807/809) e pelas anotações do Serasa (fl. 258). O Demonstrativo de Débito de fl. 807 indica um saldo devedor de R\$ 124.679,51 (cento e vinte e quatro mil, seiscentos e setenta e nove reais e cinquenta e um centavos), em novembro de 2008, em nome da Distribuidora de Pães Mercearia Pão Quente de Ferraz Ltda. Já o Serasa informa à fl. 258 que em junho de 2011 existiam em nome do acusado, sob o CPF n. 037.006.017-27, pendências bancárias junto à Caixa Econômica Federal nos valores de R\$ 28.773,90 (vinte e oito mil, setecentos e setenta e três reais e noventa centavos) em 07/10/2007, R\$ 5.471,45 (cinco mil, quatrocentos e setenta e um reais e quarenta e cinco centavos) em 01/11/2007 e R\$ 172.176,72 (cento e setenta e dois mil, cento e setenta e seis reais e setenta e dois centavos) em R\$ 14/12/2007”.

Já em relação à dosimetria, a pena-base do crime do art. 171, §3º do CP foi exasperada em razão da personalidade, circunstâncias e consequências do crime.

Está claro que o agravante não foi condenado em razão da contratação de empréstimo na conta 2519-001-60416, em nome próprio, com seus documentos originais.

Desse modo, não resta dúvida que o julgamento da ação cível, em que se postula a obtenção de documentos que comprovem a inexistência de débito vinculado ao CPF verdadeiro (037.741.796-38) de Edson Vander de Ribeiro Davi, não é capaz de interferir no resultado da presente Revisão Criminal.

Assim, o pedido de suspensão do julgamento da Revisão Criminal não se enquadra na hipótese do art. 93 do CPP, que autoriza a suspensão do curso do processo quando o reconhecimento da existência da infração penal depender de decisão sobre questão da competência do juízo cível, desde que essa questão seja de difícil solução e não verse sobre direito cuja prova a lei civil limite.

Diante disso, deve ser mantida a decisão monocrática, ora agravada.

Pelo exposto, nego provimento ao agravo regimental.

É o voto.

EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL. REVISÃO CRIMINAL. INDEFERIMENTO DE PEDIDO DE SUSPENSÃO DO JULGAMENTO. AGRAVO NÃO PROVIDO.

O agravante insurge-se contra a decisão que indeferiu o pedido de suspensão do julgamento da Revisão Criminal até a prolação de sentença na ação de exibição de documentos nº 1013951-58.2019.4.01.3801, que tramita perante a 2ª Vara Federal de Juiz de Fora/MG.

O objeto da ação de exibição de documentos é a obtenção de documentos bancários relacionados à conta corrente vinculada ao CPF verdadeiro do agravante.

No entanto, o requerente foi condenado por fazer uso do CPF ideologicamente falso nº 037.006.017-27 perante a Caixa Econômica Federal e, com isso, obter vantagem indevida decorrente de empréstimos em favor da pessoa jurídica “Distribuidora de Pães Mercearia Pão Quente de Ferraz Ltda.

O desfecho da ação cível que tramita perante a 2ª Vara Federal de Juiz de Fora/MG, ainda que favorável ao requerente, não possui o condão de influenciar o julgamento da presente Revisão Criminal.

O pedido de suspensão do julgamento da Revisão Criminal não se enquadra na hipótese do art. 93 do CPP.

Agravo não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Quarta Seção, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo regimental, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

SUBSECRETARIA DA 1ª TURMA

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021017-84.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: BRUNA BRUNI

Advogado do(a) AGRAVANTE: RAPHAEL BARROS ANDRADE LIMA - SP306529-A

AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento com pedido de antecipação a tutela recursal interposto por BRUNA BRUNI LIMA contra a decisão que indeferiu tutela de urgência que autorize o imediato levantamento dos depósitos constantes de sua conta vinculada do FGTS, em razão do estado de calamidade pública decorrente da Pandemia da COVID 19.

Em suas razões recursais, o agravante alega em síntese, que é de notório conhecimento os efeitos da pandemia do COVID-19 na economia global, bem como a situação emergencial de quarentena decretada no Estado, que resultam em consequências extremamente onerosas, capazes de privar o agravante de valores destinados à própria subsistência e de sua família, já que houve drástica redução salarial.

Pleiteia a concessão de antecipação a tutela recursal.

É o relatório.

Fundamento e decido.

Nos termos do artigo 995, parágrafo único do Código de Processo Civil, a eficácia da decisão recorrida poderá ser suspensa por decisão do relator se, da imediata produção dos seus efeitos, houver risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, e ficar demonstrada a probabilidade de provimento do recurso.

Na hipótese, a partir de uma análise perfunctória do recurso, verifico que não houve demonstração da probabilidade de provimento do recurso.

Isso porque, o levantamento de valores da conta vinculada do FGTS está previsto na legislação, que trata de hipóteses taxativas, que não abarcam a situação tratada no presente caso.

Ademais, “em razão da situação excepcional da pandemia do coronavírus, foi editada a Medida Provisória nº 946/2020, nos seguintes termos:

(...)

Art. 6º Fica disponível, para fins do disposto no inciso XVI do caput do art. 20 da Lei nº 8.036, de 1990, aos titulares de conta vinculada do FGTS, a partir de 15 de junho de 2020 e até 31 de dezembro de 2020, em razão do enfrentamento do estado de calamidade pública reconhecido pelo Decreto Legislativo nº 6, de 20 de março de 2020, e da emergência de saúde pública de importância internacional decorrente da pandemia de coronavírus (covid-19), de que trata a Lei nº 13.979, de 6 de fevereiro de 2020, o saque de recursos até o limite de R\$ 1.045,00 (mil e quarenta e cinco reais) por trabalhador.

§ 1º Na hipótese de o titular possuir mais de uma conta vinculada, o saque de que trata o caput será feito na seguinte ordem:

I - contas vinculadas relativas a contratos de trabalho extintos, com início pela conta que tiver o menor saldo; e

II - demais contas vinculadas, com início pela conta que tiver o menor saldo.

(...)

Desse modo, da análise dos autos, vê-se que os fundamentos alegados pelo Agravante não se enquadram nas hipóteses taxativas da legislação específica, porque não houve reconhecimento pelo Governo Federal do estado de calamidade pública decorrente de desastre natural (Lei nº 8.036/90, artigo 20, XVI), e também, ainda que houvesse, a legislação contemporânea ao saque que se pretende concretizar limitou expressamente o valor a R\$ 1.045,00 (mil e quarenta e cinco reais) com a edição da Medida Provisória nº 946/2020 (artigo 6º, caput), nos termos supramencionados.

Não obstante a grave situação de calamidade pública em que se encontra o país e o mundo em razão da pandemia de COVID-19, a qual não é ignorada pelo Poder Judiciário, é importante consignar que não cabe a este, acodadamente, substituir os demais Poderes da República, intervindo, por meio de decisões individuais e episódicas, sem observância dos princípios constitucionais, notadamente o da legalidade e o da própria separação dos poderes.

Problemas dessa magnitude demandam a adoção de políticas públicas, de caráter geral, após a análise de todos os aspectos envolvidos, numa visão macro, a fim de se evitar ainda mais insegurança jurídica, decorrente de decisões pontuais que, somadas, ainda são aptas a gerar grave déficit público em um momento em que as receitas são imprescindíveis.

Sobre os requisitos para concessão de efeito suspensivo, ainda sob a égide do CPC/1973, mas perfeitamente aplicável à espécie, destaco a jurisprudência desta Corte:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA. DEBÊNTURES. AUSÊNCIA DE LIQUIDEZ IMEDIATA E COTAÇÃO EM BOLSA DE VALORES. 1. A antecipação dos efeitos da tutela recursal pretendida exige que seja demonstrado, por meio de prova inequívoca e verossimilhança da alegação, fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação ou que haja abuso de direito de defesa ou manifesto propósito protelatório do réu, sem que se configure perigo de irreversibilidade do provimento antecipado, conforme inciso III do art. 527 c/c art. 273 do CPC. (...)

(AI 00185714320134030000, DESEMBARGADORA FEDERAL CECÍLIA MARCONDES, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/12/2013 .FONTE_REPUBLICACAO:)

Diante do exposto, indefiro o pedido de antecipação a tutela recursal.

Após, vista à parte agravada para apresentação de contraminuta.

Por fim, voltem conclusos para deliberação.

São Paulo, 30 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020163-90.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: OFFICER S. A. DISTRIBUIDORA DE PRODUTOS DE TECNOLOGIA EM RECUPERACAO JUDICIAL

Advogados do(a) AGRAVANTE: MARIA REGINA CAGNACCI DE OLIVEIRA - SP76277-A, WALTER VIEIRA CENEVIVA - SP75965-A, ALEXANDRE DEL RIOS MINATTI - SP283170-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento com pedido de efeito suspensivo interposto por Officer S.A. Distribuidora de Produtos de Tecnologia contra a decisão que, nos autos de execução fiscal, deferiu a indisponibilidade de valores existentes em contas da executada por meio do sistema BACENJUD, até o limite do valor atualizado do débito, bem como deferiu a indisponibilidade dos ativos indicados pela União, expedindo-se ofício às instituições depositárias/custodiantes indicadas.

Em suas razões recursais, a agravante alega, em síntese, que o bloqueio de ativos financeiros, ante à iminente recessão provocada pela pandemia de COVID-19, seria excessivamente gravosa. Sustenta que os bens oferecidos à penhora seriam dotados de liquidez e garantiriam idoneamente a dívida, ainda que sejam bens de terceiros.

Pleiteia a concessão do efeito suspensivo.

É o relatório.

Fundamento e decido.

Nos termos do artigo 995, parágrafo único do Código de Processo Civil, a eficácia da decisão recorrida poderá ser suspensa por decisão do relator se, da imediata produção dos seus efeitos, houver risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, e ficar demonstrada a probabilidade de provimento do recurso.

Na hipótese, a partir de uma análise perfunctória do recurso, verifico que não houve demonstração da probabilidade de provimento do presente agravo.

Se é certo que a execução deve ser feita da maneira menos gravosa para o devedor, nos termos do artigo 805 do CPC, não menos certo é que a execução se realiza no interesse do credor, nos termos do artigo 797 do mesmo código. E o dinheiro em espécie, ou depósito ou aplicação em instituição financeira ocupa o primeiro lugar na ordem preferencial de penhora, nos termos do artigo 11, inciso I e artigo 1º, *in fine*, da Lei 6.830/1980, c/c artigo 835, inciso I, do CPC.

Dessa forma, não está o credor obrigado a aceitar bens nomeados à penhora em desobediência à ordem legal. Nesse sentido situa-se o entendimento do Superior Tribunal de Justiça e da Primeira Turma deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. POSSIBILIDADE DE MANUTENÇÃO DO EXCEDENTE DO BLOQUEIO DE ATIVOS FINANCEIROS À VISTA DA EXISTÊNCIA DE OUTRAS EXECUÇÕES FISCAIS. ACÓRDÃO RECORRIDO EM CONSONÂNCIA COM A ORIENTAÇÃO JURISPRUDENCIAL PREDOMINANTE NO STJ. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 83/STJ.

1. A Primeira Seção do STJ, ao julgar como recurso repetitivo o REsp 1.337.790/PR (Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 7.10.2013), deixou assentado que inexistente preponderância, em abstrato, do princípio da menor onerosidade para o devedor sobre o da efetividade da tutela executiva. Exige-se, para a superação da ordem legal prevista no art. 655 do CPC, firme argumentação baseada em elementos do caso concreto. Em princípio, nos termos do art. 9º, III, da Lei 6.830/1980, cumpre ao executado nomear bens à penhora, observada a ordem do artigo 11 do mesmo diploma legal. É dele [do devedor] o ônus de comprovar a imperiosa necessidade de afastar a ordem legal dos bens penhoráveis, e, para que essa providência seja adotada, mostra-se insuficiente a mera invocação genérica do art. 620 do CPC.

2. Conforme a orientação firmada pelo STJ, após o início da vigência da Lei nº 11.382/2006 - que alterou o Código de Processo Civil para incluir os depósitos e aplicações em instituições financeiras como bens preferenciais na ordem de constrição como se fossem dinheiro em espécie (artigo 655, I) -, a penhora eletrônica de dinheiro depositado em conta bancária não configura, por si só, violação do princípio da menor onerosidade previsto no art. 620 do CPC, mesmo com a existência de bem imóvel garantindo a execução (AgRg no Ag 1.221.342/SP, 1ª Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 15.4.2011). O art. 15, II, da Lei 6.830/1980 garante ao ente público a faculdade de pleitear, em qualquer fase do processo, além do reforço, a substituição dos bens penhorados por outros, independentemente da ordem listada no art. 11 da mesma lei, o que significa a possibilidade de, a critério da Fazenda Pública, trocar-se um bem por outro de maior ou menor liquidez (REsp 1.163.553/RJ, 2ª Turma, Rel. p/ acórdão Min. Herman Benjamin, DJe de 25.5.2011). E em conformidade com o § 2º do art. 53 da Lei nº 8.212/91, é razoável admitir que o excesso de penhora verificado num processo específico não seja liberado, quando o mesmo devedor tenha contra si outras execuções fiscais (REsp 1.319.171/SC, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 11.9.2012).

3. No presente caso, ao entender pela admissibilidade da substituição da penhora de outros bens por ativos financeiros bloqueados via Sistema BacenJud, bem como ao manter o excedente do bloqueio dos ativos financeiros para fins de substituição das garantias de outras execuções fiscais, o Tribunal de origem não violou o art. 620 do CPC; muito pelo contrário, decidiu em conformidade com a orientação jurisprudencial predominante no STJ. Aplica-se a Súmula 83/STJ.

4. Agravo regimental não provido.

(STJ, AgRg no REsp 1414778/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 26/11/2013, DJe 04/12/2013)

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. NOMEAÇÃO DE BENS À PENHORA. PRECATÓRIO. DIREITO DE RECUSA DA FAZENDA PÚBLICA. ORDEM LEGAL. SÚMULA 406/STJ. ADOÇÃO DOS MESMOS FUNDAMENTOS DO RESP 1.090.898/SP (REPETITIVO), NO QUAL SE DISCUTIU A QUESTÃO DA SUBSTITUIÇÃO DE BENS PENHORADOS. PRECEDENTES DO STJ.

1. Cinge-se a controvérsia principal a definir-se a parte executada, ainda que não apresente elementos concretos que justifiquem a incidência do princípio da menor onerosidade (art. 620 do CPC), possui direito subjetivo à aceitação do bem por ela nomeado à penhora em Execução Fiscal, em desacordo com a ordem estabelecida nos arts. 11 da Lei 6.830/1980 e 655 do CPC...

7. Em suma: em princípio, nos termos do art. 9º, III, da Lei 6.830/1980, cumpre ao executado nomear bens à penhora, observada a ordem legal. É dele o ônus de comprovar a imperiosa necessidade de afastá-la, e, para que essa providência seja adotada, mostra-se insuficiente a mera invocação genérica do art. 620 do CPC.

8. Diante dessa orientação, e partindo da premissa fática delineada pelo Tribunal a quo, que atestou a "ausência de motivos para que (...) se inobservasse a ordem de preferência dos artigos 11 da LEF e 655 do CPC, notadamente por nem mesmo haver sido alegado pela executada impossibilidade de penhorar outros bens (...)". -fl. 149, não se pode acolher a pretensão recursal.

9. Recurso Especial parcialmente provido apenas para afastar a multa do art. 538, parágrafo único, do CPC. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ.

(STJ, REsp 1337790/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/06/2013, DJe 07/10/2013)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, CPC. EXECUÇÃO FISCAL. BACENJUD DO EXECUTADO. DESNECESSÁRIO ESGOTAMENTO DAS DILIGÊNCIAS DESTINADAS A ENCONTRAR BENS DO DEVEDOR. BEM DE MENOR LIQUIDEZ. RECURSO DESPROVIDO.

1. O artigo 655 do Código de Processo Civil, com redação dada pela Lei nº 11.382/2006, dispôs que a penhora obedecerá, preferencialmente, a ordem ali enunciada, sendo que em primeiro lugar arrola o dinheiro, em espécie ou em depósito ou aplicação em instituição financeira.

2. Destarte, sobreveio o artigo 655-A (alterado por inclusão), disciplinando a forma de constrição de dinheiro existente em depósito ou aplicação financeira.

3. Para viabilizar tal medida, permite-se ao juiz que requisite informações à autoridade supervisora do sistema bancário, preferencialmente por meio eletrônico, atualmente o BACENJUD.

4. Acrescente-se, outrossim, ser despendiêcia a exigência de esgotamento das diligências destinadas a encontrar bens penhoráveis do devedor, com esteio no Direito à Efetividade da Jurisdição, bem como no Princípio da Economia Processual, consoante jurisprudência dominante desta E. Corte.

5. É certo que o devedor tem direito à nomeação de bens em garantia da execução, porém não está ele isento da observância da ordem legal de preferência (Lei nº 6.830, de 1980, art. 9º, III), a qual, de resto, constituiu o fundamento do pedido da exequente de utilização do Sistema Bacenjud.

6. A diretriz de que a execução deve ser feita pelo modo menos gravoso ao executado (CPC, art. 620) não justifica a aceitação em garantia do juízo de bem com menor liquidez, sendo certo que o processo executivo direciona-se, antes, à satisfação plena do crédito do exequente (CPC, art. 612).

7. Agravo a que se nega provimento.

(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, AI 0027755-23.2013.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI, julgado em 21/01/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:24/01/2014)

No caso dos autos, a agravante nomeou à penhora imóveis recusados fundamentadamente pela União, por se tratar de bens de terceiros e de difícil alienação, por se situarem em outro Estado (ID 137495633).

Assim, a ausência de um dos requisitos para a concessão do efeito suspensivo já é suficiente para seu indeferimento, sendo desnecessária, neste momento, a análise do perigo de dano.

Ante o exposto, **indeferir** o efeito suspensivo.

Comunique-se.

Intime-se a parte agravada para apresentação de contraminuta.

Após, voltem conclusos para deliberação.

São Paulo, 31 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020333-62.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: TRANSPORTADORA CAPIVARI LIMITADA

Advogado do(a) AGRAVANTE: BITTENCOURT LEON DENIS DE OLIVEIRA JUNIOR - SP314073-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento com pedido de efeito suspensivo interposto por Transportadora Capivari Ltda. contra a decisão que, nos autos de execução fiscal, determinou a intimação da executada para dizer onde se encontram bens penhorados, para fins de constatação e reavaliação, sob pena de aplicação de multa por ato atentatório à dignidade da justiça.

Em suas razões recursais, a agravante alega, em síntese, que o prosseguimento da execução fiscal estaria obstado pela existência de recursos pendentes de julgamento nos autos de embargos à execução fiscal, os quais já haviam sido recebidos no efeito suspensivo.

Pleiteia a concessão do efeito suspensivo.

É o relatório.

Fundamento e decido.

Nos termos do artigo 995, parágrafo único do Código de Processo Civil, a eficácia da decisão recorrida poderá ser suspensa por decisão do relator se, da imediata produção dos seus efeitos, houver risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, e ficar demonstrada a probabilidade de provimento do recurso.

Na hipótese, a partir de uma análise perfunctória do recurso, verifico que não houve demonstração da probabilidade de provimento do presente agravo.

Com efeito, os débitos impugnados mediante os embargos à execução opostos constituem apenas parte do total exequendo. Desse modo, o efeito suspensivo em que foram recebidos os embargos não alcança os débitos que neles não estão sendo discutidos, como determina o § 3º do artigo 919 do Código de Processo Civil.

Ademais, a determinação do MM. Juízo *a quo* visa à constatação e à reavaliação de bens, atos que não estão impedidos pela concessão de efeito suspensivo aos embargos, como expressamente ressalva o § 5º do artigo 919 do Código de Processo Civil.

Assim, a ausência de um dos requisitos para a concessão do efeito suspensivo já é suficiente para seu indeferimento, sendo desnecessária, neste momento, a análise do perigo de dano.

Ante o exposto, **indefiro** o efeito suspensivo.

Comunique-se.

Intime-se a parte agravada para apresentação de contraminuta.

Após, voltem conclusos para deliberação.

São Paulo, 31 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000294-25.2017.4.03.6115

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: VALDEMIR GOMES DANTAS, MARTA MARIA DANTAS

Advogado do(a) APELANTE: LARISSA AGHATA ARDUINO - SP335338-A

Advogado do(a) APELANTE: LARISSA AGHATA ARDUINO - SP335338-A

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de apelação de sentença que, com fundamento no art. 487, I, do CPC, rejeitou os embargos opostos por VALDEMIR GOMES DANTAS e MARTA MARIA DANTAS em face da Caixa Econômica Federal. Condenou os embargantes ao pagamento de honorários advocatícios em favor da embargada, ora fixados, por apreciação equitativa, com fundamento no art. 85, § 8º, do CPC, em R\$ 10.000,00 (dez mil reais). Sem incidência de custas processuais (art. 70 da Lei 9.289/96).

No presente recurso, o recorrente alega, preliminarmente, nulidade da sentença, por cerceamento de defesa ante ao julgamento antecipado da lide, tendo em vista a necessidade de dilação probatória. No mérito, sustenta a iliquidez e inexigibilidade do título executivo, posto a abusividade da cobrança de comissão de permanência.

Argumenta ainda que "... Se houve novação à devedora principal, tal condição deve se estender aos devedores solidários, já que 'desaparece a obrigação antiga, surgindo uma nova', sob pena de ocorrer duplicidade de cobrança do valor executado, e conseqüente enriquecimento sem causa da Apelada."

Pugna pelo acolhimento dos embargos à execução, eis que "... não se pode executar os Apelantes, se o pagamento do título está sujeito ao plano de recuperação judicial da devedora principal, em vista da data de constituição do crédito."

Com contrarrazões, os autos subiram a esta E. Corte.

Intimados, os apelantes deixaram transcorrer *in albis* o prazo conferido para o recolhimento do porte de remessa e de retorno.

É, no essencial, o relatório.

Fundamento e decido.

O caso comporta decisão na forma do artigo 932, III, do Código de Processo Civil.

Esta C. Turma firmou o entendimento no sentido de que: "Os embargos à execução não se sujeitam ao recolhimento de custas, a teor do Artigo 7º da Lei nº 9.289/96, o que é extensível à respectiva apelação. Todavia, referida isenção não abarca o valor das despesas de porte de remessa e retorno dos autos" (TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, AI - AGRADO DE INSTRUMENTO - 385839 - 0033680-39.2009.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL WILSON ZAUHY, julgado em 21/06/2016, e-DJF3 Judicial I DATA:06/07/2016).

Insta registrar que os embargantes, ora apelantes, não litigam sob os auspícios da justiça gratuita.

Destarte, o artigo 1.007 do CPC estabelece que o recorrente, no ato de interposição do recurso, deve demonstrar o recolhimento das custas processuais e do porte de remessa e de retorno, sob pena de deserção, excetuadas as hipóteses de isenção legal e, se houver insuficiência, deve ser previamente intimado para regularização:

Art. 1.007. No ato de interposição do recurso, o recorrente comprovará, quando exigido pela legislação pertinente, o respectivo preparo, inclusive porte de remessa e de retorno, sob pena de deserção.

§ 1º São dispensados de preparo, inclusive porte de remessa e de retorno, os recursos interpostos pelo Ministério Público, pela União, pelo Distrito Federal, pelos Estados, pelos Municípios, e respectivas autarquias, e pelos que gozam de isenção legal.

§ 2º A insuficiência no valor do preparo, inclusive porte de remessa e de retorno, implicará deserção se o recorrente, intimado na pessoa de seu advogado, não vier a supri-lo no prazo de 5 (cinco) dias.

§ 3º É dispensado o recolhimento do porte de remessa e de retorno no processo em autos eletrônicos.

§ 4º O recorrente que não comprovar, no ato de interposição do recurso, o recolhimento do preparo, inclusive porte de remessa e de retorno, será intimado, na pessoa de seu advogado, para realizar o recolhimento em dobro, sob pena de deserção.

(...)

A propósito, inaplicável à espécie o §3º do supracitado dispositivo legal, eis que à época da interposição do recurso de apelação, os autos ainda tramitavam em meio físico.

Ademais, os apelantes não comprovaram o recolhimento de porte de remessa e retorno e, devidamente intimados, deixaram transcorrer o prazo para regularizar a situação.

Considerando o exposto, e observando que os apelantes deixaram de recolher a taxa de porte de remessa e retorno, encontra-se o presente recurso deserto.

Ante o exposto, ausente mencionado pressuposto objetivo de admissibilidade recursal, com fulcro no art. 932, III, do Código de Processo Civil, **não conheço** do recurso de apelação.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 31 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019654-62.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 04/08/2020 188/2146

Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSE ORIVALDO PERES JUNIOR - SP89794-A
Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSE ORIVALDO PERES JUNIOR - SP89794-A
Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSE ORIVALDO PERES JUNIOR - SP89794-A
Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSE ORIVALDO PERES JUNIOR - SP89794-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Indefiro a gratuidade da justiça.

Não há demonstração da insuficiência econômica dos agravantes. Bem assim, o diferimento do pagamento das custas processuais, possibilidade prevista na Lei Estadual nº 11.608/2003, está condicionado à demonstração da momentânea impossibilidade financeira do requerente.

Nesse sentido já se pronunciou este Tribunal Regional Federal da Terceira Região:

AGRAVO INTERNO EM APELAÇÃO CÍVEL. PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. DIFERIMENTO DO PAGAMENTO DAS CUSTAS. PESSOA JURÍDICA. NÃO COMPROVAÇÃO DE HIPOSSUFICIÊNCIA ECONÔMICA. AGRAVO IMPROVIDO.

- 1. A decisão agravada foi proferida em consonância com o entendimento jurisprudencial deste Eg. Tribunal, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder.*
- 2. Não obstante previsão legal (Lei Estadual Paulista nº 11.608/03) para que a requerente/agravante se beneficie do diferimento do recolhimento da taxa judiciária, faz-se necessário que esta demonstre sua momentânea impossibilidade financeira para que tenha direito ao benefício.*
- 3. Com efeito, a jurisprudência vem se manifestando no sentido de que o pedido formulado por pessoa jurídica, inclusive quando tratar de massa falida, deve vir instruído com provas que efetivamente demonstrem a falta de recursos capazes de arcar com os custos e as despesas do processo.*
- 4. No caso em exame, entretanto, não existe qualquer documento que possa comprovar cabalmente a impossibilidade financeira da recorrente. A simples alegação de crise financeira e o fato de a recorrente ter sido demandada judicialmente, por si só, não lhe dão direito ao retardamento do pagamento das custas recursais.*
- 5. Agravo improvido.*

(TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, Ap – APELAÇÃO CÍVEL – 2287728 – 0000500-90.2018.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL MARCELO SARAIVA, julgado em 07/02/2019, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 01/03/2019)

No caso dos autos, os agravantes não lograram demonstrar a impossibilidade de arcar com os encargos processuais, não bastando, para fazer jus à gratuidade da justiça ou ao diferimento do pagamento das custas, a mera alegação genérica nesse sentido.

Desse modo, proceda a parte agravante ao recolhimento das custas do agravo de instrumento, nos termos da Resolução nº 138/2017 da Presidência do Tribunal Regional Federal da Terceira Região (Anexo II, itens 1.1 e 1.3), no prazo de cinco dias, sob pena de não conhecimento do recurso.

Intimem-se.

São Paulo, 31 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019978-52.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: GOODYEAR DO BRASIL PRODUTOS DE BORRACHA LTDA

Advogados do(a) AGRAVANTE: RODRIGO RAMOS DE ARRUDA CAMPOS - SP157768-A, MARCELLO PEDROSO PEREIRA - SP205704-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento com pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal interposto por Goodyear do Brasil Produtos de Borracha Ltda. contra a decisão que, nos autos de ação ordinária, indeferiu o pedido de substituição de depósito em dinheiro por seguro-garantia ou fiança bancária.

Em suas razões recursais, a agravante alega, em síntese, que a crise econômica deflagrada pela pandemia de COVID-19 importaria a necessidade de imediata substituição dos depósitos judiciais por outra espécie de garantia. Sustenta que a substituição do depósito judicial por seguro-garantia ou fiança bancária não traria nenhum prejuízo à União e, desse modo, deveria prevalecer o princípio da menor onerosidade do devedor.

É o relatório.

Fundamento e decido.

Nos termos dos incisos III, IV e V do artigo 932 do Código de Processo Civil, o relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a não conhecer de recurso inadmissível, prejudicado ou que não tenha impugnado especificamente os fundamentos da decisão recorrida, bem como a negar provimento a recurso voluntário em confronto com Súmula ou acórdão de Tribunal Superior proferido sob a sistemática dos recursos repetitivos, ou dar provimento ao recurso, se a decisão recorrida contrariar Súmula ou acórdão de Tribunal Superior proferido sob a sistemática dos recursos repetitivos.

O caso comporta decisão na forma do artigo 932 do CPC.

É certo que a Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça encerrou a discussão acerca da natureza do rol do artigo 1.015 do Código de Processo Civil, concluindo pelo que denominou *taxatividade mitigada*, o que implica, em síntese, a possibilidade de impugnação imediata de decisões interlocutórias via agravo de instrumento, ainda que fora das hipóteses arroladas pelos incisos do mencionado dispositivo.

Todavia, essa possibilidade é excepcional, devendo estar restrita aos casos nos quais se verifica a urgência decorrente da inutilidade do julgamento da questão no recurso de apelação. Confira-se:

RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DIREITO PROCESSUAL CIVIL. NATUREZA JURÍDICA DO ROL DO ART. 1.015 DO CPC/2015. IMPUGNAÇÃO IMEDIATA DE DECISÕES INTERLOCUTÓRIAS NÃO PREVISTAS NOS INCISOS DO REFERIDO DISPOSITIVO LEGAL. POSSIBILIDADE. TAXATIVIDADE MITIGADA. EXCEPCIONALIDADE DA IMPUGNAÇÃO FORA DAS HIPÓTESES PREVISTAS EM LEI. REQUISITOS.

1- O propósito do presente recurso especial, processado e julgado sob o rito dos recursos repetitivos, é definir a natureza jurídica do rol do art. 1.015 do CPC/15 e verificar a possibilidade de sua interpretação extensiva, analógica ou exemplificativa, a fim de admitir a interposição de agravo de instrumento contra decisão interlocutória que verse sobre hipóteses não expressamente previstas nos incisos do referido dispositivo legal.

2- Ao restringir a recorribilidade das decisões interlocutórias proferidas na fase de conhecimento do procedimento comum e dos procedimentos especiais, exceção feita ao inventário, pretendeu o legislador salvaguardar apenas as "situações que, realmente, não podem aguardar rediscussão futura em eventual recurso de apelação".

3- A enunciação, em rol pretensamente exaustivo, das hipóteses em que o agravo de instrumento seria cabível revela-se, na esteira da majoritária doutrina e jurisprudência, insuficiente e em desconformidade com as normas fundamentais do processo civil, na medida em que sobrevivem questões urgentes fora da lista do art. 1.015 do CPC e que tornam inviável a interpretação de que o referido rol seria absolutamente taxativo e que deveria ser lido de modo restritivo.

4- A tese de que o rol do art. 1.015 do CPC seria taxativo, mas admitiria interpretações extensivas ou analógicas, mostra-se igualmente ineficaz para a conferir ao referido dispositivo uma interpretação em sintonia com as normas fundamentais do processo civil, seja porque ainda remanescerão hipóteses em que não será possível extrair o cabimento do agravo das situações enunciadas no rol, seja porque o uso da interpretação extensiva ou da analogia pode desnaturar a essência de institutos jurídicos ontologicamente distintos.

5- A tese de que o rol do art. 1.015 do CPC seria meramente exemplificativo, por sua vez, resultaria na repriminção do regime recursal das interlocutórias que vigorava no CPC/73 e que fora conscientemente modificado pelo legislador do novo CPC, de modo que estaria o Poder Judiciário, nessa hipótese, substituindo a atividade e a vontade expressamente externada pelo Poder Legislativo.

6- Assim, nos termos do art. 1.036 e seguintes do CPC/2015, fixa-se a seguinte tese jurídica: O rol do art. 1.015 do CPC é de taxatividade mitigada, por isso admite a interposição de agravo de instrumento quando verificada a urgência decorrente da inutilidade do julgamento da questão no recurso de apelação.

7- Embora não haja risco de as partes que confiaram na absoluta taxatividade serem surpreendidas pela tese jurídica firmada neste recurso especial repetitivo, pois somente haverá preclusão quando o recurso eventualmente interposto pela parte venha a ser admitido pelo Tribunal, modulam-se os efeitos da presente decisão, a fim de que a tese jurídica apenas seja aplicável às decisões interlocutórias proferidas após a publicação do presente acórdão.

8- Na hipótese, dá-se provimento em parte ao recurso especial para determinar ao TJ/MT que, observados os demais pressupostos de admissibilidade, conheça e dê regular prosseguimento ao agravo de instrumento no que se refere à competência, reconhecendo-se, todavia, o acerto do acórdão recorrido em não examinar à questão do valor atribuído à causa que não se reveste, no particular, de urgência que justifique o seu reexame imediato.

9- Recurso especial conhecido e parcialmente provido.

(STJ, REsp 1696396/MT, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, CORTE ESPECIAL, julgado em 05/12/2018, DJe 19/12/2018)

No caso dos autos, trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão interlocutória que indeferiu a substituição de depósito judicial por seguro-garantia ou fiança bancária, após manifestação da União.

Assim, o provimento atacado, sob a sistemática do Código de Processo Civil de 2015, não pode ser manejado por agravo de instrumento, a despeito do precedente que reconheceu a taxatividade mitigada do rol do artigo 1.015, porquanto ausente o requisito da urgência decorrente da inutilidade do julgamento da questão em apelação.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 932, inciso III, do Código de Processo Civil, **não conheço** do agravo de instrumento.

Comunique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 31 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020568-29.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

Advogado do(a) AGRAVANTE: SONIA MARIA BERTONCINI - SP142534-A

AGRAVADO: GMC BR SERVICOS LTDA, ADALBERTO SEITI TAMURA, ALEXANDRE KOJI TAMURA, MARCIO HIDEKI TAMURA

Advogado do(a) AGRAVADO: MARCELO DE ROCAMORA - SP159470-A

Advogado do(a) AGRAVADO: MARCELO DE ROCAMORA - SP159470-A

Advogado do(a) AGRAVADO: MARCELO DE ROCAMORA - SP159470-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Vista à parte agravada para apresentação de contraminuta ao recurso.

Após, conclusos.

São Paulo, 30 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0003368-54.2016.4.03.6105

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA INEZ RIBEIRO FERREIRA

Advogado do(a) APELADO: JOAO CARLOS MOTA - SP154557-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo INSS contra segurado em ação de ressarcimento ao erário de valores recebidos por conta de pensão por morte NB 21/126.610.104-4, no período de 18/01/2002 a 01/08/2007, ao se constatar a existência de dependente preferencial.

É o relatório.

DECIDO.

Examinando os autos, verifica-se que a matéria aqui controvertida, tem natureza previdenciária, motivo pelo qual a competência para processo e julgamento do feito neste E. Tribunal é atribuída à C. 3ª Seção, nos termos do art. 10, § 3º, do Regimento Interno:

'Art. 10 - A competência das Seções e das respectivas Turmas, que as integram, é fixada em função da matéria e da natureza da relação jurídica litigiosa.

§ 1º - À Primeira Seção cabe processar e julgar os feitos relativos: I - à matéria penal; II - às contribuições destinadas ao custeio da Previdência Social, ao Fundo de Assistência ao Trabalhador Rural (FUNRURAL) e ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço (FGTS). III - à matéria de direito privado, dentre outras: a) domínio e posse; b) locação de imóveis; c) família e sucessões; d) direitos reais sobre a coisa alheia; e) constituição, dissolução e liquidação de sociedades; IV - à matéria trabalhista de competência residual; V - à propriedade industrial; VI - aos registros públicos; VII - aos servidores civis e militares; VIII - às desapropriações e apossamentos administrativos.

§ 2º - À Segunda Seção cabe processar e julgar os feitos relativos ao direito público, ressalvados os que se incluem na competência da Primeira e Terceira Seções, dentre outros: I - matéria constitucional, incluindo nacionalidade, opção e naturalização, excetuadas as competências do Órgão Especial, da Primeira e Terceira Seções; II - licitações; III - nulidade e anulabilidade de atos administrativos, excetuada a matéria da Primeira e Terceira Seções; IV - ensino superior; V - inscrição e exercício profissional; VI - tributos em geral e preços públicos; VII - contribuições, excetuadas as de competência da Primeira Seção.

§ 3º - À Terceira Seção cabe processar e julgar os feitos relativos à Previdência e Assistência Social, excetuada a competência da Primeira Seção.

§ 4º - À Quarta Seção cabe processar e julgar os feitos relativos à matéria criminal, ressalvada a competência do Órgão Especial.'

Por isso, **DECLINO DA COMPETÊNCIA** para uma das Turmas integrantes da 3ª Seção desta Corte Regional.

Redistribua-se os autos.

Intimem-se.

Cumpra-se com urgência.

São Paulo, 31 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0009044-90.2010.4.03.6105

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: ARLINDO DE LANA, ANELITA FERNANDES DE LANA

Advogado do(a) APELANTE: PALMERON MENDES FILHO - SP204065
Advogado do(a) APELANTE: PALMERON MENDES FILHO - SP204065

APELADO: BPLAN CONSTRUTORA E INCORPORADORA LTDA, CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

Advogado do(a) APELADO: CARLOS ALBERTO CASSEB - SP84235-A
Advogado do(a) APELADO: RICARDO VALENTIM NASSA - SP105407-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0009044-90.2010.4.03.6105

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: ARLINDO DE LANA, ANELITA FERNANDES DE LANA

Advogado do(a) APELANTE: PALMERON MENDES FILHO - SP204065
Advogado do(a) APELANTE: PALMERON MENDES FILHO - SP204065

APELADO: BPLAN CONSTRUTORA E INCORPORADORA LTDA, CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

Advogado do(a) APELADO: CARLOS ALBERTO CASSEB - SP84235-A
Advogado do(a) APELADO: RICARDO VALENTIM NASSA - SP105407-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

Trata-se de Apelação Cível interposta por Arlindo de Lana e outra contra sentença de extinção do processo, sem resolução do mérito, nos termos do artigo 267, inciso VI, do CPC/1973, condenado os Autores ao pagamento de honorários advocatícios em R\$ 300,00 (trezentos reais), com fulcro no artigo 20, § 4º, do CPC/1973, suspendendo a sua exigibilidade nos termos do artigo 12 da Lei n. 1.060/50.

Defendemos Recorrentes que a sentença "... levou em consideração unicamente o fato do Apelante haver aderido, na ânsia de ver seu apartamento legalizado, uma proposta conciliatória homologada nos autos do processo de filiação da Construtora BPlan, através da qual a mesma se comprometeu a pagar a quantia de R\$ 7.300,00 (sete mil e trezentos reais) em vinte parcelas mensais e sucessivas, objetivando a obtenção de um Alvará Judicial que representará o justo título de reconhecimento judicial de sua posse", fl. 507.

Por fim, sustentam que preencheram os requisitos dos artigos 1.238 e seguintes do CC/2002 para o reconhecimento da Usucapião do imóvel "sub iudice", na medida em que a posse é ininterrupta, mansa, pacífica, perdura por mais de 05 (cinco) anos, o imóvel é utilizado como moradia ("animus domini") e os Apelantes não possuem outra propriedade.

Contrarrazões apresentadas pela CEF às fls. 512/516.

O MM. Desembargador Federal Valdeci dos Santos se declarou impedido para o julgamento do feito, com fundamento no artigo 144, inciso II, do Novo CPC, em razão de ter proferido a sentença, fl. 519.

Os autos foram redistribuídos à minha relatoria em 04/06/2019, fl. 520.

O Ministério Público Federal pugnou pelo não provimento do recurso e pela manutenção da sentença, fls. 523/525.

É o relatório.

Dispensada a revisão, nos termos regimentais.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0009044-90.2010.4.03.6105

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: ARLINDO DE LANA, ANELITA FERNANDES DE LANA

Advogado do(a) APELANTE: PALMERON MENDES FILHO - SP204065
Advogado do(a) APELANTE: PALMERON MENDES FILHO - SP204065

APELADO: BPLAN CONSTRUTORA E INCORPORADORA LTDA, CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

Advogado do(a) APELADO: CARLOS ALBERTO CASSEB - SP84235-A
Advogado do(a) APELADO: RICARDO VALENTIM NASSA - SP105407-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

Arlindo de Lana e outra ajuizaram Ação de Usucapião Extraordinário perante o MM. Juízo Federal de Campinas/SP, com fundamento nos artigos 1.228, § 4º e 5º, 1.238, § único e 1.242, § único, todos do CC/2002, contra Massa Falida Bplan Construtora e Incorporadora Ltda. e a Caixa Econômica Federal, objetivando a concessão de provimento jurisdicional para declarar o domínio dos Autores sobre o imóvel situado à Avenida Maria Clara Machado, n. 50, Apartamento n. 03, do Bloco C, Jd. Santa Cruz, Campinas/SP.

Afirmaram que após a venda de algumas unidades sem acabamento pela Construtora as obras do Conjunto Bandeirante foram desaceleradas e paralisadas e estão na posse mansa, pacífica, ininterrupta, de boa-fé e com "animus domini" há mais de 10 (dez) anos.

Encerrada a instrução processual foi prolatada sentença pelo MM. Juízo Federal de extinção do processo, sem resolução do mérito, nos termos do artigo 267, inciso VI, do CPC/1973, condenando os Autores ao pagamento de honorários advocatícios em R\$ 300,00 (trezentos reais), com fulcro no artigo 20, § 4º, do CPC/1973, suspendendo a sua exigibilidade nos termos do artigo 12 da Lei n. 1.060/50, fls. 502/504-verso.

Não assiste razão aos Autores, ora Apelantes.

Durante a instrução processual a Massa Falida Bplan Construtora e Incorporadora Ltda. alegou ao juiz da causa que o Autor peticionou perante a 21ª Vara Cível do MM. Juízo Falimentar de São Paulo/SP, nos autos do processo n. 583.00.1996.624885-9/000408-000, apresentando proposta para a aquisição do aludido apartamento junto à Construtora e Incorporadora Bplan Massa Falida, cujos pareceres do Síndico e do Ministério Público foram favoráveis à homologação da proposta. Por fim, a Massa Falida requereu a extinção deste feito pela superveniente de seu objeto, fls. 497/498.

Regularmente intimados acerca desse documento importante os Autores, ora Recorrentes, não se manifestaram (fl. 500).

Da proposta de aquisição da propriedade e da incompatibilidade com o reconhecimento da Usucapião do apartamento.

No caso, a proposta de aquisição do imóvel "sub judice" pelos Autores, ora Apelantes, constitui ato incompatível com o pleito de aquisição da propriedade pela Usucapião e esvazia por completo o objeto da Ação de Usucapião.

Do ato incompatível com a vontade de recorrer.

Dispõe o artigo 1.000, § único, do Novo CPC:

"A parte que aceitar expressa ou tacitamente a decisão não poderá recorrer."

Parágrafo único. Considera-se aceitação tácita a prática, sem nenhuma reserva, de ato incompatível com a vontade de recorrer."

Confira-se a lição de Nelson Nery Júnior e Rosa Maria de Andrade Nery, em "Código de Processo Civil Comentado", 9ª Edição, Editora Revista dos Tribunais, páginas 722 e 723, ao artigo 503, na redação CPC/1973:

"1. Aquisição. A concordância com o ato impugnado ou a prática de ato incompatível com a vontade de recorrer; caracterizam aceitação da decisão, que é causa de não conhecimento do recurso, porque o fato impeditivo do poder de recorrer (v. comentários preliminares ao CPC 496). A aquisição, que pode ser expressa ou tácita, é espécie de preclusão lógica do poder de recorrer (v. coment. CPC 183). São exemplos de aquisição: a) o pagamento, pelo réu, da quantia a que fora condenado pela sentença; b) a entrega das chaves pelo locatário, na ação de despejo julgada procedente."

2. Casuística.

Devolução do objeto da lide. "A parte não poderá recorrer e tornar inadmissível o recurso porventura interposto, ante a prática, sem reserva alguma, de ato incompatível com essa vontade, como é o caso da entrega do objeto da lide, sem qualquer reserva" (JTJ 168/132).

"Proposta de acordo. A proposta de acordo deduzida pelas partes, depois da interposição do recurso, caracteriza aceitação da sentença, tornando-o inadmissível (JTACivSP 101/273)".

Bem se vê, portanto, que os Autores ao protocolar perante o Juízo Falimentar proposta de acordo para a aquisição do Apartamento objeto desta lide reconheceram improcedência da Ação de Usucapião e praticaram ato incompatível com o pedido formulado nesta demanda, o que impõe a extinção do processo, sem resolução do mérito, diante da impossibilidade jurídica da aquisição pela Usucapião.

Da Impossibilidade Jurídica da Aquisição pela Usucapião.

Cumpra observar que os Autores, ora Apelantes, requereram reconhecimento da Usucapião Extraordinária, com fundamento no artigo 1.238 do Código Civil/2002 que dispõe:

"Aquele que, por quinze anos, sem interrupção, nem oposição, possuir como seu um imóvel, adquire-lhe a propriedade, independentemente de título e boa-fé; podendo requerer ao juiz que assim o declare por sentença, a qual servirá de título para o registro no Cartório de Registro de Imóveis."

Parágrafo único. O prazo estabelecido neste artigo reduzir-se-á a dez anos se o possuidor houver estabelecido no imóvel a sua moradia habitual, ou nele realizado obras ou serviços de caráter produtivo."

Com efeito, os requisitos para a declaração da Usucapião Extraordinária consistem na demonstração da posse mansa, ininterrupta ou contínua, de boa-fé e sem oposição do Proprietário, pelo prazo de 15 (quinze) anos, caso o usucapiente não estabelecer moradia ou, no prazo de 10 (dez) anos, se o possuidor estabelecer moradia realizando obras na propriedade e tendo como seu o imóvel (*animus domini*), cuja posse será provada pelo prescribente ou somada à do antecessor, na medida em que constitui um ônus imposto pelo artigo 941 e seguintes do CPC/1973, já que a Ação foi ajuizada antes da entrada em vigor do Novo CPC.

Dessa maneira, não configurada a posse com *animus domini*, resta impossibilitada a declaração da prescrição aquisitiva do imóvel.

Nesse sentido:

USUCAPIÃO - Pretensão de regularizar a titularidade de um imóvel rural, com base na posse mansa, pacífica, ininterrupta e com animus domini - Ausência de interesse do Ministério Público para atuar no feito - Autor que foi morar com sua avó no sítio da família e ali permaneceu após seu falecimento, com autorização dos parentes - Sentença de improcedência, fundamentada na comprovação de existência de comodato verbal - Robusto acervo probatório, notadamente a prova oral, de que houve mera permissão de uso do imóvel, que não tem o condão de conferir ao ocupante o ânimo de dono - Posse vigiada e oposição, configuradas pela intenção dos proprietários de vender o imóvel, fato que era de conhecimento do autor; bem como pela notificação para desocupação - Precariedade da posse, que não autoriza a usucapião - Não preenchidos os requisitos legais para o reconhecimento da usucapião, imperiosa a manutenção da sentença de improcedência - Honorários recursais devidos - Revogação dos benefícios da gratuidade processual mantida, tendo em vista a prova de que o autor não faz jus à benesse - RECURSO DESPROVIDO.

(TJSP; Apelação 1001036-89.2016.8.26.0296; Relator(a): Angela Lopes; Órgão Julgador: 9ª Câmara de Direito Privado; Foro de Jaguariúna - 1ª Vara; Data do Julgamento: 14/08/2018; Data de Registro: 15/08/2018)

Pelo exposto, nego provimento à Apelação.

É o voto.

DESEMBARGADOR FEDERAL WILSON ZAUIHY:

Pedi vista dos autos para melhor compreensão sobre o tema trazido a julgamento e, após detida análise, não tenho dúvidas em acompanhar o e. Relator.

É como voto.

EMENTA

APELAÇÃO CÍVEL. USUCAPÃO EXTRAORDINÁRIO. ATO INCOMPATÍVEL COM A VONTADE DE RECORRER. PROPOSTA DE AQUISIÇÃO DA PROPRIEDADE. APELAÇÃO IMPROVIDA.

1. Arlindo de Lana e outra ajuizaram Ação de Usucapião Extraordinário perante o MM. Juízo Federal de Campinas/SP, com fundamento nos artigos 1.228, § 4º e 5º, 1.238, § único e 1.242, § único, todos do CC/2002, contra Massa Falida Bplan Construtora e Incorporadora Ltda. e a Caixa Econômica Federal, objetivando a concessão de provimento jurisdicional para declarar o domínio dos Autores sobre o imóvel situado à Avenida Maria Clara Machado, n. 50, Apartamento n. 03, do Bloco C, Jd. Santa Cruz, Campinas/SP. Afirmaram que após a venda de algumas unidades sem acabamento pela Construtora as obras do Conjunto Bandeirante foram desaceleradas e paralisadas e estão na posse mansa, pacífica, ininterrupta, de boa-fé e como "animus domini" há mais de 10 (dez) anos.
2. Encerrada a instrução processual foi prolatada sentença pelo MM. Juízo Federal de extinção do processo, sem resolução do mérito, nos termos do artigo 267, inciso VI, do CPC/1973, condenando os Autores ao pagamento de honorários advocatícios em R\$ 300,00 (trezentos reais), com fulcro no artigo 20, § 4º, do CPC/1973, suspendendo a sua exigibilidade nos termos do artigo 12 da Lei n. 1.060/50, fls. 502/504-verso.
3. Não assiste razão ora Apelantes. Durante a instrução processual a Massa Falida Bplan Construtora e Incorporadora Ltda. alegou ao juiz da causa que o Autor peticionou perante a 21ª Vara Cível do MM. Juízo Falimentar de São Paulo/SP, nos autos do processo n. 583.00.1996.624885-9/000408-000, apresentando proposta para a aquisição do aludido apartamento junto à Construtora e Incorporadora Bplan Massa Falida, cujos pareceres do Síndico e do Ministério Público foram favoráveis à homologação da proposta. Por fim, a Massa Falida requereu a extinção deste feito pela superveniente de seu objeto, fls. 497/498. Regularmente intimados acerca desse documento importante os Autores, ora Recorrentes, não se manifestaram (fl. 500).
4. Da proposta de aquisição da propriedade e da incompatibilidade com o reconhecimento da Usucapião do apartamento. No caso, a proposta de aquisição do imóvel "sub iudice" pelos Autores, ora Apelantes, constitui ato incompatível com o pleito de aquisição da propriedade pela Usucapião e esvazia por completo o objeto da Ação de Usucapião.
5. Do ato incompatível com a vontade de recorrer. Dispõe o artigo 1.000, § único, do Novo CPC: "A parte que aceitar expressa ou tacitamente a decisão não poderá recorrer. Parágrafo único. Considera-se aceitação tácita a prática, sem nenhuma reserva, de ato incompatível com a vontade de recorrer". Confira-se a lição de Nelson Nery Júnior e Rosa Maria de Andrade Nery, em "Código de Processo Civil Comentado", 9ª Edição, Editora Revista dos Tribunais, páginas 722 e 723, ao artigo 503, na redação CPC/1973: "1. Aquisição. A concordância com o ato impugnado ou a prática de ato incompatível com a vontade de recorrer, caracterizam aceitação da decisão, que é causa de não conhecimento do recurso, porque o fato impeditivo do poder de recorrer (v. comentários preliminares ao CPC 496). A aquisição, que pode ser expressa ou tácita, é espécie de preclusão lógica do poder de recorrer (v. comentários CPC 183). São exemplos de aquisição: a) o pagamento, pelo réu, da quantia a que fora condenado pela sentença; b) a entrega das chaves pelo locatário, na ação de despejo julgada procedente". 2. Casística. Devolução do objeto da lide. "A parte não poderá recorrer e tornar inadmissível o recurso porventura interposto, ante a prática, sem reserva alguma, de ato incompatível com essa vontade, como é o caso da entrega do objeto da lide, sem qualquer reserva" (JTJ 168/132). "Proposta de acordo. A proposta de acordo deduzida pelas partes, depois da interposição do recurso, caracteriza aceitação da sentença, tornando-o inadmissível (JTACivSP 101/273)". O Autor ao protocolar perante o Juízo Falimentar proposta de acordo para a aquisição do Apartamento objeto desta lide reconheceu a improcedência da Ação de Usucapião e praticou ato incompatível com o pedido formulado nesta demanda, o que impõe a extinção do processo, sem resolução do mérito, diante da impossibilidade jurídica da aquisição pela Usucapião.
6. Da Impossibilidade Jurídica da Aquisição pela Usucapião. Cumpre observar que o Autor, ora Apelante, requereu o reconhecimento da Usucapião Extraordinária, com fundamento no artigo 1.238 do Código Civil/2002 que dispõe: "Aquele que, por quinze anos, sem interrupção, nem oposição, possuir como seu um imóvel, adquire-lhe a propriedade, independentemente de título e boa-fé; podendo requerer ao juiz que assim o declare por sentença, a qual servirá de título para o registro no Cartório de Registro de Imóveis. Parágrafo único. O prazo estabelecido neste artigo reduz-se à dez anos se o possuidor houver estabelecido no imóvel a sua moradia habitual, ou nele realizado obras ou serviços de caráter produtivo".
7. Os requisitos para a declaração da Usucapião Extraordinária consistem na demonstração da posse mansa, ininterrupta ou contínua, de boa-fé e sem oposição do Proprietário, pelo prazo de 15 (quinze) anos, caso o usucapiente não estabelecer moradia ou, no prazo de 10 (dez) anos, se o possuidor estabelecer moradia realizando obras na propriedade e tendo como seu o imóvel (*animus domini*), cuja posse será provada pelo prescribente ou somada à do antecessor, na medida em que constitui um ônus imposto pelo artigo 941 e seguintes do CPC/1973, já que a Ação foi ajuizada antes da entrada em vigor do Novo CPC. Dessa maneira, não configurada a posse com *animus domini*, resta impossibilitada a declaração da prescrição aquisitiva do imóvel.
8. Nesse sentido: TJSP; Apelação 1001036-89.2016.8.26.0296; Relato r(a): Angela Lopes; Órgão Julgador: 9ª Câmara de Direito Privado; Foro de Jaguariúna - 1ª Vara; Data do Julgamento: 14/08/2018; Data de Registro: 15/08/2018.
9. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento à Apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019491-82.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: UNIÃO FEDERAL

AGRAVADO: SIND DOS ESTIVADORES DE SANTOS SVICENTE GUARUJA E CUBAT

Advogado do(a) AGRAVADO: BRUNO MIGUEL MARCELINO DIAS DE SOUSA - SP228541-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento com pedido de efeito suspensivo interposto pela União contra a decisão que, nos autos de ação coletiva ajuizada pelo Sindicato dos Estivadores de Santos, São Vicente, Guarujá e Cubatão, deferiu parcialmente a tutela de urgência requerida, para assegurar aos estivadores avulsos representados pelo ente autor o direito ao saque de recursos em conta vinculada ao FGTS, até o limite de R\$ 1.045,00 por trabalhador, observado, nos demais aspectos, cronograma, critérios e calendários fixados na regulamentação.

Alega a agravante, preliminarmente, a nulidade da decisão recorrida por ofensa à competência do Supremo Tribunal Federal, na medida em que, embora não tenha expressamente declarado a inconstitucionalidade da MP nº 945/2020, ao afastar a incidência do seu artigo 3º. Assim, se o pedido da ação coletiva se confunde com declaração de inconstitucionalidade, como ocorreria no caso, a competência seria do STF por meio de ADI.

No mérito, alega que as hipóteses de movimentação da conta são taxativamente previstas e não incluiriam pandemia no rol taxativo de desastres naturais. Ademais, sustenta que o MM. Juízo *a quo* teria criado norma híbrida, ao possibilitar aos estivadores do Porto de Santos beneficiarem-se tanto das disposições da MP 945/2020 – norma específica dirigida aos trabalhadores portuários avulsos – quanto das disposições da MP 946/2020.

Pleiteia a concessão do efeito suspensivo.

É o relatório.

Fundamento e decido.

Nos termos do artigo 995, parágrafo único do Código de Processo Civil, a eficácia da decisão recorrida poderá ser suspensa por decisão do relator se, da imediata produção dos seus efeitos, houver risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, e ficar demonstrada a probabilidade de provimento do recurso.

Na hipótese, a partir de uma análise perfunctória do recurso, verifico que não houve demonstração da probabilidade de provimento do recurso.

Inicialmente, consigno que o MM. Juízo *a quo* ainda não se manifestou acerca da preliminar de nulidade suscitada, tendo postergado sua apreciação para após a réplica. Desse modo, descabe pronunciamento deste Juízo recursal a respeito, sob pena de indevida supressão de instância.

No mérito, o deferimento da tutela provisória de urgência tem como requisitos, nos termos do artigo 300 do Código de Processo Civil, de um lado, a existência de elementos que evidenciem a probabilidade do direito e, de outro, o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo, advindos da não concessão da medida. Ademais, o deferimento da tutela de urgência não pode implicar a irreversibilidade do provimento antecipado, nos termos do § 3º do mesmo dispositivo.

Esses requisitos, assim postos, implicam a existência de prova pré-constituída da veracidade do quanto arguido pela parte requerente, na medida em que a antecipação do provimento postulado, nas tutelas de urgência, provoca a postergação do contraditório.

No caso dos autos, não vislumbro a presença de *fumus boni iuris* no pedido deduzido pelo ente sindical.

A ação coletiva de origem discute o direito dos trabalhadores portuários avulsos ao levantamento de valores do FGTS, em razão da pandemia de COVID-19. Foi requerida a tutela de urgência “para que se determine à CEF, na qualidade de autorizadora dos levantamentos do FGTS, a obrigatoriedade de proceder ao saque das contas vinculadas dos estivadores avulsos ora representados, sobretudo quanto aos trabalhadores avulsos afastados em razão das restrições contidas na MP nº 945/20”. Subsidiariamente, o ente autor requer a concessão de liminar para movimentação das contas vinculadas na forma do artigo 6º da MP 936/2020.

Dentre as medidas emergenciais tomadas pelo Poder Público para tentar amenizar os efeitos econômicos deletérios da pandemia estão aquelas da Medida Provisória nº 945/2020, especificamente dirigidas ao setor portuário e seus trabalhadores avulsos.

Referido ato normativo não prevê o levantamento de recursos do FGTS pelos trabalhadores avulsos que estejam impedidos de serem escalados, mas garante-lhes o pagamento de indenização compensatória mensal, calculada na forma do artigo 3º.

Assim, no silêncio da norma específica, não se admite a extensão das disposições da Medida Provisória nº 946/2020 relativas à movimentação das contas de FGTS aos representados pelo ente autor, sob pena de o Poder Judiciário atuar como legislador positivo.

Nesse sentido manifestou-se recentemente o Supremo Tribunal Federal, em decisão da Relatoria do I. Ministro Dias Toffoli, como se vê no seguinte excerto:

...

Assim, não cabe ao Poder Judiciário decidir quem deve ou não pagar impostos, ou mesmo quais políticas públicas devem ser adotadas, substituindo-se aos gestores responsáveis pela condução dos destinos do Estado, neste momento.

Apenas eventuais ilegalidades ou violações à ordem constitucional vigente devem merecer sanção judicial, para a necessária correção de rumos, mas jamais – repita-se – promover-se a mudança das políticas adotadas, por ordem de quem não foi eleito para tanto e não integra o Poder Executivo, responsável pelo planejamento e execução dessas medidas.

Não se mostra admissível que uma decisão judicial, por melhor que seja a intenção de seu prolator ao editá-la, venha a substituir o critério de conveniência e oportunidade que rege a edição dos atos da Administração Pública, notadamente em tempos de calamidade como o presente, porque ao Poder Judiciário não é dado dispor sobre os fundamentos técnicos que levam à tomada de uma decisão administrativa.

...

(STF, SS 5363/SP, Relator Min. Presidente Dias Toffoli, decisão: 15.04.2020, DJe de 22.04.202)

Além disso, a medida requerida pelo sindicato autor é de cunho satisfatório, o que não pode ser viabilizado por meio de tutela provisória, caracterizando o risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação.

Ante o exposto, **de firo** o efeito suspensivo.

Comunique-se.

Intime-se a parte agravada para apresentação de contraminuta.

Ato contínuo, dê-se vista dos autos ao Ministério Público Federal.

Após, voltem conclusos para deliberação.

São Paulo, 30 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0008052-36.2015.4.03.6144

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: UNIÃO FEDERAL

APELADO: MARIA REGINA COSTA LIMA

Advogado do(a) APELADO: HENRIQUE VILELA SCOTTO SBRANA - SP256953-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Vistos

1. À vista da renúncia ao prazo recursal no que tange acórdão proferido nestes autos manifestada pela parte autora, certifique-se a Subsecretaria eventual trânsito em julgado do acórdão id 133454725
2. Prejudicado o pedido de expedição da Requisição de Pequeno Valor (RPV), no valor de R\$ R\$ 6.499,02 (seis mil, quatrocentos e noventa e nove reais e dois centavos), ao advogado da autora, tendo em vista que a providência já foi cumprida pelo juízo de origem em 24.07.2020 nos autos n. 5004266-54.2019.4.03.6144. Intime-se.
3. Após, baixemos autos ao Juízo de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 30 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021115-69.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: LUPERCIO PEDRO FICOTO, OLIVEIROS PEREIRA DE MIRANDA FILHO

Advogados do(a) AGRAVANTE: RAFAEL APOLINARIO BORGES - SP251352-A, THIAGO ALEXANDRE GUIMARAES - SP285487

Advogados do(a) AGRAVANTE: RAFAEL APOLINARIO BORGES - SP251352-A, THIAGO ALEXANDRE GUIMARAES - SP285487

AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de antecipação da tutela recursal, interposto por LUPERCIO PEDRO FICOTO E OUTRO contra a decisão que indeferiu a realização de nova avaliação do imóvel construído, determinando que o Oficial de Justiça preste esclarecimentos sobre a avaliação já apresentada.

Em suas razões, alegamos agravantes, em síntese, que a avaliação do imóvel feita pelo Oficial de Justiça está muito aquém dos valores praticados na região, para imóveis parecidos, devendo ser realizada outra avaliação por profissional habilitado.

Pleiteia a concessão de antecipação da tutela recursal.

É o relatório.

Fundamento e decido.

Nos termos do artigo 995, parágrafo único do Código de Processo Civil, a eficácia da decisão recorrida poderá ser suspensa por decisão do relator se, da imediata produção dos seus efeitos, houver risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, e ficar demonstrada a probabilidade de provimento do recurso.

Na hipótese, a partir de uma análise perfunctória do recurso, verifico que não houve demonstração da do risco de dano irreparável. Com efeito, os Agravantes sequer mencionam qual seria, de fato, o risco de dano iminente a justificar a concessão de antecipação a tutela recursal.

Sobre os requisitos para concessão de efeito suspensivo, ainda sob a égide do CPC/1973, mas perfeitamente aplicável à espécie, destaco a jurisprudência desta Corte:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA. DEBÊNTURES. AUSÊNCIA DE LIQUIDEZ IMEDIATA E COTAÇÃO EM BOLSA DE VALORES. 1. A antecipação dos efeitos da tutela recursal pretendida exige que seja demonstrado, por meio de prova inequívoca e verossimilhança da alegação, fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação ou que haja abuso de direito de defesa ou manifesto propósito protelatório do réu, sem que se configure perigo de irreversibilidade do provimento antecipado, conforme inciso III do art. 527 c/c art. 273 do CPC. (...)

(AI 00185714320134030000, DESEMBARGADORA FEDERAL CECÍLIA MARCONDES, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/12/2013 .FONTE_REPUBLICACAO:)

Diante do exposto, indefiro o pedido de antecipação a tutela recursal.

Após, vista à parte agravada para apresentação de contraminuta.

Por fim, voltem conclusos para deliberação.

São Paulo, 30 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202)Nº 5020625-47.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

Advogado do(a) AGRAVANTE: SONIA MARIA BERTONCINI - SP142534-A

AGRAVADO: USE JEANS CONFECOES LTDA - EPP, REGINALDO MONTEIRO JUNQUEIRA, DENISE ROMANI COIMBRA

OUTROS PARTICIPANTES:

D E S P A C H O

Vista à parte agravada para apresentação de contraminuta ao recurso.

Após, conclusos.

São Paulo, 30 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202)Nº 5020081-59.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: UNIÃO FEDERAL

AGRAVADO: DULCE GONCALVES

Advogado do(a) AGRAVADO: FABRICIO FARAH PINHEIRO RODRIGUES - SP228597-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento comedido de efeito suspensivo interposto pela União contra a decisão que, nos autos de ação ordinária, deferiu a tutela de urgência requerida pela autora, para determinar a suspensão da cobrança de taxa de ocupação e laudêmio referentes ao imóvel descrito na inicial, bem como para excluir seu nome do CADIN e autorizar a transferência do imóvel em caso de futura venda, independentemente de débitos oriundos de taxa de ocupação e/ou laudêmio referentes ao RIP nº 70710021088-25.

Alega a agravante, em síntese, que o imóvel foi individualizado administrativamente como terreno de marinha mediante procedimento administrativo apropriado, não sendo possível impedir a cobrança da taxa de ocupação e demais receitas patrimoniais, mormente pela prescrição que teria atingido a pretensão anulatória.

Pleiteia a concessão do efeito suspensivo.

É o relatório.

Fundamento e decido.

Nos termos do artigo 995, parágrafo único do Código de Processo Civil, a eficácia da decisão recorrida poderá ser suspensa por decisão do relator se, da imediata produção dos seus efeitos, houver risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, e ficar demonstrada a probabilidade de provimento do recurso.

Na hipótese, a partir de uma análise perfunctória do recurso, verifico que não houve demonstração da probabilidade de provimento do presente agravo.

O deferimento da tutela provisória de urgência tem como requisitos, nos termos do artigo 300 do Código de Processo Civil, de um lado, a existência de elementos que evidenciem a probabilidade do direito e, de outro, o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo, advindos da não concessão da medida. Ademais, o deferimento da tutela de urgência não pode implicar a irreversibilidade do provimento antecipado, nos termos do § 3º do mesmo dispositivo.

Esses requisitos, assim postos, implicam a existência de prova pré-constituída da veracidade do quanto arguido pela parte requerente, na medida em que a antecipação do provimento postulado, nas tutelas de urgência, provoca a postergação do contraditório.

No caso dos autos, há *fumus boni iuris*, na medida em que a análise dos documentos revela que foi afastado o domínio da União sobre o imóvel descrito na inicial, tendo sido declarada a aquisição da propriedade por meio de usucapião em sentença transitada em julgado, determinando-se a averbação da alodialidade do terreno de marinha à margem da matrícula.

Nesse sentido já se manifestou a Primeira Turma deste Tribunal Regional Federal da Terceira Região, acerca de outras unidades autônomas pertencentes ao mesmo edifício:

ADMINISTRATIVO. TAXA DE OCUPAÇÃO. TERRENO DA MARINHA. USUCAPILÃO RECONHECIDA ANTES DO ADVENTO DO CÓDIGO CIVIL. CANCELAMENTO DO RIP. INDEVIDA COBRANÇA DE TAXA DE OCUPAÇÃO. APELAÇÃO DESPROVIDA

1. *Reexame Necessário e Apelação interposta pela União contra sentença que julgou procedente o pedido da autora, para determinar a anulação dos atos de constituição do débito, em seu nome, relativo à falta de pagamento das taxas de ocupação do bem imóvel localizado a Avenida Bartolomeu de Gusmão, 41, apartamento 62, Bairro do Embaré, Santos/SP para as competências de 2002 a 2011, bem como, eventualmente, dos atos administrativos que tenham inscrito esse débito na Dívida Ativa da União, ou o nome da interessada no CADIN. Condenada a ré ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, atualizados monetariamente.*

2. *Reexame Necessário não conhecido: nos termos do artigo 496, §3º, inciso I, do Novo Código de Processo Civil, o reexame necessário não se aplica nos casos de sentença proferida contra a União e as suas respectivas autarquias, quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa não exceder a 1.000 (mil) salários-mínimos. Precedentes deste TRF-3ª Região.*

3. *Rejeitada alegação de prescrição de fundo do direito, uma vez que o direito já se encontrava plenamente consolidado pelo instituto jurídico da coisa julgada, no qual havia sido reconhecido o usucapião do terreno em favor de particular.*

4. *Não desconheço que os terrenos da marinha são considerados bens da União (art. 20, VII, da Constituição da República) e que, conforme previsão no ordenamento pátrio e orientação jurisprudencial, não são passíveis de serem adquiridos por usucapião. Nesse sentido, dispõem o art. 183, §3º, e o art. 191, parágrafo único, da Constituição da República; o art. 102 do Código Civil de 2002; bem como a Súmula nº 340 do Supremo Tribunal Federal e a Súmula 496 do Superior Tribunal de Justiça. Tratando-se de imóvel edificado em terreno de marinha, não é possível o usucapião do domínio pleno ou útil em favor de particular, face à imprescritibilidade dos bens públicos (art. 183, § 3º, da Constituição da República).*

5. *Não desconheço ainda que a ação de execução fiscal não se presta para analisar aquisição de propriedade imóvel por usucapião, especialmente considerada a impossibilidade de usucapião de bem público.*

6. *Depreende-se da documentação apresentada que a Fazenda Nacional ajuizou a ação de execução fiscal contra José Bento de Carvalho para cobrança de taxa de ocupação de terreno da marinha e multa, relativo ao exercício de 1941. Foi realizada penhora em dinheiro. A defesa sustentou (a) ser o terreno era alodial, eis que situado fora da faixa de marinha, e (b) mesmo que não o fosse, já teria adquirido o domínio do imóvel por usucapião em 1861.*

7. *Quando do julgamento dos embargos de declaração opostos pelo executado no RE 17.705, na sessão de julgamento de 12.09.1952, o Plenário do Supremo Tribunal Federal, por maioria, acolheu em parte os embargos, para que os autos baixassem à instância originária para que fosse apreciada a defesa cabível no executivo fiscal. Restou decidido que, consoante o artigo 16 do Decreto-lei 960, de 17.12.1938, a defesa poderia alegar toda matéria útil à defesa na ação executiva, inclusive usucapião, determinando assim que o juízo de primeira instância verificasse se ocorreu a prescrição aquisitiva antes do advento do Código Civil.*

8. *Assim, os autos da ação de execução fiscal retornaram ao juízo de origem, tendo o Juízo da 2ª Vara Cível da Comarca de Santos/SP proferido sentença em 16/03/1954, acolhendo os embargos do executado e julgando improcedente a ação e insubsistente a penhora, ao fundamento que as escrituras demonstram que desde 1821 os antecessores mantinham domínio e posse do terreno em questão, a qual fora transmitida por sucessivas escrituras públicas, na quais jamais contou que fossem ou estivessem compreendidas na faixa marinha, bem como que a mesma jamais foi contestada por quem quer que seja, inclusive pela União, reconhecendo em favor do réu o alegado usucapião, por preenchimentos dos requisitos, ou seja, posse mansa e pacífica por mais de quarenta anos, na conformidade do direito anterior do Código Civil, uma vez que somente em 1939 ou 1940 passou a cobrar taxa de ocupação, que a União somente determinou a linha de preamar em 1938, que os antecessores ocupavam o terreno desde 1821, mantendo sob o mesmo posse mansa e pacífica, com verdadeiro animo de dono, consumando a usucapião em 1861, muito antes da vigência do Código Civil. A Segunda Turma do Tribunal Federal de Recursos apreciou o recurso de ofício, nos termos do artigo 53 do Decreto-lei 960/1938 e confirmou a sentença em 29/09/1954 (fls. 67/75), que assim transitou em julgado.*

9. *Consoante certidão expedida pelo 2º Registro de Imóveis de Santos, por sentença transitada em julgado, foi determinada a averbação da alodialidade do prédio localizado na Avenida Bartolomeu de Gusmão, nº 41, em virtude do reconhecimento de usucapião em favor dos ocupantes do referido imóvel, bem como que as transcrições relativas ao referido imóvel se processassem independentemente de quaisquer formalidades junto ao Serviço do Patrimônio da União*

10. *A pretensão da União em ver reconhecido o imóvel como terreno da marinha, sujeito à cobrança de taxa de ocupação, configuraria, via transversa, ofensa à coisa julgada na ação executiva fiscal, que declarou a ocorrência de usucapião, atribuindo a propriedade do imóvel em favor de particular, ainda que outrora considerada como terreno da marinha.*

11. *Quanto aos efeitos da coisa julgada a terceiro, correta a decisão do juiz a quo ao ponderar que os efeitos da sentença que declarou usucapião do imóvel situado na Av. Bartolomeu de Gusmão, n. 41, Santos/SP, se estende aos adquirentes ou cessionários, nos termos do art. 42, §3º, do CPC.*

12. *Remessa oficial não conhecida. Apelação desprovida.*

(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, ApelRemNec-APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 2224512 - 0004066-97.2015.4.03.6104, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA, julgado em 23/04/2019, e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/05/2019)

DIREITO ADMINISTRATIVO, CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO ANULATÓRIA DE DÉBITO. TAXA DE OCUPAÇÃO. ALODIALIDADE DO TERRENO PROCLAMADA EM SENTENÇA TRANSITADA EM JULGADO E NÃO DESCONSTITUÍDA. CADEIA DOMINIAL REGULAR. HONORÁRIOS RECURSAIS. APELAÇÃO NÃO PROVIDA.

1. *No caso dos autos, pretendem os autores a anulação da constituição de débitos referentes a taxa de ocupação e laudêmio, a exclusão de seus nomes do CADIN e o cancelamento de inscrição de imóvel em Registro Imobiliário Patrimonial - RIP.*

2. *O autor é adquirente de unidade autônoma situada na Av. Bartolomeu de Gusmão, n. 41, Santos - SP que compõe bem imóvel edificado em terreno de marinha, cujo domínio foi judicialmente afastado da União Federal, e convertido em propriedade particular, a qual, por sua vez, foi transmitida na cadeia sucessória dominial, começando com José Bento de Carvalho, executado em ação fiscal na qual se declarou a aquisição da propriedade do bem por meio de usucapião.*

3. *O requerente trouxe aos autos elementos satisfatoriamente aptos a comprovar sentença transitada em julgado, por força da qual teria ficado determinada a averbação à margem das transcrições da alodialidade dos terrenos da marinha, como, aliás, a Jurisprudência desta Corte tem reiteradamente admitido. Precedentes.*

4. *Afastada a alegação recursal de que não seria cabível arguir usucapião em sede de ação de execução fiscal, uma vez que tal possibilidade é reconhecida desde longa data pela Jurisprudência, como se vê do enunciado da Súmula nº 237 do E. Supremo Tribunal Federal, segundo o qual "o usucapião pode ser arguido em defesa", simula esta que foi aprovada em sessão plenária do Pretório Excelso em 13/12/1963.*

5. *De se concluir, portanto, que o imóvel do autor, situado na Avenida Bartolomeu de Gusmão, 41, apartamento 34, Santos/SP, embora edificado sobre terreno de marinha, foi alodiado, por força do reconhecimento judicial da usucapião em favor de José Bento de Carvalho, sendo certo que o autor demonstrou a regularidade da cadeia dominial do bem, portanto de rigor a manutenção da sentença de procedência do pedido de anulação dos atos de constituição de débito, em desfavor do autor, referentes à cobrança de taxa de ocupação do imóvel.*

6. Honorários advocatícios devidos pela União majorados para 12% sobre o valor atualizado da causa.

7. Apelação não provida.

(TRF 3ª Região, 1ª Turma, ApReeNec - APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO - 5000252-84.2018.4.03.6104, Rel. Desembargador Federal WILSON ZAUHY FILHO, julgado em 14/02/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 18/02/2020)

APELAÇÃO. TAXA DE OCUPAÇÃO. ÁREA ALODIAL RECONHECIDA EM SENTENÇA TRANSITADA EM JULGADO. AQUISIÇÃO POR USUCAPÇÃO. COBRANÇA DE FORO AFASTADA. RECURSO PROVIDO.

I. Ao compulsar os autos, verifica-se que os autores são adquirentes de unidade autônoma situada na Avenida Bartolomeu de Gusmão, nº 41, Município de Santos/SP, que compõe bem imóvel edificado em terreno de marinha, cujo domínio foi judicialmente afastado da União Federal, e convertido em propriedade particular; a qual, por sua vez, foi transmitida na cadeia sucessória dominial, começando com José Bento de Carvalho, executado em ação fiscal na qual se declarou a aquisição da propriedade do bem por meio de usucapião.

II. De fato, a jurisprudência das Turmas desta 1ª Seção já apreciou a questão sob a ótica de outras unidades autônomas situadas na mesma área, onde restou comprovado que, por força de sentença transitada em julgado, teria ficado determinada a averbação à margem das transcrições da alodialidade dos terrenos da marinha.

III. Tal situação se repete no presente caso, de modo que a documentação colacionada aos autos faz concluir que a referida área foi reconhecida como propriedade particular; restando, portanto, afastado judicialmente o domínio da União e, conseqüentemente, a possibilidade de cobrança de foro pela Secretaria do Patrimônio da União - SPU

IV. Apelação a que se dá provimento.

(TRF 3ª Região, 1ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5001487-23.2017.4.03.6104, Rel. Desembargador Federal VALDECIDOS SANTOS, julgado em 28/11/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 05/12/2019)

Assim, a ausência de um dos requisitos para a concessão do efeito suspensivo já é suficiente para seu indeferimento, sendo desnecessária, neste momento, a análise do perigo de dano.

Ante o exposto, **indeferir** o efeito suspensivo.

Intime-se a parte agravada para apresentação de contraminuta.

Após, voltem conclusos para deliberação.

São Paulo, 31 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002922-61.2010.4.03.6105

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: MARCOS ROBERTO DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELANTE: PALMERON MENDES FILHO - SP204065

APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, BPLAN CONSTRUTORA E INCORPORADORA LTDA

Advogado do(a) APELADO: ALUISIO MARTINS BORELLI - SP208718-A

Advogado do(a) APELADO: CARLOS ALBERTO CASSEB - SP84235-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002922-61.2010.4.03.6105

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: MARCOS ROBERTO DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELANTE: PALMERON MENDES FILHO - SP204065

APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, BPLAN CONSTRUTORA E INCORPORADORA LTDA

Advogado do(a) APELADO: ALUISIO MARTINS BORELLI - SP208718-A

Advogado do(a) APELADO: CARLOS ALBERTO CASSEB - SP84235-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

Trata-se de Apelação Cível interposta por Marcos Roberto de Oliveira contra sentença de extinção do processo, sem resolução do mérito, nos termos do artigo 267, inciso VI, do CPC/1973, condenado o Autor ao pagamento de honorários advocatícios em R\$ 300,00 (trezentos reais), com fulcro no artigo 20, § 4º, do CPC/1973, suspendendo a sua exigibilidade nos termos do artigo 12 da Lei n. 1.060/50.

Defende o Recorrente que a sentença "... levou em consideração unicamente o fato do Apelante haver aderido, na ânsia de ver seu apartamento legalizado, uma proposta conciliatória homologada nos autos do processo de falência da Construtora BPlan, através da qual a mesma se comprometeu a pagar a quantia de R\$ 7.300,00 (sete mil e trezentos reais) em vinte parcelas mensais e sucessivas, objetivando a obtenção de um Alvará Judicial que representará o justo título de reconhecimento judicial de sua posse", fl. 910.

Por fim, sustenta que preencheu os requisitos dos artigos 1.238 e seguintes do CC/2002 para o reconhecimento da Usucapião do imóvel "sub iudice", na medida em que a posse é ininterrupta, mansa, pacífica, perdura por mais de 05 (cinco) anos, o imóvel é utilizado como moradia ("animus domini") e o Apelante não possui outra propriedade.

Contrarrrazões apresentadas pela CEF às fls. 915/919.

Contrarrrazões apresentadas pela Massa Falida Bplan Construtora e Incorporadora Ltda. às fls. 921/928.

O MM. Desembargador Federal Valdeci dos Santos se declarou impedido para o julgamento do feito, com fundamento no artigo 144, inciso II, do Novo CPC, em razão de ter proferido a sentença, fl. 931.

Os autos foram redistribuídos à minha relatoria em 04/06/2019, fl. 932.

O Ministério Público Federal pugnou pelo não provimento do recurso e pela manutenção da sentença, fls. 935/937.

É o relatório.

Dispensada a revisão, nos termos regimentais.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002922-61.2010.4.03.6105

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: MARCOS ROBERTO DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELANTE: PALMERON MENDES FILHO - SP204065

APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, BPLAN CONSTRUTORA E INCORPORADORA LTDA

Advogado do(a) APELADO: ALUISIO MARTINS BORELLI - SP208718-A

Advogado do(a) APELADO: CARLOS ALBERTO CASSEB - SP84235-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

Marcos Roberto de Oliveira ajuizou Ação de Usucapião Extraordinário perante o MM. Juízo Federal de Campinas/SP, com fundamento nos artigos 1.228, § 4º e 5º, 1.238, § único e 1.242, § único, todos do CC/2002, contra Massa Falida Bplan Construtora e Incorporadora Ltda. e a Caixa Econômica Federal, objetivando a concessão de provimento jurisdicional para declarar o domínio do Autor sobre o imóvel situado à Avenida Maria Clara Machado, n. 50, Apartamento n. 14, do Bloco O, Jd. Santa Cruz, Campinas/SP.

Alegou o Autor na exordial que está na posse mansa, pacífica, ininterrupta, de boa-fé e como "animus domini" desde o Abril de 2002, porque após a venda de algumas unidades sem acabamento pela Construtora as obras do Conjunto Bandeirante foram desaceleradas e paralisadas. Afirmou que inicialmente o apartamento foi ocupado por Maurício Damasceno do Nascimento no mês de maio de 2000, porém no mês de abril de 2002 o mesmo transferiu para o Autor a posse.

Encerrada a instrução processual foi prolatada sentença pelo MM. Juízo Federal de extinção do processo, sem resolução do mérito, nos termos do artigo 267, inciso VI, do CPC/1973, condenando o Autor ao pagamento de honorários advocatícios em R\$ 300,00 (trezentos reais), com fulcro no artigo 20, § 4º, do CPC/1973, suspendendo a sua exigibilidade nos termos do artigo 12 da Lei n. 1.060/50, fls. 905/907-verso.

Não assiste razão ao Autor, ora Apelante.

Durante a instrução processual a Massa Falida Bplan Construtora e Incorporadora Ltda. alegou ao juiz da causa que o Autor peticionou perante a 21ª Vara Cível do MM. Juízo Falimentar de São Paulo/SP, nos autos do processo n. 583.00.1996.624885-9/000408-000, apresentando proposta para a aquisição do aludido apartamento junto à Construtora e Incorporadora Bplan Massa Falida, cujos pareceres do Síndico e do Ministério Público foram favoráveis à homologação da proposta. Por fim, a Massa Falida requereu a extinção deste feito pela superveniente de seu objeto, fls. 900/901.

Regularmente intimado acerca desse documento importante o Autor, ora Recorrente, ficou-se inerte (fl. 903).

Da proposta de aquisição da propriedade e da incompatibilidade com o reconhecimento da Usucapião do apartamento.

No caso, a proposta de aquisição do imóvel "sub judice" pelo Autor, ora Apelante, constitui ato incompatível com o pleito de aquisição da propriedade pela Usucapião e esvazia por completo o objeto da Ação de Usucapião.

Do ato incompatível com a vontade de recorrer.

Dispõe o artigo 1.000, § único, do Novo CPC:

"A parte que aceitar expressa ou tacitamente a decisão não poderá recorrer."

Parágrafo único. Considera-se aceitação tácita a prática, sem nenhuma reserva, de ato incompatível com a vontade de recorrer."

Confira-se a lição de Nelson Nery Júnior e Rosa Maria de Andrade Nery, em "Código de Processo Civil Comentado", 9ª Edição, Editora Revista dos Tribunais, páginas 722 e 723, ao artigo 503, na redação CPC/1973:

"1. Aquiescência. A concordância com o ato impugnado ou a prática de ato incompatível com a vontade de recorrer, caracterizam aceitação da decisão, que é causa de não conhecimento do recurso, porque o fato impeditivo do poder de recorrer (v. comentários preliminares ao CPC 496). A aquiescência, que pode ser expressa ou tácita, é espécie de preclusão lógica do poder de recorrer (v. coment. CPC 183). São exemplos de aquiescência: a) o pagamento, pelo réu, da quantia a que fora condenado pela sentença; b) a entrega das chaves pelo locatário, na ação de despejo julgada procedente".

2. Casuística.

Devolução do objeto da lide. "A parte não poderá recorrer e tornar inadmissível o recurso porventura interposto, ante a prática, sem reserva alguma, de ato incompatível com essa vontade, como é o caso da entrega do objeto da lide, sem qualquer reserva" (JTJ 168/132).

"Proposta de acordo. A proposta de acordo deduzida pelas partes, depois da interposição do recurso, caracteriza aceitação da sentença, tornando-o inadmissível (JTACivSP 101/273)".

Bem se vê, portanto, que o Autor ao protocolar perante o Juízo Falimentar proposta de acordo para a aquisição do Apartamento objeto desta lide reconheceu a improcedência da Ação de Usucapião e praticou ato incompatível com o pedido formulado nesta demanda, o que impõe a extinção do processo, sem resolução do mérito, diante da impossibilidade jurídica da aquisição pela Usucapião.

Da Impossibilidade Jurídica da Aquisição pela Usucapião.

Cumpra observar que o Autor, ora Apelante, requereu o reconhecimento da Usucapião Extraordinária, com fundamento no artigo 1.238 do Código Civil/2002 que dispõe:

"Aquele que, por quinze anos, sem interrupção, nem oposição, possuir como seu um imóvel, adquire-lhe a propriedade, independentemente de título e boa-fé; podendo requerer ao juiz que assim o declare por sentença, a qual servirá de título para o registro no Cartório de Registro de Imóveis.

Parágrafo único. O prazo estabelecido neste artigo reduzir-se-á a dez anos se o possuidor houver estabelecido no imóvel a sua moradia habitual, ou nele realizado obras ou serviços de caráter produtivo".

Com efeito, os requisitos para a declaração da Usucapião Extraordinária consistem na demonstração da posse mansa, ininterrupta ou contínua, de boa-fé e sem oposição do Proprietário, pelo prazo de 15 (quinze) anos, caso o usucapiente não estabelecer moradia ou, no prazo de 10 (dez) anos, se o possuidor estabelecer moradia realizando obras na propriedade e tendo como seu o imóvel (*animus domini*), cuja posse será provada pelo prescrito ou somada à do antecessor, na medida em que constitui um ônus imposto pelo artigo 941 e seguintes do CPC/1973, já que a Ação foi ajuizada antes da entrada em vigor do Novo CPC.

Dessa maneira, não configurada a posse com *animus domini*, resta impossibilitada a declaração da prescrição aquisitiva do imóvel.

Nesse sentido:

USUCAPIÃO - Pretensão de regularizar a titularidade de um imóvel rural, com base na posse mansa, pacífica, ininterrupta e com animus domini - Ausência de interesse do Ministério Público para atuar no feito - Autor que foi morar com sua avó no sítio da família e ali permaneceu após seu falecimento, com autorização dos parentes - Sentença de improcedência, fundamentada na comprovação de existência de comodato verbal - Robusto acervo probatório, notadamente a prova oral, de que houve mera permissão de uso do imóvel, que não tem o condão de conferir ao ocupante o ânimo de dono - Posse vigiada e oposição, configuradas pela intenção dos proprietários de vender o imóvel, fato que era de conhecimento do autor; bem como pela notificação para desocupação - Precariedade da posse, que não autoriza a usucapião - Não preenchidos os requisitos legais para o reconhecimento da usucapião, imperiosa a manutenção da sentença de improcedência - Honorários recursais devidos - Revogação dos benefícios da gratuidade processual mantida, tendo em vista a prova de que o autor não faz jus à benesse - RECURSO DESPROVIDO.

(TJSP: Apelação 1001036-89.2016.8.26.0296; Relato r (a): Angela Lopes; Órgão Julgador: 9ª Câmara de Direito Privado; Foro de Jaguariúna - 1ª Vara; Data do Julgamento: 14/08/2018; Data de Registro: 15/08/2018)

Pelo exposto, **nego provimento à Apelação.**

É o voto.

DESEMBARGADOR FEDERAL WILSON ZAUIHY:

Pedi vista dos autos para melhor compreensão do tema trazido a julgamento e, após detida análise, não tenho dúvidas em acompanhar o e. Relator.

É como voto.

EMENTA

APELAÇÃO CÍVEL. USUCAPIÃO EXTRAORDINÁRIO. ATO INCOMPATÍVEL COM A VONTADE DE RECORRER. PROPOSTA DE AQUISIÇÃO DA PROPRIEDADE. APELAÇÃO IMPROVIDA.

1. Marcos Roberto de Oliveira ajuizou Ação de Usucapião Extraordinário perante o MM. Juízo Federal de Campinas/SP, com fundamento nos artigos 1.228, § 4º e 5º, 1.238, § único e 1.242, § único, todos do CC/2002, contra Massa Falida Bplan Construtora e Incorporadora Ltda. e a Caixa Econômica Federal, objetivando a concessão de provimento jurisdicional para declarar o domínio do Autor sobre o imóvel situado à Avenida Maria Clara Machado, n. 50, Apartamento n. 14, do Bloco O, Jd. Santa Cruz, Campinas/SP. Alegou o Autor na exordial que está na posse mansa, pacífica, ininterrupta, de boa-fé e como "animus domini" desde o Abril de 2002, porque após a venda de algumas unidades sem acabamento pela Construtora as obras do Conjunto Bandeirante foram desaceleradas e paralisadas. Afirmou que inicialmente o apartamento foi ocupado por Maurício Damasceno do Nascimento no mês de maio de 2000, porém no mês de abril de 2002 o mesmo transferiu para o Autor a posse.
2. Encerrada a instrução processual foi prolatada sentença pelo MM. Juízo Federal de extinção do processo, sem resolução do mérito, nos termos do artigo 267, inciso VI, do CPC/1973, condenado o Autor ao pagamento de honorários advocatícios em R\$ 300,00 (trezentos reais), com filcro no artigo 20, § 4º, do CPC/1973, suspendendo a sua exigibilidade nos termos do artigo 12 da Lei n. 1.060/50, fls. 905/907-verso.
3. Sem razão o Apelante. Durante a instrução processual a Massa Falida Bplan Construtora e Incorporadora Ltda. alegou ao juiz da causa que o Autor peticionou perante a 21ª Vara Cível do MM. Juízo Falimentar de São Paulo/SP, nos autos do processo n. 583.00.1996.624885-9/000408-000, apresentando proposta para a aquisição do aludido apartamento junto à Construtora e Incorporadora Bplan Massa Falida, cujos pareceres do Síndico do Ministério Público foram favoráveis à homologação da proposta. Por fim, a Massa Falida requereu a extinção deste feito pela superveniente de seu objeto, fls. 900/901. Regularmente intimado acerca desse documento importante o Autor, ora Recorrente, quedou-se inerte (fl. 903).
4. Da proposta de aquisição da propriedade e da incompatibilidade com o reconhecimento da Usucapião do apartamento. No caso, a proposta de aquisição do imóvel "sub iudice" pelo Autor, ora Apelante, constitui ato incompatível com o pleito de aquisição da propriedade pela Usucapião e esvazia por completo o objeto da Ação de Usucapião.
5. Do ato incompatível com a vontade de recorrer. Dispõe o artigo 1.000, § único, do Novo CPC: "A parte que aceitar expressa ou tacitamente a decisão não poderá recorrer. Parágrafo único. Considera-se aceitação tácita a prática, sem nenhuma reserva, de ato incompatível com a vontade de recorrer". Confira-se a lição de Nelson Nery Júnior e Rosa Maria de Andrade Nery, em "Código de Processo Civil Comentado", 9ª Edição, Editora Revista dos Tribunais, páginas 722 e 723, ao artigo 503, na redação CPC/1973: "1. Aquiescência. A concordância com o ato impugnado ou a prática de ato incompatível com a vontade de recorrer, caracterizam aceitação da decisão, que é causa de não conhecimento do recurso, porque o fato impeditivo do poder de recorrer (v. comentários ao CPC 496). A aquiescência, que pode ser expressa ou tácita, é espécie de preclusão lógica do poder de recorrer (v. coment. CPC 183). São exemplos de aquiescência: a) o pagamento, pelo réu, da quantia a que fora condenado pela sentença; b) a entrega das chaves pelo locatário, na ação de despejo julgada procedente". 2. Casuística. Devolução do objeto da lide. "A parte não poderá recorrer e tornar inadmissível o recurso porventura interposto, ante a prática, sem reserva alguma, de ato incompatível com essa vontade, como é o caso da entrega do objeto da lide, sem qualquer reserva" (JTJ 168/132). "Proposta de acordo. A proposta de acordo deduzida pelas partes, depois da interposição do recurso, caracteriza aceitação da sentença, tornando-o inadmissível (JTA CivSP 101/273)". O Autor ao protocolar perante o Juízo Falimentar proposta de acordo para a aquisição do Apartamento objeto desta lide reconheceu a improcedência da Ação de Usucapião e praticou ato incompatível com o pedido formulado nesta demanda, o que impõe a extinção do processo, sem resolução do mérito, diante da impossibilidade jurídica da aquisição pela Usucapião.
6. Da Impossibilidade Jurídica da Aquisição pela Usucapião. Cumpra observar que o Autor, ora Apelante, requereu o reconhecimento da Usucapião Extraordinária, com fundamento no artigo 1.238 do Código Civil/2002 que dispõe: "Aquele que, por quinze anos, sem interrupção, nem oposição, possuir como seu um imóvel, adquire-lhe a propriedade, independentemente de título e boa-fé; podendo requerer ao juiz que assim o declare por sentença, a qual servirá de título para o registro no Cartório de Registro de Imóveis. Parágrafo único. O prazo estabelecido neste artigo reduzir-se-á a dez anos se o possuidor houver estabelecido no imóvel a sua moradia habitual, ou nele realizado obras ou serviços de caráter produtivo".
7. Os requisitos para a declaração da Usucapião Extraordinária consistem na demonstração da posse mansa, ininterrupta ou contínua, de boa-fé e sem oposição do Proprietário, pelo prazo de 15 (quinze) anos, caso o usucapiente não estabelecer moradia ou, no prazo de 10 (dez) anos, se o possuidor estabelecer moradia realizando obras na propriedade e tendo como seu o imóvel (*animus domini*), cuja posse será provada pelo prescrito ou somada à do antecessor, na medida em que constitui um ônus imposto pelo artigo 941 e seguintes do CPC/1973, já que a Ação foi ajuizada antes da entrada em vigor do Novo CPC. Dessa maneira, não configurada a posse com *animus domini*, resta impossibilitada a declaração da prescrição aquisitiva do imóvel.

9. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0006188-98.2006.4.03.6104

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: PREVIDENCIA USIMINAS

Advogado do(a) APELADO: RODOLFO DE LIMA GROPEN - SP125316-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0006188-98.2006.4.03.6104

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: PREVIDENCIA USIMINAS

Advogado do(a) APELADO: RODOLFO DE LIMA GROPEN - SP125316-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de embargos à execução opostos por Fundação Cosipa de Seguridade Social - FEMCO em face da União Federal visando a declaração de inexigibilidade da taxa de ocupação em razão da transferência do bem para terceiros.

A r. sentença monocrática julgou parcialmente procedente o pedido, para declarar a ilegitimidade passiva da embargante para figurar no polo passivo da execução fiscal, condenando, ainda, a União Federal ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 15% (quinze por cento) sobre o valor do débito. Foi determinado o reexame necessário.

Nas razões recursais, a União Federal a reforma da sentença, com a total improcedência da ação.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0006188-98.2006.4.03.6104

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: PREVIDENCIA USIMINAS

Advogado do(a) APELADO: RODOLFO DE LIMA GROPEN - SP125316-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A parte autora alega que não é a responsável pelo pagamento da taxa de ocupação tendo em vista que o imóvel foi transferido para terceiros antes da vigência da Lei nº 9.636/98, ou seja, em período em que a certidão expedida pela Secretaria do Patrimônio da União - SPU não era condição para a efetivação do registro de transmissão imobiliária, de modo que a transferência de titularidade para a cobrança dos tributos decorrentes do imóvel era feita posteriormente ao registro imobiliário e era encargo do adquirente.

De fato, as alterações do Decreto nº 2.398/97, instituídas pela Lei nº 9.636/98, que passaram a condicionar a transferência do domínio útil do imóvel à prévia autorização da Secretaria do Patrimônio da União - SPU, não são aplicáveis aos negócios jurídicos realizados antes da sua vigência, sob pena de afronta ao princípio da legalidade, da irretroatividade das leis e da segurança jurídica.

Sendo tal condição estabelecida posteriormente à referida transferência, ocorrida em 1987, não há razões para exigir da parte autora o cumprimento de obrigações positivadas anos depois do negócio jurídico realizado.

Assim sendo, verifica-se que a espécie se subsume ao estabelecido no artigo 116 do Decreto nº 9.760/46, que obriga o adquirente a requerer a transferência das obrigações enfiteúticas para o seu nome, no prazo de 60 dias após a transcrição do título no registro de imóveis.

Nesse sentido, trago à colação julgados do Superior Tribunal de Justiça e dos Tribunais Regionais Federais da 3ª e 4ª Região. Confira-se:

"ADMINISTRATIVO - PODER DE POLÍCIA - IRRETROATIVIDADE DA LEI - PRINCÍPIO DA LEGALIDADE E DA SEGURANÇA JURÍDICA - EXCESSO DE PODER CONFIGURADO. 1. Impossível a aplicação de multa pela Administração quando o dispositivo legal que embasou a aplicação da penalidade só veio ao mundo jurídico com a Lei n. 9.636/1998, muito tempo depois do fato que daria ensejo à penalidade. 2. Este entendimento tem base no princípio da legalidade, da irretroatividade das leis e da segurança jurídica, e, portanto, está configurado o excesso de poder da Administração. Não se discute, todavia, no caso dos autos, a legalidade da situação jurídica dos particulares, tampouco o direito de ocupação na qualidade de foreiro. 3. "...A aplicação de sanções administrativas, decorrente do exercício do poder de polícia, somente se torna legítima quando o ato praticado pelo administrado estiver previamente definido pela lei como infração administrativa..."

(EDcl no RMS 21274/Denise Arruda). Recurso especial improvido. (REsp 720.337/AL, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 26/08/2008, DJe 16/09/2008)

"ENFITEUSE - AGRAVO DE INSTRUMENTO EM FACE DE DECISÃO QUE CONCEDEU MEDIDA LIMINAR EM SEDE DE MANDADO DE SEGURANÇA PARA SUSPENDER A TAXA DE OCUPAÇÃO EXIGIDA DO IMPETRANTE REFERENTE AO IMÓVEL CADASTRADO JUNTO AO PATRIMÔNIO DA UNIÃO SOB O RIP Nº 7209.0000055-38 PELA AUTORIDADE COATORA E PARA QUE ESTA EXCLUA O NOME DO IMPETRANTE COMO PROPRIETÁRIO DO REFERIDO IMÓVEL - ALIENAÇÃO DO IMÓVEL REGISTRADA NO CARTÓRIO DE REGISTRO DE IMÓVEIS - AGRAVO DE INSTRUMENTO IMPROVIDO. 1. A taxa de ocupação é ônus de natureza civil que incide sobre os imóveis sujeitos ao aforamento nos termos do art. 127 do Decreto-Lei nº 9.760/46, sendo responsável pelo seu pagamento o proprietário do bem. 2. O Decreto-Lei nº 9.760/46 em seu art. 116 prevê que 'efetuada a transação e transcrito o título no Registro de Imóveis, o adquirente, exibindo os documentos comprobatórios, deverá requerer, no prazo de 60 (sessenta) dias, que para o seu nome se transfiram as obrigações enfiteúticas'. 3. É plausível a alegação no sentido de ilegitimidade de parte para responder pela dívida referente à taxa de ocupação de imóvel se o impetrante comprova através da matrícula que alienou o mesmo. 4. Agravo de instrumento a que nega provimento. Agravo regimental prejudicado.

(TRF 3ª Região, 1ª T., AG 2005.03.00.040345-0, Rel. Des. JOHONSOMDI SALVO, DJU DATA:08/03/2006 PÁGINA: 225)

"ADMINISTRATIVO. TERRENO DE MARINHA. TAXAS DE OCUPAÇÃO PAGAS PELO PERÍODO POSTERIOR À TRANSFERÊNCIA DA POSSE E À ALIENAÇÃO DAS BENFEITORIAS. RESSARCIMENTO. Em se tratando de negócio jurídico realizado antes da Lei nº 9.636/98, o adquirente fica responsável pelo pagamento da taxa de ocupação de terreno de marinha, independentemente de comunicação à Secretaria de Patrimônio da União - SPU, pois, conforme interpretação do art. 128, parágrafo único, do Decreto-Lei nº 9.760/46, a situação de fato impera sobre a falta de inscrição no órgão competente. Hipótese em que é cabível o ressarcimento do alienante correspondente às taxas de ocupação de terreno de marinha pagas posteriormente à transferência do direito de posse.. Correção monetária fixada na esteira dos precedentes da Turma.. Juros de mora fixados em 1% ao mês, pois efetivada a citação na vigência da Lei nº 10.406/02.. Inversão da sucumbência, que é fixada na esteira dos precedentes da Turma.. Prequestionamento quanto à legislação invocada estabelecido pelas razões de decidir.. Apelação provida."

(TRF 4ª Região, 3ª T., AC 2006.72.00.002194-2, Rel. Des. VÂNIA HACK DE ALMEIDA, D.E 01/08/2007)

Isto posto, **nego provimento à apelação da União Federal**, mantendo, na íntegra, a douda sentença recorrida.

É o voto.

VOTO

O Desembargador Federal Hélio Nogueira: Coma devida vênia, dirijo do e. Relator para dar provimento à apelação da União.

A discussão travada nos autos refere-se à responsabilidade pelo pagamento das taxas de ocupação do imóvel.

Nos termos do art. 116 do Decreto-Lei nº 9.760/1946, o adquirente do domínio útil deverá requerer a transferência de cadastro após a transcrição do título no Registro de Imóveis, norma reiterada pelo art. 3º do Decreto-Lei nº 2.398/1987, na redação dada pela Lei nº 9.636/1998.

Entretanto, a alienação do domínio útil por si só não opera efeitos perante a União, detentora da sua propriedade, senão depois dos trâmites administrativos que, ao final, permitirão a transferência dessa titularidade perante o Serviço de Patrimônio da União e perante o Cartório de Registro Imobiliário.

Assim, enquanto não se adotam esses procedimentos, todos os valores devidos em razão do domínio útil continuam sendo exigíveis do alienante, sem prejuízo de que também possam ser exigidos do adquirente, porquanto se trata de obrigação propter rem.

Embora apenas o adquirente do domínio útil ou do direito de ocupação esteja sujeito a multas ou outras sanções pela falta de regularização perante o SPU, é também ônus do alienante providenciá-la, se não quiser permanecer como responsável pelos foros, laudêmios, taxas e outros débitos.

No âmbito do Superior Tribunal de Justiça, a jurisprudência dominante é no sentido de que permanece a obrigatoriedade de o alienante comunicar à Secretaria de Patrimônio da União - SPU a transferência da ocupação do imóvel a terceiro, de sorte que, "não havendo comunicação à SPU acerca do negócio jurídico, permanece como responsável pela quitação da taxa de ocupação aquele que figura originalmente no registro - o alienante, e não o adquirente" (Aglnt no REsp 1386130/PE; 1ª Turma; Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho; j. 18.09.2018; REsp 1175096/PR; 2ª Turma; Relator Ministro Mauro Campbell Marques; j. 05.04.2011; Aglnt no REsp 1612155/SC; 2ª Turma; Relator Ministro Francisco Falcão; j. 07.11.2017).

Pelo exposto, dou provimento ao recurso de apelação da União.

É o voto.

O Desembargador Federal Hélio Nogueira: Coma devida vênia, dirijo do e. Relator para dar provimento à apelação da União.

A discussão travada nos autos refere-se à responsabilidade pelo pagamento das taxas de ocupação do imóvel.

Nos termos do art. 116 do Decreto-lei nº 9.760/1946, o adquirente do domínio útil deverá requerer a transferência de cadastro após a transcrição do título no Registro de Imóveis, norma reiterada pelo art. 3º do Decreto-lei nº 2.398/1987, na redação dada pela Lei nº 9.636/1998.

Entretanto, a alienação do domínio útil por si só não opera efeitos perante a União, detentora da nua propriedade, senão depois dos trâmites administrativos que, ao final, permitirão a transferência dessa titularidade perante o Serviço de Patrimônio da União e perante o Cartório de Registro Imobiliário.

Assim, enquanto não se adotam esses procedimentos, todos os valores devidos em razão do domínio útil continuam sendo exigíveis do alienante, sem prejuízo de que também possam ser exigidos do adquirente, porquanto se trata de obrigação *propter rem*.

Embora apenas o adquirente do domínio útil ou do direito de ocupação esteja sujeito a multas ou outras sanções pela falta de regularização perante o SPU, é também ônus do alienante providenciá-la, se não quiser permanecer como responsável pelos foros, laudêmios, taxas e outros débitos.

No âmbito do Superior Tribunal de Justiça, a jurisprudência dominante é no sentido de que permanece a obrigatoriedade de o alienante comunicar à Secretaria de Patrimônio da União - SPU a transferência da ocupação do imóvel a terceiro, de sorte que, "não havendo comunicação à SPU acerca do negócio jurídico, permanece como responsável pela quitação da taxa de ocupação aquele que figura originalmente no registro - o alienante, e não o adquirente" (AgInt no REsp 1386130/PE; 1ª Turma; Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho; j. 18.09.2018; REsp 1175096/PR; 2ª Turma; Relator Ministro Mauro Campbell Marques; j. 05.04.2011; AgInt no REsp 1612155/SC; 2ª Turma; Relator Ministro Francisco Falcão; j. 07.11.2017).

Pelo exposto, dou provimento ao recurso de apelação da União.

É o voto.

O DESEMBARGADOR FEDERAL WILSON ZAUHY:

Pedi vista dos autos para melhor compreensão do tema submetido a julgamento e, após detida análise, não tenho dúvidas em acompanhar o e. Relator.

Ante o exposto, voto no sentido de negar provimento à apelação.

É como voto.

EMENTA

PROCESSO CIVIL. COBRANÇA DE FORO E LAUDÊMIO. TRANSFERÊNCIA DE IMÓVEL REALIZADA ANTES DO ADVENTO DA LEI Nº 9.636/98. RESPONSABILIDADE PELO PAGAMENTO DA TAXA DE OCUPAÇÃO. OBRIGAÇÃO DO ADQUIRENTE. RECURSO IMPROVIDO.

I. As alterações do Decreto nº 2.398/97, instituídas pela Lei nº 9.636/98, que passaram a condicionar a transferência do domínio útil do imóvel à prévia autorização da Secretaria do Patrimônio da União - SPU, não são aplicáveis aos negócios jurídicos realizados antes da sua vigência, sob pena de afronta ao princípio da legalidade, da irretroatividade das leis e da segurança jurídica.

II. Sendo tal condição estabelecida posteriormente à referida transferência, ocorrida em 1987, não há razões para exigir da parte autora o cumprimento de obrigações positivadas anos depois do negócio jurídico realizado.

III. Assim sendo, verifica-se que a espécie se subsume ao estabelecido no artigo 116 do Decreto nº 9.760/46, que obriga o adquirente a requerer a transferência das obrigações enfiteúicas para o seu nome, no prazo de 60 dias após a transcrição do título no registro de imóveis.

IV. Apelação a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por maioria, negou provimento à apelação da União Federal, mantendo, na íntegra, a doutra sentença recorrida, nos termos do voto da relatora Giselle França, acompanhada pelo Des. Fed. Wilson Zauhy e pelos Desembargadores Marcelo Saraiva e Carlos Francisco, vencido o Des. Fed. Hélio Nogueira que dava provimento à apelação da União., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002460-29.2018.4.03.6108

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: PRO-MARKET MOVEIS E EXPOSITORES LTDA

Advogados do(a) APELANTE: FERNANDA MEGUERDITCHIAN BONINI - SP153289-A, YARA RIBEIRO BETTI GONFIANTINI - SP214672-A, CAROLINE PEREIRA DA SILVA - SP328124-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002460-29.2018.4.03.6108

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: PRO-MARKET MOVEIS E EXPOSITORES LTDA

Advogados do(a) APELANTE: CAROLINE PEREIRA DA SILVA - SP328124-A, YARA RIBEIRO BETTI GONFIANTINI - SP214672-A, FERNANDA MEGUERDITCHIAN BONINI - SP153289-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de recurso de apelação contra a sentença que, em sede de mandado de segurança, denegou a segurança, reconhecendo a exigibilidade da contribuição sobre folha de salários na forma determinada pela medida provisória nº 774/2017, e afastando, assim, a Contribuição Previdenciária sobre a Receita Bruta (CPRB) conforme opção efetuada no início do exercício.

Em suas razões recursais, a parte apelante sustenta, em síntese, a ilegalidade do recolhimento da contribuição de acordo com a MP nº 774/2017.

Decorrido o prazo para resposta, subiram os autos a esta E. Corte Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002460-29.2018.4.03.6108

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: PRO-MARKET MOVEIS E EXPOSITORES LTDA

Advogados do(a) APELANTE: CAROLINE PEREIRA DA SILVA - SP328124-A, YARA RIBEIRO BETTI GONFIANTINI - SP214672-A, FERNANDA MEGUERDITCHIAN BONINI - SP153289-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O mandado de segurança é ação constitucional que obedece a procedimento célere e encontra fundamentação no art. 5º, LXIX, da Constituição Federal: "*Conceder-se-á mandado de segurança para proteger direito líquido e certo, não amparado por habeas corpus ou habeas data, quando o responsável pela ilegalidade ou abuso de poder for autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público*".

Percebe-se, portanto, que, dentre outras exigências, é necessário que o direito cuja tutela se pretende seja líquido e certo.

Todavia, a conceituação de direito líquido e certo não se relaciona com a existência ou não de dúvida ou controvérsia, sob o prisma jurídico, em relação a existência do direito.

Assim, é líquido e certo o direito apurável sem a necessidade de dilação probatória, ou seja, quando os fatos em que se fundar o pedido puderem ser provados de forma incontestável no processo.

Portanto, a presença de prova pré-constituída a amparar a pretensão do impetrante impõe aqui o exame do mérito.

A matéria tratada nos autos diz respeito à possibilidade de afastar os efeitos da MP nº 774/2017, assegurando ao contribuinte o direito de recolher a contribuição sobre o valor da receita bruta nos moldes da Lei nº 12.546/2011 até o final do ano-calendário.

Referida lei previu a hipótese de substituição da contribuição previdenciária sobre a folha de pagamento pela contribuição sobre a receita bruta (arts. 7º e 8º). Já com a edição da Lei nº 13.161/2015, foi acrescido ao art. 9º da Lei nº 12.546/2011 o parágrafo 13º, *in verbis*:

§ 13. A opção pela tributação substitutiva prevista nos arts. 7º e 8º será manifestada mediante o pagamento da contribuição incidente sobre a receita bruta relativa a janeiro de cada ano, ou à primeira competência subsequente para a qual haja receita bruta apurada, e será irretroativa para todo o ano calendário.

Com a edição da Medida Provisória nº 774/2017, ao alterar o *caput* do art. 8º da Lei 12.546/11, que dispõe sobre a desoneração da folha de pagamento, modificou-se o regime tributário substitutivo até então incidente para diversas empresas, onerando novamente algumas atividades econômicas.

Todavia, cumpre destacar que o art. 2º da MP nº 774 não revogou o § 13º do art. 9º da Lei nº 12.546/2011 (incluído pela Lei nº 13.161/2015):

Art. 2º Ficam revogados:

I - o § 21 do art. 8º da Lei nº 10.865, de 30 de abril de 2004; e

II - os seguintes dispositivos da Lei nº 12.546, de 14 de dezembro de 2011:

a) os incisos I e II do caput e os § 1º e § 2º do art. 7º;

b) os § 1º a § 11 do art. 8º;

c) o inciso VIII do caput e os § 1º, § 4º a § 6º e § 17 do art. 9º; e

d) os Anexos I e II.

Ainda, impende ressaltar que houve a edição da Lei nº 13.670/2018, afastando, assim, os fundamentos que permitiam a contribuição de forma diversa da opção efetuada no início do exercício. Vejamos:

Art. 3º Os valores das contribuições previstas nos incisos I e III do caput do art. 22 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, recolhidos em decorrência da impossibilidade de opção pela contribuição patronal sobre o valor da receita bruta determinada pela Medida Provisória nº 774, de 30 de março de 2017, no período de sua vigência, na parte em que excederem o que seria devido em virtude da opção efetuada pela tributação substitutiva, conforme dispõem os §§ 13, 14, 15 e 16 do art. 9º da Lei nº 12.546, de 14 de dezembro de 2011, serão considerados pagamentos indevidos e poderão ser compensados com futuros débitos de contribuição previdenciária patronal do mesmo contribuinte, ou a ele restituídos nos termos da legislação vigente.

Parágrafo único. São remetidos os créditos tributários, constituídos ou não, inscritos ou não em dívida ativa, bem como anistiados os respectivos encargos legais, multas e juros de mora, quando relacionados a diferenças de tributos mencionadas no caput deste artigo eventualmente não recolhidas.

Desta feita, em observância ao princípio da segurança jurídica, se o contribuinte optou pelo recolhimento na modalidade substitutiva, deverá prevalecer sua opção por todo o ano-calendário.

A propósito, as E. 1ª e 2ª Turmas desta E. Corte Federal já decidiram:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. LEI Nº 12.546/2011. MP Nº 774/2017. REGIME DE TRIBUTAÇÃO DIFERENCIADO DA CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE RECEITA BRUTA. MANIFESTAÇÃO DE ADESÃO AO REGIME DIFERENCIADO NA PRIMEIRA COMPETÊNCIA DO ANO. REVOGAÇÃO LEGISLATIVA POSTERIOR. IMPOSSIBILIDADE DE ALTERAÇÃO NO CURSO DO EXERCÍCIO FINANCEIRO. MANUTENÇÃO DA CPRB. AGRAVO PROVIDO. 1. A Lei nº 12.546/2011, dentre outras previsões, instituiu regime de desoneração de pagamento mediante a substituição da contribuição sobre a folha de pagamento prevista nos incisos I e III do artigo 22 da Lei nº 8.212/91 pela contribuição sobre a receita bruta (CPRB). 2. A MP nº 774/2017 não revogou o § 13º do artigo 9º da Lei nº 12.546/2011 que previa de forma expressa que a opção pela tributação substitutiva prevista naquele diploma legal seria irrevogável para todo o ano calendário. 3. Eventual impedimento à opção pela referida sistemática somente poderia ser imposta ao contribuinte excluído do favor legal no exercício seguinte. 4. Entendimento contrário implicaria clara violação ao princípio da segurança jurídica que busca tutelar a estabilidade das relações jurídicas (artigo 5º, inciso XXXVI, CF/88). 5. Agravo de instrumento provido. (TRF 3ª Região, 1ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5009363-08.2017.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal WILSON ZAUHY FILHO, julgado em 11/10/2018, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 17/10/2018)

AÇÃO DE MANDADO DE SEGURANÇA – CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE A RECEITA BRUTA – REGIME JURÍDICO DE TRIBUTAÇÃO CONTRIBUTIVA JÁ PREVIAMENTE FIRMADO AO ANO-BASE 2017, SEGUNDO A LEI DE ENTÃO : CONSEQUENTE INOPONIBILIDADE DA MP Nº 774/2017, QUE DESEJA INTERFERIR EM DITA ESCOLHA, ALIÁS REVOGADA PELA MP Nº 794/2017 – LEI 13.670/2018, ART. 3º, A RATIFICAR A AUSÊNCIA DE EFEITOS AO QUE ENTÃO PRECONIZADO NA MP 774/2017 – CONCESSÃO DA ORDEM – IMPROVIMENTO À REMESSA OFICIAL Já se recordando sem o condão tecnicamente revogador o de uma Medida Provisória, em relação a qualquer Lei, quando muito sobrestada a eficácia desta até a soberana deliberação do Parlamento, a superveniente revogação de texto normativo da mesma espécie, obviamente pelo próprio Executivo, outra MP, somente a reforçar o “nada jurídico” em que a infeliz modificação se envolvia. Ressentindo-se a parte impetrante de virtual situação a que viesse a ser chamada a responder em sede do tema supra, deseja aqui, como supra firmado, sejam afastados eventuais efeitos jurídicos daquele MP nº 774/2017 sobre a opção assim licitamente firmada pelo contribuinte em mira. A Lei 13.670/2018, em seu artigo 3º, solucionou, de vez, a questão, considerando recolhimentos indevidos aqueles que ocorreram em razão da impossibilidade de opção pela contribuição patronal sobre o valor da receita bruta determinada pela Medida Provisória nº 774, de 30 de março de 2017. Deve ser afastada, em concreto, a incidência do quanto previsto pela MP nº 774/2017, posteriormente revogada pela MP nº 794/2017, evidentemente no tocante ao que aqui discutido : no curso do ano-base de referência, 2017, interferir em mui prévia opção de regime tributante já firmada pelo contribuinte, segundo a lei do tempo do fato, da opção. Precedente. Improvimento à remessa oficial. Concessão da segurança. (TRF 3ª Região, 2ª Turma, RecNec - REEXAME NECESSÁRIO - 5003149-19.2017.4.03.6105, Rel. Juiz Federal Convocado JOSE FRANCISCO DA SILVA NETO, julgado em 08/05/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 10/05/2019)

Ante o exposto, **dou provimento à apelação**, nos termos da fundamentação.

É o voto.

VOTO

O Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA: Peço vênia ao e. Relator para divergir e reconhecer a superveniente ausência do interesse de agir.

É que matéria discutida no presente feito foi tratada e regulamentada pela Lei nº 13.670/2018 que, em seu art. 3º, assim dispôs:

Art. 3º Os valores das contribuições previstas nos incisos I e III do caput do art. 22 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, recolhidos em decorrência da impossibilidade de opção pela contribuição patronal sobre o valor da receita bruta determinada pela Medida Provisória nº 774, de 30 de março de 2017, no período de sua vigência, na parte em que excederem o que seria devido em virtude da opção efetuada pela tributação substitutiva, conforme dispõem os §§ 13, 14, 15 e 16 do art. 9º da Lei nº 12.546, de 14 de dezembro de 2011, serão considerados pagamentos indevidos e poderão ser compensados com futuros débitos de contribuição previdenciária patronal do mesmo contribuinte, ou a ele restituídos nos termos da legislação vigente.

Parágrafo único. São remetidos os créditos tributários, constituídos ou não, inscritos ou não em dívida ativa, bem como anistiados os respectivos encargos legais, multas e juros de mora, quando relacionados a diferenças de tributos mencionadas no caput deste artigo eventualmente não recolhidas.

Vê-se, portanto, que a lei posterior regulamentou a questão aqui debatida, esvaziando por completo a discussão ora veiculada.

Tem-se, portanto, a perda superveniente de uma das condições da ação, qual seja, o interesse de agir.

A própria União tem-se manifestado nesse sentido em ações semelhantes. A título de exemplo cito a Apelação nº 0002123-89.2017.4.03.6002.

Diante do exposto, não conheço do recurso em razão de prejudicialidade superveniente e declara extinta a ação mandamental.

É como voto.

EMENTA

APELAÇÃO. MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE A RECEITA BRUTA. MP 774/2017. SEGURANÇA JURÍDICA. EFEITOS AFASTADOS. RECURSO PROVIDO.

I. O mandado de segurança é ação constitucional que obedece a procedimento célere e encontra fundamentação no art. 5º, LXIX, da Constituição Federal. Dentre outras exigências, é necessário que o direito cuja tutela se pretende seja líquido e certo.

II. A Lei nº 12.546/2011 previu a hipótese de substituição da contribuição previdenciária sobre a folha de pagamento pela contribuição sobre a receita bruta (arts. 7º e 8º). Já com a edição da Lei nº 13.161/2015, foi acrescido ao art. 9º da Lei nº 12.546/2011 o parágrafo 13º, in verbis: "§ 13. A opção pela tributação substitutiva prevista nos arts. 7º e 8º será manifestada mediante o pagamento da contribuição incidente sobre a receita bruta relativa a janeiro de cada ano, ou à primeira competência subsequente para a qual haja receita bruta apurada, e será irrevogável para todo o ano calendário."

III. Com a edição da Medida Provisória nº 774/2017, ao alterar o caput do art. 8º da Lei 12.546/11, que dispôs sobre a desoneração da folha de pagamento, modificou-se o regime tributário substitutivo até então incidente para diversas empresas, onerando novamente algumas atividades econômicas. Todavia, cumpre destacar que o art. 2º da MP nº 774 não revogou o § 13º do art. 9º da Lei nº 12.546/2011 (incluído pela Lei nº 13.161/2015).

IV. Ainda, impende ressaltar que houve a edição da Lei nº 13.670/2018, afastando, assim, os fundamentos que permitiam a contribuição de forma diversa da opção efetuada no início do exercício.

V. Em observância ao princípio da segurança jurídica, se o contribuinte optou pelo recolhimento na modalidade substitutiva, deverá prevalecer sua opção por todo o ano-calendário. Precedentes das E. 1ª e 2ª Turmas das E. Corte Federal: TRF 3ª Região, 1ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5009363-08.2017.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal WILSON ZAUHY FILHO, julgado em 11/10/2018, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 17/10/2018 e TRF 3ª Região, 2ª Turma, RecNec - REEXAME NECESSÁRIO - 5003149-19.2017.4.03.6105, Rel. Juiz Federal Convocado JOSE FRANCISCO DA SILVA NETO, julgado em 08/05/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 10/05/2019.

VI. Apelação a que se dá provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por maioria, deu provimento à apelação, nos termos do voto da relatora Juíza Federal Convocada Giselle França, acompanhada pelo Des. Fed. Wilson Zauhy e pelos Desembargadores Marcelo Saraiva e Carlos Francisco; vencido o Des. Fed. Hélio Nogueira, que não conhecia do recurso em razão de prejudicialidade superveniente e declara extinta a ação mandamental, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003484-77.2018.4.03.6113

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: LUCIA HELENA CAETANO VIEIRA

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

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 04/08/2020 206/2146

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de apelação interposta contra a r. sentença que julgou extinta a execução, ante a ocorrência da prescrição da pretensão executória.

A parte apelante alega, em síntese, a prescrição trintenária e a sua inocorrência na hipótese dos autos. Pleiteia, assim, a reforma da r. decisão, com o regular prosseguimento do feito executivo.

Com contrarrazões.

É o relatório.

DECIDO.

Trata-se de execução de título judicial originado de ação coletiva (Ação Declaratória n. 0006816-35.2002.403.6102), na qual a Caixa Econômica Federal foi condenada, *in verbis*:

Ante o exposto, rejeito as preliminares e, no mérito, JULGO PROCEDENTE A DEMANDA para declarar que compete à Caixa Econômica Federal – CEF o pagamento, a expensas do FGTS, das diferenças de correção monetárias das contas vinculadas a esse Fundo, de que são titulares os filiados ao Sindicato autor, relativamente aos períodos de dezembro/1988 a fevereiro/1989 e abril/1990, nos termos da Lei Complementar nº 110/2001. Os réus arcarão, em proporções iguais, com as custas processuais e com os honorários do patrono do autor, que, com fundamento no art. 20, §4º, do Código de Processo Civil, fixo em R\$ 300,00 (trezentos reais), atualizáveis a partir desta data.

A decisão transitou em julgado em 19/02/2013.

A r. sentença recorrida extinguiu a ação sob o fundamento de que decorreu lapso temporal superior a cinco anos, restando consumada a prescrição da pretensão executória.

Sobre a prescrição da pretensão executória, assim dispõe a Súmula n.º 150 do STF: “*Prescreve a execução no mesmo prazo de prescrição da ação.*”

No caso dos autos, a ação coletiva da qual derivou o presente título executivo refere-se à cobrança da atualização monetária dos depósitos do FGTS. Tal pleito, consoante já decidido pelo STF, em sede de repercussão geral, no RE 709.212-DF, subordina-se ao prazo prescricional quinquenal, *in verbis*:

Recurso extraordinário. Direito do Trabalho. Fundo de Garantia por Tempo de Serviço (FGTS). Cobrança de valores não pagos. Prazo prescricional. Prescrição quinquenal. Art. 7º, XXIX, da Constituição. Superação de entendimento anterior sobre prescrição trintenária. Inconstitucionalidade dos arts. 23, § 5º, da Lei 8.036/1990 e 55 do Regulamento do FGTS aprovado pelo Decreto 99.684/1990. Segurança jurídica. Necessidade de modulação dos efeitos da decisão. Art. 27 da Lei 9.868/1999. Declaração de inconstitucionalidade com efeitos ex nunc. Recurso extraordinário a que se nega provimento. (STF, ARE 709.212, Plenário, Rel. Min. Gilmar Mendes, Julg. 13/11/2014)

Quanto à modulação dos efeitos dessa decisão, assim esclareceu o relator:

A modulação que se propõe consiste em atribuir à presente decisão efeitos ex nunc (prospectivos). Dessa forma, para aqueles cujo termo inicial da prescrição ocorra após a data do presente julgamento, aplica-se, desde logo, o prazo de cinco anos. Por outro lado, para os casos em que o prazo prescricional já esteja em curso, aplica-se o que ocorrer primeiro: 30 anos, contados do termo inicial, ou 5 anos, a partir desta decisão.

Neste diapasão, na hipótese dos autos não se verifica a consumação do lapso prescricional correspondente a cinco anos, contados a partir da decisão do STF, em 13/11/2014.

Ante ao exposto, com fulcro no artigo 932, inciso V, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação**, para afastar a decretação da prescrição da pretensão executória, determinando o retorno dos autos à Vara de origem para o regular andamento do feito, nos termos da fundamentação.

P.I.

São Paulo, 31 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000171-30.2017.4.03.6118

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: COMERCIALATLANTICALOGISTICA E DISTRIBUICAO DE BEBIDAS LTDA

Advogados do(a) APELANTE: PAULO EDUARDO PRADO - SP182951-A, JOSE EDGARD DA CUNHA BUENO FILHO - SP126504-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

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

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000171-30.2017.4.03.6118

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: COMERCIALATLANTICALOGISTICA E DISTRIBUICAO DE BEBIDAS LTDA

Advogados do(a) APELANTE: PAULO EDUARDO PRADO - SP182951-A, JOSE EDGARD DA CUNHA BUENO FILHO - SP126504-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

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

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de Mandado de Segurança impetrado por Comercial Atlântica Logística e Distribuição de Bebidas Ltda. em face do Delegado de Administração Tributária da Receita Federal do Brasil em Guaratinguetá/SP, objetivando que a parte impetrada se abstenha de exigir a contribuição previdenciária sobre verbas indenizatórias de comissão, 1/3 de férias, aviso prévio indenizado, adicional de periculosidade, hora extra, adicional noturno, férias, gratificações, 13º salário, auxílio funeral e 12º salário.

Sobrevida a r. sentença, o MM Juiz *a quo* indeferiu a inicial, pela ilegitimidade passiva do Delegado de Administração Tributária da Receita Federal do Brasil em Guaratinguetá/SP.

Inconformada, apela a impetrante alegando, em síntese, legitimidade ativa da filial e legitimidade passiva do Delegado de Administração Tributária da Receita Federal do Brasil em Guaratinguetá/SP, tendo em vista ser o responsável por fiscalizar a sua empresa filial.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

O Ministério Público Federal se manifestou pela desnecessidade de intervenção no feito.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000171-30.2017.4.03.6118

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECID DOS SANTOS

APELANTE: COMERCIALATLANTICALOGISTICA E DISTRIBUICAO DE BEBIDAS LTDA

Advogados do(a) APELANTE: PAULO EDUARDO PRADO - SP182951-A, JOSE EDGARD DA CUNHA BUENO FILHO - SP126504-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

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

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O mandado de segurança é ação constitucional que obedece a procedimento célere e encontra regulamentação básica no art. 5º, LXIX, da Constituição Federal: "*Conceder-se-á mandado de segurança para proteger direito líquido e certo, não amparado por habeas corpus ou habeas data, quando o responsável pela ilegalidade ou abuso de poder for autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público*".

Percebe-se, portanto, que, dentre outras exigências, é necessário que o direito cuja tutela se pretende seja líquido e certo.

Todavia, a conceituação de direito líquido e certo não se relaciona com a existência ou não de dúvida ou controvérsia, sob o prisma jurídico, em relação a existência do direito.

Assim, é líquido e certo o direito apurável sem a necessidade de dilação probatória, ou seja, quando os fatos em que se fundar o pedido puderem ser provados de forma incontável no processo.

Portanto, a presença de prova pré-constituída a amparar a pretensão do impetrante impõe aqui o exame do mérito.

Da legitimidade da filial

No que concerne à ilegitimidade ativa da filial, o Superior Tribunal de Justiça possui entendimento de que matriz e filial tem personalidades jurídicas distintas e, para fins tributários, são considerados estabelecimentos autônomos.

"AGRAVOS REGIMENTAIS NO RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. ILEGITIMIDADE DA MATRIZ PARA BUSCAR A REPETIÇÃO DE VALORES RECOLHIDOS INDEVIDAMENTE PELAS SUAS FILIAIS. CONTRIBUIÇÃO AO INCRA. CONTRIBUIÇÃO SOBRE FOLHA DE SALÁRIOS. IMPOSSIBILIDADE DE COMPENSAÇÃO. AGRAVO REGIMENTAL DA EMPRESA DESPROVIDO, E PROVIDO O DO INSS. 1. O fato gerador das contribuições opera-se de maneira individualizada em relação a cada uma das empresas, sejam matrizes ou filiais. Assim sendo, não pode a matriz, isoladamente, demandar em juízo em nome das filiais, uma vez que, para fins fiscais, os estabelecimentos são considerados entes autônomos (REsp 746.125/SP, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 7.11.2005). 2. Recentemente, a Primeira Seção desta Corte Superior firmou orientação no sentido da impossibilidade de compensação de valores recolhidos indevidamente a título de contribuição ao INCRA com outras contribuições arrecadadas pelo INSS (EREsp 681.120/SC, Rel. Min. Castro Meira, DJ de 6.11.2006). 3. Agravo regimental da empresa desprovido, e provido o do INSS." (AGRESP 200400294425, DENISE ARRUDA, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJ DATA:02/04/2007 PG:00233.)

"TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO AO INCRA. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. REPRESENTAÇÃO DAS FILIAIS. MATRIZ. ILEGITIMIDADE. PRECEDENTES.

1. A jurisprudência desta Corte tem entendimento firme no sentido de que a matriz não tem legitimidade para representar processualmente as filiais nos casos em que o fato gerador do tributo opera-se de maneira individualizada em cada estabelecimento comercial/industrial, uma vez que, para fins fiscais, matriz e filial são considerados entes autônomos. Precedentes: AgRg nos EDcl no REsp 1.283.387/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 10/04/2012, DJe 19/04/2012; AgRg no REsp 832.062/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/11/2008, DJe 02/12/2008; AgRg no REsp 642.928/SC, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 06/03/2007, DJ 02/04/2007.

2. Agravo regimental a que se nega provimento." (AgRg no REsp 1232736/RS, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 27/08/2013, DJe 06/09/2013)

"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO. RESTITUIÇÃO DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. TÍTULO EXECUTIVO JUDICIAL. LEGITIMIDADE ATIVA. FILIAL. RECURSO PROVIDO.

1. Quando o fato gerador do tributo operar-se de forma individualizada em relação a cada uma das empresas, não pode a matriz, isoladamente, demandar em juízo em nome das filiais, uma vez que, para fins fiscais, os estabelecimentos são considerados entes autônomos.

2. Nos processos de execução fundados em título executivo judicial, são consideradas partes aquelas que figuraram nos pólos ativo e passivo do processo de conhecimento, salvo as exceções constantes dos arts. 566 a 568 do Código de Processo Civil. Assim, não tendo a filial feito parte do processo de conhecimento, não pode ser considerada parte legítima para figurar no polo ativo da execução da sentença.

3. Recurso especial provido." (STJ, RESP n° 553921/AL, Proc. n° 200301154030, Primeira Turma, Rel. Min. Denise Arruda, DJ DATA: 24/04/2006, pág. 357, RDDT Vol: 130, pág. 177).

Assim, não há que se falar em ilegitimidade ativa da parte autora para representar judicialmente os seus interesses tributários, uma vez que os estabelecimentos possuem personalidades jurídicas distintas, devendo cada uma defender os seus próprios interesses.

Dessa forma, tendo em vista o reconhecimento da independência entre matriz e filial e a legitimidade da filial para atuar judicialmente e defender o seus interesses, o Delegado de Administração Tributária da Receita Federal do Brasil em Guaratinguetá/SP é parte legítima para figurar no polo passivo da presente demanda, tendo em vista a localização da filial e a responsabilidade dele para fiscalizar a empresa.

Isto posto, **dou provimento à apelação da impetrante**, para reconhecer a sua legitimidade ativa e a legitimidade passiva do Delegado de Administração Tributária da Receita Federal do Brasil em Guaratinguetá/SP, nos termos da fundamentação acima.

É o voto.

DESEMBARGADOR FEDERAL WILSON ZAUHY:

Peço vênia para divergir do e. Relator para o fim de **negar provimento à apelação.**

O entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça é de que a matriz não pode litigar em nome de suas filiais, em sede de matéria tributária, quando se tratar de tributo cujo fato gerador se opera de forma individualizada em cada estabelecimento, pois são consideradas como entes autônomos.

Todavia, em que pese tal orientação, observo que, *in casu*, questiona-se a exigibilidade da contribuição previdenciária que é apurada e paga pelo estabelecimento matriz da pessoa jurídica, de forma centralizada.

Isso porque, nos termos dos artigos 489 e 492 da Instrução Normativa RFB nº 971, de 13 de novembro de 2009, o contribuinte pessoa jurídica, relativamente às contribuições à Seguridade Social, tem domicílio tributário centralizado no lugar onde se situa a sua matriz (ou, por opção expressa do contribuinte, outro estabelecimento centralizador), devendo ali ser mantidos todos os documentos necessários à fiscalização integral. Referida instrução normativa encontra fundamento legal no artigo 16 da Lei nº 9.779, de 1999.

Imperioso reconhecer, portanto, a legitimidade **apenas da matriz** para demandar em juízo em nome de suas filiais quando a ela couber a responsabilidade pela apuração e recolhimento do tributo. Nesse sentido julgado oriundo do TRF 4ª Região:

"APELAÇÃO. TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. MATRIZ E FILIAL. LEGITIMIDADE ATIVA AD CAUSAM. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. FISCALIZAÇÃO CENTRALIZADA NO ESTABELECIMENTO MATRIZ. ARTIGOS 489 E 492 DA IN/RFB Nº 971/2009. A pessoa jurídica detém legitimidade para demandar em juízo, a qual atua em nome de todos os estabelecimentos que a integram, atuação essa, via de regra, por intermédio da matriz, a qual é responsável pela apuração da base de cálculo, pelo recolhimento do tributo devido, assim como pelo cumprimento das obrigações acessórias correspondentes. A autonomia das filiais em relação à matriz é reconhecida em situações excepcionais, como nas hipóteses em que se discutem IPI ou ICMS, ou quando é requerida a expedição de certidão de regularidade fiscal. Considerando estar centralizada a fiscalização no estabelecimento matriz relativamente às contribuições previdenciárias, é esta que deve figurar no polo ativo do feito, nos termos dos artigos 489 e 492 da IN/RFB nº 971/09. (TRF4, AC 5048333-61.2015.404.7100, PRIMEIRA TURMA, Relatora MARIA DE FÁTIMA FREITAS LABARRÈRE, juntado aos autos em 04/12/2015)."

No caso em exame, portanto, como o mandado de segurança veio ajuizado apenas por filial da empresa, deve ser reconhecida a sua legitimidade ativa para questionar a exigibilidade da contribuição previdenciária, dado que, como já explanado, somente a matriz, centralizadora do recolhimento da exação, poderia figurar no polo ativo da lide.

Prejudicada a análise da legitimidade da autoridade coatora.

EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. LEGITIMIDADE ATIVA FILIAL. APELAÇÃO PROVIDA.

1. O mandado de segurança é ação constitucional que obedece a procedimento célere e encontra regulamentação básica no art. 5º, LXIX, da Constituição Federal: "*Conceder-se-á mandado de segurança para proteger direito líquido e certo, não amparado por habeas corpus ou habeas data, quando o responsável pela ilegalidade ou abuso de poder for autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público*".
2. Percebe-se, portanto, que, dentre outras exigências, é necessário que o direito cuja tutela se pretende seja líquido e certo.
3. Todavia, a conceituação de direito líquido e certo não se relaciona com a existência ou não de dúvida ou controvérsia, sob o prisma jurídico, em relação a existência do direito.
4. Assim, é líquido e certo o direito apurável sem a necessidade de dilação probatória, ou seja, quando os fatos em que se fundar o pedido puderem ser provados de forma incontestável no processo.
5. Portanto, a presença de prova pré-constituída a amparar a pretensão do impetrante impõe aqui o exame do mérito.
6. No que concerne à ilegitimidade ativa da filial, o Superior Tribunal de Justiça possui entendimento de que matriz e filial têm personalidades jurídicas distintas e, para fins tributários, são considerados estabelecimentos autônomos.
7. Assim, não há que se falar em ilegitimidade ativa da parte autora para representar judicialmente os seus interesses tributários, uma vez que os estabelecimentos possuem personalidades jurídicas distintas, devendo cada uma defender os seus próprios interesses.
8. Dessa forma, tendo em vista o reconhecimento da independência entre matriz e filial e a legitimidade da filial para atuar judicialmente e defender os seus interesses, o Delegado de Administração Tributária da Receita Federal do Brasil em Guaratinguetá/SP é parte legítima para figurar no polo passivo da presente demanda, tendo em vista a localização da filial e a responsabilidade dele para fiscalizar a empresa.
9. Apelação provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por maioria, deu provimento à apelação do impetrante para reconhecer a sua legitimidade ativa e a legitimidade passiva do Delegado de Administração Tributária da Receita Federal do Brasil em Guaratinguetá/SP, nos termos do voto da relatora Juíza Federal Convocada Giselle França, acompanhada pelo Des. Fed. Hélio Nogueira e pelos Desembargadores Carlos Francisco e Marcelo Saraiva, vencido o Des. Fed. Wilson Zauhy, que negava provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000107-64.2019.4.03.6113

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: MARCOS ANTONIO BERTANHA

Advogado do(a) APELANTE: SUELI CRISTINA SILVA - MG141178-N

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra a r. sentença que julgou extinta a execução, ante a ocorrência da prescrição da pretensão executória.

A parte apelante alega, em síntese, a prescrição trintenária e a sua inocorrência na hipótese dos autos. Pleiteia, assim, a reforma da r. decisão, com o regular prosseguimento do feito executivo.

Com contrarrazões.

É o relatório.

DECIDO.

Trata-se de execução de título judicial originado de ação coletiva (Ação Declaratória n. 0006816-35.2002.403.6102), na qual a Caixa Econômica Federal foi condenada, *in verbis*:

Ante o exposto, rejeito as preliminares e, no mérito, JULGO PROCEDENTE A DEMANDA para declarar que compete à Caixa Econômica Federal – CEF o pagamento, a expensas do FGTS, das diferenças de correção monetárias das contas vinculadas a esse Fundo, de que são titulares os filiados ao Sindicato autor, relativamente aos períodos de dezembro/1988 a fevereiro/1989 e abril/1990, nos termos da Lei Complementar nº 110/2001. Os réus arcarão, em proporções iguais, com as custas processuais e com os honorários do patrono do autor, que, com fundamento no art. 20, §4º, do Código de Processo Civil, fixo em R\$ 300,00 (trezentos reais), atualizáveis a partir desta data.

A decisão transitou em julgado em 19/02/2013.

A r. sentença recorrida extinguiu a ação sob o fundamento de que decorreu lapso temporal superior a cinco anos, restando consumada a prescrição da pretensão executória.

Sobre a prescrição da pretensão executória, assim dispõe a Súmula n.º 150 do STF: “*Prescreve a execução no mesmo prazo de prescrição da ação.*”

No caso dos autos, a ação coletiva da qual derivou o presente título executivo refere-se à cobrança da atualização monetária dos depósitos do FGTS. Tal pleito, consoante já decidido pelo STF, em sede de repercussão geral, no RE 709.212-DF, subordina-se ao prazo prescricional quinquenal, *in verbis*:

Recurso extraordinário. Direito do Trabalho. Fundo de Garantia por Tempo de Serviço (FGTS). Cobrança de valores não pagos. Prazo prescricional. Prescrição quinquenal. Art. 7º, XXIX, da Constituição. Superação de entendimento anterior sobre prescrição trintenária. Inconstitucionalidade dos arts. 23, § 5º, da Lei 8.036/1990 e 55 do Regulamento do FGTS aprovado pelo Decreto 99.684/1990. Segurança jurídica. Necessidade de modulação dos efeitos da decisão. Art. 27 da Lei 9.868/1999. Declaração de inconstitucionalidade com efeitos ex nunc. Recurso extraordinário a que se nega provimento. (STF, ARE 709.212, Plenário, Rel. Min. Gilmar Mendes, Julg. 13/11/2014)

Quanto à modulação dos efeitos dessa decisão, assim esclareceu o relator:

A modulação que se propõe consiste em atribuir à presente decisão efeitos ex nunc (prospectivos). Dessa forma, para aqueles cujo termo inicial da prescrição ocorra após a data do presente julgamento, aplica-se, desde logo, o prazo de cinco anos. Por outro lado, para os casos em que o prazo prescricional já esteja em curso, aplica-se o que ocorrer primeiro: 30 anos, contados do termo inicial, ou 5 anos, a partir desta decisão.

Neste diapasão, na hipótese dos autos não se verifica a consumação do lapso prescricional correspondente a cinco anos, contados a partir da decisão do STF, em 13/11/2014.

Ante ao exposto, com fulcro no artigo 932, inciso V, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação**, para afastar a decretação da prescrição da pretensão executória, determinando o retorno dos autos à Vara de origem para o regular andamento do feito, nos termos da fundamentação.

P.I.

São Paulo, 31 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5003227-52.2018.4.03.6113

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: NILSON TAVARES DE BRITO

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

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de apelação interposta contra a r. sentença que julgou extinta a execução, ante a ocorrência da prescrição da pretensão executória.

A parte apelante alega, em síntese, a prescrição trintenária e a sua inocorrência na hipótese dos autos. Pleiteia, assim, a reforma da r. decisão, com o regular prosseguimento do feito executivo.

Com contrarrazões.

É o relatório.

DECIDO.

Trata-se de execução de título judicial originado de ação coletiva (Ação Declaratória n. 0006816-35.2002.403.6102), na qual a Caixa Econômica Federal foi condenada, *in verbis*:

Ante o exposto, rejeito as preliminares e, no mérito, JULGO PROCEDENTE A DEMANDA para declarar que compete à Caixa Econômica Federal – CEF o pagamento, a expensas do FGTS, das diferenças de correção monetárias das contas vinculadas a esse Fundo, de que são titulares os filiados ao Sindicato autor, relativamente aos períodos de dezembro/1988 a fevereiro/1989 e abril/1990, nos termos da Lei Complementar n.º 110/2001. Os réus arcarão, em proporções iguais, com as custas processuais e com os honorários do patrono do autor, que, com fundamento no art. 20, §4º, do Código de Processo Civil, fixo em R\$ 300,00 (trezentos reais), atualizáveis a partir desta data.

A decisão transitou em julgado em 19/02/2013.

A r. sentença recorrida extinguiu a ação sob o fundamento de que decorreu lapso temporal superior a cinco anos, restando consumada a prescrição da pretensão executória.

Sobre a prescrição da pretensão executória, assim dispõe a Súmula n.º 150 do STF: “*Prescreve a execução no mesmo prazo de prescrição da ação.*”

No caso dos autos, a ação coletiva da qual derivou o presente título executivo refere-se à cobrança da atualização monetária dos depósitos do FGTS. Tal pleito, consoante já decidido pelo STF, em sede de repercussão geral, no RE 709.212-DF, subordina-se ao prazo prescricional quinquenal, *in verbis*:

Recurso extraordinário. Direito do Trabalho. Fundo de Garantia por Tempo de Serviço (FGTS). Cobrança de valores não pagos. Prazo prescricional. Prescrição quinquenal. Art. 7º, XXIX, da Constituição. Superação de entendimento anterior sobre prescrição trintenária. Inconstitucionalidade dos arts. 23, § 5º, da Lei 8.036/1990 e 55 do Regulamento do FGTS aprovado pelo Decreto 99.684/1990. Segurança jurídica. Necessidade de modulação dos efeitos da decisão. Art. 27 da Lei 9.868/1999. Declaração de inconstitucionalidade com efeitos ex nunc. Recurso extraordinário a que se nega provimento. (STF, ARE 709.212, Plenário, Rel. Min. Gilmar Mendes, Julg. 13/11/2014)

Quanto à modulação dos efeitos dessa decisão, assim esclareceu o relator:

A modulação que se propõe consiste em atribuir à presente decisão efeitos ex nunc (prospectivos). Dessa forma, para aqueles cujo termo inicial da prescrição ocorra após a data do presente julgamento, aplica-se, desde logo, o prazo de cinco anos. Por outro lado, para os casos em que o prazo prescricional já esteja em curso, aplica-se o que ocorrer primeiro: 30 anos, contados do termo inicial, ou 5 anos, a partir desta decisão.

Neste diapasão, na hipótese dos autos não se verifica a consumação do lapso prescricional correspondente a cinco anos, contados a partir da decisão do STF, em 13/11/2014.

Ante ao exposto, com fulcro no artigo 932, inciso V, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação**, para afastar a decretação da prescrição da pretensão executória, determinando o retorno dos autos à Vara de origem para o regular andamento do feito, nos termos da fundamentação.

P.I.

São Paulo, 31 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0005879-32.2006.4.03.6119

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: JOSE SCHECHTMANN, ALICE CITRON SCHECHTMAN, SARAH SCHECHTMAN RABINOVITCH, SAUL MILSTEIN RABINOVITCH, FANNI SCHECHTMANN TABACOWHIDAL

Advogado do(a) APELANTE: MOACIR CARLOS MESQUITA - SP18053
Advogado do(a) APELANTE: MOACIR CARLOS MESQUITA - SP18053
Advogado do(a) APELANTE: MOACIR CARLOS MESQUITA - SP18053
Advogado do(a) APELANTE: MOACIR CARLOS MESQUITA - SP18053
Advogado do(a) APELANTE: MOACIR CARLOS MESQUITA - SP18053

APELADO: UNIAO FEDERAL, EMPRESA BRASILEIRA DE INFRA-ESTRUTURA AEROPORTUARIA, CONCESSIONARIA DO AEROPORTO INTERNACIONAL DE GUARULHOS S.A.

Advogado do(a) APELADO: PATRICIA LANZONI DA SILVA - SP147843-A
Advogado do(a) APELADO: ALFREDO DOMINGUES BARBOSA MIGLIORE - SP182107-A

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Relator, reproduzo o teor do r. acórdão proferido no processo eletrônico em epígrafe para fins de publicação:

"Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado."

São Paulo, 31 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5003476-03.2018.4.03.6113

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: FRANCISCO CARLOS ALEO

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

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de apelação interposta contra a r. sentença que julgou extinta a execução, ante a ocorrência da prescrição da pretensão executória.

A parte apelante alega, em síntese, a prescrição trintenária e a sua inocorrência na hipótese dos autos. Pleiteia, assim, a reforma da r. decisão, com o regular prosseguimento do feito executivo.

Com contrarrazões.

É o relatório.

DECIDO.

Trata-se de execução de título judicial originado de ação coletiva (Ação Declaratória n. 0006816-35.2002.403.6102), na qual a Caixa Econômica Federal foi condenada, *in verbis*:

Ante o exposto, rejeito as preliminares e, no mérito, JULGO PROCEDENTE A DEMANDA para declarar que compete à Caixa Econômica Federal – CEF o pagamento, a expensas do FGTS, das diferenças de correção monetárias das contas vinculadas a esse Fundo, de que são titulares os filiados ao Sindicato autor, relativamente aos períodos de dezembro/1988 a fevereiro/1989 e abril/1990, nos termos da Lei Complementar nº 110/2001. Os réus arcarão, em proporções iguais, com as custas processuais e com os honorários do patrono do autor, que, com fundamento no art. 20, §4º, do Código de Processo Civil, fixo em R\$ 300,00 (trezentos reais), atualizáveis a partir desta data.

A decisão transitou em julgado em 19/02/2013.

A r. sentença recorrida extinguiu a ação sob o fundamento de que decorreu lapso temporal superior a cinco anos, restando consumada a prescrição da pretensão executória.

Sobre a prescrição da pretensão executória, assim dispõe a Súmula n.º 150 do STF: "Prescreve a execução no mesmo prazo de prescrição da ação."

No caso dos autos, a ação coletiva da qual derivou o presente título executivo refere-se à cobrança da atualização monetária dos depósitos do FGTS. Tal pleito, consoante já decidido pelo STF, em sede de repercussão geral, no RE 709.212-DF, subordina-se ao prazo prescricional quinquenal, *in verbis*:

Recurso extraordinário. Direito do Trabalho. Fundo de Garantia por Tempo de Serviço (FGTS). Cobrança de valores não pagos. Prazo prescricional. Prescrição quinquenal. Art. 7º, XXIX, da Constituição. Superação de entendimento anterior sobre prescrição trintenária. Inconstitucionalidade dos arts. 23, § 5º, da Lei 8.036/1990 e 55 do Regulamento do FGTS aprovado pelo Decreto 99.684/1990. Segurança jurídica. Necessidade de modulação dos efeitos da decisão. Art. 27 da Lei 9.868/1999. Declaração de inconstitucionalidade com efeitos ex nunc. Recurso extraordinário a que se nega provimento. (STF, ARE 709.212, Plenário, Rel. Min. Gilmar Mendes, Julg. 13/11/2014)

Quanto à modulação dos efeitos dessa decisão, assim esclareceu o relator:

A modulação que se propõe consiste em atribuir à presente decisão efeitos ex nunc (prospectivos). Dessa forma, para aqueles cujo termo inicial da prescrição ocorra após a data do presente julgamento, aplica-se, desde logo, o prazo de cinco anos. Por outro lado, para os casos em que o prazo prescricional já esteja em curso, aplica-se o que ocorrer primeiro: 30 anos, contados do termo inicial, ou 5 anos, a partir desta decisão.

Neste diapasão, na hipótese dos autos não se verifica a consumação do lapso prescricional correspondente a cinco anos, contados a partir da decisão do STF, em 13/11/2014.

Ante ao exposto, com fulcro no artigo 932, inciso V, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação**, para afastar a decretação da prescrição da pretensão executória, determinando o retorno dos autos à Vara de origem para o regular andamento do feito, nos termos da fundamentação.

P.I.

São Paulo, 31 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5003258-72.2018.4.03.6113

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: ELIAS RODRIGUES

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

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de execução interposta contra a r. sentença que julgou extinta a execução, ante a ocorrência da prescrição da pretensão executória.

A parte apelante alega, em síntese, a prescrição trintenária e a sua inocorrência na hipótese dos autos. Pleiteia, assim, a reforma da r. decisão, com o regular prosseguimento do feito executivo.

Com contrarrazões.

É o relatório.

DECIDO.

Trata-se de execução de título judicial originado de ação coletiva (Ação Declaratória n. 0006816-35.2002.403.6102), na qual a Caixa Econômica Federal foi condenada, *in verbis*:

Ante o exposto, rejeito as preliminares e, no mérito, JULGO PROCEDENTE A DEMANDA para declarar que compete à Caixa Econômica Federal – CEF o pagamento, a expensas do FGTS, das diferenças de correção monetárias das contas vinculadas a esse Fundo, de que são titulares os filiados ao Sindicato autor, relativamente aos períodos de dezembro/1988 a fevereiro/1989 e abril/1990, nos termos da Lei Complementar nº 110/2001. Os réus arcarão, em proporções iguais, com as custas processuais e com os honorários do patrono do autor; que, com fundamento no art. 20, §4º, do Código de Processo Civil, fixe em R\$ 300,00 (trezentos reais), atualizáveis a partir desta data.

A decisão transitou em julgado em 19/02/2013.

A r. sentença recorrida extinguiu a ação sob o fundamento de que decorreu lapso temporal superior a cinco anos, restando consumada a prescrição da pretensão executória.

Sobre a prescrição da pretensão executória, assim dispõe a Súmula n.º 150 do STF: “*Prescreve a execução no mesmo prazo de prescrição da ação.*”

No caso dos autos, a ação coletiva da qual derivou o presente título executivo refere-se à cobrança da atualização monetária dos depósitos do FGTS. Tal pleito, consoante já decidido pelo STF, em sede de repercussão geral, no RE 709.212-DF, subordina-se ao prazo prescricional quinquenal, *in verbis*:

Recurso extraordinário. Direito do Trabalho. Fundo de Garantia por Tempo de Serviço (FGTS). Cobrança de valores não pagos. Prazo prescricional. Prescrição quinquenal. Art. 7º, XXIX, da Constituição. Superação de entendimento anterior sobre prescrição trintenária. Inconstitucionalidade dos arts. 23, § 5º, da Lei 8.036/1990 e 55 do Regulamento do FGTS aprovado pelo Decreto 99.684/1990. Segurança jurídica. Necessidade de modulação dos efeitos da decisão. Art. 27 da Lei 9.868/1999. Declaração de inconstitucionalidade com efeitos ex nunc. Recurso extraordinário a que se nega provimento. (STF, ARE 709.212, Plenário, Rel. Min. Gilmar Mendes, Julg. 13/11/2014)

Quanto à modulação dos efeitos dessa decisão, assim esclareceu o relator:

A modulação que se propõe consiste em atribuir à presente decisão efeitos ex nunc (prospectivos). Dessa forma, para aqueles cujo termo inicial da prescrição ocorra após a data do presente julgamento, aplica-se, desde logo, o prazo de cinco anos. Por outro lado, para os casos em que o prazo prescricional já esteja em curso, aplica-se o que ocorrer primeiro: 30 anos, contados do termo inicial, ou 5 anos, a partir desta decisão.

Neste diapasão, na hipótese dos autos não se verifica a consumação do lapso prescricional correspondente a cinco anos, contados a partir da decisão do STF, em 13/11/2014.

Ante ao exposto, com fulcro no artigo 932, inciso V, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação**, para afastar a decretação da prescrição da pretensão executória, determinando o retomo dos autos à Vara de origem para o regular andamento do feito, nos termos da fundamentação.

P.I.

São Paulo, 31 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5003356-57.2018.4.03.6113

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: DOMICIO FRANCISCO COSTA

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

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra a r. sentença que julgou extinta a execução, ante a ocorrência da prescrição da pretensão executória.

A parte apelante alega, em síntese, a prescrição trintenária e a sua inoocorrência na hipótese dos autos. Pleiteia, assim, a reforma da r. decisão, com o regular prosseguimento do feito executivo.

Com contrarrazões.

É o relatório.

DECIDO.

Trata-se de execução de título judicial originado de ação coletiva (Ação Declaratória n. 0006816-35.2002.403.6102), na qual a Caixa Econômica Federal foi condenada, *in verbis*:

Ante o exposto, rejeito as preliminares e, no mérito, JULGO PROCEDENTE A DEMANDA para declarar que compete à Caixa Econômica Federal – CEF o pagamento, a expensas do FGTS, das diferenças de correção monetárias das contas vinculadas a esse Fundo, de que são titulares os filiados ao Sindicato autor, relativamente aos períodos de dezembro/1988 a fevereiro/1989 e abril/1990, nos termos da Lei Complementar nº 110/2001. Os réus arcarão, em proporções iguais, com as custas processuais e com os honorários do patrono do autor, que, com fundamento no art. 20, §4º, do Código de Processo Civil, fixo em R\$ 300,00 (trezentos reais), atualizáveis a partir desta data.

A decisão transitou em julgado em 19/02/2013.

A r. sentença recorrida extinguiu a ação sob o fundamento de que decorreu lapso temporal superior a cinco anos, restando consumada a prescrição da pretensão executória.

Sobre a prescrição da pretensão executória, assim dispõe a Súmula n.º 150 do STF: “*Prescreve a execução no mesmo prazo de prescrição da ação.*”

No caso dos autos, a ação coletiva da qual derivou o presente título executivo refere-se à cobrança da atualização monetária dos depósitos do FGTS. Tal pleito, consoante já decidido pelo STF, em sede de repercussão geral, no RE 709.212-DF, subordina-se ao prazo prescricional quinquenal, *in verbis*:

Recurso extraordinário. Direito do Trabalho. Fundo de Garantia por Tempo de Serviço (FGTS). Cobrança de valores não pagos. Prazo prescricional. Prescrição quinquenal. Art. 7º, XXIX, da Constituição. Superação de entendimento anterior sobre prescrição trintenária. Inconstitucionalidade dos arts. 23, § 5º, da Lei 8.036/1990 e 55 do Regulamento do FGTS aprovado pelo Decreto 99.684/1990. Segurança jurídica. Necessidade de modulação dos efeitos da decisão. Art. 27 da Lei 9.868/1999. Declaração de inconstitucionalidade com efeitos ex nunc. Recurso extraordinário a que se nega provimento. (STF, ARE 709.212, Plenário, Rel. Min. Gilmar Mendes, Julg. 13/11/2014)

Quanto à modulação dos efeitos dessa decisão, assim esclareceu o relator:

A modulação que se propõe consiste em atribuir à presente decisão efeitos ex nunc (prospectivos). Dessa forma, para aqueles cujo termo inicial da prescrição ocorra após a data do presente julgamento, aplica-se, desde logo, o prazo de cinco anos. Por outro lado, para os casos em que o prazo prescricional já esteja em curso, aplica-se o que ocorrer primeiro: 30 anos, contados do termo inicial, ou 5 anos, a partir desta decisão.

Neste diapasão, na hipótese dos autos não se verifica a consumação do lapso prescricional correspondente a cinco anos, contados a partir da decisão do STF, em 13/11/2014.

Ante ao exposto, com fulcro no artigo 932, inciso V, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação**, para afastar a decretação da prescrição da pretensão executória, determinando o retorno dos autos à Vara de origem para o regular andamento do feito, nos termos da fundamentação.

P.I.

São Paulo, 31 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003108-91.2018.4.03.6113

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: DOMINGOS FRANCISCO COSTA

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

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de apelação interposta contra a r. sentença que julgou extinta a execução, ante a ocorrência da prescrição da pretensão executória.

A parte apelante alega, em síntese, a prescrição trintenária e a sua inoocorrência na hipótese dos autos. Pleiteia, assim, a reforma da r. decisão, com o regular prosseguimento do feito executivo.

Com contrarrazões.

É o relatório.

DECIDO.

Trata-se de execução de título judicial originado de ação coletiva (Ação Declaratória n. 0006816-35.2002.403.6102), na qual a Caixa Econômica Federal foi condenada, *in verbis*:

Ante o exposto, rejeito as preliminares e, no mérito, JULGO PROCEDENTE A DEMANDA para declarar que compete à Caixa Econômica Federal – CEF o pagamento, a expensas do FGTS, das diferenças de correção monetárias das contas vinculadas a esse Fundo, de que são titulares os filiados ao Sindicato autor, relativamente aos períodos de dezembro/1988 a fevereiro/1989 e abril/1990, nos termos da Lei Complementar nº 110/2001. Os réus arcarão, em proporções iguais, com as custas processuais e com os honorários do patrono do autor, que, com fundamento no art. 20, §4º, do Código de Processo Civil, fixo em R\$ 300,00 (trezentos reais), atualizáveis a partir desta data.

A decisão transitou em julgado em 19/02/2013.

A r. sentença recorrida extinguiu a ação sob o fundamento de que decorreu lapso temporal superior a cinco anos, restando consumada a prescrição da pretensão executória.

Sobre a prescrição da pretensão executória, assim dispõe a Súmula n.º 150 do STF: “*Prescreve a execução no mesmo prazo de prescrição da ação.*”

No caso dos autos, a ação coletiva da qual derivou o presente título executivo refere-se à cobrança da atualização monetária dos depósitos do FGTS. Tal pleito, consoante já decidido pelo STF, em sede de repercussão geral, no RE 709.212-DF, subordina-se ao prazo prescricional quinquenal, *in verbis*:

Recurso extraordinário. Direito do Trabalho. Fundo de Garantia por Tempo de Serviço (FGTS). Cobrança de valores não pagos. Prazo prescricional. Prescrição quinquenal. Art. 7º, XXIX, da Constituição. Superação de entendimento anterior sobre prescrição trintenária. Inconstitucionalidade dos arts. 23, § 5º, da Lei 8.036/1990 e 55 do Regulamento do FGTS aprovado pelo Decreto 99.684/1990. Segurança jurídica. Necessidade de modulação dos efeitos da decisão. Art. 27 da Lei 9.868/1999. Declaração de inconstitucionalidade com efeitos ex nunc. Recurso extraordinário a que se nega provimento. (STF, ARE 709.212, Plenário, Rel. Min. Gilmar Mendes, Julg. 13/11/2014)

Quanto à modulação dos efeitos dessa decisão, assim esclareceu o relator:

A modulação que se propõe consiste em atribuir à presente decisão efeitos ex nunc (prospectivos). Dessa forma, para aqueles cujo termo inicial da prescrição ocorra após a data do presente julgamento, aplica-se, desde logo, o prazo de cinco anos. Por outro lado, para os casos em que o prazo prescricional já esteja em curso, aplica-se o que ocorrer primeiro: 30 anos, contados do termo inicial, ou 5 anos, a partir desta decisão.

Neste diapasão, na hipótese dos autos não se verifica a consumação do lapso prescricional correspondente a cinco anos, contados a partir da decisão do STF, em 13/11/2014.

Ante ao exposto, com fulcro no artigo 932, inciso V, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação**, para afastar a decretação da prescrição da pretensão executória, determinando o retorno dos autos à Vara de origem para o regular andamento do feito, nos termos da fundamentação.

P.I.

São Paulo, 31 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5003188-55.2018.4.03.6113

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: CLOVIS ANTONIO LUCINDO

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

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de apelação interposta contra a r. sentença que julgou extinta a execução, ante a ocorrência da prescrição da pretensão executória.

A parte apelante alega, em síntese, a prescrição trintenária e a sua inocorrência na hipótese dos autos. Pleiteia, assim, a reforma da r. decisão, com o regular prosseguimento do feito executivo.

Com contrarrazões.

É o relatório.

DECIDO.

Trata-se de execução de título judicial originado de ação coletiva (Ação Declaratória n. 0006816-35.2002.403.6102), na qual a Caixa Econômica Federal foi condenada, *in verbis*:

Ante o exposto, rejeito as preliminares e, no mérito, JULGO PROCEDENTE A DEMANDA para declarar que compete à Caixa Econômica Federal – CEF o pagamento, a expensas do FGTS, das diferenças de correção monetárias das contas vinculadas a esse Fundo, de que são titulares os filiados ao Sindicato autor, relativamente aos períodos de dezembro/1988 a fevereiro/1989 e abril/1990, nos termos da Lei Complementar nº 110/2001. Os réus arcarão, em proporções iguais, com as custas processuais e com os honorários do patrono do autor, que, com fundamento no art. 20, §4º, do Código de Processo Civil, fixo em R\$ 300,00 (trezentos reais), atualizáveis a partir desta data.

A decisão transitou em julgado em 19/02/2013.

A r. sentença recorrida extinguiu a ação sob o fundamento de que decorreu lapso temporal superior a cinco anos, restando consumada a prescrição da pretensão executória.

Sobre a prescrição da pretensão executória, assim dispõe a Súmula n.º 150 do STF: “*Prescreve a execução no mesmo prazo de prescrição da ação.*”

No caso dos autos, a ação coletiva da qual derivou o presente título executivo refere-se à cobrança da atualização monetária dos depósitos do FGTS. Tal pleito, consoante já decidido pelo STF, em sede de repercussão geral, no RE 709.212-DF, subordina-se ao prazo prescricional quinquenal, *in verbis*:

Recurso extraordinário. Direito do Trabalho. Fundo de Garantia por Tempo de Serviço (FGTS). Cobrança de valores não pagos. Prazo prescricional. Prescrição quinquenal. Art. 7º, XXIX, da Constituição. Superação de entendimento anterior sobre prescrição trintenária. Inconstitucionalidade dos arts. 23, § 5º, da Lei 8.036/1990 e 55 do Regulamento do FGTS aprovado pelo Decreto 99.684/1990. Segurança jurídica. Necessidade de modulação dos efeitos da decisão. Art. 27 da Lei 9.868/1999. Declaração de inconstitucionalidade com efeitos ex nunc. Recurso extraordinário a que se nega provimento. (STF, ARE 709.212, Plenário, Rel. Min. Gilmar Mendes, Julg. 13/11/2014)

Quanto à modulação dos efeitos dessa decisão, assim esclareceu o relator:

A modulação que se propõe consiste em atribuir à presente decisão efeitos ex nunc (prospectivos). Dessa forma, para aqueles cujo termo inicial da prescrição ocorra após a data do presente julgamento, aplica-se, desde logo, o prazo de cinco anos. Por outro lado, para os casos em que o prazo prescricional já esteja em curso, aplica-se o que ocorrer primeiro: 30 anos, contados do termo inicial, ou 5 anos, a partir desta decisão.

Neste diapasão, na hipótese dos autos não se verifica a consumação do lapso prescricional correspondente a cinco anos, contados a partir da decisão do STF, em 13/11/2014.

Ante ao exposto, com fulcro no artigo 932, inciso V, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação**, para afastar a decretação da prescrição da pretensão executória, determinando o retorno dos autos à Vara de origem para o regular andamento do feito, nos termos da fundamentação.

P.I.

São Paulo, 31 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5003259-57.2018.4.03.6113

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS
APELANTE: ERLANI APARECIDO CARDOSO DE OLIVEIRA
Advogado do(a) APELANTE: JOAO ANTONIO GOBBI - MG163567-A
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de apelação interposta contra a r. sentença que julgou extinta a execução, ante a ocorrência da prescrição da pretensão executória.

A parte apelante alega, em síntese, a prescrição trintenária e a sua inocorrência na hipótese dos autos. Pleiteia, assim, a reforma da r. decisão, com o regular prosseguimento do feito executivo.

Com contrarrazões.

É o relatório.

DECIDO.

Trata-se de execução de título judicial originado de ação coletiva (Ação Declaratória n. 0006816-35.2002.403.6102), na qual a Caixa Econômica Federal foi condenada, *in verbis*:

Ante o exposto, rejeito as preliminares e, no mérito, JULGO PROCEDENTE A DEMANDA para declarar que compete à Caixa Econômica Federal – CEF o pagamento, a expensas do FGTS, das diferenças de correção monetárias das contas vinculadas a esse Fundo, de que são titulares os filiados ao Sindicato autor, relativamente aos períodos de dezembro/1988 a fevereiro/1989 e abril/1990, nos termos da Lei Complementar nº 110/2001. Os réus arcarão, em proporções iguais, com as custas processuais e com os honorários do patrono do autor, que, com fundamento no art. 20, §4º, do Código de Processo Civil, fixo em R\$ 300,00 (trezentos reais), atualizáveis a partir desta data.

A decisão transitou em julgado em 19/02/2013.

A r. sentença recorrida extinguiu a ação sob o fundamento de que decorreu lapso temporal superior a cinco anos, restando consumada a prescrição da pretensão executória.

Sobre a prescrição da pretensão executória, assim dispõe a Súmula n.º 150 do STF: “*Prescreve a execução no mesmo prazo de prescrição da ação.*”

No caso dos autos, a ação coletiva da qual derivou o presente título executivo refere-se à cobrança da atualização monetária dos depósitos do FGTS. Tal pleito, consoante já decidido pelo STF, em sede de repercussão geral, no RE 709.212-DF, subordina-se ao prazo prescricional quinquenal, *in verbis*:

Recurso extraordinário. Direito do Trabalho. Fundo de Garantia por Tempo de Serviço (FGTS). Cobrança de valores não pagos. Prazo prescricional. Prescrição quinquenal. Art. 7º, XXIX, da Constituição. Superação de entendimento anterior sobre prescrição trintenária. Inconstitucionalidade dos arts. 23, § 5º, da Lei 8.036/1990 e 55 do Regulamento do FGTS aprovado pelo Decreto 99.684/1990. Segurança jurídica. Necessidade de modulação dos efeitos da decisão. Art. 27 da Lei 9.868/1999. Declaração de inconstitucionalidade com efeitos ex nunc. Recurso extraordinário a que se nega provimento. (STF, ARE 709.212, Plenário, Rel. Min. Gilmar Mendes, Julg. 13/11/2014)

Quanto à modulação dos efeitos dessa decisão, assim esclareceu o relator:

A modulação que se propõe consiste em atribuir à presente decisão efeitos ex nunc (prospectivos). Dessa forma, para aqueles cujo termo inicial da prescrição ocorra após a data do presente julgamento, aplica-se, desde logo, o prazo de cinco anos. Por outro lado, para os casos em que o prazo prescricional já esteja em curso, aplica-se o que ocorrer primeiro: 30 anos, contados do termo inicial, ou 5 anos, a partir desta decisão.

Neste diapasão, na hipótese dos autos não se verifica a consumação do lapso prescricional correspondente a cinco anos, contados a partir da decisão do STF, em 13/11/2014.

Ante ao exposto, com fulcro no artigo 932, inciso V, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação**, para afastar a decretação da prescrição da pretensão executória, determinando o retorno dos autos à Vara de origem para o regular andamento do feito, nos termos da fundamentação.

P.I.

São Paulo, 31 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003489-02.2018.4.03.6113
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS
APELANTE: ROMILDO PEREIRA DA SILVA
Advogado do(a) APELANTE: JOAO ANTONIO GOBBI - MG163567-A
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de apelação interposta contra a r. sentença que julgou extinta a execução, ante a ocorrência da prescrição da pretensão executória.

A parte apelante alega, em síntese, a prescrição trintenária e a sua inocorrência na hipótese dos autos. Pleiteia, assim, a reforma da r. decisão, com o regular prosseguimento do feito executivo.

Com contrarrazões.

É o relatório.

DECIDO.

Trata-se de execução de título judicial originado de ação coletiva (Ação Declaratória n. 0006816-35.2002.403.6102), na qual a Caixa Econômica Federal foi condenada, *in verbis*:

Ante o exposto, rejeito as preliminares e, no mérito, JULGO PROCEDENTE A DEMANDA para declarar que compete à Caixa Econômica Federal – CEF o pagamento, a expensas do FGTS, das diferenças de correção monetárias das contas vinculadas a esse Fundo, de que são titulares os filiados ao Sindicato autor, relativamente aos períodos de dezembro/1988 a fevereiro/1989 e abril/1990, nos termos da Lei Complementar nº 110/2001. Os réus arcarão, em proporções iguais, com as custas processuais e com os honorários do patrono do autor, que, com fundamento no art. 20, §4º, do Código de Processo Civil, fixo em R\$ 300,00 (trezentos reais), atualizáveis a partir desta data.

A decisão transitou em julgado em 19/02/2013.

A r. sentença recorrida extinguiu a ação sob o fundamento de que decorreu lapso temporal superior a cinco anos, restando consumada a prescrição da pretensão executória.

Sobre a prescrição da pretensão executória, assim dispõe a Súmula n.º 150 do STF: “Prescreve a execução no mesmo prazo de prescrição da ação.”

No caso dos autos, a ação coletiva da qual derivou o presente título executivo refere-se à cobrança da atualização monetária dos depósitos do FGTS. Tal pleito, consoante já decidido pelo STF, em sede de repercussão geral, no RE 709.212-DF, subordina-se ao prazo prescricional quinquenal, *in verbis*:

Recurso extraordinário. Direito do Trabalho. Fundo de Garantia por Tempo de Serviço (FGTS). Cobrança de valores não pagos. Prazo prescricional. Prescrição quinquenal. Art. 7º, XXIX, da Constituição. Superação de entendimento anterior sobre prescrição trintenária. Inconstitucionalidade dos arts. 23, § 5º, da Lei 8.036/1990 e 55 do Regulamento do FGTS aprovado pelo Decreto 99.684/1990. Segurança jurídica. Necessidade de modulação dos efeitos da decisão. Art. 27 da Lei 9.868/1999. Declaração de inconstitucionalidade com efeitos ex nunc. Recurso extraordinário a que se nega provimento. (STF, ARE 709.212, Plenário, Rel. Min. Gilmar Mendes, Julg. 13/11/2014)

Quanto à modulação dos efeitos dessa decisão, assim esclareceu o relator:

A modulação que se propõe consiste em atribuir à presente decisão efeitos ex nunc (prospectivos). Dessa forma, para aqueles cujo termo inicial da prescrição ocorra após a data do presente julgamento, aplica-se, desde logo, o prazo de cinco anos. Por outro lado, para os casos em que o prazo prescricional já esteja em curso, aplica-se o que ocorrer primeiro: 30 anos, contados do termo inicial, ou 5 anos, a partir desta decisão.

Neste diapasão, na hipótese dos autos não se verifica a consumação do lapso prescricional correspondente a cinco anos, contados a partir da decisão do STF, em 13/11/2014.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 932, inciso V, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação**, para afastar a decretação da prescrição da pretensão executória, determinando o retorno dos autos à Vara de origem para o regular andamento do feito, nos termos da fundamentação.

P.I.

São Paulo, 31 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014953-58.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

AGRAVANTE: EPROS PRODUTOS E SERVICOS LTDA, ADALBERTO FERNANDES, HELENISA ROMANINI DE REZENDE FERNANDES

Advogados do(a) AGRAVANTE: EDSON FRANCISCATO MORTARI - SP259809-A, GILBERTO ANDRADE JUNIOR - SP221204-A, VALDOMIRO APARECIDO LUQUETA - SP307829

Advogados do(a) AGRAVANTE: EDSON FRANCISCATO MORTARI - SP259809-A, GILBERTO ANDRADE JUNIOR - SP221204-A, VALDOMIRO APARECIDO LUQUETA - SP307829

Advogados do(a) AGRAVANTE: EDSON FRANCISCATO MORTARI - SP259809-A, GILBERTO ANDRADE JUNIOR - SP221204-A, VALDOMIRO APARECIDO LUQUETA - SP307829

AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por EPROS PRODUTOS E SERVICOS LTDA. e Outros contra r. julgado que, em sede de Ação Revisional de Contrato, manteve o indeferimento de tutela de urgência, cujo escopo era compelir que a CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF consolidasse a propriedade de imóvel dado em garantia de Cédula de Crédito Bancária.

Os agravantes requerem a distribuição do recurso em dependência ao anterior de nº 5005681-40.2020.4.03.0000, sob o argumento de que, após contestação do banco, foram juntados novos documentos que não figuram naquele instrumento.

Denegado o efeito suspensivo pleiteado.

Em contraminuta, defende o banco federal a manutenção do julgamento.

É o relatório.

DECIDO.

Ao se compulsar os autos de origem, se depreende ter sido proferida decisão ID 28270121 na data de 12/02 do corrente ano, que indeferiu a liminar perseguida com o objetivo de obstar que se consolidasse propriedade do imóvel de matrícula nº 179.973 e apontamentos de restrição ao crédito (SPC, SERASA e Protesto) em nome dos recorrentes até o deslinde da demanda. Estes, irrisignados, apresentaram agravo de instrumento nº 5005681-40.2020.4.03.0000 em 10/03/20.

Porém, não se vislumbra naquele andamento processual, a comunicação ao Juízo de interposição recursal, apenas o decurso de prazo datado de 14/03 seguinte.

Seguindo a marcha, houve contestação e réplica com pedido de reconsideração do proferido, qual, analisado no dia 11/05/20, assim simplesmente consignou:

“Vistos etc.

ID 31933785: mantenho a decisão de ID 28270121 pelos seus próprios fundamentos.

Int”.

Veja-se que não há qualquer avaliação ou pronunciamento novo a respaldar a interposição recursal nova, mesmo que haja outros documentos juntados ao feito posteriormente, não foram objeto de novel posicionamento pelo Magistrado de Origem. Após vê-se que anexou os ora agravantes uma série de outros documentos, quais também, por ora, não alteraram o r. *decisum* agravado.

Frise-se que o requerimento para se reconsiderar decisão, além de não se revestir de natureza recursal, não interrompe o fluxo do prazo processual para apresentação de eventual recurso.

Assim, o pleito de urgência foi analisado e proferido respectivo juízo no tocante à consolidação da propriedade do bem à Caixa Econômica Federal – CEF, do que se ingressou com o primeiro agravo de instrumento, operando a preclusão da matéria.

Por último, ressalte-se que o agravo de instrumento nº 5005681-40.2020.4.03.0000 já emitiu julgado, indeferindo a concessão do efeito suspensivo, aguardando agora o julgamento pelo Órgão Colegiado. Confira-se:

Trata-se de agravo de instrumento interposto por EPROS PRODUTOS E SERVICOS LTDA. e outros contra decisão que, em sede de “ação revisional de contrato”, indeferiu pedido de tutela de urgência.

As partes agravantes aduzem a existência de irregularidades em cláusulas do contrato firmado com a instituição financeira, notadamente a taxa de juros utilizada. Afirmam a inaplicabilidade da Lei 9.514/97 ao caso em tela, eis que o contrato se trata de Cédula de Crédito Bancário GIROCAIXA FÁCIL. Sustentam que o valor do imóvel valor dado em garantia é muito superior ao valor do débito.

Neste contexto, pleiteiam a reforma da r. decisão para que seja obstada a consolidação da propriedade do imóvel. Pugnam pela concessão da antecipação da tutela recursal.

É o relatório.

DECIDO.

No caso em tela, os agravantes requerem que a consolidação da propriedade do imóvel seja obstada. Para tanto, fundamentam sua pretensão em supostos abusos contratuais, no tocante aos valores das parcelas cobradas.

Cumprir registrar que não é negado ao devedor o direito de postular perante o Poder Judiciário a revisão do contrato e a consignação em pagamento antes do inadimplemento, ou, mesmo com a execução em curso, o direito de apontar irregularidades na observância do procedimento em questão que tenham inviabilizado a sua oportunidade de purgar a mora.

Acerca deste tema, o C. Superior Tribunal de Justiça apreciou recurso especial nos moldes do artigo 543-C do CPC (recursos repetitivos), cuja ementa é do teor seguinte:

"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. JULGAMENTO NOS MOLDES DO ART. 543-C DO CPC. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL DE QUE TRATA O DECRETO-LEI Nº 70/66. SUSPENSÃO. REQUISITOS. CADASTROS DE RESTRIÇÃO AO CRÉDITO. MANUTENÇÃO OU INSCRIÇÃO. REQUISITOS.

1. Para efeitos do art. 543-C, do CPC:

1.1. Em se tratando de contratos celebrados no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação, a execução extrajudicial de que trata o Decreto-Lei nº 70/66, enquanto perdurar a demanda, poderá ser suspensa, uma vez preenchidos os requisitos para a concessão da tutela cautelar, independentemente de caução ou do depósito de valores incontroversos, desde que: a) exista discussão judicial contestando a existência integral ou parcial do débito; b) essa discussão esteja fundamentada em jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça ou do Supremo Tribunal Federal (fumus boni iuris).

1.2. Ainda que a controvérsia seja relativa a contratos celebrados no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação, "a proibição da inscrição/manutenção em cadastro de inadimplentes, requerida em antecipação de tutela e/ou medida cautelar, somente será deferida se, cumulativamente: i) houver ação fundada na existência integral ou parcial do débito; ii) ficar demonstrado que a alegação da cobrança indevida se funda na aparência do bom direito e em jurisprudência consolidada do STF ou STJ; iii) for depositada a parcela incontroversa ou prestada a caução fixada conforme o prudente arbítrio do juiz".

2. Aplicação ao caso concreto:

2.1. Recurso especial prejudicado, diante da desistência do autor na ação principal."

(STJ, 2ª seção, Resp 1067237, v.u., Dje de 23/09/2009, Relator Ministro Luis Felipe Salomão)

A referida decisão assentou que é necessário o preenchimento de alguns requisitos para a suspensão da execução extrajudicial e para o deferimento da proibição de inscrição do nome dos mutuários nos cadastros de inadimplentes, são eles: discussão judicial acerca da existência integral ou parcial do débito; demonstração de que a discussão se funda na aparência do bom direito (fumus boni iuris) e em jurisprudência do STF ou STJ.

Dessa feita, os agravantes não lograram êxito em demonstrar o preenchimento de tais requisitos.

Com efeito, o pedido de revisão deve ser acompanhado da demonstração pelo devedor de seus argumentos e ser fundado na aparência do bom direito, bem como, haver o depósito do valor incontroverso e do valor controvertido. É nesse sentido disposto no art. 50 da Lei 10.931/04:

Art. 50. Nas ações judiciais que tenham por objeto obrigação decorrente de empréstimo, financiamento ou alienação imobiliários, o autor deverá discriminar na petição inicial, dentre as obrigações contratuais, aquelas que pretende controverter, quantificando o valor incontroverso, sob pena de inépcia.

§ 1º O valor incontroverso deverá continuar sendo pago no tempo e modo contratados.

§ 2º A exigibilidade do valor controvertido poderá ser suspensa mediante depósito do montante correspondente, no tempo e modo contratados.

§ 3º Em havendo concordância do réu, o autor poderá efetuar o depósito de que trata o § 2º deste artigo, com remuneração e atualização nas mesmas condições aplicadas ao contrato:

I - na própria instituição financeira credora, oficial ou não; ou

II - em instituição financeira indicada pelo credor, oficial ou não, desde que estes tenham pactuado nesse sentido.

§ 4º O juiz poderá dispensar o depósito de que trata o § 2º em caso de relevante razão de direito e risco de dano irreparável ao autor, por decisão fundamentada na qual serão detalhadas as razões jurídicas e fáticas da ilegitimidade da cobrança no caso concreto.

§ 5º É vedada a suspensão liminar da exigibilidade da obrigação principal sob a alegação de compensação com valores pagos a maior, sem o depósito do valor integral desta.

Deste modo, enquanto não verificadas as eventuais irregularidades contratuais, que deverão ser apuradas durante o trâmite do processo, a realização de depósitos judiciais das parcelas vincendas nos valores que a agravante considera devido, baseado em parecer técnico produzido unilateralmente, não se faz possível. Nesse sentido:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. INDEFERIMENTO DE ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. SFH. DISPENSA DO DEPÓSITO DOS VALORES CONTROVERTIDOS. SUSPENSÃO DA EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL E SEUS EFEITOS. ART. 50 DA LEI Nº 10.931/04. DECRETO-LEI Nº 70/66.

1. A antecipação de tutela é reservada às hipóteses em que estão presentes os pressupostos: a verossimilhança da alegação e o fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação, ou a caracterização do abuso de direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu. 2. O Magistrado a quo indeferiu a antecipação de tutela pretendida por entender ausentes os seus requisitos, pela inadimplência do mutuário e a inviabilidade de suspensão da execução quando não efetuados os depósitos na forma do art. 50 da Lei nº 10.931/2004. 3. A nova situação instalada pela Lei nº 10.931/2004 impõe, entre outras exigências, a necessidade de assegurar a continuidade do pagamento, no tempo e modo contratados, do valor incontroverso das prestações (§ 1º do artigo 50), bem como efetuar o depósito integral dos valores controvertidos cobrados pelo agente financeiro (§ 2º do artigo 50), exigência que somente poderá ser dispensada diante da existência de relevante razão de direito e risco de dano irreparável ao autor, conforme prevê o § 4º, do art. 50 do referido diploma legal. 4. O ajuizamento de ação revisional das cláusulas contratuais não tem o condão de obstar a deflagração da execução extrajudicial, uma vez inadimplente o mutuário, quando este não efetua o depósito integral das parcelas vencidas e vincendas. 5. A constitucionalidade do Decreto-Lei n. 70/66 foi reconhecida pelo Supremo Tribunal Federal em inúmeros julgados, onde se firmou o entendimento de que a citada legislação não viola os princípios da inafectabilidade da jurisdição e do devido processo legal. 6. Não é dado ao órgão colegiado sobrepor-se ao juízo monocrático na avaliação das circunstâncias fáticas que ensejaram o deferimento da medida requerida, quando esta foi proferida com razoabilidade, em consonância com as circunstâncias verificadas nos autos de origem, com a lei e jurisprudência que rege a matéria. 7. Agravo de Instrumento desprovido.

(TRF2, AG 201302010009828, QUINTA TURMA ESPECIALIZADA, Rel. Desembargador Federal FLAVIO DE OLIVEIRA LUCAS, Publicado em: 25/08/2014)

Assim, a mera apresentação de estudo contábil elaborado unilateralmente, não é suficiente para, neste momento processual, conceder a medida pleiteada. Vale notar que os agravantes não juntaram aos autos documentos que comprovem a consolidação da propriedade ou qualquer ato que vise a alienação do imóvel, o que evidenciaria o risco atual a justificar tal medida.

Ademais, infere-se que a r. decisão fundamentou-se no fato de que não restou presente o fumus boni iuris, em razão de que não foram demonstradas, de plano, irregularidades no contrato. Quanto ao valor do imóvel, entendendo necessária a dilação probatória, o que não impedirá que se reaprecie a urgência da tutela.

Assim sendo, em um exame dos fatos adequado a esta fase processual, que não exaure as alegações dos agravantes na ação revisional, as quais serão oportunamente analisadas após o contraditório e com a devida instrução processual, não verifico a presença da lesão grave ou de difícil reparação que poderiam derivar da decisão agravada.

Diante do exposto, indefiro a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Intime-se a parte agravada para apresentação da contraminuta, nos termos do artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil de 2015.

P.I.

Desta feita, **NÃO CONHEÇO DO AGRAVO DE INSTRUMENTO.**

P. I..

Após formalidades de praxe, retomemos autos à Vara de Origem

São Paulo, 31 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014953-58.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

AGRAVANTE: EPROS PRODUTOS E SERVICOS LTDA, ADALBERTO FERNANDES, HELENISA ROMANINI DE REZENDE FERNANDES

Advogados do(a) AGRAVANTE: EDSON FRANCISCATO MORTARI - SP259809-A, GILBERTO ANDRADE JUNIOR - SP221204-A, VALDOMIRO APARECIDO LUQUETA - SP307829

Advogados do(a) AGRAVANTE: EDSON FRANCISCATO MORTARI - SP259809-A, GILBERTO ANDRADE JUNIOR - SP221204-A, VALDOMIRO APARECIDO LUQUETA - SP307829

Advogados do(a) AGRAVANTE: EDSON FRANCISCATO MORTARI - SP259809-A, GILBERTO ANDRADE JUNIOR - SP221204-A, VALDOMIRO APARECIDO LUQUETA - SP307829

AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por EPROS PRODUTOS E SERVICOS LTDA. e Outros contra r. julgado que, em sede de Ação Revisional de Contrato, manteve o indeferimento de tutela de urgência, cujo escopo era compelir que a CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF consolidasse a propriedade de imóvel dado em garantia de Cédula de Crédito Bancária.

Os agravantes requerem a distribuição do recurso em dependência ao anterior de nº 5005681-40.2020.4.03.0000, sob o argumento de que, após contestação do banco, foram juntados novos documentos que não figuram naquele instrumento.

Denegado o efeito suspensivo pleiteado.

Em contraminuta, defende o banco federal a manutenção do julgamento.

É o relatório.

DECIDO.

Ao se compular os autos de origem, se depreende ter sido proferida decisão ID 28270121 na data de 12/02 do corrente ano, que indeferiu a liminar perseguida com o objetivo de obstar que se consolidasse propriedade do imóvel de matrícula nº 179.973 e apontamentos de restrição ao crédito (SPC, SERASA e Protesto) em nome dos recorrentes até o deslinde da demanda. Estes, irrisignados, apresentaram agravo de instrumento nº 5005681-40.2020.4.03.0000 em 10/03/20.

Porém, não se vislumbra naquele andamento processual, a comunicação ao Juízo de interposição recursal, apenas o decurso de prazo datado de 14/03 sequente.

Seguindo a marcha, houve contestação e réplica com pedido de reconsideração do proferido, qual, analisado no dia 11/05/20, assim simplesmente consignou:

“Vistos etc.

ID 31933785: mantenho a decisão de ID 28270121 pelos seus próprios fundamentos.

Int”.

Veja-se que não há qualquer avaliação ou pronunciamento novo a respaldar a interposição recursal nova, mesmo que haja outros documentos juntados ao feito posteriormente, não foram objeto de novel posicionamento pelo Magistrado de Origem. Após vê-se que anexou os ora agravantes uma série de outros documentos, quais também, por ora, não alteraram o r. *decisum* agravado.

Frise-se que o requerimento para se reconsiderar decisão, além de não se revestir de natureza recursal, não interrompe o fluxo do prazo processual para apresentação de eventual recurso.

Assim, o pleito de urgência foi analisado e proferido respectivo juízo no tocante à consolidação da propriedade do bem à Caixa Econômica Federal – CEF, do que se ingressou com o primeiro agravo de instrumento, operando a preclusão da matéria.

Por último, ressalte-se que o agravo de instrumento nº 5005681-40.2020.4.03.0000 já emitiu julgado, indeferindo a concessão do efeito suspensivo, aguardando agora o julgamento pelo Órgão Colegiado. Confira-se:

Trata-se de agravo de instrumento interposto por EPROS PRODUTOS E SERVICOS LTDA. e outros contra decisão que, em sede de “ação revisional de contrato”, indeferiu pedido de tutela de urgência.

As partes agravantes aduzem a existência de irregularidades em cláusulas do contrato firmado com a instituição financeira, notadamente a taxa de juros utilizada. Afirmam a inaplicabilidade da Lei 9.514/97 ao caso em tela, eis que o contrato se trata de Cédula de Crédito Bancário GIROCAIXA FÁCIL. Sustentam que o valor do imóvel valor dado em garantia é muito superior ao valor do débito.

Neste contexto, pleiteiam a reforma da r. decisão para que seja obstada a consolidação da propriedade do imóvel. Pugnam pela concessão da antecipação da tutela recursal.

É o relatório.

DECIDO.

No caso em tela, os agravantes requerem que a consolidação da propriedade do imóvel seja obstada. Para tanto, fundamentam sua pretensão em supostos abusos contratuais, no tocante aos valores das parcelas cobradas.

Cumpra registrar que não é negado ao devedor o direito de postular perante o Poder Judiciário a revisão do contrato e a consignação em pagamento antes do inadimplemento, ou, mesmo com a execução em curso, o direito de apontar irregularidades na observância do procedimento em questão que tenham inviabilizado a sua oportunidade de purgar a mora.

Acerea deste tema, o C. Superior Tribunal de Justiça apreciou recurso especial nos moldes do artigo 543-C do CPC (recursos repetitivos), cuja ementa é do teor seguinte:

"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. JULGAMENTO NOS MOLDES DO ART. 543-C DO CPC. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL DE QUE TRATA O DECRETO-LEI Nº 70/66. SUSPENSÃO. REQUISITOS. CADASTROS DE RESTRIÇÃO AO CRÉDITO. MANUTENÇÃO OU INSCRIÇÃO. REQUISITOS.

1. Para efeitos do art. 543-C, do CPC:

1.1. Em se tratando de contratos celebrados no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação, a execução extrajudicial de que trata o Decreto-lei nº 70/66, enquanto perdurar a demanda, poderá ser suspensa, uma vez preenchidos os requisitos para a concessão da tutela cautelar, independentemente de caução ou do depósito de valores incontroversos, desde que: a) exista discussão judicial contestando a existência integral ou parcial do débito; b) essa discussão esteja fundamentada em jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça ou do Supremo Tribunal Federal (fumus boni iuris).

1.2. Ainda que a controvérsia seja relativa a contratos celebrados no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação, "a proibição da inscrição/manutenção em cadastro de inadimplentes, requerida em antecipação de tutela e/ou medida cautelar, somente será deferida se, cumulativamente: i) houver ação fundada na existência integral ou parcial do débito; ii) ficar demonstrado que a alegação da cobrança indevida se funda na aparência do bom direito e em jurisprudência consolidada do STF ou STJ; iii) for depositada a parcela incontroversa ou prestada a caução fixada conforme o prudente arbitrio do juiz".

2. Aplicação ao caso concreto:

2.1. Recurso especial prejudicado, diante da desistência do autor na ação principal."

(STJ, 2ª seção, Resp 1067237, v.u., Dje de 23/09/2009, Relator Ministro Luis Felipe Salomão)

A referida decisão assentou que é necessário o preenchimento de alguns requisitos para a suspensão da execução extrajudicial e para o deferimento da proibição de inscrição do nome dos mutuários nos cadastros de inadimplentes, são eles: discussão judicial acerca da existência integral ou parcial do débito; demonstração de que a discussão se funda na aparência do bom direito (fumus boni iuris) e em jurisprudência do STF ou STJ.

Dessa feita, os agravantes não lograram êxito em demonstrar o preenchimento de tais requisitos.

Com efeito, o pedido de revisão deve ser acompanhado da demonstração pelo devedor de seus argumentos e ser fundado na aparência do bom direito, bem como, haver o depósito do valor incontroverso e do valor controvertido. É nesse sentido disposto no art. 50 da Lei 10.931/04:

Art. 50. Nas ações judiciais que tenham por objeto obrigação decorrente de empréstimo, financiamento ou alienação imobiliários, o autor deverá discriminar na petição inicial, dentre as obrigações contratuais, aquelas que pretende controverter, quantificando o valor incontroverso, sob pena de inépcia.

§ 1º O valor incontroverso deverá continuar sendo pago no tempo e modo contratados.

§ 2º A exigibilidade do valor controvertido poderá ser suspensa mediante depósito do montante correspondente, no tempo e modo contratados.

§ 3º Em havendo concordância do réu, o autor poderá efetuar o depósito de que trata o § 2º deste artigo, com remuneração e atualização nas mesmas condições aplicadas ao contrato:

I - na própria instituição financeira credora, oficial ou não; ou

II - em instituição financeira indicada pelo credor, oficial ou não, desde que estes tenham pactuado nesse sentido.

§ 4º O juiz poderá dispensar o depósito de que trata o § 2º em caso de relevante razão de direito e risco de dano irreparável ao autor, por decisão fundamentada na qual serão detalhadas as razões jurídicas e fáticas da ilegitimidade da cobrança no caso concreto.

§ 5º É vedada a suspensão liminar da exigibilidade da obrigação principal sob a alegação de compensação com valores pagos a maior, sem o depósito do valor integral desta.

Deste modo, enquanto não verificadas as eventuais irregularidades contratuais, que deverão ser apuradas durante o trâmite do processo, a realização de depósitos judiciais das parcelas vincendas nos valores que a agravante considera devido, baseado em parecer técnico produzido unilateralmente, não se faz possível. Nesse sentido:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. INDEFERIMENTO DE ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. SFH. DISPENSA DO DEPÓSITO DOS VALORES CONTROVERTIDOS. SUSPENSÃO DA EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL E SEUS EFEITOS. ART. 50 DA LEI Nº 10.931/04. DECRETO-LEI Nº 70/66.

1. A antecipação de tutela é reservada às hipóteses em que estão presentes os pressupostos: a verossimilhança da alegação e o fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação, ou a caracterização do abuso de direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu. 2. O Magistrado a quo indeferiu a antecipação de tutela pretendida por entender ausentes os seus requisitos, pela inadimplência do mutuário e a inviabilidade de suspensão da execução quando não efetuados os depósitos na forma do art. 50 da Lei nº 10.931/2004. 3. A nova situação instalada pela Lei nº 10.931/2004 impõe, entre outras exigências, a necessidade de assegurar a continuidade do pagamento, no tempo e modo contratados, do valor incontroverso das prestações (§ 1º do artigo 50), bem como efetuar o depósito integral dos valores controvertidos cobrados pelo agente financeiro (§ 2º do artigo 50), exigência que somente poderá ser dispensada diante da existência de relevante razão de direito e risco de dano irreparável ao autor, conforme prevê o § 4º, do art. 50 do referido diploma legal. 4. O ajuizamento de ação revisional das cláusulas contratuais não tem o condão de obstar a deflagração da execução extrajudicial, uma vez inadimplente o mutuário, quando este não efetua o depósito integral das parcelas vencidas e vincendas. 5. A constitucionalidade do Decreto-Lei n. 70/66 foi reconhecida pelo Supremo Tribunal Federal em inúmeros julgados, onde se firmou o entendimento de que a citada legislação não viola os princípios da inafastabilidade da jurisdição e do devido processo legal. 6. Não é dado ao órgão colegiado sobrepor-se ao juízo monocrático na avaliação das circunstâncias fáticas que ensejaram o deferimento da medida requerida, quando esta foi proferida com razoabilidade, em consonância com as circunstâncias verificadas nos autos de origem, com a lei e jurisprudência que rege a matéria. 7. Agravo de Instrumento desprovido.

(TRF2, AG 201302010009828, QUINTA TURMA ESPECIALIZADA, Rel. Desembargador Federal FLAVIO DE OLIVEIRA LUCAS, Publicado em: 25/08/2014)

Assim, a mera apresentação de estudo contábil elaborado unilateralmente, não é suficiente para, neste momento processual, conceder a medida pleiteada. Vale notar que os agravantes não juntaram aos autos documentos que comprovem a consolidação da propriedade ou qualquer ato que vise a alienação do imóvel, o que evidenciaria o risco atual a justificar tal medida.

Ademais, infere-se que a r. decisão fundamentou-se no fato de que não restou presente o fumus boni iuris, em razão de que não foram demonstradas, de plano, irregularidades no contrato. Quanto ao valor do imóvel, entendo necessária a dilação probatória, o que não impedirá que se reaprecie a urgência da tutela.

Assim sendo, em um exame dos fatos adequado a esta fase processual, que não exaure as alegações dos agravantes na ação revisional, as quais serão oportunamente analisadas após o contraditório e com a devida instrução processual, não verifico a presença da lesão grave ou de difícil reparação que poderiam derivar da decisão agravada.

Diante do exposto, indefiro a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Intime-se a parte agravada para apresentação da contraminuta, nos termos do artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil de 2015.

P.I.

Desta feita, NÃO CONHEÇO DO AGRAVO DE INSTRUMENTO.

P. I.

Após formalidades de praxe, retornemos autos à Vara de Origem

São Paulo, 31 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5003133-07.2018.4.03.6113

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: EDSON TEIXEIRA

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

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de apelação interposta contra a r. sentença que julgou extinta a execução, ante a ocorrência da prescrição da pretensão executória.

A parte apelante alega, em síntese, a prescrição trintenária e a sua inocorrência na hipótese dos autos. Pleiteia, assim, a reforma da r. decisão, com o regular prosseguimento do feito executivo.

Com contrarrazões.

É o relatório.

DECIDO.

Trata-se de execução de título judicial originado de ação coletiva (Ação Declaratória n. 0006816-35.2002.403.6102), na qual a Caixa Econômica Federal foi condenada, *in verbis*:

Ante o exposto, rejeito as preliminares e, no mérito, JULGO PROCEDENTE A DEMANDA para declarar que compete à Caixa Econômica Federal – CEF o pagamento, a expensas do FGTS, das diferenças de correção monetárias das contas vinculadas a esse Fundo, de que são titulares os filiados ao Sindicato autor, relativamente aos períodos de dezembro/1988 a fevereiro/1989 e abril/1990, nos termos da Lei Complementar nº 110/2001. Os réus arcarão, em proporções iguais, com as custas processuais e com os honorários do patrono do autor, que, com fundamento no art. 20, §4º, do Código de Processo Civil, fixo em R\$ 300,00 (trezentos reais), atualizáveis a partir desta data.

A decisão transitou em julgado em 19/02/2013.

A r. sentença recorrida extinguiu a ação sob o fundamento de que decorreu lapso temporal superior a cinco anos, restando consumada a prescrição da pretensão executória.

Sobre a prescrição da pretensão executória, assim dispõe a Súmula n.º 150 do STF: “*Prescreve a execução no mesmo prazo de prescrição da ação.*”

No caso dos autos, a ação coletiva da qual derivou o presente título executivo refere-se à cobrança da atualização monetária dos depósitos do FGTS. Tal pleito, consoante já decidido pelo STF, em sede de repercussão geral, no RE 709.212-DF, subordina-se ao prazo prescricional quinquenal, *in verbis*:

Recurso extraordinário. Direito do Trabalho. Fundo de Garantia por Tempo de Serviço (FGTS). Cobrança de valores não pagos. Prazo prescricional. Prescrição quinquenal. Art. 7º, XXIX, da Constituição. Superação de entendimento anterior sobre prescrição trintenária. Inconstitucionalidade dos arts. 23, § 5º, da Lei 8.036/1990 e 55 do Regulamento do FGTS aprovado pelo Decreto 99.684/1990. Segurança jurídica. Necessidade de modulação dos efeitos da decisão. Art. 27 da Lei 9.868/1999. Declaração de inconstitucionalidade com efeitos ex nunc. Recurso extraordinário a que se nega provimento. (STF, ARE 709.212, Plenário, Rel. Min. Gilmar Mendes, Julg. 13/11/2014)

Quanto à modulação dos efeitos dessa decisão, assim esclareceu o relator:

A modulação que se propõe consiste em atribuir à presente decisão efeitos ex nunc (prospectivos). Dessa forma, para aqueles cujo termo inicial da prescrição ocorra após a data do presente julgamento, aplica-se, desde logo, o prazo de cinco anos. Por outro lado, para os casos em que o prazo prescricional já esteja em curso, aplica-se o que ocorrer primeiro: 30 anos, contados do termo inicial, ou 5 anos, a partir desta decisão.

Neste diapasão, na hipótese dos autos não se verifica a consumação do lapso prescricional correspondente a cinco anos, contados a partir da decisão do STF, em 13/11/2014.

Ante ao exposto, com fulcro no artigo 932, inciso V, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação**, para afastar a decretação da prescrição da pretensão executória, determinando o retorno dos autos à Vara de origem para o regular andamento do feito, nos termos da fundamentação.

P. I.

São Paulo, 31 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5007640-84.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: NEADE INDUSTRIA E COMERCIO DE PRODUTOS PARA ELEVAÇÃO E MOVIMENTAÇÃO DE CARGAS EIRELI

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ ROGERIO SAWAYA BATISTA - SP169288-A

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

D E C I S Ã O

Trata-se de apelação interposta contra decisão que reconheceu a ilegitimidade passiva *ad causam* da Caixa Econômica Federal, prosseguindo-se o feito em face da União Federal - Fazenda Nacional, e condenando a parte autora ao pagamento dos honorários advocatícios.

Em razão de apelação, a parte pugna pelo afastamento da condenação em honorários ou, ao menos, sua redução.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte Federal.

É o relatório.

O artigo 932, III, do Código de Processo Civil (Lei n. 13.105/2015), estabelece que incumbe ao relator "*não conhecer de recurso inadmissível, prejudicado ou que não tenha impugnado especificamente os fundamentos da decisão recorrida*".

O recurso não comporta conhecimento.

Nos termos do art. 203 do CPC, os pronunciamentos do juiz consistirão em sentenças, decisões interlocutórias e despachos.

O § 1º do dispositivo assenta que sentença é o pronunciamento por meio do qual o juiz, com fundamento nos arts. 485 e 487, põe fim à fase cognitiva do procedimento comum, bem como extingue a execução. O § 2º, por sua vez, assenta que decisão interlocutória é todo pronunciamento judicial de natureza decisória que não se enquadre no § 1º.

O art. 1.009 do CPC, por sua vez, assenta que da sentença cabe apelação.

A decisão impugnada não põe fim ao processo, mas tão somente excluiu da relação processual a parte considerada ilegítima. Desta forma, não tem natureza de sentença, mas, sim, de decisão interlocutória, impugnável por agravo de instrumento.

Neste sentido, não se cogita da aplicação do princípio da fungibilidade em hipóteses como a presente por se tratar de erro grosseiro.

A propósito, já decidiu o E. Superior Tribunal de Justiça:

AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. OMISSÃO NO ACÓRDÃO DE ORIGEM. NÃO OCORRÊNCIA. INTERPOSIÇÃO DE RECURSO DE APELAÇÃO CONTRA A DECISÃO QUE RECONHECE A ILEGITIMIDADE DE UM DOS CORRÉUS. INADMISSIBILIDADE. INAPLICABILIDADE DO PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE. PRECEDENTES. NÃO PROVIMENTO. 1. Se as questões trazidas à discussão foram dirimidas, pelo Tribunal de origem, de forma suficientemente ampla, fundamentada e sem omissões, obscuridades ou contradições, deve ser afastada a alegada ofensa ao art. 535 do CPC/73. 2. A exclusão de um dos litisconsortes do polo passivo, por ilegitimidade, prosseguindo-se o feito perante os demais, não configura extinção da totalidade do feito, caracterizando decisão interlocutória, pelo que é recorrível mediante recurso de agravo de instrumento e não de apelação, cuja interposição, nesse caso, é considerada erro grosseiro. 3. Agravo interno a que se nega provimento. (AgInt no AREsp 1555814/PA, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, QUARTA TURMA, julgado em 30/03/2020, DJe 02/04/2020)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. RECURSO MANEJADO SOB A ÊGIDE DO NCPC. OBRIGAÇÃO DE FAZER. FORNECIMENTO DE MEDICAMENTO DE USO DOMICILIAR. RECUSA. ABUSIVIDADE. ACÓRDÃO RECORRIDO EM CONSONÂNCIA COM O ENTENDIMENTO DESTA CORTE SUPERIOR. SÚMULA 83 DO STJ. DEVER DE COBERTURA. APLICABILIDADE DO CDC. SÚMULA 469 DO STJ. RECURSO MANIFESTAMENTE INADMISSÍVEL. INCIDÊNCIA DA MULTA DO ART. 1.021, § 4º, DO NCPC. AGRAVO NÃO PROVIDO. 1. Aplica-se o NCPC a este julgamento ante os termos do Enunciado Administrativo nº 3, aprovado pelo Plenário do STJ na sessão de 9/3/2016: Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/2015 (relativos a decisões publicadas a partir de 18 de março de 2016) serão exigidos os requisitos de admissibilidade recursal na forma do novo CPC. 2. Nos termos da jurisprudência desta Corte, o recurso cabível contra decisão que exclui litisconsorte é o agravo de instrumento, sendo considerado erro grosseiro o manejo da apelação. Precedentes. Incidência da Súmula nº 83 do STJ. 3. É possível que o plano de saúde estabeleça as doenças que terão cobertura, mas não o tipo de tratamento utilizado, sendo abusiva a negativa de cobertura do procedimento, tratamento, medicamento ou material considerado essencial para sua realização de acordo com o proposto pelo médico. Precedentes. 4. As cláusulas contratuais dos planos de saúde devem ser analisadas de acordo com as disposições do Código de Defesa do Consumidor, conforme determina a Súmula nº 469 do STJ. Precedentes. 5. Em virtude do não provimento do presente recurso, e da anterior advertência em relação à aplicabilidade do NCPC, incide ao caso a multa prevista no art. 1.021, § 4º, do NCPC, no percentual de 3% sobre o valor atualizado da causa, ficando a interposição de qualquer outro recurso condicionada ao depósito da respectiva quantia, nos termos do § 5º daquele artigo de lei. 6. Agravo interno não provido, com imposição de multa. (AgInt no AREsp 1374307/RS, Rel. Ministro MOURA RIBEIRO, TERCEIRA TURMA, julgado em 13/05/2019, DJe 16/05/2019)

Igualmente, já decidiu esta E. Corte Federal:

PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO INDENIZATÓRIA. DECISÃO QUE EXCLUIU UM DOS LITISCONSORTES DO POLO PASSIVO SEM EXTINÇÃO DO PROCESSO. APELAÇÃO. ERRO GROSSEIRO. PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE RECURSAL. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO CABÍVEL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. 1. O decisum atacado reconheceu a ilegitimidade passiva da Caixa Econômica Federal – CEF, excluindo-a do feito, sendo assim, reconheceu a incompetência da Justiça Federal para processar e julgar a lide, devendo os autos serem encaminhados ao Juízo Estadual. 2. A decisão que excluiu do polo passivo da lide somente a corrê CEF não extinguiu o feito, não tendo portanto, natureza de sentença. 3. Insta registrar que o §1º do artigo 203 do Código de Processo Civil define a sentença como o "pronunciamento por meio do qual o juiz, com fundamento nos arts. 485 e 487, põe fim à fase cognitiva do procedimento comum, bem como extingue a execução.". E ainda o §2º do mesmo dispositivo legal expressa, in verbis: "§2º Decisão interlocutória é todo pronunciamento judicial de natureza decisória que não se enquadre no § 1º.". 4. A distinção entre sentença e decisão interlocutória continua sendo relevante, já que dela depende a definição do recurso cabível, nos termos dos artigos 1.009 e 1.015 da lei adjetiva civil. 5. Dessa forma, entende-se que o ato judicial tem natureza de sentença quando, além de implicar em alguma das situações dos artigos 485 e 487 do Código de Processo Civil, põe termo ao processo. 6. Por sua vez, in casu, tendo o ato atacado natureza de decisão interlocutória, vez que implicou na exclusão de um dos litisconsortes (CEF) do polo passivo, cabível é o recurso de agravo, nos termos do art. 1.015, inciso VII, do CPC. A interposição de recurso de apelação constitui erro grosseiro, e afasta a aplicação, na espécie, do princípio da fungibilidade recursal. Precedente. 7. Apelação não conhecida. (TRF 3ª Região, 1ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5000324-60.2017.4.03.6119, Rel. Desembargador Federal HELIO EGYDIO DE MATOS NOGUEIRA, julgado em 31/01/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 05/02/2020)

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. COEXECUTADO. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. ILEGITIMIDADE. EXTINÇÃO PARCIAL. PROSSEGUIMENTO DA EXECUÇÃO. APELAÇÃO. RECURSO CABÍVEL. AGRAVO. CPC, ARTIGO 354, PARÁGRAFO ÚNICO. PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE RECURSAL. INAPLICABILIDADE. 1. Apelação interposta pela UNIÃO (Fazenda Nacional) contra decisão que acolheu exceção de pré-executividade, após sua prévia manifestação, para reconhecer a ilegitimidade do excipiente para responder pela dívida executada. 2. A decisão que acolheu a exceção de pré-executividade para reconhecer a ilegitimidade passiva do excipiente e demais coexecutados, "extinguindo o processo com relação a eles com fulcro no artigo 485, inciso IV do CPC", não põe fim ao processo, posto que determinado o prosseguimento da execução quanto à empresa executada. 3. Assim, é certo afirmar que a insurgência da apelante deveria ter sido veiculada por meio de agravo de instrumento, nos termos do parágrafo único do artigo 354 do CPC: "Art. 354. Ocorrendo qualquer das hipóteses previstas nos arts. 485 e 487, incisos II e III, o juiz proferirá sentença. Parágrafo único. A decisão a que se refere o caput pode dizer respeito a apenas parcela do processo, caso em que será impugnável por agravo de instrumento." 4. Não há falar em observância ao princípio da fungibilidade, haja vista o não preenchimento dos requisitos necessários para sua aplicação. Vale dizer, ausência de erro grosseiro, existência de dívida no tocante ao recurso a ser interposto e observância do prazo do recurso cabível. 5. Apelação não conhecida. (TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2305616 - 0015107-11.2018.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL WILSON ZAUHY, julgado em 16/10/2018, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 26/10/2018)

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. REJEIÇÃO. RECURSO CABÍVEL. PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE RECURSAL. INAPLICABILIDADE. - A decisão de rejeição de exceção de pré-executividade tem natureza de decisão interlocutória, atacável por agravo de instrumento, a interposição de apelação caracterizando erro grosseiro e afastando-se a aplicação do princípio da fungibilidade recursal. Precedentes do E. STJ e desta Corte. - Recurso não conhecido. (TRF 3ª Região, SEGUNDA TURMA, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 1819252 - 0050733-04.2012.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PEIXOTO JUNIOR, julgado em 02/07/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 18/07/2019)

Ante o exposto, com fulcro no artigo 932, inciso III, do CPC, **não conheço da apelação**, na forma da fundamentação acima.

P. I.

São Paulo, 31 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5003230-07.2018.4.03.6113

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: SAULO ROBERTO DE OLIVEIRA

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

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de apelação interposta contra a r. sentença que julgou extinta a execução, ante a ocorrência da prescrição da pretensão executória.

A parte apelante alega, em síntese, a prescrição trintenária e a sua inocorrência na hipótese dos autos. Pleiteia, assim, a reforma da r. decisão, com o regular prosseguimento do feito executivo.

Com contrarrazões.

É o relatório.

DECIDO.

Trata-se de execução de título judicial originado de ação coletiva (Ação Declaratória n. 0006816-35.2002.403.6102), na qual a Caixa Econômica Federal foi condenada, *in verbis*:

Ante o exposto, rejeito as preliminares e, no mérito, JULGO PROCEDENTE A DEMANDA para declarar que compete à Caixa Econômica Federal – CEF o pagamento, a expensas do FGTS, das diferenças de correção monetárias das contas vinculadas a esse Fundo, de que são titulares os filiados ao Sindicato autor, relativamente aos períodos de dezembro/1988 a fevereiro/1989 e abril/1990, nos termos da Lei Complementar nº 110/2001. Os réus arcarão, em proporções iguais, com as custas processuais e com os honorários do patrono do autor, que, com fundamento no art. 20, §4º, do Código de Processo Civil, fixo em R\$ 300,00 (trezentos reais), atualizáveis a partir desta data.

A decisão transitou em julgado em 19/02/2013.

A r. sentença recorrida extinguiu a ação sob o fundamento de que decorreu lapso temporal superior a cinco anos, restando consumada a prescrição da pretensão executória.

Sobre a prescrição da pretensão executória, assim dispõe a Súmula n.º 150 do STF: “*Prescreve a execução no mesmo prazo de prescrição da ação.*”

No caso dos autos, a ação coletiva da qual derivou o presente título executivo refere-se à cobrança da atualização monetária dos depósitos do FGTS. Tal pleito, consoante já decidido pelo STF, em sede de repercussão geral, no RE 709.212-DF, subordina-se ao prazo prescricional quinquenal, *in verbis*:

Recurso extraordinário. Direito do Trabalho. Fundo de Garantia por Tempo de Serviço (FGTS). Cobrança de valores não pagos. Prazo prescricional. Prescrição quinquenal. Art. 7º, XXIX, da Constituição. Superação de entendimento anterior sobre prescrição trintenária. Inconstitucionalidade dos arts. 23, § 5º, da Lei 8.036/1990 e 55 do Regulamento do FGTS aprovado pelo Decreto 99.684/1990. Segurança jurídica. Necessidade de modulação dos efeitos da decisão. Art. 27 da Lei 9.868/1999. Declaração de inconstitucionalidade com efeitos ex nunc. Recurso extraordinário a que se nega provimento. (STF, ARE 709.212, Plenário, Rel. Min. Gilmar Mendes, Julg. 13/11/2014)

Quanto à modulação dos efeitos dessa decisão, assim esclareceu o relator:

A modulação que se propõe consiste em atribuir à presente decisão efeitos ex nunc (prospectivos). Dessa forma, para aqueles cujo termo inicial da prescrição ocorra após a data do presente julgamento, aplica-se, desde logo, o prazo de cinco anos. Por outro lado, para os casos em que o prazo prescricional já esteja em curso, aplica-se o que ocorrer primeiro: 30 anos, contados do termo inicial, ou 5 anos, a partir desta decisão.

Neste diapasão, na hipótese dos autos não se verifica a consumação do lapso prescricional correspondente a cinco anos, contados a partir da decisão do STF, em 13/11/2014.

Ante ao exposto, com fulcro no artigo 932, inciso V, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação**, para afastar a decretação da prescrição da pretensão executória, determinando o retorno dos autos à Vara de origem para o regular andamento do feito, nos termos da fundamentação.

P.I.

São Paulo, 31 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202)Nº 5020370-89.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: SENE CAR VEICULOS LTDA - ME, ALTAIR PERONDI

Advogados do(a) AGRAVANTE: SANDRO MIGUEL SIQUEIRA DA SILVA JUNIOR - MS21477, CLELIO CHIESA - MS5660-A, CLAINÉ CHIESA - MS6795-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: SANDRO MIGUEL SIQUEIRA DA SILVA JUNIOR - MS21477, CLELIO CHIESA - MS5660-A, CLAINÉ CHIESA - MS6795-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento com pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal interposto por Senecar Veículos Ltda. – ME e Altair Perondi contra a decisão que, nos autos de ação de execução fiscal, reconheceu a responsabilidade tributária e, por conseguinte, determinou a inclusão no polo passivo de todas as execuções fiscais então reunidas de: FUTURA ADMINISTRADORA DE IMÓVEIS LTDA (CNPJ 15.604.767/0001-05); BOA VISTA ADMINISTRADORA DE BENS PATRIMONIAIS LTDA (CNPJ 20.755.008/0001-75); ALTAIR PERONDI (CPF 394.884.030-04); AUDREY GRACIANA PERONDI (CPF 051.159.471-29) e MARLI TERESINHA BIANCHI (CPF 845.075.439-91).

Em suas razões recursais, os agravantes alegam, preliminarmente, a nulidade da r. decisão, por ausência de fundamentação. No mérito, sustentam a necessidade de prévia instauração de incidente de desconconsideração de personalidade jurídica e a inexistência de responsabilidade solidária que autorize sua inclusão no polo passivo do feito.

Pleiteia a concessão do efeito suspensivo ativo.

É o relatório.

Fundamento e decidido.

Nos termos do artigo 995, parágrafo único do Código de Processo Civil, a eficácia da decisão recorrida poderá ser suspensa por decisão do relator se, da imediata produção dos seus efeitos, houver risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, e ficar demonstrada a probabilidade de provimento do recurso.

Na hipótese, a partir de uma análise perfunctória do recurso, verifico que não houve demonstração da probabilidade de provimento do recurso.

Sobre a inclusão da parte agravante no polo passivo da execução fiscal de origem, a jurisprudência deste Tribunal Regional Federal da Terceira Região vem se firmando no sentido da desnecessidade de instauração de incidente de desconconsideração da personalidade jurídica para os casos em que o pedido se fundamenta na existência de grupo econômico de fato, mormente quando já tenha sido reconhecida judicialmente a presença das características do grupo, bem como a responsabilidade dos sócios administradores. Nesse sentido:

DIREITO TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EXIGÊNCIA DE INSTAURAÇÃO DO INCIDENTE DE DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE JURÍDICA PARA QUE SE APURE A EXISTÊNCIA DE GRUPO ECONÔMICO. INVIALIBILIDADE NA ESPÉCIE. SITUAÇÃO SOBRE A QUAL NÃO RECAI QUALQUER CONTROVÉRSIA ENTRE O FISCO E O CONTRIBUINTE. AUSÊNCIA DE INTERESSES CONTRAPOSTOS QUANDO À CONFIGURAÇÃO DE GRUPO ECONÔMICO. PRECEDENTES DO TRF-3 A APONTAR A DESNECESSIDADE DA INSTAURAÇÃO DO INCIDENTE. AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO.

1. A questão que se coloca nos autos do presente agravo de instrumento é a de se saber se a análise de pleito relativo ao reconhecimento de grupo econômico em execução fiscal depende ou não da prévia instauração do incidente de desconconsideração da personalidade jurídica a que se refere o art. 133 e seguintes do Código de Processo Civil de 2015.

2. A Fazenda Nacional atravessou requerimento na instância originária para que o juízo a quo reconhecesse a existência de grupo econômico para os fins e efeitos daquela execução fiscal, uma vez que o grupo econômico já havia sido reconhecido em outras tantas execuções fiscais a envolver a devedora. Foi dada vista dos autos à executada, que confirmou que o grupo econômico havia sido reconhecido em diversas outras demandas, requerendo, com base nesse fato, que fosse realizada a penhora no rosto dos autos do processo piloto, garantindo-se o crédito tributário que é objeto da execução fiscal originária.

3. O juízo de primeiro grau, contudo, ao se defrontar com os requerimentos das partes, entendeu pela necessidade de que a Fazenda Nacional cumprisse com o disposto no art. 133 do CPC/2015. Traçado o contexto fático subjacente aos autos, entende-se que razão assiste à Fazenda Pública. É que as partes não discordam quanto à existência de grupo econômico na espécie, na medida em que esta circunstância, aliás, já restou evidenciada em diversas outras demandas, mas apenas manifestam interesses contrapostos no que diz respeito ao que fazer diante da inequívoca constatação de grupo econômico. Enquanto a Fazenda Nacional pretende a inclusão de outra empresa no polo passivo da execução fiscal originária, a executada requer a mera penhora no rosto dos autos do processo executivo piloto, no qual há constrição sobre o seu faturamento.

4. Não havendo controvérsia quanto à existência de grupo econômico, não há porque se instaurar o incidente de desconconsideração da personalidade jurídica. Mencionado incidente pressupõe uma litigiosidade acerca da existência ou não de grupo econômico que não é verificada no caso concreto, donde exsurge a sua patente prescindibilidade. Ainda que assim não fosse, é imperativo salientar que a jurisprudência desta Egrégia Corte Regional se consolidou no sentido de que a instauração do incidente de desconconsideração da personalidade jurídica não se faz necessária para se reconhecer a existência de grupo econômico em execução fiscal. Nesse sentido: Agravo de Instrumento n. 0017888-98.2016.4.03.0000; Rel. Des. Fed. Hélio Nogueira; Primeira Turma; Data do Julgamento: 21.03.2017.

5. Agravo de instrumento a que dá provimento.

(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 594610 - 0001826-46.2017.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL WILSON ZAUHY, julgado em 24/07/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/08/2018)

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL DÍVIDA DE NATUREZA TRIBUTÁRIA. REDIRECIONAMENTO DO FEITO EM FACE DE SÓCIOS ADMINISTRADORES E RECONHECIMENTO DE GRUPO DE ECONÔMICO. INSTAURAÇÃO DE INCIDENTE DE DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE JURÍDICA. DESNECESSIDADE. RECURSO PROVIDO.

1. Com a vigência do Código de Processo Civil de 2015, que prevê em seus artigos 133 a 137 o incidente de desconconsideração da personalidade jurídica, travou-se uma forte discussão no sentido de se saber se é o caso desse procedimento ser aplicado no caso de responsabilidade de terceiros.

2. Tem entendido esta E. Terceira Turma que quando se está diante de executivo fiscal de débito não tributário, deve-se exigir a instauração de incidente de desconconsideração de personalidade jurídica para verificar a responsabilidade patrimonial de administradores e sócios de empresa em virtude de determinadas situações previstas no referido estatuto civil, que tem como fundamento o art. 50 do Código Civil. Precedentes.

3. No caso em apreço, cobra-se dívida de natureza tributária e, segundo entendimento jurisprudencial, nesse caso não se exige a instauração de desconconsideração de personalidade jurídica para redirecionamento da execução fiscal. Precedentes desta Corte.

4. Tendo sido a execução fiscal ajuizada somente contra a pessoa jurídica, a Fazenda poderá propor o redirecionamento, ao diretor, gerente ou representante, sem prévio procedimento, na medida em que a CDA goza de presunção relativa de certeza e liquidez e a legislação complementar prevê esse redirecionamento na execução fiscal, nos termos do art. 135, inciso III, do CTN.

5. Por outro lado, não pode ser conhecido o pedido de ausência de responsabilidade formulado no recurso. De fato, não tendo a decisão agravada enfrentado o pedido, não é possível ao Tribunal pronunciar-se a respeito, sob pena de incorrer em indevida supressão de instância.

6. Agravo parcialmente conhecido e provido na parte conhecida.

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5007705-12.2018.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal CECILIA MARIA PIEDRA MARCONDES, julgado em 06/09/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 11/09/2018)

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO DO FEITO. INCLUSÃO DE EMPRESAS PERTENCENTES A GRUPO ECONÔMICO. INCIDENTE DE DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE JURÍDICA. DESNECESSIDADE E INUTILIDADE, NA ESPÉCIE. RECURSO PROVIDO.

1. A exequente pretendeu o redirecionamento da execução em face de pessoas físicas e jurídicas sob o argumento de restar configurada hipótese de formação de grupo econômico e prática de atos caracterizadores de abuso de personalidade jurídica consistentes em confusão patrimonial e desvio de finalidade.

2. Com relação aos sócios o MM. Juízo reconheceu a plausibilidade das alegações da exequente, mas em face das pessoas jurídicas condicionou a apreciação do requerimento à instauração do incidente previsto no art. 133 do CPC/15. Esse dispositivo é de clareza solar: “o incidente depende de iniciativa da parte ou do Ministério Público quando lhe couber intervir nos autos”.

3. Na singularidade o incidente é desnecessário e inútil porquanto o Juízo reconheceu a densidade das assertivas da exequente no sentido da ilegalidade da conduta dos gerentes das empresas integrantes do grupo econômico.

4. Não há razão para, diante dos mesmos fatos, reconhecer a responsabilidade tributária dos dirigentes, mas relegar a análise da responsabilidade das respectivas pessoas jurídicas para incidente apartado.

5. Agravo de instrumento provido.

(TRF 3ª Região, 2ª Seção, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5002699-24.2018.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal LUIS ANTONIO JOHONSON DI SALVO, julgado em 10/07/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 19/07/2018)

Recentemente, ademais, o Superior Tribunal de Justiça corroborou esse entendimento, asserindo a incompatibilidade entre o rito da execução fiscal e o incidente de desconconsideração da personalidade jurídica, mormente em face da aplicação subsidiária do Código de Processo Civil às ações regidas pela Lei nº 6.830/1980:

REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL. SUCESSÃO DE EMPRESAS. GRUPO ECONÔMICO DE FATO. CONFUSÃO PATRIMONIAL. INSTAURAÇÃO DE INCIDENTE DE DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE JURÍDICA. DESNECESSIDADE. VIOLAÇÃO DO ART. 1.022, DO CPC/2015. INEXISTÊNCIA.

I - Impõe-se o afastamento de alegada violação do art. 1.022 do CPC/2015, quando a questão apontada como omitida pelo recorrente foi examinada no acórdão recorrido, caracterizando o intuito revisional dos embargos de declaração.

II - Na origem, foi interposto agravo de instrumento contra decisão que, em via de execução fiscal, deferiu a inclusão da ora recorrente no polo passivo do feito executivo, em razão da configuração de sucessão empresarial por aquisição do fundo de comércio da empresa sucedida.

III - Verificado, com base no conteúdo probatório dos autos, a existência de grupo econômico e confusão patrimonial, apresenta-se inviável o reexame de tais elementos no âmbito do recurso especial, atraindo o óbice da Súmula n. 7/STJ.

IV - A previsão constante no art. 134, caput, do CPC/2015, sobre o cabimento do incidente de desconconsideração da personalidade jurídica, na execução fundada em título executivo extrajudicial, não implica a incidência do incidente na execução fiscal regida pela Lei n. 6.830/1980, verificando-se verdadeira incompatibilidade entre o regime geral do Código de Processo Civil e a Lei de Execuções, que diversamente da Lei geral, não comporta a apresentação de defesa sem prévia garantia do juízo, nem a automática suspensão do processo, conforme a previsão do art. 134, § 3º, do CPC/2015. Na execução fiscal "a aplicação do CPC é subsidiária, ou seja, fica reservada para as situações em que as referidas leis são silentes e no que com elas compatível" (REsp n. 1.431.155/PB, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 27/5/2014).

V - Evidenciadas as situações previstas nos arts. 124, 133 e 135, todos do CTN, não se apresenta impositiva a instauração do incidente de desconconsideração da personalidade jurídica, podendo o julgador determinar diretamente o redirecionamento da execução fiscal para responsabilizar a sociedade na sucessão empresarial. Seria contraditório afastar a instauração do incidente para atingir os sócios-administradores (art. 135, III, do CTN), mas exige-la para mirar pessoas jurídicas que constituem grupos econômicos para blindar o patrimônio em comum, sendo que nas duas hipóteses há responsabilidade por atuação irregular, em descumprimento das obrigações tributárias, não havendo que se falar em desconconsideração da personalidade jurídica, mas sim de imputação de responsabilidade tributária pessoal e direta pelo ilícito.

VI - Recurso especial parcialmente conhecido e, nesta parte, improvido.

(STJ, REsp 1786311/PR, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/05/2019, DJe 14/05/2019)

No caso dos autos, os documentos juntados são suficientes para comprovar, ao menos em uma análise perfunctória, a ocorrência de confusão patrimonial e administração comum entre as sociedades indicadas.

Daí os agravantes terem sido incluídos no polo passivo do feito mediante decisão fundamentada, a qual reconheceu a existência de grupo econômico de fato, ao considerar que "de todo o contexto, emerge situação a apontar a confusão patrimonial entre as pessoas físicas e jurídicas apontadas, elemento suficiente para caracterizar a existência de grupo econômico de fato e justificar o redirecionamento da execução, ainda que não tenham executado diretamente o ato jurídico, ou que tenham sido constituídas após os fatos geradores dos débitos, pois, conforme indícios descritos na documentação acostada aos autos, a constituição de empresas no intuito de sonegação fiscal ou blindagem patrimonial é uma das características do grupo econômico." (ID 137580445).

Por outro lado, a ilegitimidade passiva dos agravantes, diante dos muitos indícios presentes nos autos quanto à sua responsabilidade tributária, é matéria que não prescinde de dilação probatória, sendo esta via de cognição estreita do agravo de instrumento inadequada para sua veiculação.

Assim, a ausência de um dos requisitos para a concessão do efeito suspensivo ativo já é suficiente para seu indeferimento, sendo desnecessária, neste momento, a análise do perigo de dano.

Ante o exposto, **indefero** a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Comunique-se.

Intime-se a parte agravada para apresentação de contrarrazões.

Após, voltem conclusos para deliberação.

São Paulo, 31 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5008512-31.2019.4.03.6100

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: PLASAC PLANO DE SAUDE LTDA

Advogados do(a) APELANTE: VANIA DE ARAUJO LIMA TORO DA SILVA - SP181164-A, JOSE LUIZ TORO DA SILVA - SP76996-A

APELADO: ANS AGENCIA NACIONAL DE SAUDE SUPLEMENTAR

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Cuida-se de Apelação interposta por PLASAC PLANO DE SAÚDE LTDA contra sentença proferida em ação ordinária com pedido de tutela provisória de urgência em face da AGÊNCIA NACIONAL DE SAÚDE SUPLEMENTAR, objetivando provimento jurisdicional no sentido de impedir a tomada de medidas punitivas (inscrição no CADIN, órgãos de proteção ao crédito, e na dívida ativa da ANS e/ou ajuizamento de execução fiscal), declarar de inexistência de relação jurídica entre as partes, no que tange à Guia de Recolhimento da União – GRU nº. 29412040003582151 para cobrança de ressarcimento ao SUS, em vista da inocorrência de ato ilícito, bem como a ilegalidade da tabela TUNEP/IVR.

Assim, s.m.j., a matéria é afeta à competência da 2ª Seção desta Corte, nos termos do art. 10, §2º, do Regimento Interno, de acordo com os julgados seguintes:

ADMINISTRATIVO. AÇÃO ORDINÁRIA. ANS. RESSARCIMENTO AO SUS. CONSTITUCIONALIDADE DA EXIGÊNCIA. JULGAMENTO DO RE 597.064/RJ, SUBMETIDO À SISTEMÁTICA DA REPERCUSSÃO GERAL. CARÊNCIA. DESCARACTERIZAÇÃO. ÔNUS DA PROVA. TABELA TUNEP. IVR. LEGALIDADE. TAXA SELIC. LEGALIDADE. DECRETO-LEI Nº 1.025/69. LEGALIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I - O C. STF ao apreciar o RE nº 597064/RJ, submetido à sistemática da repercussão geral, decidiu pela constitucionalidade do ressarcimento previsto no art. 32 da Lei nº 9.656/98, o qual é aplicável aos procedimentos médicos, hospitalares ou ambulatoriais custeados pelo SUS e posteriores a 04.06.1998, assegurados o contraditório e a ampla defesa, no âmbito administrativo, em todos os marcos jurídicos.

II – O ressarcimento permite que o SUS receba de volta os valores despendidos com internações de pessoas que deveriam ter sido atendidas na rede hospitalar privada em virtude de previsão contratual, mas que acabaram sendo atendidas pela rede pública de saúde. Tal ressarcimento possui caráter restitutivo, não se revestindo de natureza tributária, e por esse motivo não tem por objeto a instituição de nova receita a ingressar nos cofres públicos. Desta feita, não se faz necessária a edição de Lei Complementar para dispor sobre a matéria, razão pela qual não há que se falar em ofensa aos princípios constitucionais tributários.

III – Além disso, resta evidente que a garantia de acesso universal à saúde pública não obsta o contratante de plano privado de ser atendido na rede pública de saúde, o que, porém, não significa que a seguradora possa locupletar-se com a cobrança por um serviço que não prestou através de sua rede particular credenciada, em detrimento do Estado, como se pretende.

IV – A existência do ressarcimento pelas operadoras de planos de assistência médica também não descaracteriza a saúde como "direito de todos e dever do Estado", uma vez que a cobrança não é realizada diretamente à pessoa atendida pelos serviços do SUS.

V – Desse modo, o que busca o Estado é a reparação pelo atendimento prestado, evitando-se o enriquecimento sem causa do privado à custa da prestação pública do serviço à saúde, tem natureza ressarcitória (compensatória), busca também a concretização de outros princípios de fonte constitucional, como o da solidariedade e do Estado Democrático, revelando-se um instrumento para o exercício da função regulatória do Estado sobre o mercado de Saúde Suplementar.

VI – Por sua vez, à vista da presunção da legitimidade dos atos administrativos, cabia à autora provar que os atendimentos referentes às AIHs em questão não se enquadram nas situações previstas em lei, ônus do qual não se desincumbiu.

VII – Com efeito, a Lei nº 9.656/98, em seus arts. 12, V e VI, e 35-C, assegura a obrigatoriedade da cobertura contratual. Desse modo, caberia à autora o ônus de comprovar, tendo em conta a presunção de legalidade dos atos administrativos, não ser o caso de atendimento emergencial ou urgencial, hipótese em que se torna obrigatória a cobertura.

VIII – Outrossim, se o usuário se encontra desvinculado do plano de saúde, o ônus pelo atendimento no Sistema Integrado de Saúde é do Estado, e não das operadoras. Todavia, cumpre à Operadora do plano de saúde comprovar que cientificou a ANS da exclusão do usuário, anteriormente à prestação do atendimento, nos termos dos arts. 20 da Lei nº 9.656/98, 1º, 5º e 9º da RDC nº 03/00 e 4º da RN 17/02, o que não ocorreu no caso dos autos, nada lhe valendo a prova posterior feita nos autos, não cabendo aqui a aplicação do art. 333 do CPC em desfavor da ANS. Ainda, meros "prints" do sistema unilateral da Operadora do plano de saúde não tem o condão de afastar a presunção de legitimidade e veracidade dos atos administrativos impugnados.

IX – A tabela TUNEP foi criada e aprovada pela Resolução do Conselho de Saúde Complementar nº 23/99, que foi concebida a partir de um processo participativo e consensual, desenvolvido no âmbito da Câmara da Saúde Suplementar, no qual foram envolvidos gestores estaduais e municipais do SUS, representantes das operadoras e das unidades prestadoras de serviços integrantes do SUS.

X – A Tabela TUNEP não possui qualquer ilegalidade e foi implementada pela Agência Nacional de Saúde (ANS) a partir de seu poder regulador do mercado de saúde suplementar; §§1º e 8º do artigo 32 da Lei nº 9.656/98, portanto, não se revelando desarrazoados ou arbitrários.

XI – Tendo a autora decaído integralmente do pedido, deve ser afastada a condenação da ANS ao pagamento da verba honorária, a qual deve ser suportada somente pela parte vencida, em 10% sobre o valor atribuído à causa, devidamente atualizado.

XII – Recurso de apelação da autora improvido. Recurso de apelação da ANS provido.

(TRF 3ª Região, 4ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 0020880-36.2014.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal MARCELO MESQUITA SARAIVA, julgado em 17/07/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 28/07/2020)

ADMINISTRATIVO. RESSARCIMENTO AO SUS POR OPERADORA DE PLANO DE SAÚDE. ARTIGO 32 DA LEI Nº 9.656/98. PRESCRIÇÃO REGIDA PELO DECRETO-LEI Nº 20.910/32.

1. O c. Superior Tribunal de Justiça entende que, em caso de demanda envolvendo pedido de ressarcimento ao SUS, nos termos do art. 32 da Lei nº 9.656/1998, como na hipótese vertente, aplica-se o prazo quinquenal previsto no Decreto-lei nº 20.910/32.

2. Afastada, pois, a alegação de imprescritibilidade da cobrança dos débitos relativos ao ressarcimento ao SUS.

3. In casu, após o término do Processo Administrativo foi gerada a competente GRU nº 45.504.100.769-X, com vencimento em 25/04/2005. A presente ação anulatória foi ajuizada em 29/03/2012, decorridos mais de cinco anos do vencimento da referida guia de recolhimento, com depósito judicial do valor discutido, conforme comprovantes acostados aos autos, restando suspensa a exigibilidade dos débitos constantes da mencionada GRU.

4. Considerando-se a data de vencimento da guia supracitada como marco inicial para a cobrança das quantias devidas, imperativo o reconhecimento da prescrição.

5. Apelação não provida.

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 0005882-34.2012.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal NERY DA COSTA JUNIOR, julgado em 06/07/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 09/07/2020)

Pelo exposto, **declino da competência** para uma das Turmas integrantes da 2ª Seção desta Corte Regional.

Redistribuíam-se os autos.

Dê-se baixa no Setor de Distribuição.

Intimem-se.

Cumpra-se com urgência.

I.

São Paulo, 3 de agosto de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5007032-03.2019.4.03.6105

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: TRANSJORDANO LTDA

Advogado do(a) APELADO: NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES - SP128341-A

ATO ORDINATÓRIO

Em conformidade com o art. 152, inciso VI, do Código de Processo Civil, e com o art. 1º, *caput*, da Ordem de Serviço nº 02/2016, da Presidência da Primeira Turma, abra-se vista à(s) parte(s) contrária(s) para se manifestar(em) sobre o agravo interno interposto, nos termos do art. 1021, parágrafo 2º, do novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 3 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5007327-95.2019.4.03.6119
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: J & C INDUSTRIA MECANICA LTDA - EPP
Advogado do(a) APELADO: MARCELO MONZANI - SP170013-A

ATO ORDINATÓRIO

Em conformidade com o art. 152, inciso VI, do Código de Processo Civil, e com o art. 1º, *caput*, da Ordem de Serviço nº 02/2016, da Presidência da Primeira Turma, abra-se vista à(s) parte(s) contrária(s) para se manifestar(em) sobre o agravo interno interposto, nos termos do art. 1021, parágrafo 2º, do novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 3 de agosto de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202)Nº 5028347-69.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: CLEUZA RIBEIRO DE OLIVEIRA, DEAIR MARTINS FIGUEIRA, DELMA FRANCO OJEDA, LINDALVA MARIA DA CONCEICAO, MARLI FERREIRA LEITE, NELSON SELES SILVA, SONIA MARA CARDOSO XARAO, VILMA APARECIDA DA SILVA, VILTEMAR FERNANDES DOS SANTOS

Advogado do(a) AGRAVANTE: KATIA MOROZ PEREIRA - MS11723-A
Advogado do(a) AGRAVANTE: KATIA MOROZ PEREIRA - MS11723-A
Advogado do(a) AGRAVANTE: KATIA MOROZ PEREIRA - MS11723-A
Advogado do(a) AGRAVANTE: KATIA MOROZ PEREIRA - MS11723-A
Advogado do(a) AGRAVANTE: KATIA MOROZ PEREIRA - MS11723-A
Advogado do(a) AGRAVANTE: KATIA MOROZ PEREIRA - MS11723-A
Advogado do(a) AGRAVANTE: KATIA MOROZ PEREIRA - MS11723-A
Advogado do(a) AGRAVANTE: KATIA MOROZ PEREIRA - MS11723-A
Advogado do(a) AGRAVANTE: KATIA MOROZ PEREIRA - MS11723-A

AGRAVADO: SUL AMERICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS, CAIXA ECONOMICA FEDERAL

Advogado do(a) AGRAVADO: RENATO CHAGAS CORREADA SILVA - MS5871-A

DESPACHO

Considerando o pleito de atribuição de efeitos infringentes aos embargos de declaração opostos por **CLEUZA RIBEIRO DE OLIVEIRA E OUTROS**, e em atenção ao quanto disposto no artigo 1.023, §2º, do Código de Processo Civil de 2015, faz-se necessária a abertura de vista dos autos para manifestação.

Dessa forma, intima-se a parte contrária para que, querendo, apresente resposta aos embargos de declaração opostos.

Após, tomemos autos conclusos para julgamento dos aclaratórios.

São Paulo, 15 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5001087-39.2018.4.03.6115

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: ROSEMARY TEIXEIRA VIEIRA DE MORAES

Advogado do(a) APELANTE: RAPHAEL ARCARI BRITO - SP257113-A

APELADO: UNIAO FEDERAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA UNIÃO DA 3ª REGIÃO

DESPACHO

Considerando o pleito de atribuição de efeitos infringentes aos embargos de declaração opostos por **UNIÃO**, e em atenção ao quanto disposto no artigo 1.023, §2º, do Código de Processo Civil de 2015, faz-se necessária a abertura de vista dos autos para manifestação.

Dessa forma, intime-se a parte contrária para que, querendo, apresente resposta aos embargos de declaração opostos.

Após, tomemos autos conclusos para julgamento dos aclaratórios.

São Paulo, 15 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012690-87.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: IDIONE TABAI COELHO, IRMA GATTO ROSA, LUCIA GOMES DA SILVA, SONIA MARIA DA SILVA BARCELOS

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCELO JAIME FERREIRA - DF15766-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCELO JAIME FERREIRA - DF15766-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCELO JAIME FERREIRA - DF15766-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCELO JAIME FERREIRA - DF15766-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

O DESEMBARGADOR FEDERAL WILSON ZAUHY (Relator).

ID nº 107712382: Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte agravante em face da decisão ID 101887292, que determinou o sobrestamento do presente feito, nos termos da ordem emanada do Superior Tribunal de Justiça nos autos da Ação Rescisória nº 6.436/DF.

Alegamos agravantes existência de contradição na decisão, uma vez que a suspensão determinada na Ação Rescisória se limitou ao levantamento ou pagamento de eventuais precatórios ou RPVs já expedidos, o que não impede a regular tramitação do cumprimento de sentença. Argumentam que este Relator, em outros julgados com similitude fática e jurídica, adotou posicionamento em sentido contrário ao de suspender aos autos.

Intimada, a agravada União manifestou-se pela rejeição dos aclaratórios.

É o relatório. Decido.

Dispõe o Artigo 1.022, incisos I, II e III, do Código de Processo Civil/2015, serem cabíveis embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição, bem como suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, ou ainda para corrigir erro material.

No presente caso, não se verifica nenhuma dessas hipóteses.

O presente agravo de instrumento foi interposto por Auditores Fiscais da Receita Federal em face da decisão que, em sede de procedimento de cumprimento de sentença, acolheu a tese de "ausência de congruência entre o título formado e o pedido deduzido", apresentada na impugnação, e determinou o prosseguimento do cumprimento de sentença somente em relação à eventual diferença existente sobre o vencimento a título de GAT – Gratificação de Atividade Tributária -, a ser calculada pela Contadoria Judicial.

Pretendem os agravantes que o pagamento também abranja os reflexos de referida gratificação sobre as verbas salariais que possuem como base o vencimento básico.

Conforme se extrai dos autos, o cumprimento de sentença que originou o presente agravo possui como título a decisão oriunda do REsp nº 1.585.353/DF.

Já a decisão do STJ que ordenou o sobrestamento ora atacado proveio da ação rescisória que pretende desconstituir o mesmo REsp nº 1.585.353/DF.

O Ministro Relator, ao deferir o pedido de tutela de urgência para suspender o levantamento ou pagamento de eventuais precatórios ou RPVs já expedidos, ressaltou que a decisão rescisória atribuiu "natureza estranha àquela definida em lei para valores remuneratórios distintos, unicamente em virtude da natureza genérica da gratificação em tela, que, em si mesma, não destoa das inúmeras gratificações que compõem a remuneração dos servidores públicos, não se confundindo com o vencimento básico que compõe a remuneração". O pronunciamento também apontou a "possível ocorrência de bis in idem, considerando que a gratificação que, em tese, passaria a integrar o vencimento básico é calculada justamente como um percentual desse mesmo vencimento básico, em forte indicação de superposição de gratificações e outras vantagens pecuniárias pessoais de forma dúplice".

Nota-se dos fundamentos articulados pelo Ministro Relator, que a decisão do STJ ordenou a suspensão dos precatórios com a finalidade de apreciar a legitimidade do pagamento da gratificação.

Portanto, inegável que o decidido na ação rescisória repercutirá no cumprimento de sentença ora em questão.

Assim, o presente feito está alcançado pela determinação de sobrestamento.

No que tange à alegação de que este Relator possui decisões em sentido divergente, cumpre ressaltar que cada caso trazido ao exame do Poder Judiciário possui suas peculiaridades e deve ser solucionado de acordo com as circunstâncias fático-jurídicas observadas em cada lide.

Pelo exposto, rejeito os embargos de declaração.

Publique-se e intime-se.

Após as cautelas legais, certifique-se o trânsito em julgado.

São Paulo, 13 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002777-47.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: MARTA LIGIA MARINARI DO AMARAL, MASAYOSHI OKAZAKI, MAURICIO SIMONE DE SOUZA, MAURO BORBA PINHEIRO, MINORU SATO

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCELO JAIME FERREIRA - DF15766-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCELO JAIME FERREIRA - DF15766-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCELO JAIME FERREIRA - DF15766-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCELO JAIME FERREIRA - DF15766-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCELO JAIME FERREIRA - DF15766-A

AGRAVADO: UNIÃO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto por MARTA LIGIA MARINARI DO AMARAL, MASAYOSHI OKAZAKI, MAURICIO SIMONE DE SOUZA, MAURO BORBA PINHEIRO E MINORU SATO.

A decisão agravada foi proferida nos autos do Cumprimento de Sentença ajuizado na origem pelos agravantes contra a UNIÃO, ora agravada.

Em síntese, a decisão agravada consignou:

*"(...) Diante do exposto, **DECLINO DA COMPETÊNCIA** e determino a remessa da execução para a 15ª Vara Cível Federal da Seção Judiciária do Distrito Federal, por dependência ao processo n. 000042333.2007.4.01.3400. Intimem-se."* (maiúsculas e negrito originais)

Os agravantes alegam que não houve o anterior ajuizamento de cumprimento coletivo de sentença, mas mera consulta ao juízo do Distrito Federal acerca da possibilidade de processamento do cumprimento de sentença em autos apartados e quanto à quantidade de exequentes substituídos que poderiam constar em cada pedido de cumprimento de sentença desmembrado.

Afirmam que o entendimento do juízo de origem em outro Cumprimento de Sentença anteriormente ajuizado por outros beneficiários do mesmo título coletivo segundo o qual o título executivo coletivo deve ser previamente liquidado não pode vincular o entendimento dos juízos das demais Seções Judiciárias Federais do país perante as quais foram ajuizados milhares de pedidos de cumprimento de sentença lastreadas no mesmo título executivo. Sustentam a legitimidade dos beneficiários do título coletivo para ajuizamento de pedidos individuais de cumprimento de sentença, a ausência de prevenção ao Juízo onde tramitou execução coletiva extinta sem mérito e, ainda, a competência dos Juízos onde domiciliados os substituídos. Discorrem sobre a competência para julgamento de cumprimento de sentença em ação coletiva.

O pedido de efeito suspensivo foi deferido para reconhecer a competência do juízo federal *a quo*, 11ª Vara Cível Federal da Subseção Judiciária de São Paulo/SP, para processar e julgar o feito de origem (ID 123777081).

A UNIÃO apresentou contraminuta (ID 129969496).

Sobreveio sentença no processo de origem nº 5018664-75.2018.4.03.6100, onde proferida a decisão agravada, proferida em 13.05.2020 (ID 131987170):

*"(...) Diante do exposto, indefiro a petição inicial por carência de interesse processual, nos termos do artigo 330, II do CPC e **JULGO EXTINTO O PROCESSO** com fundamento no artigo 924, I, do CPC. (...)"* (negrito original)

Pelo exposto, JULGO PREJUDICADO o presente recurso, com fulcro no artigo 932, III, do Código de Processo Civil de 2015.

Publique-se e intimem-se. Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 21 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5012392-65.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: ALBERTO MOTA DE OLIVEIRA, ALBINO CELSO MALATRASI, ALCEU FLORIANO, ALCEU NOGUEIRA DA SILVA, ALCIDES APARECIDO CARAMANO

Advogado do(a) APELANTE: MARCELO JAIME FERREIRA - DF15766-A

Advogado do(a) APELANTE: MARCELO JAIME FERREIRA - DF15766-A

Advogado do(a) APELANTE: MARCELO JAIME FERREIRA - DF15766-A

Advogado do(a) APELANTE: MARCELO JAIME FERREIRA - DF15766-A

Advogado do(a) APELANTE: MARCELO JAIME FERREIRA - DF15766-A

DESPACHO

Considerando o pleito de atribuição de efeitos infringentes aos embargos de declaração opostos por **UNIÃO**, e em atenção ao quanto disposto no artigo 1.023, §2º, do Código de Processo Civil de 2015, faz-se necessária a abertura de vista dos autos para manifestação.

Dessa forma, intima-se a parte contrária para que, querendo, apresente resposta aos embargos de declaração opostos.

Após, tomemos autos conclusos para julgamento dos aclaratórios.

São Paulo, 15 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5029802-06.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: MARIA DO ROCIO MANTOVANI PEREIRA, MARIA FERNANDA DA SILVA COSTEIRA, MARIA GORETI MARCIANO LEITE, MARIA HORTENSIA CASANOVAS BELMONTE IZUKAWA, MARIA IEDA SALES

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCELO JAIME FERREIRA - DF15766-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCELO JAIME FERREIRA - DF15766-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCELO JAIME FERREIRA - DF15766-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCELO JAIME FERREIRA - DF15766-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCELO JAIME FERREIRA - DF15766-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL

DESPACHO

Considerando o pleito de atribuição de efeitos infringentes aos embargos de declaração opostos por **UNIÃO FEDERAL**, e em atenção ao quanto disposto no artigo 1.023, §2º, do Código de Processo Civil de 2015, faz-se necessária a abertura de vista dos autos para manifestação.

Dessa forma, intima-se a parte contrária para que, querendo, apresente resposta aos embargos de declaração opostos.

Após, tomemos autos conclusos para julgamento dos aclaratórios.

São Paulo, 22 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5024083-09.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: ILCENE FATIMA COSTA MARTINS, ILCEU MARTINS

Advogado do(a) AGRAVANTE: WALFRIDO RODRIGUES - MS2644-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: WALFRIDO RODRIGUES - MS2644-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DE COLONIZAÇÃO E REFORMA AGRÁRIA - INCRA

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **ILCENE FATIMA COSTA MARTINS E ILCEU MARTINS** contra decisão que, nos autos da Ação Ordinária ajuizada na origem, indeferiu o pedido de cancelamento do estorno ao Tesouro Nacional, nos seguintes termos:

*"(...) Desse modo, não antevejo prejuízo substancial no cancelamento efetivado e **determino** a expedição de novo ofício requisitório, nos termos do dispositivo legal supracitado.*

*E, liberado o pagamento do precatório em destaque (nº 20160130925 – fl. 756), **oficie-se** novamente à instituição financeira para cumprimento da determinação deste Juízo quanto à transferência de 50% do valor relativo ao precatório citado, para os autos n. 1005397-34.2018.8.26.0344, em trâmite perante a 1ª Vara de Família e Sucessões de Marília/SP (fls. 877/879, item 2; fls. 914/915, item 4 e fl. 918/918v).*

Intimem-se.

(negrito original)

Alegamos agravantes que o crédito estornado pela instituição financeira ao Tesouro Nacional com base no artigo 2º da Lei nº 13.463/2017 afronta os direitos constitucionais das partes, sendo objeto de discussão na ADI 5755 em trâmite no C. STF. Argumentam que apesar de o juízo da 1ª Vara Federal de Campo Grande/MS ter determinado a transferência de 50 % do valor depositado em nome de Ilceu Martins para a conta judicial do Juízo da 1ª Vara de Família e Sucessões de Marília/SP tal transferência não foi realizada, apesar de pedidos das agravantes. Sustentam que a manutenção do estorno representa lesão ao princípio da razoável duração do processo previsto pelo artigo 5º, LXXVIII da Constituição Federal e ao artigo 71 da Lei 10.741/2003 (Estatuto do Idoso) que assegura prioridade na tramitação dos processos e procedimentos. Defende que a determinação do juízo de origem para expedição de novo precatório desrespeita o artigo 100, §§ 5º, 7º e 12º da CF/88.

Pugnou pela antecipação da tutela recursal que foi indeferida (Num. 107132954 – Pág. 1/3).

A agravante interpôs agravo interno (Num. 107990633 – Pág. 1/15) e em seguida o aditou (Num. 117654139 – Pág. 1/2).

O agravado se manifestou sobre o agravo interno (Num. 123766668 – Pág. 1/5 e Num. 129872584 – Pág. 1/2).

O agravante requereu a prioridade na tramitação (Num. 132069553 – Pág. 1/2).

Por fim, o agravante requereu a desistência do recurso (Num. 135435259 – Pág. 1).

Como se percebe, antes de julgado o presente recurso o agravante se manifestou requerendo a desistência do recurso.

Homologo o pedido de desistência do recurso formulado, nos termos do artigo 998¹ do Código de Processo Civil/2015.

Após, observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado e remetam-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 20 de julho de 2020.

¹ Art. 998. O recorrente poderá, a qualquer tempo, sem a anuência do recorrido ou dos litisconsortes, desistir do recurso.

Parágrafo único. A desistência do recurso não impede a análise de questão cuja repercussão geral já tenha sido reconhecida e daquela objeto de julgamento de recursos extraordinários ou especiais repetitivos.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018930-58.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: ROGERIA GENARI LIRA

Advogados do(a) AGRAVANTE: DANIEL APARECIDO MASTRANGELO - SP261586-N, JOICE MARIA DE SOUZA NICOLAU - SP398809

AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

CERTIDÃO

Certifico e dou fé que, nesta data, em cumprimento à r. Decisão **ID nº 137665171** comuniquei o seu inteiro teor ao **Juízo Federal da 6ª Vara de Ribeirão Preto/SP**, via sistema.

São Paulo, 3 de agosto de 2020.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5026990-24.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

PARTE AUTORA: LEILA DA SILVA MARTINS

Advogado do(a) PARTE AUTORA: GIORGIA ENRIETTI BIN BOCHENEK - PR25334-A

PARTE RE: UNIAO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de **REEXAME NECESSÁRIO** contra sentença proferida em ação ordinária movida por **LEILA DA SILVA MARTINS** em face da **UNIÃO FEDERAL** objetivando a condenação da requerida ao pagamento de correção monetária sobre os valores que lhe foram pagos administrativamente.

Em sentença publicada em 17/03/2017, o Juízo de Origem julgou parcialmente procedente o pedido para reconhecer o direito da autora e condenar a União ao pagamento da correção monetária sobre os valores pagos administrativamente nos autos do processo administrativo nº 21000.011876/2005-74, em 09/2007 e 11/2007, totalizando, em fevereiro de 2015, a importância de R\$ 54.282,22 (cinquenta e quatro mil, duzentos e oitenta e dois reais e vinte e dois centavos), sobre a qual deve incidir juros de mora de 0,5% ao mês a partir da citação até o efetivo pagamento, condenando a União, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação, devidamente atualizado nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, desde a data da propositura da ação até a efetivo pagamento (Num. 28834831).

Determinei a remessa dos autos ao Gabinete da Conciliação, conforme solicitado por aquele órgão (Num. 40268429).

A União informou que "não se opõe aos critérios de cálculo fixados na r. sentença, e que o breve encerramento do feito evitará a incidência de juros de mora mês, a mês, sobre o valor da condenação" (Num. 90513923).

A autora requereu o julgamento da remessa necessária, por não ter mais interesse no acordo (Num. 122771175).

É o relatório. **Decido.**

Nos termos do artigo 932, inciso III do Código de Processo Civil de 2015, incumbe ao Relator "não conhecer de recurso inadmissível, prejudicado ou que não tenha impugnado especificamente os fundamentos da decisão recorrida".

Pois bem.

Verifico que a sentença foi proferida e publicada sob a égide do CPC/2015, de sorte que se aplicam à remessa necessária os requisitos de admissibilidade deste diploma, nos termos do artigo 14 da novel legislação processual e do Enunciado Administrativo nº 3 do C. Superior Tribunal de Justiça, que transcrevo:

Art. 14. A norma processual não retroagirá e será aplicável imediatamente aos processos em curso, respeitados os atos processuais praticados e as situações jurídicas consolidadas sob a vigência da norma revogada.

Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/2015 (relativos a decisões publicadas a partir de 18 de março de 2016) serão exigidos os requisitos de admissibilidade recursal na forma do novo CPC

Dito isto, verifico que a foi imposta à União nestes autos condenação em valor certo, inferior ao patamar previsto no artigo 496, § 3º, I do CPC/2015, verbis:

Art. 496. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:
I - proferida contra a União, os Estados, o Distrito Federal, os Municípios e suas respectivas autarquias e fundações de direito público;
(...)
§ 3º Não se aplica o disposto neste artigo quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a:
I - 1.000 (mil) salários-mínimos para a União e as respectivas autarquias e fundações de direito público;

Isto posto, **nego seguimento** à remessa necessária porque inadmissível, nos termos do artigo 496, § 3º, I, c.c. artigo 932, III, ambos do Código de Processo Civil de 2015.

Intím-se.

Decorrido o prazo recursal, certifique-se o trânsito em julgado e baixem-se os autos ao Juízo de Origem, com as cautelas de praxe.

São Paulo, 29 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020312-86.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: HELENA D ARC GOMES DE ALMEIDA, MAURICIO MENDES ALMEIDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: ANA MARIA PARISI - SP116515-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: ANA MARIA PARISI - SP116515-A

AGRAVADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **HELENA D ARC GOMES DE ALMEIDA E MAURICIO MENDES ALMEIDA** contra decisão que, nos autos da Execução Fiscal ajuizada na origem, rejeitou a exceção de pré-executividade apresentada pela agravante.

Além dos agravantes que o fundamento contido na decisão agravada não tem consonância com a matéria debatida que diz respeito à prescrição intercorrente na forma disposta pelo artigo 40 e parágrafos da Lei de Execuções Fiscais. Argumentam que não se trata de aplicação das normas do CTN, mas das disposições da Lei nº 6.830/80, especialmente seu artigo 40 e parágrafos que, interpretada pelo C. STJ quanto à sua aplicação nos autos do Recurso Especial nº 1.340.553/RS, não fez nenhuma exceção quanto as contribuições para o FGTS.

Pugniam pela concessão de efeito suspensivo.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do artigo 932, II do Novo Código de Processo Civil, incumbe ao relator a apreciação dos pedidos de tutela provisória nos recursos, *verbis*:

Art. 932. Incumbe ao relator:

I – dirigir e ordenar o processo no tribunal, inclusive em relação à produção de prova, bem como, quando for o caso, homologar autocomposição das partes;

II – apreciar o pedido de tutela provisória nos recursos e nos processos de competência originária do tribunal;

(...)

No caso em comento, em um exame sumário dos fatos adequado a esta fase processual, não verifico presentes os requisitos necessários à concessão do efeito suspensivo.

O C. Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE nº 100.249, pacificou o entendimento de que as contribuições para o FGTS não se caracterizam como crédito tributário nem se equiparam a tributo, mas detêm natureza social e, assim, estão sujeitas ao prazo prescricional trintenário, mesmo em relação às contribuições relativas ao período anterior à EC 08/1977.

O entendimento sobre a questão restou alterado no julgamento do ARE 709.212, sob repercussão geral, em decisão plenária de 13.11.2014, em que se declarou a inconstitucionalidade do artigo 23, § 5º, da Lei nº 8.036/1990 e do artigo 55 do Decreto nº 99.684/1990, quanto à prescrição trintenária do FGTS por violação ao disposto no artigo 7º, XXIX, da Carta de 1988 que estabelece o prazo quinquenal.

Em respeito ao princípio da segurança jurídica, atribuiu-se efeito *ex nunc* ao julgado, com modulação de efeitos nos seguintes termos:

"Dessa forma, para aqueles cujo termo inicial da prescrição ocorra após a data do presente julgamento, aplica-se, desde logo, o prazo de cinco anos. Por outro lado, para os casos em que o prazo prescricional já esteja em curso, aplica-se o que ocorrer primeiro: 30 anos, contados do termo inicial, ou 5 anos, a partir desta decisão". (ARE 709.212, Relator Ministro Gilmar Mendes, Tribunal Pleno, julgado em 13/11/2014, Repercussão Geral - DJe-032 18-02-2015032 18-02-2015)

Tomando em conta este cenário, cumpre averiguar o caso concreto. Na situação analisada, o feito foi arquivado em 18.10.2005, conforme documento Num. 22445903 – Pág. 84 do processo de origem, tendo sido desarquivado em 23.08.2019 a requerimento da agravante, conforme documento Num. 22445903 – Pág. 85 do processo de origem. Assim, quer se considere o prazo trintenário do termo inicial da prescrição intercorrente (data do arquivamento – 18.10.2005), quer se considere o prazo quinquenal a partir da decisão proferida por nossa Suprema Corte (13.11.2014), não houve o transcurso do lapso temporal necessário para a configuração da prescrição intercorrente já que o feito de origem feito foi desarquivado antes do decurso desses prazos.

Ante o exposto, indefiro o pedido de efeito suspensivo.

Comunique-se ao E. Juízo a quo.

Intím-se a parte agravada, nos termos artigo 1.019, II do CPC.

Publique-se.

São Paulo, 24 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000972-05.2015.4.03.6117

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: CLAUDIO SIDINEI RODRIGUES, AUGUSTINHO TADEU PASSEBOM, NIVALDO JOSE DOS SANTOS, ANTONIO MARCOS URBANETI, LUCIANA APARECIDA DOS SANTOS SOUZA, MARIA ROSANA DOS SANTOS SOUZA, GILBERTO ANDRE DA SILVA, ANA PAULA DOS SANTOS, JOSE CARLOS BENCE, JANUARIO MACHADO VIEIRA, REGINALUCIA PEREIRA MARTINS, ROBSON APARECIDO MARIANO, ADILSON LUIZ BARDUCCI, REINALDO DA SILVA CAIRES, JOAO BATISTA DO NASCIMENTO, ANTONIO PEREIRA DA SILVA, LAZARO DE FREITAS DUTRA, EDSON SILVA CARVALHO, RAUNI OLIVEIRA DE MELO, JOAO AUGUSTINO

Advogado do(a) APELANTE: AFONSO GABRIEL BRESSAN BRESSANIN - SP263777-N
Advogado do(a) APELANTE: AFONSO GABRIEL BRESSAN BRESSANIN - SP263777-N
Advogado do(a) APELANTE: AFONSO GABRIEL BRESSAN BRESSANIN - SP263777-N
Advogado do(a) APELANTE: AFONSO GABRIEL BRESSAN BRESSANIN - SP263777-N
Advogado do(a) APELANTE: AFONSO GABRIEL BRESSAN BRESSANIN - SP263777-N
Advogado do(a) APELANTE: AFONSO GABRIEL BRESSAN BRESSANIN - SP263777-N
Advogado do(a) APELANTE: AFONSO GABRIEL BRESSAN BRESSANIN - SP263777-N
Advogado do(a) APELANTE: AFONSO GABRIEL BRESSAN BRESSANIN - SP263777-N
Advogado do(a) APELANTE: AFONSO GABRIEL BRESSAN BRESSANIN - SP263777-N
Advogado do(a) APELANTE: AFONSO GABRIEL BRESSAN BRESSANIN - SP263777-N
Advogado do(a) APELANTE: AFONSO GABRIEL BRESSAN BRESSANIN - SP263777-N
Advogado do(a) APELANTE: AFONSO GABRIEL BRESSAN BRESSANIN - SP263777-N
Advogado do(a) APELANTE: AFONSO GABRIEL BRESSAN BRESSANIN - SP263777-N
Advogado do(a) APELANTE: AFONSO GABRIEL BRESSAN BRESSANIN - SP263777-N
Advogado do(a) APELANTE: AFONSO GABRIEL BRESSAN BRESSANIN - SP263777-N
Advogado do(a) APELANTE: AFONSO GABRIEL BRESSAN BRESSANIN - SP263777-N
Advogado do(a) APELANTE: AFONSO GABRIEL BRESSAN BRESSANIN - SP263777-N
Advogado do(a) APELANTE: AFONSO GABRIEL BRESSAN BRESSANIN - SP263777-N
Advogado do(a) APELANTE: AFONSO GABRIEL BRESSAN BRESSANIN - SP263777-N
Advogado do(a) APELANTE: AFONSO GABRIEL BRESSAN BRESSANIN - SP263777-N

APELADO: CAIXA SEGURADORA S/A, SULAMERICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS, CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, UNIÃO FEDERAL

Advogado do(a) APELADO: ANDRE LUIZ DO REGO MONTEIRO TAVARES PEREIRA - SP344647-S
Advogado do(a) APELADO: LOYANNA DE ANDRADE MIRANDA - MG111202-A
Advogado do(a) APELADO: JOAO HENRIQUE GUEDES SARDINHA - SP241739-A

DESPACHO

Considerando o pleito de atribuição de efeitos infringentes aos embargos de declaração opostos por **CAIXA ECONÔMICA FEDERAL e UNIÃO**, e em atenção ao quanto disposto no artigo 1.023, §2º, do Código de Processo Civil de 2015, faz-se necessária a abertura de vista dos autos para manifestação.

Dessa forma, intime-se a parte apelante para que, querendo, apresente resposta aos embargos de declaração opostos.

Após, tomemos autos conclusos para julgamento dos aclaratórios.

São Paulo, 10 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023907-64.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: METALURGICA GOLIN SA

Advogados do(a) AGRAVANTE: BRUNO TREVIZANI BOER - SP236310-A, THIAGO MANCINI MILANESE - SP308040-A, JONATHAN CELSO RODRIGUES FERREIRA - SP297951-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

O DESEMBARGADOR FEDERAL WILSON ZAUHY (Relator).

ID nº 13055416: Trata-se de embargos de declaração opostos pela agravante em face da decisão ID 129969493, que julgou prejudicado o presente agravo de instrumento diante da prolação de sentença no feito de origem, ação de rito ordinário em que se busca a declaração de inexistência de inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS, COFINS e CPRB de débitos parcelados, com recálculo destes e abatimento dos valores pagos a maior com parcelas remanescentes.

Allega a embargante existência de omissão no julgado por ter deixado de considerar que o presente agravo foi interposto contra a parte da decisão que extinguiu o processo sem resolução do mérito, por reconhecer existência de litispendência relativamente ao pedido de não inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS. Por tal razão, sustenta que o agravo não perdeu o objeto com a prolação da sentença no feito principal.

Intimada, a União se manifestou pela rejeição dos aclaratórios.

É o relatório. Decido.

Assiste razão à embargante, pois a decisão ora embargada deixou de considerar que a matéria veiculada no recurso diz respeito ao reconhecimento de litispendência.

Conforme a disposição contida no parágrafo único do Artigo 354 c.c com o inciso V do Artigo 485, ambos do CPC, é atacável por agravo de instrumento a decisão que reconhece a existência de litispendência e prossegue como feito em relação aos demais pedidos.

Outrossim, nos termos da jurisprudência do STJ, a superveniência de sentença de mérito no processo de origem acarreta a perda de objeto do agravo de instrumento por ausência superveniente de interesse recursal. Isso porque a sentença, provimento judicial de cognição exauriente, substitui a decisão interlocutória, de cognição sumária. Precedentes: AgInt no AREsp 1318669/SP, Terceira Turma, Relator Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, votação unânime, J. 18/03/2019, DJe 22/03/2019; AgInt no AgInt no AREsp 774844/BA, Primeira Turma, Relator Ministro GURGEL DE FÁRIA, votação unânime, J. 19/06/2018, DJe 07/08/2018.

Porém, quando o conteúdo da sentença não abarcar o tema objeto da decisão interlocutória, não se terá por prejudicado o agravo, uma vez que a matéria não poderá ser reavivada em apelação. Nesse sentido, é o seguinte julgado do STJ:

“AGRAVO INTERNO. RECURSO ESPECIAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. DECISÃO SANEANDO O PROCESSO. RECURSO ESPECIAL DISCUTINDO A OCORRÊNCIA DE LITISPENDÊNCIA E DECADÊNCIA. CONEXO COM RECURSO PENDENTE DE JULGAMENTO. AUSÊNCIA DE PREJUDICIALIDADE.

1. Hipótese em que pendente de exame o REsp n. 1.311.662/RJ, conexo ao presente processo, a respeito do mérito da controvérsia entre as partes, não se pode dar por prejudicado o recurso contra o saneador, em que se discute a ocorrência de litispendência e decadência, questões essas que não foram examinadas na sentença e nem no acórdão que julgou a apelação e, portanto, não devolvidas ao conhecimento do STJ no REsp n. 1.311.662/RJ.

2. Agravo interno a que se dá provimento.

(AgInt no REsp 1303781/RJ, Quarta Turma, Relator Ministro RAULARAÚJO, Relatora para acórdão Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI (1145), votação por maioria, J. 06/11/2018, DJe 27/11/2018).”

Na hipótese ora em análise, consulta efetuada no sistema de dados da Justiça de Primeiro Grau demonstra que a questão suscitada no presente recurso não integra a sentença, o que obsta a discussão da matéria no recurso da apelação.

Portanto, a superveniência da sentença não acarretou a perda de objeto do agravo, razão pela qual, em homenagem ao princípio do duplo grau de jurisdição, prevalece a necessidade de apreciação e julgamento do agravo.

Passo, assim, à questão relativa à existência de litispendência.

A análise dos autos demonstra que o presente agravo de instrumento foi interposto em face de decisão que, em sede de ação de rito ordinário, reconheceu a existência de litispendência parcial entre o processo principal e o mandado de segurança nº 0008809-23.2006.4.03.6119. O reconhecimento da litispendência recaiu especificamente na parte do pedido relativa a não inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS. Nessa parte, o processo principal foi extinto sem julgamento do mérito, prosseguindo quanto a não inclusão do ICMS na base de cálculo da CPRB.

Conforme discorre o agravante/embargante, no processo principal, foi formulado pedido para reconhecer o recolhimento a maior dos tributos PIS, COFINS e CPRB, lançados, não pagos e inscritos em dívida ativa. Também se pleiteou que a União fosse compelida a recalcular tais débitos e respectivos parcelamentos, procedendo-se ao abatimento do excedente com as parcelas remanescentes.

Já no mandado de segurança, a pretensão deduzida foi para excluir o ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS em relação aos débitos vencidos, que ainda serão declarados e pagos. Também foi feito pedido para declarar o direito de compensar os valores recolhidos a maior a título de PIS e COFINS nos anos que precederam o mandamus.

Analisado o contexto fático-normativo do caso, nota-se que, em ambos os processos, há pedido de reconhecimento de pagamento a maior a título de PIS e COFINS, bem como do direito à compensação, sob o mesmo fundamento, ou seja, indevida inclusão do ICMS na base de cálculo. Não afasta a identidade entre os pedidos a circunstância de o mandado de segurança se referir a valores efetivamente recolhidos e o processo principal, a débitos não pagos, inscritos em dívida ativa e parcelados. Isso porque, para o procedimento de compensação, não importa se os valores foram recolhidos com atraso ou dentro do prazo legal, bastando que tenham sido recolhidos a maior.

A litispendência está definida pelo Código de Processo Civil de 2015, em seu Artigo 337, VI e § 3º: “Há litispendência quando se repete ação que está em curso”. Por sua vez, o § 2º do mesmo Artigo preceitua que “Uma ação é idêntica a outra quando possui as mesmas partes, a mesma causa de pedir e o mesmo pedido”.

A análise dos elementos pertinentes ao mandado de segurança e ao processo principal deste agravo demonstra que há identidades de ações a autorizar a declaração de litispendência.

Pelo exposto, acolho os embargos de declaração para suprir a omissão apontada e negar provimento ao agravo de instrumento

Publique-se e intime-se.

Após as cautelas legais, certifique-se o trânsito em julgado e baixemos autos no sistema.

São Paulo, 9 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004262-45.2016.4.03.6100

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: MARILANDE AZEVEDO SILVA

Advogado do(a) APELANTE: DEISE MENDRONI DE MENEZES - SP239640-A

APELADO: UNIAO FEDERAL

DESPACHO

Considerando o pleito de atribuição de efeitos infringentes aos embargos de declaração opostos pela UNIÃO, e ematenção ao quanto disposto no artigo 1.023, §2º, do Código de Processo Civil de 2015, faz-se necessária a abertura de vista dos autos para manifestação.

Dessa forma, intime-se a parte contrária para que, querendo, apresente resposta aos embargos de declaração opostos.

Após, tomemos autos conclusos para julgamento dos aclaratórios.

São Paulo, 10 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002697-83.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: J F LUZI MECANICA LTDA - EPP

Advogado do(a) AGRAVANTE: ANTONIO SERGIO DA SILVEIRA - SP111074-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

ID 136401983: defiro pelo prazo de 20 (vinte) dias.

Int.

São Paulo, 10 de julho de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5001122-91.2017.4.03.6128

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: SISTEMA INTERIORANO DE COMUNICACAO LTDA, DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DE JUNDIAÍ, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

Advogados do(a) APELANTE: JOAO CARLOS DE LIMA JUNIOR - SP142452-A, ANA CRISTINA DE CASTRO FERREIRA - SP165417-A

APELADO: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DE JUNDIAÍ, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, SISTEMA INTERIORANO DE COMUNICACAO LTDA
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

Advogados do(a) APELADO: JOAO CARLOS DE LIMA JUNIOR - SP142452-A, ANA CRISTINA DE CASTRO FERREIRA - SP165417-A

DESPACHO

Considerando o pleito de atribuição de efeitos infringentes aos embargos de declaração opostos pelas partes, e ematenção ao quanto disposto no artigo 1.023, §2º, do Código de Processo Civil de 2015, faz-se necessária a abertura de vista dos autos para manifestação.

Dessa forma, intem-se as partes para que, querendo, apresentem resposta aos embargos de declaração opostos.

Após, tomemos autos conclusos para julgamento dos aclaratórios.

São Paulo, 10 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021233-45.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: ODAIR RIBEIRO DE MESQUITA, MARISILDA VISCHI DE MESQUITA

Advogado do(a) AGRAVANTE: CAMILO CAMARGO MAGANHA - SP182382

Advogado do(a) AGRAVANTE: CAMILO CAMARGO MAGANHA - SP182382

AGRAVADO: UNIÃO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **ODAIR RIBEIRO DE MESQUITA E MARISILDA VISCHI DE MESQUITA** contra decisão que, nos autos da Execução Fiscal ajuizada na origem, indeferiu o pedido de concessão dos benefícios da justiça gratuita e aplicou ao agravante pena por litigância de má-fé, nos seguintes termos:

"(...) Anoto que, nada obstante a questão se trate de matéria de ordem pública, que pode ser conhecida de ofício a qualquer tempo, o executado foi intimado da penhora no ano de 2018, apenas alegando a impenhorabilidade em abril de 2020, o que configura má-fé processual.

Assim, o executado deverá arcar com as custas da sua dissídia, devendo pagar todos os valores resultantes do leilão ora suspenso e, se o caso, cancelado, sem prejuízo de multa por litigância de má-fé ora fixada em 10% do valor atualizado da execução. Anote-se

Fica indeferido, ainda, o pedido de gratuidade. O executado é empresário, tendo contraído dívida tributária de mais de 60.000,00 (sessenta mil reais), o que denota que tem movimentação financeira expressiva, incompatível com o benefício. (...)"

(negrito e sublinhado originais)

Posteriormente, em razão da oposição de declaratórios pelos agravantes a decisão agravada foi complementada nos seguintes termos:

"Vistos.

Fls. 91/96: a litigância de má-fé foi aplicada com base no inciso V, do artigo 80, do CPC. A multa foi aplicada apenas a Odair, pessoa física, já que a sua esposa sequer é parte no feito executivo e também não consta da petição de fls. 01/07 ou da procuração juntada neste expediente.

O executado, por outro lado, não especificou qual documento precisa consultar que motivaria a tal suspensão pretendida. Além disso, o mandado de intimação está disponível no sistema informatizado. Anoto que a questão está disciplinada no parágrafo 2º do artigo 3º da resolução 314, do CNJ, havendo necessidade da parte indicar qual ato que não pode praticar.

A questão pode ser revista se houver novo pedido com indicação precisa dos seus fundamentos.

No mais, o executado deve recolher as custas para o mandado de constatação, já que a decisão de suspensão da hasta pública foi apenas uma tutela de urgência, o que será apreciado de forma definitiva após o contraditório e o cumprimento das diligências determinadas por este juízo.

Anoto que o ônus da prova de que o imóvel é bem de família é do executado. Ou seja, caso não consiga realizar prova robusta neste sentido, o imóvel poderá ser levado novamente a hasta.

Assim, conheço dos embargos e lhe dou parcial provimento apenas para esclarecer as questões acima elencadas, mantendo-se a decisão de fls. 65/66.

Intime-se."

Alega o agravante que a empresa Mesquita e Vischi Ltda. da qual é proprietário não apresenta rendimento desde 2016, conforme declarado em DCTF. Afirma que sua última declaração de IRPF se refere aos anos de 2009/2010 e que a partir de então não auferiu renda tributável, sendo que a partir de 01.11.2017 passou a ser empregado da empresa Nilcéia M. Fadel Vischi EPP auferindo salário inferior 1 salário mínimo por mês até 03.03.2020 quando foi dispensado, atualmente recebendo as parcelas do seguro desemprego. Argumenta que a inércia da parte não traz por si só má-fé, tampouco autoriza a imposição de multa, não sendo possível presumir má-fé processual unicamente em razão de sua inércia ou negligência.

Pugna pela concessão do efeito suspensivo.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do artigo 932, II do Novo Código de Processo Civil, incumbe ao relator a apreciação dos pedidos de tutela provisória nos recursos, *verbis*:

Art. 932. Incumbe ao relator:

I – dirigir e ordenar o processo no tribunal, inclusive em relação à produção de prova, bem como, quando for o caso, homologar autocomposição das partes;

II – apreciar o pedido de tutela provisória nos recursos e nos processos de competência originária do tribunal;

(...)

No caso em comento, em um exame sumário dos fatos adequado a esta fase processual, verifico presentes os requisitos necessários à concessão do efeito suspensivo.

Inicialmente, faço consignar que, muito embora o pagamento das custas recursais não tenha sido realizado pelo agravante, não há que se cogitar de deserção no presente caso. Isso porque a matéria devolvida a esta Egrégia Corte Regional é exatamente a relativa ao benefício da Justiça Gratuita.

O entendimento acima manifestado também é espousado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, conforme ementas que colaciono abaixo:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PEDIDO DE ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA INDEFERIDO NA ORIGEM. DESNECESSIDADE DE PAGAMENTO PRÉVIO DAS CUSTAS RECURSAIS. DESERÇÃO AFASTADA. PRECEDENTES DESTA CORTE. AGRAVO REGIMENTAL PROVIDO. 1. Não se aplica a pena de deserção a recurso interposto contra julgado que indeferiu o pedido de justiça gratuita. 2. Se a controvérsia posta sob análise desta Corte Superior diz respeito justamente à alegação do recorrente de que ele não dispõe de condições econômico-financeiras para arcar com os custos da demanda, não faz sentido considerar deserto o recurso, uma vez que ainda está sob análise o pedido de assistência judiciária e, caso seja deferido, neste momento, o efeito da decisão retroagirá até o período da interposição do recurso e suprirá a ausência do recolhimento e, caso seja indeferido, deve ser oportunizado ao recorrente a regularização do preparo. 3. Agravo Regimental provido para que seja afastada a deserção do Recurso Especial, com a consequente análise do Agravo interposto contra a decisão que não o admitiu." (negritei)

(AgRg no AREsp 600.215/RS, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/06/2015, DJe 18/06/2015)

Destá forma, passo à análise do mérito recursal.

Justiça Gratuita

Ao dispor sobre os direitos e deveres individuais e coletivos, a Constituição Federal previu em seu artigo 5º o seguinte:

Art. 5º (...)

(...)

LXXIV. O Estado prestará assistência judiciária integral e gratuita aos que comprovarem insuficiência de recursos;

(...)

Da análise do dispositivo constitucional acima transcrito, temos que a Carta Maior estendeu, de forma ampla, a fruição da gratuidade judiciária por todos aqueles que comprovarem insuficiência de recursos. Por outro lado, a Lei nº 1.060/50 que trata especificamente da assistência judiciária gratuita, estabelece o seguinte:

Art. 2º. Gozarão dos benefícios desta lei os nacionais ou estrangeiros residentes no país, que necessitem recorrer à Justiça penal, civil, militar ou do trabalho.

Parágrafo único. Considera-se necessitado, para os fins legais, todos aqueles cuja situação econômica não lhe permita pagar as custas do processo e os honorários de advogado, sem prejuízo do sustento próprio ou da família.

Com isto, objetivou o legislador ordinário justamente facilitar o acesso à Justiça àqueles que, necessitando acionar o Poder Judiciário para a defesa de seus interesses, não o fazem em razão do prejuízo de sua manutenção e de sua família. Por sua vez, o artigo 4º do mesmo diploma legal estabeleceu normas para a concessão da assistência judiciária aos necessitados, verbis:

Art. 4º A parte gozará dos benefícios da assistência judiciária, mediante simples afirmação, na própria petição inicial, de que não está em condições de pagar as custas do processo e os honorários de advogado, sem prejuízo próprio ou de sua família.

§ 1º Presume-se pobre, até prova em contrário, quem afirmar essa condição nos termos desta Lei, sob pena de pagamento até o décuplo das custas judiciais.

(...)

Por seu turno, o texto do artigo 5º do mesmo diploma legal é explícito ao afirmar que se o juiz tiver fundadas razões para indeferir o pedido de assistência judiciária gratuita, a partir de elementos constantes dos autos, deverá julgá-lo de plano:

Art. 5º O juiz, se não tiver fundadas razões para indeferir o pedido, deverá julgá-lo de plano, motivando ou não o deferimento dentro do prazo de setenta e duas horas.

(...)

Ao enfrentar o tema, o C. STJ tem entendido que a presunção de pobreza é relativa, sendo possível o indeferimento do pedido de assistência judiciária caso verifique a existência de elementos que invalidem a hipossuficiência declarada. Neste sentido transcrevo recente julgamento:

“PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. GRATUIDADE DE JUSTIÇA. DECLARAÇÃO DE POBREZA. PRESUNÇÃO RELATIVA. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. REEXAME DE PROVAS. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. CERCEAMENTO DE DEFESA. NÃO CONFIGURAÇÃO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. FUNDAMENTO NÃO ATACADO. 1. A presunção de pobreza, para fins de concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, ostenta caráter relativo, podendo o magistrado indeferir o pedido de assistência se encontrar elementos que infirmem a hipossuficiência do requerente. Reapreciação de matéria no âmbito do recurso especial encontra óbice na Súmula 7 do Superior Tribunal de Justiça. 2. Como destinatário final da prova, cabe ao magistrado, respeitando os limites adotados pelo Código de Processo Civil, a interpretação da produção probatória, necessária à formação do seu convencimento. (...). 5. Agravo regimental a que se nega provimento.” (negritei)

(STJ, Quarta Turma, AgRg no AREsp 820085/PE, Relator Ministra Maria Isabel Galotti, DJe 19/02/2016)

No caso dos autos, entendo que os documentos carreados pelo agravante Odair Ribeiro de Mesquita são suficientes à comprovação da situação de hipossuficiência que autoriza a concessão dos benefícios da justiça gratuita. Com efeito, os documentos Num. 138098844 – Pág. 1/15 revelam que a empresa executada não apresenta faturamento ao menos desde 2016, enquanto a cópia da CTPS do agravante comprova sua dispensa pelo último empregador em 03.03.2020 (Num. 138098864 – Pág. 17), estando atualmente recebendo as parcelas do seguro-desemprego (Num. 138098678 – Pág. 1).

Comprovada, portanto, a hipossuficiência que autoriza a concessão dos benefícios da justiça gratuita, o pedido deve ser acolhido.

Litigância de má-fé

As hipóteses de litigância de má-fé estão previstas no artigo 80 do CPC, nos seguintes termos:

Art. 80. Considera-se litigante de má-fé aquele que:

I – deduzir pretensão ou defesa contra texto expresso de lei ou fato incontroverso;

II – alterar a verdade dos fatos;

III – usar do processo para conseguir objetivo ilegal;

IV – opuser resistência injustificada ao andamento do processo;

V – proceder de modo temerário em qualquer incidente ou ato do processo;

VI – provocar incidente manifestamente infundado;

VII – interpuser recurso com intuito manifestamente protelatório.

Segundo consta da decisão que analisou os embargos de declaração opostos pelo agravante, a multa por litigância de má-fé lhe teria sido aplicada com fundamento no inciso V do artigo 80 do CPC, vez que, segundo a decisão agravada, o agravante teria alegado a impenhorabilidade do bem em 2020, dois anos depois da penhora formalizada em 2018.

Tenho, contudo, que a mera inércia do executado em alegar a impenhorabilidade de bem de família não tem o condão *de per se* de caracterizar conduta processual temerária, sendo certo que eventual prejudicado pela inatividade processual seria tão somente o próprio executado que teria seu bem imóvel expropriado.

Não havendo, assim, causa ensejadora da aplicação da penalidade prevista pelo artigo 81¹ do CPC, neste ponto o pedido de efeito suspensivo deve ser igualmente acolhido.

Ante o exposto, defiro o pedido de efeito suspensivo para conceder ao agravante a concessão dos benefícios da justiça gratuita e suspender a aplicação da pena processual por litigância de má-fé.

Comunique-se ao E. Juízo *a quo*.

Intime-se a parte agravada, nos termos artigo 1.019, II do CPC.

Publique-se.

São Paulo, 31 de julho de 2020.

¹ Art. 81. De ofício ou a requerimento, o juiz condenará o litigante de má-fé a pagar multa, que deverá ser superior a um por cento e inferior a dez por cento do valor corrigido da causa, a indenizar a parte contrária pelos prejuízos que esta sofreu e a arcar com os honorários advocatícios e com todas as despesas que efetuou.

§ 1º Quando forem 2 (dois) ou mais os litigantes de má-fé, o juiz condenará cada um na proporção de seu respectivo interesse na causa ou solidariamente aqueles que se coligaram para lesar a parte contrária.

§ 2º Quando o valor da causa for irrisório ou inestimável, a multa poderá ser fixada em até 10 (dez) vezes o valor do salário-mínimo.

§ 3º O valor da indenização será fixado pelo juiz ou, caso não seja possível mensurá-lo, liquidado por arbitramento ou pelo procedimento comum, nos próprios autos.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018732-21.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: UNIDADE RADIOLÓGICA DE TUPÃ LTDA. - EPP

Advogado do(a) AGRAVANTE: TAINA GALVANI BUZO - SP406416

AGRAVADO: BANCO NACIONAL DE DESENVOLVIMENTO ECONÔMICO SOCIAL - BNDES, CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por UNIDADE RADIOLÓGICA DE TUPÃ LTDA. – EPP contra decisão que, nos autos da Ação Ordinária ajuizada na origem, indeferiu o pedido de tutela de urgência formulado como objetivo de suspender o pagamento das parcelas relativas aos contratos nº 0362-714-0000019-73 e nº 0362-748-0000019-73 pelo prazo de 6 meses ou, subsidiariamente, 90 dias ou, ainda, a prorrogação dos pagamentos referentes apenas ao contrato nº 0362-748-0000019-73 pelo prazo de 6 meses.

Alega a agravante que celebrou com as agravadas contratos cujos pagamentos mensais são superiores a R\$ 30.000,00. Todavia, a pandemia do Covid19 os tornou excessivamente onerosos, violando o equilíbrio contratual. Afirma que é direito básico o pedido unilateral de modificação do contrato nos termos do artigo 6º, V do CDC. Sustenta que o próprio BNDES tratou da possibilidade de renegociação emergencial de débitos, aprovando e disponibilizando para diversas empresas a suspensão temporária por prazo de até seis meses de amortizações de empréstimos contratados e defende a inexistência de irreversibilidade da decisão.

Pugna pela antecipação da tutela recursal.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do artigo 932, II do Novo Código de Processo Civil, incumbe ao relator a apreciação dos pedidos de tutela provisória nos recursos, *verbis*:

Art. 932. Incumbe ao relator:

I – dirigir e ordenar o processo no tribunal, inclusive em relação à produção de prova, bem como, quando for o caso, homologar autocomposição das partes;

II – apreciar o pedido de tutela provisória nos recursos e nos processos de competência originária do tribunal;

(...)

No caso em comento, em um exame sumário dos fatos adequado a esta fase processual, não verifico presentes os requisitos necessários à antecipação da tutela recursal.

Fundamenta a agravante o pedido de suspensão do pagamento das parcelas relativas aos contratos nº 0362-714-0000019-73 e nº 0362-748-0000019-73 ao argumento de que a pandemia da Covid19 teria causado queda de 58% dos lucros comparados aos períodos anteriores, dificultando o adimplemento de suas obrigações.

Tenho, contudo, que não há nos autos prova da referida redução. Diversamente, o que demonstra o documento Num. 33859980 – Pág. 1 do processo de origem é que nos meses de março e abril de 2020 a agravante obteve faturamento próximo ou superior (R\$ 622.348,93 e R\$ 523.631,93) aos meses de janeiro e fevereiro (R\$ 614.115,44 e R\$ 488.655,70) do mesmo ano, anteriores à decretação da restrição de atividades pelo artigo 1º do Decreto Estadual nº 64.881/2020.

Ainda que em maio de 2020 referido faturamento tenha sido de R\$ 354.204,19, os valores das parcelas dos contratos debatidos pela agravante não atingem sequer 10% do referido valor, inexistindo – como bem anotado pelo juízo de origem – documentos que revelem que a agravante possui despesas em montante que impeça o pagamento das referidas parcelas.

Anoto, por derradeiro, que ainda segundo consta da decisão agravada, o pedido de suspensão do pagamento das parcelas do contrato nº 0362-714-0000019-73 foi negado por se tratar de espécie de contrato não alcançado pelo benefício de suspensão de financiamentos concedido pelo BNDES. Por sua vez, em relação ao contrato nº 0362-748-000019-73, não há demonstração pela agravante da alegada negativa de suspensão pelas agravadas.

Ante o exposto, indefiro o pedido de antecipação da tutela recursal.

Comunique-se ao E. Juízo *a quo*.

Intime-se a parte agravada, nos termos artigo 1.019, II do CPC.

Publique-se.

São Paulo, 13 de julho de 2020.

Artigo 1º – Fica decretada medida de quarentena no Estado de São Paulo, consistente em restrição de atividades de maneira a evitar a possível contaminação ou propagação do coronavírus, nos termos deste decreto.

Parágrafo único – A medida a que alude o “caput” deste artigo vigorará de 24 de março a 7 de abril de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004282-73.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: B.B.L.C. EMPREENDIMENTOS E SERVICOS LTDA. - ME

Advogado do(a) AGRAVANTE: FERNANDO FERREIRA CASTELLANI - SP209877-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

O DESEMBARGADOR FEDERAL WILSON ZAUHY (Relator).

ID nº 128035501: Trata-se de embargos de declaração opostos pela agravante (massa falida) em face da decisão ID 126932595, que decretou a deserção do presente recurso por falta de recolhimento de custas.

Alega a embargante existência de erro material na decisão ao julgar deserto o recurso, pois deixou de conferir os benefícios da assistência judiciária gratuita à agravante, assim como, não permitiu a postergação do recolhimento para o final do processo. Esclarece que está sem possibilidade momentânea de recolher as custas processuais do agravo e a comprovação desse fato representa imposição de prova negativa. Aduz que o indeferimento da concessão do benefício fere as disposições do Artigo 5º, incisos XXXV e LXXIV, da Constituição Federal, Artigo 4º da Lei nº 1.060/1950 e da Súmula 481 do STJ.

Subsidiariamente, a embargante requer que os embargos sejam recebidos como pedido de reconsideração.

Intimada, a União se manifestou pela rejeição dos aclaratórios.

É o relatório. Decido.

Dispõe o Artigo 1.022, incisos I, II e III, do Código de Processo Civil/2015, serem cabíveis embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição, bem como suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, ou ainda para corrigir erro material.

No presente caso, não se verifica nenhuma dessas hipóteses.

A análise dos autos demonstra que, interposto o agravo de instrumento, foi conferida à agravante a oportunidade de comprovar documentalmente sua situação de impossibilidade financeira ou, alternativamente, de recolher as custas devidas (ID 125511260).

Todavia, intimada, a agravante não trouxe aos autos os documentos requeridos nem procedeu ao recolhimento das custas.

Assim, sobreveio a decisão ora embargada de não conhecimento do recurso devido à deserção (ID 126932595).

Conforme se extrai da decisão ID 125511260, foi expressamente consignado que a concessão do benefício da justiça gratuita à pessoa jurídica depende da demonstração da impossibilidade de arcar com os encargos processuais, nos termos da Súmula nº 481 do STJ.

Também se ressaltou que a existência de falência não significa, por si só, que a massa falida esteja sem condições de arcar com custas para interposição de agravo de instrumento.

Ademais, a hipótese não configura exigência de produção de prova negativa ou diabólica, como alega a embargante, pois não é muito difícil tampouco impossível demonstrar a situação econômica em que se encontra uma empresa.

A questão veiculada nos embargos de declaração foi apreciada e decidida com respaldo em orientação firmada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, sem representar ofensa às regras insertas no Artigo 4º da Lein nº 1.060/1950, Artigo 5º, incisos XXXV e LXXIV, da Constituição Federal, bem como na Súmula 481 do STJ.

Pelo exposto, rejeito os embargos de declaração.

Publique-se e intime-se.

Após as cautelas legais, certifique-se o trânsito em julgado e baixemos autos no sistema.

São Paulo, 13 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012513-26.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL

AGRAVADO: IDIONE TABAI COELHO, IRMA GATTO ROSA, LUCIA GOMES DA SILVA, SONIA MARIA DA SILVA BARCELOS

Advogado do(a) AGRAVADO: MARCELO JAIME FERREIRA - DF 15766-A

Advogado do(a) AGRAVADO: MARCELO JAIME FERREIRA - DF 15766-A

Advogado do(a) AGRAVADO: MARCELO JAIME FERREIRA - DF 15766-A

Advogado do(a) AGRAVADO: MARCELO JAIME FERREIRA - DF 15766-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

O DESEMBARGADOR FEDERAL WILSON ZAUHY (Relator).

ID nº 107792548: Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte agravada em face da decisão ID 107569366, que determinou o sobrestamento do presente feito, nos termos da ordem emanada do Superior Tribunal de Justiça nos autos da Ação Rescisória nº 6.436/DF.

Alegamos agravantes existência de contradição na decisão, uma vez que a suspensão determinada na Ação Rescisória se limitou ao levantamento ou pagamento de eventuais precatórios ou RPVs já expedidos, o que não impede a regular tramitação do cumprimento de sentença. Argumentam que este Relator, em outros julgados com similitude fática e jurídica, adotou posicionamento em sentido contrário ao de suspender os autos.

Intimada, a agravante União manifestou-se pela rejeição dos aclaratórios.

É o relatório. Decido.

Dispõe o Artigo 1.022, incisos I, II e III, do Código de Processo Civil/2015, serem cabíveis embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição, bem como suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, ou ainda para corrigir erro material.

No presente caso, não se verifica nenhuma dessas hipóteses.

O presente agravo de instrumento foi interposto pela executada União em face da decisão que, em sede de procedimento de cumprimento de sentença, acolheu sua tese de "ausência de congruência entre o título formado e o pedido deduzido", apresentada na impugnação, e determinou o prosseguimento do cumprimento de sentença somente em relação à eventual diferença existente sobre o vencimento a título de GAT – Gratificação de Atividade Tributária -, a ser calculada pela Contadoria Judicial. O MM Juiz condenou os exequentes ao pagamento de honorários advocatícios de R\$ 2.000,00 (dois mil reais), com fundamento no Artigo 85, §§ 2º e 8º, do CPC.

Pretende a agravante a majoração dos honorários advocatícios, nos moldes previstos no Artigo 85, § 3º, inciso II, do CPC.

Determinado o sobrestamento do feito, foram opostos os embargos de declaração em análise.

Conforme se extrai dos autos, o cumprimento de sentença que originou o presente agravo possui como título a decisão oriunda do REsp nº 1.585.353/DF.

Já a decisão do STJ que ordenou o sobrestamento ora atacado proveio da ação rescisória que pretende desconstituir o mesmo REsp nº 1.585.353/DF.

O Ministro Relator, ao deferir o pedido de tutela de urgência para suspender o levantamento ou pagamento de eventuais precatórios ou RPVs já expedidos, ressaltou que a decisão rescindenda atribui "natureza estranha àquela definida em lei para valores remuneratórios distintos, unicamente em virtude da natureza genérica da gratificação em tela, que, em si mesma, não destoa das inúmeras gratificações que compõem a remuneração dos servidores públicos, não se confundindo com o vencimento básico que compõe a remuneração". O pronunciamento também apontou a "possível ocorrência de bis in idem, considerando que a gratificação que, em tese, passaria a integrar o vencimento básico é calculada justamente como um percentual desse mesmo vencimento básico, em forte indicação de superposição de gratificações e outras vantagens pecuniárias pessoais de forma dúplice".

Nota-se dos fundamentos articulados pelo Ministro Relator, que a decisão do STJ ordenou a suspensão dos precatórios com a finalidade de apreciar a legitimidade do pagamento da gratificação.

Portanto, inegável que o decidido na ação rescisória repercutirá no cumprimento de sentença ora em questão.

Assim, o presente feito está alcançado pela determinação de sobrestamento.

No que tange à alegação de que este Relator possui decisões em sentido divergente, cumpre ressaltar que cada caso trazido ao exame do Poder Judiciário possui suas peculiaridades e deve ser solucionado de acordo com as circunstâncias fático-jurídicas observadas em cada lide.

Pelo exposto, rejeito os embargos de declaração.

Publique-se e intime-se.

Após as cautelas legais, certifique-se o trânsito em julgado.

São Paulo, 14 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020727-69.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

AGRAVANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

Advogado do(a) AGRAVANTE: SONIA MARIA BERTONCINI - SP142534-A

AGRAVADO: APLAUSO CONVENIENCIAS LTDA - ME, CLENIR DOS SANTOS

Advogado do(a) AGRAVADO: SAUL CORDEIRO DA LUZ - SP21800

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Intime-se para contraminuta nos termos do art. 1.019, II do CPC.

P.I.

São Paulo, 3 de agosto de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017611-55.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: THX SERVIÇOS DE MANUTENÇÃO EM VÁLVULAS EIRELI - ME

Advogado do(a) AGRAVANTE: LUIZ ANTONIO BRAGA - SP76473

AGRAVADO: UNIÃO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Sem razão a agravante ao defender a aplicação do disposto no artigo 1.007¹, § 7º do CPC vez que tal dispositivo é claro que a possibilidade de o recorrente sanar vício no recolhimento das custas somente é possível “na hipótese de dívida quanto ao recolhimento”. No caso dos autos, contudo, não há dúvida acerca do indevido recolhimento das custas no Banco do Brasil, conforme se confere no documento Num. 135750106 – Pág. 2 e certidão Num. 135758935 – Pág. 1.

Tampouco há que se falar no recolhimento das custas recursais junto ao Banco do Brasil com fundamento no artigo 2º², § 1º da Resolução Pres nº 138/2017, tendo em vista que a guia de custas apresentada pela agravante foi recolhida na agência nº 0179-1 do Banco do Brasil localizada no Município de Araçatuba/SP o que revela a possibilidade de recolhimento da referida guia em agência da CEF mediante o código de receita 18720-8 como, inclusive, vem ocorrendo nos demais recursos interpostos nesta E. Corte Regional.

Cumpra a agravante o despacho Num. 135761783 – Pág. 1 no prazo improrrogável de 5 (cinco) dias, comprovando o recolhimento das custas **em dobro** nos termos do artigo 1.007, § 4º do CPC, sob pena de negativa de seguimento.

Cumprida a determinação ou decorrido *in albis*, tomem conclusos.

Intime-se.

São Paulo, 14 de julho de 2020.

1 Art. 1.007. No ato de interposição do recurso, o recorrente comprovará, quando exigido pela legislação pertinente, o respectivo preparo, inclusive porte de remessa e de retorno, sob pena de deserção.

(...)

2 § 7º O equívoco no preenchimento da guia de custas não implicará a aplicação da pena de deserção, cabendo ao relator, na hipótese de dívida quanto ao recolhimento, intimar o recorrente para sanar o vício no prazo de 5 (cinco) dias.

2 Art. 2º O recolhimento das custas, preços e despesas será feito mediante Guia de Recolhimento da União (GRU), em qualquer agência da Caixa Econômica Federal (CEF), juntando-se, obrigatoriamente, aos autos, via com autenticação bancária original ou acompanhada do comprovante do pagamento.

(...)

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021368-57.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

ESPÓLIO: IDERVAL SAMPAIO ROQUE JUNIOR

Advogado do(a) ESPÓLIO: NILTON PAIVA LOUREIRO JUNIOR - SP127519

AGRAVADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Verifica-se não constar da inicial pedido de efeito suspensivo ou de antecipação dos efeitos da tutela recursal, razão pela qual deixo de proferir decisão nesta fase recursal.

Intime-se a agravada, nos termos do artigo 1.019, II do CPC.

Publique-se.

Após, tomem conclusos para julgamento.

São Paulo, 3 de agosto de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018971-25.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

AGRAVADO: JAIR PEREIRA DA SILVA

Advogado do(a) AGRAVADO: LARISSA APARECIDA DE SOUSA PACHECO - SP355732-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **CAIXA ECONÔMICA FEDERAL** em face de decisão que, nos autos da Ação Ordinária ajuizada na origem, indeferiu o pedido de ingresso da agravante no feito de origem e declarou a incompetência para julgamento da causa, nos seguintes termos:

"(...) Isso posto, INDEFIRO o pedido de ingresso na lide apresentado pela Caixa Econômica Federal e DECLARO a incompetência deste juízo federal para julgamento da causa, nos termos do art. 109, inciso I, da Constituição Federal.

Registre-se que não se trata de hipótese de suscitar conflito de competência, visto que a análise de eventual interesse de ente federal na demanda é de competência absoluta do Juízo Federal – Súmula nº. 150 do Superior Tribunal de Justiça.

REMETAM-SE os autos ao juízo estadual, dando-se baixa na distribuição. Intimem-se.

Cumpra-se."

(maiúsculas e negrito originais)

Alega a agravante que a Lei Federal nº 12.409/2011 com redação dada pela MP nº 633/2013, convertida na Lei 13.000/14, atribuiu a representação judicial do seguro habitacional do SFH/FCVS – ramo público – à agravante, não airando qualquer dúvida a este respeito. Sustenta que após a edição da Medida Provisória nº 633/2013, convertida na Lei 13.000/14 o risco de prejuízo ao FESA que anteriormente deveria ser demonstrado passou a ser presumido. Afirma, assim, que a garantia da cobertura de todos os contratos celebrados anteriormente à assunção da responsabilidade pelo FCVS em 1988 foi transferida automaticamente por força de lei.

Pugna pela concessão de efeito suspensivo.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do artigo 932, II do Novo Código de Processo Civil, incumbe ao relator a apreciação dos pedidos de tutela provisória nos recursos, *verbis*:

Art. 932. Incumbe ao relator:

I – dirigir e ordenar o processo no tribunal, inclusive em relação à produção de prova, bem como, quando for o caso, homologar autocomposição das partes;

II – apreciar o pedido de tutela provisória nos recursos e nos processos de competência originária do tribunal;

(...)

No caso em comento, em um exame sumário dos fatos adequado a esta fase processual, verifico presentes os requisitos necessários à concessão do efeito suspensivo.

A questão posta neste recurso diz com (a) o ingresso da Caixa Econômica Federal, como representante dos interesses do FCVS, em processo em que se discute cobertura securitária em razão de vícios na construção de imóveis e, nessa qualidade, (b) a condição em que atuará no feito de origem e, conseqüentemente, (c) a deliberação sobre a competência para o conhecimento da demanda.

O denominado FCVS – Fundo de Compensação de Variações Salariais – foi criado pela Resolução nº 25/67 do Conselho de Administração do hoje extinto Banco Nacional de Habitação (BNH), destinado inicialmente a "garantir limite de prazo para amortização da dívida aos adquirentes de habitações financiadas pelo Sistema Financeiro da Habitação".

A partir da edição do Decreto-lei nº 2.476/88, que alterou a redação do artigo 2º do Decreto-lei nº 2.406/88, o FCVS, além de responder pela quitação junto aos agentes financeiros de saldo devedor remanescente em contratos habitacionais, passou também a "garantir o equilíbrio do Seguro Habitacional do Sistema Financeiro da Habitação, permanentemente e a nível nacional".

Essa redação – e consequente atribuição de responsabilidade ao FCVS – permaneceu inalterada sob a égide da subsequente Medida Provisória nº 14/88 e também da Lei nº 7.682/88 (em que se converteu aquela MP).

Posteriormente, a Medida Provisória nº 478/2009 declarou extinta, a partir de 1º de janeiro de 2010, a apólice do SH/SFH, vedando, a contar da publicação daquela MP (29/12/2009), a contratação de seguros nessa modalidade no tocante às novas operações de financiamento ou àquelas já firmadas em apólice de mercado.

Os contratos de financiamento já celebrados no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação – SFH com cláusula prevendo os seguros da apólice do Seguro Habitacional do Sistema Financeiro da Habitação – SH/SFH passaram, então, com o advento da referida MP 478/2009, a ser cobertos diretamente pelo FCVS, sem a intermediação das seguradoras, as quais na sistemática anterior funcionavam de todo modo apenas como prestadoras de serviços. Tanto assim que os mencionados contratos foram literalmente repassados ao FCVS, a quem se incumbiu a garantia do equilíbrio da apólice do SH/SFH "no âmbito nacional até 31 de dezembro de 2009", sendo responsável também pela cobertura, a partir de 1º de janeiro de 2010, entre outras coisas, das "despesas de recuperação ou indenização decorrentes de danos físicos ao imóvel [...], observadas as mesmas condições atualmente existentes na Apólice do SH/SFH, concernentes aos contratos de financiamento que, em 31 de dezembro de 2009, estiverem averbados na Apólice do SH/SFH".

Da exposição de motivos que acompanhou a MP nº 478/2009 consta aguda análise do quadro securitário atinente aos contratos firmados no âmbito do Sistema Financeiro de Habitação e do papel progressivo do FCVS nesse contexto. Confira-se o quanto interessa ao caso presente:

"Temos a honra de submeter à apreciação de Vossa Excelência a Medida Provisória que dispõe sobre a extinção da Apólice do Seguro Habitacional do Sistema Financeiro da Habitação – SH/SFH, [...]"

2. A extinção da Apólice do Seguro Habitacional do Sistema Financeiro da Habitação – SH/SFH. Tal medida tem por objetivo permitir que o Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS possa oferecer coberturas de morte, invalidez permanente, danos físicos ao imóvel e relativas às perdas de responsabilidade civil do construtor, para as operações de financiamento habitacional averbadas na Apólice do SH/SFH, as quais atualmente já contam com a garantia do Fundo e, por consequência, da União, preservando todos os direitos dos segurados.

3. Antes de procedermos ao relato da medida, convém fazer breve histórico da evolução do SH/SFH destacando os principais problemas do modelo vigente, os quais a proposta ora delineada tenciona solucionar:

4. [...]

5.1. Diante da insuficiência das medidas adotadas para conter a elevação dos déficits do SH/SFH e, ainda, com a extinção do BNH em 1986, o inciso II do art. 6º do Decreto-Lei nº 2.406, de 16 de setembro de 1988, com a redação dada pela Lei nº 7.682, de 2 de dezembro 1988, efetivamente retirou do mercado segurador o risco da Apólice do SH/SFH ao transferir para a União, por intermédio do FCVS, a atribuição de manter o equilíbrio de sua Apólice, de forma permanente e em nível nacional.

5.2. Em contrapartida à assunção do risco pelo setor público, houve a transferência da reserva técnica do SH/SFH para o FCVS, passando esta a constituir uma das fontes de receita do Fundo.

5.3. Como consequência da crescente participação da União no sistema, que culminou no marco legal dado pelo Decreto-Lei nº 2.406, de 1988, as sociedades seguradoras passaram a atuar somente como meras prestadoras de serviço de regulação de sinistros à União, sendo remuneradas pelos serviços prestados, com ressarcimento total das despesas incorridas com suas obrigações perante o SH/SFH.

5.4. Assim, diferentemente do verificado nos demais ramos de seguros, desde 1988, as seguradoras que operam no âmbito do SH/SFH não assumem os riscos típicos da operação, nem possuem a titularidade dos prêmios arrecadados. Todo o risco é de responsabilidade da União, por meio do FCVS. Como veremos adiante, a caracterização do papel desempenhado pelas seguradoras na evolução do modelo SH/SFH se constitui em uma das principais fragilidades do sistema vigente.

6. [...]

7. Em 1998, por meio da Medida Provisória nº 1.671, de 24 de junho de 1988 [sic, leia-se 1998, ano de edição da referida MP], reeditada pela última vez, sob o nº 2.197-43, de 24 de agosto de 2001, foi permitida a contratação de seguros em apólices de mercado, denominada pela SUSEP de ramo 68. O que se verificou desde então foi uma drástica redução da participação da Apólice do SH/SFH no oferecimento de seguros para os financiamentos imobiliários. Anualmente, apenas cerca de 7 mil novos contratos são averbados no SH/SFH, enquanto todos os demais financiamentos imobiliários são cobertos pelo mercado segurador, incluindo aqueles destinados aos programas governamentais para a população de baixa renda.

7.1. Paralelamente à redução da participação da importância da Apólice do SH/SFH no mercado segurador, verificou-se o envelhecimento da carteira e o progressivo desinteresse das seguradoras em atuar no chamado ramo 66, mesmo com a ausência de riscos a serem assumidos na sua operacionalização.

7.2. Deve ser ressaltado que o envelhecimento da carteira segurada pelo SH/SFH leva ao aumento da proporção da sinistralidade e, por consequência, à elevação das despesas com indenizações.

7.3. Já o desinteresse em operar no SH/SFH pode ser verificado levando-se em conta que, na década de 90, havia 32 seguradoras, e atualmente [vale dizer: em 2009, quando veio a lume a MP 478, de onde tirada a exposição de motivos que ora se reproduz, em parte] estão em operação somente 5 (cinco), sendo que apenas 3 (três) seguradoras aceitam prestar serviço a agentes financeiros que não pertençam ao mesmo conglomerado empresarial. Tal fato demonstra o risco operacional do sistema, no tocante à continuidade de suas operações e às garantias prestadas.

8. Outro relevante problema diz respeito às fragilidades existentes na defesa judicial em lides envolvendo mutuários e ex-mutuários do SFH. Atualmente [em 2009], a defesa do SH/SFH é realizada pelas seguradoras, que figuram como rés nas ações judiciais. Estas, conforme já expomos, por serem meras prestadoras de serviço no âmbito do Seguro, não são afetadas pelas decisões judiciais.

8.1. Apesar de o FCVS, na forma estabelecida em Lei, prestar garantia ao equilíbrio da Apólice, diversos julgados na esfera estadual não reconhecem o legítimo interesse da União para integrar as lides, seja por intermédio da CAIXA, na qualidade de Administradora do FCVS, seja pela participação da Advocacia-Geral.

8.2. As dificuldades para representação judicial pelo ente público implicaram em fragilidade da defesa ao longo do tempo, permitindo a proliferação em vários Estados de escritórios de advogados especializados em litigar ações milionárias contra o Seguro. Tal fato foi inclusive denunciado pelo Tribunal de Contas da União – TCU, por meio do Acórdão no 1924/2004. Nessas ações, o SH/SFH vem sendo condenado a pagar danos não previstos na Apólice até sobre imóveis que não possuem ou nunca possuíram previsão de cobertura, o que confirma o agravamento do risco bilionário para os cofres do Tesouro Nacional. O número de ações já ultrapassa a 11.000.

9. Assim, o aumento das despesas para regulação de sinistros associado à elevação das despesas com indenizações judiciais culminaram na ocorrência de déficit no balanço do SH, apurado no exercício de 2008.

9.1. Além disso, estudos atuariais indicam que a trajetória deficitária tende a se agravar, ou seja, os valores dos prêmios arrecadados serão insuficientes para cobertura das despesas incorridas, ensejando o comprometimento cada vez maior de recursos do FCVS, garantidor do equilíbrio da Apólice.

10. À vista do exposto e, ainda, tendo em vista que a atual sistemática possui ineficiências operacionais e de natureza regulamentar, consideramos necessária a reformulação do modelo vigente, sem violar o pressuposto fundamental dos direitos adquiridos dos contratos assegurados pelo SH/SFH. A proposta tem o condão de regularizar e reestruturar um modelo atípico, onde as companhias seguradoras não possuem nenhum risco e a União, como real seguradora dos contratos, tem sido impedida de defender o FCVS em juízo, contra a dilapidação de recursos públicos. As mudanças propostas serão a seguir descritas.

11. Frise-se novamente que, com as mudanças implementadas pelo Decreto nº 2.406, de 1988, as seguradoras que operam o SH/SFH não realizam atividade típica de seguro, sendo somente prestadoras de serviços para regulação dos sinistros.

11.1. Desse modo, propomos a transferência das atividades atualmente realizadas pelas sociedades seguradoras para a CAIXA, na qualidade de Administradora do FCVS, cabendo a esta a responsabilidade pela operacionalização das garantias relativas à morte, invalidez permanente, danos físicos do imóvel e à responsabilidade civil do construtor, relativas aos contratos atualmente averbados na Apólice Habitacional do SH/SFH, utilizando-se dos prêmios arrecadados bem como dos recursos do FCVS. Com isso, o FCVS, que já assumia integralmente o risco da Apólice, passa também a se responsabilizar pela regulação dos sinistros. Dessa forma, completa-se a alteração iniciada em 1988, concentrando-se unicamente no ente público todas as garantias e atribuições relacionadas ao SH/SFH.

11.2. Com a mudança, não haverá interrupção das coberturas nem perda de qualidade dos serviços prestados pelas seguradoras, uma vez que a CAIXA possui corpo técnico especializado, com experiência comprovada na área de administração de fundos e programas de governo na área habitacional.

11.3. Conforme o art. 3º da proposta em pauta, os segurados vinculados à Apólice do SH/SFH terão preservados os mesmos direitos e obrigações previstos nos contratos padrão de financiamento habitacional no âmbito do SFH. A propósito, os contratos firmados prevêm a possibilidade de substituição da Apólice do SH/SFH, desde que mantidas as coberturas nela existentes, conforme modelo de cláusula abaixo, utilizada pela CAIXA, na qualidade de agente financeiro do SFH:

[...]

11.4. O § 1º do art. 3º da proposta assegura o direito de os mutuários optarem por cobertura securitária oferecida por apólices de mercado, nos termos do art. 2º da Medida Provisória no 2.197-43, de 24 de agosto de 2001 [anterior MP 1.671/98].

11.5. A retirada da intermediação das seguradoras possibilitará a simplificação do acesso das demandas dos segurados ao FCVS, real garantidor da Apólice, o que permitirá a redução de custos para o FCVS.

12. A vedação constante no art. 1º da medida proposta justifica-se pela análise do quadro atual de baixo número de averbações no SH/SFH.

12.1. A perda de relevância da Apólice SH/SFH no mercado segurador pode ser constatada pela comparação da evolução recente das averbações ocorridas na Apólice e o número de financiamentos no âmbito do Sistema Brasileiro de Poupança e Empréstimo - SBPE.

12.2. Entre 2003 e 2007, em média foram contratadas 91.658 operações de financiamento imobiliário por ano, com recursos do SBPE. Por outro lado, a média anual de averbações de operações no seguro no mesmo período foi de apenas 7 mil novos contratos.

12.3. O grau de decadência da Apólice do SH/SFH no mercado também pode ser verificado quando se observa que o Fundo de Garantia do Tempo de Serviço – FGTS financiou um total de 2,5 milhões de unidades habitacionais no período 1998-2007, com média anual de 251 mil unidades, e que os seguros de todas essas unidades foram averbados em apólices de mercado.

12.4. Desse modo, a Apólice do SH/SFH, que ao longo de sua existência foi revestida de cunho social, atualmente não serve de abrigo a nenhum programa governamental de financiamento imobiliário para baixa renda.

13. Por fim, destaca-se que, no âmbito do Programa "Minha Casa, Minha Vida" – PNCMV, instituído pela Medida Provisória no 459, convertida na Lei no 11.977, de 7 de julho de 2009, a União foi autorizada a participar do Fundo Garantidor da Habitação Popular – FGHab, que oferece, dentre outras, coberturas equivalentes às oferecidas pela Apólice do SH/SFH, para população com renda familiar até 10 salários mínimos. Este instrumento financeiro de garantia veio suprir uma falha de mercado e facilitar o acesso da população a novas linhas de financiamento imobiliário, tornando desnecessária a oferta de cobertura pelo SH/SFH, com garantia da União.

14. Diante da fragilidade do sistema de representação judicial do atual modelo, fundamentalmente decorrente dos óbices atualmente existentes quanto à participação da União nas lides que versam sobre a Apólice do SH/SFH, o art. 6º reafirma que a defesa do FCVS deve ser realizada pela Advocacia-Geral da União – AGU, a qual poderá firmar convênio para participação da CAIXA, na qualidade de administradora do FCVS.

14.1. Sobre este ponto, deve ser ressaltado que a AGU editou em 30 de junho de 2006, a Instrução Normativa nº 03, que regulamentou a atuação da União nas ações contra o FCVS. Complementarmente a essa medida, em 8 de setembro de 2008, foi publicada a IN no 02, a qual declarou o interesse da União nas lides contra o SH/SFH, dada a garantia prestada pelo FCVS, nos termos do Decreto-Lei no 2.406, de 1988. A ratificação em lei da legitimidade de defesa objetiva reduzir os questionamentos quanto ao interesse público e, assim, assegurar definitivamente a participação da AGU nas lides, transferindo as ações para a esfera federal, e aumentando as possibilidades de êxito na defesa dos cofres públicos.

15. [...]” (grifei)

Por meio do Ato Declaratório nº 18/2010 do Congresso Nacional, a mencionada Medida Provisória nº 478/2009 perdeu a eficácia em decorrência da expiração do prazo de vigência em 1º de junho de 2010.

A Lei nº 12.409/2011, fruto da Medida Provisória nº 513, de 26 de novembro de 2010, assim dispôs:

“Art. 1º Fica o Fundo de Compensação de Variações Salariais – FCVS autorizado, na forma disciplinada em ato do Conselho Curador do Fundo de Compensação de Variações Salariais – CFCVCS, a:

1 – assumir os direitos e obrigações do Seguro Habitacional do Sistema Financeiro da Habitação – SH/SFH, que contava com garantia de equilíbrio permanente e em âmbito nacional do Fundo em 31 de dezembro de 2009;

II – oferecer cobertura direta aos contratos de financiamento habitacional averbados na extinta Apólice do SH/SFH; e

III – remunerar a Caixa Econômica Federal, na qualidade de administradora do FCVS, pelas atribuições decorrentes do disposto neste artigo.

Parágrafo único. A cobertura direta de que trata o inciso II do caput poderá cobrir:

I – o saldo devedor de financiamento habitacional, em caso de morte ou invalidez permanente do mutuário; e

II – as despesas relacionadas à cobertura de danos físicos ao imóvel e à responsabilidade civil do construtor.” (grifei)

A Medida Provisória nº 633/2013, por sua vez, introduziu na referida legislação o artigo 1º-A, determinando a intervenção da Caixa Econômica Federal, como representante dos interesses do FCVS, nas respectivas ações judiciais.

Quando da conversão da aludida medida na Lei nº 13.000/2014, a redação do dispositivo foi ainda mais aprimorada, passando a assim estabelecer:

“Art. 1º-A. Compete à Caixa Econômica Federal – CEF representar judicial e extrajudicialmente os interesses do FCVS.

§ 1º A CEF intervirá, em face do interesse jurídico, nas ações judiciais que representem risco ou impacto jurídico ou econômico ao FCVS ou às suas subcontas, na forma definida pelo Conselho Curador do FCVS.

§ 2º Para fins do disposto no § 1º, deve ser considerada a totalidade das ações com fundamento em idêntica questão de direito que possam repercutir no FCVS ou em suas subcontas.

§ 3º Fica a CEF autorizada a realizar acordos nas ações judiciais, conforme parâmetros aprovados pelo CFCVCS e pela Advocacia-Geral da União.

§ 4º Todos os atos processuais realizados na Justiça Estadual ou na do Distrito Federal devem ser aproveitados na Justiça Federal, na forma da lei.

§ 5º As ações em que a CEF intervir terão prioridade de tramitação na Justiça Federal nos casos em que figure como parte ou interessado pessoa com idade igual ou superior a 60 (sessenta) anos, pessoa portadora de deficiência física ou mental ou pessoa portadora de doença grave, nos termos da Lei no 12.008, de 29 de julho de 2009.

§ 6º A CEF deverá ser intimada nos processos que tramitam na Justiça Comum Estadual que tenham por objeto a extinta apólice pública do Seguro Habitacional do Sistema Financeiro de Habitação – SH/SFH, para que manifeste o seu interesse em intervir no feito.

§ 7º Nos processos em que a apólice de seguro não é coberta pelo FCVS, a causa deverá ser processada na Justiça Comum Estadual.

§ 8º Caso o processo trate de apólices públicas e privadas, deverá ocorrer o desmembramento do processo, com a remessa à Justiça Federal apenas dos pleitos fundados em apólices do ramo público, mantendo-se na Justiça Comum Estadual as demandas referentes às demais apólices.

§ 9º (VETADO)

§ 10. Os depósitos judiciais já realizados por determinação da Justiça Estadual permanecerão no âmbito estadual até sua liberação ou a decisão final do processo.” (grifei)

O que se vê de todo o esforço histórico acima traçado é que, não obstante no passado respondessem em Juízo nas ações em que se discutia a cobertura securitária dos contratos do SFH, desde os idos de 1988 as empresas de seguro que operavam no âmbito do SFH não mais se responsabilizavam efetivamente pela correspondente indenização, funcionando apenas como meras prestadoras de serviços para a regulação dos sinistros, meras operacionalizadoras do sistema, cabendo, contudo, à União, por meio do FCVS, suportar as respectivas despesas. Assim, evidente o interesse daquele Fundo no ingresso nos feitos (na qualidade de PARTE) em que se discute sobre a cobertura atribuída ao FCVS em relação aos sinistros ocorridos no tocante às apólices públicas.

A perda de eficácia da Medida Provisória nº 478/2009 em nada desfigura esse quadro.

Aliás, a partir do advento das Leis nºs. 12.409/2011 e 13.000/2014 isso fica ainda mais evidente, já que tal legislação somente veio a consolidar e por fim positivar o quadro de responsabilidade do FCVS que se tinha até então, restando claro e indubioso que a cobertura securitária de danos físicos ao imóvel garantido por apólice pública (ramo 66) é atualmente suportada pelo Fundo, independentemente da data de assinatura do contrato de origem, daí porque decorre logicamente que o representante do FCVS – no caso, a CEF – intervirá necessariamente na lide – vale repetir, na qualidade de parte –, assim como, de resto, definido pelas referidas leis. Nada mais óbvio: se cabe ao FCVS cobrir o seguro da apólice pública, daí decorre que ostenta interesse para intervir na lide em que se discute tal cobertura securitária, respondendo isoladamente nos autos pela responsabilização debatida na lide quanto a essa cobertura securitária.

Também de relevo notar que a partir da edição da Medida Provisória nº 1.671, de 24 de junho de 1998 (sucessivamente reeditada até a MP nº 2.197-43/2001), tornou-se possível a contratação de seguros de mercado ou privados (ramo 68) e ainda a substituição/migração da apólice pública para a privada. Restou ainda vedada a partir do ano de 2010 a contratação de apólices públicas, sendo oferecidas no âmbito de contratos habitacionais desde então somente as privadas (já que em decorrência da edição da MP nº 478/2009, que perdeu a eficácia mas irradiou efeitos concretos no mundo dos fatos, e por força do disposto no artigo 1º, incisos I e II da Lei nº 12.409/2011, não se permitia a contratação dessas apólices públicas a partir de 2010, que foram tidas por extintas, cabendo ao FCVS tão somente arcar com as indenizações daquelas existentes e devidamente averbadas no SH/SFH em 31 de dezembro de 2009).

Imperioso constatar que as apólices privadas acima referidas (ramo 68) encontram-se fora do espectro de responsabilidade do FCVS, competindo às seguradoras o correspondente pagamento de indenização no caso de ocorrência de sinistro.

Então, inescapável concluir que, em se tratando de ação em que se debate sobre cobertura securitária – apólice pública (ramo 66) (em contrato firmado, logicamente, até dezembro de 2009) – em razão de danos físicos verificados nos imóveis objeto de financiamento habitacional, a Caixa Econômica Federal, enquanto representante dos interesses do FCVS, deve intervir no feito, respondendo isoladamente como demandada, já que ao Fundo incumbe o pagamento da indenização correspondente.

Não é por outro motivo que a Resolução nº 364 do Conselho Curador do FCVS – norma infralegal autorizada pelo legislador a tratar do tema –, editada sob o pálio da redação atribuída pela Medida Provisória nº 633/2013 à Lei nº 12.409/2011, que já outorgava à CEF a representação judicial dos interesses do Fundo, assim dispôs:

“Art. 1º Esta resolução dispõe sobre:

a) a autorização conferida ao Fundo de Compensação de Variações Salariais – FCVS pelo art. 1º da Lei nº 12.409, de 25 de maio de 2011; e

b) a representação atribuída à Caixa Econômica Federal – CAIXA pelo art. 1º-A da Lei nº 12.409, de 25 de maio de 2011, com redação dada pela Medida Provisória nº 633, de 26 de dezembro de 2013.

Art. 2º A CAIXA, na qualidade de Administradora do FCVS, deve postular o ingresso nas ações judiciais que vierem a ser propostas ou que já estejam em curso, independentemente da fase em que se encontrem, que representem risco ou impacto jurídico ou econômico ao FCVS ou às suas subcontas.

§ 1º Nas ações judiciais que envolvam o extinto Seguro Habitacional do Sistema Financeiro da Habitação – SH/SFH, o ingresso deverá ser requerido em quaisquer dos seguintes casos:

I – Em ações que envolvam contratos de financiamento habitacional, ou outras operações, averbados na apólice do extinto SH/SFH (ramo 66) e ativos na data da propositura da ação;

II – Em ações que envolvam contratos de financiamento habitacional, ou outras operações, inicialmente averbados na apólice do extinto SH/SFH (ramo 66) e que, na data da liquidação da dívida, antecipadamente ou por decurso de prazo, ainda estavam averbados na mesma apólice;

III – Em ações que envolvam contratos de financiamento habitacional, ou outras operações, inicialmente averbados na apólice do extinto SH/SFH (ramo 66) e cuja fundamentação da ação seja vício de construção;

IV – Em ações que envolvam contratos de financiamento habitacional, ou outras operações, inicialmente averbados na apólice do extinto SH/SFH (ramo 66) e cuja fundamentação da ação seja evento, relacionado às garantias da referida apólice, comprovadamente ocorrido enquanto o contrato de financiamento o esteve vinculado à Apólice;

§ 2º Nas ações judiciais em que for previamente comprovado o atendimento a pelo menos um dos requisitos constantes dos incisos I a V do parágrafo 1º deste artigo, o ingresso da CAIXA será requerido para que nelas figure como parte, ou, sucessivamente, como assistente litisconsorcial ou assistente simples.

§ 3º Nas ações judiciais do extinto SH/SFH (ramo 66) que envolvam múltiplos autores, a CAIXA requererá o ingresso somente para os autores cujos imóveis se enquadrarem em pelo menos um dos requisitos constantes dos incisos I a V do parágrafo 1º deste artigo."

Retomando o histórico legislativo de forma esquemática, temos o seguinte quadro:

1967	1988	1998	2009	2011	2014
Criação do FCVS No início, a cobertura parece ter ficado restrita ao sakdo devedor.	Decreto-lei 2406 Decreto-lei 2476 MP 14/88 Lei 7682/88 MP 478/2009 (que perdeu a eficácia) A partir do DL 2476, o FCVS passa a garantir o equilíbrio do SH/SFH, o que equivale à efetiva cobertura securitária. As Seguradoras particulares somente operam o sistema.	MP 1671/98 (sucessivamente reeditada até a MP nº 2.197-43/2001) Tomou-se possível a contratação ou substituição da apólice pública para a privada.	MP 478/2009 (que perdeu eficácia) Extinção da apólice pública a partir de já/2010 Contratos averbados na apólice do SH/SFH existentes em 31/12/2009 são transferidos para o Fundo. FCVS passa a operar diretamente os seguros, desaparecendo as seguradoras como intermediárias.	Lei 12.409/2011 (fruto da conversão da MP 513/2010) De certa forma retoma o "sistema" trazido com a MP 478/2009.	Lei 13.000/2014 (fruto da conversão da MP 633/2013) Dispõe sobre a intervenção da CEF em processos que envolvam interesses do FCVS, a quem a Caixa representa.

À vista da fundamentação acima sedimentada que faço em observância e comatenção ao quanto disposto no artigo 489, § 1º, inciso VI do Código de Processo Civil/2015, deixo de aplicar, com a devida vênia, por entendê-lo, ademais, superado pela análise levada a cabo quanto à legislação de regência, o precedente assentado pelo C. Superior Tribunal de Justiça por ocasião do julgamento dos embargos de declaração nos embargos de declaração no recurso especial nº 1.091.393 (que se deu em julgamento conjunto com os EDel nos EDel no REsp nº 1.091.363, de igual temática, ambos submetidos ao rito de recursos repetitivos previsto no artigo 543-C do CPC/1973), em que aquela e. Corte firmou a seguinte tese: 1) somente nos contratos celebrados no período compreendido entre 2/12/1988 e 29/12/2009 (entre as edições da Lei nº 7.682/88 e da MP nº 478/09) resta configurado o interesse da Caixa Econômica Federal; 2) ainda assim, mesmo que se trate de contrato firmado no referido lapso, somente há interesse da CEF se se tratar de apólices públicas (ramo 66), excluindo-se, portanto, apólices privadas (ramo 68); 3) de todo modo, mister a comprovação documental do interesse jurídico, mediante demonstração não apenas da existência de apólice pública, mas também do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice – FESA.

Como motivado no decorrer da presente decisão, competindo ao FCVS a cobertura securitária – **apólice pública (ramo 66)** – de danos físicos verificados nos imóveis objeto de financiamento habitacional, à Caixa Econômica Federal, enquanto representante dos interesses do Fundo, deve ser deferida a intervenção/atuação (como ré) nos processos em que se discute a mencionada cobertura, não se cogitando sequer da demonstração de comprometimento dos recursos do Fundo – o que, sobre ser desnecessária dada a atual situação deficitária do FCVS (de notório conhecimento público), mostra-se ainda logicamente despicienda, pois a sua participação no feito decorre do interesse jurídico insito à sua responsabilidade pela cobertura do seguro debatido.

No caso concreto, embora não tenha a CEF produzido prova de que o contrato relativo ao agravado se vincula à apólice pública – ramo 66 por meio da apresentação do Cadmut ou de Declaração Delphos, registro que havendo a própria CEF, gestora do FCVS, requerendo sua permanência no feito, não se mostra adequada, diante da teoria da asserção; de acordo com tal teoria "o órgão judicial ao apreciar as condições da ação, o faz de acordo com o que foi alegado pelo autor, sem analisar o mérito, abstratamente, admitindo-se em caráter provisório, a veracidade do que foi alegado" e, "por ocasião da instrução probante, apura-se concretamente o que fora alegado pelo autor na exordial" (Daniele Lopes Oliveira).

O SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA, a propósito, adota tal teoria, assentando que "as condições da ação são averiguadas de acordo com a teoria da asserção, razão pela qual, para que se reconheça a legitimidade passiva ad causam, os argumentos aduzidos na inicial devem possibilitar a inferência, em um exame puramente abstrato, de que o réu pode ser o sujeito responsável pela violação do direito subjetivo do autor" (REsp 1.7556.121, Nancy Andrighi).

Sem adentrar na discussão doutrinária da persistência ou não no sistema das denominadas "condições da ação", o certo é que a se parafrasear o entendimento jurisprudencial, cabe ao juiz, em um exame puramente abstrato, considerar se o réu pode ser o sujeito responsável pela obrigação securitária que se debate nos autos.

E tal atitude se mostra a mais consentânea com o sistema processual de formação da relação jurídica subjacente pelo fato de (a) permitir que a pessoa que se coloque como responsável pela reparação securitária, expressamente manifestada, possa participar da instrução processual voltada a determinar sua responsabilidade/obrigação e (b) evitar que, ao fim e ao cabo, o vencedor da demanda se veja na situação de não ter contra quem executar o comando judicial, em face de eventual ilegitimidade posteriormente reconhecida.

Anoto, por derradeiro, que ao apreciar o Remo 1.011 da repercussão geral, o C. STF declarou a competência da Justiça Federal para processar e julgar o feito em relação aos contratos acobertados pelo FCVS, fixando as seguintes teses:

"1) Considerando que, a partir da MP 513/2010 (que originou a Lei 12.409/2011 e suas alterações posteriores, MP 633/2013 e Lei 13.000/2014), a CEF passou a ser administradora do FCVS, é aplicável o art. 1º da MP 513/2010 aos processos em trâmite na data de sua entrada em vigor (26.11.2010): 1.1.) sem sentença de mérito (na fase de conhecimento), devendo os autos ser remetidos à Justiça Federal para análise do preenchimento dos requisitos legais acerca do interesse da CEF ou da União, caso haja provocação nesse sentido de quaisquer das partes ou intervenientes e respeitado o § 4º do art. 1º-A da Lei 12.409/2011; e 1.2.) com sentença de mérito (na fase de conhecimento), podendo a União e/ou a CEF intervir na causa na defesa do FCVS, de forma espontânea ou provocada, no estágio em que se encontre, em qualquer tempo e grau de jurisdição, nos termos do parágrafo único do art. 5º da Lei 9.469/1997, devendo o feito continuar tramitando na Justiça Comum Estadual até o exaurimento do cumprimento de sentença"; e

2) "Após 26.11.2010, é da Justiça Federal a competência para o processamento e julgamento das causas em que se discute contrato de seguro vinculado à apólice pública, na qual a CEF atue em defesa do FCVS, devendo haver o deslocamento do feito para aquele ramo judiciário a partir do momento em que a referida empresa pública federal ou a União, de forma espontânea ou provocada, indique o interesse em intervir na causa, observado o § 4º do art. 64 do CPC e/ou o § 4º do art. 1º-A da Lei 12.409/2011". (negritei)

(STF, Plenário, RE 827.996, Relator Ministro Gilmar Mendes, Sessão Virtual de 19.6.2020 a 26.6.2020"

Considerando, assim, que o feito de origem foi ajuizado em 11.01.2016, resta caracterizada a competência da Justiça Federal para processar e julgar o feito de origem.

Ante o exposto, defiro o pedido de efeito suspensivo para reconhecer a legitimidade passiva da CEF na condição de ré e, determinar a exclusão da Sul América Companhia Nacional de Seguros da relação processual em razão de sua ilegitimidade passiva.

Comunique-se ao E. Juízo a quo.

Intime-se a parte agravada, nos termos artigo 1.019, II do CPC.

Publique-se.

São Paulo, 15 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0002037-68.2006.4.03.6111
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
APELANTE: COOPERATIVA AGRÍCOLA DE OURINHOS
Advogado do(a) APELANTE: PEDRO VINHA - SP117976-A
APELADO: COMPANHIA NACIONAL DE ABASTECIMENTO
Advogado do(a) APELADO: LUIZ FERNANDO MAIA - SP67217-A

DESPACHO

Considerando o pleito de atribuição de efeitos infringentes aos embargos de declaração opostos por **COOPERATIVA AGRÍCOLA DE OURINHOS LTDA**, e em atenção ao quanto disposto no artigo 1.023, §2º, do Código de Processo Civil de 2015, faz-se necessária a abertura de vista dos autos para manifestação.

Dessa forma, intíme-se a parte contrária para que, querendo, apresente resposta aos embargos de declaração opostos.

Após, tomemos autos conclusos para julgamento dos aclaratórios.

São Paulo, 15 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0002842-48.2011.4.03.6110
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
APELANTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogado do(a) APELANTE: ADRIANO ATHALA DE OLIVEIRA SHCAIRA - SP140055-A
APELADO: POSTO VOTORANTIM LTDA, GILBERTO CUNHA, SERGIO PINTO
Advogado do(a) APELADO: TIBERANY FERAZ DOS SANTOS - SP21179
Advogado do(a) APELADO: TIBERANY FERAZ DOS SANTOS - SP21179
Advogado do(a) APELADO: TIBERANY FERAZ DOS SANTOS - SP21179

DESPACHO

Considerando o pleito de atribuição de efeitos infringentes aos embargos de declaração opostos por **CAIXA ECONÔMICA FEDERAL**, e em atenção ao quanto disposto no artigo 1.023, §2º, do Código de Processo Civil de 2015, faz-se necessária a abertura de vista dos autos para manifestação.

Dessa forma, intíme-se a parte contrária para que, querendo, apresente resposta aos embargos de declaração opostos.

Após, tomemos autos conclusos para julgamento dos aclaratórios.

São Paulo, 15 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5001077-11.2016.4.03.6100
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
APELANTE: ENGEMON COMERCIO E SERVICOS TECNICOS LTDA, ENGEMON COMERCIO E SERVICOS DE INFORMATICA LTDA
Advogados do(a) APELANTE: BENEDICTO CELSO BENICIO - SP20047-A, CAMILA DE CAMARGO VIEIRA ALTERO - SP242542-A
Advogados do(a) APELANTE: CAMILA DE CAMARGO VIEIRA ALTERO - SP242542-A, BENEDICTO CELSO BENICIO - SP20047-A

APELADO: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA EM SÃO PAULO/SP - DERAT, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAGEM INDUSTRIAL - SENAI, FUNDO NACIONAL DE DESENVOLVIMENTO DA EDUCACAO, SERVICIO SOCIAL DA INDUSTRIA - SESI, SERVICIO SOCIAL DO COMERCIO SESC, SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAGEM COMERCIAL SENAC, SERVICIO DE APOIO AS MICRO E PEQ EMPRESAS DE SAO PAULO, INSTITUTO NACIONAL DE COLONIZACAO E REFORMA AGRARIA - INCRA

Advogado do(a) APELADO: PRISCILLA DE HELD MENA BARRETO SILVEIRA - SP154087-A
Advogado do(a) APELADO: PRISCILLA DE HELD MENA BARRETO SILVEIRA - SP154087-A
Advogados do(a) APELADO: FERNANDA HESKETH - SP109524-A, TITO DE OLIVEIRA HESKETH - SP72780-A
Advogado do(a) APELADO: ROBERTO MOREIRA DA SILVA LIMA - SP19993-A
Advogado do(a) APELADO: CRISTIANO VALENTE FERNANDES BUSTO - SP211043-A

DESPACHO

Considerando o pleito de atribuição de efeitos infringentes aos embargos de declaração opostos por **ENGEMON COMÉRCIO E SERVIÇOS TÉCNICOS LTDA. e OUTRAS**, e em atenção ao quanto disposto no artigo 1.023, §2º, do Código de Processo Civil de 2015, faz-se necessária a abertura de vista dos autos para manifestação.

Dessa forma, intima-se a parte contrária para que, querendo, apresente resposta aos embargos de declaração opostos.

Após, tomemos autos conclusos para julgamento dos aclaratórios.

São Paulo, 15 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0011033-83.2009.4.03.6100

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: UNAFISCO NACIONAL - ASSOCIACAO NACIONAL DOS AUDITORES-FISCAIS DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL, UNIÃO FEDERAL

Advogado do(a) APELANTE: ALAN APOLIDORIO - SP200053-A

APELADO: UNAFISCO NACIONAL - ASSOCIACAO NACIONAL DOS AUDITORES-FISCAIS DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL, UNIÃO FEDERAL

Advogado do(a) APELADO: ALAN APOLIDORIO - SP200053-A

DESPACHO

Considerando o pleito de atribuição de efeitos infringentes aos embargos de declaração opostos pelas partes, e em atenção ao quanto disposto no artigo 1.023, §2º, do Código de Processo Civil de 2015, faz-se necessária a abertura de vista dos autos para manifestação.

Dessa forma, intima-se a parte contrária para que, querendo, apresente resposta aos embargos de declaração opostos.

Após, tomemos autos conclusos para julgamento dos aclaratórios.

São Paulo, 15 de julho de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5004687-98.2019.4.03.6126

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

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

APELADO: MARTINICA COMERCIAL LTDA

Advogado do(a) APELADO: ANNA CAROLINA PARONETO MENDES PIGNATARO - SP191958-A

DESPACHO

Considerando o pleito de atribuição de efeitos infringentes aos embargos de declaração opostos por **UNIÃO**, e em atenção ao quanto disposto no artigo 1.023, §2º, do Código de Processo Civil de 2015, faz-se necessária a abertura de vista dos autos para manifestação.

Dessa forma, intime-se a parte contrária para que, querendo, apresente resposta aos embargos de declaração opostos.

Após, tomemos autos conclusos para julgamento dos aclaratórios.

São Paulo, 15 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) N° 5033232-29.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: JANE SILVA DE CASTRO PEREIRA, ELIO PEREIRA JUNIOR

Advogado do(a) AGRAVANTE: RAMON RICARDO NASCIBEM DE PAULA - MS21171

Advogado do(a) AGRAVANTE: RAMON RICARDO NASCIBEM DE PAULA - MS21171

AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

DESPACHO

Considerando o pleito de atribuição de efeitos infringentes aos embargos de declaração opostos por **JANE SILVA DE CASTRO PEREIRA e ELIO PEREIRA JUNIOR**, e em atenção ao quanto disposto no artigo 1.023, §2º, do Código de Processo Civil de 2015, faz-se necessária a abertura de vista dos autos para manifestação.

Dessa forma, intime-se a parte contrária para que, querendo, apresente resposta aos embargos de declaração opostos.

Após, tomemos autos conclusos para julgamento dos aclaratórios.

São Paulo, 15 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) N° 5001662-88.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: WILMA MAZZOLA SUAVE GRASSI

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCELO AUGUSTO RODRIGUES DA SILVA LUZ - SP366692-A

AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

DESPACHO

Considerando o pleito de atribuição de efeitos infringentes aos embargos de declaração opostos por **CAIXA ECONÔMICA FEDERAL**, e em atenção ao quanto disposto no artigo 1.023, §2º, do Código de Processo Civil de 2015, faz-se necessária a abertura de vista dos autos para manifestação.

Dessa forma, intime-se a parte contrária para que, querendo, apresente resposta aos embargos de declaração opostos.

Após, tomemos autos conclusos para julgamento dos aclaratórios.

São Paulo, 15 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) N° 5018977-32.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: CONDOMÍNIO RESIDENCIAL VILA PIMENTAS I

Advogado do(a) AGRAVANTE: ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA - SP140741-N

AGRAVADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por CONDOMÍNIO RESIDENCIAL VILA PIMENTAS I contra decisão que, nos autos da Ação Ordinária ajuizada na origem, indeferiu o pedido de inversão do ônus a prova.

Defende o agravante a aplicação das normas de proteção ao consumidor e que a cláusula que prejudica o direito do consumidor/mutuatário deve ser interpretada de forma mais favorável a ele por ser a parte em desvantagem na relação. Sustenta a inexistência de litisconsórcio passivo necessário, mas litisconsórcio facultativo, cabendo ao agravante o direito de exigir e receber de um ou de alguns dos réus solidários, parcial ou totalmente, a dívida comum.

Pugna pela concessão de efeito suspensivo.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do artigo 932, II do Novo Código de Processo Civil, incumbe ao relator a apreciação dos pedidos de tutela provisória nos recursos, *verbis*:

Art. 932. Incumbe ao relator:

I – dirigir e ordenar o processo no tribunal, inclusive em relação à produção de prova, bem como, quando for o caso, homologar autocomposição das partes;

II – apreciar o pedido de tutela provisória nos recursos e nos processos de competência originária do tribunal;

(...)

No caso em comento, em um exame sumário dos fatos adequado a esta fase processual, não verifico presentes os requisitos necessários à concessão do efeito suspensivo.

Ao tratar do ônus da prova o artigo 373 do CPC dispôs o seguinte:

Art. 373. O ônus da prova incumbe:

I – ao autor, quanto ao fato constitutivo de seu direito;

II – ao réu, quanto à existência de fato impeditivo, modificativo ou extintivo do direito do autor.

§ 1º. Nos casos previstos em lei ou diante de peculiaridades da causa relacionadas à impossibilidade ou à excessiva dificuldade de cumprir o encargo nos termos do caput ou à maior facilidade de obtenção da prova do fato contrário, poderá o juiz atribuir o ônus da prova de modo diverso, desde que o faça por decisão fundamentada, caso em que deverá dar à parte a oportunidade de se desincumbir do ônus que lhe foi atribuído.

§ 2º. A decisão prevista no § 1º deste artigo não pode gerar situação em que a desincumbência do encargo pela parte seja impossível ou excessivamente difícil.

§ 3º. A distribuição diversa do ônus da prova também pode ocorrer por convenção das partes, salvo quando:

I – recair sobre direito indisponível da parte;

II – tornar excessivamente difícil a uma parte o exercício do direito.

§ 4º. A convenção de que trata o § 3º pode ser celebrada antes ou durante o processo.

Depreende-se do dispositivo legal que constituem regras do ônus probatório incumbir ao autor a prova do fato constitutivo do direito alegado e ao réu do fato impeditivo, modificativo ou extintivo do direito do autor. Exceções às mencionadas regras são possíveis quando (i) previstas em lei ou (ii) comprovada impossibilidade ou excessiva dificuldade de cumprir o encargo nos termos do caput do artigo 373 ou havendo maior facilidade de obtenção da prova do fato contrário.

Tenho que no caso dos autos não restou caracterizada situação extraordinária que autoriza redistribuição do ônus da prova de forma diversa daquela prevista ordinariamente pelo caput do artigo 373 do CPC. Com efeito, como registrado pelo juízo de origem, “*não vislumbro dificuldade na produção de prova pelo condomínio acerca dos vícios construtivos alegados na inicial, porquanto dispõe de acesso à prova, requereu perícia judicial e até juntou laudo técnico unilateral com a petição inicial*”.

Tampouco assiste razão ao defender a impossibilidade de denunciação da lide à construtora. Com efeito, considerando que no feito de origem se discute a ocorrência de vícios construtivos no empreendimento imobiliário, a inclusão da construtora no polo passivo encontra fundamento no artigo 125¹, II do CPC, tendo em vista a possibilidade de que venha a ser obrigada a indenizar a Caixa Econômica Federal no caso de a instituição financeira for vencida no processo de origem.

Ante o exposto, indefiro o pedido de antecipação da tutela recursal.

Comunique-se ao E. Juízo *a quo*.

Intime-se a parte agravada, nos termos artigo 1.019, II do CPC.

Publique-se.

São Paulo, 15 de julho de 2020.

1 Art. 125. É admissível a denunciação da lide, promovida por qualquer das partes:

(...)

II – àquele que estiver obrigado, por lei ou pelo contrato, a indenizar, em ação regressiva, o prejuízo de quem for vencido no processo.

(...)

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019187-83.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: UNIÃO FEDERAL

AGRAVADO: DESLOR S/A INDÚSTRIA E COMÉRCIO

Advogado do(a) AGRAVADO: ANDREA MARIA DEALIS - SP109550

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO contra decisão que, nos autos da Execução Fiscal ajuizada na origem, indeferiu o pedido de acesso à declaração de renda da agravada para localização de bens, nos seguintes termos:

"Foi realizada consulta ao sistema Bacenjud no ano de 2012 para bloqueio de valores, contudo, sem sucesso.

Procedeu-se à tentativa de alienação em hasta pública do bem penhorado ao ID Num. 13706360 – Pág. 208, que resultou infrutífera em vista da ausência de interessados.

Intimado, o exequente requereu providências para acesso à declaração de informações econômico-fiscais e não indicou outros bens à penhora.

Verifico que os sistemas disponíveis, incluindo Renajud e Infojud, já foram consultados, com resultado negativo (ID Num. 13706360 – Pág. 268), e não há condições deste Juízo repetir indefinidamente as consultas, tendo em vista que não consta dos autos qualquer indicio de alteração da situação patrimonial do executado.

Decisão.

1. Indefiro nova consulta aos sistemas disponíveis para a localização de bens do executado.

2. Cumpra-se a decisão anterior, com o arquivamento, nos termos do artigo 921, III, do CPC.

Int. "

Posteriormente a agravante requereu a reconsideração da decisão, tendo sido mantida nos seguintes termos:

"Requer o exequente a reconsideração da decisão (ID 30019206), a fim de que seja possibilitada a consulta à declaração de imposto de renda da executada.

Verifico, contudo, que a consulta à Receita Federal já ocorreu por meio do sistema Infojud.

Os demais sistemas disponíveis, incluindo Bacenjud e Renajud, já foram consultados, todos com resultado negativo.

Decido.

1. Indefiro a expedição de ofício à Delegacia da Receita Federal e mantenho a decisão anterior, pelas razões já expostas.

2. Arquive-se, nos termos do artigo 921, III, do CPC.

Int. "

Alega a agravante que se há medida hábil a buscar bens dos executados e não pode a parte adotá-la diretamente é inconcebível que o juízo se farte de exercer o seu mister. Afirma que é indevido o indeferimento da medida porque a execução se faz no interesse do credor e que foram esgotadas todas as medidas possíveis para a satisfação do crédito, de modo que ao indeferir o pedido da agravante a decisão agravada violou os artigos 591, 612 e 646 do CPC.

Pugna pela concessão do efeito suspensivo.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do artigo 932, II do Novo Código de Processo Civil, incumbe ao relator a apreciação dos pedidos de tutela provisória nos recursos, *verbis*:

Art. 932. Incumbe ao relator:

I – dirigir e ordenar o processo no tribunal, inclusive em relação à produção de prova, bem como, quando for o caso, homologar autocomposição das partes;

II – apreciar o pedido de tutela provisória nos recursos e nos processos de competência originária do tribunal;

(...)

No caso em comento, em um exame sumário dos fatos adequado a esta fase processual, verifico presentes os requisitos necessários à concessão do efeito suspensivo.

Examinando os autos, observo que consta da própria decisão agravada que o único bem penhorado da agravada foi levado à hasta pública que restou infrutífera por falta de interessados. Consta, ainda, que os sistemas Renajud e Infojud já foram consultados com resultado negativo, restando comprovado o esgotamento das diligências para localização de bens suficientes ao pagamento da dívida.

Por outro lado, observo que o pedido de acesso a informações do patrimônio da agravada foi apresentado pela agravante em 13.04.2016 (Num. 13706360 – Pág. 257/265 do processo de origem), ou seja, há mais de 4 anos. Destarte, embora haja notícia de que os sistemas Renajud e Infojud já foram consultados com resultado negativo, o lapso compreendido desde o último pedido de tal natureza formulado pela agravante autoriza o seu acolhimento, tendo em vista possibilidade de alteração da situação patrimonial da agravada desde então.

Ante o exposto, defiro o pedido de efeito suspensivo para autorizar o acesso da agravante às últimas cinco declarações de renda transmitidas pela agravada, nos termos da fundamentação supra.

Comunique-se ao E. Juízo *a quo*.

Intime-se a parte agravada, nos termos artigo 1.019, II do CPC.

Publique-se.

São Paulo, 16 de julho de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5004462-66.2018.4.03.6109

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: HWASHIN FABRICANTE DE PECAS AUTOMOTIVAS BRASIL LTDA

Advogado do(a) APELADO: JOSE ADEMIR CRIVELARI - SP115653-A

DESPACHO

Considerando o pleito de atribuição de efeitos infringentes aos embargos de declaração opostos pelas partes, e ematenção ao quanto disposto no artigo 1.023, §2º, do Código de Processo Civil de 2015, faz-se necessária a abertura de vista dos autos para manifestação.

Dessa forma, intime-se a parte contrária para que, querendo, apresente resposta aos embargos de declaração opostos.

Após, tomemos autos conclusos para julgamento dos aclaratórios.

São Paulo, 15 de julho de 2020.

APELAÇÃO/REMESSANECESSÁRIA(1728)Nº 5002612-38.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL EM SÃO PAULO, DELEGADO DA DELEGACIA ESPECIAL DA RECEITA FEDERAL DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA - DERAT/SP, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: CHEMIN ENGENHARIA E CONSTRUCAO LTDA

Advogado do(a) APELADO: AIRES VIGO - SP84934-A

DESPACHO

Considerando o pleito de atribuição de efeitos infringentes aos embargos de declaração opostos por **UNIÃO FEDERAL**, e em atenção ao quanto disposto no artigo 1.023, §2º, do Código de Processo Civil de 2015, faz-se necessária a abertura de vista dos autos para manifestação.

Dessa forma, intíme-se a parte contrária para que, querendo, apresente resposta aos embargos de declaração opostos.

Após, tomemos autos conclusos para julgamento dos aclaratórios.

São Paulo, 15 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019903-18.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: FAV - FUNDICAO AGUA VERMELHA EIRELI

Advogados do(a) AGRAVANTE: JOSE HENRIQUE DONISETE GARCIA DE CAMPOS - SP155640-A, PAULO RENATO DE FARIA MONTEIRO - SP130163-A, FABIO HIDEO MORITA - SP217168-A

AGRAVADO: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

O DESEMBARGADOR FEDERAL WILSON ZAUHY.

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que, em sede de mandado de segurança, indeferiu o pedido de liminar concernente na suspensão da exigibilidade da parcela de tributo relativa à inclusão do ICMS e do ISS na base de cálculo da contribuição substitutiva prevista no Artigo 8º da Lei nº 12.546/2011.

Ocorre que pesquisa efetuada no sistema de dados da Justiça de Primeiro Grau demonstrou que foi proferida sentença de mérito no feito principal, o que representa superveniência de fato novo a ensejar a perda de objeto do recurso.

Pelo exposto, resta prejudicado o presente agravo de instrumento, nos termos do Artigo 932, inciso III, do CPC.

Publique-se e intíme-se.

Após as cautelas legais, certifique-se o trânsito em julgado e baixemos autos no sistema.

São Paulo, 9 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005423-35.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: COMPANHIA EXCELSIOR DE SEGUROS

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARIA EMILIA GONCALVES DE RUEDA - PE23748-A

AGRAVADO: ANA CRISTINA DOS SANTOS, ANTONIO CARLOS FERMINO SOARES, CLARISE SOARES DE OLIVEIRA, CRISTINA APARECIDA BARBOSA, LUZIA APARECIDA DE JESUS DOS SANTOS, LUZIA DONIZETE CAETANO GOMES, MARIA SUZANA GOMES MARIANO, ONOR FELICIANO RIBEIRO, SANALIR ALVES DA CRUZ

Advogado do(a) AGRAVADO: MARCIA PIKEL GOMES - SP123177-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Vistos.

Considerando a vedação ao julgamento com base em fundamento a respeito do qual não se tenha dado às partes oportunidade de se manifestar, nos termos do artigo 10 do Código de Processo Civil de 2015, intem-se as partes para que se manifestem acerca de uma possível litispendência recursal entre o presente feito e o agravo de instrumento nº 5004108-69.2017.4.03.0000.

Assinalo prazo comum de 05 (cinco) dias úteis (art. 218, § 3º, c.c. art. 219, caput, ambos do CPC/2015).

Intem-se.

Após, voltem-me os autos conclusos para julgamento dos embargos de declaração.

São Paulo, 15 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005423-35.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: COMPANHIA EXCELSIOR DE SEGUROS

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARIA EMILIA GONCALVES DE RUEDA - PE23748-A

AGRAVADO: ANA CRISTINA DOS SANTOS, ANTONIO CARLOS FERMINO SOARES, CLARISE SOARES DE OLIVEIRA, CRISTINA APARECIDA BARBOSA, LUZIA APARECIDA DE JESUS DOS SANTOS, LUZIA DONIZETE CAETANO GOMES, MARIA SUZANA GOMES MARIANO, ONOR FELICIANO RIBEIRO, SANALIR ALVES DA CRUZ

Advogado do(a) AGRAVADO: MARCIA PIKEL GOMES - SP123177-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Vistos.

Considerando a vedação ao julgamento com base em fundamento a respeito do qual não se tenha dado às partes oportunidade de se manifestar, nos termos do artigo 10 do Código de Processo Civil de 2015, intem-se as partes para que se manifestem acerca de uma possível litispendência recursal entre o presente feito e o agravo de instrumento nº 5004108-69.2017.4.03.0000.

Assinalo prazo comum de 05 (cinco) dias úteis (art. 218, § 3º, c.c. art. 219, caput, ambos do CPC/2015).

Intem-se.

Após, voltem-me os autos conclusos para julgamento dos embargos de declaração.

São Paulo, 15 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0014381-22.2003.4.03.6100

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ AUGUSTO DE FARIAS - SP94039-A

APELADO: WILLIAM JESUS DE PASCHOAL, CAIXA SEGURADORAS/A

Advogado do(a) APELADO: ELAINE CRISTINA CECILIA DE FREITAS - SP127177-A

Advogado do(a) APELADO: RENATO TUFÍ SALIM - SP22292-A

DESPACHO

Considerando o pleito de atribuição de efeitos infringentes aos embargos de declaração opostos por **CAIXA ECONÔMICA FEDERAL E CAIXA SEGURADORA S.A.**, e em atenção ao quanto disposto no artigo 1.023, §2º, do Código de Processo Civil de 2015, faz-se necessária a abertura de vista dos autos para manifestação.

Dessa forma, intime-se a parte contrária para que, querendo, apresente resposta aos embargos de declaração opostos.

Após, tomemos autos conclusos para julgamento dos aclaratórios.

São Paulo, 15 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202)Nº 5033052-13.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: RICARDO CONSTANTINO

Advogado do(a) AGRAVANTE: MURILO MARCO - SP238689-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, CAIXA ECONOMICA FEDERAL

DESPACHO

Considerando o pleito de atribuição de efeitos infringentes aos embargos de declaração opostos por **RICARDO CONSTANTINO**, e em atenção ao quanto disposto no artigo 1.023, §2º, do Código de Processo Civil de 2015, faz-se necessária a abertura de vista dos autos para manifestação.

Dessa forma, intime-se a parte contrária para que, querendo, apresente resposta aos embargos de declaração opostos.

Após, tomemos autos conclusos para julgamento dos aclaratórios.

São Paulo, 15 de julho de 2020.

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Roberto Carlos Pestana em face da r. decisão que, em sede de ação pelo rito comum, indeferiu pedido de tutela de evidência para implementação de aposentadoria com proventos integrais.

A r. decisão agravada, em síntese, restou assim fundamentada, *in verbis*:

[...].

Dispõe o Art. 311 do Código de Processo Civil que a tutela da evidência será concedida, independentemente da demonstração de perigo de dano ou de risco ao resultado útil do processo, quando ficar caracterizado o abuso do direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório da parte e as alegações de fato puderem ser comprovadas apenas documentalmente e houver tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em súmula vinculante, podendo, nestes casos, haver o deferimento liminar do pedido, conforme o teor do Parágrafo único do referido artigo. No caso em tela reputo ausentes os requisitos para a concessão liminar da tutela de evidência. Os documentos juntados aos autos comprovam que o TRF 3ª Região declarou a nulidade do ato administrativo que impôs ao autor a pena de demissão, condenou o réu a reintegrar o autor em seus quadros e a pagar todos os vencimentos atrasados não recebidos pelo autor. A decisão foi confirmada pelo STJ (ID 31363155 e ID 31363169). Ocorre, entretanto, que não há nos autos documentos comprobatórios de quais seriam os proventos integrais do autor ou qual o valor que teria a receber a título de aposentadoria integral, não servindo para a tal comprovação as hipóteses apresentadas pelo Banco Central em sede de impugnação ao cumprimento de sentença que tramita em outro Juízo. Tal fato, entretanto, não impede a reanálise do pedido após a apresentação da contestação. Ante o exposto, INDEFIRO O PEDIDO DE TUTELA DE EVIDÊNCIA.

[...].

Por sua vez, insurge-se o agravante alegando resumidamente que:

- (i)- foi injustamente demitido dos quadros do Banco Central a partir de 05/02/1991;
- (ii)- obteve decisão judicial reconhecendo o direito à reintegração desde aquela data;
- (iii)- a agravada concordou com a tabela de salários até junho de 2012, apresentada no cumprimento de sentença, data em que o agravante completou 70 anos;
- (iv)- faz jus, em sede de antecipação de tutela, à diferença de pensão previdenciária (R\$23.969,23).

Com tais fundamentos, pede provimento ao recurso.

Pugna pela antecipação dos efeitos da tutela recursal.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do artigo 294 do CPC, "a tutela provisória pode fundamentar-se em urgência ou evidência", sendo que, conforme preveem os artigos 300 e 311 do CPC:

"Art. 300. A tutela de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo.

§ 1º Para a concessão da tutela de urgência, o juiz pode, conforme o caso, exigir caução real ou fidejussória idônea para ressarcir os danos que a outra parte possa vir a sofrer, podendo a caução ser dispensada se a parte economicamente hipossuficiente não puder oferecê-la.

§ 2º A tutela de urgência pode ser concedida liminarmente ou após justificação prévia.

§ 3º A tutela de urgência de natureza antecipada não será concedida quando houver perigo de irreversibilidade dos efeitos da decisão." (g.n.)

"Art. 311. A tutela da evidência será concedida, independentemente da demonstração de perigo de dano ou de risco ao resultado útil do processo, quando:

- I - ficar caracterizado o abuso do direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório da parte;
- II - as alegações de fato puderem ser comprovadas apenas documentalmente e houver tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em súmula vinculante;
- III - se tratar de pedido reipersecutório fundado em prova documental adequada do contrato de depósito, caso em que será decretada a ordem de entrega do objeto custodiado, sob cominação de multa;
- IV - a petição inicial for instruída com prova documental suficiente dos fatos constitutivos do direito do autor, a que o réu não oponha prova capaz de gerar dúvida razoável.

Parágrafo único. Nas hipóteses dos incisos II e III, o juiz poderá decidir liminarmente." (g.n.)

In casu, o agravante sustenta a presença dos requisitos para a tutela de evidência, a fim de que lhe seja deferida a concessão, *inaudita altera parte*, de aposentadoria integral relativa ao cargo público ao qual obteve direito à reintegração.

Para tanto, entende que os valores, apresentados no bojo do cumprimento de sentença da ação em que reconhecido o direito à reintegração, seriam suficientes a demonstrar o seu direito à aposentadoria integral.

Ocorre que, a questão relativa aos vencimentos utilizados como parâmetro para a concessão do benefício, bem como o valor dos respectivos proventos, ainda não foram objeto de manifestação da parte contrária, seja no bojo do presente processo, ou mesmo no âmbito administrativo, a corroborar o acerto da r. decisão agravada neste ponto.

Todavia, depreende-se do ID n.º 31363188 que, em 21/01/2020, o pedido de aposentadoria formalizado pelo agravante recebeu a seguinte decisão, *in verbis*:

Trata-se de pedido administrativo (doc. 1) no qual o ex-servidor do Banco Central Roberto Carlos Pestana solicitou "providências no sentido de determinar o reconhecimento de seus direitos previdenciários (CPSS), prejudicados até esta data."

O pedido em questão está diretamente vinculado a um processo judicial, mais precisamente a uma decisão judicial que, embora já passada em julgado, ainda não teve o seu cumprimento apreciado em definitivo pelo Poder Judiciário. Assim sendo, não é possível o seu atendimento, sob pena de ocorrência de decisões conflitantes, ou mesmo de transbordamento dos limites da decisão que será futuramente proferida acerca do cumprimento de sentença.

[...].

Do quanto se depreende dos autos, o autor teve reconhecido, nos autos do processo 0008404-59.1997.4.03.6100, o direito a ser reintegrado ao cargo público ocupado junto ao Banco Central, do qual foi demitido em 05/02/1991, mediante o pagamento de todos os vencimentos anteriores.

Diante disso, os valores devidos encontram-se em discussão nos autos de cumprimento de sentença (5011574-79.2019.4.03.6100).

Ademais, a obrigação de fazer consubstanciada na reintegração do autor restou impossibilitada, haja vista causa impeditiva configurada pela idade de 70 anos atingida em 05/06/12.

Nesse cenário, tenho que a existência de cumprimento de sentença limitado aos valores devidos a título de vencimentos atrasados não se apresenta como obstáculo para que a Administração analise o pedido de aposentadoria do agravante.

Ante o exposto, defiro, em parte, a tutela provisória a fim de que a ré analise, no prazo de 15 dias, o pedido de aposentadoria do agravante e, uma vez preenchidos os requisitos legais considerando o quanto reconhecido na ação 0008404-59.1997.4.03.6100, conceda-lhe o benefício devido.

Comunique-se.

Intime-se para contraminuta, nos termos do art. 1.019, II do CPC.

P.I.

São Paulo, 3 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0007173-21.2007.4.03.6108

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: JOAO CARLOS CAMOLESE, ANTONIO CELSO CAMOLESE, NELSON JOSE CAMOLESI, MARIA CAMOLESI, ALEXANDRA CAMOLESI, CAROLINA CAMOLESE DE TOLEDO RODRIGUES

Advogado do(a) APELANTE: MAURICIO REHDER CESAR - SP220833-A

Advogado do(a) APELANTE: MAURICIO REHDER CESAR - SP220833-A

Advogado do(a) APELANTE: MAURICIO REHDER CESAR - SP220833-A

Advogado do(a) APELANTE: MAURICIO REHDER CESAR - SP220833-A

Advogado do(a) APELANTE: MAURICIO REHDER CESAR - SP220833-A

Advogado do(a) APELANTE: MAURICIO REHDER CESAR - SP220833-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DE COLONIZACAO E REFORMA AGRARIA INCRA

Advogados do(a) APELADO: PAULO SERGIO MIGUEZ URBANO - SP28979, RENATO CESTARI - SP202219-N

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

ID nº 137653674: defiro o adiamento, a fim de possibilitar a realização de sustentação oral em oportuna sessão presencial ou com auxílio de ferramenta de videoconferência, nos termos do art. 1º, §1º da Resolução Pres. nº 343/2020.

São Paulo, 29 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0000028-56.2002.4.03.6182

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: JOSEFA SANTANA DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: JOSE TADEU ZAPPAROLI PINHEIRO - SP30969-A

OUTROS PARTICIPANTES:
TERCEIRO INTERESSADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

ADVOGADO do(a) TERCEIRO INTERESSADO: MARIA AUXILIADORA FRANCA SENNE

DESPACHO

Intime-se o advogado José Tadeu Z. Pinheiro (OAB/SP 30.969) para que se manifeste sobre a informação fornecida pela Subsecretaria no doc.ID 136635808.

São Paulo, 10 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018134-04.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
AGRAVANTE: WILMA CERQUEIRA DO COUTO
Advogado do(a) AGRAVANTE: WALFRIDO RODRIGUES - MS2644-A
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DE COLONIZACAO E REFORMA AGRARIA - INCRA

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Vistos.

Intime-se a agravante para que atenda decisivamente ao despacho do ID 135732569, página 1, apresentando a procuração em seu nome outorgando expressos poderes de desistência ao seu patrono, sob pena de julgamento do presente recurso.

Após, tomem conclusos os autos.

São Paulo, 14 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004555-15.2016.4.03.6100
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
APELANTE: REGINA MARIA ANDRADE DE OLIVEIRA BORIO
Advogado do(a) APELANTE: DEISE MENDRONI DE MENEZES - SP239640-A
APELADO: UNIAO FEDERAL

DESPACHO

Considerando o pleito de atribuição de efeitos infringentes aos embargos de declaração opostos por **UNIÃO**, e em atenção ao quanto disposto no artigo 1.023, §2º, do Código de Processo Civil de 2015, faz-se necessária a abertura de vista dos autos para manifestação.

Dessa forma, intime-se a parte contrária para que, querendo, apresente resposta aos embargos de declaração opostos.

Após, tomemos autos conclusos para julgamento dos aclaratórios.

São Paulo, 10 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0004585-50.2016.4.03.6100

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: RODOLFO ARLINDO MARINI

Advogado do(a) APELANTE: DEISE MENDRONI DE MENEZES - SP239640-A

APELADO: UNIAO FEDERAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA UNIÃO DA 3ª REGIÃO

DESPACHO

Considerando o pleito de atribuição de efeitos infringentes aos embargos de declaração opostos por **UNIÃO**, e em atenção ao quanto disposto no artigo 1.023, §2º, do Código de Processo Civil de 2015, faz-se necessária a abertura de vista dos autos para manifestação.

Dessa forma, intime-se a parte contrária para que, querendo, apresente resposta aos embargos de declaração opostos.

Após, tomemos autos conclusos para julgamento dos aclaratórios.

São Paulo, 10 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5025415-11.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: CLEIDE PEREIRA BALAGUER, JOSE PAULO BALAGUER, FABIO RICARDO BALAGUER

Advogado do(a) AGRAVANTE: RAPHAELARCARI BRITO - SP257113-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: RAPHAELARCARI BRITO - SP257113-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: RAPHAELARCARI BRITO - SP257113-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL

DESPACHO

Considerando o pleito de atribuição de efeitos infringentes aos embargos de declaração opostos por **UNIÃO FEDERAL**, e em atenção ao quanto disposto no artigo 1.023, §2º, do Código de Processo Civil de 2015, faz-se necessária a abertura de vista dos autos para manifestação.

Dessa forma, intime-se a parte contrária para que, querendo, apresente resposta aos embargos de declaração opostos.

Após, tomemos autos conclusos para julgamento dos aclaratórios.

São Paulo, 10 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019384-38.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: ADEVAL FATIMA DE SOUZA

Advogado do(a) AGRAVANTE: ELIVELTO SILVA - SP235802

AGRAVADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

O preparo do presente recurso deve ser realizado nos termos da Resolução nº 138 de 06.07.2017 de lavra da Exma. Desembargadora Federal Presidente do Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Conforme a Tabela V da referida Resolução, as custas no valor de R\$ 64,26 devem ser recolhidas sob o código de receita 18720-8, UG/Gestão 090029/00001, em Guia de Recolhimento da União – GRU, em qualquer agência da CEF – Caixa Econômica Federal, juntando-se obrigatoriamente comprovante nos autos (artigo 3º).

No caso dos autos, contudo, verifico que a agravante não comprovou o recolhimento das custas, conforme certificado no documento Num. 136997387 – Pág. 1, tampouco que lhe foram concedidos os benefícios da justiça gratuita.

Considerando, assim, que com a vigência do Novo Código de Processo Civil, no caso de eventual constatação da ausência de qualquer peça que comprometa a admissibilidade do recurso deverá o relator conceder ao recorrente prazo para complementação da documentação, nos termos do parágrafo único do artigo 932 daquele diploma legal, reputo necessária a intimação da agravante para que, no prazo de 5 (cinco) dias comprove o recolhimento das custas **em dobro**, nos termos do artigo 1.007, § 4º do Novo CPC, **sob pena de negativa de seguimento ao presente agravo**.

Cumprida a determinação supra, intime-se a agravada, nos termos do artigo 1.019, II do CPC.

Por fim, venham conclusos para julgamento.

Intimem-se

São Paulo, 16 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004285-28.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: B.B.L.C. EMPREENDIMENTOS E SERVICOS LTDA. - ME

Advogado do(a) AGRAVANTE: FERNANDO FERREIRA CASTELLANI - SP209877-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

O DESEMBARGADOR FEDERAL WILSON ZAUHY (Relator).

ID nº 133042007: Trata-se de embargos de declaração opostos pela agravante (massa falida) em face da decisão ID 131906332, que decretou a deserção do presente recurso por falta de recolhimento de custas.

Alega a embargante existência de omissão no julgado por deixar de considerar o pedido de postergação do recolhimento das custas, caso não se entenda pelo afastamento total da obrigação.

Esclarece que a situação econômica da massa falida não permite, no momento, arcar com as custas relativas a este recurso e a comprovação desse fato representa imposição de prova negativa ou diabólica.

Outrossim, sustenta que o indeferimento da concessão do benefício da justiça gratuita está em desacordo com o Artigo 4º da Lei nº 1.060/1950 c.c o inciso LXXIV do Artigo 5º da Constituição Federal e com a Súmula 481 do STJ.

Intimada, a União se manifestou pela rejeição dos aclaratórios.

É o relatório. Decido.

Dispõe o Artigo 1.022, incisos I, II e III, do Código de Processo Civil/2015, serem cabíveis embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição, bem como suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, ou ainda para corrigir erro material.

No presente caso, não se verifica nenhuma dessas hipóteses.

A análise dos autos demonstra que, interposto o agravo de instrumento, foi conferida à agravante a oportunidade de comprovar documentalmente sua situação de impossibilidade financeira ou, alternativamente, de recolher as custas devidas (ID 125510385).

Todavia, intimada, a agravante não trouxe aos autos os documentos requeridos nem procedeu ao recolhimento das custas.

Assim, sobreveio a decisão ora embargada de não conhecimento do recurso devido à deserção (ID 131906332).

Conforme se extrai das decisões ID 125510385 e ID 131906332, foi expressamente consignado que a concessão do benefício da justiça gratuita à pessoa jurídica depende da demonstração da impossibilidade de arcar com os encargos processuais, nos termos da Súmula nº 481 do STJ.

Também se ressaltou que a existência de falência não significa, por si só, que a massa falida esteja sem condições de arcar com custas para interposição de agravo de instrumento.

Ademais, a hipótese não configura exigência de produção de prova negativa ou diabólica, como alega a embargante, pois não é muito difícil tampouco impossível demonstrar a situação econômica em que se encontra uma empresa.

A questão veiculada nos embargos de declaração foi apreciada e decidida com respaldo em orientação firmada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, sem representar ofensa às regras inseridas no Artigo 4º da Lei nº 1.060/1950, Artigo 5º, inciso LXXIV, da Constituição Federal, bem como na Súmula 481 do STJ.

Pelo exposto, rejeito os embargos de declaração.

Publique-se e intime-se.

Após as cautelas legais, certifique-se o trânsito em julgado e baixemos autos no sistema.

São Paulo, 10 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0017889-19.2016.4.03.6100

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: FABIO SCHVARTSMAN

Advogados do(a) APELADO: EDUARDO RICCA - SP81517-A, GLAUCO SANTOS HANNA - SP217026-A

DESPACHO

Considerando o pleito de atribuição de efeitos infringentes aos embargos de declaração opostos por **UNIÃO**, e em atenção ao quanto disposto no artigo 1.023, §2º, do Código de Processo Civil de 2015, faz-se necessária a abertura de vista dos autos para manifestação.

Dessa forma, intime-se a parte contrária para que, querendo, apresente resposta aos embargos de declaração opostos.

Após, tomemos autos conclusos para julgamento dos aclaratórios.

São Paulo, 15 de julho de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA(1728) Nº 0009704-02.2010.4.03.6100

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: CLAUDIO LUIZ SOARES, UNIAO FEDERAL

Advogado do(a) APELANTE: DEISE MENDRONI DE MENEZES - SP239640-A

APELADO: CLAUDIO LUIZ SOARES, UNIAO FEDERAL

Advogado do(a) APELADO: DEISE MENDRONI DE MENEZES - SP239640-A

DESPACHO

Considerando o pleito de atribuição de efeitos infringentes aos embargos de declaração opostos por UNIÃO, e em atenção ao quanto disposto no artigo 1.023, §2º, do Código de Processo Civil de 2015, faz-se necessária a abertura de vista dos autos para manifestação.

Dessa forma, intime-se a parte contrária para que, querendo, apresente resposta aos embargos de declaração opostos.

Após, tomemos autos conclusos para julgamento dos aclaratórios.

São Paulo, 10 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0011444-72.2013.4.03.6105

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: CORREIO POPULAR SOCIEDADE ANONIMA, PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) APELANTE: JOAO CARLOS DE LIMA JUNIOR - SP142452-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, CORREIO POPULAR SOCIEDADE ANONIMA
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

Advogado do(a) APELADO: JOAO CARLOS DE LIMA JUNIOR - SP142452-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

O DESEMBARGADOR FEDERAL WILSON ZAUHY.

ID nº 97995811: a parte embargante pleiteia concessão de prazo suplementar para verificar a digitalização dos autos físicos e requerer o que de direito.

Aguarde-se o retorno das atividades presenciais.

Intime(m)-se.

São Paulo, 10 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5004095-88.2017.4.03.6105

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: JAPH SERVICOS ANALITICOS LTDA - EPP

Advogados do(a) APELADO: THAIS RODRIGUES PORTO - SP300562-A, DEBORA MULLER DE CAMPOS - SP293529-A, VIVIANE TUCCI LEAL - SP155530-A, MATHEUS CAMARGO LORENA DE MELLO - SP292902-A, FERNANDO CESAR LOPES GONCALES - SP196459-A, ANDRE LUIS BRUNIALTI DE GODOY - SP144172-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

O DESEMBARGADOR FEDERAL WILSON ZAUHY.

ID nº 129075303: a apelante União manifesta ciência do acórdão que rejeitou os embargos de declaração da parte apelada e pugna pelo julgamento de seus embargos de declaração ID 106168274.

Com razão a União. Somente os embargos de declaração da parte apelada foram levados a julgamento. Já os aclaratórios por si opostos ainda aguardam julgamento.

Todavia, antes de apreciar seu recurso, faz-se necessário corrigir a autuação, nos seguintes termos: providencie a Subsecretaria que conste da autuação, como advogados da parte apelada, somente os nomes de FERNANDO CÉSAR LOPES GONÇALES OAB/SP nº 196.459 e MATHEUS CAMARGO LORENA DE MELLO OAB/SP nº 292.902, aos quais deverão ser endereçadas todas as intimações, conforme pleiteado no ID 7197852.

Após, voltem conclusos para julgamento dos aclaratórios ID 106168274.

Intime(m)-se.

São Paulo, 13 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018549-50.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE:BRASIL TERMINAL PORTUÁRIO S.A.

Advogados do(a) AGRAVANTE: PAULO ROBERTO GOMES DE CARVALHO - SP296888-A, LUCIANA SIMÕES DE SOUZA - SP272318-A, MARIANA NEVES DE VITO - SP158516-A

AGRAVADO: UNIÃO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **BRASIL TERMINAL PORTUÁRIO S.A.** contra decisão que, nos autos do Mandado de Segurança impetrado na origem, indeferiu o pedido de liminar formulado com o objetivo de que lhe fosse assegurado o direito de não ser compelida ao recolhimento da contribuição do SAT/RAT com aplicação da alíquota estabelecida pelo Decreto nº 6.957/09, com a consequente manutenção da alíquota de SAT/RAT previstas na redação anterior do Anexo V do Regulamento da Previdência Social.

Alega a agravante que em 10.09.2009 foi publicado o Decreto nº 6.957 que majorou as alíquotas básicas do SAT para a maioria dos CNAEs dispostos no Anexo V do Decreto nº 3.048/99, alterando o grau de risco de cada atividade preponderante e determinando que o prazo para início da aplicação das novas alíquotas seria janeiro de 2010. Afirma que teve sua alíquota básica de SAT/RAT ilegal e indevidamente majorada de 1% para 3%, aumentando substancialmente o ônus da empresa sobre suas folhas de salários. Defende, contudo, que ao contrário do que determina o artigo 22, § 3º da Lei nº 8.212/91 não houve comprovação da existência de qualquer dado estatístico que pudesse justificar as majorações, violando os princípios da legalidade, motivação e razoabilidade.

Pugna pela antecipação da tutela recursal.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do artigo 932, II do Novo Código de Processo Civil, incumbe ao relator a apreciação dos pedidos de tutela provisória nos recursos, *verbis*:

Art. 932. Incumbe ao relator:

I – dirigir e ordenar o processo no tribunal, inclusive em relação à produção de prova, bem como, quando for o caso, homologar autocomposição das partes;

II – apreciar o pedido de tutela provisória nos recursos e nos processos de competência originária do tribunal;

(...)

No caso em comento, em um exame sumário dos fatos adequado a esta fase processual, não verifico presentes os requisitos necessários à antecipação da tutela recursal.

Quanto ao SAT e enquadramento das empresas, o Decreto nº 3.048/99 aprovou o Regulamento da Previdência Social e estabeleceu em seu Anexo V a relação de atividades preponderantes e os correspondentes graus de risco. Posteriormente, referido regulamento foi alterado pelos Decretos nº 6.042/2007 e nº 6.957/2009 prevendo em seu Anexo V a “*Relação de Atividades Preponderantes e Correspondentes Graus de Risco*”.

Ao enfrentar o tema, o C. STJ adotou o entendimento de que o enquadramento das atividades desenvolvidas pela empresa de acordo com os graus de risco leve, médio ou grave por meio de decreto regulamentador, com o objetivo de fixar a contribuição prevista pelo artigo 22, II da Lei nº 8.212/91 não se reveste de ilegalidade. Neste sentido, transcrevo recente julgado da Corte Superior:

“PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. ACLARATÓRIOS RECEBIDOS COMO AGRAVO REGIMENTAL. PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE RECURSAL. CONTRIBUIÇÃO. RAT (RISCO AMBIENTAL DE TRABALHO). ALTERAÇÃO DE ALÍQUOTA. ATIVIDADES REFERENTES À ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. FAP (FATOR ACIDENTÁRIO DE PREVENÇÃO). MAJORAÇÃO DA ALÍQUOTA PELO DECRETO 6.042/2007. LEGALIDADE. I. A jurisprudência atualizada do STJ reconhece que o enquadramento, via decreto, das atividades perigosas desenvolvidas pela empresa – escalonadas em graus de risco leve, médio ou grave – objetivando fixar a contribuição para o Seguro de Acidentes do Trabalho – SAT – (art. 22, II, da Lei n. 8.212/91) não viola o princípio da legalidade (art. 97 do CTN). 2. Os municípios, como entes públicos que são, enquadram-se no mesmo grau de risco da Administração Pública em geral. Precedentes: AgRg no Resp 1.494.648/PE, Rel. Min. Benedito Gonçalves, Primeira Turma, Dje 19/05/2015; AgRg no REsp 1.496.216/PE, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, Dje 20/02/2015; AgRg no REsp 1.451.021/PE, Rel. Min. Og Fernandes, Segunda Turma, Dje 20/11/2014; e AgRg no AgRg no Resp 1.356.579/PE, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, Dje 09/05/2013. 3. Aclaratórios recebidos como regimental, ao qual se nega provimento.” (negritei)

(STJ, Primeira Turma, EDcl no REsp 1522496/RN, Relator Ministro Benedito Gonçalves, Dje 13/10/2015)

Assim, não há que se falar na inconstitucionalidade do Decreto nº 6.957/2005. A reforçar esta posição está a jurisprudência desta Egrégia Turma, conforme aresto que trago à colação:

*“PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL. JULGAMENTO MONOCRÁTICO. AUTORIZADO PELO ARTIGO 557 DO CPC/1973. POSSIBILIDADE. CONTRIBUIÇÃO AO SEGURO ACIDENTE DE TRABALHO – SAT. RISCOS ACIDENTAIS DO TRABALHO – RAT. FATOR ACIDENTÁRIO DE PREVENÇÃO – FAP. ENQUADRAMENTO. LEI Nº 10.666/2003. DECRETO Nº 6.957/2009. AUMENTO OU REDUÇÃO DO VALOR DA ALÍQUOTA. RE 343.446-2/SC. CONSECUÇÃO DO PRINCÍPIO DA IGUALDADE. SÚMULA Nº 351/STJ. INEXISTÊNCIA DE CARÁTER SANCIONATÓRIO: PRINCÍPIO DA EQUIDADE. PRINCÍPIOS DA PUBLICIDADE, ANTERIORIDADE, CONTRADITÓRIO E AMPLA DEFESA OBSERVADOS. (...) 2 – O artigo 10, da Lei nº 10.666 de 08/05/2003, estabelece que a contribuição destinada ao financiamento dos benefícios concedidos em razão do grau de incidência de incapacidade laborativa decorrente de riscos ambientais do trabalho e da aposentadoria especial, de que trata o artigo 22, inciso II, da Lei nº 8.212/91, poderá ter sua alíquota de 1, 2 e 3%, reduzida até 50% ou aumentada em até 100%, consoante dispuser o regulamento, em função do desempenho da empresa em relação à respectiva atividade econômica, em conformidade com os resultados apurados segundo metodologia aprovada pelo Conselho Nacional de Previdência Social, que analisará os índices de frequência, gravidade e custo do exercício da atividade preponderante. 3 – Já o Decreto nº 6.957/2009, que deu nova redação ao Decreto nº 3.048/99, regulamentou o dispositivo legal acima mencionado, estabelecendo os critérios de cálculo do FAP. 4 – Quanto à constitucionalidade da legislação ordinária que, ao fixar alíquotas diferenciadas de incidência da contribuição devida a título de seguro de acidente do trabalho, atribuiu ao poder regulamentar a complementação dos conceitos de atividade preponderante e grau de risco, o Supremo Tribunal Federal já assentou sua jurisprudência no sentido da inexistência de ferimento ao princípio da legalidade, consoante o disposto nos artigos 5º, II e 150, I, ambos da CF/88 (RE 343.446-2/SC). 5 – **O mesmo raciocínio é de ser empregado com relação à aplicação do FAP. Não há que se falar em inconstitucionalidade ou ilegalidade em razão da majoração da alíquota se dar por critérios definidos em decreto. Todos os elementos essenciais à cobrança da contribuição em tela encontram-se previstos em lei, não tendo o Decreto nº 6.957/09, extrapolado os limites delineados no art. 22, inciso II, da Lei nº 8.212/91 e no art. 10 da Lei nº 10.666/03.** 6 – Não há plausibilidade jurídica na tese de que o FAP tem caráter sancionatório e, portanto, viola a definição de tributo constante do artigo 3º do CTN. Ao contrário, a aplicação, tanto das alíquotas diferenciadas em função do risco, como de sua redução ou majoração em função do desempenho da empresa, implicam em fazer com que aquelas empresas que mais oneram a Previdência Social com custos decorrentes de acidentes do trabalho contribuam mais do que as demais. 7 – A sistemática adotada não tem nada de inconstitucional ou ilegal; ao contrário, é a implementação do princípio da equidade na forma de participação do custeio da Seguridade Social, conforme estabelece o inciso V do parágrafo único do artigo 194 da Constituição Federal, bem como a consolidação dos princípios da razoabilidade, do equilíbrio atuarial e da solidariedade. 8 – Inexiste também afronta aos princípios da igualdade tributária e da capacidade contributiva, uma vez que a contribuição incidente sobre os Riscos Ambientais do Trabalho (RAT) é calculada pelo grau de risco da atividade desenvolvida em cada empresa, nos termos da Súmula nº 351 do STJ, prestigiando, assim, a individualização do cálculo por contribuinte. 9 – De igual modo, não se verifica ofensa ao princípio constitucional da irretroatividade tributária, pois tanto a instituição da contribuição previdenciária incidente sobre os Riscos Ambientais do Trabalho (Lei nº 8.212/91) como a possibilidade de majoração de suas alíquotas (Lei nº 10.666/03) foram estabelecidas anteriormente à ocorrência dos fatos geradores noticiados. 10 – Quanto à publicidade dos dados estatísticos constantes do Anexo V, do Decreto nº 3.048/99, com as alterações do Decreto nº 6.042/07, e posteriormente do Decreto nº 6.958/09, observa-se que a metodologia de cálculo do FAP foi aprovada pelo Conselho Nacional de Previdência Social (CNPIS), órgão paritário, através das Resoluções nºs 1.308/09 e 1.309/09, sendo os “percentis” de cada um dos elementos gravidade, frequência e custo, por subclasse, divulgado pela Portaria Interministerial nº 254/09. 11 – Não há que se falar ainda na necessidade de divulgação dos dados em questão para todas as empresas, uma vez que tal exigência encontra óbice no art. 198 do CTN. (...) 13 – Inexistindo fundamentos hábeis a alterar a decisão monocrática, nega-se provimento ao agravo legal.*

(TRF 3ª Região, Primeira Turma, AC 00050089020104036109, Relator Desembargador Federal Hélio Nogueira, e-DJF3 01/07/2016)

Ante o exposto, indefiro o pedido de antecipação da tutela recursal, nos termos da fundamentação supra.

Comunique-se ao E. Juízo a quo.

Intime-se a agravada, nos termos artigo 1.019, II do CPC.

Após, em se tratando do feito originário de Mandado de Segurança, vista ao Ministério Público Federal para o oferecimento do competente parecer.

Publique-se.

São Paulo, 10 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0009875-44.2010.4.03.6104

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: RITA DE CACIA SANTOS BONFIM

Advogado do(a) APELADO: MONICA JUNQUEIRA PEREIRA - SP110227-A

DESPACHO

Considerando o pleito de atribuição de efeitos infringentes aos embargos de declaração opostos por INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, e em atenção ao quanto disposto no artigo 1.023, §2º, do Código de Processo Civil de 2015, faz-se necessária a abertura de vista dos autos para manifestação.

Dessa forma, intime-se a parte contrária para que, querendo, apresente resposta aos embargos de declaração opostos.

Após, tomemos autos conclusos para julgamento dos aclaratórios.

São Paulo, 15 de julho de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0006889-52.2012.4.03.6103

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: UNIÃO FEDERAL

APELADO: CELSO SCARPEL

Advogado do(a) APELADO: PAULO ALEXANDRE NEY QUEVEDO - SP242412-A

DESPACHO

Considerando o pleito de atribuição de efeitos infringentes aos embargos de declaração opostos por UNIÃO, e em atenção ao quanto disposto no artigo 1.023, §2º, do Código de Processo Civil de 2015, faz-se necessária a abertura de vista dos autos para manifestação.

Dessa forma, intime-se a parte contrária para que, querendo, apresente resposta aos embargos de declaração opostos.

Após, tomemos autos conclusos para julgamento dos aclaratórios.

São Paulo, 15 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004309-54.2018.4.03.6102

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: CAIXA SEGURADORAS/A

Advogado do(a) APELANTE: ANDRE LUIZ DO REGO MONTEIRO TAVARES PEREIRA - SP344647-S

APELADO: DANIELA CRISTINA DE ALMEIDA STRABELI

Advogados do(a) APELADO: JULLYANA CRUZ DE SOUZA - SP354367-A, KARIN PEDRO MANINI - SP276316-A, ALUISIO DE FREITAS MIELE - SP322302-A, JEAN CARLO PALMIERI - SP298709-A

DESPACHO

Considerando o pleito de atribuição de efeitos infringentes aos embargos de declaração opostos por CAIXA SEGURADORA S.A, e em atenção ao quanto disposto no artigo 1.023, §2º, do Código de Processo Civil de 2015, faz-se necessária a abertura de vista dos autos para manifestação.

Dessa forma, intime-se a parte contrária para que, querendo, apresente resposta aos embargos de declaração opostos.

Após, tomemos autos conclusos para julgamento dos aclaratórios.

São Paulo, 15 de julho de 2020.

SUBSECRETARIA DA 2ª TURMA

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016260-81.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

AGRAVANTE: MARCATO ENGENHARIA E COMERCIO LTDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: CARLOS HENRIQUE PAVLU DANNA - SP206771-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Tendo em vista a superveniência de sentença, **julgo prejudicado** o presente recurso.

Observadas as formalidades legais, arquivê-se.

São Paulo, 30 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019910-05.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO

AGRAVANTE: IN-HAUS SERVIÇOS DE LOGÍSTICA LTDA, BC2 CONSTRUTORA S.A., GPS TEC SISTEMAS ELETRONICOS DE SEGURANCA LTDA, SERVTEC INSTALACOES E MANUTENCAO LTDA., GPS - PREDIAL SISTEMAS DE SEGURANCA LTDA, GRABER SISTEMAS DE SEGURANCA LTDA, ECOPOLO GESTAO DE AGUAS, RESIDUOS E ENERGIA LTDA, TOP SERVICE SERVICOS E SISTEMAS LTDA., LC ADMINISTRACAO DE RESTAURANTES LTDA

Advogados do(a) AGRAVANTE: PEDRO LAMOUNIER SAMPAIO - MG201381, SAVIO JORGE COSTA HUBAIDE - MG192084-A, JANAINA DINIZ FERREIRA DE ANDRADE MARTINS - MG133583-A, PAULO ROBERTO COIMBRA SILVA - MG70429-A, JORGE RICARDO ELABRAS - MG145049-A
Advogados do(a) AGRAVANTE: PEDRO LAMOUNIER SAMPAIO - MG201381, SAVIO JORGE COSTA HUBAIDE - MG192084-A, JANAINA DINIZ FERREIRA DE ANDRADE MARTINS - MG133583-A, PAULO ROBERTO COIMBRA SILVA - MG70429-A, JORGE RICARDO ELABRAS - MG145049-A
Advogados do(a) AGRAVANTE: PEDRO LAMOUNIER SAMPAIO - MG201381, SAVIO JORGE COSTA HUBAIDE - MG192084-A, JANAINA DINIZ FERREIRA DE ANDRADE MARTINS - MG133583-A, PAULO ROBERTO COIMBRA SILVA - MG70429-A, JORGE RICARDO ELABRAS - MG145049-A
Advogados do(a) AGRAVANTE: PEDRO LAMOUNIER SAMPAIO - MG201381, SAVIO JORGE COSTA HUBAIDE - MG192084-A, JANAINA DINIZ FERREIRA DE ANDRADE MARTINS - MG133583-A, PAULO ROBERTO COIMBRA SILVA - MG70429-A, JORGE RICARDO ELABRAS - MG145049-A
Advogados do(a) AGRAVANTE: PEDRO LAMOUNIER SAMPAIO - MG201381, SAVIO JORGE COSTA HUBAIDE - MG192084-A, JANAINA DINIZ FERREIRA DE ANDRADE MARTINS - MG133583-A, PAULO ROBERTO COIMBRA SILVA - MG70429-A, JORGE RICARDO ELABRAS - MG145049-A
Advogados do(a) AGRAVANTE: PEDRO LAMOUNIER SAMPAIO - MG201381, SAVIO JORGE COSTA HUBAIDE - MG192084-A, JANAINA DINIZ FERREIRA DE ANDRADE MARTINS - MG133583-A, PAULO ROBERTO COIMBRA SILVA - MG70429-A, JORGE RICARDO ELABRAS - MG145049-A
Advogados do(a) AGRAVANTE: PEDRO LAMOUNIER SAMPAIO - MG201381, SAVIO JORGE COSTA HUBAIDE - MG192084-A, JANAINA DINIZ FERREIRA DE ANDRADE MARTINS - MG133583-A, PAULO ROBERTO COIMBRA SILVA - MG70429-A, JORGE RICARDO ELABRAS - MG145049-A
Advogados do(a) AGRAVANTE: PEDRO LAMOUNIER SAMPAIO - MG201381, SAVIO JORGE COSTA HUBAIDE - MG192084-A, JANAINA DINIZ FERREIRA DE ANDRADE MARTINS - MG133583-A, PAULO ROBERTO COIMBRA SILVA - MG70429-A, JORGE RICARDO ELABRAS - MG145049-A

AGRAVADO: DELEGADO ESPECIAL DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA - DERAT/SP, FUNDO NACIONAL DE DESENVOLVIMENTO DA EDUCAÇÃO, INSTITUTO NACIONAL DE COLONIZAÇÃO E REFORMA AGRÁRIA, SERVIÇO NACIONAL DE APRENDIZAGEM INDUSTRIAL, SERVIÇO SOCIAL DA INDÚSTRIA - SESI, SERVIÇO DE APOIO ÀS MICRO E PEQUENAS EMPRESAS DE SÃO PAULO, SERVIÇO SOCIAL DO COMÉRCIO - SESC - ADMINISTRAÇÃO REGIONAL NO ESTADO DE SÃO PAULO, SERVIÇO NACIONAL DE APRENDIZAGEM COMERCIAL SENAC

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por In-Haus Serviços de Logística Ltda. e outros contra decisão, proferida nos autos de mandado de segurança, que (i) determinou a exclusão do polo passivo, em razão de sua ilegitimidade, o FNDE, INCRA, SEBRAE, SESI, SENAI, SESC e SENAC e (ii) indeferiu o pedido liminar de suspensão da exigibilidade das contribuições previdenciárias e daquelas destinadas a entidades terceiras incidentes sobre os valores descontados da remuneração do trabalhador para fins de custeio de plano de assistência médica e odontológica.

Aléga a agravante, em síntese, a necessidade de formação de litisconsórcio passivo entre a União Federal e as entidades terceiras, uma vez que essas "são titulares dos valores recolhidos pelas contribuintes". No mérito, sustenta que "a parcela do pagamento laboral descontada para fins de custeio de planos de assistência de saúde não detém natureza remuneratória, não compo, pois, a base de incidência de contribuições previdenciárias ou destinadas a terceiros".

Pugna pela antecipação da tutela recursal, com o fim de que (i) sejam reincluídas no polo passivo da lide as entidades terceiras "ou, no mínimo, do SESI e do SENAI, por arrecadarem diretamente, por convênio, as contribuições a eles destinadas", e (ii) seja suspensa a exigibilidade do crédito tributário até o julgamento final do mandado de segurança.

Decido.

Verifico que, no âmbito da estreita cognição deste recurso, a decisão agravada revela-se correta, não havendo elementos seguros para conceder a antecipação de tutela pretendida.

Quanto ao legitimado passivo para lides tributárias, particularmente acredito que as ações judiciais sempre devem ser intentadas em face da pessoa jurídica de Direito Público que tem capacidade tributária ativa (assim entendida a atribuição para fiscalizar e para arrecadar a exação), independentemente da competência para legislar e da destinação legal ou constitucional do produto da arrecadação. É da seara do Direito Financeiro analisar se a arrecadação tributária será dividida ou se ficará exclusivamente com um ente estatal, preocupação que não se projeta para a legitimidade processual no que concerne a aspectos de incidência tributária (sujeita aos domínios do Direito Tributário e afetos à capacidade tributária para fiscalizar e arrecadar tributos).

Porque compete às Delegacias da Receita Federal do Brasil (órgãos da União Federal) a capacidade tributária ativa de tributos como os ora combatidos, por força do art. 2º, do art. 16 e do art. 23 da Lei 11.457/2007, os entes estatais que recebem parte do produto arrecadado (integrantes do denominado "Sistema S", na proporção equivalente às contribuições para "terceiros") não têm legitimidade processual, dado que seu interesse é apenas econômico.

Houve importante controvérsia judicial a esse respeito, com acórdãos concomitantes e divergentes sobre a legitimidade passiva de feitos como o presente (p. ex., no E. STJ: AgInt no AREsp 1153575/RS AGRADO INTERNO NO AGRADO EM RECURSO ESPECIAL 2017/0204450-8, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, j. 21/11/2017, DJe 27/11/2017, e REsp 1698012/PR RECURSO ESPECIAL 2017/0227329-8, Rel. Min. Ministro OG FERNANDES, também da SEGUNDA TURMA, j. 07/12/2017, DJe 18/12/2017).

Posteriormente, a jurisprudência se consolidou para, emações como a presente, excluir a legitimidade passiva de entidades que não ostentam condição de sujeito ativo da obrigação tributária (ainda que recebam o produto da arrecadação). Nesse sentido, trago à colação o seguinte julgado da Primeira Seção do E. STJ:

PROCESSUAL CIVIL, FINANCEIRO E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. CONTRIBUIÇÕES DESTINADAS A TERCEIROS. SERVIÇOS SOCIAIS AUTÔNOMOS. DESTINAÇÃO DO PRODUTO. SUBVENÇÃO ECONÔMICA. LEGITIMIDADE PASSIVA AD CAUSAM. LITISCONSÓRCIO. INEXISTÊNCIA.

1. O ente federado detentor da competência tributária e aquele a quem é atribuído o produto da arrecadação de tributo, bem como as autarquias e entidades às quais foram delegadas a capacidade tributária ativa, têm, em princípio, legitimidade passiva ad causam para as ações declaratórias e/ou condenatórias referentes à relação jurídico-tributária.
2. Na capacidade tributária ativa, há arrecadação do próprio tributo, o qual ingressa, nessa qualidade, no caixa da pessoa jurídica.
3. Arrecadado o tributo e, posteriormente, destinado seu produto a um terceiro, há espécie de subvenção.
4. A constatação efetiva da legitimidade passiva deve ser aferida caso a caso, conforme a causa de pedir e o contexto normativo em que se apoia a relação de direito material invocada na ação pela parte autora.
5. Hipótese em que não se verifica a legitimidade dos serviços sociais autônomos para constarem no polo passivo de ações judiciais em que são partes o contribuinte e o/a INSS/União Federal e nas quais se discutem a relação jurídico-tributária e a repetição de indébito, porquanto aqueles (os serviços sociais) são meros destinatários de subvenção econômica.
6. Embargos de divergência providos para declarar a ilegitimidade passiva ad causam do SEBRAE e da APEX e, por decorrência do efeito expansivo, da ABDI.

(EREsp 1619954/SC, Rel. Ministro GURGEL DE FÁRIA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 10/04/2019, DJe 16/04/2019)

É verdade que, no que concerne à incidência a título de salário-educação, o Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação – FNDE tem capacidade tributária ativa, nos termos da Lei 5.537/1968, do Decreto-Lei 1.422/1975 (art. 2º), dos Decretos 76.923/1975 (arts. 5º e 6º) e 87.043/1982 (art. 5º), e das Leis 9.424/1996 (art. 15) e 9.766/1998 (art. 1º, 4º e 5º). Ocorre que, mesmo em relação ao FNDE, a legitimidade processual foi unificada na União Federal, tal como consolidado pelo E. STJ, orientação ao qual me filio em favor da pacificação dos litígios (compressalva de meu entendimento):

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. VIOLAÇÃO DO ART. 1.022 DO CPC. ALEGAÇÕES GENÉRICAS. SÚMULA 284/STF. CONTRIBUIÇÕES DESTINADAS A TERCEIROS. LEGITIMIDADE PASSIVA. LEI 11.457/2007. ENTENDIMENTO FIRMADO PELA PRIMEIRA SEÇÃO DO STJ NOS ERES 1.619.954/SC.

1. A parte sustenta que o art. 1.022 do CPC foi violado, mas deixa de apontar, de forma clara, o vício em que teria incorrido o acórdão impugnado. Assevera apenas ter oposto Embargos de Declaração no Tribunal a quo, sem indicar as matérias sobre as quais deveria pronunciar-se a instância ordinária, nem demonstrar a relevância delas para o julgamento do feito (Súmula 284/STF).
2. Em recente análise da matéria, nos ERES 1.619.954/SC, a Primeira Seção do STJ firmou a seguinte compreensão: "(...) não se verifica a legitimidade dos serviços sociais autônomos para constarem no polo passivo de ações judiciais em que são partes o contribuinte e o/a INSS/União Federal e nas quais se discutem a relação jurídico-tributária e a repetição de indébito, porquanto aqueles (os serviços sociais) são meros destinatários de subvenção econômica" (Rel. Min. Gurgel de Faria, DJe 16.4.2019).
3. Na ocasião, a Min. Assusete Magalhães proferiu voto-vista esclarecendo que esse entendimento é também aplicável às contribuições ao salário-educação: "(...) Conquanto os acórdãos embargados cite os precedentes de minha relatoria, de 2015, que admitem a legitimidade passiva do FNDE, ao lado da União, em ação de repetição de contribuição para o salário-educação, reexaminando detidamente o assunto, à luz da Lei 11.457, de 16/03/2007, e de toda a legislação que rege a matéria, especialmente as Instruções Normativas RFB 900/2008 e 1.300/2012, já revogadas, e a vigente Instrução Normativa RFB 1.717/2017 - que dispõem no sentido de que 'compete à RFB efetuar a restituição dos valores recolhidos para outras entidades ou fundos, exceto nos casos de arrecadação direta, realizada mediante convênio -, reconsidero minha posição, aliás, hoje já superada pela mais recente jurisprudência da própria Segunda Turma, sobre a matéria'.
4. O acórdão recorrido está em dissonância do entendimento do STJ de que ao FNDE deixou de ter legitimidade passiva ad causam para ações que visem à cobrança de contribuições tributárias ou à sua restituição, após a entrada em vigor da Lei 11.457/2007. Contraria a jurisprudência do STJ também quando afasta a legitimidade passiva da Fazenda Nacional.
5. O recorrente Jonas Noriyashu Kakimoto pugna pelo reconhecimento do litisconsórcio passivo necessário da União e do FNDE para figurar no polo passivo da demanda.

6. A análise do apelo se encontra prejudicada, pois se confunde totalmente com a matéria trazida pela Fazenda Nacional em seu apelo, razão pela qual o conhecimento do apelo se encontra prejudicado.

7. Recurso Especial da Fazenda Nacional parcialmente conhecido, e, nessa extensão, provido para reconhecer sua legitimidade passiva ad causam e afastar a legitimidade do FNDE. Recurso Especial de Jonas Noriyashu Kakimoto prejudicado.

(REsp 1841564/DF, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/12/2019, DJe 19/12/2019)

Quanto ao mérito, a lide posta nos autos versa sobre a interpretação dos conceitos constitucionais de empregador, trabalhador, folha de salários, e demais rendimentos do trabalho, e ganhos habituais, expressos no art. 195, I e II, e art. 201, § 4º, ambos do ordenamento de 1988 (agora, respectivamente, no art. 195, I, "a", e II, e art. 201, § 11, com as alterações da Emenda 20/1998).

Para se extrair o comando normativo contido em dispositivo da Constituição Federal relativo à Seguridade Social, vários elementos e dados jurídicos devem ser considerados no contexto interpretativo, dentre os quais a lógica e caráter contributivo em vista da igualdade e da solidariedade no financiamento do sistema de seguro estruturado no Regime Geral de Previdência Social (RGPS).

Para o que importa ao presente recurso, os conceitos constitucionais de empregador, trabalhador, folha de salários, rendimentos do trabalho e ganhos habituais gravitam em torno de pessoa física que presta serviços de natureza não eventual a empregador, sob a dependência deste e mediante salário, inserindo-se no contexto do art. 3º da Consolidação das Leis do Trabalho (CLT). Portanto, havendo relação de emprego, é imperioso discutir se os valores pagos se inserem no âmbito constitucional de salário, demais rendimentos do trabalho e ganhos habituais.

Salário é espécie do gênero remuneração paga em decorrência de relação de emprego tecnicamente caracteriza (marcada pela subordinação). O ordenamento constitucional de 1988 emprega sentido amplo de salário, de modo que está exposta à incidência de contribuição tanto o salário propriamente dito quanto os demais ganhos habituais do empregado, pagos a qualquer título (vale dizer, toda remuneração habitual, ainda que em montantes variáveis). Essa amplitude de incidência é manifesta após a edição da Emenda 20/1998, que, introduzindo o art. 195, I, "a", da Constituição, previu contribuições para a seguridade exigidas do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei, incidentes sobre a folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício. Essa amplitude se verifica também em relação a essa exação exigida do trabalhador e dos demais segurados da previdência social, em conformidade com o art. 195, II, da Constituição (tanto na redação da Emenda 20/1998 quanto na da Emenda 103/2019).

Além disso, a redação originária do art. 201, § 4º, da Constituição de 1988, repetida no art. 201, § 11 do mesmo ordenamento (com remuneração dada pela Emenda 20/1998), prevê que a previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, sendo que "Os ganhos habituais do empregado, a qualquer título, serão incorporados ao salário para efeito de contribuição previdenciária e conseqüente repercussão em benefícios, nos casos e na forma da lei."

Portanto, o texto constitucional confiou à União Federal amplo campo de incidência para exercício de sua competência tributária, compreendendo o conjunto das verbas remuneratórias habituais (ou seja, salários e demais ganhos), o que por si só não se traduz em exigência tributária concreta, uma vez que caberá à lei ordinária estabelecer a hipótese de incidência hábil para realizar as necessárias imposições tributárias, excluídas as isenções que a própria legislação estabelecer.

Porém, nem tudo o que o empregador paga ao empregado pode ser tributado como salário ou rendimento do trabalho, pois há verbas que não estão no campo constitucional de incidência (p. ex., por terem natureza de indenizações), além das eventuais imunidades previstos pelo sistema constitucional.

Atualmente, a conformação normativa da imposição das contribuições patronais para o sistema de seguridade está essencialmente consolidada na Lei 8.212/1991 (notadamente em seu art. 22), muito embora demais diplomas normativos sirvam para a definição e alcance da legislação tributária (art. 109 e art. 110 do CTN), dentre eles os recepcionados arts. 457 e seguintes da CLT, prevendo que a remuneração do empregado compreende o salário devido e pago diretamente pelo empregador, como contraprestação do serviço, as gorjetas que receber, e demais remunerações. É verdade que o art. 457-A, da CLT (introduzido pela MP 905/2019) estabelece que gorjetas não são receitas do empregador, mas ainda assim estão no conteúdo amplo de salário estabelecido pela lei art. 195, I, "a", e II, Constituição para a incidência de contribuições previdenciárias (patronais e do trabalhador).

Para fins trabalhistas (que repercutem na área tributária em razão do contido no art. 110 do CTN), integram o salário não só a importância fixa estipulada, como também as comissões, percentagens, gratificações ajustadas, diárias para viagens e abonos pagos pelo empregador. O meio de pagamento da remuneração pode ser dinheiro, alimentação, habitação, vestuário ou outras prestações "in natura" que o empregador utilizar para retribuir o trabalho do empregado, desde que o faça habitualmente (vedadas as bebidas alcoólicas e demais drogas).

Embora pessoalmente admita a possibilidade de natureza jurídica de certas verbas não estarem inseridas no conceito de salário em sentido estrito, estaremos diante de verba salarial em sentido amplo quando se tratar de pagamentos habituais decorrentes da relação de emprego, abrigado pelo art. 195 e pelo art. 201 da Constituição (nesse caso, desde sua redação originária) para a imposição de contribuições previdenciárias. E tudo o que foi dito em relação à incidência de contribuição previdenciária se aplica ao adicional dessa mesma exação calculado pelo segundo o regramento do Fator Acidentário de Prevenção (FAP) e dos Riscos Ambientais de Trabalho (RAT).

À evidência, não há que se falar em exercício de competência residual, expressa no § 4º do art. 195, da Constituição, já que a exação em tela encontra conformação na competência originária constante desde a redação originária do art. 195, I, e do art. 201, ambos do texto de 1988 (não alterados nesse particular pela Emenda 20/1998 ou pela Emenda 103/2019).

O E. STF, no RE 565160, Pleno, v.u., Rel. Min. Marco Aurélio, j. 29/03/2017, firmou a seguinte Tese no Tema 20: "A contribuição social a cargo do empregador incide sobre ganhos habituais do empregado, quer anteriores ou posteriores à Emenda Constitucional 20/1998". Nesse RE 565160, o Pretório Excelso cuidou da incidência de contribuição previdenciária sobre adicionais (de periculosidade e insalubridade), gorjetas, prêmios, adicionais noturnos, ajudas de custo e diárias de viagem (quando excederem 50% do salário recebido), comissões e quaisquer outras parcelas pagas habitualmente (ainda que em unidades), previstas em acordo ou convenção coletiva ou mesmo que concedidas por liberalidade do empregador não integrantes na definição de salário, afirmando o sentido amplo de salário e de rendimento do trabalho.

Por sua vez, o art. 28, § 9º, da Lei 8.212/1991 traz rol de situações nas quais a contribuição ora em tela não é exigida, contudo, sem apresentar rigoroso critério distintivo de hipóteses de não incidência (p. ex., por se tratar de pagamento com natureza indenizatória) ou de casos de isenção (favor fiscal). Por óbvio, o efeito prático de verba expressamente indicada nesse preceito legal é a desoneração tributária, o que resulta na ausência de interesse de agir (salvo se, ainda assim, o ente estatal resistir à legítima pretensão do contribuinte).

É verdade que o total das remunerações pagas pelo empregador está sujeita não só a contribuições previdenciárias mas também a outras incidências escoradas em fundamentos constitucionais e legais diversos. A esse respeito, emergem contribuições sociais gerais (tais como salário-educação) e também contribuições de intervenção no domínio econômico (como a exação devida ao SEBRAE), denominadas resumidamente como contribuições "devidas a terceiros" ou ainda ao "Sistema S".

Embora cada uma dessas imposições tributárias tenha autonomia normativa, todas estão na competência tributária da União Federal, que as unificou para fins de delimitação da base tributável. Além de previsões específicas (p. ex., na Lei 2.613/1955, na Lei 9.424/1996 e na Lei 9.766/1999), essa unificação está clara na Lei 11.457/2007 e em atos normativos da administração tributária (notadamente no art. 109 da IN RFB 971/2009, com alterações e inclusões, em especial pela IN RFB 1.071/2010), razão pela qual as conclusões aplicáveis às contribuições previdenciárias também são extensíveis às exações "devidas a terceiros" ou "Sistema S".

No caso dos autos, discute-se a inclusão dos valores descontados dos empregados a título de coparticipação em plano de assistência médica e odontológica no conceito constitucional e legal de remuneração para fins de exigência de contribuição previdenciária patronal e de exações devidas a terceiros sobre a folha de pagamentos.

Pois bem, como já colocado acima, a parcela paga pelo empregador, de fato, não integra a base de cálculo das contribuições incidentes sobre a folha de pagamentos, nos moldes do art. 28, § 9º, "q", da Lei nº 8.212/1991.

Contudo, por ausência de previsão legal, a parcela custeada pelo empregado, não pode ser excluída da contribuição patronal (bem como das demais incidências do empregador sobre a mesma base) ou da contribuição previdenciária do empregado, porque nitidamente integra o salário ou ganho do trabalho recebido.

Isso porque a parte do empregado é "descontada" do salário, não representando encargo adicional à folha de pagamento do empregador; ou seja, o montante do salário juridicamente ao qual o trabalhador tem direito não se altera porque há "descontos" correspondentes às suas obrigações assumidas, do mesmo modo que o plus que "recebe" (na proporção arcada pelo empregador) está desonerada de contribuição por previsão expressa em lei.

Portanto, os descontos realizados na remuneração dos empregados constituem ônus que são suportados pelos próprios funcionários. E, tratando-se de despesas suportadas pelo empregado, não possuem qualquer natureza indenizatória que possa levar a exclusão da base de cálculo das exações, inexistindo isenção prevista em lei, mesmo porque o art. 28, § 9º, "q", da Lei nº 8.212/1991 deve ser interpretado conforme dispõe o art. 111 do CTN.

A esse respeito, vejo correto o entendimento exposto na Solução de Consulta nº 4/2019 – Cosit em caso análogo, acerca dos valores descontados dos empregados a título de auxílio-alimentação, cuja ementa é a seguinte:

"ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS AUXÍLIO-ALIMENTAÇÃO. VALOR DESCONTADO DO TRABALHADOR. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INCIDÊNCIA.

O valor descontado do trabalhador referente ao auxílio-alimentação faz parte de sua remuneração e não pode ser excluído da base de cálculo das contribuições previdenciárias, independentemente do tratamento dado à parcela suportada pela empresa.

Dispositivos Legais: art. 458 da CLT; arts. 2º e 6º do Decreto nº 5, de 1991; art. 504 da IN RFB nº 971, de 2009."

Pelo acima exposto, concluo que o montante da remuneração paga pelo empregador (já incluídos os valores devidos pelo empregado) juridicamente compõe a base de cálculo da contribuição patronal devida ao INSS, bem como das contribuições devidas a terceiros incidentes sobre a folha de pagamentos.

Ante o exposto INDEFIRO os pedidos de antecipação de tutela.

Comunique-se o Juízo a quo.

Dê a Subsecretaria cumprimento ao disposto no artigo 1.019, inc. II, do CPC.

P.I.

São Paulo, 29 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009369-10.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

AGRAVANTE: SINDICATO DAS INDÚSTRIAS DE ARTEFATOS DE BORRACHA E DA REFORMA DE PNEUS NO ESTADO DE SÃO PAULO, ASSOCIAÇÃO DAS EMPRESAS REFORMADORAS DE PNEUS DO ESTADO DE SÃO PAULO

Advogado do(a) AGRAVANTE: GUSTAVO MANSSUR SANTAROSA - SP378119-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: GUSTAVO MANSSUR SANTAROSA - SP378119-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo SINDICATO DAS INDÚSTRIAS DE ARTEFATOS DE BORRACHA E DA REFORMA DE PNEUS NO ESTADO DE SÃO PAULO (SINDIBOR) contra decisão interlocutória proferida no mandado de segurança de origem, objetivando "o diferimento do vencimento do pagamento dos tributos, parcelamentos, assim como das obrigações acessórias, devido ao estado de calamidade decretado, enquanto perdurar o estado de calamidade pública, com a aplicação da Portaria MF nº 12/2012, postergando-se o vencimento dos tributos federais, inclusive, das contribuições previdenciárias para o último dia útil do terceiro mês subsequente àquele do vencimento original.

A decisão (31216729) indeferiu a liminar pleiteada.

Nos seguintes termos transcrevo, em síntese, as razões da agravante:

"O setor de artefatos de borrachas, definitivamente é um elo importante na cadeia produtiva de toda indústria, pois produz, preponderantemente, bens intermediários, que são demandados por grande parcela dos setores da economia. Ainda, conforme documento que ora se junta, o qual disponibiliza diversos Dados Setoriais referente ao setor empauta e um relato muito coerente da entidade que representa o setor aqui em comento e ora uma das Agravantes, como os efeitos da paralização dos negócios e com referência à produção de artefatos de borracha, podemos verificar que no ano de 2018, esse setor chegou a possuir 47.308 (quarenta e sete mil, trezentos e oito) empregados diretos pelos filiados à Primeira Agravante e mais 16.646 (dezesesseis mil, seiscentos e quarenta e seis) empregados diretos pelos associados da Segunda Agravante, número muito relevante proporcionalmente aos demais setores da economia, isso sem falar nas dezenas de milhares de empregos indiretos gerados por essa categoria industrial. Ocorre, contudo, como é de conhecimento geral, O Brasil e o mundo vêm passando por um momento turbulento sem precedentes na história recente, com a pandemia do Covid-19 (coronavírus), e isso tem afetado a vida de muita gente ao redor do planeta, sejam as pessoas físicas, sejam as pessoas jurídicas. Em razão da pandemia declarada pela Organização Mundial da Saúde (OMS), alguns cuidados estão sendo tomados para que a disseminação do vírus não ocorra em larga escala aqui no Brasil, e não acabar por colocar em colapso todo o sistema hospitalar disponível neste país, o que já podemos começar a sentir o desespero dos profissionais da saúde, em razão da superlotação de leitos disponíveis, como é o que vem ocorrendo na cidade de Manaus/AM, uma das mais prejudicadas com a falta de estrutura versus o enorme número de infectados graves. Portanto, não há o que se falar em ausência de Lei ou norma que determine a postergação dos prazos de vencimento dos tributos federais, pois a Portaria 12/2012 do Ministério da Fazenda goza de plena validade. Sendo uma breve introdução sobre o tema, faz-se necessário debruçarmos acerca do caso concreto, que é a aplicação URGENTE da Portaria nº 12/2012, do Ministério da Fazenda. É possível verificar que a Portaria acima mencionada encontra-se totalmente em vigor e, inclusive, neste mesmo ano de 2020, em razão das fortes chuvas que assolaram alguns Estados brasileiros, mais especificamente o Espírito Santo, reconheceu o Estado de Calamidade Pública, conforme Decreto nº 0133-S, de 27 de janeiro de 2020. Em razão do reconhecimento do estado de Calamidade Pública no Estado do Espírito Santo, os Contribuintes domiciliados nos Municípios de Conceição de Castelo e Ituna, tiveram o pagamento dos tributos administrados pela Receita Federal do Brasil, bem como os parcelamentos no âmbito da Receita Federal, prorrogados, na forma do disposto na Portaria do MF acima mencionada. Veja, Excelência, o que se vem requerer não é matéria de suspensão, extinção ou exclusão do crédito tributário (todas as hipóteses contempladas no Código Tributário Nacional), apenas requer que a norma já autorizada pela RFB em um momento de calamidade pública, seja analogamente aplicada ao caso concreto, por estarem ambas revestidas com a mesma característica, cuja autorização encontra-se expressa em Portaria do Ministério da Fazenda. Portanto, socorrem-se as Agravantes do poder judiciário, neste momento de delicadeza imposta pela pandemia, devidamente sacramentada na decretação do estado de calamidade pública em São Paulo e no Brasil como um todo, para que seja julgado procedente o Agravo de Instrumento, reformando a r. decisão de primeira instância, devendo ser CONCEDIDA A MEDIDA LIMINAR para que possa ser postergado o pagamento de todos os tributos e parcelamentos federais em aberto, com vencimento no mês de abril, maio e junho, para pagamento em Julho, Agosto e setembro de 2020, respectivamente, referente aos tributos federais e parcelamentos ordinários e extraordinários em aberto."

Pede a agravante o deferimento da antecipação dos efeitos da tutela recursal.

É o relatório. DECIDO.

Com efeito, o presente recurso versa a respeito da possibilidade de postergação do pagamento de tributos federais e de contribuições previdenciárias durante a crise provocada pela pandemia da COVID-19.

Independentemente da gravidade da situação instalada ou da opinião deste magistrado sobre a necessidade de medidas regulatórias para amenizar os danos provocados pela pandemia, no âmbito deste processo limita-se a discussão sobre a legalidade ou não da cobrança do crédito tributário na data do vencimento.

Corroborando a adequada divisão dos Poderes, algumas medidas já foram editadas para regulamentar tributos específicos, como o diferimento do pagamento de FGTS (Medida Provisória nº 927/2020) e do SIMPLES Nacional (Resolução CGSN nº 152/2020).

Saliente-se que, na forma da jurisprudência dominante do STJ, "a suspensão da exigibilidade do crédito tributário reclama, na forma do disposto no artigo 141, CTN, a observância das hipóteses previstas no artigo 151 do mesmo diploma legal", sendo certo que, "a teor do art. 97, VI, a suspensão do crédito tributário sujeita-se ao princípio da legalidade estrita" (STJ, REsp 219.651/SP, Rel. Ministro FRANCISCO PEÇANHA MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJU de 06/11/2000), bem como "interpreta-se literalmente a legislação que dispõe sobre a suspensão da exigibilidade do crédito tributário (art. 111, I, do CTN)" (STJ, AgRg na MC 15.496/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe de 21/08/2009).

O instrumento adequado às situações de calamidade pública é a moratória, prevista no artigo 152 e seguintes do CTN:

Art. 152. A moratória somente pode ser concedida:

I - em caráter geral:

- a) pela pessoa jurídica de direito público competente para instituir o tributo a que se refira;
- b) pela União, quanto a tributos de competência dos Estados, do Distrito Federal ou dos Municípios, quando simultaneamente concedida quanto aos tributos de competência federal e às obrigações de direito privado;

II - em caráter individual, por despacho da autoridade administrativa, desde que autorizada por lei nas condições do inciso anterior.

Parágrafo único. A lei concessiva de moratória pode circunscrever expressamente a sua aplicabilidade à determinada região do território da pessoa jurídica de direito público que a expedir, ou a determinada classe ou categoria de sujeitos passivos.

Art. 153. A lei que conceda moratória em caráter geral ou autorize sua concessão em caráter individual especificará, sempre prejuízo de outros requisitos:

- I - o prazo de duração do favor;
- II - as condições da concessão do favor em caráter individual;
- III - sendo caso:
- a) os tributos a que se aplica;
- b) o número de prestações e seus vencimentos, dentro do prazo a que se refere o inciso I, podendo atribuir a fixação de uns e de outros à autoridade administrativa, para cada caso de concessão em caráter individual;
- c) as garantias que devem ser fornecidas pelo beneficiado no caso de concessão em caráter individual

Nesta senda, não cabe ao Poder Judiciário, sob pena de violação ao ditame constitucional da separação dos poderes, criar políticas públicas e resolver a situação das empresas caso a caso conforme a necessidade, crise ou força maior, por mais grave que seja a situação do contribuinte; sendo legal e constitucional a cobrança, não se deve obstá-la.

Esse é o entendimento do e. Supremo Tribunal Federal, sendo-lhe pacífica a Jurisprudência "no sentido de ser impossível ao Poder Judiciário, por não possuir função legislativa típica, conceder benefício fiscal sem amparo legal, ao fundamento de concretização do princípio da isonomia" (RE 949278 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Primeira Turma, julgado em 26/08/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-203 DIVULG 22-09-2016 PUBLIC 23-09-2016).

Nesse sentido é a lição do saudoso Hely Lopes Meirelles:

"Controle judiciário ou judicial é o exercido privativamente pelos órgãos do Poder Judiciário sobre os atos administrativos do Executivo, do Legislativo e do próprio Judiciário, quando realiza atividade administrativa. É um controle a posteriori, unicamente de legalidade, por restrito à verificação da conformidade do ato com a norma legal que o rege" ("Direito Administrativo Brasileiro", Editora Revista dos Tribunais, 1991, São Paulo, SP, p. 601).

No caso, não há qualquer ilegalidade na cobrança do crédito fazendário.

Observe, ainda, que a Portaria nº 12/2012 do Ministério da Fazenda não possui aplicação imediata, conforme preceitua seu artigo 3º: "A RFB e a PGFN expedirão, nos limites de suas competências, os atos necessários para a implementação do disposto nesta Portaria, inclusive a definição dos municípios a que se refere o art. 1º".

Ademais, não é possível deixar a União Federal sem arrecadar tributos por meses, ainda mais por força judicial, sendo oportuno ressaltar que a Portaria invocada foi baixada no contexto de uma determinada situação de calamidade local.

Também não vislumbro a alegada violação ao princípio da isonomia, uma vez que o tratamento diferenciado para as microempresas e empresas de pequeno porte encontra fundamento constitucional, não me parecendo desarrazoada a distinção adotada pelo legislador, dada a própria diversidade da receita entre as diversas sociedades empresárias.

Ressalto, enfim, a superveniência da Portaria nº 139/2020 do Ministério da Fazenda, ato normativo que atende parcialmente o pleito das impetrantes, ora agravadas.

Diante do exposto, **indeferido** o pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Comunique-se o Juízo "a quo", nos termos da parte final do inciso I do art. 1.019 do CPC.

Intime-se a parte agravada para que apresente suas contrarrazões no prazo de 15 (quinze) dias, nos termos do inciso II do art. 1.019 do CPC.

Intime-se. Publique-se.

São Paulo, 31 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) N° 5020314-56.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

AGRAVANTE: PAULISTA SAUDE S/A

Advogado do(a) AGRAVANTE: CAIO BRUNO DOS SANTOS PEREIRA - SP305121-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

De acordo com o disposto na Resolução nº 5, de 26 de fevereiro de 2016, do E. Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, proceda a agravante a comprovação do pagamento de custas na Caixa Econômica Federal, apresentando, nestes autos, a cópia da guia DARF preenchida com a unidade gestora devida (090029), no prazo máximo de 05 (cinco) dias, sob pena de negativa de seguimento.

Intime-se.

São Paulo, 31 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020400-27.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO

AGRAVANTE: BC2 INFRAESTRUTURA S.A.

Advogados do(a) AGRAVANTE: PEDRO LAMOUNIER SAMPAIO - MG201381, SAVIO JORGE COSTA HUBAIDE - MG192084-A, JANAINA DINIZ FERREIRA DE ANDRADE MARTINS - MG133583-A, PAULO ROBERTO COIMBRA SILVA - MG70429-A, JORGE RICARDO ELABRAS - MG145049-A

AGRAVADO: FUNDO NACIONAL DE DESENVOLVIMENTO DA EDUCAÇÃO, SERVIÇO NACIONAL DE APRENDIZAGEM INDUSTRIAL, SERVIÇO SOCIAL DA INDÚSTRIA - SESI, SERVIÇO DE APOIO AS MICRO E PEQ EMPRESAS DE SÃO PAULO, INSTITUTO NACIONAL DE COLONIZAÇÃO E REFORMA AGRÁRIA - INCRA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por BC2 Infraestrutura S.A. contra decisão, proferida nos autos de mandado de segurança, que (i) determinou a exclusão do polo passivo, em razão de sua ilegitimidade, o FNDE, INCRA, SEBRAE, SESI e SENAI e (ii) indeferiu o pedido liminar de suspensão da exigibilidade das contribuições previdenciárias e daquelas destinadas a entidades terceiras incidentes sobre os valores descontados da remuneração do trabalhador para fins de custeio de plano de assistência médica e odontológica.

Alega a agravante, em síntese, que “sendo as entidades indicadas na exordial destinatárias das contribuições questionadas, suas fontes de custeio advêm quase que inteiramente destas arrecadações, mostra-se evidente seu interesse jurídico no deslinde deste e dos demais casos que versem sobre a matéria, compondo efetivo litisconsórcio passivo necessário conjuntamente com a União Federal, pelo que devem ser reincluídas no polo passivo do feito”. No mérito, sustenta que “a parcela do pagamento laboral descontada para fins de custeio de planos de assistência de saúde não detém natureza remuneratória, não compondo, pois, a base de incidência de contribuições previdenciárias ou destinadas a terceiros”.

Pugna pela antecipação da tutela recursal, com o fim de que (i) sejam reincluídas no polo passivo da lide as entidades terceiras e (ii) seja suspensa a exigibilidade do crédito tributário até o julgamento final do mandado de segurança.

Decido.

Verifico que, no âmbito da estreita cognição deste recurso, a decisão agravada revela-se correta, não havendo elementos seguros para conceder a antecipação de tutela pretendida.

Quanto ao legitimado passivo para lides tributárias, particularmente acredito que as ações judiciais sempre devem ser intentadas em face da pessoa jurídica de Direito Público que tem capacidade tributária ativa (assim entendida a atribuição para fiscalizar e para arrecadar a exação), independentemente da competência para legislar e da destinação legal ou constitucional do produto da arrecadação. É da seara do Direito Financeiro analisar se a arrecadação tributária será dividida ou se ficará exclusivamente com um ente estatal, preocupação que não se projeta para a legitimidade processual no que concerne a aspectos de incidência tributária (sujeito aos domínios do Direito Tributário e afetos à capacidade tributária para fiscalizar e arrecadar tributos).

Porque compete às Delegacias da Receita Federal do Brasil (órgãos da União Federal) a capacidade tributária ativa de tributos como os ora combatidos, por força do art. 2º, do art. 16 e do art. 23 da Lei 11.457/2007, os entes estatais que recebem parte do produto arrecadado (integrantes do denominado “Sistema S”, na proporção equivalente às contribuições para “terceiros”) não têm legitimação processual, dado que seu interesse é apenas econômico.

Houve importante controvérsia judicial a esse respeito, com acórdãos concomitantes e divergentes sobre a legitimação passiva de feitos como o presente (p. ex., no E. STJ: AgInt no AREsp 1153575/RS AGRADO INTERNO NO AGRADO EM RECURSO ESPECIAL 2017/0204450-8, Rel. Min MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, j. 21/11/2017, DJe 27/11/2017, e REsp 1698012/PR RECURSO ESPECIAL 2017/0227329-8, Rel. Min. Ministro OG FERNANDES, também da SEGUNDA TURMA, j. 07/12/2017, DJe 18/12/2017).

Posteriormente, a jurisprudência se consolidou para, em ações como a presente, excluir a legitimidade passiva de entidades que não ostentam condição de sujeito ativo da obrigação tributária (ainda que recebam o produto da arrecadação). Nesse sentido, trago à colação o seguinte julgado da Primeira Seção do E. STJ:

PROCESSUAL CIVIL, FINANCEIRO E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. CONTRIBUIÇÕES DESTINADAS A TERCEIROS. SERVIÇOS SOCIAIS AUTÔNOMOS. DESTINAÇÃO DO PRODUTO. SUBVENÇÃO ECONÔMICA. LEGITIMIDADE PASSIVA AD CAUSAM LITISCONSÓRCIO. INEXISTÊNCIA.

1. O ente federado detentor da competência tributária e aquele a quem é atribuído o produto da arrecadação de tributo, bem como as autarquias e entidades às quais foram delegadas a capacidade tributária ativa, têm, em princípio, legitimidade passiva ad causam para as ações declaratórias e/ou condenatórias referentes à relação jurídico-tributária.
2. Na capacidade tributária ativa, há arrecadação do próprio tributo, o qual ingressa, nessa qualidade, no caixa da pessoa jurídica.
3. Arrecadado o tributo e, posteriormente, destinado seu produto a um terceiro, há espécie de subvenção.
4. A constatação efetiva da legitimidade passiva deve ser aferida caso a caso, conforme a causa de pedir e o contexto normativo em que se apoia a relação de direito material invocada na ação pela parte autora.
5. Hipótese em que não se verifica a legitimidade dos serviços sociais autônomos para constarem no polo passivo de ações judiciais em que são partes o contribuinte e o/a INSS/União Federal e nas quais se discutem a relação jurídico-tributária e a repetição de indébito, porquanto aqueles (os serviços sociais) são meros destinatários de subvenção econômica.
6. Embargos de divergência providos para declarar a ilegitimidade passiva ad causam do SEBRAE e da APEX e, por decorrência do efeito expansivo, da ABDI.

(EREsp 1619954/SC, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 10/04/2019, DJe 16/04/2019)

E verdade que, no que concerne à incidência a título de salário-educação, o Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação – FNDE tem capacidade tributária ativa, nos termos da Lei 5.537/1968, do Decreto-Lei 1.422/1975 (art. 2º), dos Decretos 76.923/1975 (arts. 5º e 6º) e 87.043/1982 (art. 5º), e das Leis 9.424/1996 (art. 15) e 9.766/1998 (art. 1º, 4º e 5º). Ocorre que, mesmo em relação ao FNDE, a legitimação processual foi unificada na União Federal, tal como consolidado pelo E. STJ, orientação ao qual me filio em favor da pacificação dos litígios (comressalva de meu entendimento):

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. VIOLAÇÃO DO ART. 1.022 DO CPC. ALEGAÇÕES GENÉRICAS. SÚMULA 284/STF. CONTRIBUIÇÕES DESTINADAS A TERCEIROS. LEGITIMIDADE PASSIVA. LEI 11.457/2007. ENTENDIMENTO FIRMADO PELA PRIMEIRA SEÇÃO DO STJ NOS ERES 1.619.954/SC.

1. A parte sustenta que o art. 1.022 do CPC foi violado, mas deixa de apontar, de forma clara, o vício em que teria incorrido o acórdão impugnado. Assevera apenas ter oposto Embargos de Declaração no Tribunal a quo, sem indicar as matérias sobre as quais deveria pronunciar-se a instância ordinária, nem demonstrar a relevância delas para o julgamento do feito (Súmula 284/STF).
2. Em recente análise da matéria, nos ERES 1.619.954/SC, a Primeira Seção do STJ firmou a seguinte compreensão: “(...) não se verifica a legitimidade dos serviços sociais autônomos para constarem no polo passivo de ações judiciais em que são partes o contribuinte e o/a INSS/União Federal e nas quais se discutem a relação jurídico-tributária e a repetição de indébito, porquanto aqueles (os serviços sociais) são meros destinatários de subvenção econômica” (Rel. Min. Gurgel de Faria, DJe 16.4.2019).
3. Na ocasião, a Min. Assusete Magalhães proferiu voto-vista esclarecendo que esse entendimento é também aplicável às contribuições ao salário-educação: “(...) Conquanto os acórdãos embargados cite dois precedentes de minha relatoria, de 2015, que admitem a legitimidade passiva do FNDE, ao lado da União, em ação de repetição de contribuição para o salário-educação, reexaminando detidamente o assunto, à luz da Lei 11.457, de 16/03/2007, e de toda a legislação que rege a matéria, especialmente as Instruções Normativas RFB 900/2008 e 1.300/2012, já revogadas, e a vigente Instrução Normativa RFB 1.717/2017 - que dispõem no sentido de que ‘compete à RFB efetuar a restituição dos valores recolhidos para outras entidades ou fundos, exceto nos casos de arrecadação direta, realizada mediante convênio -, reconsidero minha posição, aliás, hoje já superada pela mais recente jurisprudência da própria Segunda Turma, sobre a matéria”.
4. O acórdão recorrido está em dissonância do entendimento do STJ de que ao FNDE deixou de ter legitimidade passiva ad causam para ações que visem à cobrança de contribuições tributárias ou à sua restituição, após a entrada em vigor da Lei 11.457/2007. Contraria a jurisprudência do STJ também quando afasta a legitimidade passiva da Fazenda Nacional.
5. O recorrente Jonas Noriyashu Kakimoto pugna pelo reconhecimento do litisconsórcio passivo necessário da União e do FNDE para figurar no polo passivo da demanda.

6. A análise do apelo se encontra prejudicada, pois se confunde totalmente com a matéria trazida pela Fazenda Nacional em seu apelo, razão pela qual o conhecimento do apelo se encontra prejudicado.

7. Recurso Especial da Fazenda Nacional parcialmente conhecido, e, nessa extensão, provido para reconhecer sua legitimidade passiva ad causam e afastar a legitimidade do FNDE. Recurso Especial de Jonas Noriyashu Kakimoto prejudicado.

(REsp 1841564/DF, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/12/2019, DJe 19/12/2019)

Quanto ao mérito, a lide posta nos autos versa sobre a interpretação dos conceitos constitucionais de empregador, trabalhador, folha de salários, e demais rendimentos do trabalho, e ganhos habituais, expressos no art. 195, I e II, e art. 201, § 4º, ambos do ordenamento de 1988 (agora, respectivamente, no art. 195, I, "a", e II, e art. 201, § 11, com as alterações da Emenda 20/1998).

Para se extrair o comando normativo contido em dispositivo da Constituição Federal relativo à Seguridade Social, vários elementos e dados jurídicos devem ser considerados no contexto interpretativo, dentre os quais a lógica e caráter contributivo em vista da igualdade e da solidariedade no financiamento do sistema de seguro estruturado no Regime Geral de Previdência Social (RGPS).

Para o que importa ao presente recurso, os conceitos constitucionais de empregador, trabalhador, folha de salários, rendimentos do trabalho e ganhos habituais gravitam em torno de pessoa física que presta serviços de natureza não eventual a empregador, sob a dependência deste e mediante salário, inserindo-se no contexto do art. 3º da Consolidação das Leis do Trabalho (CLT). Portanto, havendo relação de emprego, é imperioso discutir se os valores pagos se inserem no âmbito constitucional de salário, demais rendimentos do trabalho e ganhos habituais.

Salário é espécie do gênero remuneração paga em decorrência de relação de emprego tecnicamente caracteriza (marcada pela subordinação). O ordenamento constitucional de 1988 emprega sentido amplo de salário, de modo que está exposta à incidência de contribuição tanto o salário propriamente dito quanto os demais ganhos habituais do empregado, pagos a qualquer título (vale dizer, toda remuneração habitual, ainda que em montantes variáveis). Essa amplitude de incidência é manifesta após a edição da Emenda 20/1998, que, introduzindo o art. 195, I, "a", da Constituição, previu contribuições para a seguridade exigidas do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei, incidentes sobre a folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício. Essa amplitude se verifica também em relação a essa exação exigida do trabalhador e dos demais segurados da previdência social, em conformidade com o art. 195, II, da Constituição (tanto na redação da Emenda 20/1998 quanto na da Emenda 103/2019).

Além disso, a redação originária do art. 201, § 4º, da Constituição de 1988, repetida no art. 201, § 11 do mesmo ordenamento (com remuneração dada pela Emenda 20/1998), prevê que a previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, sendo que "Os ganhos habituais do empregado, a qualquer título, serão incorporados ao salário para efeito de contribuição previdenciária e conseqüente repercussão em benefícios, nos casos e na forma da lei."

Portanto, o texto constitucional confiou à União Federal amplo campo de incidência para exercício de sua competência tributária, compreendendo o conjunto das verbas remuneratórias habituais (ou seja, salários e demais ganhos), o que por si só não se traduz em exigência tributária concreta, uma vez que caberá à lei ordinária estabelecer a hipótese de incidência hábil para realizar as necessárias imposições tributárias, excluídas as isenções que a própria legislação estabelecer.

Porém, nem tudo o que o empregador paga ao empregado pode ser tributado como salário ou rendimento do trabalho, pois há verbas que não estão no campo constitucional de incidência (p. ex., por terem natureza de indenizações), além das eventuais imunidades previstos pelo sistema constitucional.

Atualmente, a conformação normativa da imposição das contribuições patronais para o sistema de seguridade está essencialmente consolidada na Lei 8.212/1991 (notadamente em seu art. 22), muito embora demais diplomas normativos sirvam para a definição e alcance da legislação tributária (art. 109 e art. 110 do CTN), dentre eles os recepcionados arts. 457 e seguintes da CLT, prevendo que a remuneração do empregado compreende o salário devido e pago diretamente pelo empregador, como contraprestação do serviço, as gorjetas que receber, e demais remunerações. É verdade que o art. 457-A, da CLT (introduzido pela MP 905/2019) estabelece que gorjetas não são receitas do empregador, mas ainda assim estão no conteúdo amplo de salário estabelecido pela lei art. 195, I, "a", e II, Constituição para a incidência de contribuições previdenciárias (patronais e do trabalhador).

Para fins trabalhistas (que repercutem na área tributária em razão do contido no art. 110 do CTN), integram o salário não só a importância fixa estipulada, como também as comissões, percentagens, gratificações ajustadas, diárias para viagens e abonos pagos pelo empregador. O meio de pagamento da remuneração pode ser dinheiro, alimentação, habitação, vestuário ou outras prestações "in natura" que o empregador utilizar para retribuir o trabalho do empregado, desde que o faça habitualmente (vedadas as bebidas alcoólicas e demais drogas).

Embora pessoalmente admita a possibilidade de natureza jurídica de certas verbas não estarem inseridas no conceito de salário em sentido estrito, estaremos diante de verba salarial em sentido amplo quando se tratar de pagamentos habituais decorrentes da relação de emprego, abrigado pelo art. 195 e pelo art. 201 da Constituição (nesse caso, desde sua redação originária) para a imposição de contribuições previdenciárias. E tudo o que foi dito em relação à incidência de contribuição previdenciária se aplica ao adicional dessa mesma exação calculado pelo segundo o regramento do Fator Acidentário de Prevenção (FAP) e dos Riscos Ambientais de Trabalho (RAT).

À evidência, não há que se falar em exercício de competência residual, expressa no § 4º do art. 195, da Constituição, já que a exação em tela encontra conformação na competência originária constante desde a redação originária do art. 195, I, e do art. 201, ambos do texto de 1988 (não alterados nesse particular pela Emenda 20/1998 ou pela Emenda 103/2019).

O E. STF, no RE 565160, Pleno, v.u., Rel. Min. Marco Aurélio, j. 29/03/2017, firmou a seguinte Tese no Tema 20: "A contribuição social a cargo do empregador incide sobre ganhos habituais do empregado, quer anteriores ou posteriores à Emenda Constitucional 20/1998". Nesse RE 565160, o Pretório Excelso cuidou da incidência de contribuição previdenciária sobre adicionais (de periculosidade e insalubridade), gorjetas, prêmios, adicionais noturnos, ajudas de custo e diárias de viagem (quando excederem 50% do salário recebido), comissões e quaisquer outras parcelas pagas habitualmente (ainda que em unidades), previstas em acordo ou convenção coletiva ou mesmo que concedidas por liberalidade do empregador não integrantes na definição de salário, afirmando o sentido amplo de salário e de rendimento do trabalho.

Por sua vez, o art. 28, § 9º, da Lei 8.212/1991 traz rol de situações nas quais a contribuição ora em tela não é exigida, contudo, sem apresentar rigoroso critério distintivo de hipóteses de não incidência (p. ex., por se tratar de pagamento com natureza indenizatória) ou de casos de isenção (favor fiscal). Por óbvio, o efeito prático de verba expressamente indicada nesse preceito legal é a desoneração tributária, o que resulta na ausência de interesse de agir (salvo se, ainda assim, o ente estatal resistir à legítima pretensão do contribuinte).

É verdade que o total das remunerações pagas pelo empregador está sujeita não só a contribuições previdenciárias mas também a outras incidências escoradas em fundamentos constitucionais e legais diversos. A esse respeito, emergem contribuições sociais gerais (tais como salário-educação) e também contribuições de intervenção no domínio econômico (como a exação devida ao SEBRAE), denominadas resumidamente como contribuições "devidas a terceiros" ou ainda ao "Sistema S".

Embora cada uma dessas imposições tributárias tenha autonomia normativa, todas estão na competência tributária da União Federal, que as unificou para fins de delimitação da base tributável. Além de previsões específicas (p. ex., na Lei 2.613/1955, na Lei 9.424/1996 e na Lei 9.766/1999), essa unificação está clara na Lei 11.457/2007 e em atos normativos da administração tributária (notadamente no art. 109 da IN RFB 971/2009, com alterações e inclusões, em especial pela IN RFB 1.071/2010), razão pela qual as conclusões aplicáveis às contribuições previdenciárias também são extensíveis às exações "devidas a terceiros" ou "Sistema S".

No caso dos autos, discute-se a inclusão dos valores descontados dos empregados a título de coparticipação em plano de assistência médica e odontológica no conceito constitucional e legal de remuneração para fins de exigência de contribuição previdenciária patronal e de exações devidas a terceiros sobre a folha de pagamentos.

Pois bem, como já colocado acima, a parcela paga pelo empregador, de fato, não integra a base de cálculo das contribuições incidentes sobre a folha de pagamentos, nos moldes do art. 28, § 9º, "q", da Lei nº 8.212/1991.

Contudo, por ausência de previsão legal, a parcela custeada pelo empregado, não pode ser excluída da contribuição patronal (bem como das demais incidências do empregador sobre a mesma base) ou da contribuição previdenciária do empregado, porque nitidamente integra o salário ou ganho do trabalho recebido.

Isso porque a parte do empregado é "descontada" do salário, não representando encargo adicional à folha de pagamento do empregador; ou seja, o montante do salário juridicamente ao qual o trabalhador tem direito não se altera porque há "descontos" correspondentes às suas obrigações assumidas, do mesmo modo que o plus que "recebe" (na proporção arcada pelo empregador) está desonerada de contribuição por previsão expressa em lei.

Portanto, os descontos realizados na remuneração dos empregados constituem ônus que são suportados pelos próprios funcionários. E, tratando-se de despesas suportadas pelo empregado, não possuem qualquer natureza indenizatória que possa levar a exclusão da base de cálculo das exações, inexistindo isenção prevista em lei, mesmo porque o art. 28, § 9º, "q", da Lei nº 8.212/1991 deve ser interpretado conforme dispõe o art. 111 do CTN.

A esse respeito, vejo correto o entendimento exposto na Solução de Consulta nº 4/2019 – Cosit em caso análogo, acerca dos valores descontados dos empregados a título de auxílio-alimentação, cuja ementa é a seguinte:

"ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS AUXÍLIO-ALIMENTAÇÃO. VALOR DESCONTADO DO TRABALHADOR. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INCIDÊNCIA.

O valor descontado do trabalhador referente ao auxílio-alimentação faz parte de sua remuneração e não pode ser excluído da base de cálculo das contribuições previdenciárias, independentemente do tratamento dado à parcela suportada pela empresa.

Dispositivos Legais: art. 458 da CLT; arts. 2º e 6º do Decreto nº 5, de 1991; art. 504 da IN RFB nº 971, de 2009."

Pelo acima exposto, concluo que o montante da remuneração paga pelo empregador (já incluídos os valores devidos pelo empregado) juridicamente compõe a base de cálculo da contribuição patronal devida ao INSS, bem como das contribuições devidas a terceiros incidentes sobre a folha de pagamentos.

Ante o exposto INDEFIRO os pedidos de antecipação de tutela.

Comunique-se o Juízo a quo.

Dê a Subsecretaria cumprimento ao disposto no artigo 1.019, inc. II, do CPC.

P.I.

São Paulo, 29 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) N° 5020280-81.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO

AGRAVANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

Advogado do(a) AGRAVANTE: CHRISTIANO CARVALHO DIAS BELLO - SP188698-A

AGRAVADO: MARCIO MOURA RODRIGUEZ

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Diante da ausência de pedido de atribuição de efeito suspensivo ao presente recurso, dê a Subsecretaria cumprimento ao disposto no artigo 1.019, inc. II, do CPC.

Intimem-se.

São Paulo, 24 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) N° 5001120-75.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

AGRAVANTE: EMPRESA MUNICIPAL DE URBANIZACAO DE PENAPOLIS

Advogado do(a) AGRAVANTE: ADIB ANTONIO NETO - SP272568-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator): Trata-se de agravo de instrumento interposto pela Empresa Municipal de Urbanização de Penápolis- Emurpe contra decisão de fls. 57 que, em sede de embargos que opôs em face da execução fiscal que lhe move a Fazenda Pública, **indeferiu** a gratuidade de justiça pleiteada pela executada, ao fundamento de que, salvo má gestão, a empresa pública não é hipossuficiente.

Agravante: requer a reforma da decisão, já que preenche os pressupostos legais para auferir tal benesse, pois, apesar de sua natureza jurídica ser de direito privado, não tem finalidade lucrativa nem compete no mercado. Apenas substitui o município na consecução do interesse pública da coletividade.

Comcontraminuta.

É o relatório.

DECIDO.

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator): Consignar, primeiramente, que resta positivado no art. 1º da Lei 1.337/1983 da municipalidade de Penápolis/SP que a EMURPE se constitui em empresa pública municipal de urbanização sem finalidade lucrativa.

Muito embora entendesse que em se tratando de pessoa jurídica sem fins lucrativos, a justiça gratuita lhe seria concedida pelo simples requerimento, independentemente de quaisquer provas de insuficiência de recursos, curvou-se ao entendimento assentado na Súmula 481 do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

Súmula 481 - Faz jus ao benefício da justiça gratuita a pessoa jurídica com ou sem fins lucrativos que demonstrar sua impossibilidade de arcar com os encargos processuais.

O teor da referida súmula continua sendo aplicado pelo Superior Tribunal de Justiça para resolver as questões iguais à dos presentes autos. A propósito:

"EMEN: AGRADO INTERNO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRADO EM RECURSO ESPECIAL. AGRADO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. 1. SÚMULA 481/STJ. SOCIEDADE EMPRESÁRIA. BENEFÍCIO DA GRATUIDADE DE JUSTIÇA. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DOS REQUISITOS. INFIRMAR AS CONCLUSÕES DO ACÓRDÃO RECORRIDO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. 2. MULTA POR LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ. AUSÊNCIA DE MÁ-FÉ OU INTUITO PROTELATÓRIO PELA INTERPOSIÇÃO DE RECURSO CABÍVEL. 3. MULTA PREVISTA NO § 4º DO ART. 1.021 DO CPC/2015. INAPLICABILIDADE. 4. AGRADO DESPROVIDO. 1. Segundo a orientação jurisprudencial desta Corte, sacramentada na Súmula 481/STJ, "faz jus ao benefício da justiça gratuita a pessoa jurídica com ou sem fins lucrativos que demonstrar sua impossibilidade de arcar com os encargos processuais". Todavia, no caso dos autos, não houve a demonstração da incapacidade econômica da empresa recorrente, o que afasta a aplicação do verbete sumular e, por outro lado, atrai a incidência da Súmula 7/STJ. 1.1. Além disso, "o direito à gratuidade da justiça da pessoa jurídica em regime de liquidação extrajudicial ou de falência depende de demonstração de sua impossibilidade de arcar com os encargos processuais, o que não ficou afigurado na espécie" (AgInt no REsp 1.619.682/RO, Relator o Ministro Raul Araújo, Quarta Turma, julgado em 15/12/2016, DJe 7/2/2017). 2. Conforme entendimento desta Corte, a interposição de recursos cabíveis não implica "litigância de má-fé nem ato atentatório à dignidade da justiça, ainda que com argumentos reiteradamente refutados pelo Tribunal de origem ou sem alegação de fundamento novo" (AgRg nos EDcl no REsp n. 1.333.425/SP, Relatora a Ministra Nancy Andrighi, DJe 4/12/2012). 3. O mero não conhecimento ou improcedência de recurso interno não enseja a automática condenação à multa do art. 1.021, § 4º, do NCPC, devendo ser analisado caso a caso. 4. Agrado interno desprovido. ...EMEN:."

(STJ, AIEDARESP nº 1476700, rel. Marco Aurélio Bellizze, DJE 19-09-2019)

No caso, a requerente embasou o requerimento de gratuidade de justiça apenas no fato de ser entidade sem finalidade lucrativa, o que contrasta com o entendimento jurisprudencial supra.

Diante do exposto, **revo**go o efeito suspensivo anteriormente deferido e **n**ego **pro**vim^{ento} ao agrado de instrumento, nos termos do art. 932, IV, "a" do Código de Processo Civil e da fundamentação supra.

Intime-se, publique-se e registre-se, remetendo à vara de origem, após as formalidades legais.

São Paulo, 31 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007391-95.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

AGRAVANTE: INDUSTRIA ELETRICA MARANGONI MARETTI LTDA, MARANGONI-MEISER PISOS METALICOS LTDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: SYLVIO LUIZ ANDRADE ALVES - SP87546-N

Advogado do(a) AGRAVANTE: SYLVIO LUIZ ANDRADE ALVES - SP87546-N

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por INDÚSTRIA ELÉTRICA MARANGONI MARETTI LTDA. E OUTROS contra decisão interlocutória proferida no mandado de segurança de origem, que indeferiu a liminar, objetivando as impetrantes tutela jurisdicional que reconheça seu direito de postergar o vencimento de parcelas do REFIS instituído pela Lei nº 11.941/2009, bem como do IRPJ, CSLL, PIS, COFINS, contribuição previdenciária patronal e da destinada a terceiros, referentes aos vencimentos março, abril e maio/2020, para o último dia útil do terceiro mês subsequente aos respectivos vencimentos.

Nos seguintes termos transcrevo, em síntese, as razões da agravante:

"Excelências, este período que estamos vivenciando possui duas frentes igualmente importantes: i) o combate ao patógeno Covid-19 para salvar milhões de vidas; e ii) a necessidade de manter minimamente as bases econômicas em nosso país, para que a crise econômica não cause milhares de mortes. Como vimos o MM. Juiz ao indeferir a liminar o fez sob o fundamento, com o devido respeito equivocado, de que "o locus adequado para a formulação dessa política reside nos poderes Legislativo e Executivo, não no Judiciário (Art. 2º da Constituição Federal)" (página 04 – ID. 30458079). Ocorre que, ao contrário do que restou entendido pelo juiz de primeira instância, a Agravante não formulou qualquer pleito cujo deferimento configura exercício, pelo Judiciário, de papel do Poder Legislativo e/ou Executivo. Primeiramente, pois foram expostos diversos fundamentos jurídicos que permitiriam o deferimento do pedido em exercício da função própria do Judiciário (como vêm fazendo e restou bem demonstrado como a inicial), afastando violação de direito líquido e certo, com amparo no contexto fático de calamidade pública narrado. Afinal, vale lembrar que sua função, conforme ensinamentos do Ilustre Alexandre de Moraes¹, não é apenas administrar a Justiça, mas também ser o verdadeiro guardião da Constituição Federal e das Leis, visando preservar os princípios da legalidade e igualdade, atuando como "garantidor da ordem na estrutura governamental, mantendo seus papéis tanto o Poder Federal como as autoridades dos Estados Federados, além de consagrar a regra de que a Constituição limita os poderes dos órgãos da soberania". Assim, a comparação traçada na inicial com as empresas submetidas ao Simples Nacional (para as quais já foi assegurada prorrogação do prazo de recolhimento de tributos federais), caracterizando discriminação sem motivo razoável, não passa de apenas mais um fundamento que demonstra a necessidade de procedência dos pedidos. E, como restou demonstrado à saciedade na inicial do presente Mandado de Segurança, mister destaca Excelências que já existe previsão em ato do próprio Ministério da Fazenda (Portaria MF nº 12/2012), dispondo sobre a prorrogação do prazo para recolhimento de tributos federais em caso de decretação de calamidade pública pelo Estado, diploma normativo que possui condições jurídicas de ser aplicado de imediato. Alá a decisão agravada reconheceu até mesmo a existência da Portaria MF nº 12/2012, que prevê a prorrogação do prazo de vencimento dos tributos administrados pela Receita Federal e débitos de parcelamento. Ademais, não é apenas pela Portaria MF nº 12/2012, isoladamente, que se encontra o fundamento de validade deste pleito mandamental. No cenário atual, é imprescindível que sejam concedidos prazos aos contribuintes para pagamento de tributos observados os princípios da capacidade contributiva, vedação ao efeito de confisco, bem como razoabilidade e proporcionalidade, visando conservar a capacidade financeira das empresas brasileiras e minimizar os efeitos causados pela pandemia do Covid-19, mantendo-as em funcionamento e garantindo os empregos de seus funcionários. A situação da pandemia do COVID-19 é de "força maior", prevista no artigo 393 do Código Civil, a qual constitui causa jurídica para afastar os ônus decorrentes do inadimplemento ordinário de obrigações (no caso, multa e juros, resguardando-se o valor do principal a ser recolhido ao erário)"

Pede a agravante o deferimento da antecipação dos efeitos da tutela recursal.

É o relatório. DECIDO.

Com efeito, o presente recurso versa a respeito da possibilidade de postergação do pagamento de tributos federais, parcelamentos e de contribuições previdenciárias durante a crise provocada pela pandemia da COVID-19.

Independente da gravidade da situação instalada ou da opinião deste magistrado sobre a necessidade de medidas regulatórias para amenizar os danos provocados pela pandemia, no âmbito deste processo limita-se a discussão sobre a legalidade ou não da cobrança do crédito tributário na data do vencimento.

Corroborando a adequada divisão dos Poderes, algumas medidas já foram editadas para regulamentar tributos específicos, como o diferimento do pagamento de FGTS (Medida Provisória nº 927/2020) e do SIMPLES Nacional (Resolução CGSN nº 152/2020).

Saliente-se que, na forma da jurisprudência dominante do STJ, "a suspensão da exigibilidade do crédito tributário reclama, na forma do disposto no artigo 141, CTN, a observância das hipóteses previstas no artigo 151 do mesmo diploma legal", sendo certo que, "a teor do art. 97, VI, a suspensão do crédito tributário sujeita-se ao princípio da legalidade estrita" (STJ, REsp 219.651/SP, Rel. Ministro FRANCISCO PEÇANHA MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJU de 06/11/2000), bem como "interpreta-se literalmente a legislação que dispõe sobre a suspensão da exigibilidade do crédito tributário (art. 111, I, do CTN)" (STJ, AgRg na MC 15.496/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe de 21/08/2009).

O instrumento adequado às situações de calamidade pública é a moratória, prevista no artigo 152 e seguintes do CTN:

Art. 152. A moratória somente pode ser concedida:

I - em caráter geral:

a) pela pessoa jurídica de direito público competente para instituir o tributo a que se refira;

b) pela União, quanto a tributos de competência dos Estados, do Distrito Federal ou dos Municípios, quando simultaneamente concedida quanto aos tributos de competência federal e às obrigações de direito privado;

II - em caráter individual, por despacho da autoridade administrativa, desde que autorizada por lei nas condições do inciso anterior.

Parágrafo único. A lei concessiva de moratória pode circunscrever expressamente a sua aplicabilidade à determinada região do território da pessoa jurídica de direito público que a expedir, ou a determinada classe ou categoria de sujeitos passivos.

Art. 153. A lei que conceda moratória em caráter geral ou autorize sua concessão em caráter individual especificará, sem prejuízo de outros requisitos:

I - o prazo de duração do favor;

II - as condições da concessão do favor em caráter individual;

III - sendo caso:

a) os tributos a que se aplica;

b) o número de prestações e seus vencimentos, dentro do prazo a que se refere o inciso I, podendo atribuir a fixação de uns e de outros à autoridade administrativa, para cada caso de concessão em caráter individual;

c) as garantias que devem ser fornecidas pelo beneficiado no caso de concessão em caráter individual

Nesta senda, não cabe ao Poder Judiciário, sob pena de violação ao ditame constitucional da separação dos poderes, criar políticas públicas e resolver a situação das empresas caso a caso conforme a necessidade, crise ou força maior, por mais grave que seja a situação do contribuinte; sendo legal e constitucional a cobrança, não se deve obstá-la.

Esse é o entendimento do e. Supremo Tribunal Federal, sendo-lhe pacífica a Jurisprudência "no sentido de ser impossível ao Poder Judiciário, por não possuir função legislativa típica, conceder benefício fiscal sem amparo legal, ao fundamento de concretização do princípio da isonomia" (RE 949278 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Primeira Turma, julgado em 26/08/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-203 DIVULG 22-09-2016 PUBLIC 23-09-2016).

Nesse sentido é a lição do saudoso Hely Lopes Meirelles:

"Controle judiciário ou judicial é o exercido privativamente pelos órgãos do Poder Judiciário sobre os atos administrativos do Executivo, do Legislativo e do próprio Judiciário, quando realiza atividade administrativa. É um controle a posteriori, unicamente de legalidade, por restrito à verificação da conformidade do ato com a norma legal que o rege" ("Direito Administrativo Brasileiro", Editora Revista dos Tribunais, 1991, São Paulo, SP, p. 601).

No caso, não há qualquer ilegalidade na cobrança do crédito fazendário.

Observo, ainda, que a Portaria nº 12/2012 do Ministério da Fazenda não possui aplicação imediata, conforme preceitua seu artigo 3º: "A RFB e a PGFN expedirão, nos limites de suas competências, os atos necessários para a implementação do disposto nesta Portaria, inclusive a definição dos municípios a que se refere o art. 1º".

Ademais, não é possível deixar a União Federal sem arrecadar tributos por meses, ainda mais por força judicial, sendo oportuno ressaltar que a Portaria invocada foi baixada no contexto de uma determinada situação de calamidade local.

Também não vislumbro a alegada violação ao princípio da isonomia, uma vez que o tratamento diferenciado para as microempresas e empresas de pequeno porte encontra fundamento constitucional, não me parecendo desarrazoada a distinção adotada pelo legislador, dada a própria diversidade da receita entre as diversas sociedades empresárias.

Ressalto, enfim, a superveniência da Portaria nº 139/2020 do Ministério da Fazenda, ato normativo que atende parcialmente o pleito das impetrantes, ora agravadas.

Diante do exposto, **indeferido** o pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Comunique-se o Juízo “a quo”, nos termos da parte final do inciso I do art. 1.019 do CPC.

Intime-se a parte agravada para que apresente suas contrarrazões no prazo de 15 (quinze) dias, nos termos do inciso II do art. 1.019 do CPC.

Intime-se. Publique-se.

São Paulo, 31 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) N° 5004040-17.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

AGRAVANTE: UNIÃO FEDERAL

AGRAVADO: SINDICATO DOS TRABALHADORES EM EDUCACAO DAS INSTITUICOES FEDERAIS - SINTEF, MINISTERIO PUBLICO FEDERAL NO ESTADO DO MATO GROSSO DO SUL

Advogado do(a) AGRAVADO: LETICIA BELASCO SOUZA - MS24475

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Nos termos do art. 294 do CPC, a tutela provisória pode fundamentar-se em urgência ou evidência.

Especificamente em relação à tutela de urgência de natureza satisfativa, de acordo com o disposto no artigo 300 do CPC, o juiz poderá concedê-la desde que evidenciada a probabilidade do direito alegado e a presença do fundado perigo de dano ou risco ao resultado útil do processo.

No caso, sem adentrar na análise da probabilidade do direito das alegações da parte agravante, não vislumbro a presença do fundado perigo de dano ou risco ao resultado útil do processo, requisito indispensável à concessão do efeito suspensivo e/ou a antecipação dos efeitos da tutela recursal. A decisão agravada pode perfeitamente ser modificada por ocasião do julgamento do presente recurso pelo colegiado, após o regular contraditório, sem que isso cause prejuízo ao recorrente.

Ante o exposto, **indeferido** o pedido de efeito suspensivo.

Intime-se, sendo a parte agravada para apresentar contrarrazões, nos termos do art. 1.019, inciso II, do CPC. Após, voltem conclusos.

São Paulo, 31 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) N° 5021194-48.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

AGRAVANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSE ODECIO DE CAMARGO JUNIOR - SP100172-A

AGRAVADO: TRAMONTINA & ANDRADE LTDA - EPP, LEANDRO ANDRADE TRAMONTINA, RODOLFO ANDRADE TRAMONTINA

Advogado do(a) AGRAVADO: PAULO ROBERTO VIGNA - SP173477-A

Advogado do(a) AGRAVADO: PAULO ROBERTO VIGNA - SP173477-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento com pedido de efeito suspensivo, interposto pela CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, em que se busca reformar decisão que indeferiu pedido de realização de pesquisa junto ao INFOJUD visando à localização de bens da parte agravada (TRAMONTINA & ANDRADE LTDA – EPP e OUTROS).

Em síntese, o magistrado indeferiu o pedido nos seguintes termos: “(...) Registro, que as tentativas de buscas de ativos financeiros realizadas por este Juízo por meio do sistema BACENJUD, bem como pesquisa para verificar a existência de veículos por meio do sistema RENAJUD, restaram frustradas. O requerimento de consulta ao sistema Infojud ou juntada das declarações de imposto de renda, por sua vez, implicam quebra de sigilo fiscal do devedor. Por isso, a medida é excepcional. Ante o exposto, indefiro o requerimento retro e suspendo a execução, nos termos do art. 921, parágrafo 1º, do CPC (...).”.

Por sua vez, a agravante alega que, diante de pesquisas infrutíferas realizadas junto aos sistemas Bacenjud e Renajud, é essencial “outras alternativas a busca através do INFOJUD, nos termos da jurisprudência aplicada”.

É o relatório. DECIDO.

A partir do julgamento do REsp 1.112.943, em sede de recurso repetitivo, o Superior Tribunal de Justiça posicionou-se no sentido de que a Lei 11.382/2006 procurou garantir a efetividade da execução, daí por que não se poderia mais exigir a prova de que tivessem sido esgotadas as diligências extrajudiciais na busca de bens do devedor para só então se deferir a penhora online.

Ainda nesta toada, constituindo também o INFOJUD instrumento para dar efetividade ao processo de execução, a jurisprudência da Corte Superior passou a entender que o magistrado deve empreender a pesquisa sem que haja necessidade de diligências prévias da parte exequente.

A propósito:

PROCESSUAL CIVIL. SISTEMA INFOJUD. ESGOTAMENTO DE DILIGÊNCIAS. DESNECESSIDADE. 1. Com a entrada em vigor da Lei 11.382/2006, e como resultado das inovações nela tratadas, houve evolução no sentido de prestigiar a efetividade da Execução, de modo que a apreensão judicial de dinheiro, mediante o sistema eletrônico denominado Bacen Jud, passou a ser medida primordial, independentemente da demonstração relativa à inexistência de outros bens. 2. Atualmente, a questão se encontra pacificada, nos termos do precedente fixado pela Corte Especial do STJ, no julgamento do REsp 1.112.943/MA, sujeito ao rito dos recursos repetitivos. 3. Ademais, o STJ posiciona-se no sentido de que o entendimento adotado para o Bacenjud deve ser aplicado ao Renajud e ao infojud, haja vista que são meios colocados à disposição dos credores para simplificar e agilizar a busca de bens aptos a satisfazer os créditos executados. Nesse sentido: AgRg no REsp 1.322.436, Rel. Min. Assusete Magalhães, DJe 17.08.2015; REsp 1.522.644, Rel. Min. Humberto Martins, DJe 01/07/2015; AgRg no REsp 1.522.840; Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe 10/06/2015; REsp 1.522.678, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 18/05/2015. 4. Recurso Especial provido. (STJ - 2ª Turma, RECURSO ESPECIAL Nº 1.582.421 - SP / RELATOR : MINISTRO HERMAN BENJAMIN, j. em 19/04/2016, DJe em 27/05/2016).

Tal entendimento foi adotado pela presente Turma do E. TRF da 3ª Região:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. PESQUISA VIA SISTEMAS RENAJUD E INFOJUD. ESGOTAMENTO DE DILIGÊNCIAS NÃO NECESSÁRIO. RECURSO PROVIDO. 1 - A partir do julgamento do REsp 1.112.943, em sede de recurso repetitivo, o Superior Tribunal de Justiça posicionou-se no sentido de que, objetivando a nova Lei 11.382/2006 garantir a efetividade da execução, não se poderia mais exigir a prova de que tivessem esgotadas as diligências extrajudiciais na busca de bens do devedor para que se deferisse a penhora online via sistema Bacenjud. 2 - Nesta toada, constituindo também o Renajud e o Infojud instrumentos para dar efetividade ao processo de execução, a Jurisprudência da Corte Superior passou a entender que o Juiz deve empreender tais pesquisas independente do esgotamento de diligências por parte do exequente. 3 - Agravo de instrumento provido. (TRF 3ª Região, 2ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5007252-51.2017.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal LUIZ PAULO COTRIM GUIMARAES, julgado em 09/10/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 14/10/2019)

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PESQUISA VIA SISTEMA INFOJUD. ESGOTAMENTO DE DILIGÊNCIAS. DESNECESSIDADE. RECURSO PROVIDO. 1 - Com a entrada em vigor da Lei 11.382/2006, a partir do julgamento do REsp 1.112.943, em sede de recurso repetitivo, o Superior Tribunal de Justiça posicionou-se no sentido de que, objetivando a inovação legislativa garantir a efetividade da execução, para a penhora on line não se poderia mais exigir a prova de que foram esgotadas as diligências extrajudiciais na busca de bens do devedor. E, constituindo o Renajud e o Infojud, do mesmo modo que o Bacen Jud, instrumentos para dar efetividade ao processo de execução, a Jurisprudência da Corte Superior, por conseguinte, entende que o Juiz deve empreender a pesquisa, sem que haja necessidade de diligências prévias da parte exequente. 2 - Agravo de instrumento provido. (AI 00186398520164030000, DESEMBARGADOR FEDERAL SOUZA RIBEIRO, TRF3 - SEGUNDA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/03/2017 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO MONITÓRIA. PESQUISA DE BENS PELO SISTEMA INFOJUD. 1 - Medida de expedição de ofício à Receita Federal que justifica quando esgotados os meios à disposição do credor para a busca de bens do devedor, sendo este o caso dos autos. 11- Recurso provido. (TRF-3 - AL; 00305020920144030000 SP 0030502-09.2014.4.03.0000, Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL PEIXOTO JUNIOR, Data de Julgamento: 23/02/2016, SEGUNDA TURMA, Data de Publicação: e-DJF3 Judicial 1 DATA: 10/03/2016)

Diante do exposto **de firo** a liminar para determinar a realização da pesquisa de bens via INFOJUD.

Intimem-se para contraminuta, nos termos do art. 1.019, II, do CPC.

Publique-se. Intimem-se. Comunique-se.

São Paulo, 31 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0003203-60.2014.4.03.6110

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO

APELANTE: JOSE CARLOS GONCALVES PINHEIRO

Advogados do(a) APELANTE: ANA CAROLINA NORDI GUIMARAES BRONDI ALIAGA - SP209825-A, TELMO TARCITANI - SP189362-N, FLAVIO LUIZ ZANATA JUNIOR - SP216284-A

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

O C. Supremo Tribunal Federal, em sede de medida cautelar na ADI de número 5090, determinou a suspensão de todos os feitos que discutam a correção monetária dos depósitos vinculados do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço (FGTS) por meio da Taxa Referencial (TR), até que se proceda ao julgamento do mérito da matéria pelo Plenário.

Assim sendo, determino o sobrestamento do presente feito.

Intimem-se.

São Paulo, 31 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5008414-86.2019.4.03.6119

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO

APELANTE: ANDREA DE CASTRO LEAL

Advogados do(a) APELANTE: FERNANDA MARIA ARAUJO DA MOTA LA VALLE - SP243909-A, SORAYA PANEQUE - SP188815-A

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL, CAIXA ECONOMICA FEDERAL
PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

O C. Supremo Tribunal Federal, em sede de medida cautelar na ADI de número 5090, determinou a suspensão de todos os feitos que discutam a correção monetária dos depósitos vinculados do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço (FGTS) por meio da Taxa Referencial (TR), até que se proceda ao julgamento do mérito da matéria pelo Plenário.

Assim sendo, determino o sobrestamento do presente feito.

Intimem-se.

São Paulo, 31 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020594-27.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO

AGRAVANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

Advogado do(a) AGRAVANTE: SONIA MARIA BERTONCINI - SP142534-A

AGRAVADO: MARIA ELENICE DA SILVA BARROS

Advogado do(a) AGRAVADO: GILBERTO MACEDO JR - SP338168

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Diante da ausência de pedido de atribuição de efeito suspensivo ao presente recurso, dê a Subsecretaria cumprimento ao disposto no artigo 1.019, inc. II, do CPC.

Intimem-se.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020044-32.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO

AGRAVANTE: ANTONIO MESSAGE JUNIOR

Advogado do(a) AGRAVANTE: WILMONDES ALVES DA SILVA FILHO - SP294268-A

AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que, em ação de revisão do índice de correção dos depósitos do FGTS, deixou de determinar a imediata suspensão do feito.

Em síntese, a agravante afirma que o E. STF, na ADI 5090, suspendeu a tramitação dos processos que discutem a substituição do índice de correção monetária dos depósitos do FGTS, razão pela qual é defeso praticar qualquer ato processual durante o prazo de suspensão do feito.

É o breve relatório. Passo a decidir.

O cabimento de agravo de instrumento somente é possível no caso de enquadramento nas hipóteses do rol taxativo do art. 1.015 do Código de Processo Civil. É verdade que o E. STJ decidiu pela taxatividade mitigada dessa lista, no REsp 1.704.520/MT, firmando a seguinte Tese no Tema 988: "O rol do art. 1.015 do CPC é de taxatividade mitigada, por isso admite a interposição de agravo de instrumento quando verificada a urgência decorrente da inutilidade do julgamento da questão no recurso de apelação." O mesmo E. STJ modulou os efeitos desse entendimento para que a Tese no Tema 988 seja apenas aplicável a partir da publicação do acórdão desse REsp 1.704.520/MT (DJe de 19/12/2018), embora afirme que não haja risco de as partes que confiaram na absoluta taxatividade serem surpreendidas por essa tese jurídica firmada, pois somente haverá preclusão quando o recurso eventualmente interposto pela parte venha a ser admitido pelo Tribunal.

Embora a lista do art. 1.015 do Código de Processo Civil seja taxativa (ainda que mitigável), a mesma não é exaustiva porque outros preceitos da mesma lei processual estabelecem hipóteses de cabimento de agravo de instrumento. É o que ocorre como art. 1.037, §§ 9º e 13 do Código de Processo Civil ao admitir agravo de instrumento em face de decisão judicial que decide sobre *distinguishing*:

Art. 1.037. Selecionados os recursos, o relator, no tribunal superior, constatando a presença do pressuposto do caput do art. 1.036, proferirá decisão de afetação, na qual:

(...)

§ 9º Demonstrando distinção entre a questão a ser decidida no processo e aquela a ser julgada no recurso especial ou extraordinário afetado, a parte poderá requerer o prosseguimento do seu processo.

(...)

§ 13. Da decisão que resolver o requerimento a que se refere o § 9º caberá:

I - agravo de instrumento, se o processo estiver em primeiro grau;

II - agravo interno, se a decisão for de relator.

(...)

Pela razão contida no art. 1.037, §§ 9º e 13 do Código de Processo Civil, cabe agravo de instrumento em face de decisão judicial que contraria o sobrestamento de processo judicial determinado pelo Tribunal competente pelo mecanismo de precedentes. Nesse sentido, trago à colação os seguintes julgados do E. STJ (grifei):

RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ORDEM DE SUSPENSÃO DOS PROCESSOS NA ORIGEM. REQUERIMENTO DE DISTINÇÃO. INDEFERIMENTO. INTERPOSIÇÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO. CABIMENTO.

1. Controvérsia em torno do cabimento do recurso de agravo de instrumento contra decisão do juízo de primeiro grau indeferitória do pedido de reconsideração da decisão de sobrestamento do processo em razão do reconhecimento pelo Superior Tribunal de Justiça de matéria repetitiva.

2. O Superior Tribunal de Justiça, na vigência do Código de Processo Civil/73, consolidou entendimento de que a decisão que determinava o sobrestamento dos recursos extraordinários e recursos especiais repetitivos não selecionados como paradigmas era irrecurável.

3. Com a entrada em vigor, porém, do novo Estatuto Processual, a decisão que indefere ou defere o requerimento de distinção passou a ser agravável, conforme expressamente previsto pelo art. 1.037, § 13, inciso I, do novo Código de Processo Civil.

4. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

(REsp 1717387/PB, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 08/10/2019, DJe 15/10/2019)

CIVIL, PROCESSUAL CIVIL E CONSUMIDOR. SUSPENSÃO DO PROCESSO EM 1º GRAU EM RAZÃO DE INSTAURAÇÃO DE IRDR. DISPOSITIVOS LEGAIS NÃO ENFRENTADOS E IMPERTINENTES. SÚMULA 211/STJ. SÚMULA 284/STF. PROCEDIMENTO DE DISTINÇÃO (DISTINGUISHING) DO ART. 1.037, §§9º A 13, DO NOVO. APLICABILIDADE AO IRDR. POSSIBILIDADE. RECURSOS REPETITIVOS E IRDR. MICROSSISTEMA DE JULGAMENTO DE QUESTÕES REPETITIVAS. INTEGRAÇÃO, QUANDO POSSÍVEL, ENTRE AS TÉCNICAS DE FORMAÇÃO DE PRECEDENTES VINCULANTES. INEXISTÊNCIA DE VEDAÇÃO EXPRESSA NO CPC E INEXISTÊNCIA DE OFENSA A ELEMENTO ESSENCIAL DA TÉCNICA. PROCEDIMENTO DE DISTINÇÃO. AUSÊNCIA DE DIFERENÇA ONTOLÓGICA OU JUSTIFICATIVA TEÓRICA QUE JUSTIFIQUE TRATAMENTO ASSIMÉTRICO ENTRE RECURSOS REPETITIVOS E IRDR. REQUERIMENTOS FORMULADOS APÓS ORDEM DE SUSPENSÃO. OBJETIVO IDÊNTICO, QUE É DEMONSTRAR A DISTINÇÃO ENTRE A QUESTÃO DEBATIDA NO PROCESSO E AQUELA SUBMETIDA AO JULGAMENTO PADRONIZADO. EQUALIZAÇÃO DA TENSÃO ENTRE OS PRINCÍPIOS DA ISONOMIA, SEGURANÇA JURÍDICA, CELERIDADE, ECONOMIA PROCESSUAL E RAZOÁVEL DURAÇÃO DO PROCESSO. DECISÃO INTERLOCUTÓRIA QUE RESOLVE O PEDIDO DE DISTINÇÃO EM IRDR. AGRAVO DE INSTRUMENTO CABÍVEL (ART. 1.037, §13, I, DO NOVO CPC), SOB PENA DE CRIAÇÃO DE DECISÃO IRRECORRÍVEL SEM AUTORIZAÇÃO LEGAL OU DE TORNAR ABSOLUTAMENTE INÚTIL O DEBATE ACERCA DA CORREÇÃO DA DECISÃO SUSPENSIVA APENAS EM APELAÇÃO OU EM CONTRARRAZÕES. IMPETRAÇÃO DE MANDADO DE SEGURANÇA CONTRA DECISÃO INTERLOCUTÓRIA. IMPOSSIBILIDADE. TEMA REPETITIVO 988. PROCEDIMENTO ESPECÍFICO E DETALHADO PARA REQUERIMENTO DE DISTINÇÃO. CINCO ETAPAS SUCESSIVAS. intimação da decisão de suspensão. requerimento da parte, demonstrando a distinção, endereçada ao juiz em 1º grau. contraditório. prolação de decisão interlocutória resolvendo o requerimento. RECORRIBILIDADE. PROCEDIMENTO NÃO OBSERVADO PELA PARTE QUE INTERPÔS AGRAVO DA DECISÃO DE SUSPENSÃO. AGRAVO DE INSTRUMENTO INADMISSÍVEL. PROCEDIMENTO DE OBSERVÂNCIA OBRIGATÓRIA. DENSIFICAÇÃO DO CONTRADITÓRIO em 1º grau. IMPEDIMENTO A interposição de recursos prematuros. NECESSIDADE DE PROLAÇÃO DA decisão interlocutória a ser impugnada, Que resolve a alegação de distinção. violação ao duplo grau de jurisdição e supressão de instância. IMPOSSIBILIDADE.

1- Ação ajuizada em 26/09/2016. Recurso especial interposto em 21/06/2018 e atribuído à Relatora em 18/10/2019.

2- O propósito recursal é definir se a decisão que suspende o processo em 1º grau em virtude da instauração de incidente de resolução de demandas repetitivas - IRDR - no Tribunal é imediatamente recorrível por agravo de instrumento ao fundamento de distinção ou se, a exemplo do procedimento instituído para a hipótese de recursos especial e extraordinário repetitivos, é preciso provocar previamente o contraditório em 1º grau e pronunciamento judicial específico acerca da distinção antes da interposição do respectivo recurso.

3- Não se conhece do recurso especial quando os dispositivos legais tidos por violados, além de não terem sido objeto de efetivo enfrentamento pelo acórdão recorrido, dizem respeito a questões distintas daquela que foi objeto da decisão impugnada. Incidência da Súmula 211/STJ e Súmula 284/STF.

4- O procedimento de alegação de distinção (distinguishing) entre a questão debatida no processo e a questão submetida ao julgamento sob o rito dos recursos repetitivos, previsto no art. 1.037, §§9º a 13, do novo CPC, aplica-se também ao incidente de resolução de demandas repetitivas - IRDR.

5- Embora situados em espaços topologicamente distintos e de ter havido previsão específica do procedimento de distinção em IRDR no PLC 8.046/2010, posteriormente retirada no Senado Federal, os recursos especiais e extraordinários repetitivos e o IRDR compõem, na forma do art. 928, I e II, do novo CPC, um microsistema de julgamento de questões repetitivas, devendo o intérprete promover, sempre que possível, a integração entre os dois mecanismos que pertencem ao mesmo sistema de formação de precedentes vinculantes.

6- Os vetores interpretativos que permitirão colmatar as lacunas existentes em cada um desses mecanismos e promover a integração dessas técnicas no microsistema são a inexistência de vedação expressa no texto do novo CPC que inviabilize a integração entre os instrumentos e a inexistência de ofensa a um elemento essencial do respectivo instituto.

7- Na hipótese, não há diferença ontológica e nem tampouco justificativa teórica para tratamento assimétrico entre a alegação de distinção formulada em virtude de afetação para julgamento sob o rito dos recursos repetitivos e em razão de instauração do incidente de resolução de demandas repetitivas, pois ambos os requerimentos são formulados após a ordem de suspensão emanada pelo Tribunal, tem por finalidade a retirada da ordem de suspensão de processo que verse sobre questão distinta daquela submetida ao julgamento padronizado e pretendem equalizar a tensão entre os princípios da isonomia e da segurança jurídica, de um lado, e dos princípios da celeridade, economia processual e razoável duração do processo, de outro lado.

8- Considerando que a decisão interlocutória que resolve o pedido de distinção em relação a matéria submetida ao rito dos recursos repetitivos é impugnável imediatamente por agravo de instrumento (art. 1.037, §13, I, do novo CPC), é igualmente cabível o referido recurso contra a decisão interlocutória que resolve o pedido de distinção em relação a matéria objeto de IRDR.

9- O sistema recursal instituído pelo novo CPC prevê que, em regra, todas as decisões interlocutórias serão impugnáveis, seja imediatamente por agravo de instrumento, seja posteriormente por apelação ou contrarradações, sendo certo que o Código estabeleceu que determinadas interlocutórias seriam irrecorribíeis somente em seis específicas hipóteses, textualmente identificadas em lei.

10- A decisão interlocutória que versa sobre a distinção entre a questão debatida no processo e a questão submetida ao IRDR é impugnável imediatamente também porque, se indeferido o requerimento de distinção e mantida a suspensão do processo, essa questão jamais poderia ser submetida ao Tribunal se devolvida apenas em apelação ou em contrarradações quando já escoado o prazo de suspensão.

11- É inviável na hipótese a impetração de mandado de segurança contra a decisão que resolve o requerimento de distinção, tendo em vista que a Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça por ocasião do julgamento do tema repetitivo 988, além de fixar a tese da taxatividade mitigada, expressamente vedou o uso do mandado de segurança contra ato judicial, em especial contra decisões interlocutórias.

12- Examinado detalhadamente o procedimento de distinção previsto no art. 1.037, §§9º a 13, constata-se que o legislador estabeleceu detalhado procedimento para essa finalidade, dividido em cinco etapas: (i) intimação da decisão de suspensão; (ii) requerimento da parte, demonstrando a distinção entre a questão debatida no processo e aquela submetida ao julgamento repetitivo, endereçada ao juiz em 1º grau; (iii) abertura de contraditório, a fim de que a parte adversa se manifeste sobre a matéria em 05 dias; (iv) prolação de decisão interlocutória resolvendo o requerimento; (v) cabimento do agravo de instrumento em face da decisão que resolve o requerimento.

13- Hipótese em que parte, ao interpor agravo de instrumento diretamente em face da decisão de suspensão, saltou quatro das cinco etapas acima descritas, sem observar todas as demais prescrições legais.

14- O detalhado rito instituído pelo novo CPC não pode ser reputado como mera e irrelevante formalidade, mas, sim, é procedimento de observância obrigatória, na medida em que visa, a um só tempo, densificar o contraditório em 1º grau acerca do requerimento de distinção, evitar a interposição de recursos prematuros e gerar a decisão interlocutória a ser impugnada (a que resolve a alegação de distinção), sob pena de violação ao duplo grau de jurisdição e supressão de instância.

15- Recurso especial conhecido em parte e, nessa extensão, desprovido.

(REsp 1846109/SP, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 10/12/2019, DJe 13/12/2019)

No caso dos autos, a decisão agravada deixou de suspender imediatamente o processo, em relação ao que o E.STF decidiu pelo sobrestamento dos feitos que cuídem dessa matéria tendo em vista medida cautelar deferida na ADI 5090.

Dessa forma, embora o caso dos autos não cuide especificamente de recursos repetitivos, a lógica subjacente é a mesma, qual seja, a necessidade de se observar comando normativo emanado do Pretório Excelso, o qual objetiva uniformizar a questão debatida levada à análise do judiciário (substituição do índice de correção monetária dos depósitos do FGTS, conforme consta da inicial da ação principal).

Diante do exposto, **defiro o efeito suspensivo** postulado para determinar o sobrestamento do feito principal, tendo em vista o decidido pelo E. STF na ADI 5090.

Comunique-se ao Juízo de origem.

Dê a Subsecretaria cumprimento ao disposto no artigo 1.019, inc. II, do CPC.

Vista ao Ministério Público Federal.

P.I..

São Paulo, 31 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020897-41.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO

AGRAVANTE: GBM2 TECNOLOGIA E SERVICOS ADMINISTRATIVOS LTDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: EVANDRO AZEVEDO NETO - SP276957-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos.

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto por GBM2 TECNOLOGIA E SERVICOS ADMINISTRATIVOS LTDA contra decisão proferida nos autos da Ação Ordinária nº 5027138-98.2019.4.03.6100.

A decisão agravada foi proferida nos seguintes termos:

"Contrariamente ao alegado pela autora, não existe qualquer contradição em relação a análise do pleito em relação ao auxílio-acidente.

O precedente jurisprudencial transcrito por esse juízo foi claro em afastar a incidência tributária somente em relação aos 15 (quinze) dias que antecedem a concessão do auxílio-acidente, e não sobre o próprio benefício, ou seja, sobre o auxílio-acidente incide sim a contribuição previdenciária (vide a ementa do julgado).

Por sua vez, em relação ao aviso prévio indenizado, de fato, a decisão embargada possui erro material, considerando a inclusão indevida da verba nas situações de incidência da contribuição.

Ante o exposto, DOU PARCIAL PROVIMENTO aos embargos de declaração, passando a ostentar a decisão embargada a seguinte redação:

A compilação dos entendimentos do C. STJ, e tribunal regional, resulta na conclusão de que NÃO incidirá a contribuição patronal, bem como as demais contribuições atreladas à folha de salários, seja por determinação legal ou por não caracterizar verba indenizatória, sobre AUXÍLIO-DOENÇA (natureza previdenciária), AVISO PRÉVIO INDENIZADO, TERÇO DE FÉRIAS CONSTITUCIONAL, FÉRIAS INDENIZADAS e ADICIONAL, DOBRA DE FÉRIAS (art. 137 CLT), VALE ou AUXÍLIO TRANSPORTE, SALÁRIO-FAMÍLIA, AUXÍLIO-EDUCAÇÃO, AUXÍLIO-CRECHE, PRÊMIO ou ABONO ASSIDUIDADE, REMUNERAÇÃO PAGA NOS QUINZE DIAS ANTERIORES À CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA ou AUXÍLIO-ACIDENTE, CONVÊNIO ou PLANO DE ASSISTÊNCIA MÉDICA, SEGURO DE VIDA EM GRUPO, FOLGA ou LICENÇA PRÊMIO NÃO GOZADA, PRÊMIO PAGO EM PROGRAMA DE DEMISSÃO VOLUNTÁRIA, AUXÍLIO NATALIDADE, AUXÍLIO FUNERAL, e DIÁRIAS DE VIAGEM QUE NÃO EXCEDAM A 50% DA REMUNERAÇÃO MENSAL.

Por outro lado, INCIDIRÁ a contribuição sobre FÉRIAS USUFRUÍDAS, HORAS EXTRAS e ADICIONAL, ADICIONAL NOTURNO, ADICIONAL INSALUBRIDADE, ADICIONAL PERICULOSIDADE, SALÁRIO-MATERNIDADE, VALE ALIMENTAÇÃO (pecúnia), GRATIFICAÇÃO NATALINA (13º salário), AUXÍLIO-ACIDENTE (natureza previdenciária), SALÁRIO-PATERNIDADE, ADICIONAL, ABONO ou AJUDA DE CUSTO PARA TRANSFERÊNCIA, SALÁRIO PAGO NO MÊS DE GOZO DAS FÉRIAS, DESCANSO SEMANAL REMUNERADO, GRATIFICAÇÃO NATALINA PROPORCIONAL NO AVISO PRÉVIO INDENIZADO, LICENÇA MÉDICA POR FALTA JUSTIFICADA, ABONO DE FÉRIAS, HORA DE REPOUSO PARA ALIMENTAÇÃO-HRA e AUXÍLIO PARA DESLOCAMENTO NOTURNO.

Ante o exposto, considerando os limites objetivos da petição inicial, DEFIRO PARCIALMENTE a antecipação da tutela para suspender a exigibilidade da contribuição social patronal, contribuições devidas a terceiros, e a destinada ao RAT/SAT, incidentes sobre as seguintes verbas pagas pela autora a seus empregados: AUXÍLIO-DOENÇA, AVISO PRÉVIO INDENIZADO, TERÇO DE FÉRIAS CONSTITUCIONAL, FÉRIAS INDENIZADAS, DOBRA DE FÉRIAS, VALE TRANSPORTE, SALÁRIO-FAMÍLIA, AUXÍLIO-EDUCAÇÃO, AUXÍLIO-CRECHE e ABONO ou PRÊMIO ASSIDUIDADE.

No mais, a decisão embargada permanece tal como lançada.

Venham conclusos para julgamento antecipado.

Int. "

Alega a agravante, em síntese, a não incidência de contribuição previdenciária, incluído o adicional FAP/RAT, e de contribuições devidas a terceiros sobre as verbas pagas a empregados a título de férias gozadas, adicionais de hora extra, adicionais de periculosidade, insalubridade e noturno, vale alimentação (pecúnia), 13º salário e salário-maternidade, tendo em vista sua natureza indenizatória. Pugna pela antecipação da tutela recursal, para o fim de assegurar seu direito líquido e certo de não recolher as exações ora emanadas.

Decido.

Verifico que, no âmbito da estreita cognição deste recurso, a decisão agravada revela-se correta, não havendo elementos seguros para conceder a antecipação de tutela pretendida.

A lide posta nos autos versa sobre a interpretação dos conceitos constitucionais de empregador, trabalhador, folha de salários, e demais rendimentos do trabalho, e ganhos habituais, expressos no art. 195, I e II, e art. 201, § 4º, ambos do ordenamento de 1988 (agora, respectivamente, no art. 195, I, "a", e II, e art. 201, § 11, com as alterações da Emenda 20/1998).

Para se extrair o comando normativo contido em dispositivo da Constituição Federal relativo à Seguridade Social, vários elementos e dados jurídicos devem ser considerados no contexto interpretativo, dentre os quais a lógica o caráter contributivo em vista da igualdade e da solidariedade no financiamento do sistema de seguro estruturado no Regime Geral de Previdência Social (RGPS).

Para o que importa ao presente recurso, os conceitos constitucionais de empregador, trabalhador, folha de salários, rendimentos do trabalho e ganhos habituais gravitam em torno de pessoa física que presta serviços de natureza não eventual a empregador, sob a dependência deste e mediante salário, inserindo-se no contexto do art. 3º da Consolidação das Leis do Trabalho (CLT). Portanto, havendo relação de emprego, é imperioso discutir se os valores pagos se inserem no âmbito constitucional de salário, demais rendimentos do trabalho e ganhos habituais.

Salário é espécie do gênero remuneração paga em decorrência de relação de emprego tecnicamente caracteriza (marcada pela subordinação). O ordenamento constitucional de 1988 emprega sentido amplo de salário, de modo que está exposta à incidência de contribuição tanto o salário propriamente dito quanto os demais ganhos habituais do empregado, pagos a qualquer título (vale dizer, toda remuneração habitual, ainda que em montantes variáveis). Essa amplitude de incidência é manifesta após a edição da Emenda 20/1998, que, introduzindo o art. 195, I, "a", da Constituição, previu contribuições para a seguridade exigidas do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei, incidentes sobre a folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício. Essa amplitude se verifica também em relação a essa exação exigida do trabalhador e dos demais segurados da previdência social, em conformidade com o art. 195, II, da Constituição (tanto na redação da Emenda 20/1998 quanto na da Emenda 103/2019).

Além disso, a redação originária do art. 201, § 4º, da Constituição de 1988, repetida no art. 201, § 11 do mesmo ordenamento (com remuneração dada pela Emenda 20/1998, prevê que a previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, sendo que "Os ganhos habituais do empregado, a qualquer título, serão incorporados ao salário para efeito de contribuição previdenciária e conseqüente repercussão em benefícios, nos casos e na forma da lei."

Portanto, o texto constitucional confiou à União Federal amplo campo de incidência para exercício de sua competência tributária, compreendendo o conjunto das verbas remuneratórias habituais (ou seja, salários e demais ganhos), o que por si só não se traduz em exigência tributária concreta, uma vez que caberá à lei ordinária estabelecer a hipótese de incidência hábil para realizar as necessárias imposições tributárias, excluídas as isenções que a própria legislação estabelecer.

Porém, nem tudo o que o empregador paga ao empregado pode ser tributado como salário ou rendimento do trabalho, pois há verbas que não estão no campo constitucional de incidência (p. ex., por terem natureza de indenizações), além das eventuais imunidades previstos pelo sistema constitucional.

Atualmente, a conformação normativa da imposição das contribuições patronais para o sistema de seguridade está essencialmente consolidada na Lei 8.212/1991 (notadamente em seu art. 22), muito embora demais diplomas normativos sirvam para a definição e alcance da legislação tributária (art. 109 e art. 110 do CTN), dentre eles os recepcionados arts. 457 e seguintes da CLT, prevendo que a remuneração do empregado compreende o salário devido e pago diretamente pelo empregador, como contraprestação do serviço, as gorjetas que receber, e demais remunerações. É verdade que o art. 457-A, da CLT (introduzido pela MP 905/2019) estabelece que gorjetas não são receitas do empregador, mas ainda assim estão no conteúdo amplo de salário estabelecido pela pelo art. 195, I, "a", e II, Constituição para a incidência de contribuições previdenciárias (patronais e do trabalhador).

Para fins trabalhistas (que repercutem na área tributária em razão do contido no art. 110 do CTN), integram o salário não só a importância fixa estipulada, como também as comissões, percentagens, gratificações ajustadas, diárias para viagens e abonos pagos pelo empregador. O meio de pagamento da remuneração pode ser dinheiro, alimentação, habitação, vestuário ou outras prestações "in natura" que o empregador utilizar para retribuir o trabalho do empregado, desde que o faça habitualmente (vedadas as bebidas alcoólicas e demais drogas).

Embora pessoalmente admita a possibilidade de de natureza jurídica de certas verbas não estarem inseridas no conceito de salário em sentido estrito, estaremos diante de verba salarial em sentido amplo quando se tratar de pagamentos habituais decorrentes da relação de emprego, abrangido pelo art. 195 e pelo art. 201 da Constituição (nesse caso, desde sua redação originária) para a imposição de contribuições previdenciárias. E tudo o que foi dito em relação à incidência de contribuição previdenciária se aplica ao adicional dessa mesma exação calculado pelo segundo o regramento do Fator Acidentário de Prevenção (FAP) e dos Riscos Ambientais de Trabalho (RAT).

À evidência, não há que se falar em exercício de competência residual, expressa no § 4º do art. 195, da Constituição, já que a exação em tela encontra conformação na competência originária constante desde a redação originária do art. 195, I, e do art. 201, ambos do texto de 1988 (não alterados nesse particular pela Emenda 20/1998 ou pela Emenda 103/2019).

O E. STF, no RE 565160, Pleno, v.u., Rel. Min. Marco Aurélio, j. 29/03/2017, firmou a seguinte Tese no Tema 20: "A contribuição social a cargo do empregador incide sobre ganhos habituais do empregado, quer anteriores ou posteriores à Emenda Constitucional 20/1998". Nesse RE 565160, o Pretório Excelso cuidou da incidência de contribuição previdenciária sobre adicionais (de periculosidade e insalubridade), gorjetas, prêmios, adicionais noturnos, ajudas de custo e diárias de viagem (quando excederem 50% do salário recebido), comissões e quaisquer outras parcelas pagas habitualmente (ainda que em unidades), previstas em acordo ou convenção coletiva ou mesmo que concedidas por liberalidade do empregador não integrantes na definição de salário, afirmando o sentido amplo de salário e de rendimento do trabalho.

Por sua vez, o art. 28, § 9º, da Lei 8.212/1991 traz rol de situações nas quais a contribuição ora em tela não é exigida, contudo, sem apresentar rigoroso critério distintivo de hipóteses de não incidência (p. ex., por se tratar de pagamento com natureza indenizatória) ou de casos de isenção (favor fiscal). Por óbvio, o efeito prático de verba expressamente indicada nesse preceito legal é a desoneração tributária, o que resulta na ausência de interesse de agir (salvo se, ainda assim, o ente estatal resistir à legítima pretensão do contribuinte).

É verdade que o total das remunerações pagas pelo empregador está sujeita não só a contribuições previdenciárias mas também a outras incidências escoradas em fundamentos constitucionais e legais diversos. A esse respeito, emergem contribuições sociais gerais (tais como salário-educação) e também contribuições de intervenção no domínio econômico (como a exação devida ao SEBRAE), denominadas resumidamente como contribuições "devidas a terceiros" ou ainda ao "Sistema S".

Embora cada uma dessas imposições tributárias tenha autonomia normativa, todas estão na competência tributária da União Federal, que as unificou para fins de delimitação da base tributável. Além de previsões específicas (p. ex., na Lei 2.613/1955, na Lei 9.424/1996 e na Lei 9.766/1999), essa unificação está clara na Lei 11.457/2007 e em atos normativos da administração tributária (notadamente no art. 109 da IN RFB 971/2009, com alterações e inclusões, em especial pela IN RFB 1.071/2010), razão pela qual as conclusões aplicáveis às contribuições previdenciárias também são extensíveis às exações "devidas a terceiros" ou "Sistema S".

No caso dos autos, discute-se a incidência de contribuições sobre pagamentos efetuados a título de:

Férias gozadas;

Adicionais de horas extras, de periculosidade, de insalubridade e noturno e respectivos DSR;

Décimo terceiro salário;

Licença-maternidade;

Vale-alimentação.

FÉRIAS GOZADAS E SEUS REFLEXOS

Quanto aos valores pagos aos empregados a título de férias gozadas, entendo que tais exações têm natureza salarial, estando sujeitos à incidência da contribuição previdenciária. Neste sentido, já decidiu o E. Superior Tribunal de Justiça:

TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. FÉRIAS GOZADAS. INCIDÊNCIA. NATUREZA SALARIAL. PRECEDENTES.

1. A jurisprudência desta Corte firmou a compreensão no sentido de que o pagamento de férias gozadas possui natureza remuneratória e salarial, razão por que integra o salário-de-contribuição, nos termos do art. 148 da CLT. Precedentes: EDcl no REsp 1238789/CE, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, Primeira Turma, DJe 11/06/2014 e AgRg no REsp 1437562/PR, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, Segunda Turma, DJe 11/06/2014.

2. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ, 1ª Turma, AgRg no REsp - 1441572/RS, Processo nº 2014/0054931-9, Rel. Min. SÉRGIO KUKINA, Julgado em 16/06/2014, DJe: 24/06/2014).

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. APLICABILIDADE. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. ADICIONAIS NOTURNO, DE INSALUBRIDADE E DE HORA EXTRA. SALÁRIO-MATERNIDADE. FÉRIAS GOZADAS. QUEBRA DE CAIXA. NATUREZA REMUNERATÓRIA. INCIDÊNCIA. SÚMULA N. 568/STJ. ARGUMENTOS INSUFICIENTES PARA DESCONSTITUIR A DECISÃO ATACADA. APLICAÇÃO DE MULTA. ART. 1.021, § 4º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. DESCABIMENTO.

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

II - Esta Corte sedimentou entendimento segundo o qual incide contribuição previdenciária sobre os valores pagos a título de férias gozadas, adicional noturno, de periculosidade, de insalubridade e de transferência, horas extras, salário maternidade e quebra de caixa.

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

IV - Agravo Interno improvido.

(AgInt no REsp 1833891/RS, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 10/02/2020, DJe 12/02/2020)

ADICIONAL NOTURNO, DE PERICULOSIDADE E INSALUBRIDADE E SEUS REFLEXOS; HORAS EXTRAS E SEUS REFLEXOS

Quanto às verbas pagas a título de adicional noturno, periculosidade e insalubridade, horas extras e o respectivo adicional, deve-se considerar que integram a remuneração do empregado. Afinal, constituem contraprestação devida pelo empregador, por imposição legal, em decorrência dos serviços prestados pelo obreiro em razão do contrato de trabalho. Constituem, portanto, salário-de-contribuição, para fins de incidência da exação prevista no art. 22, I, da Lei nº 8.212/1991.

Ademais, incidindo a contribuição previdenciária sobre tais adicionais, incidem também sobre o descanso semanal remunerado pago sobre tais valores, haja vista terem, eles também, natureza salarial, conforme já exposto nesta sentença.

Tal entendimento prevalece no Colendo Superior Tribunal de Justiça. Confira-se:

"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA DOS EMPREGADORES. ARTS. 22 E 28 DA LEI N.º 8.212/91. SALÁRIO . SALÁRIO -MATERNIDADE. DÉCIMO-TERCEIRO SALÁRIO . ADICIONAIS DE HORA-EXTRA, TRABALHO NOTURNO, INSALUBRIDADE E PERICULOSIDADE. NATUREZA SALARIAL PARA FIM DE INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DA CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA PREVISTA NO ART. 195, I, DA CF/88. SÚMULA 207 DO STF. ENUNCIADO 60 DO TST. 1. A jurisprudência deste Tribunal Superior é firme no sentido de que a contribuição previdenciária incide sobre o total das remunerações pagas aos empregados, inclusive sobre o 13º salário e o salário -maternidade (Súmula n.º 207/STF). 2. Os adicionais noturno, hora-extra, insalubridade e periculosidade possuem caráter salarial. Iterativos precedentes do TST (Enunciado n.º 60). 3. A Constituição Federal dá as linhas do Sistema Tributário Nacional e é a regra matriz de incidência tributária. 4. O legislador ordinário, ao editar a Lei n.º 8.212/91, enumera no art. 28, § 9º, quais as verbas que não fazem parte do salário -de-contribuição do empregado, e, em tal rol, não se encontra a previsão de exclusão dos adicionais de hora-extra, noturno, de periculosidade e de insalubridade. 5. Recurso conhecido em parte, e nessa parte, improvido.

(STJ, 1ª Turma, RECURSO ESPECIAL - 486697/PR, Processo nº 200201707991, Relatora: Min. DENISE ARRUDA, Data da Decisão: 07/12/2004. Publicação: DJ, 17/12/2004 PG: 00420). – grifo nosso

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. SALÁRIO-MATERNIDADE E FÉRIAS. INCIDÊNCIA. ENTENDIMENTO PACÍFICO DO STJ. SUCUMBÊNCIA INVERTIDA. HONORÁRIOS A SEREM ARBITRADOS PELO TRIBUNAL A QUO. 1. (...) 2. Conforme entendimento majoritário e pacífico do STJ, quaisquer vantagens, valores ou adicionais que possuam natureza remuneratória pertencem à base de cálculo referente à contribuição previdenciária, tais como salário-maternidade, férias gozadas, horas extras e seu respectivo adicional, adicionais noturno, de insalubridade, de periculosidade, amênios, triênios e gratificação de função. Precedentes do STJ. 3. (...) 6. Recurso Especial provido, para declarar que incide a contribuição previdenciária em apreço sobre valores pagos a título de salário-maternidade e férias, devendo ainda o Tribunal a quo, conforme as peculiaridades do caso, arbitrar o quantum dos honorários sucumbenciais conforme os ditames do CPC/2015.

(REsp 1843963/RN, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/12/2019, DJe 12/05/2020)

TRIBUTÁRIO. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA A CARGO DA EMPRESA. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. BASE DE CÁLCULO. ADICIONAIS NOTURNO, DE PERICULOSIDADE E HORAS EXTRAS. NATUREZA REMUNERATÓRIA. INCIDÊNCIA. PRECEDENTES DE AMBAS AS TURMAS DA PRIMEIRA SEÇÃO DO STJ.

SÍNTESE DA CONTROVÉRSIA 1. Cuida-se de Recurso Especial submetido ao regime do art. 543-C do CPC para definição do seguinte tema: "Incidência de contribuição previdenciária sobre as seguintes verbas trabalhistas: a) horas extras; b) adicional noturno; c) adicional de periculosidade".

CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA A CARGO DA EMPRESA E BASE DE CÁLCULO: NATUREZA REMUNERATÓRIA 2. Com base no quadro normativo que rege o tributo em questão, o STJ consolidou firme jurisprudência no sentido de que não devem sofrer a incidência de contribuição previdenciária "as importâncias pagas a título de indenização, que não correspondam a serviços prestados nem a tempo à disposição do empregador" (REsp 1.230.957/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, DJe 18/3/2014, submetido ao art. 543-C do CPC).

3. Por outro lado, se a verba possuir natureza remuneratória, destinando-se a retribuir o trabalho, qualquer que seja a sua forma, ela deve integrar a base de cálculo da contribuição.

ADICIONAIS NOTURNO, DE PERICULOSIDADE, HORAS EXTRAS: INCIDÊNCIA 4.

Os adicionais noturno e de periculosidade, as horas extras e seu respectivo adicional constituem verbas de natureza remuneratória, razão pela qual se sujeitam à incidência de contribuição previdenciária (AgRg no REsp 1.222.246/SC, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 17/12/2012; AgRg no AREsp 69.958/DF, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, DJe 20/6/2012; REsp 1.149.071/SC, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe 22/9/2010; Rel. Ministro Ari Pargendler, Primeira Turma, DJe 9/4/2013; REsp 1.098.102/SC, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 17/6/2009; AgRg no Ag 1.330.045/SP, Rel.

Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, DJe 25/11/2010; AgRg no REsp 1.290.401/RS; REsp 486.697/PR, Rel. Ministra Denise Arruda, Primeira Turma, DJ 17/12/2004, p. 420; AgRg nos EDcl no REsp 1.098.218/SP, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 9/11/2009).

PRÊMIO-GRATIFICAÇÃO: NÃO CONHECIMENTO 5. Nesse ponto, o Tribunal a quo se limitou a assentar que, na hipótese dos autos, o prêmio pago aos empregados possui natureza salarial, sem especificar o contexto e a forma em que ocorreram os pagamentos.

6. Embora os recorrentes tenham denominado a rubrica de "prêmio-gratificação", apresentam alegações genéricas no sentido de que se estaria a tratar de abono (fls. 1.337-1.339), de modo que a deficiência na fundamentação recursal não permite identificar exatamente qual a natureza da verba controvertida (Súmula 284/STF).

7. Se a discussão dissesse respeito a abono, seria necessário perquirir sobre a subsunção da verba em debate ao disposto no item 7 do § 9º do art. 28 da Lei 8.212/1991, o qual prescreve que não integram o salário de contribuição as verbas recebidas a título de ganhos eventuais e os abonos expressamente desvinculados do salário.

8. Identificar se a parcela em questão apresenta a característica de eventualidade ou se foi expressamente desvinculada do salário é tarefa que esbarra no óbice da Súmula 7/STJ.

CONCLUSÃO 9. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008.

(REsp 1358281/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 23/04/2014, DJe 05/12/2014)

Observo que no REsp 1.358.281/SP foi firmada a seguinte tese, no Tema nº 687: "As horas extras e seu respectivo adicional constituem verbas de natureza remuneratória, razão pela qual se sujeitam à incidência de contribuição previdenciária."

Finalmente, também nesta Corte prevalece o mesmo entendimento:

MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO AO SAT/RAT E DESTINADA AO SALÁRIO EDUCAÇÃO INCIDENTES SOBRE AUXÍLIO-DOENÇA OU AUXÍLIO-ACIDENTE NOS PRIMEIROS 15 DIAS DE AFASTAMENTO, HORAS EXTRAS, ADICIONAL DE HORAS EXTRAS, HORAS IN ITINERE, ADICIONAL NOTURNO, ADICIONAL DE INSALUBRIDADE, ADICIONAL DE PERICULOSIDADE, ADICIONAL DE TRANSFERÊNCIA, AJUDA DE CUSTO, DESCANSO SEMANAL REMUNERADO, SALÁRIO MATERNIDADE, FALTAS JUSTIFICADAS POR ATESTADOS MÉDICOS, HORAS PRÊMIO, HORAS PRODUTIVIDADE E GRATIFICAÇÃO POR FUNÇÃO. COMPENSAÇÃO. I - As verbas pagas pelo empregador ao empregado nos primeiros quinze dias do afastamento do trabalho em razão de doença ou acidente, não constituem base de cálculo de contribuições previdenciárias, posto que tais verbas não possuem natureza remuneratória mas indenizatória. Precedentes do STJ e desta Corte II - É devida a contribuição sobre horas extras, horas in itinere, adicional noturno, adicional de periculosidade, adicional de insalubridade, adicional de transferência, ajuda de custo, descanso semanal remunerado, salário-maternidade, faltas justificadas por atestados médicos, horas prêmio, horas produtividade e gratificação (função confiança), o entendimento da jurisprudência concluindo pela natureza salarial dessas verbas. Precedentes. III - Recursos desprovidos e remessa oficial, tida por interposta, parcialmente provida.

(TRF3. AMS: 00180365020134036100 SP 0018036-50.2013.4.03.6100. Órgão Julgador: Segunda Turma. Relator: Desembargador Federal Peixoto Junior. Data de Julgamento: 23/02/2016. Publicação: e-DJF3 Judicial 1, 10/03/2016). – grifo nosso

TRIBUTÁRIO - MANDADO DE SEGURANÇA - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - SAT/RAT E TERCEIROS - 13º SALÁRIO INDENIZADO - SALÁRIO-MATERNIDADE - FÉRIAS GOZADAS - ADICIONAL DE HORAS EXTRAS, NOTURNO, INSALUBRIDADE E PERICULOSIDADE - DSR - EXIGIBILIDADE - PRIMEIROS QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM A CONCESSÃO DO AUXÍLIO-DOENÇA/ACIDENTE - TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS - INEXIGIBILIDADE - COMPENSAÇÃO - POSSIBILIDADE. I - A jurisprudência pátria tem entendimento de que o regramento aplicado para analisar a incidência de contribuição previdenciária patronal deve ser utilizado para apreciar a incidência da contribuição destinada às entidades terceiras, reconhecida igualdade da base de cálculo das exações. II - (...) III - Incide contribuição previdenciária patronal, SAT/RAT, bem como a devida a terceiros sobre os valores pagos a título de horas extras e seu respectivo adicional (tema/repetitivo STJ nº 687), adicional noturno (tema/repetitivo STJ nº 688), adicional de periculosidade (tema/repetitivo STJ nº 689), adicional de insalubridade, férias gozadas, descanso semanal remunerado (DSR) e 13º salário indenizado. IV - (...) VII - Remessa oficial parcialmente provida. apelação da impetrante e da União Federal desprovidas.

(TRF3. ApReeNec / SP 5005437-73.2018.4.03.6114. Órgão Julgador: Segunda Turma. Relator: Cotrim Guimarães. Data do Julgamento: 23/10/2019. Data da Publicação/Fonte: e - DJF3 Judicial 1, 28/10/2019) – grifo nosso

DÉCIMO-TERCEIRO SALÁRIO

O E. STJ pacificou entendimento no sentido de que a gratificação natalina tem natureza remuneratória, podendo a lei assimilá-la ao salário-de-contribuição, sem necessidade de prévia regulamentação por lei complementar: "Ambas as Turmas do Supremo Tribunal Federal já se manifestaram sobre a legitimidade da incidência da contribuição previdenciária sobre o décimo terceiro salário, tendo em vista a natureza salarial da referida verba, conforme previsto no art. 201, § 4º, da Constituição Federal e na Súmula 207 do STF (AGRAG 208569, Primeira Turma, e RE 219689, Segunda Turma)." (RE nº 258937 / RS, 1ª Turma, Relator Ministro Ilmar Galvão, DJ 10/08/2000, pág. 00013).

Nesse sentido, confira-se o disposto nas Súmulas daquela Excelsa Corte: "As gratificações habituais, inclusive a de natal, consideram-se tacitamente convenionadas, integrando o salário" (Súmula nº 207) e "É legítima a incidência da contribuição previdenciária sobre o 13º salário" (Súmula nº 688).

Por óbvio que essa incidência não é afastada sob a pádua alegação de que parcela do décimo terceiro salário é reflexo de aviso prévio indenizado. Claro que, se o reflexo do aviso prévio se dá em verbas que, por si só, não são tributadas (p. ex., 1/3 constitucional e férias indenizadas), também haverá desoneração, mas se o aviso prévio indenizado refletir em verbas tributadas, com razão haverá tributação (adicionais salariais como gratificações remuneratórias, p. ex.).

LICENÇA-MATERNIDADE

Tanto a licença-maternidade quanto a licença paternidade têm natureza salarial, razão pela qual estão sujeitas à incidência da contribuição previdenciária, consoante entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do REsp 1.230.957-RS, submetido à sistemática dos recursos repetitivos:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSOS ESPECIAIS. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA A CARGO DA EMPRESA. REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. DISCUSSÃO A RESPEITO DA INCIDÊNCIA OU NÃO SOBRE AS SEGUINTE VERBAS: TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS; SALÁRIO MATERNIDADE; SALÁRIO PATERNIDADE; AVISO PRÉVIO INDENIZADO; IMPORTÂNCIA PAGANOS QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA. (...) 1.3 Salário maternidade. O salário maternidade tem natureza salarial e a transferência do encargo à Previdência Social (pela Lei 6.136/74) não tem o condão de mudar sua natureza. Nos termos do art. 3º da Lei 8.212/91, "a Previdência Social tem por fim assegurar aos seus beneficiários meios indispensáveis de manutenção, por motivo de incapacidade, idade avançada, tempo de serviço, desemprego involuntário, encargos de família e reclusão ou morte daqueles de quem dependiam economicamente". O fato de não haver prestação de trabalho durante o período de afastamento da segurada empregada, associado à circunstância de a maternidade ser amparada por um benefício previdenciário, não autoriza conclusão no sentido de que o valor recebido tenha natureza indenizatória ou compensatória, ou seja, em razão de uma contingência (maternidade), paga-se à segurada empregada benefício previdenciário correspondente ao seu salário, possuindo a verba evidente natureza salarial. Não é por outra razão que, atualmente, o art. 28, § 2º, da Lei 8.212/91 dispõe expressamente que o salário maternidade é considerado salário de contribuição. Nesse contexto, a incidência de contribuição previdenciária sobre o salário maternidade, no Regime Geral da Previdência Social, decorre de expressa previsão legal. Sem embargo das posições em sentido contrário, não há indicio de incompatibilidade entre a incidência da contribuição previdenciária sobre o salário maternidade e a Constituição Federal. A Constituição Federal, em seus termos, assegura a igualdade entre homens e mulheres em direitos e obrigações (art. 5º, I). O art. 7º, XX, da CF/88 assegura proteção do mercado de trabalho da mulher, mediante incentivos específicos, nos termos da lei. No que se refere ao salário maternidade, por opção do legislador infraconstitucional, a transferência do ônus referente ao pagamento dos salários, durante o período de afastamento, constitui incentivo suficiente para assegurar a proteção ao mercado de trabalho da mulher. Não é dado ao Poder Judiciário, a título de interpretação, atuar como legislador positivo, a fim estabelecer política protetiva mais ampla e, desse modo, desincumbir o empregador do ônus referente à contribuição previdenciária incidente sobre o salário maternidade, quando não foi esta a política legislativa. A incidência de contribuição previdenciária sobre o salário maternidade encontra sólido amparo na jurisprudência deste Tribunal, sendo oportuna a citação dos seguintes precedentes: REsp 572.626/BA, 1ª Turma, Rel. Min. José Delgado, DJ de 20.9.2004; REsp 641.227/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 29.11.2004; REsp 803.708/CE, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 2.10.2007; REsp 886.954/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Denise Arruda, DJ de 29.6.2007; AgRg no REsp 901.398/SC, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJ de 19.12.2008; REsp 891.602/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 21.8.2008; AgRg no REsp 1.115.172/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Humberto Martins, DJ de 25.9.2009; AgRg no Ag 1.424.039/DF, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJ de 21.10.2011; AgRg nos EDcl no REsp 1.040.653/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJ de 15.9.2011; AgRg no REsp 1.107.898/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJ de 17.3.2010. 1.4 Salário paternidade. O salário paternidade refere-se ao valor recebido pelo empregado durante os cinco dias de afastamento em razão do nascimento de filho (art. 7º, XIX, da CF/88, c/c o art. 473, III, da CLT e o art. 10, § 1º, do ADCT). Ao contrário do que ocorre com o salário maternidade, o salário paternidade constitui ônus da empresa, ou seja, não se trata de benefício previdenciário. Desse modo, em se tratando de verba de natureza salarial, é legítima a incidência de contribuição previdenciária sobre o salário paternidade. Ressalte-se que "o salário-paternidade deve ser tributado, por se tratar de licença remunerada prevista constitucionalmente, não se incluindo no rol dos benefícios previdenciários" (AgRg nos EDcl no REsp 1.098.218/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJ de 9.11.2009). (...) (RESP 201100096836, MAURO CAMPBELL MARQUES, STJ - PRIMEIRA SEÇÃO, DJE DATA:18/03/2014).

Finalmente, observo que no REsp 1.230.957/RS foi firmada a seguinte tese, no Tema nº 739: "O salário-maternidade possui natureza salarial e integra, consequentemente, a base de cálculo da contribuição previdenciária".

No mesmo sentido, o posicionamento firmado pelo E.TRF da 3ª. Região:

AÇÃO DECLARATÓRIA E REPETIÇÃO DE INDÉBITO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. FÉRIAS E SALÁRIO MATERNIDADE.

1. O STJ tem entendimento pacífico de que a contribuição previdenciária incide sobre os valores pagos a título de férias e de salário maternidade (REsp 1814866).

2. Apelação desprovida.

(TRF 3ª Região, 1ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5002692-42.2017.4.03.6119, Rel. Desembargador Federal WILSON ZAUHY FILHO, julgado em 25/06/2020, Intimação via sistema DATA: 27/06/2020)

PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INCIDÊNCIA: SALÁRIO MATERNIDADE. DESCANSO SEMANAL REMUNERADO. HORAS EXTRAORDINÁRIAS. ADICIONAL NOTURNO. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. GRATIFICAÇÃO NATALINA. PRÊMIOS E GRATIFICAÇÕES PAGAS COM HABITUALIDADE. RECURSO NÃO PROVIDO.

2. As parcelas referentes ao salário-maternidade compõem a base de cálculo da contribuição patronal dado o seu caráter remuneratório, ainda que não haja prestação de serviço no período, consoante entendimento jurisprudencial consolidado pelo Superior Tribunal de Justiça, em julgamento proferido na sistemática do art. 543-C do CPC/73. (REsp. n. 1230957/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 18/03/2014). (...)

(ApCiv 5001905-21.2019.4.03.6126, Desembargador Federal HELIO EGYDIO DE MATOS NOGUEIRA, TRF3 - 1ª Turma, Intimação via sistema DATA: 17/03/2020.)

DIREITO TRIBUTÁRIO - MANDADO DE SEGURANÇA - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA E TERCEIROS - FÉRIAS GOZADAS - SALÁRIO-MATERNIDADE - LICENÇA-PATERNIDADE - DÉCIMO TERCEIRO SALÁRIO PROPORCIONAL AO AVISO PRÉVIO - INCIDÊNCIA - TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS - AVISO PRÉVIO INDENIZADO - PRIMEIRA QUINZENA QUE ANTECEDE A CONCESSÃO DO AUXÍLIO-DOENÇA/ACIDENTE - INEXIGIBILIDADE - COMPENSAÇÃO - POSSIBILIDADE. 1 - A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, em 26.02.2014, por maioria, reconheceu que não incide contribuição previdenciária sobre as verbas pagas a título de aviso prévio indenizado (tema 478), terço constitucional de férias (tema 479) e quinzena inicial do auxílio doença ou acidente (tema 738), bem como que incide sobre o salário maternidade (tema 739) e a licença paternidade. (...)

(ApReeNec 5029203-03.2018.4.03.6100, Desembargador Federal LUIZ PAULO COTRIM GUIMARAES, TRF3 - 2ª Turma, e - DJF3 Judicial I DATA: 31/01/2020.)

VALE-ALIMENTAÇÃO OU VALE-REFEIÇÃO

Quanto aos valores pagos a título de vale-alimentação, a orientação jurisprudencial é no sentido de que se o pagamento for in natura (quando a própria alimentação é fornecida pela empresa), não sofrerá a incidência da contribuição previdenciária, independentemente de o empregador estar inscrito no Programa de Alimentação do Trabalhador - PAT ou da existência de acordo ou convenção coletiva de trabalho vinculando a relação jurídica entre empregador e empregado.

Por outro lado, ocorrendo o pagamento da verba em dinheiro ou sendo o valor creditado em conta corrente, em caráter habitual e remuneratório, será reconhecida a natureza salarial e, assim, haverá imposição de contribuição previdenciária.

Nesse sentido, o posicionamento do E. Superior Tribunal de Justiça:

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. APLICABILIDADE. VIOLAÇÃO AOS ARTS. 458 E 535 DO CPC. INOCORRÊNCIA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. AUXÍLIO-ALIMENTAÇÃO. PAGAMENTO EM ESPÉCIE, COM HABITUALIDADE. VALE-ALIMENTAÇÃO OU TICKETS. INCIDÊNCIA. ARGUMENTOS INSUFICIENTES PARA DESCONSTITUIR A DECISÃO ATACADA. APLICAÇÃO DE MULTA. ART. 1.021, § 4º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. DESCABIMENTO. (...)

III - O auxílio-alimentação, pago em espécie e com habitualidade, por meio de vale-alimentação ou na forma de tickets, tem natureza salarial, integrando a base de cálculo da contribuição previdenciária. Precedentes. (...)

VI - Agravo Interno improvido.

(AIEDRESP - AGRAVO INTERNO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL - 1724339 2018.00.33712-7, REGINA HELENA COSTA, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE DATA:21/09/2018..DTPB:.)

TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL DA FAZENDA NACIONAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. ABONO ASSIDUIDADE, FOLGAS NÃO GOZADAS, AUXÍLIO-CRECHE E CONVÊNIO SAÚDE. NÃO INCIDÊNCIA. 1. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça firmou-se no sentido de que não incide contribuição previdenciária, a cargo do empregador, sobre as verbas pagas a título de abono assiduidade, folgas não gozadas, auxílio-creche e convênio saúde. Precedentes. 2. Recurso especial a que se nega provimento. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL DA SOCIEDADE EMPRESÁRIA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. FÉRIAS GOZADAS, VALE-ALIMENTAÇÃO PAGO EM PECÚNIA E HORAS EXTRAS. INCIDÊNCIA. ABONO DE 1/3 DAS FÉRIAS VENDIDAS. NÃO INCIDÊNCIA. 1. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça firmou-se no sentido de que incide contribuição previdenciária, a cargo do empregador, sobre as verbas pagas a título de férias gozadas, vale-alimentação pago em pecúnia e horas extras. Precedentes. 2. No que diz respeito às quantias pagas a título de "venda de férias", no limite permitido pela legislação vigente, por não corresponder a uma remuneração paga em razão da prestação de um serviço, afasta-se a incidência da contribuição previdenciária. 3. Recurso especial parcialmente provido.

(RESP - RECURSO ESPECIAL - 1620058 2016.02.14051-0, OG FERNANDES, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:03/05/2017 RET VOL.:00115 PG:00131 ..DTPB:.)

No mesmo sentido, o entendimento desta E. Corte:

TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. DESNECESSIDADE DE PROVA PRÉ-CONSTITUÍDA DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. POSSIBILIDADE. ADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. AUXÍLIO ALIMENTAÇÃO (AJUDA ALIMENTAÇÃO QUANDO PREVISTA EM CONVENÇÃO COLETIVA E VALE ALIMENTAÇÃO QUANDO DESCONTADO DO SALÁRIO). AVISO PRÉVIO INDENIZADO. BONIFICAÇÕES EVENTUAIS. PRÊMIOS EVENTUAIS. DESPESAS DE VIAGEM. AUXÍLIO QUILOMETRAGEM. AUXÍLIO-TRANSPORTE. COMPENSAÇÃO. ART. 26-A DA LEI Nº 11.457/2007. ART. 170-A DO CTN. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. ATUALIZAÇÃO. TAXA SELIC. (...)

4. O artigo 3º, da Lei nº 6.321/1976, que instituiu o Programa de Alimentação do Trabalhador (PAT), determina que "não se inclui como salário de contribuição a parcela paga in natura, pela empresa, nos programas de alimentação aprovados pelo Ministério do Trabalho". E o § 9º, alínea "c", do artigo 28, da Lei nº 8.212/1991, corrobora esse dispositivo, ao estabelecer que "a parcela in natura recebida de acordo com os programas de alimentação aprovados pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social, nos termos da Lei nº 6.321, de 14 de abril de 1976" não integram o salário de contribuição para os fins de custeio da Seguridade Social.

5. Percebe-se, assim, que o auxílio alimentação apenas não é alcançado pela contribuição previdenciária se for prestado in natura, isto é, quando a própria alimentação é fornecida pela empresa. Em todos os demais casos, nos quais a alimentação é fornecida em pecúnia ou mediante crédito em conta corrente do empregado, há incidência da contribuição previdenciária, sendo irrelevante se o pagamento é feito por mera liberalidade do empregador ou por força de acordo ou convenção coletiva de trabalho, ou ainda se a empresa está ou não inscrita no PAT. Precedentes.

6. No caso dos autos, não assiste razão à recorrente quanto à alegação de que na referida verba "... não há efetiva prestação de serviço pelo trabalhador; motivo pelo qual, não há como se conceber que o pagamento destes valores tenha natureza salarial retributiva... consequentemente, não é devida a contribuição previdenciária sobre ... ajuda alimentação quando prevista em convenção coletiva e vale alimentação quando descontado do salário!!!". Outrossim, não restou incontroverso que a alimentação é fornecida ao trabalhador in natura. Portanto, irreparável a r. sentença. (...)

16. Apelações não providas. Remessa oficial parcialmente provida.

(TRF 3ª Região, 1ª Turma, ApReeNec - APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO - 0025150-35.2016.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal HELIO EGYDIO DE MATOS NOGUEIRA, julgado em 14/02/2020, Intimação via sistema DATA: 18/02/2020)

MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS SOBRE AUXÍLIO-TRANSPORTE, AUXÍLIO-ALIMENTAÇÃO IN NATURA E EMPECÚNIA. COMPENSAÇÃO.

I - As verbas pagas pelo empregador ao empregado a título de auxílio-alimentação pago in natura não constituem base de cálculo de contribuições previdenciárias, posto que tais verbas não possuem natureza remuneratória mas indenizatória. Precedentes do STJ e desta Corte. (...) III - É devida a contribuição sobre o auxílio-alimentação pago em pecúnia, o entendimento da jurisprudência concluindo pela natureza salarial dessa verba. (...) V - Recurso da União desprovido e remessa oficial parcialmente provida. Recurso das impetrantes parcialmente provido.

(TRF 3ª Região, 2ª Turma, ApReeNec - APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO - 5005679-74.2018.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal OTAVIO PEIXOTO JUNIOR, julgado em 29/01/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 31/01/2020)

AÇÃO DE MANDADO DE SEGURANÇA - CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS - LEGITIMIDADE DO SINDICATO - NÃO INCIDÊNCIA TRIBUTANTE SOBRE AVISO PRÉVIO INDENIZADO E AUXÍLIO-TRANSPORTE - INCIDÊNCIA TRIBUTANTE SOBRE AUXÍLIO-ALIMENTAÇÃO PAGO EM PECÚNIA - PARCIAL CONCESSÃO DA SEGURANÇA - PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO FAZENDÁRIA E À REMESSA OFICIAL (...)

Não incide tributação sobre o vale transporte, Resp - Recurso Especial - 1598509 2016.01.10775-1, Gurgel de Faria, STJ - Primeira Turma, DJE data: 17/08/2017 ..DTPB. Precedente. De seu flanco, "o auxílio-alimentação, pago em espécie e com habitualidade, por meio de vale-alimentação ou na forma de tickets, tem natureza salarial, integrando a base de cálculo da contribuição previdenciária". AgInt nos EDcl no REsp 1724339/GO, Rel. Ministra Regina Helena Costa, Primeira Turma, julgado em 18/09/2018, DJe 21/09/2018. (...)

(TRF 3ª Região, 2ª Turma, ApReeNec - APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO - 5025131-70.2018.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal LUIZ PAULO COTRIM GUIMARAES, julgado em 20/02/2020, Intimação via sistema DATA: 26/02/2020)

Assim, não há, até o momento, elementos suficientes para a concessão da medida pleiteada, que se revela prematura.

Ante o exposto, **INDEFIRO** o pedido de antecipação de tutela

Comunique-se o Juízo a quo.

Dê a Subsecretaria cumprimento ao disposto no artigo 1.019, inc. II, do CPC.

P.I.

São Paulo, 31 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019268-03.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: A OLIMPICA BALAS CHITALTA - ME, INDUSTRIA DE PRODUTOS ALIMENTICIOS CORY LTDA

Advogado do(a) AGRAVADO: JOSE LUIZ MATTHES - SP76544-A

Advogado do(a) AGRAVADO: DANIEL DE AGUIAR ANICETO - SP232070-A

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019268-03.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: A OLIMPICA BALAS CHITALTA - ME, INDUSTRIA DE PRODUTOS ALIMENTICIOS CORY LTDA

Advogado do(a) AGRAVADO: JOSE LUIZ MATTHES - SP76544-A

Advogado do(a) AGRAVADO: DANIEL DE AGUIAR ANICETO - SP232070-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de embargos declaratórios opostos pela União Federal ao acórdão de Id. 126286494, assim ementado:

PROCESSUAL CIVIL. SUCESSÃO EMPRESARIAL. ART. 133 DO CTN.

I- Necessidade de comprovação de que a empresa supostamente sucessora tenha adquirido estabelecimento da empresa que se pretende sucedida para o reconhecimento de sucessão empresarial.

II- Ausência de prova contundente da ocorrência da sucessão empresarial, não bastando que a empresa alegada sucessora tenha firmado contrato de licença de uso de marca por prazo determinado. Precedentes.

III- Recurso desprovido.

Alega a parte embargante, em síntese, pontos omissos no acórdão com questionamentos à luz de dispositivos legais que indica.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019268-03.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: A OLIMPICA BALAS CHITALTA - ME, INDUSTRIA DE PRODUTOS ALIMENTICIOS CORY LTDA

Advogado do(a) AGRAVADO: JOSE LUIZ MATTHES - SP76544-A

Advogado do(a) AGRAVADO: DANIEL DE AGUIAR ANICETO - SP232070-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O acórdão embargado não contém quaisquer irregularidades que justificassem a declaração do julgado.

O recurso foi julgado na linha de fundamentos que, segundo o entendimento exposto, presidem a questão, a pretensão foi motivadamente examinada e não há base jurídica para a declaração pretendida.

Tudo quanto efetivamente posto para discussão foi devidamente analisado, o acórdão pronunciando-se motivadamente no sentido de que "Versa o recurso interposto matéria de suposta sucessão empresarial. O juiz de primeiro grau decidiu a questão sob os seguintes fundamentos nos autos das execuções fiscais nºs 0014405-34.2009.4.03.6102 0011690-53.2008.4.03.6102, 0004260-21.2006.4.03.6102 e 0007029-46.1999.4.03.6102: (...) Embargos de declaração opostos foram acolhidos por decisão proferida nos seguintes termos: (...) Embargos de declaração opostos foram rejeitados por decisão proferida nos seguintes termos: (...) De rigor a manutenção da decisão agravada. A questão referente à responsabilidade civil por sucessão empresarial está disciplinada no art. 133 do CTN, que assim dispõe: (...) Verifica-se, portanto, que, para o reconhecimento de sucessão empresarial, é necessário que esteja comprovado que a empresa sucessora tenha adquirido fundo de comércio ou estabelecimento da empresa sucedida. A Jurisprudência dessa Corte tem reconhecido a possibilidade de responsabilização civil pela existência de sucessão empresarial de fato, mas, para tanto, faz-se necessário prova contundente da ocorrência da sucessão empresarial. Neste sentido, destaco os seguintes precedentes: (...) No caso dos autos, colhe-se que a pessoa jurídica que se pretende incluir como sucessora, "Indústria de Produtos Alimentícios Cory Ltda", firmou "Contrato de Licença de Uso de Marca" por prazo determinado com a empresa executada, tratando-se de ato empresarial que não caracteriza aquisição de estabelecimento comercial, não havendo prova nos autos de que tenha a empresa Cory adquirido maquinário, pessoal ou qualquer bem corpóreo da executada, ou seja, não há prova de que a empresa agravada adquiriu o estabelecimento da empresa executada. Neste sentido, destaco precedente desta Turma não reconhecendo a existência de sucessão empresarial entre as empresas A Olímpica Balas Chita Ltda. - ME e a Indústria de Produtos Alimentícios Cory Ltda.: (...)", com suficiente e inequívoca fundamentação das conclusões alcançadas.

Eram questões sujeitas a deliberação e foram devidamente tratadas, sendo, portanto, matéria de julgamento estranha ao objeto dos embargos de declaração que a lei instituiu para situações de efetiva obscuridade, contradição ou omissão, no entanto utilizando-se o recurso para questionar o valor das conclusões do acórdão.

Verifica-se que o Acórdão abordou a causa sob seus fundamentos jurídicos, não havendo que se falar em omissão do julgado porquanto a omissão que justifica a declaração da decisão por via dos embargos não diz respeito à falta de menção explícita de dispositivos legais, mas à não-apreciação das questões jurídicas pertinentes.

A motivação das decisões efetiva-se com a exposição dos argumentos que o juiz considera decisivos para suas conclusões de acolhimento ou não das teses formuladas pelas partes e não há de se cogitar de lacunas na motivação pela falta de exaustiva apreciação, ponto por ponto, de tudo quanto suscetível de questionamentos.

A propósito, já decidiu o C. STJ:

"Esta Egrégia Corte não responde a questionário e não é obrigada a examinar todas as normas legais citadas e todos os argumentos utilizados pelas partes e sim somente aqueles que julgar pertinentes para lastrear sua decisão". (STJ, EDRESP nº 92.0027261, 1ª Turma, rel. Min. Garcia Vieira, DJ 22.03.93, p. 4515)

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. PRETENSÃO DE REDISSCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE. EMBARGOS REJEITADOS. 1. Conforme disposto no art. 619 do Código de Processo Penal, os embargos declaratórios poderão ser apositos com a finalidade de eliminar da decisão qualquer obscuridade, contradição ou suprir omissão sobre ponto acerca do qual se impunha pronunciamento, o que não é o caso dos autos. 2. Trata-se de embargos com caráter eminentemente infringente, visto que pretende o embargante, claramente, a rediscussão da matéria que foi amplamente debatida e devidamente decidida pela Quinta Turma desta Corte. 3. Não cabe a este Superior Tribunal, que não é órgão de consulta, responder a "questionários", tendo em vista que os aclaratórios não apontam de concreto nenhuma obscuridade, omissão ou contradição no acórdão, mas que desejam, isto sim, esclarecimentos sobre sua situação que considera injusta em razão do julgado. 4. Embargos de declaração rejeitados. (EDERHC 201301516213, MARCO AURÉLIO BELLIZZE, STJ - QUINTA TURMA, DJE DATA: 18/02/2014)

De utilidade na questão também julgado do E. STJ firmando entendimento sobre o previsto no art. 489 do CPC/15:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA ORIGINÁRIO. INDEFERIMENTO DA INICIAL. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE, ERRO MATERIAL. AUSÊNCIA.

1. Os embargos de declaração, conforme dispõe o art. 1.022 do CPC, destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade, eliminar contradição ou corrigir erro material existente no julgado, o que não ocorre na hipótese em apreço.
2. O julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão. A prescrição trazida pelo art. 489 do CPC/2015 veio confirmar a jurisprudência já sedimentada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, sendo dever do julgador apenas enfrentar as questões capazes de infirmar a conclusão adotada na decisão recorrida.
3. No caso, entendeu-se pela ocorrência de litispendência entre o presente mandamus e a ação ordinária n. 0027812-80.2013.4.01.3400, com base em jurisprudência desta Corte Superior acerca da possibilidade de litispendência entre Mandado de Segurança e Ação Ordinária, na ocasião em que as ações intentadas objetivam, ao final, o mesmo resultado, ainda que o polo passivo seja constituído de pessoas distintas.
4. Percebe-se, pois, que o embargante maneja os presentes aclaratórios em virtude, tão somente, de seu inconformismo com a decisão ora atacada, não se dividando, na hipótese, quaisquer dos vícios previstos no art. 1.022 do Código de Processo Civil, a inquirir tal decisum.
5. Embargos de declaração rejeitados.

(EDcl no MS 21315/DF, rel. Min. Diva Malerbi (Desembargadora Convocada TRF 3ª Região), 1ª Seção, j. 08/06/2016, publ. DJe 15/06/2016, v.u.).

A declaração do julgado pelo motivo de contradição apenas se justifica se há discrepância nas operações lógicas desenvolvidas na decisão, vale dizer, se há dissonância interna e não suposta antinomia entre Acórdão e dispositivos legais ou constitucionais ou precedentes jurisprudenciais que a parte invoca em seu favor.

O acórdão não padece de omissão, obscuridade etc e ocorrendo de a parte utilizar, desvirtuando-os, os embargos como se pudessem servir de réplica aos fundamentos da decisão do Tribunal.

Os embargos apositos revestem-se de caráter infringente, pretendendo a parte embargante interdita reapreciação da espécie, mostrando-se inidôneo o meio utilizado para o alcance do objetivo colimado. Nesse sentido, precedentes a seguir transcritos, extraídos da obra "Código de Processo Civil e legislação processual em vigor", Theotonio Negrão, 30.ª edição, art. 535, nota 3b:

Os embargos de declaração não devem revestir-se de caráter infringente. A maior elasticidade que se lhes reconhece, excepcionalmente, em casos de erro material evidente ou de manifesta nulidade do acórdão (RTJ 89/548, 94/1.167, 103/1.210, 114/351), não justifica, sob pena de grave disfunção jurídico-processual dessa modalidade de recurso, a sua inadequada utilização com o propósito de questionar a correção do julgado e obter, em consequência, a desconstituição do ato decisório. (RTJ 158/264, 158/993). No mesmo sentido: RTJ 159/638.

Este é o entendimento que se mantém no E. STJ, conforme julgado a seguir transcrito:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO INTERNO NO CONFLITO DE COMPETÊNCIA - AUSÊNCIA DE OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU OMISSÃO - REDISSCUSSÃO DO JULGADO - DECLARAÇÃO DA COMPETÊNCIA DO JUÍZO FALIMENTAR - PRECEDENTES DO STJ.

1. Os embargos de declaração, a teor das disposições do art. 1.022 do Código de Processo Civil de 2015, são inviáveis quando inexistem obscuridade, contradição ou omissão na decisão embargada.
2. Ausência de omissão, contradição, obscuridade ou erro material do acórdão embargado. Recurso dotado de caráter manifestamente infringente. Inexistência de demonstração dos vícios apontados, objetivando a rediscussão da matéria, já repetidamente decidida.
3. O juízo responsável pela recuperação judicial detém a competência para dirimir todas as questões relacionadas, direta ou indiretamente, ao procedimento em apreço, inclusive aquelas que digam respeito à alienação judicial conjunta ou separada de ativos da empresa recuperanda, diante do que estabelecem os arts. 6º, caput e § 2º, 47, 59 e 60, parágrafo único, da Lei n. 11.101/2005.
4. Embargos de declaração rejeitados.

(EDcl no AgInt no CC 144334/RJ, rel. Min. Marco Buzzi, 2ª Seção, j. 24/08/2016, publ. DJe 29/08/2016, v.u.)

Manifestamente não padece o v. Acórdão de quaisquer irregularidades que ensejassem válidos questionamentos em sede de embargos declaratórios, convido anotar que "mesmo nos embargos de declaração com fim de questionamento, devem-se observar os limites traçados no art. 535 do CPC (obscuridade, dúvida, contradição, omissão e, por construção pretoriana integrativa, a hipótese de erro material). Esse recurso não é meio hábil ao reexame da causa". (STJ - 1ª Turma, REsp 13.843-0-SP-Edcl, rel. Min. Demócrito Reinado, j. 6.4.92, rejeitamos embs., vu., DJU 24.8.92, p. 12980).

O acórdão expõe clara e inteligível exegese das questões aduzidas e não padece de quaisquer irregularidades que ensejassem a declaração do julgado.

Diante do exposto, rejeito os embargos de declaração.

É como voto.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019268-03.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: A OLIMPICA BALAS CHITA LTDA - ME, INDUSTRIA DE PRODUTOS ALIMENTICIOS CORY LTDA

Advogado do(a) AGRAVADO: JOSE LUIZ MATTHES - SP76544-A

Advogado do(a) AGRAVADO: DANIEL DE AGUIAR ANICETO - SP232070-A

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

I - Arguição de irregularidade no julgado que não se justifica, tendo em vista exegese clara e inteligível da matéria aduzida constante do Acórdão.

II - Recurso julgado sem omissões nem contradições, na linha de fundamentos que, segundo o entendimento exposto, preside a questão.

III - A omissão que justifica a declaração da decisão por via dos embargos não diz respeito à falta de menção explícita de dispositivos legais ou de exaustiva apreciação, ponto por ponto, de tudo quanto suscetível de questionamentos.

IV - A declaração do julgado pelo motivo de contradição apenas se justifica se há discrepância nas operações lógicas desenvolvidas na decisão, se há dissonância interna e não suposta antinomia entre Acórdão e dispositivos legais ou constitucionais ou precedentes jurisprudenciais que a parte invoca em seu favor.

V - Os embargos declaratórios não são meio de impugnação destinado a obter a reforma do julgado ou rediscussão de questões já decididas, não se devendo confundir omissão, contradição ou obscuridade com inconformismo diante do resultado ou fundamentação do julgamento.

VI - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 0019457-37.2016.4.03.0000

RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR

AGRAVANTE: FABIO MONTALTO, ALBERTO JOSE MONTALTO, LUCIA MONTALTO, PATRICIA MONTALTO, CHRISTINA MONTALTO, FLAVIA MARIA MONTALTO

Advogado do(a) AGRAVANTE: ALINE ZUCCHETTO - SP166271-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: ALINE ZUCCHETTO - SP166271-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: ALINE ZUCCHETTO - SP166271-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: ALINE ZUCCHETTO - SP166271-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: ALINE ZUCCHETTO - SP166271-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: ALINE ZUCCHETTO - SP166271-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

INTERESSADO: CARLO MONTALTO INDUSTRIA E COMERCIO LTDA, EDUARDO MONTALTO, CARLA MARIA MONTALTO, ALESSANDRA MONTALTO, RAQUEL MONTALTO COTTERILL, MATHIEU GRAZZINI, NEYDE TIZIANO BAGNO MONTALTO, MARITA MONTALTO

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 0019457-37.2016.4.03.0000

RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR

AGRAVANTE: FABIO MONTALTO, ALBERTO JOSE MONTALTO, LUCIA MONTALTO, PATRICIA MONTALTO, CHRISTINA MONTALTO, FLAVIA MARIA MONTALTO

Advogado do(a) AGRAVANTE: ALINE ZUCCHETTO - SP166271-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: ALINE ZUCCHETTO - SP166271-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: ALINE ZUCCHETTO - SP166271-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: ALINE ZUCCHETTO - SP166271-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: ALINE ZUCCHETTO - SP166271-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: ALINE ZUCCHETTO - SP166271-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, CARLO MONTALTO INDUSTRIA E COMERCIO LTDA, EDUARDO MONTALTO, CARLA MARIA MONTALTO, ALESSANDRA MONTALTO, RAQUEL MONTALTO COTTERILL, MATHIEU GRAZZINI, NEYDE TIZIANO BAGNO MONTALTO, MARITA MONTALTO

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de embargos declaratórios opostos por Fábio Montalto, Alberto José Montalto, Lucia Montalto, Patricia Montalto Sampaio, Christina Montalto e Flavia Maria Montalto ao acórdão de fls. 338/342 do suporte físico dos autos, assim ementado:

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL.

I- O E. STJ vem decidindo de forma a considerar de valor ínfimo em relação à quantia discutida honorários advocatícios em montante inferior a 1% (um por cento) sobre o valor da causa, hipótese que não é a dos autos.

II- Recurso desprovido.

Alega a parte embargante, em síntese, pontos omissos no acórdão com questionamentos à luz de dispositivos legais que indica.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 0019457-37.2016.4.03.0000

RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR

AGRAVANTE: FABIO MONTALTO, ALBERTO JOSE MONTALTO, LUCIA MONTALTO, PATRICIA MONTALTO, CHRISTINA MONTALTO, FLAVIA MARIA MONTALTO

Advogado do(a) AGRAVANTE: ALINE ZUCCHETTO - SP166271-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: ALINE ZUCCHETTO - SP166271-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: ALINE ZUCCHETTO - SP166271-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: ALINE ZUCCHETTO - SP166271-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: ALINE ZUCCHETTO - SP166271-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: ALINE ZUCCHETTO - SP166271-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, CARLO MONTALTO INDUSTRIA E COMERCIO LTDA, EDUARDO MONTALTO, CARLA MARIA MONTALTO, ALESSANDRA MONTALTO, RAQUEL MONTALTO COTTERILL, MATHIEU GRAZZINI, NEYDE TIZIANO BAGNO MONTALTO, MARITA MONTALTO

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O acórdão embargado não contém quaisquer irregularidades que justificassem a declaração do julgado.

O recurso foi julgado na linha de fundamentos que, segundo o entendimento exposto, preside a questão, a pretensão foi motivadamente examinada e não há base jurídica para a declaração pretendida.

Tudo quanto efetivamente posto para discussão foi devidamente analisado, o acórdão pronunciando-se motivadamente no sentido de que "Versa o recurso interposto pretensão de majoração de honorários advocatícios fixados em virtude do acolhimento de exceção de pré-executividade. O juiz de primeiro grau decidiu a questão (fls. 241/243) sob os seguintes fundamentos: (...) Embargos de declaração opostos foram acolhidos por decisão (fl. 251 e v) proferida nos seguintes termos: (...) Após o provimento do Agravo de Instrumento nº 0016108-02.2011.4.03.0000 (fls. 152/153 v), foi proferida decisão (fl. 164) nos seguintes termos: (...) Embargos de declaração opostos foram parcialmente acolhidos por decisão (fls. 166/168) proferida nos seguintes termos: (...) Embargos de declaração opostos foram rejeitados por decisão (fls. 169/170) proferida nos seguintes termos: (...) De rigor a manutenção da decisão agravada. Trata-se de decisão de exclusão da parte agravante do polo passivo, reconhecendo não revestir a parte condição de devedor; proferida em 06/04/2011 (fl. 241), objeto do agravo de instrumento nº 0016108-02.2011.4.03.0000, ao qual foi dado provimento para determinar que o juiz de 1º grau fixasse honorários advocatícios. Foi então proferida nova decisão em complementação à decisão de fl. 241, fixando honorários advocatícios. Assevero que determinante para a identificação do regime legal aplicável é a data da decisão tornada pública em secretaria, não a de sua publicação em diário eletrônico, pelo que se rege a questão pelas previsões do CPC/73. Examinado agora o pedido de majoração da verba honorária. O E. STJ vem decidindo de forma a considerar de valor ínfimo em relação à quantia discutida honorários advocatícios em montante inferior a 1% (um por cento) sobre o valor da causa, consoante julgados adiante transcritos: (...) Neste mesmo sentido, confira-se jurisprudência desta E. Corte: (...) No caso dos autos, considerando que o valor da execução alcançava o montante de R\$ 22.559,95 (cite e dois mil reais, quinhentos e cinquenta e nove reais e noventa e cinco centavos), na linha dos precedentes citados, não se afigura irrisório o valor de R\$ 1.000,00 (mil reais) fixado na decisão de fl. 164 verso a título de honorários advocatícios. Com efeito, estabelecido que irrisório é valor fixado em menos de 1% (um por cento) do valor da causa conforme a orientação jurisprudencial anotada e descabendo arbitramento em montante ainda superior por aplicação do critério da apreciação equitativa que se impõe quando vencida a Fazenda Pública consoante o art. 20, §4º, do CPC, cabendo anotar tratar-se de matéria que não é de maior complexidade, de rigor a manutenção da decisão recorrida.", com suficiente e inequívoca fundamentação das conclusões alcançadas.

Eram questões sujeitas a deliberação e foram devidamente tratadas, sendo, portanto, matéria de julgamento estranha ao objeto dos embargos de declaração que a lei instituiu para situações de efetiva obscuridade, contradição ou omissão, no entanto utilizando-se o recurso para questionar o valor das conclusões do acórdão.

Verifica-se que o Acórdão abordou a causa sob seus fundamentos jurídicos, não havendo que se falar em omissão do julgado porquanto a omissão que justifica a declaração da decisão por via dos embargos não diz respeito à falta de menção explícita de dispositivos legais, mas à não-apreciação das questões jurídicas pertinentes.

A motivação das decisões efetiva-se com a exposição dos argumentos que o juiz considera decisivos para suas conclusões de acolhimento ou não das teses formuladas pelas partes e não há de se cogitar de lacunas na motivação pela falta de exaustiva apreciação, ponto por ponto, de tudo quanto suscetível de questionamentos.

A propósito, já decidiu o C. STJ:

"Esta Egrégia Corte não responde a questionário e não é obrigada a examinar todas as normas legais citadas e todos os argumentos utilizados pelas partes e sim somente aqueles que julgar pertinentes para lastrear sua decisão". (STJ, EDRESP nº 92.0027261, 1ª Turma, rel. Min. Garcia Vieira, DJ 22.03.93, p. 4515)

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. PRETENSÃO DE REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE. EMBARGOS REJEITADOS. 1. Conforme disposto no art. 619 do Código de Processo Penal, os embargos declaratórios poderão ser apositos com a finalidade de eliminar da decisão qualquer obscuridade, contradição ou suprir omissão sobre ponto acerca do qual se impunha pronunciamento, o que não é o caso dos autos. 2. Trata-se de embargos com caráter eminentemente infringente, visto que pretende o embargante, claramente, a rediscussão da matéria que foi amplamente debatida e devidamente decidida pela Quinta Turma desta Corte. 3. Não cabe a este Superior Tribunal, que não é órgão de consulta, responder a "questionários", tendo em vista que os aclaratórios não apontam de concreto nenhuma obscuridade, omissão ou contradição no acórdão, mas que desejam, isto sim, esclarecimentos sobre sua situação que considera injusta em razão do julgado. 4. Embargos de declaração rejeitados. (EDERHC 201301516213, MARCO AURÉLIO BELLIZZE, STJ - QUINTA TURMA, DJE DATA: 18/02/2014)

De utilidade na questão também julgado do E. STJ firmando entendimento sobre o previsto no art. 489 do CPC/15:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA ORIGINÁRIO. INDEFERIMENTO DA INICIAL. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE, ERRO MATERIAL. AUSÊNCIA.

1. Os embargos de declaração, conforme dispõe o art. 1.022 do CPC, destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade, eliminar contradição ou corrigir erro material existente no julgado, o que não ocorre na hipótese em apreço.

2. O julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão. A prescrição trazida pelo art. 489 do CPC/2015 veio confirmar a jurisprudência já sedimentada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, sendo dever do julgador apenas enfrentar as questões capazes de infirmar a conclusão adotada na decisão recorrida.

3. No caso, entendeu-se pela ocorrência de litispendência entre o presente mandamus e a ação ordinária n. 0027812-80.2013.4.01.3400, com base em jurisprudência desta Corte Superior acerca da possibilidade de litispendência entre Mandado de Segurança e Ação Ordinária, na ocasião em que as ações intentadas objetivam, ao final, o mesmo resultado, ainda que o polo passivo seja constituído de pessoas distintas.

4. Percebe-se, pois, que o embargante maneja os presentes aclaratórios em virtude, tão somente, de seu inconformismo com a decisão ora atacada, não se dividando, na hipótese, quaisquer dos vícios previstos no art. 1.022 do Código de Processo Civil, a inquirir tal decisum.

5. Embargos de declaração rejeitados.

(EDcl no MS 21315/DF, rel. Min. Diva Malerbi (Desembargadora Convocada TRF 3ª Região), 1ª Seção, j. 08/06/2016, publ. DJe 15/06/2016, v.u.).

A declaração do julgado pelo motivo de contradição apenas se justifica se há discrepância nas operações lógicas desenvolvidas na decisão, vale dizer, se há dissonância interna e não suposta antinomia entre Acórdão e dispositivos legais ou constitucionais ou precedentes jurisprudenciais que a parte invoca em seu favor.

O acórdão não padece de omissão, obscuridade etc e ocorrendo de a parte utilizar, desvirtuando-os, os embargos como se pudessem servir de réplica aos fundamentos da decisão do Tribunal.

Os embargos opositos revestem-se de caráter infringente, pretendendo a parte embargante interdita reapreciação da espécie, mostrando-se inidôneo o meio utilizado para o alcance do objetivo colimado. Nesse sentido, precedentes a seguir transcritos, extraídos da obra "Código de Processo Civil e legislação processual em vigor", Theotonio Negrão, 30.ª edição, art. 535, nota 3b:

Os embargos de declaração não devem revestir-se de caráter infringente. A maior elasticidade que se lhes reconhece, excepcionalmente, em casos de erro material evidente ou de manifesta nulidade do acórdão (RTJ 89/548, 94/1.167, 103/1.210, 114/351), não justifica, sob pena de grave disfunção jurídico-processual dessa modalidade de recurso, a sua inadequada utilização com o propósito de questionar a correção do julgado e obter, em consequência, a desconstituição do ato decisório. (RTJ 158/264, 158/993). No mesmo sentido: RTJ 159/638.

Este é o entendimento que se mantém no E. STJ, conforme julgado a seguir transcrito:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO INTERNO NO CONFLITO DE COMPETÊNCIA - AUSÊNCIA DE OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU OMISSÃO - REDISCUSSÃO DO JULGADO - DECLARAÇÃO DA COMPETÊNCIA DO JUÍZO FALIMENTAR - PRECEDENTES DO STJ.

1. Os embargos de declaração, a teor das disposições do art. 1.022 do Código de Processo Civil de 2015, são inviáveis quando inexistente obscuridade, contradição ou omissão na decisão embargada.

2. Ausência de omissão, contradição, obscuridade ou erro material do acórdão embargado. Recurso dotado de caráter manifestamente infringente. Inexistência de demonstração dos vícios apontados, objetivando a rediscussão da matéria, já repetidamente decidida.

3. O juízo responsável pela recuperação judicial detém a competência para dirimir todas as questões relacionadas, direta ou indiretamente, ao procedimento em apreço, inclusive aquelas que digam respeito à alienação judicial conjunta ou separada de ativos da empresa recuperanda, diante do que estabelecem os arts. 6º, caput e § 2º, 47, 59 e 60, parágrafo único, da Lei n. 11.101/2005.

4. Embargos de declaração rejeitados.

(EDcl no AgInt no CC 144334/RJ, rel. Min. Marco Buzzi, 2ª Seção, j. 24/08/2016, publ. DJe 29/08/2016, v.u.)

Manifestamente não padece o v. Acórdão de quaisquer irregularidades que ensejassem válidos questionamentos em sede de embargos declaratórios, convido anotar que "mesmo nos embargos de declaração com fim de prequestionamento, devem-se observar os limites traçados no art. 535 do CPC (obscuridade, dúvida, contradição, omissão e, por construção pretoriana integrativa, a hipótese de erro material). Esse recurso não é meio hábil ao reexame da causa". (STJ - 1ª Turma, REsp 13.843-0-SP-Edcl, rel. Min. Demócrito Reinado, j. 6.4.92, rejeitamos embs., vu., DJU 24.8.92, p. 12980).

O acórdão expõe clara e inteligível exegese das questões aduzidas e não padece de quaisquer irregularidades que ensejassem a declaração do julgado.

Diante do exposto, rejeito os embargos de declaração.

É como voto.

Peixoto Junior
Desembargador Federal Relator

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 0019457-37.2016.4.03.0000

RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR

AGRAVANTE: FABIO MONTALTO, ALBERTO JOSE MONTALTO, LUCIA MONTALTO, PATRICIA MONTALTO, CHRISTINA MONTALTO, FLAVIA MARIA MONTALTO

Advogado do(a) AGRAVANTE: ALINE ZUCCHETTO - SP166271-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: ALINE ZUCCHETTO - SP166271-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: ALINE ZUCCHETTO - SP166271-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: ALINE ZUCCHETTO - SP166271-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: ALINE ZUCCHETTO - SP166271-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: ALINE ZUCCHETTO - SP166271-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, CARLO MONTALTO INDUSTRIA E COMERCIO LTDA, EDUARDO MONTALTO, CARLA MARIA MONTALTO, ALESSANDRA MONTALTO, RAQUEL MONTALTO COTTERILL, MATHIEU GRAZZINI, NEYDE TIZIANO BAGNO MONTALTO, MARITA MONTALTO

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

I - Arguição de irregularidade no julgado que não se justifica, tendo em vista exegese clara e inteligível da matéria aduzida constante do Acórdão.

II - Recurso julgado sem omissões nem contradições, na linha de fundamentos que, segundo o entendimento exposto, preside a questão.

III - A omissão que justifica a declaração da decisão por via dos embargos não diz respeito à falta de menção explícita de dispositivos legais ou de exaustiva apreciação, ponto por ponto, de tudo quanto suscetível de questionamentos.

IV - A declaração do julgado pelo motivo de contradição apenas se justifica se há discrepância nas operações lógicas desenvolvidas na decisão, se há dissonância interna e não suposta antinomia entre Acórdão e dispositivos legais ou constitucionais ou precedentes jurisprudenciais que a parte invoca em seu favor.

V - Os embargos declaratórios não são meio de impugnação destinado a obter a reforma do julgado ou rediscussão de questões já decididas, não se devendo confundir omissão, contradição ou obscuridade com inconformismo diante do resultado ou fundamentação do julgamento.

VI - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018338-14.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

AGRAVANTE: FERJA ADMINISTRACAO DE BENS LTDA - EPP, ANA BEATRIZ LYRA VIDALLER, FERNANDO VERA VIDALLER

Advogado do(a) AGRAVANTE: ANTONIO JOSE DE MEIRA VALENTE - SP124382-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: ANTONIO JOSE DE MEIRA VALENTE - SP124382-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: ANTONIO JOSE DE MEIRA VALENTE - SP124382-A

AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

SUBSECRETARIA DA SEGUNDA TURMA

ATO ORDINATÓRIO

Em conformidade com o art. 152, inciso VI, do Código de Processo Civil, e com o art. 1º, caput, da Ordem de Serviço nº 01/2016, da Presidência da Segunda Turma, abre-se vista à(s) parte(s) contrária(s) para se manifestar(em) sobre o agravo interno interposto, nos termos do art. 1021, parágrafo 2º, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 3 de agosto de 2020.

SUBSECRETARIA DA 3ª TURMA

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5003142-96.2018.4.03.6103

RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CARLOS MUTA

PARTE AUTORA: WANDERLEY PEREIRA BARROS

Advogado do(a) PARTE AUTORA: ROSANA FATIMA DA SILVA - SP249479-A

PARTE RE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial em mandado de segurança deferido para, confirmando a liminar, garantir apreciação de pedido administrativo de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição no prazo de 45 dias da intimação da sentença.

Não houve recurso voluntário.

É o relatório.

DECIDO.

Nos termos do artigo 932, CPC, incumbe ao relator, por decisão monocrática: **não conhecer de recurso** inadmissível, prejudicado ou não impugnado em específico quanto aos fundamentos da decisão recorrida (inciso IV); **negar provimento a recurso** contrário a súmulas de Tribunais Superiores ou da própria Corte (inciso IV, a), a julgados repetitivos de Cortes Superiores (inciso IV, b) e a entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência (inciso IV, c); e, facultadas contrarrazões, **dar provimento ao recurso** se a decisão recorrida contrariar súmula de Tribunais Superiores ou da própria Corte (inciso V, a), julgado repetitivo de Cortes Superiores (inciso V, b), e entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência (inciso V, c).

Segundo a Corte Superior, a legislação processual também permite “*ao relator decidir monocraticamente o recurso, quando amparado em jurisprudência dominante ou Súmula de Tribunal Superior, consoante exegese do art. 932, IV e V, do CPC/2015. Eventual mácula na deliberação unipessoal fica superada, em razão da apreciação da matéria pelo órgão colegiado na seara do agravo interno*” (AgInt nos EDcl no CC 139.267/PE, Rel. Min. MARCO BUZZI, DJe 18/11/2016).

Na espécie, discute-se a mora administrativa em observar prazo legal em procedimento administrativo, violando, em específico, regras da Lei 9.784/1999 (artigos 49 e 59, § 1º), além do princípio da duração razoável do processo (artigos 37, caput, CF, e 2º, caput, da Lei 9.784/1999).

Encontra-se consolidada, a propósito, a jurisprudência sobre a matéria, conforme revelam, entre outros, os seguintes arestos, inclusive da Corte Superior:

MS 24.745, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJE de 06/09/2019: “PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSO ADMINISTRATIVO. ATO OMISSIVO. DIREITO DE PETIÇÃO. RAZOÁVEL DURAÇÃO DO PROCESSO NÃO OBSERVADA. ORDEM CONCEDIDA. 1. Trata-se de Mandado de Segurança que tem como base o excesso de prazo para análise de pedido administrativo, datado de 6.3.2018, de substituição da CNTV pela impetrante na Comissão Consultiva para Assuntos de Segurança Privada - CCASP, o que não é negado pela autoridade impetrada. 2. Diante do longo lapso temporal, é irrelevante averiguar culpa de terceiros ou complexidade da matéria no trâmite, já que a razoável duração do processo, garantia individual desrespeitada na hipótese, impõe à Administração, como um todo, resposta à tutela pleiteada em tempo adequado, situação não constatada na hipótese. 3. “O direito de petição aos Poderes Públicos, assegurado no art. 5º, XXXIV, ‘a’, da Constituição Federal, traduz-se em preceito fundamental a que se deve conferir a máxima eficácia, impondo-se à Administração, como contrapartida lógica e necessária ao pleno exercício desse direito pelo Administrado, o dever de apresentar tempestiva resposta. (...) A demora excessiva e injustificada da Administração para cumprir obrigação que a própria Constituição lhe impõe é omissão violadora do princípio da eficiência, na medida em que denuncia a incapacidade do Poder Público em desempenhar, num prazo razoável, as atribuições que lhe foram conferidas pelo ordenamento (nesse sentido, o comando do art. 5º, LXXVIII, da CF). Fere, também, a moralidade administrativa, por colocar em xeque a legítima confiança que o cidadão comum deposita, e deve depositar, na Administração. Por isso que semelhante conduta se revela ilegal e abusiva, podendo ser coibida pela via mandamental, consoante previsto no art. 1º, caput, da Lei n. 12.016, de 7 de agosto de 2009” (MS 19.132/DF, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Seção, DJE 27.3.2017). 4. A autoridade impetrada deve, no prazo do art. 49 da Lei 9.784/1999, decidir o requerimento administrativo. 5. Mandado de Segurança concedido.”

ApCiv 5000897-78.2019.4.03.6103, Rel. Des. Fed. CECILIA MARCONDES, intimação via sistema 06/03/2020: “ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSO ADMINISTRATIVO PREVIDENCIÁRIO. REQUERIMENTO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. PRINCÍPIO DA RAZOÁVEL DURAÇÃO DO PROCESSO. DECURSO DO PRAZO LEGAL PARA ANÁLISE ADMINISTRATIVA. VIOLAÇÃO A DIREITO LÍQUIDO E CERTO. REMESSA NECESSÁRIA E APELAÇÃO DESPROVIDAS. 1. Na hipótese dos autos, o impetrante formulou requerimento de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição em 06.07.2018, o qual permaneceu pendente de apreciação pelo INSS, além do prazo legal. 2. Cumpre ressaltar que a duração razoável dos processos é garantia constitucionalmente assegurada aos administrados, consoante expressa disposição do art. 5º, inciso LXXVIII, da CF/88, incluído pela Emenda Constitucional nº 45/04. 3. Com efeito, a Administração Pública tem o dever de analisar em prazo razoável os pedidos que lhe são submetidos, sob pena de causar prejuízo ao administrado e de descumprir o princípio da celeridade processual, também assegurado constitucionalmente aos processos administrativos (art. 5º, LXXVIII, da CF/88). 4. Consoante preconiza o princípio constitucional da eficiência, previsto no art. 37, caput, da Constituição da República, o administrado não pode ser prejudicado pela morosidade excessiva na apreciação de requerimentos submetidos à Administração Pública. Assim, a via mandamental é adequada para a garantia do direito do administrado. 5. O art. 49 da Lei nº 9.784/1999 fixa o prazo de até 30 dias para que a Administração Pública decida a questão posta em processo administrativo, salvo se houver motivo que justifique de maneira expressa a prorrogação do referido lapso temporal. 6. Além do aludido prazo legal, o art. 41-A, § 5º, da Lei nº 8.213/1991 e o art. 174 do Decreto nº 3.048/1999, que dispõem especificamente sobre a implementação de benefícios previdenciários, preveem o prazo de 45 dias para o primeiro pagamento, contados a partir da data da apresentação dos documentos necessários pelo segurado. 7. No caso vertente, resta evidenciado que a autoridade impetrada desrespeitou os prazos estabelecidos em legislações ordinárias, que regulam tanto o processo administrativo em geral, como os processos administrativos de requerimentos de benefícios no âmbito da Previdência Social. 8. Inexiste amparo legal para a omissão administrativa da autarquia previdenciária, que, pelo contrário, enseja descumprimento de normas legais e violação aos princípios da legalidade, razoável duração do processo, proporcionalidade, eficiência na prestação de serviço público, segurança jurídica e moralidade, sujeitando-se ao controle jurisdicional visando a reparar a lesão a direito líquido e certo infringido. 9. Não há condenação em honorários advocatícios em sede de mandado de segurança, nos termos do artigo 25 da Lei nº 12.016/2009 e das Súmulas 105 do STJ e 512 do STF. 10. Apelação e remessa necessária, tida por interposta, não providas.”

Na espécie, o requerimento administrativo foi protocolado em 23/02/2018 e decidido apenas em 23/07/2018, após a impetração e a concessão da liminar, revelando que a sentença encontra-se em plena conformidade com a jurisprudência consolidada, a ser aplicada para prestigiar a celeridade e a eficiência especialmente no trato de pedido de natureza previdenciária pelo caráter alimentar da prestação, reforçando-se o acerto do julgado diante da própria falta de recurso voluntário da autarquia.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 932 do CPC, nego provimento à remessa oficial.

Oportunamente, baixem-se os autos à vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 31 de julho de 2020.

Desembargador Federal CARLOS MUTA

Relator

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL(199)Nº 5003602-65.2019.4.03.6130

RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CARLOS MUTA

PARTE AUTORA: LOURDES ELIANA PINTO DA SILVA

Advogado do(a) PARTE AUTORA: ELIZEU DE SOUSA HOLANDA - SP330243-A

PARTE RE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial em mandado de segurança deferido para garantir apreciação de pedido administrativo e implantação de eventual benefício previdenciário no prazo de quarenta e cinco dias.

É o relatório.

DECIDO.

Nos termos do artigo 932, CPC, incumbe ao relator, por decisão monocrática: **não conhecer de recurso** inadmissível, prejudicado ou não impugnado em específico quanto aos fundamentos da decisão recorrida (inciso IV); **negar provimento a recurso** contrário a súmulas de Tribunais Superiores ou da própria Corte (inciso IV, a), a julgados repetitivos de Cortes Superiores (inciso IV, b) e a entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência (inciso IV, c); e, facultadas contrarrazões, **dar provimento ao recurso** se a decisão recorrida contrariar súmula de Tribunais Superiores ou da própria Corte (inciso V, a), julgado repetitivo de Cortes Superiores (inciso V, b), e entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência (inciso V, c).

Segundo a Corte Superior, a legislação processual também permite “ao relator decidir monocraticamente o recurso, quando amparado em **jurisprudência dominante ou Súmula de Tribunal Superior**, consoante exegese do art. 932, IV e V, do CPC/2015. Eventual mácula na deliberação unipessoal fica superada, em razão da apreciação da matéria pelo órgão colegiado na seara do agravo interno” (AgInt nos EDcl no CC 139.267/PE, Rel. Min. MARCO BUZZI, DJe 18/11/2016).

Na espécie, discute-se a mora administrativa em observar prazo legal em procedimento administrativo, violando, em específico, regras da Lei 9.784/1999 (artigos 49 e 59, § 1º), além do princípio da duração razoável do processo (artigos 37, *caput*, CF, e 2º, *caput*, da Lei 9.784/1999).

Encontra-se consolidada, a propósito, a jurisprudência sobre a matéria, conforme revelam, entre outros, os seguintes acórdãos, inclusive da Corte Superior:

MS 24.745, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJE de 06/09/2019: “PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSO ADMINISTRATIVO. ATO OMISSIVO. DIREITO DE PETIÇÃO. RAZOÁVEL DURAÇÃO DO PROCESSO NÃO OBSERVADA. ORDEM CONCEDIDA. 1. Trata-se de Mandado de Segurança que tem como base o excesso de prazo para análise de pedido administrativo, datado de 6.3.2018, de substituição da CNTV pela impetrante na Comissão Consultiva para Assuntos de Segurança Privada - CCASP, o que não é negado pela autoridade impetrada. 2. Diante do longo lapso temporal, é irrelevante averiguar culpa de terceiros ou complexidade da matéria no trâmite, já que a razoável duração do processo, garantia individual desrespeitada na hipótese, impõe à Administração, como um todo, resposta à tutela pleiteada em tempo adequado, situação não constatada na hipótese. 3. “O direito de petição aos Poderes Públicos, assegurado no art. 5º, XXXIV, ‘a’, da Constituição Federal, traduz-se em preceito fundamental a que se deve conferir a máxima eficácia, impondo-se à Administração, como contrapartida lógica e necessária ao pleno exercício desse direito pelo Administrado, o dever de apresentar tempestiva resposta. (...) A demora excessiva e injustificada da Administração para cumprir obrigação que a própria Constituição lhe impõe é omissão violadora do princípio da eficiência, na medida em que denuncia a incapacidade do Poder Público em desempenhar, num prazo razoável, as atribuições que lhe foram conferidas pelo ordenamento (nesse sentido, o comando do art. 5º, LXXVIII, da CF). Fere, também, a moralidade administrativa, por colocar em xeque a legítima confiança que o cidadão comum deposita, e deve depositar, na Administração. Por isso que semelhante conduta se revela ilegal e abusiva, podendo ser coibida pela via mandamental, consoante previsto no art. 1º, caput, da Lei n. 12.016, de 7 de agosto de 2009” (MS 19.132/DF, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Seção, DJe 27.3.2017). 4. A autoridade impetrada deve, no prazo do art. 49 da Lei 9.784/1999, decidir o requerimento administrativo. 5. Mandado de Segurança concedido.”

ApCiv 5000897-78.2019.4.03.6103, Rel. Des. Fed. CECILIA MARCONDES, intimação via sistema 06/03/2020: “ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSO ADMINISTRATIVO PREVIDENCIÁRIO. REQUERIMENTO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. PRINCÍPIO DA RAZOÁVEL DURAÇÃO DO PROCESSO. DECURSO DO PRAZO LEGAL PARA ANÁLISE ADMINISTRATIVA. VIOLAÇÃO A DIREITO LÍQUIDO E CERTO. REMESSA NECESSÁRIA E APELAÇÃO DESPROVIDAS. 1. Na hipótese dos autos, o impetrante formulou requerimento de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição em 06.07.2018, o qual permaneceu pendente de apreciação pelo INSS, além do prazo legal. 2. Cumpre ressaltar que a duração razoável dos processos é garantia constitucionalmente assegurada aos administrados, consoante expressa disposição do art. 5º, inciso LXXVIII, da CF/88, incluído pela Emenda Constitucional nº 45/04. 3. Com efeito, a Administração Pública tem o dever de analisar em prazo razoável os pedidos que lhe são submetidos, sob pena de causar prejuízo ao administrado e de descumprir o princípio da celeridade processual, também assegurado constitucionalmente aos processos administrativos (art. 5º, LXXVIII, da CF/88). 4. Consoante preconiza o princípio constitucional da eficiência, previsto no art. 37, caput, da Constituição da República, o administrado não pode ser prejudicado pela morosidade excessiva na apreciação de requerimentos submetidos à Administração Pública. Assim, a via mandamental é adequada para a garantia do direito do administrado. 5. O art. 49 da Lei nº 9.784/1999 fixa o prazo de até 30 dias para que a Administração Pública decida a questão posta em processo administrativo, salvo se houver motivo que justifique de maneira expressa a prorrogação do referido lapso temporal. 6. Além do aludido prazo legal, o art. 41-A, § 5º, da Lei nº 8.213/1991 e o art. 174 do Decreto nº 3.048/1999, que dispõem especificamente sobre a implementação de benefícios previdenciários, preveem o prazo de 45 dias para o primeiro pagamento, contados a partir da data da apresentação dos documentos necessários pelo segurado. 7. No caso vertente, resta evidenciado que a autoridade impetrada desrespeitou os prazos estabelecidos em legislações ordinárias, que regulam tanto o processo administrativo em geral, como os processos administrativos de requerimentos de benefícios no âmbito da Previdência Social. 8. Inexiste amparo legal para a omissão administrativa da autarquia previdenciária, que, pelo contrário, enseja descumprimento de normas legais e violação aos princípios da legalidade, razoável duração do processo, proporcionalidade, eficiência na prestação de serviço público, segurança jurídica e moralidade, sujeitando-se ao controle jurisdicional visando a reparar a lesão a direito líquido e certo infringido. 9. Não há condenação em honorários advocatícios em sede de mandado de segurança, nos termos do artigo 25 da Lei nº 12.016/2009 e das Súmulas 105 do STJ e 512 do STF. 10. Apelação e remessa necessária, tida por interposta, não providas.”

Na espécie, o requerimento administrativo foi protocolado em 05/12/2018 e decidido apenas em 10/12/2019, após a impetração, revelando que a sentença encontra-se em plena conformidade com a jurisprudência consolidada, a ser aplicada para prestigiar a celeridade e a eficiência especialmente no trato de pedido de natureza previdenciária pelo caráter alimentar da prestação, reforçando-se o acerto do julgado diante da própria falta de recurso voluntário da autarquia.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 932 do CPC, nego provimento à remessa oficial.

Oportunamente, baixem-se os autos à vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 31 de julho de 2020.

Desembargador Federal CARLOS MUTA

Relator

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5000367-19.2017.4.03.6144

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

APELANTE: SASCAR - TECNOLOGIA E SEGURANCA AUTOMOTIVAS/A

Advogados do(a) APELANTE: MONICA FERRAZ IVAMOTO - SP154657-A, DENIS KENDI IKEDARAKI - SP310830-A, LUIS ALEXANDRE BARBOSA - SP195062-A, LEANDRO LOPES GENARO - SP279595-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Intime(m)-se a(s) parte(s) embargada(s) para os fins do art. 1.023, § 2º, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 31 de julho de 2020.

jlacruz

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5001267-70.2018.4.03.6110

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: CAPITAL EMBALAGENS DESCARTAVEIS EIRELI

Advogado do(a) APELADO: ANDRE CARNEIRO SBRISSA - SP276262-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Intime(m)-se a(s) parte(s) embargada(s) para os fins do art. 1.023, § 2º, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 31 de julho de 2020.

jlacruz

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5015601-08.2019.4.03.6100

RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CARLOS MUTA

PARTE AUTORA: SERGET MOBILIDADE VIARIA LTDA

Advogados do(a) PARTE AUTORA: JOSE OTTONI NETO - SP186178-A, PEDRO SATIRO DANTAS JUNIOR - SP258553-A

PARTE RE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, DELEGADO DA RECEITA FEDERAL EM SAO PAULO-SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial à sentença que, com fundamento no artigo 24 da Lei 11.457/2007, concedeu mandado de segurança para “determinar que a autoridade impetrada proceda à análise dos pedidos de restituição formulados em 18/06/2018, no prazo de 30 (trinta) dias”.

É o relatório.

DECIDO.

A controvérsia dos autos refere-se à razoável duração do processo administrativo e à observância aos princípios do devido processo legal e da eficiência, encontrando-se firmado no Superior Tribunal de Justiça, no julgamento de recurso sob rito repetitivo, o entendimento de que o exame de pleitos administrativos fiscais submetem-se ao prazo previsto no artigo 24 da Lei 11.457/2007, incorrendo em mora o Fisco após o exaurimento do lapso respectivo (RESP 1.767.945, RESP 1.768.060 e RESP 1.768.415).

Neste sentido, dentre os paradigmas repetitivos:

RESP 1.767.945, Rel. Min. SÉRGIO KUKINA, DJe de 06/05/2020: “TRIBUTÁRIO. REPETITIVO. TEMA 1.003/STJ. CRÉDITO PRESUMIDO DE PIS/COFINS. PEDIDO DE RESSARCIMENTO. APROVEITAMENTO ALEGADAMENTE OBSTACULIZADO PELO FISCO. SÚMULA 411/STJ. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. TERMO INICIAL. DIA SEGUINTE AO EXAURIMENTO DO PRAZO DE 360 DIAS A QUE ALUDE O ART. 24 DA LEI N. 11.457/07. RECURSO JULGADO PELO RITO DOS ARTS. 1.036 E SEQUINTE DO CPC/2015. 1. A Primeira Seção desta Corte Superior, a respeito de créditos escriturais, derivados do princípio da não cumulatividade, firmou as seguintes diretrizes: (a) “A correção monetária não incide sobre os créditos de IP1 decorrentes do princípio constitucional da não-cumulatividade (créditos escriturais), por ausência de previsão legal” (REsp 1.035.847/RS, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Seção, DJe 03/08/2009 - Tema 164/STJ); (b) “É devida a correção monetária ao creditamento do IP1 quando há oposição ao seu aproveitamento decorrente de resistência ilegítima do Fisco” (Súmula 411/STJ); e (c) “Tanto para os requerimentos efetuados anteriormente à vigência da Lei 11.457/07, quanto aos pedidos protocolados após o advento do referido diploma legislativo, o prazo aplicável é de 360 dias a partir do protocolo dos pedidos (art. 24 da Lei 11.457/07)” (REsp 1.138.206/RS, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Seção, DJe 01/09/2010 - Temas 269 e 270/STJ). 2. Consoante decisão de afetação ao rito dos repetitivos, a presente controvérsia cinge-se à “Definição do termo inicial da incidência de correção monetária no ressarcimento de créditos tributários escriturais: a data do protocolo do requerimento administrativo do contribuinte ou o dia seguinte ao escoamento do prazo de 360 dias previsto no art. 24 da Lei n. 11.457/2007”. 3. A atualização monetária, nos pedidos de ressarcimento, não poderá ter por termo inicial data anterior ao término do prazo de 360 dias, lapso legalmente concedido ao Fisco para a apreciação e análise da postulação administrativa do contribuinte. Efetivamente, não se configuraria adequado admitir que a Fazenda, já no dia seguinte à apresentação do pleito, ou seja, sem o mais mínimo traço de mora, devesse arcar com a incidência da correção monetária, sob o argumento de estar opondo “resistência ilegítima” (a que alude a Súmula 411/STJ). Ora, nenhuma oposição ilegítima se poderá identificar na conduta do Fisco em servir-se, na integralidade, do interregno de 360 dias para apreciar a pretensão ressarcitória do contribuinte. 4. Assim, o termo inicial da correção monetária do pleito de ressarcimento de crédito escritural excedente tem lugar somente após escoado o prazo de 360 dias para a análise do pedido administrativo pelo Fisco. 5. Precedentes: EREsp 1.461.607/SC, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Rel. p/ Acórdão Ministro Sérgio Kukina, Primeira Seção, DJe 1º/10/2018; AgInt no REsp 1.239.682/RS, Rel. Ministro Og Fernandes, Segunda Turma, DJe 13/12/2018; AgInt no REsp 1.737.910/PR, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 28/11/2018; AgRg no REsp 1.282.563/PR, Rel. Ministra Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJe 16/11/2018; AgInt no REsp 1.724.876/PR, Rel. Ministra Regina Helena Costa, Primeira Turma, DJe 07/11/2018; AgInt nos EDCI nos EREsp 1.465.567/PR, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, DJe 06/11/2018; AgInt no REsp 1.665.950/RS, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 25/10/2018; AgInt no AREsp 1.249.510/RS, Rel. Ministro Gurgel de Faria, Primeira Turma, DJe 19/09/2018; REsp 1.722.500/RS, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 13/11/2018; AgInt no REsp 1.697.395/RS, Rel. Ministro Francisco Falcão, Segunda Turma, DJe 27/08/2018; e AgInt no REsp 1.229.108/SC, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Rel. p/ Acórdão Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 24/04/2018. 6. TESE FIRMADA: “O termo inicial da correção monetária de ressarcimento de crédito escritural excedente de tributo sujeito ao regime não cumulativo ocorre somente após escoado o prazo de 360 dias para a análise do pedido administrativo pelo Fisco (art. 24 da Lei n. 11.457/2007)”. 7. Resolução do caso concreto: recurso especial da Fazenda Nacional provido.”(g.n.)

Considerando, pois, que a sentença encontra-se em consonância como acórdão proferido pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recurso repetitivo, inaplicável o duplo grau obrigatório, nos termos do artigo 496, § 4º, II, do CPC.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 932, III, do Código de Processo Civil, não conheço da remessa oficial.

Oportunamente, baixem-se os autos à vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 31 de julho de 2020.

Desembargador Federal CARLOS MUTA

Relator

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5026767-08.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

APELANTE: DISK PAR LOGISTICA E AUTOMACAO LTDA., UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) APELANTE: HALLEY HENARES NETO - SP125645-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, DISK PAR LOGISTICA E AUTOMACAO LTDA.

Advogado do(a) APELADO: HALLEY HENARES NETO - SP125645-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Intime(m)-se a(s) parte(s) embargada(s) para os fins do art. 1.023, § 2º, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 31 de julho de 2020.

jlacruz

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5001645-75.2017.4.03.6105

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: MINASA TRADING INTERNATIONAL LTDA, TAPECOL SINASA INDUSTRIA E COMERCIO LTDA

Advogados do(a) APELADO: CECILIA BRANDILEONE BROWN GOMES - SP222476-A, FABIANA CRISTINA DE OLIVEIRA - SP276648-A, MARCIA DE FREITAS CASTRO - SP118076-A
Advogados do(a) APELADO: CECILIA BRANDILEONE BROWN GOMES - SP222476-A, FABIANA CRISTINA DE OLIVEIRA - SP276648-A, MARCIA DE FREITAS CASTRO - SP118076-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Intime(m)-se a(s) parte(s) embargada(s) para os fins do art. 1.023, § 2º, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 31 de julho de 2020.

jlacruz

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5000543-03.2017.4.03.6110

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: JCB DO BRASIL LTDA

Advogados do(a) APELADO: FERNANDO LOESER - SP120084-A, MAURICIO SANTOS NUCCI - SP331511-A, BARBARA STEFANIA DE CAMPOS ZANETI - SP312820-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Intime(m)-se a(s) parte(s) embargada(s) para os fins do art. 1.023, § 2º, do Código de Processo Civil.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL(199)Nº 5008870-38.2019.4.03.6183

RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CARLOS MUTA

PARTE AUTORA: PALMIRIA DA SILVA BARBOSA

Advogado do(a) PARTE AUTORA: VIVIANE CABRAL DOS SANTOS - SP365845-A

PARTE RE: GERENTE EXECUTIVO INSS LESTE, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial em mandado de segurança deferido para garantir apreciação de pedido de revisão administrativa no prazo de trinta dias da intimação da sentença.

Não houve recurso voluntário.

É o relatório.

DECIDO.

Nos termos do artigo 932, CPC, incumbe ao relator, por decisão monocrática: **não conhecer de recurso** inadmissível, prejudicado ou não impugnado em específico quanto aos fundamentos da decisão recorrida (inciso IV); **negar provimento a recurso** contrário a súmulas de Tribunais Superiores ou da própria Corte (inciso IV, a), julgados repetitivos de Cortes Superiores (inciso IV, b) e a entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência (inciso IV, c); e, facultadas contrarrazões, **dar provimento ao recurso** se a decisão recorrida contrariar súmula de Tribunais Superiores ou da própria Corte (inciso V, a), julgado repetitivo de Cortes Superiores (inciso V, b), e entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência (inciso V, c).

Segundo a Corte Superior, a legislação processual também permite “ao relator decidir monocraticamente o recurso, quando amparado em **jurisprudência dominante ou Súmula de Tribunal Superior**, consoante exegese do art. 932, IV e V, do CPC/2015. Eventual mácula na deliberação unipessoal fica superada, em razão da apreciação da matéria pelo órgão colegiado na seara do agravo interno” (AgInt no CC 139.267/PE, Rel. Min. MARCO BUZZI, DJe 18/11/2016).

Na espécie, discute-se a mora administrativa em observar prazo legal em procedimento administrativo, violando, em específico, regras da Lei 9.784/1999 (artigos 49 e 59, § 1º), além do princípio da duração razoável do processo (artigos 37, caput, CF, e 2º, caput, da Lei 9.784/1999).

Encontra-se consolidada, a propósito, a jurisprudência sobre a matéria, conforme revelam, entre outros, os seguintes arestos, inclusive da Corte Superior:

MS 24.745, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJE de 06/09/2019: “PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSO ADMINISTRATIVO. ATO OMISSIVO. DIREITO DE PETIÇÃO. RAZOÁVEL DURAÇÃO DO PROCESSO NÃO OBSERVADA. ORDEM CONCEDIDA. 1. Trata-se de Mandado de Segurança que tem como base o excesso de prazo para análise de pedido administrativo, datado de 6.3.2018, de substituição da CNTV pela impetrante na Comissão Consultiva para Assuntos de Segurança Privada - CCASP, o que não é negado pela autoridade impetrada. 2. Diante do longo lapso temporal, é irrelevante averiguar culpa de terceiros ou complexidade da matéria no trâmite, já que a razoável duração do processo, garantia individual desrespeitada na hipótese, impõe à Administração, como um todo, resposta à tutela pleiteada em tempo adequado, situação não constatada na hipótese. 3. “O direito de petição aos Poderes Públicos, assegurado no art. 5º, XXXIV, ‘a’, da Constituição Federal, traduz-se em preceito fundamental a que se deve conferir a máxima eficácia, impondo-se à Administração, como contrapartida lógica e necessária ao pleno exercício desse direito pelo Administrado, o dever de apresentar tempestiva resposta. (...) A demora excessiva e injustificada da Administração para cumprir obrigação que a própria Constituição lhe impõe é omissão violadora do princípio da eficiência, na medida em que denuncia a incapacidade do Poder Público em desempenhar, num prazo razoável, as atribuições que lhe foram conferidas pelo ordenamento (nesse sentido, o comando do art. 5º, LXXVIII, da CF). Fere, também, a moralidade administrativa, por colocar em xeque a legítima confiança que o cidadão comum deposita, e deve depositar, na Administração. Por isso que semelhante conduta se revela ilegal e abusiva, podendo ser coibida pela via mandamental, consoante previsto no art. 1º, caput, da Lei n. 12.016, de 7 de agosto de 2009” (MS 19.132/DF, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Seção, DJE 27.3.2017). 4. A autoridade impetrada deve, no prazo do art. 49 da Lei 9.784/1999, decidir o requerimento administrativo. 5. Mandado de Segurança concedido.”

ApCiv 5000897-78.2019.4.03.6103, Rel. Des. Fed. CECILIA MARCONDES, intimação via sistema 06/03/2020: “ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSO ADMINISTRATIVO PREVIDENCIÁRIO. REQUERIMENTO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. PRINCÍPIO DA RAZOÁVEL DURAÇÃO DO PROCESSO. DECURSO DO PRAZO LEGAL PARA ANÁLISE ADMINISTRATIVA. VIOLAÇÃO A DIREITO LÍQUIDO E CERTO. REMESSA NECESSÁRIA E APELAÇÃO DESPROVIDAS. 1. Na hipótese dos autos, o impetrante formulou requerimento de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição em 06.07.2018, o qual permaneceu pendente de apreciação pelo INSS, além do prazo legal. 2. Cumpre ressaltar que a duração razoável dos processos é garantia constitucionalmente assegurada aos administrados, consoante expressa disposição do art. 5º, inciso LXXXVIII, da CF/88, incluído pela Emenda Constitucional nº 45/04. 3. Com efeito, a Administração Pública tem o dever de analisar em prazo razoável os pedidos que lhe são submetidos, sob pena de causar prejuízo ao administrado e de descumprir o princípio da celeridade processual, também assegurado constitucionalmente aos processos administrativos (art. 5º, LXXXVIII, da CF/88). 4. Consoante preconiza o princípio constitucional da eficiência, previsto no art. 37, caput, da Constituição da República, o administrado não pode ser prejudicado pela morosidade excessiva na apreciação de requerimentos submetidos à Administração Pública. Assim, a via mandamental é adequada para a garantia do direito do administrado. 5. O art. 49 da Lei nº 9.784/1999 fixa o prazo de até 30 dias para que a Administração Pública decida a questão posta em processo administrativo, salvo se houver motivo que justifique de maneira expressa a prorrogação do referido lapso temporal. 6. Além do aludido prazo legal, o art. 41-A, § 5º, da Lei nº 8.213/1991 e o art. 174 do Decreto nº 3.048/1999, que dispõem especificamente sobre a implementação de benefícios previdenciários, preveem o prazo de 45 dias para o primeiro pagamento, contados a partir da data da apresentação dos documentos necessários pelo segurado. 7. No caso vertente, resta evidenciado que a autoridade impetrada desrespeitou os prazos estabelecidos em legislações ordinárias, que regulam tanto o processo administrativo em geral, como os processos administrativos de requerimentos de benefícios no âmbito da Previdência Social. 8. Inexiste amparo legal para a omissão administrativa da autarquia previdenciária, que, pelo contrário, ensaja descumprimento de normas legais e violação aos princípios da legalidade, razoável duração do processo, proporcionalidade, eficiência na prestação de serviço público, segurança jurídica e moralidade, sujeitando-se ao controle jurisdicional visando a reparar a lesão a direito líquido e certo infringido. 9. Não há condenação em honorários advocatícios em sede de mandado de segurança, nos termos do artigo 25 da Lei nº 12.016/2009 e das Súmulas 105 do STJ e 512 do STF. 10. Apelação e remessa necessária, tida por interposta, não providas.”

Na espécie, o requerimento administrativo foi protocolado em 15/05/2019 e decidido apenas após a impetração e a concessão da ordem por sentença, revelando que a sentença encontra-se em plena conformidade com a jurisprudência consolidada, a ser aplicada para prestigiar a celeridade e a eficiência especialmente no trato de pedido de natureza previdenciária pelo caráter alimentar da prestação, reforçando-se o acerto do julgado diante da própria falta de recurso voluntário da autarquia.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 932 do CPC, nego provimento à remessa oficial.

Oportunamente, baixem-se os autos à vara de origem.

Desembargador Federal CARLOS MUTA

Relator

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5006944-22.2019.4.03.6183

RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CARLOS MUTA

PARTE AUTORA: EVA APARECIDA MANTOVANI

Advogados do(a) PARTE AUTORA: EDIVALDO DE OLIVEIRA CINTRA - SP268606-A, MARIA INES DE SOUSA - SP254105-A

PARTE RE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial em mandado de segurança deferido para garantir apreciação de pedido administrativo de revisão de benefício previdenciário de pensão por morte no prazo de quarenta e cinco dias, desde que cumprida a exigência de apresentação de documentos pela segurada.

Não houve recurso voluntário.

É o relatório.

DECIDO.

Nos termos do artigo 932, CPC, incumbe ao relator, por decisão monocrática: **não conhecer de recurso** inadmissível, prejudicado ou não impugnado em específico quanto aos fundamentos da decisão recorrida (inciso IV); **negar provimento a recurso** contrário a súmulas de Tribunais Superiores ou da própria Corte (inciso IV, a), a julgados repetitivos de Cortes Superiores (inciso IV, b) e a entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência (inciso IV, c); e, facultadas contrarrazões, **dar provimento ao recurso** se a decisão recorrida contrariar súmula de Tribunais Superiores ou da própria Corte (inciso V, a), julgado repetitivo de Cortes Superiores (inciso V, b), e entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência (inciso V, c).

Segundo a Corte Superior, a legislação processual também permite “ao relator decidir monocraticamente o recurso, quando amparado em **jurisprudência dominante ou Súmula de Tribunal Superior**, consoante exegese do art. 932, IV e V, do CPC/2015. Eventual mácula na deliberação unipessoal fica superada, em razão da apreciação da matéria pelo órgão colegiado na seara do agravo interno” (AgInt nos EDcl no CC 139.267/PE, Rel. Min. MARCO BUZZI, DJe 18/11/2016).

Na espécie, discute-se a mora administrativa em observar prazo legal em procedimento administrativo, violando, em específico, regras da Lei 9.784/1999 (artigos 49 e 59, § 1º), além do princípio da duração razoável do processo (artigos 37, caput, CF, e 2º, caput, da Lei 9.784/1999).

Encontra-se consolidada, a propósito, a jurisprudência sobre a matéria, conforme revelam, entre outros, os seguintes acórdãos, inclusive da Corte Superior:

MS 24.745, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJE de 06/09/2019: “PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSO ADMINISTRATIVO. ATO OMISSIVO. DIREITO DE PETIÇÃO. RAZOÁVEL DURAÇÃO DO PROCESSO NÃO OBSERVADA. ORDEM CONCEDIDA. 1. Trata-se de Mandado de Segurança que tem como base o excesso de prazo para análise de pedido administrativo, datado de 6.3.2018, de substituição da CNTV pela impetrante na Comissão Consultiva para Assuntos de Segurança Privada - CCASP, o que não é negado pela autoridade impetrada. 2. Diante do longo lapso temporal, é irrelevante averiguar culpa de terceiros ou complexidade da matéria no trâmite, já que a razoável duração do processo, garantia individual desrespeitada na hipótese, impõe à Administração, como um todo, resposta à tutela pleiteada em tempo adequado, situação não constatada na hipótese. 3. “O direito de petição aos Poderes Públicos, assegurado no art. 5º, XXXIV, ‘a’, da Constituição Federal, traduz-se em preceito fundamental a que se deve conferir a máxima eficácia, impondo-se à Administração, como contrapartida lógica e necessária ao pleno exercício desse direito pelo Administrado, o dever de apresentar tempestiva resposta. (...) A demora excessiva e injustificada da Administração para cumprir obrigação que a própria Constituição lhe impõe é omissão violadora do princípio da eficiência, na medida em que denuncia a incapacidade do Poder Público em desempenhar, num prazo razoável, as atribuições que lhe foram conferidas pelo ordenamento (nesse sentido, o comando do art. 5º, LXXVIII, da CF). Fere, também, a moralidade administrativa, por colocar em xeque a legítima confiança que o cidadão comum deposita, e deve depositar, na Administração. Por isso que semelhante conduta se revela ilegal e abusiva, podendo ser coibida pela via mandamental, consoante previsto no art. 1º, caput, da Lei n. 12.016, de 7 de agosto de 2009” (MS 19.132/DF, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Seção, DJE 27.3.2017). 4. A autoridade impetrada deve, no prazo do art. 49 da Lei 9.784/1999, decidir o requerimento administrativo. 5. Mandado de Segurança concedido.”

ApCiv 5000897-78.2019.4.03.6103, Rel. Des. Fed. CECILIA MARCONDES, intimação via sistema 06/03/2020: “ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSO ADMINISTRATIVO PREVIDENCIÁRIO. REQUERIMENTO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. PRINCÍPIO DA RAZOÁVEL DURAÇÃO DO PROCESSO. DECURSO DO PRAZO LEGAL PARA ANÁLISE ADMINISTRATIVA. VIOLAÇÃO A DIREITO LÍQUIDO E CERTO. REMESSA NECESSÁRIA E APELAÇÃO DESPROVIDAS. 1. Na hipótese dos autos, o impetrante formulou requerimento de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição em 06.07.2018, o qual permaneceu pendente de apreciação pelo INSS, além do prazo legal. 2. Cumpre ressaltar que a duração razoável dos processos é garantia constitucionalmente assegurada aos administrados, consoante expressa disposição do art. 5º, inciso LXXVIII, da CF/88, incluído pela Emenda Constitucional nº 45/04. 3. Com efeito, a Administração Pública tem o dever de analisar em prazo razoável os pedidos que lhe são submetidos, sob pena de causar prejuízo ao administrado e de descumprir o princípio da celeridade processual, também assegurado constitucionalmente aos processos administrativos (art. 5º, LXXVIII, da CF/88). 4. Consoante preconiza o princípio constitucional da eficiência, previsto no art. 37, caput, da Constituição da República, o administrado não pode ser prejudicado pela morosidade excessiva na apreciação de requerimentos submetidos à Administração Pública. Assim, a via mandamental é adequada para a garantia do direito do administrado. 5. O art. 49 da Lei nº 9.784/1999 fixa o prazo de até 30 dias para que a Administração Pública decida a questão posta em processo administrativo, salvo se houver motivo que justifique de maneira expressa a prorrogação do referido lapso temporal. 6. Além do aludido prazo legal, o art. 41-A, § 5º, da Lei nº 8.213/1991 e o art. 174 do Decreto nº 3.048/1999, que dispõem especificamente sobre a implementação de benefícios previdenciários, preveem o prazo de 45 dias para o primeiro pagamento, contados a partir da data da apresentação dos documentos necessários pelo segurador. 7. No caso vertente, resta evidenciado que a autoridade impetrada desrespeitou os prazos estabelecidos em legislações ordinárias, que regulam tanto o processo administrativo em geral, como os processos administrativos de requerimentos de benefícios no âmbito da Previdência Social. 8. Inexiste amparo legal para a omissão administrativa da autarquia previdenciária, que, pelo contrário, ensaja descumprimento de normas legais e violação aos princípios da legalidade, razoável duração do processo, proporcionalidade, eficiência na prestação de serviço público, segurança jurídica e moralidade, sujeitando-se ao controle jurisdicional visando a reparar a lesão a direito líquido e certo infringido. 9. Não há condenação em honorários advocatícios em sede de mandado de segurança, nos termos do artigo 25 da Lei nº 12.016/2009 e das Súmulas 105 do STJ e 512 do STF. 10. Apelação e remessa necessária, tida por interposta, não providas.”

Na espécie, o requerimento administrativo foi protocolado em 24/08/2018 e decidido apenas após a impetração e a concessão da ordem por sentença, revelando que a sentença encontra-se em plena conformidade com a jurisprudência consolidada, a ser aplicada para prestigiar a celeridade e a eficiência especialmente no trato de pedido de natureza previdenciária pelo caráter alimentar da prestação, reforçando-se o acerto do julgado diante da própria falta de recurso voluntário da autarquia.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 932 do CPC, nego provimento à remessa oficial.

Oportunamente, baixem-se os autos à vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 31 de julho de 2020.

Desembargador Federal CARLOS MUTA

Relator

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5004857-42.2019.4.03.6103

RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CARLOS MUTA

PARTE AUTORA: SEBASTIAO MAURICIO DA SILVA

Advogado do(a) PARTE AUTORA: CAROLINA MARIA MARQUES - SP349032-A

PARTE RE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial em mandado de segurança deferido para garantir apreciação de pedido administrativo de benefício previdenciário no prazo de quarenta e cinco dias.

É o relatório.

DECIDO.

Nos termos do artigo 932, CPC, incumbe ao relator, por decisão monocrática: **não conhecer de recurso** inadmissível, prejudicado ou não impugnado em específico quanto aos fundamentos da decisão recorrida (inciso IV); **negar provimento a recurso** contrário a súmulas de Tribunais Superiores ou da própria Corte (inciso IV, a), a julgados repetitivos de Cortes Superiores (inciso IV, b) e a entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência (inciso IV, c); e, facultadas contrarrazões, **dar provimento ao recurso** se a decisão recorrida contrariar súmula de Tribunais Superiores ou da própria Corte (inciso V, a), julgado repetitivo de Cortes Superiores (inciso V, b), e entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência (inciso V, c).

Segundo a Corte Superior, a legislação processual também permite “ao relator decidir monocraticamente o recurso, quando amparado em **jurisprudência dominante ou Súmula de Tribunal Superior**, consoante exegese do art. 932, IV e V, do CPC/2015. *Eventual mácula na deliberação unipessoal fica superada, em razão da apreciação da matéria pelo órgão colegiado na seara do agravo interno*” (AgInt nos EDcl no CC 139.267/PE, Rel. Min. MARCO BUZZI, DJe 18/11/2016).

Na espécie, discute-se a mora administrativa em observar prazo legal em procedimento administrativo, violando, em específico, regras da Lei 9.784/1999 (artigos 49 e 59, § 1º), além do princípio da duração razoável do processo (artigos 37, caput, CF, e 2º, caput, da Lei 9.784/1999).

Encontra-se consolidada, a propósito, a jurisprudência sobre a matéria, conforme revelam, entre outros, os seguintes arestos, inclusive da Corte Superior:

MS 24.745, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJE de 06/09/2019: “PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSO ADMINISTRATIVO. ATO OMISSIVO. DIREITO DE PETIÇÃO. RAZOÁVEL DURAÇÃO DO PROCESSO NÃO OBSERVADA. ORDEM CONCEDIDA. 1. Trata-se de Mandado de Segurança que tem como base o excesso de prazo para análise de pedido administrativo, datado de 6.3.2018, de substituição da CNTV pela impetrante na Comissão Consultiva para Assuntos de Segurança Privada - CCASP, o que não é negado pela autoridade impetrada. 2. Diante do longo lapso temporal, é irrelevante averiguar culpa de terceiros ou complexidade da matéria no trâmite, já que a razoável duração do processo, garantia individual desrespeitada na hipótese, impõe à Administração, como um todo, resposta à tutela pleiteada em tempo adequado, situação não constatada na hipótese. 3. “O direito de petição aos Poderes Públicos, assegurado no art. 5º, XXXIV, ‘a’, da Constituição Federal, traduz-se em preceito fundamental a que se deve conferir a máxima eficácia, impondo-se à Administração, como contrapartida lógica e necessária ao pleno exercício desse direito pelo Administrado, o dever de apresentar tempestiva resposta. (...) A demora excessiva e injustificada da Administração para cumprir obrigação que a própria Constituição lhe impõe é omissão violadora do princípio da eficiência, na medida em que denuncia a incapacidade do Poder Público em desempenhar, num prazo razoável, as atribuições que lhe foram conferidas pelo ordenamento (nesse sentido, o comando do art. 5º, LXXVIII, da CF). Fere, também, a moralidade administrativa, por colocar em xeque a legítima confiança que o cidadão comum deposita, e deve depositar, na Administração. Por isso que semelhante conduta se revela ilegal e abusiva, podendo ser coibida pela via mandamental, consoante previsto no art. 1º, caput, da Lei n. 12.016, de 7 de agosto de 2009” (MS 19.132/DF, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Seção, DJe 27.3.2017). 4. A autoridade impetrada deve, no prazo do art. 49 da Lei 9.784/1999, decidir o requerimento administrativo. 5. Mandado de Segurança concedido.”

ApCiv 5000897-78.2019.4.03.6103, Rel. Des. Fed. CECILIA MARCONDES, intimação via sistema 06/03/2020: “ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSO ADMINISTRATIVO PREVIDENCIÁRIO. REQUERIMENTO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. PRINCÍPIO DA RAZOÁVEL DURAÇÃO DO PROCESSO. DECURSO DO PRAZO LEGAL PARA ANÁLISE ADMINISTRATIVA. VIOLAÇÃO A DIREITO LÍQUIDO E CERTO. REMESSA NECESSÁRIA E APELAÇÃO DESPROVIDAS. 1. Na hipótese dos autos, o impetrante formulou requerimento de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição em 06.07.2018, o qual permaneceu pendente de apreciação pelo INSS, além do prazo legal. 2. Cumpre ressaltar que a duração razoável dos processos é garantia constitucionalmente assegurada aos administrados, consoante expressa disposição do art. 5º, inciso LXXVIII, da CF/88, incluído pela Emenda Constitucional nº 45/04. 3. Com efeito, a Administração Pública tem o dever de analisar em prazo razoável os pedidos que lhe são submetidos, sob pena de causar prejuízo ao administrado e de descumprir o princípio da celeridade processual, também assegurado constitucionalmente aos processos administrativos (art. 5º, LXXVIII, da CF/88). 4. Consoante preconiza o princípio constitucional da eficiência, previsto no art. 37, caput, da Constituição da República, o administrado não pode ser prejudicado pela morosidade excessiva na apreciação de requerimentos submetidos à Administração Pública. Assim, a via mandamental é adequada para a garantia do direito do administrado. 5. O art. 49 da Lei nº 9.784/1999 fixa o prazo de até 30 dias para que a Administração Pública decida a questão posta em processo administrativo, salvo se houver motivo que justifique de maneira expressa a prorrogação do referido lapso temporal. 6. Além do aludido prazo legal, o art. 41-A, § 5º, da Lei nº 8.213/1991 e o art. 174 do Decreto nº 3.048/1999, que dispõem especificamente sobre a implementação de benefícios previdenciários, preveem o prazo de 45 dias para o primeiro pagamento, contados a partir da data da apresentação dos documentos necessários pelo segurado. 7. No caso vertente, resta evidenciado que a autoridade impetrada desrespeitou os prazos estabelecidos em legislações ordinárias, que regulam tanto o processo administrativo em geral, como os processos administrativos de requerimentos de benefícios no âmbito da Previdência Social. 8. Inexiste amparo legal para a omissão administrativa da autarquia previdenciária, que, pelo contrário, enseja descumprimento de normas legais e violação aos princípios da legalidade, razoável duração do processo, proporcionalidade, eficiência na prestação de serviço público, segurança jurídica e moralidade, sujeitando-se ao controle jurisdicional visando a reparar a lesão a direito líquido e certo infringido. 9. Não há condenação em honorários advocatícios em sede de mandado de segurança, nos termos do artigo 25 da Lei nº 12.016/2009 e das Súmulas 105 do STJ e 512 do STF. 10. Apelação e remessa necessária, tida por interposta, não providas.”

Na espécie, o requerimento administrativo foi protocolado em 29/01/2019 e decidido apenas em 24/10/2019, após a impetração, revelando que a sentença encontra-se em plena conformidade com a jurisprudência consolidada, a ser aplicada para prestigiar a celeridade e a eficiência especialmente no trato de pedido de natureza previdenciária pelo caráter alimentar da prestação, reforçando-se o acerto do julgado diante da própria falta de recurso voluntário da autarquia.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 932 do CPC, nego provimento à remessa oficial.

Oportunamente, baixem-se os autos à vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 31 de julho de 2020.

Desembargador Federal CARLOS MUTA

Relator

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5021201-78.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

APELANTE: CFF INFORMÁTICA E PAPELARIA LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) APELANTE: NELSON LACERDA DA SILVA - SP266740-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, CFF INFORMÁTICA E PAPELARIA LTDA

Advogado do(a) APELADO: NELSON LACERDA DA SILVA - SP266740-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Intime(m)-se a(s) parte(s) embargada(s) para os fins do art. 1.023, § 2º, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 31 de julho de 2020.

jlacruz

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5002482-33.2017.4.03.6105

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: ALMEIDA CRUZ TRANSPORTES E LOGÍSTICA LTDA - ME

Advogado do(a) APELADO: FABIO MARTINS BONILHA CURI - SP267650-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Intime(m)-se a(s) parte(s) embargada(s) para os fins do art. 1.023, § 2º, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 31 de julho de 2020.

jlacruz

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020242-69.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

AGRAVANTE: SIN - SISTEMA DE IMPLANTE NACIONAL S.A.

Advogado do(a) AGRAVANTE: ADRIANO GONZALES SILVERIO - SP194905-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Intime-se a agravante para que, no prazo de 5 (cinco) dias e sob pena de inadmissão do recurso, junte cópia da procuração outorgada ao subscritor do presente agravo de instrumento, já que, conforme ID 34131482 - Pág. 1-2 dos autos de origem, não consta referido documento no Mandado de Segurança.

Cumpra-se.

São Paulo, 30 de julho de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5004200-65.2018.4.03.6126

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: MEGAMETAL COMERCIO DE ACOS E METAIS LTDA

Advogados do(a) APELADO: RICARDO CHAMMARIBEIRO - SP204996-A, DIRCEU HELIO ZACCHEU JUNIOR - SP162998-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Intime(m)-se a(s) parte(s) embargada(s) para os fins do art. 1.023, § 2º, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 31 de julho de 2020.

jlacruz

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5000393-40.2017.4.03.6104

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

APELANTE: COMERCIAL CARLOS SILVA LTDA - EPP, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogados do(a) APELANTE: ANGELICA PIMA AUGUSTO - SP338362-A, FILIPE MARTIENA TEIXEIRA - SP356925-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, COMERCIAL CARLOS SILVA LTDA - EPP

Advogados do(a) APELADO: FILIPE MARTIENA TEIXEIRA - SP356925-A, ANGELICA PIMA AUGUSTO - SP338362-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Intime(m)-se a(s) parte(s) embargada(s) para os fins do art. 1.023, § 2º, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 31 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5006745-26.2017.4.03.6100
RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
APELADO: LUCIO'S DISTRIBUIDORA DE PECAS PARA AUTOS LTDA
Advogado do(a) APELADO: ANTONIO DAS CANDEIAS - SP294513-A
OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Intime(m)-se a(s) parte(s) embargada(s) para os fins do art. 1.023, § 2º, do Código de Processo Civil.
São Paulo, 31 de julho de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA(1728)Nº 5000338-89.2017.4.03.6104
RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS
APELANTE: COMERCIAL LITORANEIA DE FERRO E ACO LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
Advogado do(a) APELANTE: PAULO ANTONIO RAMIREZ ASSAD - SP296883-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, COMERCIAL LITORANEIA DE FERRO E ACO LTDA
Advogado do(a) APELADO: PAULO ANTONIO RAMIREZ ASSAD - SP296883-A
OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Intime(m)-se a(s) parte(s) embargada(s) para os fins do art. 1.023, § 2º, do Código de Processo Civil.
São Paulo, 31 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5005416-90.2019.4.03.6105

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

APELANTE: JAGUAR E LAND ROVER BRASIL INDUSTRIA E COMERCIO DE VEICULOS LTDA

Advogado do(a) APELANTE: JERRY LEVERS DE ABREU - SP183106-A

APELADO: INSPETOR DA ALFÂNDEGA DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL 8ª REGIÃO FISCAL, DELEGADO DA DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL EM SANTOS, INSPETOR DA ALFÂNDEGA DO PORTO DE SANTOS, INSPETOR DA ALFÂNDEGA DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL NO AEROPORTO INTERNACIONAL DE VIRACOPOS, DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM CAMPINAS, INSPETOR DA ALFÂNDEGA DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL NO PORTO DE SANTOS, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

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

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Intime(m)-se a(s) parte(s) embargada(s) para os fins do art. 1.023, § 2º, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 31 de julho de 2020.

jiacruz

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA(1728)Nº 5013631-70.2019.4.03.6100

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: KESSES CONFECÇÕES LTDA

Advogados do(a) APELADO: ALEXANDRE GAIOFATO DE SOUZA - SP163549-A, RONALDO PAVANELLI GALVAO - SP207623-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Intime(m)-se a(s) parte(s) embargada(s) para os fins do art. 1.023, § 2º, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 31 de julho de 2020.

jiacruz

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA(1728)Nº 5000489-33.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: BUREAU DE PROJETOS E CONSULTORIA LTDA

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Intime(m)-se a(s) parte(s) embargada(s) para os fins do art. 1.023, § 2º, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 31 de julho de 2020.

jlacruz

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021145-07.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) AGRAVANTE: THIAGO LIMA RIBEIRO RAIA - SP270370-A

AGRAVADO: RAPAL PAULISTA CARGAS LTDA

Advogado do(a) AGRAVADO: DANILO HORA CARDOSO - SP259805-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela **União**, contra a r. decisão proferida nos autos do Cumprimento de Sentença de n. 5000164-26.2017.4.03.6122, ajuizado por "**Rapal Paulista Cargas Ltda**" e em trâmite perante o Juízo Federal da 1ª Vara de Tupã/SP.

Alega, em síntese, a agravante que "*não houve definição a respeito de qual ICMS deve ser excluído da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS, se o ICMS destacado na nota fiscal ou se o ICMS a recolher*" (ID 138037973 - Pág. 11).

Pugna seja antecipada, liminarmente, a tutela recursal, nos termos do artigo 1.019, inciso I, do Código de Processo Civil.

É o sucinto relatório. Decido.

O atual Código de Processo Civil reforçou a importância do princípio do contraditório, de modo que as medidas liminares "inaudita altera parte" devem ser reservadas para as hipóteses em que a urgência seja tamanha que grave e concreto dano possa consumir-se antes mesmo da manifestação da parte contrária.

Nesse contexto, os argumentos apresentados pela parte agravante não autorizam a antecipação dos efeitos da tutela recursal. Isso porque não se extraem dos autos elementos suficientes que demonstrem que o indeferimento da medida ora pleiteada colocaria em risco a eficácia do provimento final, a cargo da Turma, a tanto não bastando a alegação no sentido de que "*o receio de dano irreparável consubstancia-se na certeza ainda maior irreversibilidade da medida, diante da diferença de valores entre o que o impetrante entende devido (exclusão da ICMS destacado da nota fiscal) e o que realmente lhe é de direito*" (ID 138037973 - Pág. 30).

Assim, indefiro o pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Comunique-se.

Dê-se ciência à parte agravante.

Cumpra-se o disposto no artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 30 de julho de 2020.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5001738-95.2019.4.03.6128

RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CARLOS MUTA

PARTE AUTORA: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

PARTE RE: SILVIA CRISTINA FRANCA

Advogado do(a) PARTE RE: ROBSON ANTONIO DA SILVA - SP373112-A

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial emmandado de segurança deferido para garantir apreciação de pedido administrativo de benefício previdenciário no prazo de quarenta e cinco dias.

É o relatório.

DECIDO.

Nos termos do artigo 932, CPC, incumbe ao relator, por decisão monocrática: **não conhecer de recurso** inadmissível, prejudicado ou não impugnado em específico quanto aos fundamentos da decisão recorrida (inciso IV); **negar provimento a recurso** contrário a súmulas de Tribunais Superiores ou da própria Corte (inciso IV, a), a julgados repetitivos de Cortes Superiores (inciso IV, b) e a entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência (inciso IV, c); e, facultadas contrarrazões, **dar provimento ao recurso** se a decisão recorrida contrariar súmula de Tribunais Superiores ou da própria Corte (inciso V, a), julgado repetitivo de Cortes Superiores (inciso V, b), e entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência (inciso V, c).

Segundo a Corte Superior, a legislação processual também permite “ao relator decidir monocraticamente o recurso, quando amparado em **jurisprudência dominante ou Súmula de Tribunal Superior**, consoante exegese do art. 932, IV e V, do CPC/2015. Eventual mácula na deliberação unipessoal fica superada, em razão da apreciação da matéria pelo órgão colegiado na seara do agravo interno” (AgInt nos EDcl no CC 139.267/PE, Rel. Min. MARCO BUZZI, DJe 18/11/2016).

Na espécie, discute-se a mora administrativa em observar prazo legal em procedimento administrativo, violando, em específico, regras da Lei 9.784/1999 (artigos 49 e 59, § 1º), além do princípio da duração razoável do processo (artigos 37, caput, CF, e 2º, caput, da Lei 9.784/1999).

Encontra-se consolidada, a propósito, a jurisprudência sobre a matéria, conforme revelam, entre outros, os seguintes arestos, inclusive da Corte Superior:

MS 24.745, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJE de 06/09/2019: “PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSO ADMINISTRATIVO. ATO OMISSIVO. DIREITO DE PETIÇÃO. RAZOÁVEL DURAÇÃO DO PROCESSO NÃO OBSERVADA. ORDEM CONCEDIDA. 1. Trata-se de Mandado de Segurança que tem como base o excesso de prazo para análise de pedido administrativo, datado de 6.3.2018, de substituição da CNTV pela impetrante na Comissão Consultiva para Assuntos de Segurança Privada - CCASP, o que não é negado pela autoridade impetrada. 2. Diante do longo lapso temporal, é irrelevante averiguar culpa de terceiros ou complexidade da matéria no trâmite, já que a razoável duração do processo, garantia individual desrespeitada na hipótese, impõe à Administração, como um todo, resposta à tutela pleiteada em tempo adequado, situação não constatada na hipótese. 3. “O direito de petição aos Poderes Públicos, assegurado no art. 5º, XXXIV, ‘a’, da Constituição Federal, traduz-se em preceito fundamental a que se deve conferir a máxima eficácia, impondo-se à Administração, como contrapartida lógica e necessária ao pleno exercício desse direito pelo Administrado, o dever de apresentar tempestiva resposta. (...) A demora excessiva e injustificada da Administração para cumprir obrigação que a própria Constituição lhe impõe é omissão violadora do princípio da eficiência, na medida em que denuncia a incapacidade do Poder Público em desempenhar, num prazo razoável, as atribuições que lhe foram conferidas pelo ordenamento (nesse sentido, o comando do art. 5º, LXXVIII, da CF). Fere, também, a moralidade administrativa, por colocar em xeque a legítima confiança que o cidadão comum deposita, e deve depositar, na Administração. Por isso que semelhante conduta se revela ilegal e abusiva, podendo ser coibida pela via mandamental, consoante previsto no art. 1º, caput, da Lei n. 12.016, de 7 de agosto de 2009” (MS 19.132/DF, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Seção, DJe 27.3.2017). 4. A autoridade impetrada deve, no prazo do art. 49 da Lei 9.784/1999, decidir o requerimento administrativo. 5. Mandado de Segurança concedido.”

ApCiv 5000897-78.2019.4.03.6103, Rel. Des. Fed. CECILIA MARCONDES, intimação via sistema 06/03/2020: “ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSO ADMINISTRATIVO PREVIDENCIÁRIO. REQUERIMENTO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. PRINCÍPIO DA RAZOÁVEL DURAÇÃO DO PROCESSO. DECURSO DO PRAZO LEGAL PARA ANÁLISE ADMINISTRATIVA. VIOLAÇÃO A DIREITO LÍQUIDO E CERTO. REMESSA NECESSÁRIA E APELAÇÃO DESPROVIDAS. 1. Na hipótese dos autos, o impetrante formulou requerimento de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição em 06.07.2018, o qual permaneceu pendente de apreciação pelo INSS, além do prazo legal. 2. Cumpre ressaltar que a duração razoável dos processos é garantia constitucionalmente assegurada aos administrados, consoante expressa disposição do art. 5º, inciso LXXVIII, da CF/88, incluído pela Emenda Constitucional nº 45/04. 3. Com efeito, a Administração Pública tem o dever de analisar em prazo razoável os pedidos que lhe são submetidos, sob pena de causar prejuízo ao administrado e de descumprir o princípio da celeridade processual, também assegurado constitucionalmente aos processos administrativos (art. 5º, LXXVIII, da CF/88). 4. Consoante preconiza o princípio constitucional da eficiência, previsto no art. 37, caput, da Constituição da República, o administrado não pode ser prejudicado pela morosidade excessiva na apreciação de requerimentos submetidos à Administração Pública. Assim, a via mandamental é adequada para a garantia do direito do administrado. 5. O art. 49 da Lei nº 9.784/1999 fixa o prazo de até 30 dias para que a Administração Pública decida a questão posta em processo administrativo, salvo se houver motivo que justifique de maneira expressa a prorrogação do referido lapso temporal. 6. Além do aludido prazo legal, o art. 41-A, § 5º, da Lei nº 8.213/1991 e o art. 174 do Decreto nº 3.048/1999, que dispõem especificamente sobre a implementação de benefícios previdenciários, preveem o prazo de 45 dias para o primeiro pagamento, contados a partir da data da apresentação dos documentos necessários pelo segurado. 7. No caso vertente, resta evidenciado que a autoridade impetrada desrespeitou os prazos estabelecidos em legislações ordinárias, que regulam tanto o processo administrativo em geral, como os processos administrativos de requerimentos de benefícios no âmbito da Previdência Social. 8. Inexiste amparo legal para a omissão administrativa da autarquia previdenciária, que, pelo contrário, enseja descumprimento de normas legais e violação aos princípios da legalidade, razoável duração do processo, proporcionalidade, eficiência na prestação de serviço público, segurança jurídica e moralidade, sujeitando-se ao controle jurisdicional visando a reparar a lesão a direito líquido e certo infringido. 9. Não há condenação em honorários advocatícios em sede de mandado de segurança, nos termos do artigo 25 da Lei nº 12.016/2009 e das Súmulas 105 do STJ e 512 do STF. 10. Apelação e remessa necessária, tida por interposta, não providas.”

Na espécie, o requerimento administrativo foi protocolado em 01/02/2019 e noticiada a prolação de decisão administrativa somente em 10/03/2020, após a impetração, revelando que a sentença encontra-se em plena conformidade com a jurisprudência consolidada, a ser aplicada para prestigiar a celeridade e a eficiência especialmente no trato de pedido de natureza previdenciária pelo caráter alimentar da prestação, reforçando-se o acerto do julgado diante da própria falta de recurso voluntário da autarquia.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 932 do CPC, nego provimento à remessa oficial.

Oportunamente, baixem-se os autos à vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 31 de julho de 2020.

Desembargador Federal CARLOS MUTA

Relator

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5007874-86.2019.4.03.6103

RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CARLOS MUTA

PARTE AUTORA: MARCIONILIO GERALDO DIAS DA SILVA

Advogado do(a) PARTE AUTORA: ANDRE GUSTAVO LOPES DA SILVA - SP187040-A

PARTE RE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial em mandado de segurança deferido para garantir apreciação de pedido administrativo de revisão de aposentadoria por tempo de contribuição no prazo de quinze dias da intimação da sentença.

Não houve recurso voluntário.

É o relatório.

DECIDO.

Nos termos do artigo 932, CPC, incumbe ao relator, por decisão monocrática: **não conhecer de recurso** inadmissível, prejudicado ou não impugnado em específico quanto aos fundamentos da decisão recorrida (inciso IV); **negar provimento a recurso** contrário a súmulas de Tribunais Superiores ou da própria Corte (inciso IV, a), a julgados repetitivos de Cortes Superiores (inciso IV, b) e a entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência (inciso IV, c); e, facultadas contrarrazões, **dar provimento ao recurso** se a decisão recorrida contrariar súmula de Tribunais Superiores ou da própria Corte (inciso V, a), julgado repetitivo de Cortes Superiores (inciso V, b), e entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência (inciso V, c).

Segundo a Corte Superior, a legislação processual também permite “ao relator decidir monocraticamente o recurso, quando amparado em **jurisprudência dominante ou Súmula de Tribunal Superior**, consoante exegese do art. 932, IV e V, do CPC/2015. *Eventual nulidade na deliberação unipessoal fica superada, em razão da apreciação da matéria pelo órgão colegiado na seara do agravo interno*” (AgInt nos EDcl no CC 139.267/PE, Rel. Min. MARCO BUZZI, DJe 18/11/2016).

Na espécie, discute-se a mora administrativa em observar prazo legal em procedimento administrativo, violando, em específico, regras da Lei 9.784/1999 (artigos 49 e 59, § 1º), além do princípio da duração razoável do processo (artigos 37, *caput*, CF, e 2º, *caput*, da Lei 9.784/1999).

Encontra-se consolidada, a propósito, a jurisprudência sobre a matéria, conforme revelam, entre outros, os seguintes arestos, inclusive da Corte Superior:

MS 24.745, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJE de 06/09/2019: “PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSO ADMINISTRATIVO. ATO OMISSIVO. DIREITO DE PETIÇÃO. RAZOÁVEL DURAÇÃO DO PROCESSO NÃO OBSERVADA. ORDEM CONCEDIDA. 1. Trata-se de Mandado de Segurança que tem como base o excesso de prazo para análise de pedido administrativo, datado de 6.3.2018, de substituição da CNTV pela impetrante na Comissão Consultiva para Assuntos de Segurança Privada - CCASP, o que não é negado pela autoridade impetrada. 2. Diante do longo lapso temporal, é irrelevante averiguar culpa de terceiros ou complexidade da matéria no trâmite, já que a razoável duração do processo, garantia individual desrespeitada na hipótese, impõe à Administração, como um todo, resposta à tutela pleiteada em tempo adequado, situação não constatada na hipótese. 3. “O direito de petição aos Poderes Públicos, assegurado no art. 5º, XXXIV, ‘a’, da Constituição Federal, traduz-se em preceito fundamental a que se deve conferir a máxima eficácia, impondo-se à Administração, como contrapartida lógica e necessária ao pleno exercício desse direito pelo Administrado, o dever de apresentar tempestiva resposta. (...) A demora excessiva e injustificada da Administração para cumprir obrigação que a própria Constituição lhe impõe é omissão violadora do princípio da eficiência, na medida em que denuncia a incapacidade do Poder Público em desempenhar, num prazo razoável, as atribuições que lhe foram conferidas pelo ordenamento (nesse sentido, o comando do art. 5º, LXXVIII, da CF). Fere, também, a moralidade administrativa, por colocar em xeque a legítima confiança que o cidadão comum deposita, e deve depositar, na Administração. Por isso que semelhante conduta se revela ilegal e abusiva, podendo ser coibida pela via mandamental, consoante previsto no art. 1º, caput, da Lei n. 12.016, de 7 de agosto de 2009” (MS 19.132/DF, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Seção, DJe 27.3.2017). 4. A autoridade impetrada deve, no prazo do art. 49 da Lei 9.784/1999, decidir o requerimento administrativo. 5. Mandado de Segurança concedido.”

ApCiv 5000897-78.2019.4.03.6103, Rel. Des. Fed. CECILIA MARCONDES, intimação via sistema 06/03/2020: “ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSO ADMINISTRATIVO. PREVIDENCIÁRIO. REQUERIMENTO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. PRINCÍPIO DA RAZOÁVEL DURAÇÃO DO PROCESSO. DECURSO DO PRAZO LEGAL PARA ANÁLISE ADMINISTRATIVA. VIOLAÇÃO A DIREITO LÍQUIDO E CERTO. REMESSA NECESSÁRIA E APELAÇÃO DESPROVIDAS. 1. Na hipótese dos autos, o impetrante formulou requerimento de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição em 06.07.2018, o qual permaneceu pendente de apreciação pelo INSS, além do prazo legal. 2. Cumpre ressaltar que a duração razoável dos processos é garantia constitucionalmente assegurada aos administrados, consoante expressa disposição do art. 5º, inciso LXXVIII, da CF/88, incluído pela Emenda Constitucional nº 45/04. 3. Com efeito, a Administração Pública tem o dever de analisar em prazo razoável os pedidos que lhe são submetidos, sob pena de causar prejuízo ao administrado e de descumprir o princípio da celeridade processual, também assegurado constitucionalmente aos processos administrativos (art. 5º, LXXVIII, da CF/88). 4. Consoante preconiza o princípio constitucional da eficiência, previsto no art. 37, caput, da Constituição da República, o administrado não pode ser prejudicado pela morosidade excessiva na apreciação de requerimentos submetidos à Administração Pública. Assim, a via mandamental é adequada para a garantia do direito do administrado. 5. O art. 49 da Lei nº 9.784/1999 fixa o prazo de até 30 dias para que a Administração Pública decida a questão posta em processo administrativo, salvo se houver motivo que justifique de maneira expressa a prorrogação do referido lapso temporal. 6. Além do aludido prazo legal, o art. 41-A, § 5º, da Lei nº 8.213/1991 e o art. 174 do Decreto nº 3.048/1999, que dispõem especificamente sobre a implementação de benefícios previdenciários, preveem o prazo de 45 dias para o primeiro pagamento, contados a partir da data da apresentação dos documentos necessários pelo segurado. 7. No caso vertente, resta evidenciado que a autoridade impetrada desrespeitou os prazos estabelecidos em legislações ordinárias, que regulam tanto o processo administrativo em geral, como os processos administrativos de requerimentos de benefícios no âmbito da Previdência Social. 8. Inexiste amparo legal para a omissão administrativa da autarquia previdenciária, que, pelo contrário, enseja descumprimento de normas legais e violação aos princípios da legalidade, razoável duração do processo, proporcionalidade, eficiência na prestação de serviço público, segurança jurídica e moralidade, sujeitando-se ao controle jurisdicional visando a reparar a lesão a direito líquido e certo infringido. 9. Não há condenação em honorários advocatícios em sede de mandado de segurança, nos termos do artigo 25 da Lei nº 12.016/2009 e das Súmulas 105 do STJ e 512 do STF. 10. Apelação e remessa necessária, tida por interposta, não providas.”

Na espécie, o requerimento administrativo foi protocolado em 04/07/2019 e decidido apenas em 17/04/2020, após a impetração e a concessão da ordem por sentença, revelando que a sentença encontra-se em plena conformidade com a jurisprudência consolidada, a ser aplicada para prestigiar a celeridade e a eficiência especialmente no trato de pedido de natureza previdenciária pelo caráter alimentar da prestação, reforçando-se o acerto do julgado diante da própria falta de recurso voluntário da autarquia.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 932 do CPC, nego provimento à remessa oficial.

Oportunamente, baixem-se os autos à vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 31 de julho de 2020.

Desembargador Federal CARLOS MUTA

Relator

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020841-08.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO

AGRAVANTE: DEZ POSTAGENS LTDA - ME

Advogados do(a) AGRAVANTE: FABIO GARCIA LEAL FERRAZ - SP274053-A, ALFREDO BERNARDINI NETO - SP231856-A, ANA LUIZA FIGUEIRA PORTO - SP331219

AGRAVADO: EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELEGRAFOS [AC CENTRAL DE BRASILIA]

Advogado do(a) AGRAVADO: MARCIO AGUIAR FOLONI - SP198813-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Ematenção ao princípio do contraditório, por ora, postergo a apreciação do pedido de atribuição de efeito suspensivo/antecipação dos efeitos da tutela recursal para após a vinda da contraminuta. Intime-se a parte agravada para, querendo, apresentar contraminuta, nos termos do artigo 1.019, inciso II, do CPC.

Posteriormente, encaminhem-se os autos ao Ministério Público Federal que oficia no segundo grau para oferecimento de parecer como fiscal da lei.

Após, retornemos autos conclusos.

Intime-se.

São Paulo, 31 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021205-77.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO

AGRAVANTE: AGENCIA NACIONAL DE TRANSPORTES TERRESTRES - ANTT

AGRAVADO: EMPRESA URBANA SANTO ANDRE LTDA

Advogado do(a) AGRAVADO: FRANCILENE DE SENA BEZERRA SILVERIO - SP254903-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Ematenção ao princípio do contraditório, por ora, postergo a apreciação do pedido de atribuição de efeito suspensivo/antecipação dos efeitos da tutela recursal para após a vinda da contraminuta. Intime-se a parte agravada para, querendo, apresentar contraminuta, nos termos do artigo 1.019, inciso II, do CPC.

Após, retornemos autos conclusos.

Intime-se.

São Paulo, 31 de julho de 2020.

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de embargos de declaração opostos em face de acórdão assimementado:

AGRAVO DE INSTRUMENTO – EXECUÇÃO FISCAL – PENHORA DO FATURAMENTO – CABIMENTO – ESGOTAMENTO DE DILIGÊNCIAS – IMÓVEL INDICADO – VALOR INSUFICIENTE – RECURSO IMPROVIDO.

1. A penhora é ato expropriatório da execução forçada e tem como finalidade precípua a satisfação do direito do credor. É com esse espírito que deve ser desenvolvido o processo executivo.

2. Nesse sentido, o art. 805, CPC/15 consagra o princípio de que a execução deve ser procedida do modo menos gravoso para o devedor. De outra parte, o art. 979, CPC/15 dispõe expressamente que a execução realiza-se no interesse do credor. Assim, os preceitos acima mencionados revelam valores que devem ser sopesados pelo julgador, a fim de se alcançar a finalidade do processo de execução, ou seja, a satisfação do crédito, com o mínimo sacrifício do devedor.

3. A penhora do faturamento de pessoa jurídica é medida excepcional e admitida também pelo E. Superior Tribunal de Justiça.

4. A penhora sobre o faturamento, portanto, é constrição que recai sobre parte da renda da atividade empresarial do executado, conduta admissível somente em hipóteses excepcionais e desde que tomadas cautelas específicas, entre as quais a constatação de inexistência de outros bens penhoráveis, nomeação de administrador dos valores arrecadados e fixação de percentual que não inviabilize a atividade econômica da empresa.

5. Consta dos presentes autos somente os infrutíferos a pesquisa junto ao DOI e RENAVAM (fls. 6 e 7 – Id 728618), bem como penhora eletrônica de ativos financeiros (fl. 24 – Id 728517), tendo, portanto, a exequente comprovado o esgotamento da realização de pesquisas no sentido de localizar bens passíveis de penhora, de modo que não caracterizada a excepcionalidade requerida para a decretação da medida postulada.

6. O imóvel indicado pertence a um dos sócios da empresa executada e que, não obstante conste a anuência do proprietário, o bem indicado, avaliado em cerca de R\$ 800.000,00, ainda garante outras execuções, não sendo, desta forma, suficiente para a garantia desta em que executam débitos no valor de cerca R\$ 724.000,00 (Id 728517- fl. 18).

7. Agravo de instrumento improvido.

Alega a embargante Empreiteira Irmãos Andrade da Baixada Santista: (1) o núcleo do Agravo de Instrumento trata de desrespeito ao Princípio da Menor Onerosidade previsto no artigo 805, CPC, em conjunto com a ordem preferencial da penhora [Art. 835, CPC], que tem lastro no Princípio do Devido Processo Legal [Art. 5.º, LIV, CF-88] bem como na proteção da empresa em atividade [Art. 170, IX, CF-88], na forma sustentada; (2) .- Os argumentos da UNIÃO FEDERAL são no sentido de que realizou tentativas frustradas e que teria o suposto direito de não aceitar o bem imóvel localizado e indicado pela empresa ora embargante à penhora; (3) nestes autos, há bem imóvel indicado à penhora com valor venal superior ao crédito perseguido pela UNIÃO, condição esta que afasta a alegação de diligências frustradas.

Sustenta, assim, a existência de contradição no acórdão embargado “ao mencionar a possibilidade de se realizar a penhora contra percentual de faturamento quando constata a “inexistência de bens penhoráveis”, condição esta que não se amolda ao caso em evidência”.

Argumenta que caberia à UNIÃO FEDERAL indicar o atual estágio de cada eventual penhora existente sobre o imóvel.

Em resposta, a embargada UNIÃO FEDERAL pugna pela rejeição dos embargos de declaração.

Decido.

A questão debatida encontra-se afetada ao Tema 769, pelo Superior Tribunal de Justiça, nos REsp 1.835.864, REsp 1.666.542 e REsp 1.835.865, havendo determinação de suspensão nacional, nos termos do art. 1.037, II, CPC.

Ante o exposto, **determino** a suspensão do presente feito.

Dê-se ciência ao MM Juízo de origem.

Intímem-se.

São Paulo, 23 de julho de 2020.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5008835-78.2019.4.03.6183

RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CARLOS MUTA

PARTE AUTORA: JOSE VANDERLEI TINELLO

Advogado do(a) PARTE AUTORA: VIVIANE CABRAL DOS SANTOS - SP365845-A

PARTE RE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial em mandado de segurança deferido para garantir apreciação de pedido administrativo de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição no prazo de quarenta e cinco dias da intimação da sentença.

Não houve recurso voluntário.

É o relatório.

DECIDO.

Nos termos do artigo 932, CPC, incumbe ao relator, por decisão monocrática: **não conhecer de recurso** inadmissível, prejudicado ou não impugnado em específico quanto aos fundamentos da decisão recorrida (inciso IV); **negar provimento a recurso** contrário a súmulas de Tribunais Superiores ou da própria Corte (inciso IV, a), julgados repetitivos de Cortes Superiores (inciso IV, b) e a entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência (inciso IV, c); e, facultadas contrarrazões, **dar provimento ao recurso** se a decisão recorrida contrariar súmula de Tribunais Superiores ou da própria Corte (inciso V, a), julgado repetitivo de Cortes Superiores (inciso V, b), e entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência (inciso V, c).

Segundo a Corte Superior, a legislação processual também permite “*ao relator decidir monocraticamente o recurso, quando amparado em jurisprudência dominante ou Súmula de Tribunal Superior, consoante exegese do art. 932, IV e V, do CPC/2015. Eventual mácula na deliberação unipessoal fica superada, em razão da apreciação da matéria pelo órgão colegiado na seara do agravo interno*” (AgInt nos EDcl no CC 139.267/PE, Rel. Min. MARCO BUZZI, DJe 18/11/2016).

Na espécie, discute-se a mora administrativa em observar prazo legal em procedimento administrativo, violando, em específico, regras da Lei 9.784/1999 (artigos 49 e 59, § 1º), além do princípio da duração razoável do processo (artigos 37, *caput*, CF, e 2º, *caput*, da Lei 9.784/1999).

Encontra-se consolidada, a propósito, a jurisprudência sobre a matéria, conforme revelam, entre outros, os seguintes arestos, inclusive da Corte Superior:

MS 24.745, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe de 06/09/2019: “PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSO ADMINISTRATIVO. ATO OMISSIVO. DIREITO DE PETIÇÃO. RAZOÁVEL DURAÇÃO DO PROCESSO NÃO OBSERVADA. ORDEM CONCEDIDA. 1. Trata-se de Mandado de Segurança que tem como base o excesso de prazo para análise de pedido administrativo, datado de 6.3.2018, de substituição da CNTV pela impetrante na Comissão Consultiva para Assuntos de Segurança Privada - CCASP, o que não é negado pela autoridade impetrada. 2. Diante do longo lapso temporal, é irrelevante averiguar culpa de terceiros ou complexidade da matéria no trâmite, já que a razoável duração do processo, garantia individual desrespeitada na hipótese, impõe à Administração, como um todo, resposta à tutela pleiteada em tempo adequado, situação não constatada na hipótese. 3. “O direito de petição aos Poderes Públicos, assegurado no art. 5º, XXXIV, ‘a’, da Constituição Federal, traduz-se em preceito fundamental a que se deve conferir a máxima eficácia, impondo-se à Administração, como contrapartida lógica e necessária ao pleno exercício desse direito pelo Administrado, o dever de apresentar tempestiva resposta. (...) A demora excessiva e injustificada da Administração para cumprir obrigação que a própria Constituição lhe impõe é omissão violadora do princípio da eficiência, na medida em que denuncia a incapacidade do Poder Público em desempenhar, num prazo razoável, as atribuições que lhe foram conferidas pelo ordenamento (nesse sentido, o comando do art. 5º, LXXVIII, da CF). Fere, também, a moralidade administrativa, por colocar em xeque a legítima confiança que o cidadão comum deposita, e deve depositar, na Administração. Por isso que semelhante conduta se revela ilegal e abusiva, podendo ser coibida pela via mandamental, consoante previsto no art. 1º, caput, da Lei n. 12.016, de 7 de agosto de 2009” (MS 19.132/DF, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Seção, DJe 27.3.2017). 4. A autoridade impetrada deve, no prazo do art. 49 da Lei 9.784/1999, decidir o requerimento administrativo. 5. Mandado de Segurança concedido.”

ApCiv 5000897-78.2019.4.03.6103, Rel. Des. Fed. CECILIA MARCONDES, intimação via sistema 06/03/2020: “ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSO ADMINISTRATIVO PREVIDENCIÁRIO. REQUERIMENTO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. PRINCÍPIO DA RAZOÁVEL DURAÇÃO DO PROCESSO. DECURSO DO PRAZO LEGAL PARA ANÁLISE ADMINISTRATIVA. VIOLAÇÃO A DIREITO LÍQUIDO E CERTO. REMESSA NECESSÁRIA E APELAÇÃO DESPROVIDAS. 1. Na hipótese dos autos, o impetrante formulou requerimento de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição em 06.07.2018, o qual permaneceu pendente de apreciação pelo INSS, além do prazo legal. 2. Cumpre ressaltar que a duração razoável dos processos é garantia constitucionalmente assegurada aos administrados, consoante expressa disposição do art. 5º, inciso LXXVIII, da CF/88, incluído pela Emenda Constitucional nº 45/04. 3. Com efeito, a Administração Pública tem o dever de analisar em prazo razoável os pedidos que lhe são submetidos, sob pena de causar prejuízo ao administrado e de descumprir o princípio da celeridade processual, também assegurado constitucionalmente aos processos administrativos (art. 5º, LXXVIII, da CF/88). 4. Consoante preconiza o princípio constitucional da eficiência, previsto no art. 37, caput, da Constituição da República, o administrado não pode ser prejudicado pela morosidade excessiva na apreciação de requerimentos submetidos à Administração Pública. Assim, a via mandamental é adequada para a garantia do direito do administrado. 5. O art. 49 da Lei nº 9.784/1999 fixa o prazo de até 30 dias para que a Administração Pública decida a questão posta em processo administrativo, salvo se houver motivo que justifique de maneira expressa a prorrogação do referido lapso temporal. 6. Além do aludido prazo legal, o art. 41-A, § 5º, da Lei nº 8.213/1991 e o art. 174 do Decreto nº 3.048/1999, que dispõem especificamente sobre a implementação de benefícios previdenciários, preveem o prazo de 45 dias para o primeiro pagamento, contados a partir da data da apresentação dos documentos necessários pelo segurado. 7. No caso vertente, resta evidenciado que a autoridade impetrada desrespeitou os prazos estabelecidos em legislações ordinárias, que regulam tanto o processo administrativo em geral, como os processos administrativos de requerimentos de benefícios no âmbito da Previdência Social. 8. Inexiste amparo legal para a omissão administrativa da autarquia previdenciária, que, pelo contrário, enseja descumprimento de normas legais e violação aos princípios da legalidade, razoável duração do processo, proporcionalidade, eficiência na prestação de serviço público, segurança jurídica e moralidade, sujeitando-se ao controle jurisdicional visando a reparar a lesão a direito líquido e certo infringido. 9. Não há condenação em honorários advocatícios em sede de mandado de segurança, nos termos do artigo 25 da Lei nº 12.016/2009 e das Súmulas 105 do STJ e 512 do STF. 10. Apelação e remessa necessária, tida por interposta, não providas.”

Na espécie, o requerimento administrativo foi protocolado em 22/04/2019 e decidido apenas após a impetração e a concessão da ordem por sentença, revelando que a sentença encontra-se em plena conformidade com a jurisprudência consolidada, a ser aplicada para prestigiar a celeridade e a eficiência especialmente no trato de pedido de natureza previdenciária pelo caráter alimentar da prestação, reforçando-se o acerto do julgado diante da própria falta de recurso voluntário da autarquia.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 932 do CPC, nego provimento à remessa oficial.

Oportunamente, baixem-se os autos à vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 31 de julho de 2020.

Desembargador Federal CARLOS MUTA

Relator

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5018573-48.2019.4.03.6100

RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CARLOS MUTA

PARTE AUTORA: CONSORCIO CONSTRUCAP - WALBRIDGE - PROJETO FIAT

Advogado do(a) PARTE AUTORA: ANA CLAUDIA LORENZETTI LEME DE SOUZA COELHO - SP182364-A

PARTE RE: CHEFE DA DELEGACIA ESPECIAL DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA EM SÃO PAULO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, DELEGADO DA RECEITA ESPECIAL DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA EM SÃO PAULO

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial à sentença que, com fundamento no artigo 24 da Lei 11.457/2007, concedeu mandado de segurança para “assegurar à impetrante a imediata prolação de decisão nos pedidos de restituição listados na petição inicial” (14066.94453.020218.1.2.15-2303, 07169.92942.020218.1.2.15-8911, 07753.75805.020218.1.2.15-0165, 28947.58413.020218.1.2.15-1117, 31657.76369.020218.1.2.15-6314, 13900.37846.020218.1.2.15-4856, 01176.28332.020218.1.2.15-6551, 29380.25490.020218.1.2.15-8063, 13148.53065.030218.1.2.15-2609 e 27342.77457.030218.1.2.15-0069).

É o relatório.

DECIDO.

A controvérsia dos autos refere-se à razoável duração do processo administrativo e à observância aos princípios do devido processo legal e da eficiência, encontrando-se firmado no Superior Tribunal de Justiça, no julgamento de recursos sob rito repetitivo, o entendimento de que o exame de pleitos administrativos fiscais submetem-se ao prazo previsto no artigo 24 da Lei 11.457/2007, incorrendo em mora o Fisco após o esaurimento do lapso respectivo (RESP 1.138.206, RESP 1.767.945, RESP 1.768.060 e RESP 1.768.415).

Neste sentido, dentre os paradigmas repetitivos:

RESP 1.138.206, Rel. Min. LUIZ FUX, DJE 01/09/2010: “**TRIBUTÁRIO. CONSTITUCIONAL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. DURAÇÃO RAZOÁVEL DO PROCESSO. PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL FEDERAL. PEDIDO ADMINISTRATIVO DE RESTITUIÇÃO. PRAZO PARA DECISÃO DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. APLICAÇÃO DA LEI 9.784/99. IMPOSSIBILIDADE. NORMA GERAL. LEI DO PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. DECRETO 70.235/72. ART. 24 DA LEI 11.457/07. NORMA DE NATUREZA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. 1. A duração razoável dos processos foi erigida como cláusula pétrea e direito fundamental pela Emenda Constitucional 45, de 2004, que acresceu ao art. 5º, o inciso LXXVIII, in verbis: “a todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação.” 2. A conclusão de processo administrativo em prazo razoável é corolário dos princípios da eficiência, da moralidade e da razoabilidade. (Precedentes: MS 13.584/DF, Rel. Ministro JORGE MUSSI, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 13/05/2009, DJe 26/06/2009; Resp 1091042/SC, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/08/2009, DJe 21/08/2009; MS 13.545/DF, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 29/10/2008, DJe 07/11/2008; REsp 690.819/RS, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 22/02/2005, DJ 19/12/2005) 3. O processo administrativo tributário encontra-se regulado pelo Decreto 70.235/72 - Lei do Processo Administrativo Fiscal -, o que afasta a aplicação da Lei 9.784/99, ainda que ausente, na lei específica, mandamento legal relativo à fixação de prazo razoável para a análise e decisão das petições, defesas e recursos administrativos do contribuinte. 4. Ad argumentandum tantum, dadas as peculiaridades da seara fiscal, quiçá fosse possível a aplicação analógica em matéria tributária, caberia incidir à espécie o próprio Decreto 70.235/72, cujo art. 7º, § 2º, mais se aproxima do thema judicandum, in verbis: “Art. 7º O procedimento fiscal tem início com: (Vide Decreto nº 3.724, de 2001) I - o primeiro ato de ofício, escrito, praticado por servidor competente, cientificado o sujeito passivo da obrigação tributária ou seu preposto; II - a apreensão de mercadorias, documentos ou livros; III - o começo de despacho aduaneiro de mercadoria importada. § 1º O início do procedimento exclui a espontaneidade do sujeito passivo em relação aos atos anteriores e, independentemente de intimação a dos demais envolvidos nas infrações verificadas. § 2º Para os efeitos do disposto no § 1º, os atos referidos nos incisos I e II valerão pelo prazo de sessenta dias, prorrogável, sucessivamente, por igual período, com qualquer outro ato escrito que indique o prosseguimento dos trabalhos.” 5. A Lei n. 11.457/07, com o escopo de suprir a lacuna legislativa existente, em seu art. 24, preceituou a obrigatoriedade de ser proferida decisão administrativa no prazo máximo de 360 (trezentos e sessenta) dias a contar do protocolo dos pedidos, litteris: “Art. 24. É obrigatório que seja proferida decisão administrativa no prazo máximo de 360 (trezentos e sessenta) dias a contar do protocolo de petições, defesas ou recursos administrativos do contribuinte.” 6. Deveras, ostentando o referido dispositivo legal natureza processual fiscal, há de ser aplicado imediatamente aos pedidos, defesas ou recursos administrativos pendentes. 7. Destarte, tanto para os requerimentos efetuados anteriormente à vigência da Lei 11.457/07, quanto aos pedidos protocolados após o advento do referido diploma legislativo, o prazo aplicável é de 360 dias a partir do protocolo dos pedidos (art. 24 da Lei 11.457/07). 8. O art. 535 do CPC resta incólume se o Tribunal de origem, embora sucintamente, pronuncie-se de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos. Ademais, o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão. 9. Recurso especial parcialmente provido, para determinar a obediência ao prazo de 360 dias para conclusão do procedimento sub judice. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008.” (g.n.)**

RESP 1.767.945, Rel. Min. SÉRGIO KUKINA, DJe de 06/05/2020: “**TRIBUTÁRIO. REPETITIVO. TEMA 1.003/STJ. CRÉDITO PRESUMIDO DE PIS/COFINS. PEDIDO DE RESSARCIMENTO. APROVEITAMENTO ALEGADAMENTE OBSTACULIZADO PELO FISCO. SÚMULA 411/STJ. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. TERMO INICIAL. DIA SEGUINTE AO EXAURIMENTO DO PRAZO DE 360 DIAS A QUE ALUDE O ART. 24 DA LEI N. 11.457/07. RECURSO JULGADO PELO RITO DOS ARTS. 1.036 E SEGUINTE DO CPC/2015. 1. A Primeira Seção desta Corte Superior, a respeito de créditos escriturais, derivados do princípio da não cumulatividade, firmou as seguintes diretrizes: (a) “A correção monetária não incide sobre os créditos de IPI decorrentes do princípio constitucional da não-cumulatividade (créditos escriturais), por ausência de previsão legal” (REsp 1.035.847/RS, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Seção, DJe 03/08/2009 - Tema 164/STJ); (b) “É devida a correção monetária ao creditamento do IPI quando há oposição ao seu aproveitamento decorrente de resistência ilegítima do Fisco” (Súmula 411/STJ); e (c) “Tanto para os requerimentos efetuados anteriormente à vigência da Lei 11.457/07, quanto aos pedidos protocolados após o advento do referido diploma legislativo, o prazo aplicável é de 360 dias a partir do protocolo dos pedidos (art. 24 da Lei 11.457/07)” (RESP 1.138.206/RS, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Seção, DJe 01/09/2010 - Temas 269 e 270/STJ). 2. Consoante decisão de afetação ao rito dos repetitivos, a presente controvérsia cinge-se à “Definição do termo inicial da incidência de correção monetária no ressarcimento de créditos tributários escriturais: a data do protocolo do requerimento administrativo do contribuinte ou o dia seguinte ao escoamento do prazo de 360 dias previsto no art. 24 da Lei n. 11.457/2007”. 3. A atualização monetária, nos pedidos de ressarcimento, não poderá ter por termo inicial data anterior ao término do prazo de 360 dias, lapso legalmente concedido ao Fisco para a apreciação e análise da postulação administrativa do contribuinte. Efetivamente, não se configuraria adequado admitir que a Fazenda, já no dia seguinte à apresentação do pleito, ou seja, sem o mais mínimo traço de mora, devesse arcar com a incidência da correção monetária, sob o argumento de estar opondo “resistência ilegítima” (a que alude a Súmula 411/STJ). Ora, nenhuma oposição ilegítima se poderá identificar na conduta do Fisco em servir-se, na integralidade, do interregno de 360 dias para apreciar a pretensão ressarcitória do contribuinte. 4. Assim, o termo inicial da correção monetária do pleito de ressarcimento de crédito escritural excedente tem lugar somente após escoado o prazo de 360 dias para a análise do pedido administrativo pelo Fisco. 5. Precedentes: REsp 1.461.607/SC, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Rel. p/ Acórdão Ministro Sérgio Kukina, Primeira Seção, DJe 1º/10/2018; AgInt no REsp 1.239.682/RS, Rel. Ministro Og Fernandes, Segunda Turma, DJe 13/12/2018; AgInt no REsp 1.737.910/PR, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 28/11/2018; AgRg no REsp 1.282.563/PR, Rel. Ministra Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJe 16/11/2018; AgInt no REsp 1.724.876/PR, Rel. Ministra Regina Helena Costa, Primeira Turma, DJe 07/11/2018; AgInt nos EDel nos REsp 1.465.567/PR, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, DJe 06/11/2018; AgInt no REsp 1.665.950/RS, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 25/10/2018; AgInt no AREsp 1.249.510/RS, Rel. Ministro Gurgel de Faria, Primeira Turma, DJe 19/09/2018; REsp 1.722.500/RS, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 13/11/2018; AgInt no REsp 1.697.395/RS, Rel. Ministro Francisco Falcão, Segunda Turma, DJe 27/08/2018; e AgInt no REsp 1.229.108/SC, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Rel. p/ Acórdão Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 24/04/2018. 6. TESE FIRMADA: “O termo inicial da correção monetária de ressarcimento de crédito escritural excedente de tributo sujeito ao regime não cumulativo ocorre somente após escoado o prazo de 360 dias para a análise do pedido administrativo pelo Fisco (art. 24 da Lei n. 11.457/2007)”. 7. Resolução do caso concreto: recurso especial da Fazenda Nacional provido.” (g.n.)**

Considerando, pois, que a sentença encontra-se em consonância com acórdãos proferidos pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recurso repetitivo, não cabe duplo grau obrigatório, nos termos do artigo 496, § 4º, II, do CPC.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 932, II, do Código de Processo Civil, não conheço da remessa oficial.

Oportunamente, baixem-se os autos à vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 31 de julho de 2020.

Desembargador Federal CARLOS MUTA

Relator

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5020119-75.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CARLOS MUTA

PARTE AUTORA: SANTA MANUELA EMPREENDIMENTOS IMOBILIÁRIOS LTDA

Advogado do(a) PARTE AUTORA: GABRIELABUJAMRA NASCIMENTO - SP274066-A

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial à sentença que, com fundamento no artigo 24 da Lei 11.457/2007, concedeu mandado de segurança para determinar a "conclusão da análise dos pedidos administrativos de restituição n.º 03619.91613.120816.1.2.02-8209 e 03996.35988.120816.1.2.03-0106, no prazo máximo de 10 (dez) dias".

É o relatório.

DECIDO.

A controvérsia dos autos refere-se à razoável duração do processo administrativo e à observância aos princípios do devido processo legal e da eficiência, encontrando-se firmado no Superior Tribunal de Justiça, no julgamento de recursos sob rito repetitivo, o entendimento de que o exame de pleitos administrativos fiscais submetem-se ao prazo previsto no artigo 24 da Lei 11.457/2007, incorrendo em mora o Fisco após o exaurimento do lapso respectivo (RESP 1.138.206, RESP 1.767.945, RESP 1.768.060 e RESP 1.768.415).

Neste sentido, dentre os paradigmas repetitivos:

RESP 1.138.206, Rel. Min. LUIZ FUX, DJE 01/09/2010: "**TRIBUTÁRIO. CONSTITUCIONAL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. DURAÇÃO RAZOÁVEL DO PROCESSO. PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL FEDERAL. PEDIDO ADMINISTRATIVO DE RESTITUIÇÃO. PRAZO PARA DECISÃO DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. APLICAÇÃO DA LEI 9.784/99. IMPOSSIBILIDADE. NORMA GERAL. LEI DO PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. DECRETO 70.235/72. ART. 24 DA LEI 11.457/07. NORMA DE NATUREZA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. 1. A duração razoável dos processos foi erigida como cláusula pétrea e direito fundamental pela Emenda Constitucional 45, de 2004, que acresceu ao art. 5º, o inciso LXXVIII, in verbis: "a todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação." 2. A conclusão de processo administrativo em prazo razoável é corolário dos princípios da eficiência, da moralidade e da razoabilidade. (Precedentes: MS 13.584/DF, Rel. Ministro JORGE MUSSI, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 13/05/2009, DJe 26/06/2009; REsp 1091042/SC, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/08/2009, DJe 21/08/2009; MS 13.545/DF, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 29/10/2008, DJe 07/11/2008; REsp 690.819/RS, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 22/02/2005, DJ 19/12/2005) 3. O processo administrativo tributário encontra-se regulado pelo Decreto 70.235/72 - Lei do Processo Administrativo Fiscal -, o que afasta a aplicação da Lei 9.784/99, ainda que ausente, na lei específica, mandamento legal relativo à fixação de prazo razoável para a análise e decisão das petições, defesas e recursos administrativos do contribuinte. 4. Ad argumentandum tantum, dadas as peculiaridades da seara fiscal, quiçá fosse possível a aplicação analógica em matéria tributária, caberia incidir à espécie o próprio Decreto 70.235/72, cujo art. 7º, § 2º, mais se aproxima do thema judicandum, in verbis: "Art. 7º O procedimento fiscal tem início com: (Vide Decreto nº 3.724, de 2001) I - o primeiro ato de ofício, escrito, praticado por servidor competente, cientificado o sujeito passivo da obrigação tributária ou seu preposto; II - a apreensão de mercadorias, documentos ou livros; III - o começo de despacho aduaneiro de mercadoria importada. § 1º O início do procedimento exclui a espontaneidade do sujeito passivo em relação aos atos anteriores e, independentemente de intimação a dos demais envolvidos nas infrações verificadas. § 2º Para os efeitos do disposto no § 1º, os atos referidos nos incisos I e II valerão pelo prazo de sessenta dias, prorrogável, sucessivamente, por igual período, com qualquer outro ato escrito que indique o prosseguimento dos trabalhos." 5. A Lei n. 11.457/07, com o escopo de suprir a lacuna legislativa existente, em seu art. 24, preceituou a obrigatoriedade de ser proferida decisão administrativa no prazo máximo de 360 (trezentos e sessenta) dias a contar do protocolo dos pedidos, litteris: "Art. 24. É obrigatório que seja proferida decisão administrativa no prazo máximo de 360 (trezentos e sessenta) dias a contar do protocolo de petições, defesas ou recursos administrativos do contribuinte." 6. Deveras, ostentando o referido dispositivo legal natureza processual fiscal, há de ser aplicado imediatamente aos pedidos, defesas ou recursos administrativos pendentes. 7. Destarte, tanto para os requerimentos efetuados anteriormente à vigência da Lei 11.457/07, quanto aos pedidos protocolados após o advento do referido diploma legislativo, o prazo aplicável é de 360 dias a partir do protocolo dos pedidos (art. 24 da Lei 11.457/07). 8. O art. 535 do CPC resta incólume se o Tribunal de origem, embora sucintamente, pronuncia-se de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos. Ademais, o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão. 9. Recurso especial parcialmente provido, para determinar a obediência ao prazo de 360 dias para conclusão do procedimento sub judice. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008." (g.n.)**

RESP 1.767.945, Rel. Min. SÉRGIO KUKINA, DJe de 06/05/2020: "**TRIBUTÁRIO. REPETITIVO. TEMA 1.003/STJ. CRÉDITO PRESUMIDO DE PIS/COFINS. PEDIDO DE RESSARCIMENTO. APROVEITAMENTO ALEGADAMENTE OBSTACULIZADO PELO FISCO. SÚMULA 411/STJ. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. TERMO INICIAL. DIA SEGUINTE AO EXAURIMENTO DO PRAZO DE 360 DIAS A QUE ALUDE O ART. 24 DA LEI N. 11.457/07. RECURSO JULGADO PELO RITO DOS ARTS. 1.036 E SEQUINTE DO CPC/2015. 1. A Primeira Seção desta Corte Superior, a respeito de créditos diretos, derivados do princípio da não cumulatividade, firmou as seguintes diretrizes: (a) "A correção monetária não incide sobre os créditos de IPI decorrentes do princípio constitucional da não-cumulatividade (créditos escriturais), por ausência de previsão legal" (REsp 1.035.847/RS, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Seção, DJe 03/08/2009 - Tema 164/STJ); (b) "É devida a correção monetária ao creditamento do IPI quando há oposição ao seu aproveitamento decorrente de resistência ilegítima do Fisco" (Súmula 411/STJ); e (c) "Tanto para os requerimentos efetuados anteriormente à vigência da Lei 11.457/07, quanto aos pedidos protocolados após o advento do referido diploma legislativo, o prazo aplicável é de 360 dias a partir do protocolo dos pedidos (art. 24 da Lei 11.457/07)" (REsp 1.138.206/RS, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Seção, DJe 01/09/2010 - Temas 269 e 270/STJ). 2. Consoante decisão de afetação ao rito dos repetitivos, a presente controvérsia cinge-se à "Definição do termo inicial da incidência de correção monetária no ressarcimento de créditos tributários escriturais: a data do protocolo do requerimento administrativo do contribuinte ou o dia seguinte ao escoamento do prazo de 360 dias previsto no art. 24 da Lei n. 11.457/2007". 3. A atualização monetária, nos pedidos de ressarcimento, não poderá ter por termo inicial data anterior ao término do prazo de 360 dias, lapso legalmente concedido ao Fisco para a apreciação e análise da postulação administrativa do contribuinte. Efetivamente, não se configuraria adequado admitir que a Fazenda, já no dia seguinte à apresentação do pleito, ou seja, sem o mais mínimo traço de mora, devesse arcar com a incidência da correção monetária, sob o argumento de estar opondo "resistência ilegítima" (a que alude a Súmula 411/STJ). Ora, nenhuma oposição ilegítima se poderá identificar na conduta do Fisco em servir-se, na integralidade, do interregno de 360 dias para apreciar a pretensão ressarcitória do contribuinte. 4. Assim, o termo inicial da correção monetária do pleito de ressarcimento de crédito escritural excedente tem lugar somente após escoado o prazo de 360 dias para a análise do pedido administrativo pelo Fisco. 5. Precedentes: EREsp 1.461.607/SC, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Rel. p/Acórdão Ministro Sérgio Kukina, Primeira Seção, DJe 1º/10/2018; AgInt no REsp 1.239.682/RS, Rel. Ministro Og Fernandes, Segunda Turma, DJe 13/12/2018; AgInt no REsp 1.737.910/PR, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 28/11/2018; AgRg no REsp 1.282.563/PR, Rel. Ministra Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJe 16/11/2018; AgInt no REsp 1.724.876/PR, Rel. Ministra Regina Helena Costa, Primeira Turma, DJe 07/11/2018; AgInt nos EDcl nos EREsp 1.465.567/PR, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, DJe 06/11/2018; AgInt no REsp 1.665.950/RS, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 25/10/2018; AgInt no AREsp 1.249.510/RS, Rel. Ministro Gurgel de Faria, Primeira Turma, DJe 19/09/2018; REsp 1.722.500/RS, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 13/11/2018; AgInt no REsp 1.697.395/RS, Rel. Ministro Francisco Falcão, Segunda Turma, DJe 27/08/2018; e AgInt no REsp 1.229.108/SC, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Rel. p/Acórdão Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 24/04/2018. 6. TESE FIRMADA: "O termo inicial da correção monetária de ressarcimento de crédito escritural excedente de tributo sujeito ao regime não cumulativo ocorre somente após escoado o prazo de 360 dias para a análise do pedido administrativo pelo Fisco (art. 24 da Lei n. 11.457/2007)". 7. Resolução do caso concreto: recurso especial da Fazenda Nacional provido." (g.n.)**

Considerando, pois, que a sentença encontra-se em consonância com acórdãos proferidos pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recurso repetitivo, não cabe duplo grau obrigatório, nos termos do artigo 496, § 4º, II, do CPC.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 932, II, do Código de Processo Civil, não conheço da remessa oficial.

Oportunamente, baixem-se os autos à vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 31 de julho de 2020.

Desembargador Federal CARLOS MUTA

Relator

RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO
APELANTE: TECNOLOGIA BANCARIAS S.A.
Advogado do(a) APELANTE: FLAVIO PASCHOA JUNIOR - SP332620-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Em homenagem ao princípio do contraditório (art. 5º, inciso LV, da Constituição Federal) e diante da possibilidade, em tese, de serem concedidos efeitos infringentes aos embargos de declaração opostos pela União, abra-se vista à TECNOLOGIA BANCARIAS S.A. para manifestar-se, no prazo legal.

Após, retomem conclusos.

São Paulo, 31 de julho de 2020.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5004274-11.2019.4.03.6183

RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CARLOS MUTA

PARTE AUTORA: MAYANE EMANUELLE DA SILVA SANTOS

Advogados do(a) PARTE AUTORA: MARIA VANIA DOS SANTOS - SP359757-A, VERA LUCIA CARDOSO FURTADO - SP372548-A

PARTE RE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial em mandado de segurança deferido para garantir apreciação de recurso administrativo de benefício previdenciário no prazo legal.

É o relatório.

DECIDO.

Nos termos do artigo 932, CPC, incumbe ao relator, por decisão monocrática: **não conhecer de recurso** inadmissível, prejudicado ou não impugnado em específico quanto aos fundamentos da decisão recorrida (inciso IV); **negar provimento a recurso** contrário a súmulas de Tribunais Superiores ou da própria Corte (inciso IV, a), a julgados repetitivos de Cortes Superiores (inciso IV, b) e a entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência (inciso IV, c); e, facultadas contrarrazões, **dar provimento ao recurso** se a decisão recorrida contrariar súmula de Tribunais Superiores ou da própria Corte (inciso V, a), julgado repetitivo de Cortes Superiores (inciso V, b), e entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência (inciso V, c).

Segundo a Corte Superior, a legislação processual também permite “ao relator decidir monocraticamente o recurso, quando amparado em **jurisprudência dominante ou Súmula de Tribunal Superior**, consoante exegese do art. 932, IV e V, do CPC/2015. Eventual mácula na deliberação unipessoal fica superada, em razão da apreciação da matéria pelo órgão colegiado na seara do agravo interno” (AgInt nos EDcl no CC 139.267/PE, Rel. Min. MARCO BUZZI, DJe 18/11/2016).

Na espécie, discute-se a mora administrativa em observar prazo legal em procedimento administrativo, violando, em específico, regras da Lei 9.784/1999 (artigos 49 e 59, § 1º), além do princípio da duração razoável do processo (artigos 37, caput, CF, e 2º, caput, da Lei 9.784/1999).

Encontra-se consolidada, a propósito, a jurisprudência sobre a matéria, conforme revelam, entre outros, os seguintes arestos, inclusive da Corte Superior:

MS 24.745, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJE de 06/09/2019: “PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSO ADMINISTRATIVO. ATO OMISSIVO. DIREITO DE PETIÇÃO. RAZOÁVEL DURAÇÃO DO PROCESSO NÃO OBSERVADA. ORDEM CONCEDIDA. 1. Trata-se de Mandado de Segurança que tem como base o excesso de prazo para análise de pedido administrativo, datado de 6.3.2018, de substituição da CNTV pela impetrante na Comissão Consultiva para Assuntos de Segurança Privada - CCASP, o que não é negado pela autoridade impetrada. 2. Diante do longo lapso temporal, é irrelevante averiguar culpa de terceiros ou complexidade da matéria no trâmite, já que a razoável duração do processo, garantia individual desrespeitada na hipótese, impõe à Administração, como um todo, resposta à tutela pleiteada em tempo adequado, situação não constatada na hipótese. 3. “O direito de petição aos Poderes Públicos, assegurado no art. 5º, XXXIV, ‘a’, da Constituição Federal, traduz-se em preceito fundamental a que se deve conferir a máxima eficácia, impondo-se à Administração, como contrapartida lógica e necessária ao pleno exercício desse direito pelo Administrado, o dever de apresentar tempestiva resposta. (...) A demora excessiva e injustificada da Administração para cumprir obrigação que a própria Constituição lhe impõe é omissão violadora do princípio da eficiência, na medida em que denuncia a incapacidade do Poder Público em desempenhar, num prazo razoável, as atribuições que lhe foram conferidas pelo ordenamento (nesse sentido, o comando do art. 5º, LXXVIII, da CF). Fere, também, a moralidade administrativa, por colocar em xeque a legítima confiança que o cidadão comum deposita, e deve depositar, na Administração. Por isso que semelhante conduta se revela ilegal e abusiva, podendo ser coibida pela via mandamental, consoante previsto no art. 1º, caput, da Lei n. 12.016, de 7 de agosto de 2009” (MS 19.132/DF, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Seção, DJe 27.3.2017). 4. A autoridade impetrada deve, no prazo do art. 49 da Lei 9.784/1999, decidir o requerimento administrativo. 5. Mandado de Segurança concedido.”

ApCiv 5000897-78.2019.4.03.6103, Rel. Des. Fed. CECILIA MARCONDES, intimação via sistema 06/03/2020: “ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSO ADMINISTRATIVO PREVIDENCIÁRIO. REQUERIMENTO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. PRINCÍPIO DA RAZOÁVEL DURAÇÃO DO PROCESSO. DECURSO DO PRAZO LEGAL PARA ANÁLISE ADMINISTRATIVA. VIOLAÇÃO A DIREITO LÍQUIDO E CERTO. REMESSA NECESSÁRIA E APELAÇÃO DESPROVIDAS. 1. Na hipótese dos autos, o impetrante formulou requerimento de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição em 06.07.2018, o qual permaneceu pendente de apreciação pelo INSS, além do prazo legal. 2. Cumpre ressaltar que a duração razoável dos processos é garantia constitucionalmente assegurada aos administrados, consoante expressa disposição do art. 5º, inciso LXXVIII, da CF/88, incluído pela Emenda Constitucional nº 45/04. 3. Com efeito, a Administração Pública tem o dever de analisar em prazo razoável os pedidos que lhe são submetidos, sob pena de causar prejuízo ao administrado e de descumprir o princípio da celeridade processual, também assegurado constitucionalmente aos processos administrativos (art. 5º, LXXVIII, da CF/88). 4. Consoante preconiza o princípio constitucional da eficiência, previsto no art. 37, caput, da Constituição da República, o administrado não pode ser prejudicado pela morosidade excessiva na apreciação de requerimentos submetidos à Administração Pública. Assim, a via mandamental é adequada para a garantia do direito do administrado. 5. O art. 49 da Lei nº 9.784/1999 fixa o prazo de até 30 dias para que a Administração Pública decida a questão posta em processo administrativo, salvo se houver motivo que justifique de maneira expressa a prorrogação do referido lapso temporal. 6. Além do aludido prazo legal, o art. 41-A, § 5º, da Lei nº 8.213/1991 e o art. 174 do Decreto nº 3.048/1999, que dispõem especificamente sobre a implementação de benefícios previdenciários, preveem o prazo de 45 dias para o primeiro pagamento, contados a partir da data da apresentação dos documentos necessários pelo segurado. 7. No caso vertente, resta evidenciado que a autoridade impetrada desrespeitou os prazos estabelecidos em legislações ordinárias, que regulam tanto o processo administrativo em geral, como os processos administrativos de requerimentos de benefícios no âmbito da Previdência Social. 8. Inexiste amparo legal para a omissão administrativa da autarquia previdenciária, que, pelo contrário, enseja descumprimento de normas legais e violação aos princípios da legalidade, razoável duração do processo, proporcionalidade, eficiência na prestação de serviço público, segurança jurídica e moralidade, sujeitando-se ao controle jurisdicional visando a reparar a lesão a direito líquido e certo infringido. 9. Não há condenação em honorários advocatícios em sede de mandado de segurança, nos termos do artigo 25 da Lei nº 12.016/2009 e das Súmulas 105 do STJ e 512 do STF. 10. Apelação e remessa necessária, tida por interposta, não providas.”

Na espécie, o recurso administrativo foi protocolado em 07/11/2018 e encaminhado à 23ª Junta de Recursos do CRPS somente em 16/04/2019, encontrando-se pendente de diligências requeridas desde 23/05/2019, após a impetração e pouco antes de proferida sentença em 24/06/2019, revelando que a decisão encontra-se em plena conformidade com a jurisprudência consolidada, a ser aplicada para prestigiar a celeridade e a eficiência especialmente no trato de pedido de natureza previdenciária pelo caráter alimentar da prestação, reforçando-se o acerto do julgado diante da própria falta de recurso voluntário da autarquia.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 932 do CPC, nego provimento à remessa oficial.

Oportunamente, baixem-se os autos à vara de origem.

Intímem-se.

São Paulo, 31 de julho de 2020.

Desembargador Federal CARLOS MUTA

Relator

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5006461-38.2019.4.03.6103

RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CARLOS MUTA

PARTE AUTORA: ANGELA MARIA LINO DA SILVA

Advogados do(a) PARTE AUTORA: ADEMIR TEODORO SERAFIM JUNIOR - SP362678-A, RODRIGO VICENTE FERNANDEZ - SP186603-A, ADRIANA ACCESSÓR COSTA FERNANDEZ - SP199498-A

PARTE RE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, CHEFE DA AGÊNCIA DA PREVIDÊNCIA SOCIAL EM JACAREÍ/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial em mandado de segurança deferido para garantir apreciação de pedido administrativo de benefício previdenciário no prazo de quarenta e cinco dias.

É o relatório.

DECIDO.

Nos termos do artigo 932, CPC, incumbe ao relator, por decisão monocrática: **não conhecer de recurso** inadmissível, prejudicado ou não impugnado em específico quanto aos fundamentos da decisão recorrida (inciso IV); **negar provimento a recurso** contrário a súmulas de Tribunais Superiores ou da própria Corte (inciso IV, a), a julgados repetitivos de Cortes Superiores (inciso IV, b) e a entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência (inciso IV, c); e, facultadas contrarrazões, **dar provimento ao recurso** se a decisão recorrida contrariar súmula de Tribunais Superiores ou da própria Corte (inciso V, a), julgado repetitivo de Cortes Superiores (inciso V, b), e entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência (inciso V, c).

Segundo a Corte Superior, a legislação processual também permite “ao relator decidir monocraticamente o recurso, quando amparado em jurisprudência dominante ou Súmula de Tribunal Superior, consoante exegese do art. 932, IV e V, do CPC/2015. Eventual mácula na deliberação unipessoal fica superada, em razão da apreciação da matéria pelo órgão colegiado na seara do agravo interno” (AgInt nos EDcl no CC 139.267/PE, Rel. Min. MARCO BUZZI, DJe 18/11/2016).

Na espécie, discute-se a mora administrativa em observar prazo legal em procedimento administrativo, violando, em específico, regras da Lei 9.784/1999 (artigos 49 e 59, § 1º), além do princípio da duração razoável do processo (artigos 37, caput, CF, e 2º, caput, da Lei 9.784/1999).

Encontra-se consolidada, a propósito, a jurisprudência sobre a matéria, conforme revelam, entre outros, os seguintes arestos, inclusive da Corte Superior:

MS 24.745, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJE de 06/09/2019: “PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSO ADMINISTRATIVO. ATO OMISSIVO. DIREITO DE PETIÇÃO. RAZOÁVEL DURAÇÃO DO PROCESSO NÃO OBSERVADA. ORDEM CONCEDIDA. 1. Trata-se de Mandado de Segurança que tem como base o excesso de prazo para análise de pedido administrativo, datado de 6.3.2018, de substituição da CNTV pela impetrante na Comissão Consultiva para Assuntos de Segurança Privada - CCASP, o que não é negado pela autoridade impetrada. 2. Diante do longo lapso temporal, é irrelevante averiguar culpa de terceiros ou complexidade da matéria no trâmite, já que a razoável duração do processo, garantia individual desrespeitada na hipótese, impõe à Administração, como um todo, resposta à tutela pleiteada em tempo adequado, situação não constatada na hipótese. 3. “O direito de petição aos Poderes Públicos, assegurado no art. 5º, XXXIV, ‘a’, da Constituição Federal, traduz-se em preceito fundamental a que se deve conferir a máxima eficácia, impondo-se à Administração, como contrapartida lógica e necessária ao pleno exercício desse direito pelo Administrado, o dever de apresentar tempestiva resposta. (...) A demora excessiva e injustificada da Administração para cumprir obrigação que a própria Constituição lhe impõe é omissão violadora do princípio da eficiência, na medida em que denuncia a incapacidade do Poder Público em desempenhar, num prazo razoável, as atribuições que lhe foram conferidas pelo ordenamento (nesse sentido, o comando do art. 5º, LXXVIII, da CF). Fere, também, a moralidade administrativa, por colocar em xeque a legítima confiança que o cidadão comum deposita, e deve depositar, na Administração. Por isso que semelhante conduta se revela ilegal e abusiva, podendo ser coibida pela via mandamental, consoante previsto no art. 1º, caput, da Lei n. 12.016, de 7 de agosto de 2009” (MS 19.132/DF, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Seção, DJe 27.3.2017). 4. A autoridade impetrada deve, no prazo do art. 49 da Lei 9.784/1999, decidir o requerimento administrativo. 5. Mandado de Segurança concedido.”

ApCiv 5000897-78.2019.4.03.6103, Rel. Des. Fed. CECILIA MARCONDES, intimação via sistema 06/03/2020: “ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSO ADMINISTRATIVO PREVIDENCIÁRIO. REQUERIMENTO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. PRINCÍPIO DA RAZOÁVEL DURAÇÃO DO PROCESSO. DECURSO DO PRAZO LEGAL PARA ANÁLISE ADMINISTRATIVA. VIOLAÇÃO A DIREITO LÍQUIDO E CERTO. REMESSA NECESSÁRIA E APELAÇÃO DESPROVIDAS. 1. Na hipótese dos autos, o impetrante formulou requerimento de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição em 06.07.2018, o qual permaneceu pendente de apreciação pelo INSS, além do prazo legal. 2. Cumpre ressaltar que a duração razoável dos processos é garantia constitucionalmente assegurada aos administrados, consoante expressa disposição do art. 5º, inciso LXXVIII, da CF/88, incluído pela Emenda Constitucional nº 45/04. 3. Com efeito, a Administração Pública tem o dever de analisar em prazo razoável os pedidos que lhe são submetidos, sob pena de causar prejuízo ao administrado e de descumprir o princípio da celeridade processual, também assegurado constitucionalmente aos processos administrativos (art. 5º, LXXVIII, da CF/88). 4. Consoante preconiza o princípio constitucional da eficiência, previsto no art. 37, caput, da Constituição da República, o administrado não pode ser prejudicado pela morosidade excessiva na apreciação de requerimentos submetidos à Administração Pública. Assim, a via mandamental é adequada para a garantia do direito do administrado. 5. O art. 49 da Lei nº 9.784/1999 fixa o prazo de até 30 dias para que a Administração Pública decida a questão posta em processo administrativo, salvo se houver motivo que justifique de maneira expressa a prorrogação do referido lapso temporal. 6. Além do aludido prazo legal, o art. 41-A, § 5º, da Lei nº 8.213/1991 e o art. 174 do Decreto nº 3.048/1999, que dispõem especificamente sobre a implementação de benefícios previdenciários, preveem o prazo de 45 dias para o primeiro pagamento, contados a partir da data da apresentação dos documentos necessários pelo segurado. 7. No caso vertente, resta evidenciado que a autoridade impetrada desrespeitou os prazos estabelecidos em legislações ordinárias, que regulam tanto o processo administrativo em geral, como os processos administrativos de requerimentos de benefícios no âmbito da Previdência Social. 8. Inexiste amparo legal para a omissão administrativa da autarquia previdenciária, que, pelo contrário, enseja descumprimento de normas legais e violação aos princípios da legalidade, razoável duração do processo, proporcionalidade, eficiência na prestação de serviço público, segurança jurídica e moralidade, sujeitando-se ao controle jurisdicional visando a reparar a lesão a direito líquido e certo infringido. 9. Não há condenação em honorários advocatícios em sede de mandado de segurança, nos termos do artigo 25 da Lei nº 12.016/2009 e das Súmulas 105 do STJ e 512 do STF. 10. Apelação e remessa necessária, tida por interposta, não providas.”

Na espécie, o requerimento administrativo foi protocolado em 17/09/2018, tendo sido proferida sentença em 15/04/2020, sem notícia da prolação de decisão administrativa, revelando que a sentença encontra-se em plena conformidade com a jurisprudência consolidada, a ser aplicada para prestigiar a celeridade e a eficiência especialmente no trato de pedido de natureza previdenciária pelo caráter alimentar da prestação, reforçando-se o acerto do julgado diante da própria falta de recurso voluntário da autarquia.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 932 do CPC, nego provimento à remessa oficial.

Oportunamente, baixem-se os autos à vara de origem.

Intímem-se.

São Paulo, 31 de julho de 2020.

Desembargador Federal CARLOS MUTA

Relator

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5002495-31.2019.4.03.6115

RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CARLOS MUTA

PARTE AUTORA: AGNALDO LUIS RODRIGUES

Advogado do(a) PARTE AUTORA: JULIANA GIUSTI CAVINATTO - SP262090-A

PARTE RE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial em mandado de segurança deferido para garantir o encaminhamento do recurso administrativo de benefício previdenciário no prazo de trinta dias.

É o relatório.

DECIDO.

Nos termos do artigo 932, CPC, incumbe ao relator, por decisão monocrática: **não conhecer de recurso** inadmissível, prejudicado ou não impugnado em específico quanto aos fundamentos da decisão recorrida (inciso IV); **negar provimento a recurso** contrário a súmulas de Tribunais Superiores ou da própria Corte (inciso IV, a), a julgados repetitivos de Cortes Superiores (inciso IV, b) e a entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência (inciso IV, c); e, facultadas contrarrazões, **dar provimento ao recurso** se a decisão recorrida contrariar súmula de Tribunais Superiores ou da própria Corte (inciso V, a), julgado repetitivo de Cortes Superiores (inciso V, b), e entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência (inciso V, c).

Segundo a Corte Superior, a legislação processual também permite “ao relator decidir monocraticamente o recurso, quando amparado em **jurisprudência dominante ou Súmula de Tribunal Superior**, consoante exegese do art. 932, IV e V, do CPC/2015. Eventual mácula na deliberação unipessoal fica superada, em razão da apreciação da matéria pelo órgão colegiado na seara do agravo interno” (AglInt nos EDcl no CC 139.267/PE, Rel. Min. MARCO BUZZI, DJe 18/11/2016).

Na espécie, discute-se a mora administrativa em observar prazo legal em procedimento administrativo, violando, em específico, regras da Lei 9.784/1999 (artigos 49 e 59, § 1º), além do princípio da duração razoável do processo (artigos 37, caput, CF, e 2º, caput, da Lei 9.784/1999).

Encontra-se consolidada, a propósito, a jurisprudência sobre a matéria, conforme revelam, entre outros, os seguintes arestos, inclusive da Corte Superior:

MS 24.745, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJE de 06/09/2019: “**PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSO ADMINISTRATIVO. ATO OMISSIVO. DIREITO DE PETIÇÃO. RAZOÁVEL DURAÇÃO DO PROCESSO NÃO OBSERVADA. ORDEM CONCEDIDA.** 1. Trata-se de Mandado de Segurança que tem como base o excesso de prazo para análise de pedido administrativo, datado de 6.3.2018, de substituição da CNTV pela impetrante na Comissão Consultiva para Assuntos de Segurança Privada - CCASP, o que não é negado pela autoridade impetrada. 2. Diante do longo lapso temporal, é irrelevante averiguar culpa de terceiros ou complexidade da matéria no trâmite, já que a razoável duração do processo, garantia individual desrespeitada na hipótese, impõe à Administração, como um todo, resposta à tutela pleiteada em tempo adequado, situação não constatada na hipótese. 3. “O direito de petição aos Poderes Públicos, assegurado no art. 5º, XXXIV, ‘a’, da Constituição Federal, traduz-se em preceito fundamental a que se deve conferir a máxima eficácia, impondo-se à Administração, como contrapartida lógica e necessária ao pleno exercício desse direito pelo Administrado, o dever de apresentar tempestiva resposta. (...) A demora excessiva e injustificada da Administração para cumprir obrigação que a própria Constituição lhe impõe é omissão violadora do princípio da eficiência, na medida em que denuncia a incapacidade do Poder Público em desempenhar, num prazo razoável, as atribuições que lhe foram conferidas pelo ordenamento (nesse sentido, o comando do art. 5º, LXXVIII, da CF). Fere, também, a moralidade administrativa, por colocar em xeque a legítima confiança que o cidadão comum deposita, e deve depositar, na Administração. Por isso que semelhante conduta se revela ilegal e abusiva, podendo ser coibida pela via mandamental, consoante previsto no art. 1º, caput, da Lei n. 12.016, de 7 de agosto de 2009” (MS 19.132/DF, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Seção, DJe 27.3.2017). 4. A autoridade impetrada deve, no prazo do art. 49 da Lei 9.784/1999, decidir o requerimento administrativo. 5. Mandado de Segurança concedido.”

ApCiv 5000897-78.2019.4.03.6103, Rel. Des. Fed. CECILIA MARCONDES, intimação via sistema 06/03/2020: “ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSO ADMINISTRATIVO PREVIDENCIÁRIO. REQUERIMENTO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. PRINCÍPIO DA RAZOÁVEL DURAÇÃO DO PROCESSO. DECURSO DO PRAZO LEGAL PARA ANÁLISE ADMINISTRATIVA. VIOLAÇÃO A DIREITO LÍQUIDO E CERTO. REMESSA NECESSÁRIA E APELAÇÃO DESPROVIDAS. 1. Na hipótese dos autos, o impetrante formulou requerimento de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição em 06.07.2018, o qual permaneceu pendente de apreciação pelo INSS, além do prazo legal. 2. Cumpre ressaltar que a duração razoável dos processos é garantia constitucionalmente assegurada aos administrados, consoante expressa disposição do art. 5º, inciso LXXVIII, da CF/88, incluído pela Emenda Constitucional nº 45/04. 3. Com efeito, a Administração Pública tem o dever de analisar em prazo razoável os pedidos que lhe são submetidos, sob pena de causar prejuízo ao administrado e de descumprir o princípio da celeridade processual, também assegurado constitucionalmente aos processos administrativos (art. 5º, LXXVIII, da CF/88). 4. Consoante preconiza o princípio constitucional da eficiência, previsto no art. 37, caput, da Constituição da República, o administrado não pode ser prejudicado pela morosidade excessiva na apreciação de requerimentos submetidos à Administração Pública. Assim, a via mandamental é adequada para a garantia do direito do administrado. 5. O art. 49 da Lei nº 9.784/1999 fixa o prazo de até 30 dias para que a Administração Pública decida a questão posta em processo administrativo, salvo se houver motivo que justifique de maneira expressa a prorrogação do referido lapso temporal. 6. Além do aludido prazo legal, o art. 41-A, § 5º, da Lei nº 8.213/1991 e o art. 174 do Decreto nº 3.048/1999, que dispõem especificamente sobre a implementação de benefícios previdenciários, preveem o prazo de 45 dias para o primeiro pagamento, contados a partir da data da apresentação dos documentos necessários pelo segurado. 7. No caso vertente, resta evidenciado que a autoridade impetrada desrespeitou os prazos estabelecidos em legislações ordinárias, que regulam tanto o processo administrativo em geral, como os processos administrativos de requerimentos de benefícios no âmbito da Previdência Social. 8. Inexiste amparo legal para a omissão administrativa da autarquia previdenciária, que, pelo contrário, enseja descumprimento de normas legais e violação aos princípios da legalidade, razoável duração do processo, proporcionalidade, eficiência na prestação de serviço público, segurança jurídica e moralidade, sujeitando-se ao controle jurisdicional visando a reparar a lesão a direito líquido e certo infringido. 9. Não há condenação em honorários advocatícios em sede de mandado de segurança, nos termos do artigo 25 da Lei nº 12.016/2009 e das Súmulas 105 do STJ e 512 do STF. 10. Apelação e remessa necessária, tida por interposta, não providas.”

Na espécie, o recurso administrativo foi protocolado em 01/04/2019, não tendo sido movimentado até a impetração do writ em 24/10/2019 e prolação da sentença em 05/05/2020, evidenciando demora lesiva a direito líquido e certo, em contrariedade manifesta à jurisprudência, a ser aplicada para prestigiar a celeridade e a eficiência especialmente no trato de pedido de natureza previdenciária pelo caráter alimentar da prestação, reforçando-se o acerto do julgado diante da própria falta de recurso voluntário da autarquia.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 932 do CPC, nego provimento à remessa oficial.

Oportunamente, baixem-se os autos à vara de origem.

Intímem-se.

São Paulo, 31 de julho de 2020.

Desembargador Federal CARLOS MUTA

Relator

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5012602-27.2019.4.03.6183

RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CARLOS MUTA

PARTE AUTORA: JOSE RAMOS PEREIRA DA SILVA

Advogado do(a) PARTE AUTORA: VIVIANE CABRAL DOS SANTOS - SP365845-A

PARTE RE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial em mandado de segurança deferido para garantir o “regular andamento” do processo administrativo de benefício previdenciário no prazo de quarenta e cinco dias.

É o relatório.

DECIDO.

Nos termos do artigo 932, CPC, incumbe ao relator, por decisão monocrática: **não conhecer de recurso** inadmissível, prejudicado ou não impugnado em específico quanto aos fundamentos da decisão recorrida (inciso IV); **negar provimento a recurso** contrário a súmulas de Tribunais Superiores ou da própria Corte (inciso IV, a), a julgados repetitivos de Cortes Superiores (inciso IV, b) e a entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência (inciso IV, c); e, facultadas contrarrazões, **dar provimento ao recurso** se a decisão recorrida contrariar súmula de Tribunais Superiores ou da própria Corte (inciso V, a), julgado repetitivo de Cortes Superiores (inciso V, b), e entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência (inciso V, c).

Segundo a Corte Superior, a legislação processual também permite “ao relator decidir monocraticamente o recurso, quando amparado em jurisprudência dominante ou Súmula de Tribunal Superior, consoante exegese do art. 932, IV e V, do CPC/2015. Eventual mácula na deliberação unipessoal fica superada, em razão da apreciação da matéria pelo órgão colegiado na seara do agravo interno” (AglInt nos EDcl no CC 139.267/PE, Rel. Min. MARCO BUZZI, DJe 18/11/2016).

Na espécie, discute-se a mora administrativa em observar prazo legal em procedimento administrativo, violando, em específico, regras da Lei 9.784/1999 (artigos 49 e 59, § 1º), além do princípio da duração razoável do processo (artigos 37, caput, CF, e 2º, caput, da Lei 9.784/1999).

Encontra-se consolidada, a propósito, a jurisprudência sobre a matéria, conforme revelam, entre outros, os seguintes arestos, inclusive da Corte Superior:

MS 24.745, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJE de 06/09/2019: “PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSO ADMINISTRATIVO. ATO OMISSIVO. DIREITO DE PETIÇÃO. RAZOÁVEL DURAÇÃO DO PROCESSO NÃO OBSERVADA. ORDEM CONCEDIDA. 1. Trata-se de Mandado de Segurança que tem como base o excesso de prazo para análise de pedido administrativo, datado de 6.3.2018, de substituição da CNTV pela impetrante na Comissão Consultiva para Assuntos de Segurança Privada - CCASP, o que não é negado pela autoridade impetrada. 2. Diante do longo lapso temporal, é irrelevante averiguar culpa de terceiros ou complexidade da matéria no trâmite, já que a razoável duração do processo, garantia individual desrespeitada na hipótese, impõe à Administração, como um todo, resposta à tutela pleiteada em tempo adequado, situação não constatada na hipótese. 3. “O direito de petição aos Poderes Públicos, assegurado no art. 5º, XXXIV, ‘a’, da Constituição Federal, traduz-se em preceito fundamental a que se deve conferir a máxima eficácia, impondo-se à Administração, como contrapartida lógica e necessária ao pleno exercício desse direito pelo Administrado, o dever de apresentar tempestiva resposta. (...) A demora excessiva e injustificada da Administração para cumprir obrigação que a própria Constituição lhe impõe é omissão violadora do princípio da eficiência, na medida em que denuncia a incapacidade do Poder Público em desempenhar, num prazo razoável, as atribuições que lhe foram conferidas pelo ordenamento (nesse sentido, o comando do art. 5º, LXXVIII, da CF). Fere, também, a moralidade administrativa, por colocar em xeque a legítima confiança que o cidadão comum deposita, e deve depositar, na Administração. Por isso que semelhante conduta se revela ilegal e abusiva, podendo ser coibida pela via mandamental, consoante previsto no art. 1º, caput, da Lei n. 12.016, de 7 de agosto de 2009” (MS 19.132/DF, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Seção, DJe 27.3.2017). 4. A autoridade impetrada deve, no prazo do art. 49 da Lei 9.784/1999, decidir o requerimento administrativo. 5. Mandado de Segurança concedido.”

ApCiv 5000897-78.2019.4.03.6103, Rel. Des. Fed. CECILIA MARCONDES, intimação via sistema 06/03/2020: "ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSO ADMINISTRATIVO PREVIDENCIÁRIO. REQUERIMENTO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. PRINCÍPIO DA RAZOÁVEL DURAÇÃO DO PROCESSO. DECURSO DO PRAZO LEGAL PARA ANÁLISE ADMINISTRATIVA. VIOLAÇÃO A DIREITO LÍQUIDO E CERTO. REMESSA NECESSÁRIA E APELAÇÃO DESPROVIDAS. 1. Na hipótese dos autos, o impetrante formulou requerimento de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição em 06.07.2018, o qual permaneceu pendente de apreciação pelo INSS, além do prazo legal. 2. Cumpre ressaltar que a duração razoável dos processos é garantia constitucionalmente assegurada aos administrados, consoante expressa disposição do art. 5º, inciso LXXXVIII, da CF/88, incluído pela Emenda Constitucional nº 45/04. 3. Com efeito, a Administração Pública tem o dever de analisar em prazo razoável os pedidos que lhe são submetidos, sob pena de causar prejuízo ao administrado e de descumprir o princípio da celeridade processual, também assegurado constitucionalmente aos processos administrativos (art. 5º, LXXVIII, da CF/88). 4. Consoante preconiza o princípio constitucional da eficiência, previsto no art. 37, caput, da Constituição da República, o administrado não pode ser prejudicado pela morosidade excessiva na apreciação de requerimentos submetidos à Administração Pública. Assim, a via mandamental é adequada para a garantia do direito do administrado. 5. O art. 49 da Lei nº 9.784/1999 fixa o prazo de até 30 dias para que a Administração Pública decida a questão posta em processo administrativo, salvo se houver motivo que justifique de maneira expressa a prorrogação do referido lapso temporal. 6. Além do aludido prazo legal, o art. 41-A, § 5º, da Lei nº 8.213/1991 e o art. 174 do Decreto nº 3.048/1999, que dispõem especificamente sobre a implementação de benefícios previdenciários, preveem o prazo de 45 dias para o primeiro pagamento, contados a partir da data da apresentação dos documentos necessários pelo segurado. 7. No caso vertente, resta evidenciado que a autoridade impetrada desrespeitou os prazos estabelecidos em legislações ordinárias, que regulam tanto o processo administrativo em geral, como os processos administrativos de requerimentos de benefícios no âmbito da Previdência Social. 8. Inexiste amparo legal para a omissão administrativa da autarquia previdenciária, que, pelo contrário, enseja descumprimento de normas legais e violação aos princípios da legalidade, razoável duração do processo, proporcionalidade, eficiência na prestação de serviço público, segurança jurídica e moralidade, sujeitando-se ao controle jurisdicional visando a reparar a lesão a direito líquido e certo infringido. 9. Não há condenação em honorários advocatícios em sede de mandado de segurança, nos termos do artigo 25 da Lei nº 12.016/2009 e das Súmulas 105 do STJ e 512 do STF. 10. Apelação e remessa necessária, tida por interposta, não providas."

Na espécie, o requerimento administrativo foi protocolado em 17/07/2019, sendo proferida sentença em 13/02/2020, sem notícia da prolação de decisão administrativa, revelando que a sentença encontra-se em plena conformidade com a jurisprudência consolidada, a ser aplicada para prestigiar a celeridade e a eficiência especialmente no trato de pedido de natureza previdenciária pelo caráter alimentar da prestação, reforçando-se o acerto do julgado diante da própria falta de recurso voluntário da autarquia.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 932 do CPC, nego provimento à remessa oficial.

Oportunamente, baixem-se os autos à vara de origem.

Intímem-se.

São Paulo, 31 de julho de 2020.

Desembargador Federal CARLOS MUTA

Relator

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5019572-98.2019.4.03.6100

RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CARLOS MUTA

PARTE AUTORA: PARTIUM COMERCIAL E INDUSTRIAL DE AUTOPEÇAS EIRELI

Advogado do(a) PARTE AUTORA: VANESSA VALOIS CHAGAS CRUZ - SP388592-A

PARTE RE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DECISÃO

Trata-se de reexame necessário face à sentença que, confirmando a liminar deferida, concedeu mandado de segurança para determinar à impetrada que analise o pedido da impetrante.

Não houve recurso voluntário.

A União, pela petição ID 134887075, informou que deixaria de apresentar recurso diante da ausência de subsídio fático a amparar o pedido de reforma (artigo 1.010, III, do Código de Processo Civil).

DECIDO.

Ante a manifestação da Fazenda Nacional, evidencia-se que a sentença proferida encontra-se em consonância com a orientação firmada administrativamente pelo próprio ente público, sendo incabível, portanto, a remessa oficial, nos termos do artigo 496, § 4º, IV, do CPC.

Ante o exposto, com esteio no artigo 932, III, do Código de Processo Civil, não conheço da remessa oficial.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 31 de julho de 2020.

Desembargador Federal CARLOS MUTA

Relator

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020213-19.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO

AGRAVANTE: DENISE MARIA ALMADA DE OLIVEIRA PINTO

Advogado do(a) AGRAVANTE: RAFAEL RAMOS LEONI - SP287214-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Diante das decisões supervenientes, prolatadas nos autos da ação originária, notadamente a notícia da decisão que o MM. Juiz *a quo* declinou da competência, diga a AGRAVANTE se remanesce o interesse no julgamento deste agravo de instrumento, justificando sua pertinência em caso positivo, no prazo de 10 (dez) dias, e importando o silêncio como desistência.

Intime-se.

São Paulo, 31 de julho de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5003415-72.2018.4.03.6104

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: TERRA MASTER EM LOGISTICA E TRANSPORTE EIRELI

Advogados do(a) APELADO: GILBERTO RODRIGUES DE FREITAS - SP191191-S, CELSO FERRAREZE - SP219041-S, RAQUEL DE SOUZADA SILVA - SP373413-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Intime(m)-se a(s) parte(s) embargada(s) para os fins do art. 1.023, § 2º, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 31 de julho de 2020.

jlacruz

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5012847-30.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: COMPANHIA METALURGICA ESTAMPEX

Advogado do(a) APELADO: JOAO CARLOS DE LIMA JUNIOR - SP142452-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Intime(m)-se a(s) parte(s) embargada(s) para os fins do art. 1.023, § 2º, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 31 de julho de 2020.

jlacruz

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5019431-58.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CARLOS MUTA

PARTE AUTORA: MANOELLEANDRO

JUIZO RECORRENTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 3ª VARA FEDERAL PREVIDENCIÁRIA

Advogado do(a) PARTE AUTORA: NORMA DOS SANTOS MATOS VASCONCELOS - SP205321-A

PARTE RE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial em mandado de segurança deferido para garantir apreciação de recurso administrativo de concessão de aposentadoria de pessoa com deficiência por tempo de contribuição no prazo de sessenta dias.

Não houve recurso voluntário.

É o relatório.

DECIDO.

Nos termos do artigo 932, CPC, incumbe ao relator, por decisão monocrática: **não conhecer de recurso** inadmissível, prejudicado ou não impugnado em específico quanto aos fundamentos da decisão recorrida (inciso IV); **negar provimento a recurso** contrário a súmulas de Tribunais Superiores ou da própria Corte (inciso IV, a), a julgados repetitivos de Cortes Superiores (inciso IV, b) e a entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência (inciso IV, c); e, facultadas contrarrazões, **dar provimento ao recurso** se a decisão recorrida contrariar súmula de Tribunais Superiores ou da própria Corte (inciso V, a), julgado repetitivo de Cortes Superiores (inciso V, b), e entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência (inciso V, c).

Segundo a Corte Superior, a legislação processual também permite “ao relator decidir monocraticamente o recurso, quando amparado em **jurisprudência dominante ou Súmula de Tribunal Superior**, consoante exegese do art. 932, IV e V, do CPC/2015. *Eventual mácula na deliberação unipessoal fica superada, em razão da apreciação da matéria pelo órgão colegiado na seara do agravo interno*” (AgInt nos EDcl no CC 139.267/PE, Rel. Min. MARCO BUZZI, DJe 18/11/2016).

Na espécie, discute-se a mora administrativa em observar prazo legal em procedimento administrativo, violando, em específico, regras da Lei 9.784/1999 (artigos 49 e 59, § 1º), além do princípio da duração razoável do processo (artigos 37, *caput*, CF, e 2º, *caput*, da Lei 9.784/1999).

Encontra-se consolidada, a propósito, a jurisprudência sobre a matéria, conforme revelam, entre outros, os seguintes arestos, inclusive da Corte Superior:

MS 24.745, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJE de 06/09/2019: “PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSO ADMINISTRATIVO. ATO OMISSIVO. DIREITO DE PETIÇÃO. RAZOÁVEL DURAÇÃO DO PROCESSO NÃO OBSERVADA. ORDEM CONCEDIDA. 1. Trata-se de Mandado de Segurança que tem como base o excesso de prazo para análise de pedido administrativo, datado de 6.3.2018, de substituição da CNTV pela impetrante na Comissão Consultiva para Assuntos de Segurança Privada - CCASP, o que não é negado pela autoridade impetrada. 2. Diante do longo lapso temporal, é irrelevante averiguar culpa de terceiros ou complexidade da matéria no trâmite, já que a razoável duração do processo, garantia individual desrespeitada na hipótese, impõe à Administração, como um todo, resposta à tutela pleiteada em tempo adequado, situação não constatada na hipótese. 3. “O direito de petição aos Poderes Públicos, assegurado no art. 5º, XXXIV, ‘a’, da Constituição Federal, traduz-se em preceito fundamental a que se deve conferir a máxima eficácia, impondo-se à Administração, como contrapartida lógica e necessária ao pleno exercício desse direito pelo Administrado, o dever de apresentar tempestiva resposta. (...) A demora excessiva e injustificada da Administração para cumprir obrigação que a própria Constituição lhe impõe é omissão violadora do princípio da eficiência, na medida em que denuncia a incapacidade do Poder Público em desempenhar, num prazo razoável, as atribuições que lhe foram conferidas pelo ordenamento (nesse sentido, o comando do art. 5º, LXXVIII, da CF). Fere, também, a moralidade administrativa, por colocar em xeque a legítima confiança que o cidadão comum deposita, e deve depositar, na Administração. Por isso que semelhante conduta se revela ilegal e abusiva, podendo ser coibida pela via mandamental, consoante previsto no art. 1º, caput, da Lei n. 12.016, de 7 de agosto de 2009” (MS 19.132/DF, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Seção, DJe 27.3.2017). 4. A autoridade impetrada deve, no prazo do art. 49 da Lei 9.784/1999, decidir o requerimento administrativo. 5. Mandado de Segurança concedido.”

ApCiv 5000897-78.2019.4.03.6103, Rel. Des. Fed. CECILIA MARCONDES, intimação via sistema 06/03/2020: “ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSO ADMINISTRATIVO PREVIDENCIÁRIO. REQUERIMENTO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. PRINCÍPIO DA RAZOÁVEL DURAÇÃO DO PROCESSO. DECURSO DO PRAZO LEGAL PARA ANÁLISE ADMINISTRATIVA. VIOLAÇÃO A DIREITO LÍQUIDO E CERTO. REMESSA NECESSÁRIA E APELAÇÃO DESPROVIDAS. 1. Na hipótese dos autos, o impetrante formulou requerimento de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição em 06.07.2018, o qual permaneceu pendente de apreciação pelo INSS, além do prazo legal. 2. Cumpre ressaltar que a duração razoável dos processos é garantia constitucionalmente assegurada aos administrados, consoante expressa disposição do art. 5º, inciso LXXVIII, da CF/88, incluído pela Emenda Constitucional nº 45/04. 3. Com efeito, a Administração Pública tem o dever de analisar em prazo razoável os pedidos que lhe são submetidos, sob pena de causar prejuízo ao administrado e de descumprir o princípio da celeridade processual, também assegurado constitucionalmente aos processos administrativos (art. 5º, LXXVIII, da CF/88). 4. Consoante preconiza o princípio constitucional da eficiência, previsto no art. 37, caput, da Constituição da República, o administrado não pode ser prejudicado pela morosidade excessiva na apreciação de requerimentos submetidos à Administração Pública. Assim, a via mandamental é adequada para a garantia do direito do administrado. 5. O art. 49 da Lei nº 9.784/1999 fixa o prazo de até 30 dias para que a Administração Pública decida a questão posta em processo administrativo, salvo se houver motivo que justifique de maneira expressa a prorrogação do referido lapso temporal. 6. Além do aludido prazo legal, o art. 41-A, § 5º, da Lei nº 8.213/1991 e o art. 174 do Decreto nº 3.048/1999, que dispõem especificamente sobre a implementação de benefícios previdenciários, preveem o prazo de 45 dias para o primeiro pagamento, contados a partir da data da apresentação dos documentos necessários pelo segurado. 7. No caso vertente, resta evidenciado que a autoridade impetrada desrespeitou os prazos estabelecidos em legislações ordinárias, que regulam tanto o processo administrativo em geral, como os processos administrativos de requerimentos de benefícios no âmbito da Previdência Social. 8. Inexiste amparo legal para a omissão administrativa da autarquia previdenciária, que, pelo contrário, enseja descumprimento de normas legais e violação aos princípios da legalidade, razoável duração do processo, proporcionalidade, eficiência na prestação de serviço público, segurança jurídica e moralidade, sujeitando-se ao controle jurisdicional visando a reparar a lesão a direito líquido e certo infringido. 9. Não há condenação em honorários advocatícios em sede de mandado de segurança, nos termos do artigo 25 da Lei nº 12.016/2009 e das Súmulas 105 do STJ e 512 do STF. 10. Apelação e remessa necessária, tida por interposta, não providas.”

Na espécie, o recurso administrativo foi distribuído à Junta de Recursos em 13/09/2018 e incluído em pauta de julgamento apenas em 19/04/2019, após a impetração e a concessão da ordem por sentença, revelando que a sentença encontra-se em plena conformidade com a jurisprudência consolidada, a ser aplicada para prestigiar a celeridade e a eficiência especialmente no trato de pedido de natureza previdenciária pelo caráter alimentar da prestação, reforçando-se o acerto do julgado diante da própria falta de recurso voluntário da autarquia.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 932 do CPC, nego provimento à remessa oficial.

Oportunamente, baixem-se os autos à vara de origem.

Intímem-se.

São Paulo, 31 de julho de 2020.

Desembargador Federal CARLOS MUTA

Relator

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5006131-41.2019.4.03.6103

RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CARLOS MUTA

PARTE AUTORA: CELIA CORREIA DOS SANTOS

Advogado do(a) PARTE AUTORA: ENEY CURADO BROM FILHO - SP435612-N

PARTE RE: GERENTE EXECUTIVO DO INSS EM SAO JOSE DOS CAMPOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial em mandado de segurança deferido para garantir apreciação de pedido administrativo de concessão de benefício assistencial ao idoso no prazo de 45 dias da intimação da sentença.

Não houve recurso voluntário.

É o relatório.

DECIDO.

Nos termos do artigo 932, CPC, incumbe ao relator, por decisão monocrática: **não conhecer de recurso** inadmissível, prejudicado ou não impugnado em específico quanto aos fundamentos da decisão recorrida (inciso IV); **negar provimento a recurso** contrário a súmulas de Tribunais Superiores ou da própria Corte (inciso IV, a), a julgados repetitivos de Cortes Superiores (inciso IV, b) e a entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência (inciso IV, c); e, facultadas contrarrazões, **dar provimento ao recurso** se a decisão recorrida contrariar súmula de Tribunais Superiores ou da própria Corte (inciso V, a), julgado repetitivo de Cortes Superiores (inciso V, b), e entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência (inciso V, c).

Segundo a Corte Superior, a legislação processual também permite “ao relator decidir monocraticamente o recurso, quando amparado em jurisprudência dominante ou Súmula de Tribunal Superior, consoante exegese do art. 932, IV e V, do CPC/2015. Eventual mácula na deliberação unipessoal fica superada, em razão da apreciação da matéria pelo órgão colegiado na seara do agravo interno” (AgInt nos EDcl no CC 139.267/PE, Rel. Min. MARCO BUZZI, DJe 18/11/2016).

Na espécie, discute-se a mora administrativa em observar prazo legal em procedimento administrativo, violando, em específico, regras da Lei 9.784/1999 (artigos 49 e 59, § 1º), além do princípio da duração razoável do processo (artigos 37, caput, CF, e 2º, caput, da Lei 9.784/1999).

Encontra-se consolidada, a propósito, a jurisprudência sobre a matéria, conforme revelam, entre outros, os seguintes arestos, inclusive da Corte Superior:

MS 24.745, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJE de 06/09/2019: “PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSO ADMINISTRATIVO. ATO OMISSIVO. DIREITO DE PETIÇÃO. RAZOÁVEL DURAÇÃO DO PROCESSO NÃO OBSERVADA. ORDEM CONCEDIDA. 1. Trata-se de Mandado de Segurança que tem como base o excesso de prazo para análise de pedido administrativo, datado de 6.3.2018, de substituição da CNTV pela impetrante na Comissão Consultiva para Assuntos de Segurança Privada - CCASP, o que não é negado pela autoridade impetrada. 2. Diante do longo lapso temporal, é irrelevante averiguar culpa de terceiros ou complexidade da matéria no trâmite, já que a razoável duração do processo, garantia individual desrespeitada na hipótese, impõe à Administração, como um todo, resposta à tutela pleiteada em tempo adequado, situação não constatada na hipótese. 3. “O direito de petição aos Poderes Públicos, assegurado no art. 5º, XXXIV, ‘a’, da Constituição Federal, traduz-se em preceito fundamental a que se deve conferir a máxima eficácia, impondo-se à Administração, como contrapartida lógica e necessária ao pleno exercício desse direito pelo Administrado, o dever de apresentar tempestiva resposta. (...) A demora excessiva e injustificada da Administração para cumprir obrigação que a própria Constituição lhe impõe é omissão violadora do princípio da eficiência, na medida em que denuncia a incapacidade do Poder Público em desempenhar, num prazo razoável, as atribuições que lhe foram conferidas pelo ordenamento (nesse sentido, o comando do art. 5º, LXXVIII, da CF). Fere, também, a moralidade administrativa, por colocar em xeque a legítima confiança que o cidadão comum deposita, e deve depositar, na Administração. Por isso que semelhante conduta se revela ilegal e abusiva, podendo ser coibida pela via mandamental, consoante prevista no art. 1.º, caput, da Lei n. 12.016, de 7 de agosto de 2009” (MS 19.132/DF, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Seção, DJE 27.3.2017). 4. A autoridade impetrada deve, no prazo do art. 49 da Lei 9.784/1999, decidir o requerimento administrativo. 5. Mandado de Segurança concedido.”

ApCiv 5000897-78.2019.4.03.6103, Rel. Des. Fed. CECILIA MARCONDES, intimação via sistema 06/03/2020: “ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSO ADMINISTRATIVO PREVIDENCIÁRIO. REQUERIMENTO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. PRINCÍPIO DA RAZOÁVEL DURAÇÃO DO PROCESSO. DECURSO DO PRAZO LEGAL PARA ANÁLISE ADMINISTRATIVA. VIOLAÇÃO A DIREITO LÍQUIDO E CERTO. REMESSA NECESSÁRIA E APELAÇÃO DESPROVIDAS. 1. Na hipótese dos autos, o impetrante formulou requerimento de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição em 06.07.2018, o qual permaneceu pendente de apreciação pelo INSS, além do prazo legal. 2. Cumpre ressaltar que a duração razoável dos processos é garantia constitucionalmente assegurada aos administrados, consoante expressa disposição do art. 5º, inciso LXXVIII, da CF/88, incluído pela Emenda Constitucional nº 45/04. 3. Com efeito, a Administração Pública tem o dever de analisar em prazo razoável os pedidos que lhe são submetidos, sob pena de causar prejuízo ao administrado e de descumprir o princípio da celeridade processual, também assegurado constitucionalmente aos processos administrativos (art. 5º, LXXVIII, da CF/88). 4. Consoante preconiza o princípio constitucional da eficiência, previsto no art. 37, caput, da Constituição da República, o administrado não pode ser prejudicado pela morosidade excessiva na apreciação de requerimentos submetidos à Administração Pública. Assim, a via mandamental é adequada para a garantia do direito do administrado. 5. O art. 49 da Lei nº 9.784/1999 fixa o prazo de até 30 dias para que a Administração Pública decida a questão posta em processo administrativo, salvo se houver motivo que justifique de maneira expressa a prorrogação do referido lapso temporal. 6. Além do aludido prazo legal, o art. 41-A, § 5º, da Lei nº 8.213/1991 e o art. 174 do Decreto nº 3.048/1999, que dispõem especificamente sobre a implementação de benefícios previdenciários, preveem o prazo de 45 dias para o primeiro pagamento, contados a partir da data da apresentação dos documentos necessários pelo segurado. 7. No caso vertente, resta evidenciado que a autoridade impetrada desrespeitou os prazos estabelecidos em legislações ordinárias, que regulam tanto o processo administrativo em geral, como os processos administrativos de requerimentos de benefícios no âmbito da Previdência Social. 8. Inexiste amparo legal para a omissão administrativa da autarquia previdenciária, que, pelo contrário, enseja descumprimento de normas legais e violação aos princípios da legalidade, razoável duração do processo, proporcionalidade, eficiência na prestação de serviço público, segurança jurídica e moralidade, sujeitando-se ao controle jurisdicional visando a reparar a lesão a direito líquido e certo infringido. 9. Não há condenação em honorários advocatícios em sede de mandado de segurança, nos termos do artigo 25 da Lei nº 12.016/2009 e das Súmulas 105 do STJ e 512 do STF. 10. Apelação e remessa necessária, tida por interposta, não providas.”

Na espécie, o requerimento administrativo foi protocolado em 30/05/2019 e analisado apenas após a impetração e a notificação da impetrada, revelando que a sentença encontra-se em plena conformidade com a jurisprudência consolidada, a ser aplicada para prestigiar a celeridade e a eficiência especialmente no trato de pedido de natureza previdenciária pelo caráter alimentar da prestação, reforçando-se o acerto do julgado diante da própria falta de recurso voluntário da autarquia.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 932 do CPC, nego provimento à remessa oficial.

Oportunamente, baixem-se os autos à vara de origem.

Intímem-se.

São Paulo, 31 de julho de 2020.

Desembargador Federal CARLOS MUTA

Relator

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5000998-76.2019.4.03.6116

RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CARLOS MUTA

PARTE AUTORA: EDINOLIA FERREIRA MAZUL

Advogado do(a) PARTE AUTORA: MARCIA PIKEL GOMES - SP123177-A

PARTE RE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial em mandado de segurança deferido para garantir apreciação de pedido administrativo de concessão de aposentadoria por idade.

Não houve recurso voluntário.

É o relatório.

DECIDO.

Nos termos do artigo 932, CPC, incumbe ao relator, por decisão monocrática: **não conhecer de recurso** inadmissível, prejudicado ou não impugnado em específico quanto aos fundamentos da decisão recorrida (inciso IV); **negar provimento a recurso** contrário a súmulas de Tribunais Superiores ou da própria Corte (inciso IV, a), a julgados repetitivos de Cortes Superiores (inciso IV, b) e a entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência (inciso IV, c); e, facultadas contrarrazões, **dar provimento ao recurso** se a decisão recorrida contrariar súmula de Tribunais Superiores ou da própria Corte (inciso V, a), julgado repetitivo de Cortes Superiores (inciso V, b), e entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência (inciso V, c).

Segundo a Corte Superior, a legislação processual também permite “ao relator decidir monocraticamente o recurso, quando amparado em jurisprudência dominante ou Súmula de Tribunal Superior, consoante exegese do art. 932, IV e V, do CPC/2015. Eventual mácula na deliberação unipessoal fica superada, em razão da apreciação da matéria pelo órgão colegiado na seara do agravo interno” (AgInt no EDeI no CC 139.267/PE, Rel. Min. MARCO BUZZI, DJe 18/11/2016).

Na espécie, discute-se a mora administrativa em observar prazo legal em procedimento administrativo, violando, em específico, regras da Lei 9.784/1999 (artigos 49 e 59, § 1º), além do princípio da duração razoável do processo (artigos 37, caput, CF, e 2º, caput, da Lei 9.784/1999).

Encontra-se consolidada, a propósito, a jurisprudência sobre a matéria, conforme revelam, entre outros, os seguintes arestos, inclusive da Corte Superior:

MS 24.745, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe de 06/09/2019: “PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSO ADMINISTRATIVO. ATO OMISSIVO. DIREITO DE PETIÇÃO. RAZOÁVEL DURAÇÃO DO PROCESSO NÃO OBSERVADA. ORDEM CONCEDIDA. 1. Trata-se de Mandado de Segurança que tem como base o excesso de prazo para análise de pedido administrativo, datado de 6.3.2018, de substituição da CNTV pela impetrante na Comissão Consultiva para Assuntos de Segurança Privada - CCASP, o que não é negado pela autoridade impetrada. 2. Diante do longo lapso temporal, é irrelevante averiguar culpa de terceiros ou complexidade da matéria no trâmite, já que a razoável duração do processo, garantia individual desrespeitada na hipótese, impõe à Administração, como um todo, resposta à tutela pleiteada em tempo adequado, situação não constatada na hipótese. 3. “O direito de petição aos Poderes Públicos, assegurado no art. 5º, XXXIV, ‘a’, da Constituição Federal, traduz-se em preceito fundamental a que se deve conferir a máxima eficácia, impondo-se à Administração, como contrapartida lógica e necessária ao pleno exercício desse direito pelo Administrado, o dever de apresentar tempestiva resposta. (...) A demora excessiva e injustificada da Administração para cumprir obrigação que a própria Constituição lhe impõe é omissão violadora do princípio da eficiência, na medida em que denuncia a incapacidade do Poder Público em desempenhar, num prazo razoável, as atribuições que lhe foram conferidas pelo ordenamento (nesse sentido, o comando do art. 5º, LXXVIII, da CF). Fere, também, a moralidade administrativa, por colocar em xeque a legítima confiança que o cidadão comum deposita, e deve depositar, na Administração. Por isso que semelhante conduta se revela ilegal e abusiva, podendo ser coibida pela via mandamental, consoante previsto no art. 1º, caput, da Lei n. 12.016, de 7 de agosto de 2009” (MS 19.132/DF, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Seção, DJe 27.3.2017). 4. A autoridade impetrada deve, no prazo do art. 49 da Lei 9.784/1999, decidir o requerimento administrativo. 5. Mandado de Segurança concedido.”

ApCiv 5000897-78.2019.4.03.6103, Rel. Des. Fed. CECILIA MARCONDES, intimação via sistema 06/03/2020: “ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSO ADMINISTRATIVO PREVIDENCIÁRIO. REQUERIMENTO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. PRINCÍPIO DA RAZOÁVEL DURAÇÃO DO PROCESSO. DECURSO DO PRAZO LEGAL PARA ANÁLISE ADMINISTRATIVA. VIOLAÇÃO A DIREITO LÍQUIDO E CERTO. REMESSA NECESSÁRIA E APELAÇÃO DESPROVIDAS. 1. Na hipótese dos autos, o impetrante formulou requerimento de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição em 06.07.2018, o qual permaneceu pendente de apreciação pelo INSS, além do prazo legal. 2. Cumpre ressaltar que a duração razoável dos processos é garantia constitucionalmente assegurada aos administrados, consoante expressa disposição do art. 5º, inciso LXXVIII, da CF/88, incluído pela Emenda Constitucional nº 45/04. 3. Com efeito, a Administração Pública tem o dever de analisar em prazo razoável os pedidos que lhe são submetidos, sob pena de causar prejuízo ao administrado e de descumprir o princípio da celeridade processual, também assegurado constitucionalmente aos processos administrativos (art. 5º, LXXVIII, da CF/88). 4. Consoante preconiza o princípio constitucional da eficiência, previsto no art. 37, caput, da Constituição da República, o administrado não pode ser prejudicado pela morosidade excessiva na apreciação de requerimentos submetidos à Administração Pública. Assim, a via mandamental é adequada para a garantia do direito do administrado. 5. O art. 49 da Lei nº 9.784/1999 fixa o prazo de até 30 dias para que a Administração Pública decida a questão posta em processo administrativo, salvo se houver motivo que justifique de maneira expressa a prorrogação do referido lapso temporal. 6. Além do aludido prazo legal, o art. 41-A, § 5º, da Lei nº 8.213/1991 e o art. 174 do Decreto nº 3.048/1999, que dispõem especificamente sobre a implementação de benefícios previdenciários, preveem o prazo de 45 dias para o primeiro pagamento, contados a partir da data da apresentação dos documentos necessários pelo segurado. 7. No caso vertente, resta evidenciado que a autoridade impetrada desrespeitou os prazos estabelecidos em legislações ordinárias, que regulam tanto o processo administrativo em geral, como os processos administrativos de requerimentos de benefícios no âmbito da Previdência Social. 8. Inexiste amparo legal para a omissão administrativa da autarquia previdenciária, que, pelo contrário, enseja descumprimento de normas legais e violação aos princípios da legalidade, razoável duração do processo, proporcionalidade, eficiência na prestação de serviço público, segurança jurídica e moralidade, sujeitando-se ao controle jurisdicional visando a reparar a lesão a direito líquido e certo infringido. 9. Não há condenação em honorários advocatícios em sede de mandado de segurança, nos termos do artigo 25 da Lei nº 12.016/2009 e das Súmulas 105 do STJ e 512 do STF. 10. Apelação e remessa necessária, tida por interposta, não providas.”

Na espécie, o requerimento administrativo foi protocolado em 16/04/2019 e decidido apenas em 20/01/2020, após a impetração e a concessão da ordem por sentença, revelando que a sentença encontra-se em plena conformidade com a jurisprudência consolidada, a ser aplicada para prestigiar a celeridade e a eficiência especialmente no trato de pedido de natureza previdenciária pelo caráter alimentar da prestação, reforçando-se o acerto do julgado diante da própria falta de recurso voluntário da autarquia.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 932 do CPC, nego provimento à remessa oficial.

Oportunamente, baixem-se os autos à vara de origem.

Intímem-se.

São Paulo, 31 de julho de 2020.

Desembargador Federal CARLOS MUTA

Relator

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5001203-98.2019.4.03.6183

RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CARLOS MUTA

PARTE AUTORA: MARIA ROSARIO DE LIMA

Advogado do(a) PARTE AUTORA: VIVIANE CABRAL DOS SANTOS - SP365845-A

PARTE RE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial em mandado de segurança deferido para, confirmando a liminar, garantir apreciação de pedido administrativo de concessão de aposentadoria por idade no prazo de quinze dias.

Não houve recurso voluntário.

É o relatório.

DECIDO.

Nos termos do artigo 932, CPC, incumbe ao relator, por decisão monocrática: **não conhecer de recurso** inadmissível, prejudicado ou não impugnado em específico quanto aos fundamentos da decisão recorrida (inciso IV); **negar provimento a recurso** contrário a súmulas de Tribunais Superiores ou da própria Corte (inciso IV, a), a julgados repetitivos de Cortes Superiores (inciso IV, b) e a entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência (inciso IV, c); e, facultadas contrarrazões, **dar provimento ao recurso** se a decisão recorrida contrariar súmula de Tribunais Superiores ou da própria Corte (inciso V, a), julgado repetitivo de Cortes Superiores (inciso V, b), e entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência (inciso V, c).

Segundo a Corte Superior, a legislação processual também permite “ao relator decidir monocraticamente o recurso, quando amparado em jurisprudência dominante ou Súmula de Tribunal Superior, consoante exegese do art. 932, IV e V, do CPC/2015. Eventual mácula na deliberação unipessoal fica superada, em razão da apreciação da matéria pelo órgão colegiado na seara do agravo interno” (AgInt nos EDcl no CC 139.267/PE, Rel. Min. MARCO BUZZI, DJe 18/11/2016).

Na espécie, discute-se a mora administrativa em observar prazo legal em procedimento administrativo, violando, em específico, regras da Lei 9.784/1999 (artigos 49 e 59, § 1º), além do princípio da duração razoável do processo (artigos 37, caput, CF, e 2º, caput, da Lei 9.784/1999).

Encontra-se consolidada, a propósito, a jurisprudência sobre a matéria, conforme revelam, entre outros, os seguintes arestos, inclusive da Corte Superior:

MS 24.745, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe de 06/09/2019: “PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSO ADMINISTRATIVO. ATO OMISSIVO. DIREITO DE PETIÇÃO. RAZOÁVEL DURAÇÃO DO PROCESSO NÃO OBSERVADA. ORDEM CONCEDIDA. 1. Trata-se de Mandado de Segurança que tem como base o excesso de prazo para análise de pedido administrativo, datado de 6.3.2018, de substituição da CNTV pela impetrante na Comissão Consultiva para Assuntos de Segurança Privada - CCASP, o que não é negado pela autoridade impetrada. 2. Diante do longo lapso temporal, é irrelevante averiguar culpa de terceiros ou complexidade da matéria no trâmite, já que a razoável duração do processo, garantia individual desrespeitada na hipótese, impõe à Administração, como um todo, resposta à tutela pleiteada em tempo adequado, situação não constatada na hipótese. 3. “O direito de petição aos Poderes Públicos, assegurado no art. 5º, XXXIV, ‘a’, da Constituição Federal, traduz-se em preceito fundamental a que se deve conferir a máxima eficácia, impondo-se à Administração, como contrapartida lógica e necessária ao pleno exercício desse direito pelo Administrado, o dever de apresentar tempestiva resposta. (...) A demora excessiva e injustificada da Administração para cumprir obrigação que a própria Constituição lhe impõe é omissão violadora do princípio da eficiência, na medida em que denuncia a incapacidade do Poder Público em desempenhar, num prazo razoável, as atribuições que lhe foram conferidas pelo ordenamento (nesse sentido, o comando do art. 5º, LXXVIII, da CF). Fere, também, a moralidade administrativa, por colocar em xeque a legítima confiança que o cidadão comum deposita, e deve depositar, na Administração. Por isso que semelhante conduta se revela ilegal e abusiva, podendo ser coibida pela via mandamental, consoante previsto no art. 1.º, caput, da Lei n. 12.016, de 7 de agosto de 2009” (MS 19.132/DF, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Seção, DJe 27.3.2017). 4. A autoridade impetrada deve, no prazo do art. 49 da Lei 9.784/1999, decidir o requerimento administrativo. 5. Mandado de Segurança concedido.”

ApCiv 5000897-78.2019.4.03.6103, Rel. Des. Fed. CECILIA MARCONDES, intimação via sistema 06/03/2020: “ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSO ADMINISTRATIVO PREVIDENCIÁRIO. REQUERIMENTO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. PRINCÍPIO DA RAZOÁVEL DURAÇÃO DO PROCESSO. DECURSO DO PRAZO LEGAL PARA ANÁLISE ADMINISTRATIVA. VIOLAÇÃO A DIREITO LÍQUIDO E CERTO. REMESSA NECESSÁRIA E APELAÇÃO DESPROVIDAS. 1. Na hipótese dos autos, o impetrante formulou requerimento de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição em 06.07.2018, o qual permaneceu pendente de apreciação pelo INSS, além do prazo legal. 2. Cumpre ressaltar que a duração razoável dos processos é garantia constitucionalmente assegurada aos administrados, consoante expressa disposição do art. 5º, inciso LXXVIII, da CF/88, incluído pela Emenda Constitucional nº 45/04. 3. Com efeito, a Administração Pública tem o dever de analisar em prazo razoável os pedidos que lhe são submetidos, sob pena de causar prejuízo ao administrado e de descumprir o princípio da celeridade processual, também assegurado constitucionalmente aos processos administrativos (art. 5º, LXXVIII, da CF/88). 4. Consoante preconiza o princípio constitucional da eficiência, previsto no art. 37, caput, da Constituição da República, o administrado não pode ser prejudicado pela morosidade excessiva na apreciação de requerimentos submetidos à Administração Pública. Assim, a via mandamental é adequada para a garantia do direito do administrado. 5. O art. 49 da Lei nº 9.784/1999 fixa o prazo de até 30 dias para que a Administração Pública decida a questão posta em processo administrativo, salvo se houver motivo que justifique de maneira expressa a prorrogação do referido lapso temporal. 6. Além do aludido prazo legal, o art. 41-A, § 5º, da Lei nº 8.213/1991 e o art. 174 do Decreto nº 3.048/1999, que dispõem especificamente sobre a implementação de benefícios previdenciários, preveem o prazo de 45 dias para o primeiro pagamento, contados a partir da data da apresentação dos documentos necessários pelo segurado. 7. No caso vertente, resta evidenciado que a autoridade impetrada desrespeitou os prazos estabelecidos em legislações ordinárias, que regulam tanto o processo administrativo em geral, como os processos administrativos de requerimentos de benefícios no âmbito da Previdência Social. 8. Inexiste amparo legal para a omissão administrativa da autarquia previdenciária, que, pelo contrário, enseja descumprimento de normas legais e violação aos princípios da legalidade, razoável duração do processo, proporcionalidade, eficiência na prestação de serviço público, segurança jurídica e moralidade, sujeitando-se ao controle jurisdicional visando a reparar a lesão a direito líquido e certo infringido. 9. Não há condenação em honorários advocatícios em sede de mandado de segurança, nos termos do artigo 25 da Lei nº 12.016/2009 e das Súmulas 105 do STJ e 512 do STF. 10. Apelação e remessa necessária, tida por interposta, não providas.”

Na espécie, o requerimento administrativo foi protocolado em 18/09/2018 e decidido apenas após a impetração e a concessão da liminar, revelando que a sentença encontra-se em plena conformidade com a jurisprudência consolidada, a ser aplicada para prestigiar a celeridade e a eficiência especialmente no trato de pedido de natureza previdenciária pelo caráter alimentar da prestação, reforçando-se o acerto do julgado diante da própria falta de recurso voluntário da autarquia.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 932 do CPC, nego provimento à remessa oficial.

Oportunamente, baixem-se os autos à vara de origem.

Intímem-se.

São Paulo, 31 de julho de 2020.

Desembargador Federal CARLOS MUTA

Relator

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5000830-67.2019.4.03.6183

RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CARLOS MUTA

PARTE AUTORA: GILBERTO SEZISNANDO DE SOUSA

Advogado do(a) PARTE AUTORA: CLAUDIA DE SOUZA MIRANDALINO - SP218407-A

PARTE RE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial em mandado de segurança deferido para garantir apreciação de pedido administrativo de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição no prazo de trinta dias da intimação da sentença.

Não houve recurso voluntário.

É o relatório.

DECIDO.

Nos termos do artigo 932, CPC, incumbe ao relator, por decisão monocrática: **não conhecer de recurso** inadmissível, prejudicado ou não impugnado em específico quanto aos fundamentos da decisão recorrida (inciso IV); **negar provimento a recurso** contrário a súmulas de Tribunais Superiores ou da própria Corte (inciso IV, a), a julgados repetitivos de Cortes Superiores (inciso IV, b) e a entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência (inciso IV, c); e, facultadas contrarrazões, **dar provimento ao recurso** se a decisão recorrida contrariar súmula de Tribunais Superiores ou da própria Corte (inciso V, a), julgado repetitivo de Cortes Superiores (inciso V, b), e entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência (inciso V, c).

Segundo a Corte Superior, a legislação processual também permite “ao relator decidir monocraticamente o recurso, quando amparado em **jurisprudência dominante ou Súmula de Tribunal Superior**, consoante exegese do art. 932, IV e V, do CPC/2015. Eventual mácula na deliberação unipessoal fica superada, em razão da apreciação da matéria pelo órgão colegiado na seara do agravo interno” (AgInt nos EDcl no CC 139.267/PE, Rel. Min. MARCO BUZZI, DJe 18/11/2016).

Na espécie, discute-se a mora administrativa em observar prazo legal em procedimento administrativo, violando, em específico, regras da Lei 9.784/1999 (artigos 49 e 59, § 1º), além do princípio da duração razoável do processo (artigos 37, caput, CF, e 2º, caput, da Lei 9.784/1999).

Encontra-se consolidada, a propósito, a jurisprudência sobre a matéria, conforme revelam, entre outros, os seguintes arestos, inclusive da Corte Superior:

MS 24.745, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJE de 06/09/2019: “**PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSO ADMINISTRATIVO. ATO OMISSIVO. DIREITO DE PETIÇÃO. RAZOÁVEL DURAÇÃO DO PROCESSO NÃO OBSERVADA. ORDEM CONCEDIDA.** 1. Trata-se de Mandado de Segurança que tem como base o excesso de prazo para análise de pedido administrativo, datado de 6.3.2018, de substituição da CNTV pela impetrante na Comissão Consultiva para Assuntos de Segurança Privada - CCASP, o que não é negado pela autoridade impetrada. 2. Diante do longo lapso temporal, é irrelevante averiguar culpa de terceiros ou complexidade da matéria no trâmite, já que a razoável duração do processo, garantia individual desrespeitada na hipótese, impõe à Administração, como um todo, resposta à tutela pleiteada em tempo adequado, situação não constatada na hipótese. 3. “O direito de petição aos Poderes Públicos, assegurado no art. 5º, XXXIV, ‘a’, da Constituição Federal, traduz-se em preceito fundamental a que se deve conferir a máxima eficácia, impondo-se à Administração, como contrapartida lógica e necessária ao pleno exercício desse direito pelo Administrado, o dever de apresentar tempestiva resposta. (...) A demora excessiva e injustificada da Administração para cumprir obrigação que a própria Constituição lhe impõe é omissão violadora do princípio da eficiência, na medida em que denuncia a incapacidade do Poder Público em desempenhar, num prazo razoável, as atribuições que lhe foram conferidas pelo ordenamento (nesse sentido, o comando do art. 5º, LXXVIII, da CF). Fere, também, a moralidade administrativa, por colocar em xeque a legítima confiança que o cidadão comum deposita, e deve depositar, na Administração. Por isso que semelhante conduta se revela ilegal e abusiva, podendo ser coibida pela via mandamental, consoante previsto no art. 1º, caput, da Lei n. 12.016, de 7 de agosto de 2009” (MS 19.132/DF, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Seção, DJe 27.3.2017). 4. A autoridade impetrada deve, no prazo do art. 49 da Lei 9.784/1999, decidir o requerimento administrativo. 5. Mandado de Segurança concedido.”

ApCiv 5000897-78.2019.4.03.6103, Rel. Des. Fed. CECILIA MARCONDES, intimação via sistema 06/03/2020: “ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSO ADMINISTRATIVO PREVIDENCIÁRIO. REQUERIMENTO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. PRINCÍPIO DA RAZOÁVEL DURAÇÃO DO PROCESSO. DECURSO DO PRAZO LEGAL PARA ANÁLISE ADMINISTRATIVA. VIOLAÇÃO A DIREITO LÍQUIDO E CERTO. REMESSA NECESSÁRIA E APELAÇÃO DESPROVIDAS. 1. Na hipótese dos autos, o impetrante formulou requerimento de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição em 06.07.2018, o qual permaneceu pendente de apreciação pelo INSS, além do prazo legal. 2. Cumpre ressaltar que a duração razoável dos processos é garantia constitucionalmente assegurada aos administrados, consoante expressa disposição do art. 5º, inciso LXXVIII, da CF/88, incluído pela Emenda Constitucional nº 45/04. 3. Com efeito, a Administração Pública tem o dever de analisar em prazo razoável os pedidos que lhe são submetidos, sob pena de causar prejuízo ao administrado e de descumprir o princípio da celeridade processual, também assegurado constitucionalmente aos processos administrativos (art. 5º, LXXVIII, da CF/88). 4. Consoante preconiza o princípio constitucional da eficiência, previsto no art. 37, caput, da Constituição da República, o administrado não pode ser prejudicado pela morosidade excessiva na apreciação de requerimentos submetidos à Administração Pública. Assim, a via mandamental é adequada para a garantia do direito do administrado. 5. O art. 49 da Lei nº 9.784/1999 fixa o prazo de até 30 dias para que a Administração Pública decida a questão posta em processo administrativo, salvo se houver motivo que justifique de maneira expressa a prorrogação do referido lapso temporal. 6. Além do aludido prazo legal, o art. 41-A, § 5º, da Lei nº 8.213/1991 e o art. 174 do Decreto nº 3.048/1999, que dispõem especificamente sobre a implementação de benefícios previdenciários, preveem o prazo de 45 dias para o primeiro pagamento, contados a partir da data da apresentação dos documentos necessários pelo segurado. 7. No caso vertente, resta evidenciado que a autoridade impetrada desrespeitou os prazos estabelecidos em legislações ordinárias, que regulam tanto o processo administrativo em geral, como os processos administrativos de requerimentos de benefícios no âmbito da Previdência Social. 8. Inexiste amparo legal para a omissão administrativa da autarquia previdenciária, que, pelo contrário, enseja descumprimento de normas legais e violação aos princípios da legalidade, razoável duração do processo, proporcionalidade, eficiência na prestação de serviço público, segurança jurídica e moralidade, sujeitando-se ao controle jurisdicional visando a reparar a lesão a direito líquido e certo infringido. 9. Não há condenação em honorários advocatícios em sede de mandado de segurança, nos termos do artigo 25 da Lei nº 12.016/2009 e das Súmulas 105 do STJ e 512 do STF. 10. Apelação e remessa necessária, tida por interposta, não providas.”

Na espécie, o requerimento administrativo foi protocolado em 04/07/2018 e decidido apenas após a impetração e a concessão da ordem por sentença, revelando que a sentença encontra-se em plena conformidade com a jurisprudência consolidada, a ser aplicada para prestigiar a celeridade e a eficiência especialmente no trato de pedido de natureza previdenciária pelo caráter alimentar da prestação, reforçando-se o acerto do julgado diante da própria falta de recurso voluntário da autarquia.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 932 do CPC, nego provimento à remessa oficial.

Oportunamente, baixem-se os autos à vara de origem.

Intímem-se.

São Paulo, 31 de julho de 2020.

Desembargador Federal CARLOS MUTA

Relator

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5001096-46.2019.4.03.6121

RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CARLOS MUTA

PARTE AUTORA: MARIA NEUZA DA COSTA SILVA

Advogado do(a) PARTE AUTORA: VERA SIMONI DA SILVA MORAIS - SP266424-N

PARTE RE: CHEFE DA AGENCIA DA PREVIDENCIA SOCIAL DE SÃO JOSÉ DOS CAMPOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial em mandado de segurança deferido para garantir apreciação de pedido administrativo de benefício previdenciário no prazo de quinze dias.

É o relatório.

DECIDO.

Nos termos do artigo 932, CPC, incumbe ao relator, por decisão monocrática: **não conhecer de recurso** inadmissível, prejudicado ou não impugnado em específico quanto aos fundamentos da decisão recorrida (inciso IV); **negar provimento a recurso** contrário a súmulas de Tribunais Superiores ou da própria Corte (inciso IV, a), a julgados repetitivos de Cortes Superiores (inciso IV, b) e a entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência (inciso IV, c); e, facultadas contrarrazões, **dar provimento ao recurso** se a decisão recorrida contrariar súmula de Tribunais Superiores ou da própria Corte (inciso V, a), julgado repetitivo de Cortes Superiores (inciso V, b), e entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência (inciso V, c).

Segundo a Corte Superior, a legislação processual também permite “ao relator decidir monocraticamente o recurso, quando amparado em jurisprudência dominante ou Súmula de Tribunal Superior, consoante exegese do art. 932, IV e V, do CPC/2015. Eventual mácula na deliberação unipessoal fica superada, em razão da apreciação da matéria pelo órgão colegiado na seara do agravo interno” (AglInt nos EDcl no CC 139.267/PE, Rel. Min. MARCO BUZZI, DJe 18/11/2016).

Na espécie, discute-se a mora administrativa em observar prazo legal em procedimento administrativo, violando, em específico, regras da Lei 9.784/1999 (artigos 49 e 59, § 1º), além do princípio da duração razoável do processo (artigos 37, caput, CF, e 2º, caput, da Lei 9.784/1999).

Encontra-se consolidada, a propósito, a jurisprudência sobre a matéria, conforme revelam, entre outros, os seguintes arestos, inclusive da Corte Superior:

MS 24.745, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJE de 06/09/2019: “PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSO ADMINISTRATIVO. ATO OMISSIVO. DIREITO DE PETIÇÃO. RAZOÁVEL DURAÇÃO DO PROCESSO NÃO OBSERVADA. ORDEM CONCEDIDA. 1. Trata-se de Mandado de Segurança que tem como base o excesso de prazo para análise de pedido administrativo, datado de 6.3.2018, de substituição da CNTV pela impetrante na Comissão Consultiva para Assuntos de Segurança Privada - CCASP, o que não é negado pela autoridade impetrada. 2. Diante do longo lapso temporal, é irrelevante averiguar culpa de terceiros ou complexidade da matéria no trâmite, já que a razoável duração do processo, garantia individual desrespeitada na hipótese, impõe à Administração, como um todo, resposta à tutela pleiteada em tempo adequado, situação não constatada na hipótese. 3. “O direito de petição aos Poderes Públicos, assegurado no art. 5º, XXXIV, ‘a’, da Constituição Federal, traduz-se em preceito fundamental a que se deve conferir a máxima eficácia, impondo-se à Administração, como contrapartida lógica e necessária ao pleno exercício desse direito pelo Administrado, o dever de apresentar tempestiva resposta. (...) A demora excessiva e injustificada da Administração para cumprir obrigação que a própria Constituição lhe impõe é omissão violadora do princípio da eficiência, na medida em que denuncia a incapacidade do Poder Público em desempenhar, num prazo razoável, as atribuições que lhe foram conferidas pelo ordenamento (nesse sentido, o comando do art. 5º, LXXVIII, da CF). Fere, também, a moralidade administrativa, por colocar em xeque a legítima confiança que o cidadão comum deposita, e deve depositar, na Administração. Por isso que semelhante conduta se revela ilegal e abusiva, podendo ser coibida pela via mandamental, consoante previsto no art. 1º, caput, da Lei n. 12.016, de 7 de agosto de 2009” (MS 19.132/DF, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Seção, DJe 27.3.2017). 4. A autoridade impetrada deve, no prazo do art. 49 da Lei 9.784/1999, decidir o requerimento administrativo. 5. Mandado de Segurança concedido.”

ApCiv 5000897-78.2019.4.03.6103, Rel. Des. Fed. CECILIA MARCONDES, intimação via sistema 06/03/2020: “ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSO ADMINISTRATIVO PREVIDENCIÁRIO. REQUERIMENTO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. PRINCÍPIO DA RAZOÁVEL DURAÇÃO DO PROCESSO. DECURSO DO PRAZO LEGAL PARA ANÁLISE ADMINISTRATIVA. VIOLAÇÃO A DIREITO LÍQUIDO E CERTO. REMESSA NECESSÁRIA E APELAÇÃO DESPROVIDAS. 1. Na hipótese dos autos, o impetrante formulou requerimento de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição em 06.07.2018, o qual permaneceu pendente de apreciação pelo INSS, além do prazo legal. 2. Cumpre ressaltar que a duração razoável dos processos é garantia constitucionalmente assegurada aos administrados, consoante expressa disposição do art. 5º, inciso LXXVIII, da CF/88, incluído pela Emenda Constitucional nº 45/04. 3. Com efeito, a Administração Pública tem o dever de analisar em prazo razoável os pedidos que lhe são submetidos, sob pena de causar prejuízo ao administrado e de descumprir o princípio da celeridade processual, também assegurado constitucionalmente aos processos administrativos (art. 5º, LXXVIII, da CF/88). 4. Consoante preconiza o princípio constitucional da eficiência, previsto no art. 37, caput, da Constituição da República, o administrado não pode ser prejudicado pela morosidade excessiva na apreciação de requerimentos submetidos à Administração Pública. Assim, a via mandamental é adequada para a garantia do direito do administrado. 5. O art. 49 da Lei nº 9.784/1999 fixa o prazo de até 30 dias para que a Administração Pública decida a questão posta em processo administrativo, salvo se houver motivo que justifique de maneira expressa a prorrogação do referido lapso temporal. 6. Além do aludido prazo legal, o art. 41-A, § 5º, da Lei nº 8.213/1991 e o art. 174 do Decreto nº 3.048/1999, que dispõem especificamente sobre a implementação de benefícios previdenciários, preveem o prazo de 45 dias para o primeiro pagamento, contados a partir da data da apresentação dos documentos necessários pelo segurado. 7. No caso vertente, resta evidenciado que a autoridade impetrada desrespeitou os prazos estabelecidos em legislações ordinárias, que regulam tanto o processo administrativo em geral, como os processos administrativos de requerimentos de benefícios no âmbito da Previdência Social. 8. Inexiste amparo legal para a omissão administrativa da autarquia previdenciária, que, pelo contrário, enseja descumprimento de normas legais e violação aos princípios da legalidade, razoável duração do processo, proporcionalidade, eficiência na prestação de serviço público, segurança jurídica e moralidade, sujeitando-se ao controle jurisdicional visando a reparar a lesão a direito líquido e certo infringido. 9. Não há condenação em honorários advocatícios em sede de mandado de segurança, nos termos do artigo 25 da Lei nº 12.016/2009 e das Súmulas 105 do STJ e 512 do STF. 10. Apelação e remessa necessária, tida por interposta, não providas.”

Na espécie, o requerimento administrativo foi protocolado em 05/07/2018 e decidido apenas em 05/06/2019, após a impetração e a concessão da liminar, revelando que a sentença encontra-se em plena conformidade com a jurisprudência consolidada, a ser aplicada para prestigiar a celeridade e a eficiência especialmente no trato de pedido de natureza previdenciária pelo caráter alimentar da prestação, reforçando-se o acerto do julgado diante da própria falta de recurso voluntário da autarquia.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 932 do CPC, nego provimento à remessa oficial.

Oportunamente, baixem-se os autos à vara de origem.

Intímem-se.

São Paulo, 31 de julho de 2020.

Desembargador Federal CARLOS MUTA

Relator

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5000187-06.2020.4.03.6109

RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CARLOS MUTA

PARTE AUTORA: SERGIO ANTONIO FERNANDES

Advogado do(a) PARTE AUTORA: CASSIA APARECIDA BARBOSA RAMALHO - SP309070-A

PARTE RE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial em mandado de segurança deferido para garantir apreciação de pedido administrativo de benefício previdenciário no prazo de quarenta e cinco dias.

É o relatório.

DECIDO.

Nos termos do artigo 932, CPC, incumbe ao relator, por decisão monocrática: **não conhecer de recurso** inadmissível, prejudicado ou não impugnado em específico quanto aos fundamentos da decisão recorrida (inciso IV); **negar provimento a recurso** contrário a súmulas de Tribunais Superiores ou da própria Corte (inciso IV, a), a julgados repetitivos de Cortes Superiores (inciso IV, b) e a entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência (inciso IV, c); e, facultadas contrarrazões, **dar provimento ao recurso** se a decisão recorrida contrariar súmula de Tribunais Superiores ou da própria Corte (inciso V, a), julgado repetitivo de Cortes Superiores (inciso V, b), e entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência (inciso V, c).

Segundo a Corte Superior, a legislação processual também permite “ao relator decidir monocraticamente o recurso, quando amparado em jurisprudência dominante ou Súmula de Tribunal Superior, consoante exegese do art. 932, IV e V, do CPC/2015. Eventual mácula na deliberação unipessoal fica superada, em razão da apreciação da matéria pelo órgão colegiado na seara do agravo interno” (AgInt nos EDcl no CC 139.267/PE, Rel. Min. MARCO BUZZI, DJe 18/11/2016).

Na espécie, discute-se a mora administrativa em observar prazo legal em procedimento administrativo, violando, em específico, regras da Lei 9.784/1999 (artigos 49 e 59, § 1º), além do princípio da duração razoável do processo (artigos 37, caput, CF, e 2º, caput, da Lei 9.784/1999).

Encontra-se consolidada, a propósito, a jurisprudência sobre a matéria, conforme revelam, entre outros, os seguintes arestos, inclusive da Corte Superior:

MS 24.745, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJE de 06/09/2019: “PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSO ADMINISTRATIVO. ATO OMISSIVO. DIREITO DE PETIÇÃO. RAZOÁVEL DURAÇÃO DO PROCESSO NÃO OBSERVADA. ORDEM CONCEDIDA. 1. Trata-se de Mandado de Segurança que tem como base o excesso de prazo para análise de pedido administrativo, datado de 6.3.2018, de substituição da CNTV pela impetrante na Comissão Consultiva para Assuntos de Segurança Privada - CCASP, o que não é negado pela autoridade impetrada. 2. Diante do longo lapso temporal, é irrelevante averiguar culpa de terceiros ou complexidade da matéria no trâmite, já que a razoável duração do processo, garantia individual desrespeitada na hipótese, impõe à Administração, como um todo, resposta à tutela pleiteada em tempo adequado, situação não constatada na hipótese. 3. “O direito de petição aos Poderes Públicos, assegurado no art. 5º, XXXIV, ‘a’, da Constituição Federal, traduz-se em preceito fundamental a que se deve conferir a máxima eficácia, impondo-se à Administração, como contrapartida lógica e necessária ao pleno exercício desse direito pelo Administrado, o dever de apresentar tempestiva resposta. (...) A demora excessiva e injustificada da Administração para cumprir obrigação que a própria Constituição lhe impõe é omissão violadora do princípio da eficiência, na medida em que denuncia a incapacidade do Poder Público em desempenhar, num prazo razoável, as atribuições que lhe foram conferidas pelo ordenamento (nesse sentido, o comando do art. 5º, LXXVIII, da CF). Fere, também, a moralidade administrativa, por colocar em xeque a legítima confiança que o cidadão comum deposita, e deve depositar, na Administração. Por isso que semelhante conduta se revela ilegal e abusiva, podendo ser coibida pela via mandamental, consoante previsto no art. 1º, caput, da Lei n. 12.016, de 7 de agosto de 2009” (MS 19.132/DF, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Seção, DJe 27.3.2017). 4. A autoridade impetrada deve, no prazo do art. 49 da Lei 9.784/1999, decidir o requerimento administrativo. 5. Mandado de Segurança concedido.”

ApCiv 5000897-78.2019.4.03.6103, Rel. Des. Fed. CECILIA MARCONDES, intimação via sistema 06/03/2020: “ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSO ADMINISTRATIVO PREVIDENCIÁRIO. REQUERIMENTO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. PRINCÍPIO DA RAZOÁVEL DURAÇÃO DO PROCESSO. DECURSO DO PRAZO LEGAL PARA ANÁLISE ADMINISTRATIVA. VIOLAÇÃO A DIREITO LÍQUIDO E CERTO. REMESSA NECESSÁRIA E APELAÇÃO DESPROVIDAS. 1. Na hipótese dos autos, o impetrante formulou requerimento de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição em 06.07.2018, o qual permaneceu pendente de apreciação pelo INSS, além do prazo legal. 2. Cumpre ressaltar que a duração razoável dos processos é garantia constitucionalmente assegurada aos administrados, consoante expressa disposição do art. 5º, inciso LXXVIII, da CF/88, incluído pela Emenda Constitucional nº 45/04. 3. Com efeito, a Administração Pública tem o dever de analisar em prazo razoável os pedidos que lhe são submetidos, sob pena de causar prejuízo ao administrado e de descumprir o princípio da celeridade processual, também assegurado constitucionalmente aos processos administrativos (art. 5º, LXXVIII, da CF/88). 4. Consoante preconiza o princípio constitucional da eficiência, previsto no art. 37, caput, da Constituição da República, o administrado não pode ser prejudicado pela morosidade excessiva na apreciação de requerimentos submetidos à Administração Pública. Assim, a via mandamental é adequada para a garantia do direito do administrado. 5. O art. 49 da Lei nº 9.784/1999 fixa o prazo de até 30 dias para que a Administração Pública decida a questão posta em processo administrativo, salvo se houver motivo que justifique de maneira expressa a prorrogação do referido lapso temporal. 6. Além do aludido prazo legal, o art. 41-A, § 5º, da Lei nº 8.213/1991 e o art. 174 do Decreto nº 3.048/1999, que dispõem especificamente sobre a implementação de benefícios previdenciários, preveem o prazo de 45 dias para o primeiro pagamento, contados a partir da data da apresentação dos documentos necessários pelo segurado. 7. No caso vertente, resta evidenciado que a autoridade impetrada desrespeitou os prazos estabelecidos em legislações ordinárias, que regulam tanto o processo administrativo em geral, como os processos administrativos de requerimentos de benefícios no âmbito da Previdência Social. 8. Inexiste amparo legal para a omissão administrativa da autarquia previdenciária, que, pelo contrário, enseja descumprimento de normas legais e violação aos princípios da legalidade, razoável duração do processo, proporcionalidade, eficiência na prestação de serviço público, segurança jurídica e moralidade, sujeitando-se ao controle jurisdicional visando a reparar a lesão a direito líquido e certo infringido. 9. Não há condenação em honorários advocatícios em sede de mandado de segurança, nos termos do artigo 25 da Lei nº 12.016/2009 e das Súmulas 105 do STJ e 512 do STF. 10. Apelação e remessa necessária, tida por interposta, não providas.”

Na espécie, o requerimento administrativo foi protocolado em 08/05/2019 e decidido apenas em 24/03/2020, após a impetração e pouco antes da sentença proferida em 07/05/2020, revelando que a decisão encontra-se em plena conformidade com a jurisprudência consolidada, a ser aplicada para prestigiar a celeridade e a eficiência especialmente no trato de pedido de natureza previdenciária pelo caráter alimentar da prestação, reforçando-se o acerto do julgado diante da própria falta de recurso voluntário da autarquia.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 932 do CPC, nego provimento à remessa oficial.

Oportunamente, baixem-se os autos à vara de origem.

Intímem-se.

São Paulo, 31 de julho de 2020.

Desembargador Federal CARLOS MUTA

Relator

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5015640-47.2019.4.03.6183

RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CARLOS MUTA

PARTE AUTORA: PAULO EDUARDO ASSUMPCAO

Advogado do(a) PARTE AUTORA: ARISMARAMORIM JUNIOR - SP161990-A

PARTE RE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial em mandado de segurança deferido para garantir apreciação de pedido administrativo de benefício previdenciário, com observância do prazo fixado pela legislação.

É o relatório.

DECIDO.

Nos termos do artigo 932, CPC, incumbe ao relator, por decisão monocrática: **não conhecer de recurso** inadmissível, prejudicado ou não impugnado em específico quanto aos fundamentos da decisão recorrida (inciso IV); **negar provimento a recurso** contrário a súmulas de Tribunais Superiores ou da própria Corte (inciso IV, a), a julgados repetitivos de Cortes Superiores (inciso IV, b) e a entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência (inciso IV, c); e, facultadas contrarrazões, **dar provimento ao recurso** se a decisão recorrida contrariar súmula de Tribunais Superiores ou da própria Corte (inciso V, a), julgado repetitivo de Cortes Superiores (inciso V, b), e entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência (inciso V, c).

Segundo a Corte Superior, a legislação processual também permite “ao relator decidir monocraticamente o recurso, quando amparado em jurisprudência dominante ou Súmula de Tribunal Superior, consoante exegese do art. 932, IV e V, do CPC/2015. Eventual mácula na deliberação unipessoal fica superada, em razão da apreciação da matéria pelo órgão colegiado na seara do agravo interno” (AglInt nos EDcl no CC 139.267/PE, Rel. Min. MARCO BUZZI, DJe 18/11/2016).

Na espécie, discute-se a mora administrativa em observar prazo legal em procedimento administrativo, violando, em específico, regras da Lei 9.784/1999 (artigos 49 e 59, § 1º), além do princípio da duração razoável do processo (artigos 37, caput, CF, e 2º, caput, da Lei 9.784/1999).

Encontra-se consolidada, a propósito, a jurisprudência sobre a matéria, conforme revelam, entre outros, os seguintes arestos, inclusive da Corte Superior:

MS 24.745, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJE de 06/09/2019: “PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSO ADMINISTRATIVO. ATO OMISSIVO. DIREITO DE PETIÇÃO. RAZOÁVEL DURAÇÃO DO PROCESSO NÃO OBSERVADA. ORDEM CONCEDIDA. 1. Trata-se de Mandado de Segurança que tem como base o excesso de prazo para análise de pedido administrativo, datado de 6.3.2018, de substituição da CNTV pela impetrante na Comissão Consultiva para Assuntos de Segurança Privada - CCASP, o que não é negado pela autoridade impetrada. 2. Diante do longo lapso temporal, é irrelevante averiguar culpa de terceiros ou complexidade da matéria no trâmite, já que a razoável duração do processo, garantia individual desrespeitada na hipótese, impõe à Administração, como um todo, resposta à tutela pleiteada em tempo adequado, situação não constatada na hipótese. 3. “O direito de petição aos Poderes Públicos, assegurado no art. 5º, XXXIV, ‘a’, da Constituição Federal, traduz-se em preceito fundamental a que se deve conferir a máxima eficácia, impondo-se à Administração, como contrapartida lógica e necessária ao pleno exercício desse direito pelo Administrado, o dever de apresentar tempestiva resposta. (...) A demora excessiva e injustificada da Administração para cumprir obrigação que a própria Constituição lhe impõe é omissão violadora do princípio da eficiência, na medida em que denuncia a incapacidade do Poder Público em desempenhar, num prazo razoável, as atribuições que lhe foram conferidas pelo ordenamento (nesse sentido, o comando do art. 5º, LXXVIII, da CF). Fere, também, a moralidade administrativa, por colocar em xeque a legítima confiança que o cidadão comum deposita, e deve depositar, na Administração. Por isso que semelhante conduta se revela ilegal e abusiva, podendo ser coibida pela via mandamental, consoante previsto no art. 1º, caput, da Lei n. 12.016, de 7 de agosto de 2009” (MS 19.132/DF, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Seção, DJe 27.3.2017). 4. A autoridade impetrada deve, no prazo do art. 49 da Lei 9.784/1999, decidir o requerimento administrativo. 5. Mandado de Segurança concedido.”

ApCiv 5000897-78.2019.4.03.6103, Rel. Des. Fed. CECILIA MARCONDES, intimação via sistema 06/03/2020: “ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSO ADMINISTRATIVO PREVIDENCIÁRIO. REQUERIMENTO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. PRINCÍPIO DA RAZOÁVEL DURAÇÃO DO PROCESSO. DECURSO DO PRAZO LEGAL PARA ANÁLISE ADMINISTRATIVA. VIOLAÇÃO A DIREITO LÍQUIDO E CERTO. REMESSA NECESSÁRIA E APELAÇÃO DESPROVIDAS. 1. Na hipótese dos autos, o impetrante formulou requerimento de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição em 06.07.2018, o qual permaneceu pendente de apreciação pelo INSS, além do prazo legal. 2. Cumpre ressaltar que a duração razoável dos processos é garantia constitucionalmente assegurada aos administrados, consoante expressa disposição do art. 5º, inciso LXXVIII, da CF/88, incluído pela Emenda Constitucional nº 45/04. 3. Com efeito, a Administração Pública tem o dever de analisar em prazo razoável os pedidos que lhe são submetidos, sob pena de causar prejuízo ao administrado e de descumprir o princípio da celeridade processual, também assegurado constitucionalmente aos processos administrativos (art. 5º, LXXVIII, da CF/88). 4. Consoante preconiza o princípio constitucional da eficiência, previsto no art. 37, caput, da Constituição da República, o administrado não pode ser prejudicado pela morosidade excessiva na apreciação de requerimentos submetidos à Administração Pública. Assim, a via mandamental é adequada para a garantia do direito do administrado. 5. O art. 49 da Lei nº 9.784/1999 fixa o prazo de até 30 dias para que a Administração Pública decida a questão posta em processo administrativo, salvo se houver motivo que justifique de maneira expressa a prorrogação do referido lapso temporal. 6. Além do aludido prazo legal, o art. 41-A, § 5º, da Lei nº 8.213/1991 e o art. 174 do Decreto nº 3.048/1999, que dispõem especificamente sobre a implementação de benefícios previdenciários, preveem o prazo de 45 dias para o primeiro pagamento, contados a partir da data da apresentação dos documentos necessários pelo segurado. 7. No caso vertente, resta evidenciado que a autoridade impetrada desrespeitou os prazos estabelecidos em legislações ordinárias, que regulam tanto o processo administrativo em geral, como os processos administrativos de requerimentos de benefícios no âmbito da Previdência Social. 8. Inexiste amparo legal para a omissão administrativa da autarquia previdenciária, que, pelo contrário, enseja descumprimento de normas legais e violação aos princípios da legalidade, razoável duração do processo, proporcionalidade, eficiência na prestação de serviço público, segurança jurídica e moralidade, sujeitando-se ao controle jurisdicional visando a reparar a lesão a direito líquido e certo infringido. 9. Não há condenação em honorários advocatícios em sede de mandado de segurança, nos termos do artigo 25 da Lei nº 12.016/2009 e das Súmulas 105 do STJ e 512 do STF. 10. Apelação e remessa necessária, tida por interposta, não providas.”

Na espécie, o requerimento administrativo foi protocolado em 02/09/2019 e, proferida sentença em 20/04/2020, não se teve notícia da prolação de decisão administrativa, mas somente de que, no âmbito interno da autarquia, foi determinado o cumprimento da ordem em 24/04/2020, revelando que a sentença encontra-se em plena conformidade com a jurisprudência consolidada, a ser aplicada para prestigiar a celeridade e a eficiência especialmente no trato de pedido de natureza previdenciária pelo caráter alimentar da prestação, reforçando-se o acerto do julgado diante da própria falta de recurso voluntário da autarquia.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 932 do CPC, nego provimento à remessa oficial.

Oportunamente, baixem-se os autos à vara de origem.

Intímem-se.

São Paulo, 31 de julho de 2020.

Desembargador Federal CARLOS MUTA

Relator

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5007538-34.2019.4.03.6119

RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CARLOS MUTA

PARTE AUTORA: CARLOS ALBERTO JORDELINO DE BARROS

Advogado do(a) PARTE AUTORA: MICHELLE DE PAULA CAPANA - SP228243-A

PARTE RE: AGENCIA 21025 INSS GUARULHOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial em mandado de segurança deferido para garantir apreciação de pedido administrativo de concessão de aposentadoria de pessoa com deficiência por tempo de contribuição no prazo de trinta dias da intimação da sentença.

Não houve recurso voluntário.

É o relatório.

DECIDO.

Nos termos do artigo 932, CPC, incumbe ao relator, por decisão monocrática: **não conhecer de recurso** inadmissível, prejudicado ou não impugnado em específico quanto aos fundamentos da decisão recorrida (inciso IV); **negar provimento a recurso** contrário a súmulas de Tribunais Superiores ou da própria Corte (inciso IV, a), a julgados repetitivos de Cortes Superiores (inciso IV, b) e a entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência (inciso IV, c); e, facultadas contrarrazões, **dar provimento ao recurso** se a decisão recorrida contrariar súmula de Tribunais Superiores ou da própria Corte (inciso V, a), julgado repetitivo de Cortes Superiores (inciso V, b), e entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência (inciso V, c).

Segundo a Corte Superior, a legislação processual também permite “*ao relator decidir monocraticamente o recurso, quando amparado em jurisprudência dominante ou Súmula de Tribunal Superior, consoante exegese do art. 932, IV e V, do CPC/2015. Eventual mácula na deliberação unipessoal fica superada, em razão da apreciação da matéria pelo órgão colegiado na seara do agravo interno*” (AgInt nos EDcl no CC 139.267/PE, Rel. Min. MARCO BUZZI, DJe 18/11/2016).

Na espécie, discute-se a mora administrativa em observar prazo legal em procedimento administrativo, violando, em específico, regras da Lei 9.784/1999 (artigos 49 e 59, § 1º), além do princípio da duração razoável do processo (artigos 37, caput, CF, e 2º, caput, da Lei 9.784/1999).

Encontra-se consolidada, a propósito, a jurisprudência sobre a matéria, conforme revelam, entre outros, os seguintes arestos, inclusive da Corte Superior:

MS 24.745, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJE de 06/09/2019: “PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSO ADMINISTRATIVO. ATO OMISSIVO. DIREITO DE PETIÇÃO. RAZOÁVEL DURAÇÃO DO PROCESSO NÃO OBSERVADA. ORDEM CONCEDIDA. 1. Trata-se de Mandado de Segurança que tem como base o excesso de prazo para análise de pedido administrativo, datado de 6.3.2018, de substituição da CNTV pela impetrante na Comissão Consultiva para Assuntos de Segurança Privada - CCASP, o que não é negado pela autoridade impetrada. 2. Diante do longo lapso temporal, é irrelevante averiguar culpa de terceiros ou complexidade da matéria no trâmite, já que a razoável duração do processo, garantia individual desrespeitada na hipótese, impõe à Administração, como um todo, resposta à tutela pleiteada em tempo adequado, situação não constatada na hipótese. 3. “O direito de petição aos Poderes Públicos, assegurado no art. 5º, XXXIV, ‘a’, da Constituição Federal, traduz-se em preceito fundamental a que se deve conferir a máxima eficácia, impondo-se à Administração, como contrapartida lógica e necessária ao pleno exercício desse direito pelo Administrado, o dever de apresentar tempestiva resposta. (...) A demora excessiva e injustificada da Administração para cumprir obrigação que a própria Constituição lhe impõe é omissão violadora do princípio da eficiência, na medida em que denuncia a incapacidade do Poder Público em desempenhar, num prazo razoável, as atribuições que lhe foram conferidas pelo ordenamento (nesse sentido, o comando do art. 5º, LXXVIII, da CF). Fere, também, a moralidade administrativa, por colocar em xeque a legítima confiança que o cidadão comum deposita, e deve depositar, na Administração. Por isso que semelhante conduta se revela ilegal e abusiva, podendo ser coibida pela via mandamental, consoante previsto no art. 1º, caput, da Lei n. 12.016, de 7 de agosto de 2009” (MS 19.132/DF, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Seção, DJe 27.3.2017). 4. A autoridade impetrada deve, no prazo do art. 49 da Lei 9.784/1999, decidir o requerimento administrativo. 5. Mandado de Segurança concedido.”

ApCiv 5000897-78.2019.4.03.6103, Rel. Des. Fed. CECILIA MARCONDES, intimação via sistema 06/03/2020: "ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSO ADMINISTRATIVO PREVIDENCIÁRIO. REQUERIMENTO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. PRINCÍPIO DA RAZOÁVEL DURAÇÃO DO PROCESSO. DECURSO DO PRAZO LEGAL PARA ANÁLISE ADMINISTRATIVA. VIOLAÇÃO A DIREITO LÍQUIDO E CERTO. REMESSA NECESSÁRIA E APELAÇÃO DESPROVIDAS. 1. Na hipótese dos autos, o impetrante formulou requerimento de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição em 06.07.2018, o qual permaneceu pendente de apreciação pelo INSS, além do prazo legal. 2. Cumpre ressaltar que a duração razoável dos processos é garantia constitucionalmente assegurada aos administrados, consoante expressa disposição do art. 5º, inciso LXXVIII, da CF/88, incluído pela Emenda Constitucional nº 45/04. 3. Com efeito, a Administração Pública tem o dever de analisar em prazo razoável os pedidos que lhe são submetidos, sob pena de causar prejuízo ao administrado e de descumprir o princípio da celeridade processual, também assegurado constitucionalmente aos processos administrativos (art. 5º, LXXVIII, da CF/88). 4. Consoante preconiza o princípio constitucional da eficiência, previsto no art. 37, caput, da Constituição da República, o administrado não pode ser prejudicado pela morosidade excessiva na apreciação de requerimentos submetidos à Administração Pública. Assim, a via mandamental é adequada para a garantia do direito do administrado. 5. O art. 49 da Lei nº 9.784/1999 fixa o prazo de até 30 dias para que a Administração Pública decida a questão posta em processo administrativo, salvo se houver motivo que justifique de maneira expressa a prorrogação do referido lapso temporal. 6. Além do aludido prazo legal, o art. 41-A, § 5º, da Lei nº 8.213/1991 e o art. 174 do Decreto nº 3.048/1999, que dispõem especificamente sobre a implementação de benefícios previdenciários, preveem o prazo de 45 dias para o primeiro pagamento, contados a partir da data da apresentação dos documentos necessários pelo segurado. 7. No caso vertente, resta evidenciado que a autoridade impetrada desrespeitou os prazos estabelecidos em legislações ordinárias, que regulam tanto o processo administrativo em geral, como os processos administrativos de requerimentos de benefícios no âmbito da Previdência Social. 8. Inexiste amparo legal para a omissão administrativa da autarquia previdenciária, que, pelo contrário, enseja descumprimento de normas legais e violação aos princípios da legalidade, razoável duração do processo, proporcionalidade, eficiência na prestação de serviço público, segurança jurídica e moralidade, sujeitando-se ao controle jurisdicional visando a reparar a lesão a direito líquido e certo infringido. 9. Não há condenação em honorários advocatícios em sede de mandado de segurança, nos termos do artigo 25 da Lei nº 12.016/2009 e das Súmulas 105 do STJ e 512 do STF. 10. Apelação e remessa necessária, tida por interposta, não providas."

Na espécie, o requerimento administrativo foi protocolado em 25/01/2019 e decidido apenas em 03/03/2020, após a impetração e a concessão da ordem por sentença, revelando que a sentença encontra-se em plena conformidade com a jurisprudência consolidada, a ser aplicada para prestigiar a celeridade e a eficiência especialmente no trato de pedido de natureza previdenciária pelo caráter alimentar da prestação, reforçando-se o acerto do julgado diante da própria falta de recurso voluntário da autarquia.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 932 do CPC, nego provimento à remessa oficial.

Oportunamente, baixem-se os autos à vara de origem.

Intímem-se.

São Paulo, 31 de julho de 2020.

Desembargador Federal CARLOS MUTA

Relator

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5026808-68.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO

AGRAVANTE: HUAWEI DO BRASIL TELECOMUNICACOES LTDA, HUAWEI TECHNOLOGIES CO LTD

Advogados do(a) AGRAVANTE: MARCELO PAULO FORTES DE CERQUEIRA - SP144994-A, DANIEL MONTEIRO PEIXOTO - SP238434-A
Advogados do(a) AGRAVANTE: MARCELO PAULO FORTES DE CERQUEIRA - SP144994-A, DANIEL MONTEIRO PEIXOTO - SP238434-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Visto,

ID 138045569: Os patronos da parte Agravante manifestam interesse para que o feito seja julgado de forma presencial.

Entretanto, a **Resolução Pres nº 343, de 14 de abril de 2020, em seu artigo 1º, § 1º, instituiu que a sessão realizada como auxílio de ferramenta de videoconferência equivale à sessão presencial para todos os efeitos legais.**

Ademais, com as incertezas trazidas pelo atual momento causadas pela pandemia do novo coronavírus, este Tribunal emitiu diversos atos para resguardar o julgamento dos feitos e o direito das partes, de modo que não se verifica ofensa ao contraditório e à ampla defesa, como forma de impossibilitar o julgamento do presente feito.

Assim, não se vê qualquer prejuízo às partes, as quais poderão realizar as sustentações orais, conforme, aliás, constou da respectiva intimação, com a utilização da ferramenta "Videoconferência TRF3 Cisco", ou outra eventualmente escolhida pela Presidência da Turma, acessível pelo endereço eletrônico a ser informado pela Subsecretaria.

As partes foram intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em UTU3@trf3.jus.br, contendo as seguintes informações:

I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;

II - o número do processo; e

III - indicar o e-mail e o número de telefone celular possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

Por outro lado, a entrega de memoriais e o agendamento de despachos com os membros desta e. Turma poderão ser realizados via correio eletrônico e, cujos endereços oficiais dos Gabinetes constam do site eletrônico deste E. Tribunal Regional Federal.

Íntime-se

São Paulo, 31 de julho de 2020.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5005297-89.2019.4.03.6183

RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CARLOS MUTA

PARTE RE: ANTONIO PEDRO RODRIGUES NETO

Advogados do(a) PARTE RE: NELSON LABONIA - SP203764-A, FABIO COCCHI MACHADO LABONIA - SP228359-A

PARTE AUTORA: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial em mandado de segurança parcialmente deferido para garantir processamento e apreciação de recurso administrativo de benefício previdenciário no prazo de quarenta e cinco dias.

É o relatório.

DECIDO.

Nos termos do artigo 932, CPC, incumbe ao relator, por decisão monocrática: **não conhecer de recurso** inadmissível, prejudicado ou não impugnado em específico quanto aos fundamentos da decisão recorrida (inciso IV); **negar provimento a recurso** contrário a súmulas de Tribunais Superiores ou da própria Corte (inciso IV, a), a julgados repetitivos de Cortes Superiores (inciso IV, b) e a entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência (inciso IV, c); e, facultadas contrarrazões, **dar provimento ao recurso** se a decisão recorrida contrariar súmula de Tribunais Superiores ou da própria Corte (inciso V, a), julgado repetitivo de Cortes Superiores (inciso V, b), e entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência (inciso V, c).

Segundo a Corte Superior, a legislação processual também permite “ao relator decidir monocraticamente o recurso, quando amparado em jurisprudência dominante ou Súmula de Tribunal Superior, consoante exegese do art. 932, IV e V, do CPC/2015. Eventual mácula na deliberação unipessoal fica superada, em razão da apreciação da matéria pelo órgão colegiado na seara do agravo interno” (AgInt nos EDcl no CC 139.267/PE, Rel. Min. MARCO BUZZI, DJe 18/11/2016).

Na espécie, discute-se a mora administrativa em observar prazo legal em procedimento administrativo, violando, em específico, regras da Lei 9.784/1999 (artigos 49 e 59, § 1º), além do princípio da duração razoável do processo (artigos 37, *caput*, CF, e 2º, *caput*, da Lei 9.784/1999).

Encontra-se consolidada, a propósito, a jurisprudência sobre a matéria, conforme revelam, entre outros, os seguintes arestos, inclusive da Corte Superior:

MS 24.745, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJE de 06/09/2019: “PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSO ADMINISTRATIVO. ATO OMISSIVO. DIREITO DE PETIÇÃO. RAZOÁVEL DURAÇÃO DO PROCESSO NÃO OBSERVADA. ORDEM CONCEDIDA. 1. Trata-se de Mandado de Segurança que tem como base o excesso de prazo para análise de pedido administrativo, datado de 6.3.2018, de substituição da CNTV pela impetrante na Comissão Consultiva para Assuntos de Segurança Privada - CCASP, o que não é negado pela autoridade impetrada. 2. Diante do longo lapso temporal, é irrelevante averiguar culpa de terceiros ou complexidade da matéria no trâmite, já que a razoável duração do processo, garantia individual desrespeitada na hipótese, impõe à Administração, como um todo, resposta à tutela pleiteada em tempo adequado, situação não constatada na hipótese. 3. “O direito de petição aos Poderes Públicos, assegurado no art. 5º, XXXIV, ‘a’, da Constituição Federal, traduz-se em preceito fundamental a que se deve conferir a máxima eficácia, impondo-se à Administração, como contrapartida lógica e necessária ao pleno exercício desse direito pelo Administrado, o dever de apresentar tempestiva resposta. (...) A demora excessiva e injustificada da Administração para cumprir obrigação que a própria Constituição lhe impõe é omissão violadora do princípio da eficiência, na medida em que denuncia a incapacidade do Poder Público em desempenhar, num prazo razoável, as atribuições que lhe foram conferidas pelo ordenamento (nesse sentido, o comando do art. 5º, LXXVIII, da CF). Fere, também, a moralidade administrativa, por colocar em xeque a legítima confiança que o cidadão comum deposita, e deve depositar, na Administração. Por isso que semelhante conduta se revela ilegal e abusiva, podendo ser coibida pela via mandamental, consoante previsto no art. 1º, caput, da Lei n. 12.016, de 7 de agosto de 2009” (MS 19.132/DF, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Seção, DJE 27.3.2017). 4. A autoridade impetrada deve, no prazo do art. 49 da Lei 9.784/1999, decidir o requerimento administrativo. 5. Mandado de Segurança concedido.”

ApCiv 5000897-78.2019.4.03.6103, Rel. Des. Fed. CECILIA MARCONDES, intimação via sistema 06/03/2020: “ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSO ADMINISTRATIVO PREVIDENCIÁRIO. REQUERIMENTO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. PRINCÍPIO DA RAZOÁVEL DURAÇÃO DO PROCESSO. DECURSO DO PRAZO LEGAL PARA ANÁLISE ADMINISTRATIVA. VIOLAÇÃO A DIREITO LÍQUIDO E CERTO. REMESSA NECESSÁRIA E APELAÇÃO DESPROVIDAS. 1. Na hipótese dos autos, o impetrante formulou requerimento de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição em 06.07.2018, o qual permaneceu pendente de apreciação pelo INSS, além do prazo legal. 2. Cumpre ressaltar que a duração razoável dos processos é garantia constitucionalmente assegurada aos administrados, consoante expressa disposição do art. 5º, inciso LXXVIII, da CF/88, incluído pela Emenda Constitucional nº 45/04. 3. Com efeito, a Administração Pública tem o dever de analisar em prazo razoável os pedidos que lhe são submetidos, sob pena de causar prejuízo ao administrado e de descumprir o princípio da celeridade processual, também assegurado constitucionalmente aos processos administrativos (art. 5º, LXXVIII, da CF/88). 4. Consoante preconiza o princípio constitucional da eficiência, previsto no art. 37, caput, da Constituição da República, o administrado não pode ser prejudicado pela morosidade excessiva na apreciação de requerimentos submetidos à Administração Pública. Assim, a via mandamental é adequada para a garantia do direito do administrado. 5. O art. 49 da Lei nº 9.784/1999 fixa o prazo de até 30 dias para que a Administração Pública decida a questão posta em processo administrativo, salvo se houver motivo que justifique de maneira expressa a prorrogação do referido lapso temporal. 6. Além do aludido prazo legal, o art. 41-A, § 5º, da Lei nº 8.213/1991 e o art. 174 do Decreto nº 3.048/1999, que dispõem especificamente sobre a implementação de benefícios previdenciários, preveem o prazo de 45 dias para o primeiro pagamento, contados a partir da data da apresentação dos documentos necessários pelo segurado. 7. No caso vertente, resta evidenciado que a autoridade impetrada desrespeitou os prazos estabelecidos em legislações ordinárias, que regulam tanto o processo administrativo em geral, como os processos administrativos de requerimentos de benefícios no âmbito da Previdência Social. 8. Inexiste amparo legal para a omissão administrativa da autarquia previdenciária, que, pelo contrário, enseja descumprimento de normas legais e violação aos princípios da legalidade, razoável duração do processo, proporcionalidade, eficiência na prestação de serviço público, segurança jurídica e moralidade, sujeitando-se ao controle jurisdicional visando a reparar a lesão a direito líquido e certo infringido. 9. Não há condenação em honorários advocatícios em sede de mandado de segurança, nos termos do artigo 25 da Lei nº 12.016/2009 e das Súmulas 105 do STJ e 512 do STF. 10. Apelação e remessa necessária, tida por interposta, não providas.”

Na espécie, o recurso administrativo foi encaminhado, por decisão da 3ª Junta de Recursos do CRPS, à Agência da Previdência Social do Glicério em 06/04/2018 para diligências, ficando paralisado desde 23/10/2018 até devolução em 30/05/2019, com julgamento ocorrido apenas em 10/12/2019, após a impetração e a concessão parcial da ordem por sentença, revelando que a decisão encontra-se em plena conformidade com a jurisprudência consolidada, a ser aplicada para prestigiar a celeridade e a eficiência especialmente no trato de pedido de natureza previdenciária pelo caráter alimentar da prestação, reforçando-se o acerto do julgado diante da própria falta de recurso voluntário da autarquia.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 932 do CPC, nego provimento à remessa oficial.

Oportunamente, baixem-se os autos à vara de origem.

Intímem-se.

São Paulo, 31 de julho de 2020.

Desembargador Federal CARLOS MUTA

Relator

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5003693-93.2019.4.03.6183

RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CARLOS MUTA

PARTE AUTORA: ANTONIO CARLOS GOMES DA SILVA

Advogado do(a) PARTE AUTORA: VINICIUS VIANA PADRE - SP303270-A

PARTE RE: CHEFE AGENCIA INSS PENHA DE FRANÇA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial em mandado de segurança deferido para garantir apreciação de pedido administrativo de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição no prazo de 45 dias da intimação da sentença.

Não houve recurso voluntário.

É o relatório.

DECIDO.

Nos termos do artigo 932, CPC, incumbe ao relator, por decisão monocrática: **não conhecer de recurso** inadmissível, prejudicado ou não impugnado em específico quanto aos fundamentos da decisão recorrida (inciso IV); **negar provimento a recurso** contrário a súmulas de Tribunais Superiores ou da própria Corte (inciso IV, a), a julgados repetitivos de Cortes Superiores (inciso IV, b) e a entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência (inciso IV, c); e, facultadas contrarrazões, **dar provimento ao recurso** se a decisão recorrida contrariar súmula de Tribunais Superiores ou da própria Corte (inciso V, a), julgado repetitivo de Cortes Superiores (inciso V, b), e entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência (inciso V, c).

Segundo a Corte Superior, a legislação processual também permite “ao relator decidir monocraticamente o recurso, quando amparado em **jurisprudência dominante ou Súmula de Tribunal Superior**, consoante exegese do art. 932, IV e V, do CPC/2015. *Eventual mácula na deliberação unipessoal fica superada, em razão da apreciação da matéria pelo órgão colegiado na seara do agravo interno*” (AgInt no CC 139.267/PE, Rel. Min. MARCO BUZZI, DJe 18/11/2016).

Na espécie, discute-se a mora administrativa em observar prazo legal em procedimento administrativo, violando, em específico, regras da Lei 9.784/1999 (artigos 49 e 59, § 1º), além do princípio da duração razoável do processo (artigos 37, *caput*, CF, e 2º, *caput*, da Lei 9.784/1999).

Encontra-se consolidada, a propósito, a jurisprudência sobre a matéria, conforme revelam, entre outros, os seguintes acórdãos, inclusive da Corte Superior:

MS 24.745, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJE de 06/09/2019: “PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSO ADMINISTRATIVO. ATO OMISSIVO. DIREITO DE PETIÇÃO. RAZOÁVEL DURAÇÃO DO PROCESSO NÃO OBSERVADA. ORDEM CONCEDIDA. 1. Trata-se de Mandado de Segurança que tem como base o excesso de prazo para análise de pedido administrativo, datado de 6.3.2018, de substituição da CNTV pela impetrante na Comissão Consultiva para Assuntos de Segurança Privada - CCASP, o que não é negado pela autoridade impetrada. 2. Diante do longo lapso temporal, é irrelevante averiguar culpa de terceiros ou complexidade da matéria no trâmite, já que a razoável duração do processo, garantia individual desrespeitada na hipótese, impõe à Administração, como um todo, resposta à tutela pleiteada em tempo adequado, situação não constatada na hipótese. 3. “O direito de petição aos Poderes Públicos, assegurado no art. 5º, XXXIV, ‘a’, da Constituição Federal, traduz-se em preceito fundamental a que se deve conferir a máxima eficácia, impondo-se à Administração, como contrapartida lógica e necessária ao pleno exercício desse direito pelo Administrado, o dever de apresentar tempestiva resposta. (...) A demora excessiva e injustificada da Administração para cumprir obrigação que a própria Constituição lhe impõe é omissão violadora do princípio da eficiência, na medida em que denuncia a incapacidade do Poder Público em desempenhar, num prazo razoável, as atribuições que lhe foram conferidas pelo ordenamento (nesse sentido, o comando do art. 5º, LXXVIII, da CF). Fere, também, a moralidade administrativa, por colocar em xeque a legítima confiança que o cidadão comum deposita, e deve depositar, na Administração. Por isso que semelhante conduta se revela ilegal e abusiva, podendo ser coibida pela via mandamental, consoante previsto no art. 1º, caput, da Lei n. 12.016, de 7 de agosto de 2009” (MS 19.132/DF, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Seção, DJe 27.3.2017). 4. A autoridade impetrada deve, no prazo do art. 49 da Lei 9.784/1999, decidir o requerimento administrativo. 5. Mandado de Segurança concedido.”

ApCiv 5000897-78.2019.4.03.6103, Rel. Des. Fed. CECILIA MARCONDES, intimação via sistema 06/03/2020: “ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSO ADMINISTRATIVO PREVIDENCIÁRIO. REQUERIMENTO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. PRINCÍPIO DA RAZOÁVEL DURAÇÃO DO PROCESSO. DECURSO DO PRAZO LEGAL PARA ANÁLISE ADMINISTRATIVA. VIOLAÇÃO A DIREITO LÍQUIDO E CERTO. REMESSA NECESSÁRIA E APELAÇÃO DESPROVIDAS. 1. Na hipótese dos autos, o impetrante formulou requerimento de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição em 06.07.2018, o qual permaneceu pendente de apreciação pelo INSS, além do prazo legal. 2. Cumpre ressaltar que a duração razoável dos processos é garantia constitucionalmente assegurada aos administrados, consoante expressa disposição do art. 5º, inciso LXXVIII, da CF/88, incluído pela Emenda Constitucional nº 45/04. 3. Com efeito, a Administração Pública tem o dever de analisar em prazo razoável os pedidos que lhe são submetidos, sob pena de causar prejuízo ao administrado e de descumprir o princípio da celeridade processual, também assegurado constitucionalmente aos processos administrativos (art. 5º, LXXVIII, da CF/88). 4. Consoante preconiza o princípio constitucional da eficiência, previsto no art. 37, caput, da Constituição da República, o administrado não pode ser prejudicado pela morosidade excessiva na apreciação de requerimentos submetidos à Administração Pública. Assim, a via mandamental é adequada para a garantia do direito do administrado. 5. O art. 49 da Lei nº 9.784/1999 fixa o prazo de até 30 dias para que a Administração Pública decida a questão posta em processo administrativo, salvo se houver motivo que justifique de maneira expressa a prorrogação do referido lapso temporal. 6. Além do aludido prazo legal, o art. 41-A, § 5º, da Lei nº 8.213/1991 e o art. 174 do Decreto nº 3.048/1999, que dispõem especificamente sobre a implementação de benefícios previdenciários, preveem o prazo de 45 dias para o primeiro pagamento, contados a partir da data da apresentação dos documentos necessários pelo segurado. 7. No caso vertente, resta evidenciado que a autoridade impetrada desrespeitou os prazos estabelecidos em legislações ordinárias, que regulam tanto o processo administrativo em geral, como os processos administrativos de requerimentos de benefícios no âmbito da Previdência Social. 8. Inexiste amparo legal para a omissão administrativa da autarquia previdenciária, que, pelo contrário, ensaja descumprimento de normas legais e violação aos princípios da legalidade, razoável duração do processo, proporcionalidade, eficiência na prestação de serviço público, segurança jurídica e moralidade, sujeitando-se ao controle jurisdicional visando a reparar a lesão a direito líquido e certo infringido. 9. Não há condenação em honorários advocatícios em sede de mandado de segurança, nos termos do artigo 25 da Lei nº 12.016/2009 e das Súmulas 105 do STJ e 512 do STF. 10. Apelação e remessa necessária, tida por interposta, não providas.”

Na espécie, o requerimento administrativo foi protocolado em 19/12/2018 e decidido apenas após a impetração e a concessão da ordem por sentença, revelando que a sentença encontra-se em plena conformidade com a jurisprudência consolidada, a ser aplicada para prestigiar a celeridade e a eficiência especialmente no trato de pedido de natureza previdenciária pelo caráter alimentar da prestação, reforçando-se o acerto do julgado diante da própria falta de recurso voluntário da autarquia.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 932 do CPC, nego provimento à remessa oficial.

Oportunamente, baixem-se os autos à vara de origem.

Intímem-se.

São Paulo, 31 de julho de 2020.

Desembargador Federal CARLOS MUTA

Relator

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL(199) Nº 5010175-57.2019.4.03.6183

RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CARLOS MUTA

PARTE AUTORA: SERGIO FOLLI

Advogado do(a) PARTE AUTORA: CEZAR MIRANDA DA SILVA - SP344727-A

PARTE RE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial em mandado de segurança deferido para, confirmando a liminar, garantir apreciação de pedido administrativo de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição no prazo de quinze dias da intimação da sentença.

Não houve recurso voluntário.

É o relatório.

DECIDO.

Nos termos do artigo 932, CPC, incumbe ao relator, por decisão monocrática: **não conhecer de recurso** inadmissível, prejudicado ou não impugnado em específico quanto aos fundamentos da decisão recorrida (inciso IV); **negar provimento a recurso** contrário a súmulas de Tribunais Superiores ou da própria Corte (inciso IV, a), a julgados repetitivos de Cortes Superiores (inciso IV, b) e a entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência (inciso IV, c); e, facultadas contrarrazões, **dar provimento ao recurso** se a decisão recorrida contrariar súmula de Tribunais Superiores ou da própria Corte (inciso V, a), julgado repetitivo de Cortes Superiores (inciso V, b), e entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência (inciso V, c).

Segundo a Corte Superior, a legislação processual também permite “ao relator decidir monocraticamente o recurso, quando amparado em **jurisprudência dominante ou Súmula de Tribunal Superior**, consoante exegese do art. 932, IV e V, do CPC/2015. *Eventual mácula na deliberação unipessoal fica superada, em razão da apreciação da matéria pelo órgão colegiado na seara do agravo interno*” (AgInt no EDcl no CC 139.267/PE, Rel. Min. MARCO BUZZI, DJe 18/11/2016).

Na espécie, discute-se a mora administrativa em observar prazo legal em procedimento administrativo, violando, em específico, regras da Lei 9.784/1999 (artigos 49 e 59, § 1º), além do princípio da duração razoável do processo (artigos 37, *caput*, CF, e 2º, *caput*, da Lei 9.784/1999).

Encontra-se consolidada, a propósito, a jurisprudência sobre a matéria, conforme revelam, entre outros, os seguintes arestos, inclusive da Corte Superior:

MS 24.745, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJE de 06/09/2019: “PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSO ADMINISTRATIVO. ATO OMISSIVO. DIREITO DE PETIÇÃO. RAZOÁVEL DURAÇÃO DO PROCESSO NÃO OBSERVADA. ORDEM CONCEDIDA. 1. Trata-se de Mandado de Segurança que tem como base o excesso de prazo para análise de pedido administrativo, datado de 6.3.2018, de substituição da CNTV pela impetrante na Comissão Consultiva para Assuntos de Segurança Privada - CCASP, o que não é negado pela autoridade impetrada. 2. Diante do longo lapso temporal, é irrelevante averiguar culpa de terceiros ou complexidade da matéria no trâmite, já que a razoável duração do processo, garantia individual desrespeitada na hipótese, impõe à Administração, como um todo, resposta à tutela pleiteada em tempo adequado, situação não constatada na hipótese. 3. “O direito de petição aos Poderes Públicos, assegurado no art. 5º, XXXIV, ‘a’, da Constituição Federal, traduz-se em preceito fundamental a que se deve conferir a máxima eficácia, impondo-se à Administração, como contrapartida lógica e necessária ao pleno exercício desse direito pelo Administrado, o dever de apresentar tempestiva resposta. (...) A demora excessiva e injustificada da Administração para cumprir obrigação que a própria Constituição lhe impõe é omissão violadora do princípio da eficiência, na medida em que denuncia a incapacidade do Poder Público em desempenhar, num prazo razoável, as atribuições que lhe foram conferidas pelo ordenamento (nesse sentido, o comando do art. 5º, LXXVIII, da CF). Fere, também, a moralidade administrativa, por colocar em xeque a legítima confiança que o cidadão comum deposita, e deve depositar, na Administração. Por isso que semelhante conduta se revela ilegal e abusiva, podendo ser coibida pela via mandamental, consoante previsto no art. 1º, caput, da Lei n. 12.016, de 7 de agosto de 2009” (MS 19.132/DF, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Seção, DJe 27.3.2017). 4. A autoridade impetrada deve, no prazo do art. 49 da Lei 9.784/1999, decidir o requerimento administrativo. 5. Mandado de Segurança concedido.”

ApCiv 5000897-78.2019.4.03.6103, Rel. Des. Fed. CECILIA MARCONDES, intimação via sistema 06/03/2020: “ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSO ADMINISTRATIVO PREVIDENCIÁRIO. REQUERIMENTO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. PRINCÍPIO DA RAZOÁVEL DURAÇÃO DO PROCESSO. DECURSO DO PRAZO LEGAL PARA ANÁLISE ADMINISTRATIVA. VIOLAÇÃO A DIREITO LÍQUIDO E CERTO. REMESSA NECESSÁRIA E APELAÇÃO DESPROVIDAS. 1. Na hipótese dos autos, o impetrante formulou requerimento de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição em 06.07.2018, o qual permaneceu pendente de apreciação pelo INSS, além do prazo legal. 2. Cumpre ressaltar que a duração razoável dos processos é garantia constitucionalmente assegurada aos administrados, consoante expressa disposição do art. 5º, inciso LXXVIII, da CF/88, incluído pela Emenda Constitucional nº 45/04. 3. Com efeito, a Administração Pública tem o dever de analisar em prazo razoável os pedidos que lhe são submetidos, sob pena de causar prejuízo ao administrado e de descumprir o princípio da celeridade processual, também assegurado constitucionalmente aos processos administrativos (art. 5º, LXXVIII, da CF/88). 4. Consoante preconiza o princípio constitucional da eficiência, previsto no art. 37, caput, da Constituição da República, o administrado não pode ser prejudicado pela morosidade excessiva na apreciação de requerimentos submetidos à Administração Pública. Assim, a via mandamental é adequada para a garantia do direito do administrado. 5. O art. 49 da Lei nº 9.784/1999 fixa o prazo de até 30 dias para que a Administração Pública decida a questão posta em processo administrativo, salvo se houver motivo que justifique de maneira expressa a prorrogação do referido lapso temporal. 6. Além do aludido prazo legal, o art. 41-A, § 5º, da Lei nº 8.213/1991 e o art. 174 do Decreto nº 3.048/1999, que dispõem especificamente sobre a implementação de benefícios previdenciários, preveem o prazo de 45 dias para o primeiro pagamento, contados a partir da data da apresentação dos documentos necessários pelo segurado. 7. No caso vertente, resta evidenciado que a autoridade impetrada desrespeitou os prazos estabelecidos em legislações ordinárias, que regulam tanto o processo administrativo em geral, como os processos administrativos de requerimentos de benefícios no âmbito da Previdência Social. 8. Inexiste amparo legal para a omissão administrativa da autarquia previdenciária, que, pelo contrário, ensaja descumprimento de normas legais e violação aos princípios da legalidade, razoável duração do processo, proporcionalidade, eficiência na prestação de serviço público, segurança jurídica e moralidade, sujeitando-se ao controle jurisdicional visando a reparar a lesão a direito líquido e certo infringido. 9. Não há condenação em honorários advocatícios em sede de mandado de segurança, nos termos do artigo 25 da Lei nº 12.016/2009 e das Súmulas 105 do STJ e 512 do STF. 10. Apelação e remessa necessária, tida por interposta, não providas.”

Na espécie, o requerimento administrativo foi protocolado em 20/03/2019 e decidido apenas em 20/11/2019, após a impetração e a concessão da liminar, revelando que a sentença encontra-se em plena conformidade com a jurisprudência consolidada, a ser aplicada para prestigiar a celeridade e a eficiência especialmente no trato de pedido de natureza previdenciária pelo caráter alimentar da prestação, reforçando-se o acerto do julgado diante da própria falta de recurso voluntário da autarquia.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 932 do CPC, nego provimento à remessa oficial.

Oportunamente, baixem-se os autos à vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 31 de julho de 2020.

Desembargador Federal CARLOS MUTA

Relator

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL(199) Nº 0018995-50.2015.4.03.6100

RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CARLOS MUTA

PARTE AUTORA: BSS SERVICOS DE BLINDAGEM LTDA

Advogado do(a) PARTE AUTORA: IVAN SCHMID - SP285678-A

PARTE RE: UNIAO FEDERAL, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DECISÃO

Trata-se de reexame necessário face à sentença que concedeu mandado de segurança para determinar à impetrada a inclusão dos débitos de IRPJ e CSLL de dezembro de 2012 (principal, multas e juros) no parcelamento da Lei 12.996/2014, conjuntamente com os débitos já listados pelo contribuinte.

Não houve recurso voluntário.

A União informou que deixaria de apresentar recurso diante das peculiaridades do direito material discutido, nos termos do artigo 2º, X, da Portaria PGFN 502/2016 (f. 329 ID 133646831).

DECIDO.

Ante a manifestação da Fazenda Nacional, evidencia-se que a sentença proferida encontra-se em consonância com a orientação firmada administrativamente pelo próprio ente público, sendo incabível, portanto, a remessa oficial, nos termos do artigo 496, § 4º, IV, do CPC.

Ante o exposto, com esteio no artigo 932, III, do Código de Processo Civil, não conheço da remessa oficial.

Publique-se.

Oportunamente, baixemos autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 31 de julho de 2020.

Desembargador Federal CARLOS MUTA

Relator

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL(199) Nº 5000445-11.2020.4.03.6143

RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CARLOS MUTA

PARTE AUTORA: DALVA APARECIDA VICTORIANO FRANCISCO

Advogados do(a) PARTE AUTORA: ERICA CILENE MARTINS - SP247653-N, DIEGO DE TOLEDO MELO - SP322749-A

PARTE RE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial em mandado de segurança deferido para garantir o andamento de procedimento administrativo de benefício previdenciário no prazo de quinze dias.

É o relatório.

DECIDO.

Nos termos do artigo 932, CPC, incumbe ao relator, por decisão monocrática: **não conhecer de recurso** inadmissível, prejudicado ou não impugnado em específico quanto aos fundamentos da decisão recorrida (inciso IV); **negar provimento a recurso** contrário a súmulas de Tribunais Superiores ou da própria Corte (inciso IV, a), a julgados repetitivos de Cortes Superiores (inciso IV, b) e a entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência (inciso IV, c); e, facultadas contrarrazões, **dar provimento ao recurso** se a decisão recorrida contrariar súmula de Tribunais Superiores ou da própria Corte (inciso V, a), julgado repetitivo de Cortes Superiores (inciso V, b), e entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência (inciso V, c).

Segundo a Corte Superior, a legislação processual também permite “*ao relator decidir monocraticamente o recurso, quando amparado em jurisprudência dominante ou Súmula de Tribunal Superior, consoante exegese do art. 932, IV e V, do CPC/2015. Eventual mácula na deliberação unipessoal fica superada, em razão da apreciação da matéria pelo órgão colegiado na seara do agravo interno*” (AglInt nos EDeIn CC 139.267/PE, Rel. Min. MARCO BUZZI, DJe 18/11/2016).

Na espécie, discute-se a mora administrativa em observar prazo legal em procedimento administrativo, violando, em específico, regras da Lei 9.784/1999 (artigos 49 e 59, § 1º), além do princípio da duração razoável do processo (artigos 37, caput, CF, e 2º, caput, da Lei 9.784/1999).

Encontra-se consolidada, a propósito, a jurisprudência sobre a matéria, conforme revelam, entre outros, os seguintes arestos, inclusive da Corte Superior:

MS 24.745, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe de 06/09/2019: “PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSO ADMINISTRATIVO. ATO OMISSIVO. DIREITO DE PETIÇÃO. RAZOÁVEL DURAÇÃO DO PROCESSO NÃO OBSERVADA. ORDEM CONCEDIDA. 1. Trata-se de Mandado de Segurança que tem como base o excesso de prazo para análise de pedido administrativo, datado de 6.3.2018, de substituição da CNTV pela impetrante na Comissão Consultiva para Assuntos de Segurança Privada - CCASP, o que não é negado pela autoridade impetrada. 2. Diante do longo lapso temporal, é irrelevante averiguar culpa de terceiros ou complexidade da matéria no trâmite, já que a razoável duração do processo, garantia individual desrespeitada na hipótese, impõe à Administração, como um todo, resposta à tutela pleiteada em tempo adequado, situação não constatada na hipótese. 3. “O direito de petição aos Poderes Públicos, assegurado no art. 5º, XXXIV, a”, da Constituição Federal, traduz-se em preceito fundamental a que se deve conferir a máxima eficácia, impondo-se à Administração, como contrapartida lógica e necessária ao pleno exercício desse direito pelo Administrado, o dever de apresentar tempestiva resposta. (...) A demora excessiva e injustificada da Administração para cumprir obrigação que a própria Constituição lhe impõe é omissão violadora do princípio da eficiência, na medida em que denuncia a incapacidade do Poder Público em desempenhar, num prazo razoável, as atribuições que lhe foram conferidas pelo ordenamento (nesse sentido, o comando do art. 5º, LXXVIII, da CF). Fere, também, a moralidade administrativa, por colocar em xeque a legítima confiança que o cidadão comum deposita, e deve depositar, na Administração. Por isso que semelhante conduta se revela ilegal e abusiva, podendo ser coibida pela via mandamental, consoante previsto no art. 1º, caput, da Lei n. 12.016, de 7 de agosto de 2009” (MS 19.132/DF, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Seção, DJe 27.3.2017). 4. A autoridade impetrada deve, no prazo do art. 49 da Lei 9.784/1999, decidir o requerimento administrativo. 5. Mandado de Segurança concedido.”

ApCiv 5000897-78.2019.4.03.6103, Rel. Des. Fed. CECILIA MARCONDES, intimação via sistema 06/03/2020: “ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSO ADMINISTRATIVO PREVIDENCIÁRIO. REQUERIMENTO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. PRINCÍPIO DA RAZOÁVEL DURAÇÃO DO PROCESSO. DECURSO DO PRAZO LEGAL PARA ANÁLISE ADMINISTRATIVA. VIOLAÇÃO A DIREITO LÍQUIDO E CERTO. REMESSA NECESSÁRIA E APELAÇÃO DESPROVIDAS. 1. Na hipótese dos autos, o impetrante formulou requerimento de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição em 06.07.2018, o qual permaneceu pendente de apreciação pelo INSS, além do prazo legal. 2. Cumpre ressaltar que a duração razoável dos processos é garantia constitucionalmente assegurada aos administrados, consoante expressa disposição do art. 5º, inciso LXXVIII, da CF/88, incluído pela Emenda Constitucional nº 45/04. 3. Com efeito, a Administração Pública tem o dever de analisar em prazo razoável os pedidos que lhe são submetidos, sob pena de causar prejuízo ao administrado e de descumprir o princípio da celeridade processual, também assegurado constitucionalmente aos processos administrativos (art. 5º, LXXVIII, da CF/88). 4. Consoante preconiza o princípio constitucional da eficiência, previsto no art. 37, caput, da Constituição da República, o administrado não pode ser prejudicado pela morosidade excessiva na apreciação de requerimentos submetidos à Administração Pública. Assim, a via mandamental é adequada para a garantia do direito do administrado. 5. O art. 49 da Lei nº 9.784/1999 fixa o prazo de até 30 dias para que a Administração Pública decida a questão posta em processo administrativo, salvo se houver motivo que justifique de maneira expressa a prorrogação do referido lapso temporal. 6. Além do aludido prazo legal, o art. 41-A, § 5º, da Lei nº 8.213/1991 e o art. 174 do Decreto nº 3.048/1999, que dispõem especificamente sobre a implementação de benefícios previdenciários, preveem o prazo de 45 dias para o primeiro pagamento, contados a partir da data da apresentação dos documentos necessários pelo segurado. 7. No caso vertente, resta evidenciado que a autoridade impetrada desrespeitou os prazos estabelecidos em legislações ordinárias, que regulam tanto o processo administrativo em geral, como os processos administrativos de requerimentos de benefícios no âmbito da Previdência Social. 8. Inexiste amparo legal para a omissão administrativa da autarquia previdenciária, que, pelo contrário, enseja descumprimento de normas legais e violação aos princípios da legalidade, razoável duração do processo, proporcionalidade, eficiência na prestação de serviço público, segurança jurídica e moralidade, sujeitando-se ao controle jurisdicional visando a reparar a lesão a direito líquido e certo infringido. 9. Não há condenação em honorários advocatícios em sede de mandado de segurança, nos termos do artigo 25 da Lei nº 12.016/2009 e das Súmulas 105 do STJ e 512 do STF. 10. Apelação e remessa necessária, tida por interposta, não providas.”

Na espécie, o recurso administrativo foi protocolado em 15/05/2019 e encaminhado para a Junta de Recursos do CRPS somente em 08/04/2020, após a impetração e a concessão da liminar, confirmada por sentença proferida em 14/05/2020, revelando que a sentença encontra-se em plena conformidade com a jurisprudência consolidada, a ser aplicada para prestigiar a celeridade e a eficiência especialmente no trato de pedido de natureza previdenciária pelo caráter alimentar da prestação, reforçando-se o acerto do julgado diante da própria falta de recurso voluntário da autarquia.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 932 do CPC, nego provimento à remessa oficial.

Oportunamente, baixem-se os autos à vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 31 de julho de 2020.

Desembargador Federal CARLOS MUTA

Relator

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020784-87.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO

AGRAVANTE: CONSELHO REGIONAL DE FARMACIA DO ESTADO DE SAO PAULO

AGRAVADO: FARMA FORMULAS DE VILA LUCINDA LTDA - ME, ALESSANDRA ARIGONI VAILATTI MAGRO

Advogados do(a) AGRAVADO: KATIA NAVARRO RODRIGUES - SP175491-A, BRUNO BARROS MIRANDA - SP263337-N, DIEGO VERCELLINO DE ALMEIDA - SP263377

Advogados do(a) AGRAVADO: KATIA NAVARRO RODRIGUES - SP175491-A, BRUNO BARROS MIRANDA - SP263337-N, DIEGO VERCELLINO DE ALMEIDA - SP263377

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO

Fica a parte AGRAVADA intimada do r. despacho 138123586.

São Paulo, 3 de agosto de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020784-87.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO

AGRAVANTE: CONSELHO REGIONAL DE FARMACIA DO ESTADO DE SAO PAULO

AGRAVADO: FARMA FORMULAS DE VILA LUCINDA LTDA - ME, ALESSANDRA ARIGONI VAILATTI MAGRO

Advogados do(a) AGRAVADO: KATIA NAVARRO RODRIGUES - SP175491-A, BRUNO BARROS MIRANDA - SP263337-N, DIEGO VERCELLINO DE ALMEIDA - SP263377

Advogados do(a) AGRAVADO: KATIA NAVARRO RODRIGUES - SP175491-A, BRUNO BARROS MIRANDA - SP263337-N, DIEGO VERCELLINO DE ALMEIDA - SP263377

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO

Fica a parte AGRAVADA intimada do r. despacho 138123586.

São Paulo, 3 de agosto de 2020.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5006816-48.2019.4.03.6103

RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CARLOS MUTA

PARTE AUTORA: CARLOS ALBERTO EUGENIO

Advogados do(a) PARTE AUTORA: MARCO ANTONIO BARBOSA DE OLIVEIRA - SP250484-N, WAGNER SILVA CARREIRO - SP293212-A

PARTE RE: GERENTE EXECUTIVO DO INSS EM SAO JOSE DOS CAMPOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial em mandado de segurança deferido para garantir apreciação de requerimento administrativo de fornecimento de cópia de processos administrativos de benefício previdenciário no prazo de quarenta e cinco dias.

É o relatório.

DECIDO.

Nos termos do artigo 932, CPC, incumbe ao relator, por decisão monocrática: **não conhecer de recurso** inadmissível, prejudicado ou não impugnado em específico quanto aos fundamentos da decisão recorrida (inciso IV); **negar provimento a recurso** contrário a súmulas de Tribunais Superiores ou da própria Corte (inciso IV, a), a julgados repetitivos de Cortes Superiores (inciso IV, b) e a entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência (inciso IV, c); e, facultadas contrarrazões, **dar provimento ao recurso** se a decisão recorrida contrariar súmula de Tribunais Superiores ou da própria Corte (inciso V, a), julgado repetitivo de Cortes Superiores (inciso V, b), e entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência (inciso V, c).

Segundo a Corte Superior, a legislação processual também permite “*ao relator decidir monocraticamente o recurso, quando amparado em jurisprudência dominante ou Súmula de Tribunal Superior, consoante exegese do art. 932, IV e V, do CPC/2015. Eventual mácula na deliberação unipessoal fica superada, em razão da apreciação da matéria pelo órgão colegiado na seara do agravo interno*” (AgInt nos EDcl no CC 139.267/PE, Rel. Min. MARCO BUZZI, DJe 18/11/2016).

Na espécie, discute-se a mora administrativa em observar prazo legal em procedimento administrativo, violando, em específico, regras da Lei 9.784/1999 (artigos 49 e 59, § 1º), além do princípio da duração razoável do processo (artigos 37, *caput*, CF, e 2º, *caput*, da Lei 9.784/1999).

Encontra-se consolidada, a propósito, a jurisprudência sobre a matéria, conforme revelam, entre outros, os seguintes arestos, inclusive da Corte Superior:

MS 24.745, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJE de 06/09/2019: “**PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSO ADMINISTRATIVO. ATO OMISSIVO. DIREITO DE PETIÇÃO. RAZOÁVEL DURAÇÃO DO PROCESSO NÃO OBSERVADA. ORDEM CONCEDIDA.** 1. Trata-se de Mandado de Segurança que tem como base o excesso de prazo para análise de pedido administrativo, datado de 6.3.2018, de substituição da CNTV pela impetrante na Comissão Consultiva para Assuntos de Segurança Privada - CCASP, o que não é negado pela autoridade impetrada. 2. Diante do longo lapso temporal, é irrelevante averiguar culpa de terceiros ou complexidade da matéria no trâmite, já que a razoável duração do processo, garantia individual desrespeitada na hipótese, impõe à Administração, como um todo, resposta à tutela pleiteada em tempo adequado, situação não constatada na hipótese. 3. “O direito de petição aos Poderes Públicos, assegurado no art. 5º, XXXIV, ‘a’, da Constituição Federal, traduz-se em preceito fundamental a que se deve conferir a máxima eficácia, impondo-se à Administração, como contrapartida lógica e necessária ao pleno exercício desse direito pelo Administrado, o dever de apresentar tempestiva resposta. (...) **A demora excessiva e injustificada da Administração para cumprir obrigação que a própria Constituição lhe impõe é omissão violadora do princípio da eficiência, na medida em que denuncia a incapacidade do Poder Público em desempenhar, num prazo razoável, as atribuições que lhe foram conferidas pelo ordenamento (nesse sentido, o comando do art. 5º, LXXVIII, da CF).** Fere, também, a moralidade administrativa, por colocar em xeque a legítima confiança que o cidadão comum deposita, e deve depositar, na Administração. Por isso que semelhante conduta se revela ilegal e abusiva, podendo ser coibida pela via mandamental, consoante previsto no art. 1º, caput, da Lei n. 12.016, de 7 de agosto de 2009” (MS 19.132/DF, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Seção, DJE 27.3.2017). 4. A autoridade impetrada deve, no prazo do art. 49 da Lei 9.784/1999, decidir o requerimento administrativo. 5. Mandado de Segurança concedido.”

ApCiv 5000897-78.2019.4.03.6103, Rel. Des. Fed. CECILIA MARCONDES, intimação via sistema 06/03/2020: “**ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSO ADMINISTRATIVO PREVIDENCIÁRIO. REQUERIMENTO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. PRINCÍPIO DA RAZOÁVEL DURAÇÃO DO PROCESSO. DECURSO DO PRAZO LEGAL PARA ANÁLISE ADMINISTRATIVA. VIOLAÇÃO A DIREITO LÍQUIDO E CERTO. REMESSA NECESSÁRIA E APELAÇÃO DESPROVIDAS.** 1. Na hipótese dos autos, o impetrante formulou requerimento de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição em 06.07.2018, o qual permaneceu pendente de apreciação pelo INSS, além do prazo legal. 2. Cumpre ressaltar que a duração razoável dos processos é garantia constitucionalmente assegurada aos administrados, consoante expressa disposição do art. 5º, inciso LXXVIII, da CF/88, incluído pela Emenda Constitucional nº 45/04. 3. Com efeito, a Administração Pública tem o dever de analisar em prazo razoável os pedidos que lhe são submetidos, sob pena de causar prejuízo ao administrado e de descumprir o princípio da celeridade processual, também assegurado constitucionalmente aos processos administrativos (art. 5º, LXXVIII, da CF/88). 4. Consoante preconiza o princípio constitucional da eficiência, previsto no art. 37, caput, da Constituição da República, o administrado não pode ser prejudicado pela morosidade excessiva na apreciação de requerimentos submetidos à Administração Pública. Assim, a via mandamental é adequada para a garantia do direito do administrado. 5. O art. 49 da Lei nº 9.784/1999 fixa o prazo de até 30 dias para que a Administração Pública decida a questão posta em processo administrativo, salvo se houver motivo que justifique de maneira expressa a prorrogação do referido lapso temporal. 6. Além do aludido prazo legal, o art. 41-A, § 5º, da Lei nº 8.213/1991 e o art. 174 do Decreto nº 3.048/1999, que dispõem especificamente sobre a implementação de benefícios previdenciários, preveem o prazo de 45 dias para o primeiro pagamento, contados a partir da data da apresentação dos documentos necessários pelo segurado. 7. No caso vertente, resta evidenciado que a autoridade impetrada desrespeitou os prazos estabelecidos em legislações ordinárias, que regulam tanto o processo administrativo em geral, como os processos administrativos de requerimentos de benefícios no âmbito da Previdência Social. 8. Inexiste amparo legal para a omissão administrativa da autarquia previdenciária, que, pelo contrário, enseja descumprimento de normas legais e violação aos princípios da legalidade, razoável duração do processo, proporcionalidade, eficiência na prestação de serviço público, segurança jurídica e moralidade, sujeitando-se ao controle jurisdicional visando a reparar a lesão a direito líquido e certo infringido. 9. Não há condenação em honorários advocatícios em sede de mandado de segurança, nos termos do artigo 25 da Lei nº 12.016/2009 e das Súmulas 105 do STJ e 512 do STF. 10. Apelação e remessa necessária, tida por interposta, não providas.”

Na espécie, os requerimentos administrativos foram protocolados em 05/08/2019, tendo sido proferida sentença em 16/04/2020, sem notícia do respectivo cumprimento no sentido de apreciar o requerimento pendente, revelando, portanto, que a sentença encontra-se em plena conformidade com a jurisprudência consolidada, a ser aplicada para prestigiar a celeridade e a eficiência especialmente no trato de pedido de natureza previdenciária pelo caráter alimentar da prestação, reforçando-se o acerto do julgado diante da própria falta de recurso voluntário da autarquia.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 932 do CPC, nego provimento à remessa oficial.

Oportunamente, baixem-se os autos à vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 31 de julho de 2020.

Desembargador Federal CARLOS MUTA

Relator

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL(199)Nº 5005018-80.2019.4.03.6126

RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CARLOS MUTA

PARTE AUTORA: MAURICIO APARECIDO PEREIRA

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

PARTE RE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial em mandado de segurança deferido para garantir apreciação de pedido administrativo de benefício previdenciário no prazo de trinta dias da notificação da liminar.

É o relatório.

DECIDO.

Nos termos do artigo 932, CPC, incumbe ao relator, por decisão monocrática: **não conhecer de recurso** inadmissível, prejudicado ou não impugnado em específico quanto aos fundamentos da decisão recorrida (inciso IV); **negar provimento a recurso** contrário a súmulas de Tribunais Superiores ou da própria Corte (inciso IV, a), a julgados repetitivos de Cortes Superiores (inciso IV, b) e a entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência (inciso IV, c); e, facultadas contrarrazões, **dar provimento ao recurso** se a decisão recorrida contrariar súmula de Tribunais Superiores ou da própria Corte (inciso V, a), julgado repetitivo de Cortes Superiores (inciso V, b), e entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência (inciso V, c).

Segundo a Corte Superior, a legislação processual também permite “ao relator decidir monocraticamente o recurso, quando amparado em **jurisprudência dominante ou Súmula de Tribunal Superior**, consoante exegese do art. 932, IV e V, do CPC/2015. Eventual mácula na deliberação unipessoal fica superada, em razão da apreciação da matéria pelo órgão colegiado na seara do agravo interno” (AgInt nos EDcl no CC 139.267/PE, Rel. Min. MARCO BUZZI, DJe 18/11/2016).

Na espécie, discute-se a mora administrativa em observar prazo legal em procedimento administrativo, violando, em específico, regras da Lei 9.784/1999 (artigos 49 e 59, § 1º), além do princípio da duração razoável do processo (artigos 37, caput, CF, e 2º, caput, da Lei 9.784/1999).

Encontra-se consolidada, a propósito, a jurisprudência sobre a matéria, conforme revelam, entre outros, os seguintes arestos, inclusive da Corte Superior:

MS 24.745, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJE de 06/09/2019: "PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSO ADMINISTRATIVO. ATO OMISSIVO. DIREITO DE PETIÇÃO. RAZOÁVEL DURAÇÃO DO PROCESSO NÃO OBSERVADA. ORDEM CONCEDIDA. 1. Trata-se de Mandado de Segurança que tem como base o excesso de prazo para análise de pedido administrativo, datado de 6.3.2018, de substituição da CNTV pela impetrante na Comissão Consultiva para Assuntos de Segurança Privada - CCASP, o que não é negado pela autoridade impetrada. 2. Diante do longo lapso temporal, é irrelevante averiguar culpa de terceiros ou complexidade da matéria no trâmite, já que a razoável duração do processo, garantia individual desrespeitada na hipótese, impõe à Administração, como um todo, resposta à tutela pleiteada em tempo adequado, situação não constatada na hipótese. 3. "O direito de petição aos Poderes Públicos, assegurado no art. 5º, XXXIV, 'a', da Constituição Federal, traduz-se em preceito fundamental a que se deve conferir a máxima eficácia, impondo-se à Administração, como contrapartida lógica e necessária ao pleno exercício desse direito pelo Administrado, o dever de apresentar tempestiva resposta. (...) A demora excessiva e injustificada da Administração para cumprir obrigação que a própria Constituição lhe impõe é omissão violadora do princípio da eficiência, na medida em que denuncia a incapacidade do Poder Público em desempenhar, num prazo razoável, as atribuições que lhe foram conferidas pelo ordenamento (nesse sentido, o comando do art. 5º, LXXVIII, da CF). Fere, também, a moralidade administrativa, por colocar em xeque a legítima confiança que o cidadão comum deposita, e deve depositar, na Administração. Por isso que semelhante conduta se revela ilegal e abusiva, podendo ser coibida pela via mandamental, consoante previsto no art. 1º, caput, da Lei n. 12.016, de 7 de agosto de 2009" (MS 19.132/DF, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Seção, DJE 27.3.2017). 4. A autoridade impetrada deve, no prazo do art. 49 da Lei 9.784/1999, decidir o requerimento administrativo. 5. Mandado de Segurança concedido."

ApCiv 5000897-78.2019.4.03.6103, Rel. Des. Fed. CECILIA MARCONDES, intimação via sistema 06/03/2020: "ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSO ADMINISTRATIVO PREVIDENCIÁRIO. REQUERIMENTO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. PRINCÍPIO DA RAZOÁVEL DURAÇÃO DO PROCESSO. DECURSO DO PRAZO LEGAL PARA ANÁLISE ADMINISTRATIVA. VIOLAÇÃO A DIREITO LÍQUIDO E CERTO. REMESSA NECESSÁRIA E APELAÇÃO DESPROVIDAS. 1. Na hipótese dos autos, o impetrante formulou requerimento de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição em 06.07.2018, o qual permaneceu pendente de apreciação pelo INSS, além do prazo legal. 2. Cumpre ressaltar que a duração razoável dos processos é garantia constitucionalmente assegurada aos administrados, consoante expressa disposição do art. 5º, inciso LXXVIII, da CF/88, incluído pela Emenda Constitucional nº 45/04. 3. Com efeito, a Administração Pública tem o dever de analisar em prazo razoável os pedidos que lhe são submetidos, sob pena de causar prejuízo ao administrado e de descumprir o princípio da celeridade processual, também assegurado constitucionalmente aos processos administrativos (art. 5º, LXXVIII, da CF/88). 4. Consoante preconiza o princípio constitucional da eficiência, previsto no art. 37, caput, da Constituição da República, o administrado não pode ser prejudicado pela morosidade excessiva na apreciação de requerimentos submetidos à Administração Pública. Assim, a via mandamental é adequada para a garantia do direito do administrado. 5. O art. 49 da Lei nº 9.784/1999 fixa o prazo de até 30 dias para que a Administração Pública decida a questão posta em processo administrativo, salvo se houver motivo que justifique de maneira expressa a prorrogação do referido lapso temporal. 6. Além do aludido prazo legal, o art. 41-A, § 5º, da Lei nº 8.213/1991 e o art. 174 do Decreto nº 3.048/1999, que dispõem especificamente sobre a implementação de benefícios previdenciários, preveem o prazo de 45 dias para o primeiro pagamento, contados a partir da data da apresentação dos documentos necessários pelo segurado. 7. No caso vertente, resta evidenciado que a autoridade impetrada desrespeitou os prazos estabelecidos em legislações ordinárias, que regulam tanto o processo administrativo em geral, como os processos administrativos de requerimentos de benefícios no âmbito da Previdência Social. 8. Inexiste amparo legal para a omissão administrativa da autarquia previdenciária, que, pelo contrário, enseja descumprimento de normas legais e violação aos princípios da legalidade, razoável duração do processo, proporcionalidade, eficiência na prestação de serviço público, segurança jurídica e moralidade, sujeitando-se ao controle jurisdicional visando a reparar a lesão a direito líquido e certo infringido. 9. Não há condenação em honorários advocatícios em sede de mandado de segurança, nos termos do artigo 25 da Lei nº 12.016/2009 e das Súmulas 105 do STJ e 512 do STF. 10. Apelação e remessa necessária, tida por interposta, não providas."

Na espécie, o requerimento administrativo foi protocolado em 14/08/2018 e decidido apenas em 20/04/2020, após a impetração e a concessão da ordem por sentença, revelando que a decisão encontra-se em plena conformidade com a jurisprudência consolidada, a ser aplicada para prestigiar a celeridade e a eficiência especialmente no trato de pedido de natureza previdenciária pelo caráter alimentar da prestação, reforçando-se o acerto do julgado diante da própria falta de recurso voluntário da autarquia.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 932 do CPC, nego provimento à remessa oficial.

Oportunamente, baixem-se os autos à vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 31 de julho de 2020.

Desembargador Federal CARLOS MUTA

Relator

PEDIDO DE EFEITO SUSPENSIVO À APELAÇÃO (12357) Nº 5018557-61.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

RECORRENTE: JEFERSON DYONATAN DA SILVA

Advogado do(a) RECORRENTE: UBIRAJARA GARCIA FERREIRA TAMARINDO - SP235924-A

RECORRIDO: UNIAO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

O meio processual adequado para a execução das medidas ordenadas em segunda instância se dá através de carta de ordem.

Portanto, considerando a comunicação expedida - certidão de ID 138119214, aguarde-se o cumprimento.

São Paulo, 31 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) N° 5000719-71.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CARLOS MUTA

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: ENGRAPLAST INDUSTRIA E COMERCIO DE PLASTICOS S/A, PAULO ROBERTO PIRES DE CAMARGO, ANTONIO PEREIRA DE CAMARGO, IRINEU SZPIGEL

Advogado do(a) AGRAVADO: CARLOS EDUARDO ZULZKE DE TELLA - SP156754-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Vistos etc.

Manifeste-se a parte embargada acerca dos embargos de declaração interpostos, no prazo de cinco dias, nos termos do artigo 1.023, § 2º, do CPC.

Após, conclusos.

São Paulo, 02 de agosto de 2020.

Desembargador Federal Carlos Muta

Relator

APELAÇÃO CÍVEL (198) N° 0005488-23.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: RUCON & ASSOCIADOS REPRESENTACOES LTDA - ME

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Intime(m)-se a(s) parte(s) embargada(s) para os fins do art. 1.023, § 2º, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 31 de julho de 2020.

jlacruz

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002245-34.2010.4.03.6104

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: MUNICÍPIO DE SANTOS

Advogado do(a) APELANTE: ELIANE ELIAS MATEUS - SP260274

APELADO: UNIÃO FEDERAL

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo em epígrafe foi incluído na pauta de julgamentos do **dia 2 de setembro de 2020, às 14:00 horas**, a ser realizada em **ambiente exclusivamente eletrônico**. Na mesma sessão ou nas subsequentes poderão ser julgados processos adiados ou constantes de pautas já publicadas.

Nos termos da Portaria 01, de 08 de novembro de 2017, da Presidência da Terceira Turma, disponibilizada no Diário Eletrônico (Seção Administrativa) desta Corte em 13/11/2017, ficam as partes intimadas para, querendo, manifestarem, até o início da sessão, através do email utu3@trf3.jus.br e por petição, interesse em proferir sustentação oral, bem como de discordância do julgamento do feito em sessão eletrônica.

Em ambos os casos, o feito será retirado de pauta, para ser pautado novamente em sessão presencial futura ou sessão por videoconferência.

Fica o MPF intimado também por e-mail.

São Paulo, 3 de agosto de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 0023155-51.2016.4.03.0000

RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO

AGRAVANTE: AMERICAN INTERNACIONAL GROUP INC RETIREMENT PLAN, THE BANK OF NEWYORK MELLON, CAISSE DE RETRAITE D HYDRO QUEBEC, CREDIT SWISSE FUNDS AG, CREDIT SWISSE FUND MANAGEMENT IRELAND LIMITED, FIDEURAM ASSET MANAGEMENT IRELAND LIMITED, FIRST TRUST ADVISORS LP, FIRST TRUST EXCHANGE TRADED ALPHADEX FUND II, GAM LUXEMBOURG S/A, GERIFONDS S/A, INTERFUND SICAV, INTERNATIONAL FUND MANAGEMENT SA, JAPAN TRUSTEE SERVICES BANK LTD, NATIONWIDE VARIABLE INSURANCE TRUST, NOMURA FUNDS IRELAND PLC, THE NOMURA TRUST AND BANKING CO LTD, RAILWAYS PENSION TRUSTEE COMPANY LIMITED, SOCIETE GENERALE SECURITIES SERVICES GMBH, ALASKA PERMANENT FUND CORPORATION, LAUDUS TRUST, PUBLIC SECTOR PENSION INVESTMENT BOARD, RAIFFEISEN KAPITALANLAGE GESELLSCHAFT MBH, PENSION DANMARK, SCHWAB CAPITAL TRUST, SCHWAB STRATEGIC TRUST, SJUNDE AP FONDEN, STATE OF ALASKA DEPARTMENT OF REVENUE TREASURY DIVISION, ARIZONA PSPRS TRUST, COLORADO PUBLIC EMPLOYEES RETIREMENT ASSOCIATION, LOS ANGELES CAPITAL GLOBAL FUNDS PLC, LACM EMERGING MARKETS FUND LP, DEKA INTERNATIONAL SA, DEKA INVESTMENT CMBH, ZACHARY W CARTER CORPORATION COUNSEL OF THE CITY OF NEWYORK, KBC ASSET MANAGEMENT NV

Advogado do(a) AGRAVANTE: CLAUDIO FINKELSTEIN - SP113481
Advogado do(a) AGRAVANTE: CLAUDIO FINKELSTEIN - SP113481
Advogado do(a) AGRAVANTE: CLAUDIO FINKELSTEIN - SP113481
Advogado do(a) AGRAVANTE: CLAUDIO FINKELSTEIN - SP113481
Advogado do(a) AGRAVANTE: CLAUDIO FINKELSTEIN - SP113481
Advogado do(a) AGRAVANTE: CLAUDIO FINKELSTEIN - SP113481
Advogado do(a) AGRAVANTE: CLAUDIO FINKELSTEIN - SP113481
Advogado do(a) AGRAVANTE: CLAUDIO FINKELSTEIN - SP113481
Advogado do(a) AGRAVANTE: CLAUDIO FINKELSTEIN - SP113481
Advogado do(a) AGRAVANTE: CLAUDIO FINKELSTEIN - SP113481
Advogado do(a) AGRAVANTE: CLAUDIO FINKELSTEIN - SP113481
Advogado do(a) AGRAVANTE: CLAUDIO FINKELSTEIN - SP113481
Advogado do(a) AGRAVANTE: CLAUDIO FINKELSTEIN - SP113481
Advogado do(a) AGRAVANTE: CLAUDIO FINKELSTEIN - SP113481
Advogado do(a) AGRAVANTE: CLAUDIO FINKELSTEIN - SP113481
Advogado do(a) AGRAVANTE: CLAUDIO FINKELSTEIN - SP113481
Advogado do(a) AGRAVANTE: CLAUDIO FINKELSTEIN - SP113481
Advogado do(a) AGRAVANTE: CLAUDIO FINKELSTEIN - SP113481
Advogado do(a) AGRAVANTE: CLAUDIO FINKELSTEIN - SP113481
Advogado do(a) AGRAVANTE: CLAUDIO FINKELSTEIN - SP113481
Advogado do(a) AGRAVANTE: CLAUDIO FINKELSTEIN - SP113481
Advogado do(a) AGRAVANTE: CLAUDIO FINKELSTEIN - SP113481
Advogado do(a) AGRAVANTE: CLAUDIO FINKELSTEIN - SP113481
Advogado do(a) AGRAVANTE: CLAUDIO FINKELSTEIN - SP113481
Advogado do(a) AGRAVANTE: CLAUDIO FINKELSTEIN - SP113481
Advogado do(a) AGRAVANTE: CLAUDIO FINKELSTEIN - SP113481
Advogado do(a) AGRAVANTE: CLAUDIO FINKELSTEIN - SP113481
Advogado do(a) AGRAVANTE: CLAUDIO FINKELSTEIN - SP113481
Advogado do(a) AGRAVANTE: CLAUDIO FINKELSTEIN - SP113481
Advogado do(a) AGRAVANTE: CLAUDIO FINKELSTEIN - SP113481
Advogado do(a) AGRAVANTE: CLAUDIO FINKELSTEIN - SP113481
Advogado do(a) AGRAVANTE: CLAUDIO FINKELSTEIN - SP113481
Advogado do(a) AGRAVANTE: CLAUDIO FINKELSTEIN - SP113481
Advogado do(a) AGRAVANTE: CLAUDIO FINKELSTEIN - SP113481

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL, BM&F BOVESPA S.A. - BOLSA DE VALORES, MERCADORIAS E FUTUROS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E S P A C H O

Vistos,

1.- Tendo em vista que não foi possível o acesso aos autos originários, em virtude do sigilo, oficie-se ao juízo de origem, solicitando-se informações acerca do andamento do feito.

2.- Manifestem-se as partes, no prazo de 10 (dez) dias, quanto à petição e documentos trazidos pela União Federal (ID 129171360)

Após, voltemos autos conclusos para inclusão em pauta

Cumpra-se

São Paulo, 29 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004843-05.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: COMERCIAL HIGHMAX LTDA

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo em epígrafe foi incluído na pauta de julgamentos do dia 2 de setembro de 2020, às 14:00 horas, a ser realizada em ambiente exclusivamente eletrônico. Na mesma sessão ou nas subsequentes poderão ser julgados processos adiados ou constantes de pautas já publicadas.

Nos termos da Portaria 01, de 08 de novembro de 2017, da Presidência da Terceira Turma, disponibilizada no Diário Eletrônico (Seção Administrativa) desta Corte em 13/11/2017, ficam as partes intimadas para, querendo, manifestarem, até o início da sessão, através do email utu3@trf3.jus.br e por petição, interesse em proferir sustentação oral, bem como de discordância do julgamento do feito em sessão eletrônica.

Em ambos os casos, o feito será retirado de pauta, para ser pautado novamente em sessão presencial futura ou sessão por videoconferência.

Fica o MPF intimado também por e-mail.

São Paulo, 3 de agosto de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020389-95.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CARLOS MUTA

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: ROBERTO KAMINITZ

Advogados do(a) AGRAVADO: RONALDO RAYES - SP114521-A, JOAO PAULO FOGACA DE ALMEIDA FAGUNDES - SP154384-A

DESPACHO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão proferida pelo r. Juízo *a quo*.

Não identificado *periculum in mora* imediato, intime-se a agravada para contraminuta previamente ao exame de mérito.

Após, vista ao MPF.

São Paulo, 03 de agosto de 2020.

Desembargador Federal CARLOS MUTA

Relator

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020386-43.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CARLOS MUTA

AGRAVANTE:AGENCIA NACIONAL DO PETROLEO, GAS NATURAL E BIOCOMBUSTIVEIS

AGRAVADO:AUTO POSTO GALERA LTDA

Advogados do(a) AGRAVADO: TIAGO LUVISON CARVALHO - SP208831-A, FABRICIO HENRIQUE DE SOUZA - SP129374-A

DESPACHO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão proferida pelo r. Juízo *a quo*.

Não identificado *periculum in mora* imediato, intime-se a agravada para contraminuta previamente ao exame de mérito.

São Paulo, 03 de agosto de 2020.

Desembargador Federal CARLOS MUTA

Relator

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0032620-60.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: VIVIANE CALHEIROS FERREIRA

Advogado do(a) APELADO: GILBERTO ORSOLAN JAQUES - SP216898-A

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo em epígrafe foi incluído na pauta de julgamentos do **dia 2 de setembro de 2020, às 14:00 horas**, a ser realizada em **ambiente exclusivamente eletrônico**. Na mesma sessão ou nas subsequentes poderão ser julgados processos adiados ou constantes de pautas já publicadas.

Nos termos da Portaria 01, de 08 de novembro de 2017, da Presidência da Terceira Turma, disponibilizada no Diário Eletrônico (Seção Administrativa) desta Corte em 13/11/2017, ficam as partes intimadas para, querendo, manifestarem, até o início da sessão, através do email utu3@trf3.jus.br e por petição, interesse em proferir sustentação oral, bem como de discordância do julgamento do feito em sessão eletrônica.

Em ambos os casos, o feito será retirado de pauta, para ser pautado novamente em sessão presencial futura ou sessão por videoconferência.

Fica o MPF intimado também por e-mail.

São Paulo, 3 de agosto de 2020.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5003981-41.2019.4.03.6183

RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CARLOS MUTA

PARTE AUTORA: HENRIQUE FRANCISCO DA SILVA

Advogado do(a) PARTE AUTORA: VIVIANE CABRAL DOS SANTOS - SP365845-A

PARTE RE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial em mandado de segurança deferido para, confirmando a liminar, garantir apreciação de pedido administrativo de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição no prazo de dez dias da intimação da decisão.

Não houve recurso voluntário.

É o relatório.

DECIDO.

Nos termos do artigo 932, CPC, incumbe ao relator, por decisão monocrática: **não conhecer de recurso** inadmissível, prejudicado ou não impugnado em específico quanto aos fundamentos da decisão recorrida (inciso IV); **negar provimento a recurso** contrário a súmulas de Tribunais Superiores ou da própria Corte (inciso IV, *a*), a julgados repetitivos de Cortes Superiores (inciso IV, *b*) e a entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência (inciso IV, *c*); e, facultadas contrarrazões, **dar provimento ao recurso** se a decisão recorrida contrariar súmula de Tribunais Superiores ou da própria Corte (inciso V, *a*), julgado repetitivo de Cortes Superiores (inciso V, *b*), e entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência (inciso V, *c*).

Segundo a Corte Superior, a legislação processual também permite “ao relator decidir monocraticamente o recurso, quando amparado em jurisprudência dominante ou Súmula de Tribunal Superior, consoante exegese do art. 932, IV e V, do CPC/2015. Eventual mácula na deliberação unipessoal fica superada, em razão da apreciação da matéria pelo órgão colegiado na seara do agravo interno” (AglInt nos EDeI no CC 139.267/PE, Rel. Min. MARCO BUZZI, DJe 18/11/2016).

Na espécie, discute-se a mora administrativa em observar prazo legal em procedimento administrativo, violando, em específico, regras da Lei 9.784/1999 (artigos 49 e 59, § 1º), além do princípio da duração razoável do processo (artigos 37, *caput*, CF, e 2º, *caput*, da Lei 9.784/1999).

Encontra-se consolidada, a propósito, a jurisprudência sobre a matéria, conforme revelam, entre outros, os seguintes arestos, inclusive da Corte Superior:

MS 24.745, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe de 06/09/2019: “PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSO ADMINISTRATIVO. ATO OMISSIVO. DIREITO DE PETIÇÃO. RAZOÁVEL DURAÇÃO DO PROCESSO NÃO OBSERVADA. ORDEM CONCEDIDA. 1. Trata-se de Mandado de Segurança que tem como base o excesso de prazo para análise de pedido administrativo, datado de 6.3.2018, de substituição da CNTV pela impetrante na Comissão Consultiva para Assuntos de Segurança Privada - CCASP, o que não é negado pela autoridade impetrada. 2. Diante do longo lapso temporal, é irrelevante averiguar culpa de terceiros ou complexidade da matéria no trâmite, já que a razoável duração do processo, garantia individual desrespeitada na hipótese, impõe à Administração, como um todo, resposta à tutela pleiteada em tempo adequado, situação não constatada na hipótese. 3. “O direito de petição aos Poderes Públicos, assegurado no art. 5º, XXXIV, ‘a’, da Constituição Federal, traduz-se em preceito fundamental a que se deve conferir a máxima eficácia, impondo-se à Administração, como contrapartida lógica e necessária ao pleno exercício desse direito pelo Administrado, o dever de apresentar tempestiva resposta. (...) A demora excessiva e injustificada da Administração para cumprir obrigação que a própria Constituição lhe impõe é omissão violadora do princípio da eficiência, na medida em que denuncia a incapacidade do Poder Público em desempenhar, num prazo razoável, as atribuições que lhe foram conferidas pelo ordenamento (nesse sentido, o comando do art. 5º, LXXVIII, da CF). Fere, também, a moralidade administrativa, por colocar em xeque a legítima confiança que o cidadão comum deposita, e deve depositar, na Administração. Por isso que semelhante conduta se revela ilegal e abusiva, podendo ser coibida pela via mandamental, consoante previsto no art. 1º, caput, da Lei n. 12.016, de 7 de agosto de 2009” (MS 19.132/DF, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Seção, DJe 27.3.2017). 4. A autoridade impetrada deve, no prazo do art. 49 da Lei 9.784/1999, decidir o requerimento administrativo. 5. Mandado de Segurança concedido.”

ApCiv 5000897-78.2019.4.03.6103, Rel. Des. Fed. CECILIA MARCONDES, intimação via sistema 06/03/2020: “ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSO ADMINISTRATIVO PREVIDENCIÁRIO. REQUERIMENTO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. PRINCÍPIO DA RAZOÁVEL DURAÇÃO DO PROCESSO. DECURSO DO PRAZO LEGAL PARA ANÁLISE ADMINISTRATIVA. VIOLAÇÃO A DIREITO LÍQUIDO E CERTO. REMESSA NECESSÁRIA E APELAÇÃO DESPROVIDAS. 1. Na hipótese dos autos, o impetrante formulou requerimento de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição em 06.07.2018, o qual permaneceu pendente de apreciação pelo INSS, além do prazo legal. 2. Cumpre ressaltar que a duração razoável dos processos é garantia constitucionalmente assegurada aos administrados, consoante expressa disposição do art. 5º, inciso LXXVIII, da CF/88, incluído pela Emenda Constitucional nº 45/04. 3. Com efeito, a Administração Pública tem o dever de analisar em prazo razoável os pedidos que lhe são submetidos, sob pena de causar prejuízo ao administrado e de descumprir o princípio da celeridade processual, também assegurado constitucionalmente aos processos administrativos (art. 5º, LXXVIII, da CF/88). 4. Consoante preconiza o princípio constitucional da eficiência, previsto no art. 37, caput, da Constituição da República, o administrado não pode ser prejudicado pela morosidade excessiva na apreciação de requerimentos submetidos à Administração Pública. Assim, a via mandamental é adequada para a garantia do direito do administrado. 5. O art. 49 da Lei nº 9.784/1999 fixa o prazo de até 30 dias para que a Administração Pública decida a questão posta em processo administrativo, salvo se houver motivo que justifique de maneira expressa a prorrogação do referido lapso temporal. 6. Além do aludido prazo legal, o art. 41-A, § 5º, da Lei nº 8.213/1991 e o art. 174 do Decreto nº 3.048/1999, que dispõem especificamente sobre a implementação de benefícios previdenciários, preveem o prazo de 45 dias para o primeiro pagamento, contados a partir da data da apresentação dos documentos necessários pelo segurado. 7. No caso vertente, resta evidenciado que a autoridade impetrada desrespeitou os prazos estabelecidos em legislações ordinárias, que regulam tanto o processo administrativo em geral, como os processos administrativos de requerimentos de benefícios no âmbito da Previdência Social. 8. Inexiste amparo legal para a omissão administrativa da autarquia previdenciária, que, pelo contrário, enseja descumprimento de normas legais e violação aos princípios da legalidade, razoável duração do processo, proporcionalidade, eficiência na prestação de serviço público, segurança jurídica e moralidade, sujeitando-se ao controle jurisdicional visando a reparar a lesão a direito líquido e certo infringido. 9. Não há condenação em honorários advocatícios em sede de mandado de segurança, nos termos do artigo 25 da Lei nº 12.016/2009 e das Súmulas 105 do STJ e 512 do STF. 10. Apelação e remessa necessária, tida por interposta, não providas.”

Na espécie, o requerimento administrativo foi protocolado em 26/11/2018 e decidido apenas em 15/04/2019, após a impetração do *mandamus*, o que foi informado após a concessão da liminar, revelando que a sentença encontra-se em plena conformidade com a jurisprudência consolidada, a ser aplicada para prestigiar a celeridade e a eficiência especialmente no trato de pedido de natureza previdenciária pelo caráter alimentar da prestação, reforçando-se o acerto do julgado diante da própria falta de recurso voluntário da autarquia.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 932 do CPC, nego provimento à remessa oficial.

Oportunamente, baixem-se os autos à vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 31 de julho de 2020.

Desembargador Federal CARLOS MUTA

Relator

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019846-92.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CARLOS MUTA

AGRAVANTE: I.B. CAFE LTDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: JULIO CESAR GOULART LANES - SP285224-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento com pedido de antecipação de tutela recursal, frente ao decidido na origem, relativamente à prorrogação de datas de vencimento de tributos federais, durante o estado de calamidade pública.

DECIDO.

Sem prejuízo de exame ulterior e mais aprofundado das questões suscitadas, é possível formular, em juízo sumário e provisório pertinente a esta etapa processual, a conclusão de que a tutela, requerida pelo contribuinte, na inicial da ação originária é inviável.

Primeiramente, no plano do *periculum in mora*, o que se verifica é a existência de dano irreparável inverso ao narrado na petição inicial da ação originária, a demonstrar que incabível a liminar pleiteada na instância *a quo*, cuja decisão foi devolvida ao exame da Corte. Além disso, é perceptível, na providência requerida perante o Juízo agravado, a temeridade da ingerência do Judiciário, de maneira casuística, pulverizada e em sede liminar, no fluxo de caixa do Tesouro Nacional durante este momento de crise, potencialmente afetando o planejamento das ações em curso na complexa ambiência da atualidade.

O conjunto de medidas adotadas ou discutidas nas instâncias próprias dos poderes constituídos, sem precedentes na história recente do país, impede que, desde logo, se defina, na forma proposta, calendário alternativo e diferenciado de pagamento e vencimento de tributos, não sendo esta, perceptivelmente, uma atribuição constitucional do Poder Judiciário a ser exercida, sobretudo, em juízo liminar.

Mesmo na percepção de que haveria omissão do Poder Público - embora, de fato, inexistente conforme adiante exposto -, ainda assim, não caberia ao Judiciário, se fosse este o caso, agir ou decidir em nome da Administração, mas, quando muito, apenas impor o cumprimento do dever legal se efetivamente existente. Ainda nesta seara de cogitação a suposta omissão do administrador - no caso, a Receita Federal e a Procuradoria Geral da Fazenda Nacional - não transferiria ao Judiciário a competência para definir cronograma de quitação de obrigações tributárias de forma individual, em tratamento casuístico dado o risco sistêmico do impacto que decisões judiciais individuais podem produzir no caixa orçamentário da União, quando desta é, inclusive, exigido grande esforço de destinação de recursos para programas e projetos de caráter excepcional de combate à pandemia da COVID-19.

Disto resulta o que mais importa ao caso concreto: a hipótese vertente não se situa na execução rotineira de política administrativa, a envolver portarias, resoluções e atos normativos de escalão inferior em procedimentos administrativos mera e estritamente individuais, pois coloca-se em causa, frente à dimensão e complexidade das causas, fatores, medidas e providências a serem considerados, verdadeira política de Estado, a ser definida, para além da legislação ordinária de que se cogitou na espécie.

Se projetos, leis e emendas constitucionais são discutidos, votados ou aprovados neste contexto de excepcionalidade para que se possa dispender vultosos recursos do orçamento público, não se pode permitir que, descontextualizadamente, prevaleçam soluções casuísticas com efeito de compressão sobre fontes de custeio que possam inibir a eficácia do esforço atualmente em curso.

A postergação ou adiamento de prazos de vencimentos de tributos é, por certo, uma das medidas que podem ser consideradas, além da série de intervenções de liquidez, inclusive para capital de giro e fluxo de caixa de empresas, porém trata-se de solução a ser atingida não por decisão judicial isolada, com base em norma sem eficácia com o contexto de crise vivenciado, mas com respeito e observância ao devido processo constitucional, pois além do aspecto jurídico da questão, o mais problemático resulta do risco que tal postura geraria de comprometimento dos próprios esforços de destinar recursos excepcionais para financiar despesas emergenciais como os vislumbrados presentemente.

As instâncias competentes para decidir questão de tal natureza são as políticas, tanto Executivo como Legislativo, conforme definido pela Constituição, dependendo, pois, de fonte normativa própria e específica a alteração do calendário de vencimento e pagamento de tributos.

Não se trata, porém, de afirmar que prazo de vencimento do tributo constitua elemento integrante do tipo tributário (artigo 97, CTN), em linha com o entendimento firmado pela Suprema Corte que veio, inclusive, a validar, no julgamento do RE 140.669, Rel. Min. ILMAR GALVÃO, o disposto no próprio artigo 66 da Lei 7.450/1985.

Tampouco é caso, em contrapartida, de reputar aplicável, no contexto, o artigo 1º da Portaria MF 12, de 20/01/2012, com supedâneo no artigo 66 da Lei 7.450/1985 diante da própria excepcionalidade do contexto atual.

De fato, se, de um lado, contribuintes alegam dificuldades extraordinárias a ponto de pleitear a postergação do vencimento e pagamento de tributos, não escapa ao senso comum que o Poder Público, a seu turno, empreende enorme esforço orçamentário para fazer frente às despesas extraordinárias realizadas ou por realizar.

O equilíbrio de tal relação tênue, que extrapola aspecto puramente orçamentário e envolve verdadeira ação de Estado na esfera político-legislativa, deve ser definido e exercido por meio dos instrumentos constitucional e legalmente previstos, não servindo, no presente contexto extraordinário de que se cuida, a disposição da Portaria 12, de 20/01/2012, instituído em outra ambiência jurídica, econômica e social, que não se ajusta à realidade atual.

Basta ver, a propósito, que a portaria ministerial foi instituída para situações pontuais de calamidade pública em municípios conforme abrangidos por decreto estadual, cabendo, assim, à RFB e à PGFN expedir atos necessários à implementação do benefício de prorrogação das datas de vencimento de tributos federais.

O contexto atual é substancialmente distinto, não envolvendo calamidade pública de localização pontual em um, outro ou alguns poucos municípios, que possa ser tratado no âmbito da competência subalterna dos órgãos executivos da administração fazendária.

Ao contrário, a dimensão nacional e internacional da pandemia é de inquestionável evidência e, portanto, soluções casuísticas, que pretendam apenas beneficiar uns em detrimento de toda a coletividade não podem ser admitidas, seja no plano estritamente jurídico, seja no plano, que ora se revela mais importante, da ética social da solidariedade.

Não é no âmbito da Receita Federal do Brasil, da Procuradoria Geral da Fazenda Nacional, nem do Ministério da Economia, que o tema deve ser tratado. Não é através de mera portaria ministerial de alcance limitado e expedida em 2012, que se deve equacionar o problema de que se cogita, cuja gravidade sistêmica não pode ser analisada apenas pelo ângulo de uma das partes, o do contribuinte, sem atentar para as responsabilidades exigidas do Estado, neste contexto, diante da excepcionalidade do quadro atual.

Configuraria provável usurpação de competência constitucional e legal transferir para o âmbito estrito de órgãos administrativos a deliberação sobre tal matéria no contexto específico da pandemia e da extraordinária situação que tem levado à edição de medidas provisórias, exame e discussão de projetos de leis e até mesmo de emendas constitucionais. Também não compete ao Judiciário prover decisões casuísticas que não se alinhem ao momento extraordinário atualmente vivenciado.

A edição da Medida Provisória 927, de 22/03/2020 apenas comprova o quanto acima exposto, colocando a discussão do problema na esfera da competência político-institucional cuja preservação é necessária neste quadro concreto evidenciado. Neste sentido, por exemplo, autorizar o diferimento do recolhimento do FGTS, providência à consideração do Congresso Nacional, foi atrelado à política de preservação do emprego e da renda, cabendo, assim, ao próprio Executivo e Legislativo a definição das providências serem adotadas em outras searas.

Quanto às decisões proferidas pela Suprema Corte, comprovam exatamente que todos os esforços orçamentários são dedicados ao combate à pandemia, não se tratando de conferir, pois, benefício ou vantagem no interesse privado de atividades econômicas específicas, como é o caso dos autos. De sua vez, o alegado reconhecimento pela Lei de Responsabilidade Fiscal da possibilidade de suspensão de prazos para ajuste de despesas de pessoal, limite de endividamento e metas fiscais, em caso de calamidade pública reconhecida pelo Congresso Nacional, não torna dispensável a atuação normativa própria dos entes políticos para justificar e amparar a adoção de política ou programa de prorrogação de prazos para pagamento de tributos como regulamentação geral a ser dada no contexto do enfrentamento da crise.

Não cabe, portanto, ao Judiciário valer-se de portaria ministerial, de alcance restrito e pontual como se denota de seu teor, norma de hierarquia inferior no contexto de toda a dinâmica de ações, programas, projetos e políticas adotadas no Executivo e Legislativo para enfrentamento da crise em referência e atendimento de interesses pontuais. O campo de incidência da norma invocada é bem distinto do que se apura atualmente existente, fato que não pode ser desconhecido pelo julgador e, portanto, não se pode vislumbrar, em liminar, violação a direito líquido e certo por parte das autoridades impetradas.

Nem se alegue que a Resolução CGSN 152, de 18/03/2020, revogada pela Resolução 154 de 03/04/2020, serve de exemplo ao postulado no presente caso. Primeiramente porque tais atos normativos foram expedidos no contexto excepcional da pandemia da Covid-19, como consta de seu enunciado e, de outra parte, para disciplinar a situação jurídico-tributária de microempresas e empresas de pequeno porte, com fundamento no artigo 146, III, d, da Constituição Federal, e do artigo 6º da Lei Complementar 123, de 14/12/2006. Além da evidência de que, dentro da cadeia econômica, tais empresas são as hipossuficientes, outro fato jurídico releva para impedir que seja deferida a providência requerida a título de isonomia. Trata-se, como sabido, da interpretação dada pela Suprema Corte segundo a qual a quebra da isonomia entre iguais - pressuposto este sequer existente no presente caso - não se resolve através de tratamento normativo extensivo que pudesse, pois, acarretar proveito e utilidade aos postulantes. Ao contrário, como assentado, eventual quebra da isonomia levaria à adoção de provimento judicial supressivo direcionado, portanto, a eliminar a diferença em vez de criar, sem lei ou ato normativo próprio, equiparação inexistente na respectiva redação.

Percebe-se, pois, em suma, que as razões acima expedidas são suficientes, a despeito de outras alegações que possam ou caibam ser tratadas no julgamento do recurso pelo colegiado, para, em juízo sumário e provisório da controvérsia, demonstrar a inexistência dos requisitos exigidos para o deferimento da providência formulada na inicial da ação originária.

Ante ao exposto, sem embargo da oportuna análise com maior profundidade da causa controvertida ora suscitada, **INDEFIRO** a antecipação de tutela recursal.

Intime-se a agravada para contraminuta.

A seguir, ao MPF, para parecer.

Publique-se.

São Paulo, 03 de agosto de 2020.

Desembargador Federal CARLOS MUTA

Relator

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5005111-12.2019.4.03.6104

RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CARLOS MUTA

PARTE AUTORA: MIGUEL TAVARES RAPHAEL

Advogado do(a) PARTE AUTORA: ANDREA DE MESQUITA SOARES - SP150964-A

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial em mandado de segurança concedido para compelir a autoridade impetrada a cumprir diligências determinadas em 09/03/2018 pela 13ª Junta de Recursos do Conselho de Recursos da Previdência Social no prazo de trinta dias.

É o relatório.

DECIDO.

Nos termos do artigo 932, CPC, incumbe ao relator, por decisão monocrática: **não conhecer de recurso** inadmissível, prejudicado ou não impugnado em específico quanto aos fundamentos da decisão recorrida (inciso IV); **negar provimento a recurso** contrário a súmulas de Tribunais Superiores ou da própria Corte (inciso IV, a), a julgados repetitivos de Cortes Superiores (inciso IV, b) e a entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência (inciso IV, c); e, facultadas contrarrazões, **dar provimento ao recurso** se a decisão recorrida contrariar súmula de Tribunais Superiores ou da própria Corte (inciso V, a), julgado repetitivo de Cortes Superiores (inciso V, b), e entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência (inciso V, c).

Segundo a Corte Superior, a legislação processual também permite “ao relator decidir monocraticamente o recurso, quando amparado em **jurisprudência dominante ou Súmula de Tribunal Superior**, consoante exegese do art. 932, IV e V, do CPC/2015. *Eventual mácula na deliberação unipessoal fica superada, em razão da apreciação da matéria pelo órgão colegiado na seara do agravo interno*” (AgInt nos EDcl no CC 139.267/PE, Rel. Min. MARCO BUZZI, DJe 18/11/2016).

Na espécie, discute-se a mora administrativa em observar prazo legal em procedimento administrativo, violando, em específico, regras da Lei 9.784/1999 (artigos 49 e 59, § 1º), além do princípio da duração razoável do processo (artigos 37, caput, CF, e 2º, caput, da Lei 9.784/1999).

Encontra-se consolidada, a propósito, a jurisprudência sobre a matéria, conforme revelam, entre outros, os seguintes arestos, inclusive da Corte Superior:

MS 24.745, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJE de 06/09/2019: “PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSO ADMINISTRATIVO. ATO OMISSIVO. DIREITO DE PETIÇÃO. RAZOÁVEL DURAÇÃO DO PROCESSO NÃO OBSERVADA. ORDEM CONCEDIDA. 1. Trata-se de Mandado de Segurança que tem como base o excesso de prazo para análise de pedido administrativo, datado de 6.3.2018, de substituição da CNTV pela impetrante na Comissão Consultiva para Assuntos de Segurança Privada - CCASP, o que não é negado pela autoridade impetrada. 2. Diante do longo lapso temporal, é irrelevante averiguar culpa de terceiros ou complexidade da matéria no trâmite, já que a razoável duração do processo, garantia individual desrespeitada na hipótese, impõe à Administração, como um todo, resposta à tutela pleiteada em tempo adequado, situação não constatada na hipótese. 3. “O direito de petição aos Poderes Públicos, assegurado no art. 5º, XXXIV, ‘a’, da Constituição Federal, traduz-se em preceito fundamental a que se deve conferir a máxima eficácia, impondo-se à Administração, como contrapartida lógica e necessária ao pleno exercício desse direito pelo Administrado, o dever de apresentar tempestiva resposta. (...) A demora excessiva e injustificada da Administração para cumprir obrigação que a própria Constituição lhe impõe é omissão violadora do princípio da eficiência, na medida em que denuncia a incapacidade do Poder Público em desempenhar, num prazo razoável, as atribuições que lhe foram conferidas pelo ordenamento (nesse sentido, o comando do art. 5º, LXXVIII, da CF). Fere, também, a moralidade administrativa, por colocar em xeque a legítima confiança que o cidadão comum deposita, e deve depositar, na Administração. Por isso que semelhante conduta se revela ilegal e abusiva, podendo ser coibida pela via mandamental, consoante previsto no art. 1º, caput, da Lei n. 12.016, de 7 de agosto de 2009” (MS 19.132/DF, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Seção, DJe 27.3.2017). 4. A autoridade impetrada deve, no prazo do art. 49 da Lei 9.784/1999, decidir o requerimento administrativo. 5. Mandado de Segurança concedido.”

ApCiv 5000897-78.2019.4.03.6103, Rel. Des. Fed. CECILIA MARCONDES, intimação via sistema 06/03/2020: “ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSO ADMINISTRATIVO PREVIDENCIÁRIO. REQUERIMENTO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. PRINCÍPIO DA RAZOÁVEL DURAÇÃO DO PROCESSO. DECURSO DO PRAZO LEGAL PARA ANÁLISE ADMINISTRATIVA. VIOLAÇÃO A DIREITO LÍQUIDO E CERTO. REMESSA NECESSÁRIA E APELAÇÃO DESPROVIDAS. 1. Na hipótese dos autos, o impetrante formulou requerimento de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição em 06.07.2018, o qual permaneceu pendente de apreciação pelo INSS, além do prazo legal. 2. Cumpre ressaltar que a duração razoável dos processos é garantia constitucionalmente assegurada aos administrados, consoante expressa disposição do art. 5º, inciso LXXVIII, da CF/88, incluído pela Emenda Constitucional nº 45/04. 3. Com efeito, a Administração Pública tem o dever de analisar em prazo razoável os pedidos que lhe são submetidos, sob pena de causar prejuízo ao administrado e de descumprir o princípio da celeridade processual, também assegurado constitucionalmente aos processos administrativos (art. 5º, LXXVIII, da CF/88). 4. Consoante preconiza o princípio constitucional da eficiência, previsto no art. 37, caput, da Constituição da República, o administrado não pode ser prejudicado pela morosidade excessiva na apreciação de requerimentos submetidos à Administração Pública. Assim, a via mandamental é adequada para a garantia do direito do administrado. 5. O art. 49 da Lei nº 9.784/1999 fixa o prazo de até 30 dias para que a Administração Pública decida a questão posta em processo administrativo, salvo se houver motivo que justifique de maneira expressa a prorrogação do referido lapso temporal. 6. Além do aludido prazo legal, o art. 41-A, § 5º, da Lei nº 8.213/1991 e o art. 174 do Decreto nº 3.048/1999, que dispõem especificamente sobre a implementação de benefícios previdenciários, preveem o prazo de 45 dias para o primeiro pagamento, contados a partir da data da apresentação dos documentos necessários pelo segurado. 7. No caso vertente, resta evidenciado que a autoridade impetrada desrespeitou os prazos estabelecidos em legislações ordinárias, que regulam tanto o processo administrativo em geral, como os processos administrativos de requerimentos de benefícios no âmbito da Previdência Social. 8. Inexiste amparo legal para a omissão administrativa da autarquia previdenciária, que, pelo contrário, enseja descumprimento de normas legais e violação aos princípios da legalidade, razoável duração do processo, proporcionalidade, eficiência na prestação de serviço público, segurança jurídica e moralidade, sujeitando-se ao controle jurisdicional visando a reparar a lesão a direito líquido e certo infringido. 9. Não há condenação em honorários advocatícios em sede de mandado de segurança, nos termos do artigo 25 da Lei nº 12.016/2009 e das Súmulas 105 do STJ e 512 do STF. 10. Apelação e remessa necessária, tida por interposta, não providas.”

Na espécie, o recurso administrativo foi encaminhado, por decisão da 13ª Junta de Recursos do CRPS, à Agência da Previdência Social em Guarujá para diligências em 09/03/2018, cujo cumprimento somente foi concluído com devolução à instância julgadora em 06/05/2020, após a impetração e a concessão da ordem por sentença, revelando que a decisão encontra-se em plena conformidade com a jurisprudência consolidada, a ser aplicada para prestigiar a celeridade e a eficiência especialmente no trato de pedido de natureza previdenciária pelo caráter alimentar da prestação, reforçando-se o acerto do julgado diante da própria falta de recurso voluntário da autarquia.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 932 do CPC, nego provimento à remessa oficial.

Oportunamente, baixem-se os autos à vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 31 de julho de 2020.

Desembargador Federal CARLOS MUTA

Relator

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019731-71.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CARLOS MUTA

AGRAVANTE: CAJAMAR INVESTIMENTOS IMOBILIÁRIOS EIRELI

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

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento com pedido de antecipação de tutela recursal, frente ao decidido na origem, relativamente à prorrogação de datas de vencimento de tributos federais, durante o estado de calamidade pública, nos termos do artigo 1º da Portaria MF 12/2012.

DECIDO.

Sem prejuízo de exame ulterior e mais aprofundado das questões suscitadas, é possível formular, em juízo sumário e provisório pertinente a esta etapa processual, a conclusão de que a tutela, requerida pelo contribuinte, na inicial da ação originária é inviável.

Primeiramente, no plano do *periculum in mora*, o que se verifica é a existência de dano irreparável inverso ao narrado na petição inicial da ação originária, a demonstrar que incabível a liminar pleiteada na instância *a quo*, cuja decisão foi devolvida ao exame da Corte. Além disto, é perceptível, na providência requerida perante o Juízo agravado, a temeridade da ingerência do Judiciário, de maneira casuística, pulverizada e em sede liminar, no fluxo de caixa do Tesouro Nacional durante este momento de crise, potencialmente afetando o planejamento das ações em curso na complexa ambiência da atualidade.

O conjunto de medidas adotadas ou discutidas nas instâncias próprias dos poderes constituídos, sem precedentes na história recente do país, impede que, desde logo, se defina, na forma proposta, calendário alternativo e diferenciado de pagamento e vencimento de tributos, não sendo esta, perceptivelmente, uma atribuição constitucional do Poder Judiciário a ser exercida, sobretudo, em juízo liminar.

Mesmo na percepção de que haveria omissão do Poder Público - embora, de fato, inexistente conforme adiante exposto -, ainda assim, não caberia ao Judiciário, se fosse este o caso, agir ou decidir em nome da Administração, mas, quando muito, apenas impor o cumprimento do dever legal se efetivamente existente. Ainda nesta seara de cogitação a suposta omissão do administrador - no caso, a Receita Federal e a Procuradoria Geral da Fazenda Nacional - não transferiria ao Judiciário a competência para definir cronograma de quitação de obrigações tributárias de forma individual, em tratamento casuístico dado o risco sistêmico do impacto que decisões judiciais individuais podem produzir no caixa orçamentário da União, quando desta é, inclusive, exigido grande esforço de destinação de recursos para programas e projetos de caráter excepcional de combate à pandemia da COVID-19.

Disto resulta o que mais importa ao caso concreto: a hipótese vertente não se situa na execução rotineira de política administrativa, a envolver portarias, resoluções e atos normativos de escalão inferior em procedimentos administrativos mera e estritamente individuais, pois coloca-se em causa, frente à dimensão e complexidade das causas, fatores, medidas e providências a serem considerados, verdadeira **política de Estado**, a ser definida, para além da legislação ordinária de que se cogitou na espécie.

Se projetos, leis e emendas constitucionais são discutidos, votados ou aprovados neste contexto de excepcionalidade para que se possa dispender vultosos recursos do orçamento público, não se pode permitir que, descontextualizadamente, prevaleçam soluções casuísticas com efeito de compressão sobre fontes de custeio que possam inibir a eficácia do esforço atualmente em curso.

A postergação ou adiamento de prazos de vencimentos de tributos é, por certo, uma das medidas que podem ser consideradas, além da série de intervenções de liquidez, inclusive para capital de giro e fluxo de caixa de empresas, porém trata-se de solução a ser atingida não por decisão judicial isolada, com base em norma sem eficácia com o contexto de crise vivenciado, mas com respeito e observância ao devido processo constitucional, pois além do aspecto jurídico da questão, o mais problemático resulta do risco que tal postura geraria de comprometimento dos próprios esforços de destinar recursos excepcionais para financiar despesas emergenciais como os vislumbrados presentemente.

As instâncias competentes para decidir questão de tal natureza são as políticas, tanto Executivo como Legislativo, conforme definido pela Constituição, dependendo, pois, de fonte normativa própria e específica a alteração do calendário de vencimento e pagamento de tributos.

Não se trata, porém, de afirmar que prazo de vencimento do tributo constitua elemento integrante do tipo tributário (artigo 97, CTN), em linha com o entendimento firmado pela Suprema Corte que veio, inclusive, a validar, no julgamento do RE 140.669, Rel. Min. ILMAR GALVÃO, o disposto no próprio artigo 66 da Lei 7.450/1985.

Tanpouco é caso, em contrapartida, de reputar aplicável, no contexto, o artigo 1º da Portaria MF 12, de 20/01/2012, com supedâneo no artigo 66 da Lei 7.450/1985 diante da própria excepcionalidade do contexto atual.

De fato, se, de um lado, contribuintes alegam dificuldades extraordinárias a ponto de pleitear a postergação do vencimento e pagamento de tributos, não escapa ao senso comum que o Poder Público, a seu turno, empreende enorme esforço orçamentário para fazer frente às despesas extraordinárias realizadas ou por realizar.

O equilíbrio de tal relação ténue, que extrapola aspecto puramente orçamentário e envolve verdadeira ação de Estado na esfera político-legislativa, deve ser definido e exercido por meio dos instrumentos constitucional e legalmente previstos, não servindo, no presente contexto extraordinário de que se cuida, a disposição da Portaria 12, de 20/01/2012, instituído em outra ambiência jurídica, econômica e social, que não se ajusta à realidade atual.

Basta ver, a propósito, que a portaria ministerial foi instituída para situações pontuais de calamidade pública em municípios conforme abrangidos por decreto estadual, cabendo, assim, à RFB e à PGFN expedir atos necessários à implementação do benefício de prorrogação das datas de vencimento de tributos federais.

O contexto atual é substancialmente distinto, não envolvendo calamidade pública de localização pontual em um, outro ou alguns poucos municípios, que possa ser tratado no âmbito da competência subalterna dos órgãos executivos da administração fazendária.

Ao contrário, a dimensão nacional e internacional da pandemia é de inquestionável evidência e, portanto, soluções casuísticas, que pretendam apenas beneficiar uns em detrimento de toda a coletividade não podem ser admitidas, seja no plano estritamente jurídico, seja no plano, que ora se revela mais importante, da **ética social da solidariedade**.

Não é no âmbito da Receita Federal do Brasil, da Procuradoria Geral da Fazenda Nacional, nem do Ministério da Economia, que o tema deve ser tratado. Não é através de mera portaria ministerial de alcance limitado e expedida em 2012, que se deve equacionar o problema de que se cogita, cuja gravidade sistêmica não pode ser analisada apenas pelo ângulo de uma das partes, o do contribuinte, sem atentar para as responsabilidades exigidas do Estado, neste contexto, diante da excepcionalidade do quadro atual.

Configuraria provável usurpação de competência constitucional e legal transferir para o âmbito estrito de órgãos administrativos a deliberação sobre tal matéria no contexto específico da pandemia e da extraordinária situação que tem levado à edição de medidas provisórias, exame e discussão de projetos de leis e até mesmo de emendas constitucionais. Também não compete ao Judiciário prover decisões casuísticas que não se alinham ao momento extraordinário atualmente vivenciado.

A edição da Medida Provisória 927, de 22/03/2020 apenas comprova o quanto acima exposto, colocando a discussão do problema na esfera da competência político-institucional cuja preservação é necessária neste quadro concreto evidenciado. Neste sentido, por exemplo, autorizar o diferimento do recolhimento do FGTS, providência à consideração do Congresso Nacional, foi atrelado à política de preservação do emprego e da renda, cabendo, assim, ao próprio Executivo e Legislativo a definição das providências serem adotadas em outras searas.

Quanto às decisões proferidas pela Suprema Corte, comprovam exatamente que todos os esforços orçamentários são dedicados ao combate à pandemia, não se tratando de conferir, pois, benefício ou vantagem no interesse privado de atividades econômicas específicas, como é o caso dos autos. De sua vez, o alegado reconhecimento pela Lei de Responsabilidade Fiscal da possibilidade de suspensão de prazos para ajuste de despesas de pessoal, limite de endividamento e metas fiscais, em caso de calamidade pública reconhecida pelo Congresso Nacional, não torna dispensável a atuação normativa própria dos entes políticos para justificar e amparar a adoção de política ou programa de prorrogação de prazos para pagamento de tributos como regulamentação geral a ser dada no contexto do enfrentamento da crise.

Não cabe, portanto, ao Judiciário valer-se de portaria ministerial, de alcance restrito e pontual como se denota de seu teor, norma de hierarquia inferior no contexto de toda a dinâmica de ações, programas, projetos e políticas adotadas no Executivo e Legislativo para enfrentamento da crise em referência e atendimento de interesses pontuais. O campo de incidência da norma invocada é bem distinto do que se apura atualmente existente, fato que não pode ser desconhecido pelo julgador e, portanto, não se pode vislumbrar, em liminar, violação a direito líquido e certo por parte das autoridades impetradas.

Nem se alegue que a Resolução CGSN 152, de 18/03/2020, revogada pela Resolução 154 de 03/04/2020, serve de exemplo ao postulado no presente caso. Primeiramente porque tais atos normativos foram expedidos no contexto excepcional da pandemia da Covid-19, como consta de seu enunciado e, de outra parte, para disciplinar a situação jurídico-tributária de microempresas e empresas de pequeno porte, com fundamento no artigo 146, III, *d*, da Constituição Federal, e do artigo 6º da Lei Complementar 123, de 14/12/2006. Além da evidência de que, dentro da cadeia econômica, tais empresas são as hipossuficientes, outro fato jurídico releva para impedir que seja deferida a providência requerida a título de isonomia. Trata-se, como sabido, da interpretação dada pela Suprema Corte segundo a qual a quebra da isonomia entre iguais - pressuposto este sequer existente no presente caso - não se resolve através de tratamento normativo extensivo que pudesse, pois, acarretar proveito e utilidade aos postulantes. Ao contrário, como assentado, eventual quebra da isonomia levaria à adoção de provimento judicial supressivo direcionado, portanto, a eliminar a diferenciação em vez de criar, sem lei ou ato normativo próprio, equiparação inexistente na respectiva redação.

Percebe-se, pois, em suma, que as razões acima expedidas são suficientes, a despeito de outras alegações que possam ou cabam ser tratadas no julgamento do recurso pelo colegiado, para, em juízo sumário e provisório da controvérsia, demonstrar a inexistência dos requisitos exigidos para o deferimento da providência formulada na inicial da ação originária.

Ante ao exposto, sem embargo da oportuna análise com maior profundidade da causa controvertida ora suscitada, **INDEFIRO** a antecipação de tutela recursal.

Intime-se a agravada para contraminuta.

A seguir, ao MPF, para parecer.

Publique-se.

São Paulo, 03 de agosto de 2020.

Desembargador Federal CARLOS MUTA

Relator

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5005302-88.2019.4.03.6126

RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CARLOS MUTA

PARTE AUTORA: LOURIMAR ALVES DA SILVA

Advogado do(a) PARTE AUTORA: ELISANGELA MERLOS GONCALVES GARCIA - SP289312-A

PARTE RE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial em mandado de segurança deferido para garantir apreciação de pedido administrativo de benefício previdenciário no prazo de trinta dias da intimação da sentença.

É o relatório.

DECIDO.

Nos termos do artigo 932, CPC, incumbe ao relator, por decisão monocrática: **não conhecer de recurso** inadmissível, prejudicado ou não impugnado em específico quanto aos fundamentos da decisão recorrida (inciso IV); **negar provimento a recurso** contrário a súmulas de Tribunais Superiores ou da própria Corte (inciso IV, a), a julgados repetitivos de Cortes Superiores (inciso IV, b) e a entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência (inciso IV, c); e, facultadas contrarrazões, **dar provimento ao recurso** se a decisão recorrida contrariar súmula de Tribunais Superiores ou da própria Corte (inciso V, a), julgado repetitivo de Cortes Superiores (inciso V, b), e entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência (inciso V, c).

Segundo a Corte Superior, a legislação processual também permite “ao relator decidir monocraticamente o recurso, quando amparado em **jurisprudência dominante ou Súmula de Tribunal Superior**, consoante exegese do art. 932, IV e V, do CPC/2015. Eventual mácula na deliberação unipessoal fica superada, em razão da apreciação da matéria pelo órgão colegiado na seara do agravo interno” (AgInt nos EDcl no CC 139.267/PE, Rel. Min. MARCO BUZZI, DJe 18/11/2016).

Na espécie, discute-se a mora administrativa em observar prazo legal em procedimento administrativo, violando, em específico, regras da Lei 9.784/1999 (artigos 49 e 59, § 1º), além do princípio da duração razoável do processo (artigos 37, caput, CF, e 2º, caput, da Lei 9.784/1999).

Encontra-se consolidada, a propósito, a jurisprudência sobre a matéria, conforme revelam, entre outros, os seguintes arestos, inclusive da Corte Superior:

MS 24.745, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJE de 06/09/2019: “PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSO ADMINISTRATIVO. ATO OMISSIVO. DIREITO DE PETIÇÃO. RAZOÁVEL DURAÇÃO DO PROCESSO NÃO OBSERVADA. ORDEM CONCEDIDA. 1. Trata-se de Mandado de Segurança que tem como base o excesso de prazo para análise de pedido administrativo, datado de 6.3.2018, de substituição da CNTV pela impetrante na Comissão Consultiva para Assuntos de Segurança Privada - CCASP, o que não é negado pela autoridade impetrada. 2. Diante do longo lapso temporal, é irrelevante averiguar culpa de terceiros ou complexidade da matéria no trâmite, já que a razoável duração do processo, garantia individual desrespeitada na hipótese, impõe à Administração, como um todo, resposta à tutela pleiteada em tempo adequado, situação não constatada na hipótese. 3. “O direito de petição aos Poderes Públicos, assegurado no art. 5º, XXXIV, ‘a’, da Constituição Federal, traduz-se em preceito fundamental a que se deve conferir a máxima eficácia, impondo-se à Administração, como contrapartida lógica e necessária ao pleno exercício desse direito pelo Administrado, o dever de apresentar tempestiva resposta. (...) A demora excessiva e injustificada da Administração para cumprir obrigação que a própria Constituição lhe impõe é omissão violadora do princípio da eficiência, na medida em que denuncia a incapacidade do Poder Público em desempenhar, num prazo razoável, as atribuições que lhe foram conferidas pelo ordenamento (nesse sentido, o comando do art. 5º, LXXVIII, da CF). Fere, também, a moralidade administrativa, por colocar em xeque a legítima confiança que o cidadão comum deposita, e deve depositar, na Administração. Por isso que semelhante conduta se revela ilegal e abusiva, podendo ser coibida pela via mandamental, consoante previsto no art. 1º, caput, da Lei n. 12.016, de 7 de agosto de 2009” (MS 19.132/DF, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Seção, DJe 27.3.2017). 4. A autoridade impetrada deve, no prazo do art. 49 da Lei 9.784/1999, decidir o requerimento administrativo. 5. Mandado de Segurança concedido.”

ApCiv 5000897-78.2019.4.03.6103, Rel. Des. Fed. CECILIA MARCONDES, intimação via sistema 06/03/2020: “ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSO ADMINISTRATIVO PREVIDENCIÁRIO. REQUERIMENTO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. PRINCÍPIO DA RAZOÁVEL DURAÇÃO DO PROCESSO. DECURSO DO PRAZO LEGAL PARA ANÁLISE ADMINISTRATIVA. VIOLAÇÃO A DIREITO LÍQUIDO E CERTO. REMESSA NECESSÁRIA E APELAÇÃO DESPROVIDAS. 1. Na hipótese dos autos, o impetrante formulou requerimento de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição em 06.07.2018, o qual permaneceu pendente de apreciação pelo INSS, além do prazo legal. 2. Cumpre ressaltar que a duração razoável dos processos é garantia constitucionalmente assegurada aos administrados, consoante expressa disposição do art. 5º, inciso LXXVIII, da CF/88, incluído pela Emenda Constitucional nº 45/04. 3. Com efeito, a Administração Pública tem o dever de analisar em prazo razoável os pedidos que lhe são submetidos, sob pena de causar prejuízo ao administrado e de descumprir o princípio da celeridade processual, também assegurado constitucionalmente aos processos administrativos (art. 5º, LXXVIII, da CF/88). 4. Consoante preconiza o princípio constitucional da eficiência, previsto no art. 37, caput, da Constituição da República, o administrado não pode ser prejudicado pela morosidade excessiva na apreciação de requerimentos submetidos à Administração Pública. Assim, a via mandamental é adequada para a garantia do direito do administrado. 5. O art. 49 da Lei nº 9.784/1999 fixa o prazo de até 30 dias para que a Administração Pública decida a questão posta em processo administrativo, salvo se houver motivo que justifique de maneira expressa a prorrogação do referido lapso temporal. 6. Além do atulhado prazo legal, o art. 41-A, § 5º, da Lei nº 8.213/1991 e o art. 174 do Decreto nº 3.048/1999, que dispõem especificamente sobre a implementação de benefícios previdenciários, preveem o prazo de 45 dias para o primeiro pagamento, contados a partir da data da apresentação dos documentos necessários pelo segurado. 7. No caso vertente, resta evidenciado que a autoridade impetrada desrespeitou os prazos estabelecidos em legislações ordinárias, que regulam tanto o processo administrativo em geral, como os processos administrativos de requerimentos de benefícios no âmbito da Previdência Social. 8. Inexiste amparo legal para a omissão administrativa da autarquia previdenciária, que, pelo contrário, enseja descumprimento de normas legais e violação aos princípios da legalidade, razoável duração do processo, proporcionalidade, eficiência na prestação de serviço público, segurança jurídica e moralidade, sujeitando-se ao controle jurisdicional visando a reparar a lesão a direito líquido e certo infringido. 9. Não há condenação em honorários advocatícios em sede de mandado de segurança, nos termos do artigo 25 da Lei nº 12.016/2009 e das Súmulas 105 do STJ e 512 do STF. 10. Apelação e remessa necessária, tida por interposta, não providas.”

Na espécie, o requerimento administrativo foi protocolado em 27/11/2018, tendo sido encaminhado para perícia médica em 18/08/2019 e noticiada decisão apenas em 18/02/2020, após a impetração e a concessão da ordem por sentença, revelando que o julgado encontra-se em plena conformidade com a jurisprudência consolidada, a ser aplicada para prestigiar a celeridade e a eficiência especialmente no trato de pedido de natureza previdenciária pelo caráter alimentar da prestação, reforçando-se o acerto do julgado diante da própria falta de recurso voluntário da autarquia.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 932 do CPC, nego provimento à remessa oficial.

Oportunamente, baixem-se os autos à vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 31 de julho de 2020.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5006176-96.2019.4.03.6183

RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CARLOS MUTA

PARTE AUTORA: DONISA OLINDA DE SOUZA

Advogado do(a) PARTE AUTORA: CLAUDIA DE SOUZA MIRANDA LINO - SP218407-A

PARTE RE: GERENTE EXECUTIVO DA GERÊNCIA EXECUTIVA LESTE DO INSS EM SÃO PAULO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial em mandado de segurança deferido para garantir apreciação de pedido administrativo de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição.

Não houve recurso voluntário.

É o relatório.

DECIDO.

Nos termos do artigo 932, CPC, incumbe ao relator, por decisão monocrática: **não conhecer de recurso** inadmissível, prejudicado ou não impugnado em específico quanto aos fundamentos da decisão recorrida (inciso IV); **negar provimento a recurso** contrário a súmulas de Tribunais Superiores ou da própria Corte (inciso IV, a), a julgados repetitivos de Cortes Superiores (inciso IV, b) e a entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência (inciso IV, c); e, facultadas contrarrazões, **dar provimento ao recurso** se a decisão recorrida contrariar súmula de Tribunais Superiores ou da própria Corte (inciso V, a), julgado repetitivo de Cortes Superiores (inciso V, b), e entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência (inciso V, c).

Segundo a Corte Superior, a legislação processual também permite "ao relator decidir monocraticamente o recurso, quando amparado em **jurisprudência dominante ou Súmula de Tribunal Superior**, consoante exegese do art. 932, IV e V, do CPC/2015. *Eventual mácula na deliberação unipessoal fica superada, em razão da apreciação da matéria pelo órgão colegiado na seara do agravo interno*" (AgInt nos EDcl no CC 139.267/PE, Rel. Min. MARCO BUZZI, DJe 18/11/2016).

Na espécie, discute-se a mora administrativa em observar prazo legal em procedimento administrativo, violando, em específico, regras da Lei 9.784/1999 (artigos 49 e 59, § 1º), além do princípio da duração razoável do processo (artigos 37, *caput*, CF, e 2º, *caput*, da Lei 9.784/1999).

Encontra-se consolidada, a propósito, a jurisprudência sobre a matéria, conforme revelam, entre outros, os seguintes arestos, inclusive da Corte Superior:

MS 24.745, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJE de 06/09/2019: "PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSO ADMINISTRATIVO. ATO OMISSIVO. DIREITO DE PETIÇÃO. RAZOÁVEL DURAÇÃO DO PROCESSO NÃO OBSERVADA. ORDEM CONCEDIDA. 1. Trata-se de Mandado de Segurança que tem como base o excesso de prazo para análise de pedido administrativo, datado de 6.3.2018, de substituição da CNTV pela impetrante na Comissão Consultiva para Assuntos de Segurança Privada - CCASP, o que não é negado pela autoridade impetrada. 2. Diante do longo lapso temporal, é irrelevante averiguar culpa de terceiros ou complexidade da matéria no trâmite, já que a razoável duração do processo, garantia individual desrespeitada na hipótese, impõe à Administração, como um todo, resposta à tutela pleiteada em tempo adequado, situação não constatada na hipótese. 3. "O direito de petição aos Poderes Públicos, assegurado no art. 5º, XXXIV, 'a', da Constituição Federal, traduz-se em preceito fundamental a que se deve conferir a máxima eficácia, impondo-se à Administração, como contrapartida lógica e necessária ao pleno exercício desse direito pelo Administrado, o dever de apresentar tempestiva resposta. (...) A demora excessiva e injustificada da Administração para cumprir obrigação que a própria Constituição lhe impõe é omissão violadora do princípio da eficiência, na medida em que denuncia a incapacidade do Poder Público em desempenhar, num prazo razoável, as atribuições que lhe foram conferidas pelo ordenamento (nesse sentido, o comando do art. 5º, LXXVIII, da CF). Fere, também, a moralidade administrativa, por colocar em xeque a legítima confiança que o cidadão comum deposita, e deve depositar, na Administração. Por isso que semelhante conduta se revela ilegal e abusiva, podendo ser coibida pela via mandamental, consoante previsto no art. 1º, caput, da Lei n. 12.016, de 7 de agosto de 2009" (MS 19.132/DF, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Seção, DJe 27.3.2017). 4. A autoridade impetrada deve, no prazo do art. 49 da Lei 9.784/1999, decidir o requerimento administrativo. 5. Mandado de Segurança concedido."

ApCiv 5000897-78.2019.4.03.6103, Rel. Des. Fed. CECILIA MARCONDES, intimação via sistema 06/03/2020: "ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSO ADMINISTRATIVO PREVIDENCIÁRIO. REQUERIMENTO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. PRINCÍPIO DA RAZOÁVEL DURAÇÃO DO PROCESSO. DECURSO DO PRAZO LEGAL PARA ANÁLISE ADMINISTRATIVA. VIOLAÇÃO A DIREITO LÍQUIDO E CERTO. REMESSA NECESSÁRIA E APELAÇÃO DESPROVIDAS. 1. Na hipótese dos autos, o impetrante formulou requerimento de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição em 06.07.2018, o qual permaneceu pendente de apreciação pelo INSS, além do prazo legal. 2. Cumpre ressaltar que a duração razoável dos processos é garantia constitucionalmente assegurada aos administrados, consoante expressa disposição do art. 5º, inciso LXXVIII, da CF/88, incluído pela Emenda Constitucional nº 45/04. 3. Com efeito, a Administração Pública tem o dever de analisar em prazo razoável os pedidos que lhe são submetidos, sob pena de causar prejuízo ao administrado e de descumprir o princípio da celeridade processual, também assegurado constitucionalmente aos processos administrativos (art. 5º, LXXVIII, da CF/88). 4. Consoante preconiza o princípio constitucional da eficiência, previsto no art. 37, caput, da Constituição da República, o administrado não pode ser prejudicado pela morosidade excessiva na apreciação de requerimentos submetidos à Administração Pública. Assim, a via mandamental é adequada para a garantia do direito do administrado. 5. O art. 49 da Lei nº 9.784/1999 fixa o prazo de até 30 dias para que a Administração Pública decida a questão posta em processo administrativo, salvo se houver motivo que justifique de maneira expressa a prorrogação do referido lapso temporal. 6. Além do atulhado prazo legal, o art. 41-A, § 5º, da Lei nº 8.213/1991 e o art. 174 do Decreto nº 3.048/1999, que dispõem especificamente sobre a implementação de benefícios previdenciários, preveem o prazo de 45 dias para o primeiro pagamento, contados a partir da data da apresentação dos documentos necessários pelo segurado. 7. No caso vertente, resta evidenciado que a autoridade impetrada desrespeitou os prazos estabelecidos em legislações ordinárias, que regulam tanto o processo administrativo em geral, como os processos administrativos de requerimentos de benefícios no âmbito da Previdência Social. 8. Inexiste amparo legal para a omissão administrativa da autarquia previdenciária, que, pelo contrário, enseja descumprimento de normas legais e violação aos princípios da legalidade, razoável duração do processo, proporcionalidade, eficiência na prestação de serviço público, segurança jurídica e moralidade, sujeitando-se ao controle jurisdicional visando a reparar a lesão a direito líquido e certo infringido. 9. Não há condenação em honorários advocatícios em sede de mandado de segurança, nos termos do artigo 25 da Lei nº 12.016/2009 e das Súmulas 105 do STJ e 512 do STF. 10. Apelação e remessa necessária, tida por interposta, não providas."

Na espécie, o requerimento administrativo foi protocolado em 07/12/2018 e decidido apenas em 01/07/2019, após a impetração e a concessão da liminar, revelando que a sentença encontra-se em plena conformidade com a jurisprudência consolidada, a ser aplicada para prestigiar a celeridade e a eficiência especialmente no trato de pedido de natureza previdenciária pelo caráter alimentar da prestação, reforçando-se o acerto do julgado diante da própria falta de recurso voluntário da autarquia.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 932 do CPC, nego provimento à remessa oficial.

Oportunamente, baixem-se os autos à vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 31 de julho de 2020.

APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5000609-22.2018.4.03.6118

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: AGENCIA NACIONAL DE ENERGIA ELÉTRICA - ANEEL, BANDEIRANTE ENERGIAS/A

Advogados do(a) APELANTE: GUSTAVO ANTONIO FERES PAIXAO - SP186458-S, ERIKA RUBIO CALMON DE AGUIAR - SP2946910S, MARCIO DE CASTRO ZUCATELLI - SP260205

APELADO: MUNICIPIO DE POTIM

Advogados do(a) APELADO: NIZE MARIA SALLES CARRERA POSSATO - SP171016, ERIKA CIPOLLI ROSA - SP184078, FABIANA ANALIEZIA GOMES DAMASCENO SANTOS - SP302753

INTIMAÇÃO DE Pauta de Julgamento

O processo em epígrafe foi incluído na pauta de julgamentos do dia 2 de setembro de 2020, às 14:00 horas, a ser realizada em ambiente exclusivamente eletrônico. Na mesma sessão ou nas subsequentes poderão ser julgados processos adiados ou constantes de pautas já publicadas.

Nos termos da Portaria 01, de 08 de novembro de 2017, da Presidência da Terceira Turma, disponibilizada no Diário Eletrônico (Seção Administrativa) desta Corte em 13/11/2017, ficam as partes intimadas para, querendo, manifestarem, até o início da sessão, através do email utu3@tr3.jus.br e por petição, interesse em proferir sustentação oral, bem como de discordância do julgamento do feito em sessão eletrônica.

Em ambos os casos, o feito será retirado de pauta, para ser pautado novamente em sessão presencial futura ou sessão por videoconferência.

Fica o MPF intimado também por e-mail.

São Paulo, 3 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000378-35.2018.4.03.6137

RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO

APELANTE: VIDROSUL DISTRIBUIDORA DRACENENSE DE VIDROS LTDA

Advogados do(a) APELANTE: GABRIEL AUDACIO RAMOS FERNANDEZ - SP405335-A, HAMILTON DONIZETI RAMOS FERNANDEZ - SP209895-N

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

À vista da decisão proferida pela Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça - STJ, que determinou a suspensão dos processos relativos ao Tema nº 1.008, dos Recursos Especiais nº 1.767.631/SC, 1.772.634/RS e 1.772.470/RS, afetos ao rito do art. 1.036, do CPC/2015 (recursos repetitivos), determino a suspensão do curso do processo até o pronunciamento definitivo do Superior Tribunal de Justiça, nos termos do art. 1.037, II, do CPC/2015.

Intimem-se as partes.

Anote-se.

São Paulo, 30 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006589-97.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CARLOS MUTA

AGRAVANTE: JOSE LUCIO DE ANDRADE - ME

DESPACHO

Considerando a retomada do atendimento presencial, intima-se o agravante para que cumpra o quanto determinado no despacho ID 128149773.

São Paulo, 03 de agosto de 2020.

Desembargador Federal CARLOS MUTA

Relator

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5000139-14.2020.4.03.6120

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: POSTO TOTALARAQUARA LTDA, MAXGAS AUTO POSTO LTDA, MAXGAS AUTO POSTO LTDA

Advogados do(a) APELADO: RENAN BORGES FERREIRA - SP330545-A, ROBERTO IUEDESNEIDER DE CASTRO - SP333532-A

Advogados do(a) APELADO: RENAN BORGES FERREIRA - SP330545-A, ROBERTO IUEDESNEIDER DE CASTRO - SP333532-A

Advogados do(a) APELADO: RENAN BORGES FERREIRA - SP330545-A, ROBERTO IUEDESNEIDER DE CASTRO - SP333532-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Vistos,

Maniféstem-se as partes acerca de eventual ilegitimidade passiva das filiais para constarem como autoras nos presentes autos.

Prazo comum de 15 (quinze) dias.

Após, voltem conclusos.

São Paulo, 30 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013910-86.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

AGRAVANTE: BRASCASE ALIMENTOS LTDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: THIAGO CERAVOLO LAGUNA - SP182696-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DECISÃO

Tendo em vista o julgamento da ação que originou a interposição deste agravo de instrumento, constata-se a ausência superveniente de interesse recursal, porquanto o recurso restringe-se a impugnar decisão liminar que veio a ser substituída por sentença.

Ante o exposto, julgo prejudicado o agravo de instrumento, negando-lhe seguimento, com fundamento no art. 932, III, do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal, arquivem-se os autos.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 0001860-55.2016.4.03.0000

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

INTERESSADO: EGRS COMPRA E VENDA DE IMOVEIS LTDA

Advogado do(a) INTERESSADO: RODOLPHO SANDRO FERREIRA MARTINS - SP189895

INTERESSADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, AGRO PECUARIA E INDUSTRIAL RIMA CLA LTDA - ME

Advogado do(a) INTERESSADO: EDVALDO BOTELHO MUNIZ - SP81886-N

Advogado do(a) INTERESSADO: ALEXANDRE FARALDO - SP130430-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Intime-se a recorrente EGRS COMPRA E VENDA DE IMOVEIS LTDA para que, no prazo de 15 (quinze) dias, manifeste-se acerca de seu interesse no julgamento do presente agravo de instrumento, considerando a decisão proferido pelo Juízo de origem, em 16/9/2019, nos seguintes termos:

Intime-se com urgência a Arrematante, para providenciar o constante da nota de devolução de fl. 583, no que lhe couber e, atentando-se para o prazo da prenotação do título. Cumprida a determinação supra, expeça-se o necessário a fim de se atender o item 5 da nota de devolução. Cumpra-se

Ressalte-se que o silêncio será interpretado como ausência de interesse no julgamento do recurso.

Intime-se.

Após, conclusos.

São Paulo, 31 de julho de 2020.

SUBSECRETARIA DA 4ª TURMA

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008738-71.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE

AGRAVANTE: TAYCO EQUIPAMENTOS DE SEGURANCA LTDA - EPP

Advogado do(a) AGRAVANTE: RONALDO APARECIDO FABRICIO - SP265492-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do(a) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a), de acordo com o artigo 1º da Ordem de Serviço nº 1/2016 - PRESI/DIRG/SEJU/UTU4, faço abertura de vista para que a(s) parte(s) (TAYCO EQUIPAMENTOS DE SEGURANCA LTDA - EPP), ora embargada(s), querendo, manifeste(m)-se nos termos do § 2º do art. 1023 da Lei nº 13.105/15 (NCPC).

Considera-se data da publicação o primeiro dia útil subsequente ao dia de disponibilização no Diário Eletrônico da Justiça Federal.

São Paulo, 31 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002592-09.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE

AGRAVANTE: WTORRE S.A.

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

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do(a) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a), de acordo com o artigo 1º da Ordem de Serviço nº 1/2016 - PRESI/DIRG/SEJU/UTU4, faço abertura de vista para que a(s) parte(s) (WTORRE S.A.), ora embargada(s), querendo, manifeste(m)-se nos termos do § 2º do art. 1023 da Lei nº 13.105/15 (NCPC).

Considera-se data da publicação o primeiro dia útil subsequente ao dia de disponibilização no Diário Eletrônico da Justiça Federal.

São Paulo, 31 de julho de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5000933-43.2017.4.03.6119

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

APELANTE: MUNICIPIO DE GUARULHOS

Advogado do(a) APELANTE: LEONARDO GADELHA DE LIMA - SP259853-A

LITISCONSORTE: ESTADO DE SAO PAULO, UNIAO FEDERAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA UNIÃO DA 3ª REGIÃO
APELADO: JUCENEIDE COSTA DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: ANDREIA APARECIDA OLIVEIRA BESSA - SP325571-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Embargos de declaração opostos pelo MUNICÍPIO DE GUARULHOS contra decisão que indeferiu “o pedido de intimação dos demais corréus para o cumprimento da obrigação, porquanto a sentença determinou ao petionante, de forma exclusiva, o fornecimento do medicamento e condenou aos demais litisconsortes no pagamento dos honorários advocatícios” (Id. 122727183).

Sustenta, em síntese, a existência de contradição e/ou obscuridade, mormente quando o julgado menciona a exclusividade do município para o fornecimento do medicamento pelos seguintes motivos:

- a) a sentença determinou o cumprimento da obrigação pelos réus de forma solidária, como já está pacificado no STF, porém a operacionalização (entrega em mãos) deve se dar no município em que reside o autor;
- b) não há nada que indique exclusividade do município em fornecer o medicamento, como decidiu este relator;
- c) a manutenção do julgado viola o comando decisório, ainda não modificado por esta instância, e a jurisprudência brasileira acerca do tema;
- d) o intuito do município na manifestação anterior era a de pleitear ao Judiciário que determinasse a intimação da UNIÃO para o cumprimento por se tratar de obrigação solidária, para que pudesse assim operacionalizar a medida, com a entrega do bem da vida buscado, como esclarecido pelo juízo de primeiro grau;
- e) o município está em contato com a União para o cumprimento da medida (vide e-mail anexo), porém, caso seja mantida a decisão, a União terá a desculpa para não o entregar, já que foi reconhecida a obrigação exclusiva do município;
- f) incide no caso o tema 793 do STF, que determina ao Judiciário local o direcionamento do cumprimento da obrigação ao ente responsável e, *in casu*, o medicamento é de altíssimo custo, de responsabilidade do ente federal, que é o mais efetivo ao cumprimento das obrigações;

Requer o recebimento e acolhimento dos presentes embargos declaratórios, para que a decisão seja aclarada e assim os demais entes corresponsáveis sejam intimados a cumprir a sentença.

Os embargados foram devidamente intimados, mas apenas a autora se manifestou pela improcedência dos embargos (Id. 124740700).

É o relatório.

Decido.

Trata-se na origem de ação ordinária ajuizada contra a União Federal com a finalidade de obter a condenação ao fornecimento gratuito do medicamento alfaLglucosidase (Myozyme), nas quantidades e prazos recomendados para o consumo mensal, por tempo indeterminado, conforme indicado por laudo médico.

Por meio do despacho Id. 6509239, foi determinada a inclusão do Estado de São Paulo e do Município de Guarulhos na lide, por cautela e à vista da solidariedade constitucional relacionada à saúde.

A sentença julgou procedente o pedido nos seguintes termos:

“Diante do exposto, **JULGO PROCEDENTE** o pedido inicial, e extingo o processo com julgamento do mérito, nos termos do artigo 487, I, do Código de Processo Civil, para o fim de determinar aos réus, por meio do Sistema Único de Saúde, a fornecer à parte autora o medicamento alfaLglucosidase (Myozyme), pelo período em que perdurar o tratamento, mediante prescrição médica. **DEFIRO A TUTELA DE URGÊNCIA**, diante da presença dos requisitos contidos no art. 300 do CPC, consubstanciados na demonstração do direito invocado e perigo de dano irreparável à autora, na forma da fundamentação, pelo que **DETERMINO** ao Município de Guarulhos que forneça à autora, por meio do Sistema Único de Saúde, no prazo de 30 (trinta) dias, pelo tempo que durar o tratamento, o medicamento alfaLglucosidase (Myozyme).

Condeno os réus solidariamente ao pagamento de honorários advocatícios, que fixo no percentual mínimo (8%) do § 3º, II, do art. 85 do CPC, de modo a possibilitar sua eventual majoração, nos termos do § 11 do mesmo dispositivo, e observado, ainda, seu § 5º, por ocasião da apuração do montante a ser pago.

Expeça-se o necessário para imediato cumprimento.

Sentença sujeita ao reexame necessário (art. 496, I, CPC), devendo ser oportunamente remetida ao E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região, observadas as formalidades legais”.

Verifica-se que, não obstante tenha sido deferida a tutela de urgência para determinar ao Município de Guarulhos a entrega do medicamento alfaLglucosidase (Myozyme) à autora, foi reconhecida a responsabilidade solidária dos réus em fornecer o medicamento por meio do Sistema Único de Saúde, durante o período em que perdurar o tratamento, mediante prescrição médica.

A afirmação é corroborada pela própria sentença na parte em que afastou a preliminar de ilegitimidade passiva arguida pelos réus:

“A forma de entrega do medicamento não influencia na legitimidade passiva. A responsabilidade pelo fornecimento ao cidadão é que determina o polo passivo do feito e, como visto, é solidária aos entes nominados na inicial. Assim, afasto a preliminar de ilegitimidade passiva arguida pelos réus”.

Os embargos de declaração opostos pelo Município de Guarulhos não foram acolhidos, mas a decisão esclareceu que a sentença era clara e objetiva ao determinar o fornecimento do fármaco pelos réus e que apenas a entrega, ou seja, a operacionalização pela qual o medicamento chegará às mãos da autora, seria de responsabilidade do município:

A sentença foi proferida de modo claro e objetivo, determinando aos réus (União, Estado e Município), por meio do Sistema Único de Saúde, o fornecimento do medicamento alfaLglucosidase (Myozyme) à parte autora.

Porém, a forma de entrega do medicamento, ou seja, a operacionalização do meio que o fármaco chegará às mãos da autora se dará pelo Município, ente responsável pela execução das ações e serviços de saúde em seu território, o que não traz prejuízo algum, até porque a determinação é que seja fornecido pelo SUS.

Como é cediço, o SUS possui Comissão Intergestores Tripartite e Conselhos de Saúde nas três esferas (federal municipal e estadual), de forma que o custeio será resolvido entre os entes públicos, cabendo ao Juízo apenas a ordem de fornecimento. Portanto, apenas aos gestores do SUS compete a deliberação sobre a forma de custeio do medicamento.

Ademais, ressalto que os embargos de declaração não se prestam à reforma da sentença no ponto abordado, devendo o embargante valer-se do instrumento processual adequado para deduzir sua pretensão.

Ante o exposto, conheço dos presentes embargos de declaração e, no mérito, **nego-lhes provimento**”.

Assim, razão assiste à embargante, na medida em que foi reconhecida a obrigação solidária dos entes públicos ao fornecimento do medicamento, incumbido o Município de Guarulhos da responsabilidade pela operacionalização da entrega, fornecido pelo SUS por ser o ente responsável pela execução das ações e serviços de saúde em seu território.

Ante o exposto, acolho os embargos de declaração, com efeitos infringentes, para reconsiderar o despacho Id. 119671474, reconhecer a obrigação solidária dos réus ao fornecimento do medicamento pleiteado e determinar a intimação dos demais corréus Estado de São Paulo e União Federal para o cumprimento da obrigação.

Publique-se. Intime-se. Após, tomem conclusos para o julgamento da apelação.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020091-06.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: ARGOS - EXTRACAO E BENEFICIAMENTO DE MINERAIS LTDA

Advogado do(a) AGRAVADO: SEBASTIAO DE PONTES XAVIER - SP100443-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Agravo de instrumento interposto pela União contra decisão que, em cumprimento de sentença, acolheu o cálculo da contadoria judicial, determinou a expedição de ofício ao banco para conversão parcial do valor em renda do fisco e a liberação do saldo remanescente parte contrária (Id. 33307836 dos autos de origem).

Pleiteia a concessão de efeito suspensivo, à vista do *periculum in mora*, decorrente do iminente levantamento de quantia indevida pela agravada.

Nesta fase de cognição da matéria posta, está justificado o exame da providência pleiteada, a teor dos artigos 995 e 1.019 do Código de Processo Civil. Evidencia-se que a outorga do efeito suspensivo é exceção e, para o seu deferimento, é imprescindível que se verifique o risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, bem como a probabilidade de provimento do recurso, que passo ao exame.

Cuida-se na origem de ação ordinária em fase de cumprimento de sentença, na qual foi proferida sentença que julgou procedente o pedido da autora para pagamento da contribuição do PIS, nos termos da Lei Complementar nº 07/70. Após o trânsito em julgado, os cálculos foram apresentados pelas partes e pela contadoria judicial, oportunidade em que o juiz determinou a liberação dos respectivos valores às partes, conforme a conta do órgão judiciário. Inconformada, o fisco manejou recurso, o qual foi provido para anulação do julgado por cerceamento de defesa. Retomando o trâmite processual em primeira instância, a fazenda elaborou nova planilha de créditos, assim como a contadoria. Acolhido o parecer do contador, o magistrado ordenou o pagamento do valor respectivo a cada parte, com o que novamente discorda a União. Sob esse aspecto, a decisão agravada não pode, em princípio, produzir efeitos, dado que presente o *periculum in mora*, decorrente do iminente levantamento do montante questionado.

Ante o exposto, DEFIRO a concessão de efeito suspensivo, a fim de determinar a suspensão da decisão agravada até julgamento definitivo deste recurso.

Comunique-se ao juízo de primeiro grau para que dê cumprimento à decisão.

Intime-se a agravada, nos termos e para os efeitos do artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil.

Publique-se.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5002958-22.2018.4.03.6110

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: MINERACAO SAO JUDAS LTDA

Advogados do(a) APELADO: WANDER BRUGNARA - MG86748-A, MAGNUS BRUGNARA - MG96769-A

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do(a) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a), de acordo com o artigo 1º da Ordem de Serviço nº 1/2016 - PRESI/DIRG/SEJU/UTU4, faço abertura de vista para que a(s) parte(s) (**MINERACAO SAO JUDAS LTDA**), ora embargada(s), querendo, manifeste(m)-se nos termos do § 2º do art. 1023 da Lei nº 13.105/15 (NCPC).

Considera-se data da publicação o primeiro dia útil subsequente ao dia de disponibilização no Diário Eletrônico da Justiça Federal.

São Paulo, 31 de julho de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5014264-81.2019.4.03.6100

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: SOUZALIMA SEGURANCA PATRIMONIAL LTDA.

Advogado do(a) APELADO: BRUNO LASAS LONG - SP331249-A

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do(a) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a), de acordo com o artigo 1º da Ordem de Serviço nº 1/2016 - PRESI/DIRG/SEJU/UTU4, faço abertura de vista para que a(s) parte(s) (**SOUZALIMA SEGURANCA PATRIMONIAL LTDA.**), ora embargada(s), querendo, manifeste(m)-se nos termos do § 2º do art. 1023 da Lei nº 13.105/15 (NCPC).

Considera-se data da publicação o primeiro dia útil subsequente ao dia de disponibilização no Diário Eletrônico da Justiça Federal.

São Paulo, 31 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002082-36.2019.4.03.6109

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: RRC PLASTICOS INDUSTRIA E COMERCIO - EIRELI

Advogados do(a) APELADO: CAMILO FRANCISCO PAES DE BARROS E PENATI - SP206403-A, MARCELO ZANETTI GODOI - SP139051-A

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do(a) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a), de acordo com o artigo 1º da Ordem de Serviço nº 1/2016 - PRESI/DIRG/SEJU/UTU4, faço abertura de vista para que o, ora agravado (**RRC PLASTICOS INDUSTRIA E COMERCIO - EIRELI**), querendo, manifeste-se nos termos do § 2º do art. 1021 da Lei nº 13.105/15 (Novo CPC).

Considera-se data da publicação o primeiro dia útil subsequente ao dia de disponibilização no Diário Eletrônico da Justiça Federal.

São Paulo, 31 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000460-07.2019.4.03.6113

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

APELANTE: ROMICOUROS COMERCIO ATACADISTA LTDA., UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogados do(a) APELANTE: ANA CRISTINA GHEDINI CARVALHO - SP181614-A, REGINA MACIEL RAUCCI UBIALI - SP270347-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, ROMICOUROS COMERCIO ATACADISTA LTDA.

Advogados do(a) APELADO: ANA CRISTINA GHEDINI CARVALHO - SP181614-A, REGINA MACIEL RAUCCI UBIALI - SP270347-A

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do(a) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a), de acordo com o artigo 1º da Ordem de Serviço nº 1/2016 - PRESI/DIRG/SEJU/UTU4, faço abertura de vista para que o, ora agravado (**ROMICOUROS COMERCIO ATACADISTA LTDA.**), querendo, manifeste-se nos termos do § 2º do art. 1021 da Lei nº 13.105/15 (Novo CPC).

Considera-se data da publicação o primeiro dia útil subsequente ao dia de disponibilização no Diário Eletrônico da Justiça Federal.

São Paulo, 31 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003319-13.2017.4.03.6130

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: ZULUS INDUSTRIA E COMERCIO DE CONFECÇOES LTDA - EPP

Advogado do(a) APELADO: GIULLIANO MARINOTO - SP307649-A

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do(a) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a), de acordo com o artigo 1º da Ordem de Serviço nº 1/2016 - PRESI/DIRG/SEJU/UTU4, faço abertura de vista para que o, ora agravado (**ZULUS INDUSTRIA E COMERCIO DE CONFECÇOES LTDA - EPP**), querendo, manifeste-se nos termos do § 2º do art. 1021 da Lei nº 13.105/15 (Novo CPC).

Considera-se data da publicação o primeiro dia útil subsequente ao dia de disponibilização no Diário Eletrônico da Justiça Federal.

São Paulo, 31 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5008158-74.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: INDUSTRIA DE FELTROS SANTA FESA

Advogados do(a) APELADO: NELSON MONTEIRO JUNIOR - SP137864-A, RICARDO BOTOS DASILVANEVES - SP143373-A

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do(a) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a), de acordo com o artigo 1º da Ordem de Serviço nº 1/2016 - PRESI/DIRG/SEJU/UTU4, faço abertura de vista para que a(s) parte(s) (**INDUSTRIA DE FELTROS SANTA FESA**), ora embargada(s), querendo, manifeste(m)-se nos termos do § 2º do art. 1023 da Lei nº 13.105/15 (Novo CPC).

Considera-se data da publicação o primeiro dia útil subsequente ao dia de disponibilização no Diário Eletrônico da Justiça Federal.

São Paulo, 31 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202)Nº 5003212-26.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

AGRAVANTE: ANA LUCIA DE MACEDO, BARBARA ANDRIA, CAMILO VILLA MARIN NETO, LUCIA BERNADETE DO CARMO PEDRO, MARIA TEREZA DE CARVALHO MENDES BICUDO, LEA MONTEIRO ARAUJO MENDONCA, ROSANA MARIA MATAVELLI, PAULO ALVES ROLIM, ODILA ALVES MENDES, CLEUZA ALVES DE MOURA, CELSO ALVES, ROSANA MARIA MATAVELLI NOBRE

Advogado do(a) AGRAVANTE: OLIVIO GAMBOA PANUCCI - SP328905-A
Advogado do(a) AGRAVANTE: OLIVIO GAMBOA PANUCCI - SP328905-A
Advogado do(a) AGRAVANTE: OLIVIO GAMBOA PANUCCI - SP328905-A
Advogado do(a) AGRAVANTE: OLIVIO GAMBOA PANUCCI - SP328905-A
Advogado do(a) AGRAVANTE: OLIVIO GAMBOA PANUCCI - SP328905-A
Advogado do(a) AGRAVANTE: OLIVIO GAMBOA PANUCCI - SP328905-A
Advogado do(a) AGRAVANTE: OLIVIO GAMBOA PANUCCI - SP328905-A
Advogado do(a) AGRAVANTE: OLIVIO GAMBOA PANUCCI - SP328905-A
Advogado do(a) AGRAVANTE: OLIVIO GAMBOA PANUCCI - SP328905-A
Advogado do(a) AGRAVANTE: OLIVIO GAMBOA PANUCCI - SP328905-A
Advogado do(a) AGRAVANTE: OLIVIO GAMBOA PANUCCI - SP328905-A
Advogado do(a) AGRAVANTE: OLIVIO GAMBOA PANUCCI - SP328905-A

AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do(a) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a), de acordo com o artigo 1º da Ordem de Serviço nº 1/2016 - PRESI/DIRG/SEJU/UTU4, faço abertura de vista para que a(s) parte(s) (**CAIXA ECONOMICA FEDERAL**), ora embargada(s), querendo, manifeste(m)-se nos termos do § 2º do art. 1023 da Lei nº 13.105/15 (Novo CPC).

Considera-se data da publicação o primeiro dia útil subsequente ao dia de disponibilização no Diário Eletrônico da Justiça Federal.

São Paulo, 31 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0013051-02.2008.4.03.6104

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

APELANTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

APELADO: MARIA LUCIA MARTINS DE SOUZA, DALVA ANTONIA MARTINS SOARES

Advogado do(a) APELADO: CASSIA FERNANDA MARTINS DE SOUZA VIDAL - SP219509
Advogado do(a) APELADO: CASSIA FERNANDA MARTINS DE SOUZA VIDAL - SP219509

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Petição id 127191176: notícia a parte autora que aderiu à proposta de acordo extrajudicial com a Caixa Econômica Federal decorrente do acordo coletivo homologado pelo C. Supremo Tribunal Federal no bojo do Recurso Extraordinário nº 591.797, do Recurso Extraordinário nº 626.307 e da Ação por Descumprimento de Preceito Fundamental nº 165 ainda não foi apreciada, razão pela qual pugna pela intimação da instituição financeira para se manifeste a respeito.

Pleiteia, ainda, que a CEF proceda à juntada aos autos do termo de acordo e os respectivos comprovantes de pagamento.

Intimada, a CEF juntou os comprovantes requeridos, oportunidade em que requer a extinção do feito com a expedição dos respectivos alvarás.

DECIDO.

Para que surtam seus legais e jurídicos efeitos, homologo o acordo celebrado entre as partes, nos termos do art. 487, inciso III, alínea "b", do CPC e, diante da comprovação do pagamento, resolve-se o mérito.

O pedido de expedição de alvará de levantamento de valores depositados deverá ser formulado perante o juízo de origem ao qual os depósitos foram vinculados.

Despesas processuais a cargo das partes, nos termos do art. 90, §2º, do CPC.

Prejudicada a análise do recurso de apelação interposto, *ex vi* do artigo 932, III do CPC, pela perda superveniente do objeto.

Transitada em julgado, encaminhem-se os autos ao Juízo a quo.

Int.

São Paulo, 30 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0017796-29.2001.4.03.6182

RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE

APELANTE: MERCANTIL SADALLA LTDA - ME

Advogado do(a) APELANTE: TATHIANA PRADA AMARAL DUARTE - SP221785-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do(a) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a), de acordo com o artigo 1º da Ordem de Serviço nº 1/2016 - PRESI/DIRG/SEJU/UTU4, faço abertura de vista para que a(s) parte(s) (MERCANTIL SADALLA LTDA - ME), ora embargada(s), querendo, manifeste(m)-se nos termos do § 2º do art. 1023 da Lei nº 13.105/15 (Novo CPC).

Considera-se data da publicação o primeiro dia útil subsequente ao dia de disponibilização no Diário Eletrônico da Justiça Federal.

São Paulo, 31 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202)Nº 5018649-05.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE

AGRAVANTE: SINDICATO DOS CORRET. DE SEGS. EMP. CORRET. DE SEGS. RESSEGUROS DE SAUDE DE VIDA DE CAPITALIZACAO DE PREVIDENCIA PRIVADA NO EST. DE SP

Advogado do(a) AGRAVANTE: VIVIEN LYS PORTO FERREIRA DA SILVA - SP195142

AGRAVADO: SUPERINTENDÊNCIA DE SEGUROS PRIVADOS

D E C I S Ã O

Trata-se de pedido de reconsideração formulado pelo SINDICATO DE EMPRESÁRIOS E PROFISSIONAIS AUTÔNOMOS DA CORRETAGEM E DA DISTRIBUIÇÃO DE TODOS OS RAMOS DE SEGUROS, RESSEGUROS E CAPITALIZAÇÃO DO ESTADO DE SÃO PAULO – SINCOR/SP em face da decisão de id. 136784455 que indeferiu a antecipação de tutela pleiteada, mantendo a decisão agravada.

Alega a agravante, em síntese, que o prazo para recadastramento de todos os corretores junto à Superintendência de Seguros Privados - Susep termina em 31.07.2020 (de acordo com o art. 4º da Circular Susep n. 602/2020), todavia, o atual sistema de cadastros apresenta falhas no funcionamento e muitos corretores, por vício causado pela Susep, terão os registros suspensos, ficando impedidos de trabalhar e garantir o próprio sustento.

Requer a reconsideração da decisão que indeferiu a antecipação de tutela recursal.

Com contrarrazões os autos retornaram para apreciação da petição de id. 137792951.

Decido.

O art. 300 do CPC estabelece como requisitos para a tutela de urgência: a) a probabilidade ou plausibilidade do direito; e b) o perigo de dano ou risco ao resultado útil do processo.

Desse modo, revela-se indispensável à entrega de provimento antecipatório não só a probabilidade do direito, mas também a presença de perigo de dano ou risco ao resultado útil do processo, sendo que esses requisitos devem ser satisfeitos cumulativamente.

No que tange ao pedido de que a agravada restabeleça, temporariamente e até o julgamento final da demanda, o emprego do antigo sistema de cadastramento, não estão presentes os requisitos autorizadores da tutela de urgência.

Apesar das cópias de mensagens eletrônicas trocadas entre os corretores de seguros e o Sincor/SP, relatando problemas no uso do atual sistema de cadastramento da Susep, não há nos autos elementos que comprovem que a Susep tenha se recusado a sanar as falhas apontadas e nem que houve tentativa de resolução do problema junto à própria Susep.

Consoante é possível extrair do portal de acesso ao sistema de cadastramento a Susep instrui aqueles que se depararem com dificuldades à encaminhar mensagem eletrônica para o endereço corretores@susep.gov.br juntamente com o print da mensagem informada pelo portal em caso de erro.

Ademais, consta aviso no referido portal que devido ao grande número de acessos pode ser necessário que o solicitante aguarde algumas horas e refaça a tentativa, bem como confira se, de fato, o processo não foi finalizado.

Noutro passo, documentos juntados pela agravada demonstram que a maior parte dos corretores já obteve sucesso do recadastramento e que foi realizada pesquisa pelo Instituto Data Folha na qual se constatou de 87,44% dos corretores de seguro aprovaram o recadastramento da Susep.

Por sua vez, nos termos da decisão que indeferiu a antecipação de tutela, em 20 de abril de 2020, foi editada a Medida Provisória nº 955 (MP 955/2020), que revogou a MP 905/2019 e a Lei nº 4.594/1964, bem como o Decreto-Lei nº 73/1966 voltaram a vigorar plenamente de forma que a habilitação e o registro dos corretores de seguro voltaram a ser imediatamente obrigatórios junto à SUSEP.

Portanto, ausente a probabilidade de direito no que se refere ao emprego do antigo sistema, porquanto o mesmo não se coaduna com as disposições da nova legislação e não está demonstrada a incapacidade do atual sistema no que se refere ao atendimento da demanda.

E, ausente tal requisito, inviável a antecipação da tutela recursal, vez que o art. 300 do CPC exige a presença do perigo de dano e a probabilidade do direito cumulativamente.

Relativamente ao pedido subsidiário, de que não seja aplicada a pena de suspensão dos registros dos corretores que não conseguirem efetuar o recadastramento até 31.07.2020 até o final da pandemia de Covid-19, observa-se que há, de fato, indícios de que o sistema atualmente em uso não apresenta o funcionamento ideal e, considerando-se os efeitos da pena eventualmente aplicada aos corretores, há desproporcionalidade na medida, máxime quando a resolução do problema depende em boa parte da Susep.

Assim, tendo em vista que os corretores que encontrarem problemas no recadastramento deverão solicitar por e-mail o auxílio da Susep, que o prazo final está no limite e que a suspensão do registro nesse momento de instabilidade econômica é medida que pode causar grave dano, é razoável a extensão do prazo conferido pelo art. 4º da Circular Susep n. 602/2020.

Ante o exposto, reconsidero em parte a decisão de id. 136784455 apenas para determinar que o prazo previsto pelo art. 4º da Circular Susep n. 602/2020 seja prorrogado até 14.08.2020.

São Paulo, 30 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5002796-44.2020.4.03.6114

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

APELANTE: GERENTE DA AGÊNCIA DA PREVIDÊNCIA SOCIAL DE SÃO BERNARDO DO CAMPO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: APARECIDA DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELADO: ANDRESSA RUIZ CERETO - SP272598-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Recebo o recurso de apelação no efeito devolutivo, com flúcro no art. 14, § 3º, da Lei nº 12.016/2009.

Intím(m)-se.

São Paulo, 30 de julho de 2020.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL(199)Nº 5007671-24.2019.4.03.6104

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

PARTE AUTORA: BUY CELL COMERCIO DE ACESSORIOS E CELULARES EIRELI - EPP

Advogados do(a) PARTE AUTORA: CELSO VIEIRA TICIANELLI - SP135188-A, ALESSANDRA DE CAMARGO GIANNA - SP149390-A

PARTE RE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DECISÃO

Trata-se de reexame necessário de sentença que concedeu a segurança, para assegurar à impetrante o direito ao prosseguimento do despacho aduaneiro em relação à DI nº 19/1613996-7, mediante a apresentação de garantia, nos termos da Portaria MF nº 389/76 (ID 136533022).

A União Federal manifestou desinteresse em interpor recurso de apelação (ID 136533025).

O Ministério Público Federal opinou pelo não conhecimento da remessa oficial (ID 137854605).

Decido.

Eis a manifestação da União:

"A UNIÃO (Fazenda Nacional), por seu Procurador signatário, vem informar a Vossa Excelência que a r. sentença proferida nestes autos está em conformidade com o disposto nos artigos 570 e 571 do Regulamento Aduaneiro (Decreto 6.759/09) c/c o art. 1º da Portaria MF 389/76, conforme notificado nas Informações prestadas pela Autoridade Fiscal (id 24286586); logo, não há interesse jurídico por parte desta Procuradoria em recorrer da referida decisão." (ID 136533025)

Diante do desinteresse da União em recorrer da sentença, aplica-se o art. 19, § 1º, II, e § 2º, da Lei nº 10.522/02:

"Art. 19. Fica a Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional dispensada de contestar, de oferecer contrarrazões e de interpor recursos, e fica autorizada a desistir de recursos já interpostos, desde que inexistir outro fundamento relevante, na hipótese em que a ação ou a decisão judicial ou administrativa versar sobre:

(...)

§ 1º Nas matérias de que trata este artigo, o Procurador da Fazenda Nacional que atuar no feito deverá, expressamente:

I - (...)

II - manifestar o seu desinteresse em recorrer, quando intimado da decisão judicial.

§ 2º A sentença, ocorrendo a hipótese do § 1º, não se subordinará ao duplo grau de jurisdição obrigatório."

Ante o exposto, nos termos do art. 932, III, do Código de Processo Civil, não conheço da remessa oficial.

Observadas as cautelas legais, remetam-se os autos ao juízo de origem.

Intím(m)-se.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL(199)Nº 5005139-55.2020.4.03.6100

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 04/08/2020 349/2146

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

PARTE AUTORA: GRANOL INDUSTRIA COMERCIO E EXPORTAÇÃO S/A

Advogados do(a) PARTE AUTORA: RUTE DE OLIVEIRA PEIXOTO - SP169715-S, ILO DIEHL DOS SANTOS - RS52096-A, RUBENS DE OLIVEIRA PEIXOTO - RS51139-A, LUIS AUGUSTO DE OLIVEIRA AZEVEDO - RS52344-A, MAYARA GONCALVES VIVAN - RS105248-A

PARTE RE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DECISÃO

Trata-se de reexame necessário de sentença que julgou procedente o pedido, confirmando a liminar anteriormente deferida (já cumprida), a qual determinara que a impetrada decidisse o pedido protocolizado pela impetrante (28/12/2019) no procedimento administrativo nº 12585.720043/2014-74, no prazo máximo de trinta dias (IDs 137485427, 137485491).

A União Federal manifestou desinteresse em interpor recurso de apelação (ID 137485497).

O Ministério Público Federal opinou pelo regular prosseguimento do feito (ID 137871960).

Decido.

Eis a manifestação da União:

"A UNIAO (FAZENDA NACIONAL), através da Procuradoria da Fazenda Nacional, manifesta o que segue:(...)"

Trata-se de sentença em mandado de segurança, cujo dispositivo foi veiculado nos seguintes termos:(...)"

Isto posto, à luz do decisum, informa que não oporá recurso, com base na existência de dispensa veiculada pelo item 1.30, b, da Lista de RE e Resp julgados em desfavor da Fazenda Nacional, na forma dos arts. 543-B e 543-C do CPC, conforme art. 1º, V e § 1º, da Portaria PGFN N. 294/2010:

b) RESP 1.138.206/RS (antigo item 67) (...)" (ID 137485497, grifos no original)

Diante do desinteresse da União em recorrer da sentença, aplica-se o art. 19, VI, a, § 1º, II, e § 2º, da Lei nº 10.522/02:

"Art. 19. Fica a Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional dispensada de contestar, de oferecer contrarrazões e de interpor recursos, e fica autorizada a desistir de recursos já interpostos, desde que inexista outro fundamento relevante, na hipótese em que a ação ou a decisão judicial ou administrativa versar sobre:

(...)"

VI - tema decidido pelo Supremo Tribunal Federal, em matéria constitucional, ou pelo Superior Tribunal de Justiça, pelo Tribunal Superior do Trabalho, pelo Tribunal Superior Eleitoral ou pela Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência, no âmbito de suas competências, quando:

a) for definido em sede de repercussão geral ou recurso repetitivo; ou

(...)"

§ 1º Nas matérias de que trata este artigo, o Procurador da Fazenda Nacional que atuar no feito deverá, expressamente:

I - (...)"

II - manifestar o seu desinteresse em recorrer, quando intimado da decisão judicial.

§ 2º A sentença, ocorrendo a hipótese do § 1º, não se subordinará ao duplo grau de jurisdição obrigatório."

Ante o exposto, nos termos do art. 932, III, do Código de Processo Civil, não conheço da remessa oficial.

Observadas as cautelas legais, remetam-se os autos ao juízo de origem.

Intime-se.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016513-35.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

AGRAVANTE: COMPANHIA PAULISTA DE FORÇA E LUZ

Advogados do(a) AGRAVANTE: ROBERTA DE AMORIM DUTRA - SP235169-A, TULIO GONZALEZ DAL POZ - SP422845, FATIMA FERNANDES RODRIGUES DE SOUZA - SP26689-A, MARCELO MONTALVAO MACHADO - SP357553, SAMUEL MEZZALIRA - SP257984-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de embargos de declaração interpostos em face da decisão interlocutória proferida em 03 de julho de 2020 (ID 136113201), que indeferiu a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Alega a embargante, em síntese, que a decisão embargada foi omissa em relação aos fundamentos apontados, se escorando apenas na regra geral que permite a continuidade da execução caso a apelação nos embargos à execução não sejam recebidas em seu duplo efeito, bem como que a relevância dessa omissão assume contornos ainda mais evidentes quando se recorda que este Desembargador Relator proferiu inúmeras e recentes decisões reconhecendo a impossibilidade de execução das garantias antes do trânsito em julgado dos embargos à execução.

Intimada, a parte embargada apresentou manifestação.

Feito breve relato, decido.

Os embargos de declaração somente são cabíveis, a teor do art. 1.022 do CPC, quando houver na decisão obscuridade, contradição ou omissão, situações não verificadas no presente caso.

Sem razão a embargante, uma vez que as alegações referentes a ocorrência de eventual equívoco, omissão, ausência de isonomia em relação a outros julgados ou liquidação da garantia sem trânsito em julgado da execução fiscal onde foi apresentada, não merecem prosperar, conforme passo a demonstrar a seguir:

Primeiramente verifico que a decisão embargada trata de maneira inequívoca de pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal em sede de agravo de instrumento, fazendo menção a concessão de efeito suspensivo em apelação apenas para efeito de análise, razão de decidir e embasamento jurídico.

Consta-se, ainda, que referida decisão foi proferida em consonância com o entendimento unânime da Quarta Turma desta e. Corte ao apreciar questão análoga à dos presente autos no Agravo de Instrumento n. 0016791-63.2016.4.03.0000, bem como que em um de seus parágrafos afirma, de maneira inequívoca, onde se firmou o entendimento que eventual conversão em renda da União dos valores a serem depositados deverão aguardar o trânsito em julgado dos embargos à execução, senão vejamos:

No caso dos autos, os argumentos expendidos, não se revelam evidentes o "periculum in mora" e o suposto perigo de grave lesão de difícil reparação, mormente porque eventual levantamento ou conversão em renda da União dos valores decorrentes da liquidação da fiança bancária, ofertada como garantia, se encontram submissos ao trânsito em julgado dos embargos à execução, "ex vi" do art. 32, §2º, da Lei das Execuções Fiscais, verbis:

"Art. 32 - Os depósitos judiciais em dinheiro serão obrigatoriamente feitos:

(...)

§ 2º - Após o trânsito em julgado da decisão, o depósito, monetariamente atualizado, será devolvido ao depositante ou entregue à Fazenda Pública, mediante ordem do Juízo competente."

Como é bem de ver, não é verdade que uma vez oferecida e aceita a garantia, esta deva permanecer intacta nos autos até o trânsito em julgado dos embargos à execução, ficando vedada a precoce execução dessa garantia, por força do que dispõe o artigo 32, §2º, da Lei nº. 3830/80.

O que deve permanecer preservado, conforme o imperativo legal supracitado, é o depósito em dinheiro decorrente da liquidação prévia da garantia, cuja conversão em renda somente se realizará com o eventual desprovinimento do recurso de apelação interposto pela ora embargante contra a sentença de improcedência dos embargos à execução.

Ainda que outrora esposava entendimento favorável à tese aqui deduzida pela embargante, isso não significa que possa aperfeiçoar a minha convicção sobre o tema conforme já reconhecido pela própria 4ª Turma deste egrégio Corte.

Assim, forçoso reconhecer não haver qualquer equívoco, omissão, determinação de liquidação prévia da garantia sem o trânsito em julgado da execução fiscal respectiva ou afronta ao princípio da isonomia em relação a outras decisões proferida sob o mesmo objeto, eis que a decisão embargada abordou tais questões de maneira pontual e fundamentada e consonância com o entendimento anteriormente adotado.

No mais, pretende a embargante rediscutir matéria já decidida, o que denota o caráter infrigente dos presentes embargos.

In casu, não verifico a presença dos requisitos legais, a justificar o acolhimento dos presentes embargos de declaração.

Pelo exposto, rejeito os embargos de declaração de declaração, mantendo integralmente a decisão embargada.

Intimem-se.

São Paulo, 28 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018969-55.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

AGRAVANTE: NOVELIS DO BRASIL LTDA.

Advogados do(a) AGRAVANTE: ANTENORI TREVISAN NETO - SP172675-A, ANDREA DA ROCHA SALVIATTI - SP147502

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Agravo de instrumento interposto por NOVELIS DO BRASIL LTDA, em face da r. decisão proferida pelo MM. Juízo "a quo" que indeferiu a tutela antecipada pleiteada para fins de ser determinada a suspensão da exigibilidade dos débitos de IRPJ e de CSLL objeto do processo administrativo nº 16306.000352/2009-15, nos termos do art. 151, V, do CTN.

Aduz que referido processo administrativo é decorrente da glosa de compensações realizadas pela Agravante no bojo dos procedimentos adotados quando da cassação da medida liminar concedida nos autos da Ação Ordinária nº 2000.61.00.010494-3, que autorizava a compensação de prejuízos fiscais acumulados e bases negativas de CSLL acima do limite de 30% previsto nos arts. 42 e 48 da Lei nº 8.981/95.

Salienta que para demonstrar de plano a regularidade dos procedimentos adotados após a revogação da liminar que autorizava a compensação de prejuízos fiscais e bases negativas sem a trava de 30%, a Agravante apresentou o Relatório de Especialista elaborado pela Ernst & Young (ID 136793225). A renomada empresa de auditoria independente apurou, com base nos documentos fiscais e contábeis da época, que os cálculos realizados pela Agravante foram absolutamente corretos, restando confirmados os créditos utilizados para a realização das compensações glosadas pela Fiscalização.

Pleiteia a parte agravante a concessão de antecipação dos efeitos da tutela recursal, determinando-se a suspensão da exigibilidade dos débitos de IRPJ e de CSLL objeto do processo administrativo nº 16306.000352/2009-15, com fundamento no art. 151, V, do CTN.

A análise de tal pleito foi postergada para após o oferecimento de contraminuta.

A agravante peticionou requerendo a reconsideração de tal decisão e a imediata análise do pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Decido.

Nesta fase de cognição da matéria posta, não está justificado o deferimento da providência pleiteada. Acerca da atribuição de efeito suspensivo em agravo de instrumento, assim dispõe o Código de Processo Civil

Art. 995. Os recursos não impedem a eficácia da decisão, salvo disposição legal ou decisão judicial em sentido diverso.

Parágrafo único. A eficácia da decisão recorrida poderá ser suspensa por decisão do relator; se da imediata produção de seus efeitos houver risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, e ficar demonstrada a probabilidade de provimento do recurso.

Art. 1.019. Recebido o agravo de instrumento no tribunal e distribuído imediatamente, se não for o caso de aplicação do art. 932, incisos III e IV, o relator, no prazo de 5 (cinco) dias:

I - poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão;

[...]

Evidencia-se, assim, que a outorga do efeito suspensivo ou antecipação dos efeitos da tutela recursal é exceção e, para o seu deferimento, é imprescindível que se verifique o risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, bem como a probabilidade de provimento do recurso.

Na espécie, as questões versadas nos autos dependem de dilação probatória a ser produzida, em tese, por meio de perícia judicial, incabível neste momento processual, devendo prevalecer, por ora, a presunção de legalidade e de veracidade de que se revestem os atos administrativos, sob pena de inversão do princípio do ônus da prova.

Nesses termos, prevalece a conclusão do r. Juízo de 1º Grau, senão vejamos:

(...)

Por outro lado, entendo que não há verossimilhança das alegações da parte autora a justificar a concessão da tutela, tendo em vista que há necessidade de dilação probatória, através da realização de prova pericial, que já foi requerida pela parte autora, prevalecendo, por ora, a presunção de legitimidade e de veracidade dos atos administrativos fiscais.

(...)

Ante o exposto, INDEFIRO o pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Comunique-se ao MM. Juízo "a quo" o teor da presente decisão.

Intime(m)-se.

São Paulo, 30 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006158-07.2018.4.03.6120

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

APELANTE: JCP INSPECOES VEICULARES LTDA - EPP

Advogados do(a) APELANTE: ALFREDO ZUCCANETO - SP154694-A, FERNANDA KRUSCINSKI - SC35553-A

APELADO: UNIAO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de apelação, com pedido de efeito suspensivo, interposta por JCP INSPEÇÕES VEICULARES LTDA. – EPP, em face da r. sentença na qual foi julgada improcedente a ação ordinária objetivando a nulidade do Processo Administrativo n. 08663.007842/2016-76 e respectiva Portaria DENATRAN 651, de 25/09/2018 decorrente de sua conclusão, por meio da qual restaram decretadas as penas cumulativas de advertência, suspensão e cassação da licença, concedida pelo DENATRAN para a prestação do serviço de emissão de Certificado de Segurança Veicular, nos termos do artigo 106, do Código Brasileiro de Trânsito.

Afirma que foi concedida tutela antecipada pelo r. Juízo *a quo* para suspender os efeitos da Portaria 651/2018, notadamente pelo reconhecimento da prematuridade de se presumir a falsidade da documentação e consequente responsabilidade da Apelante, bem como evidente prejuízo pelo encerramento das atividades da Apelante. No entanto, sobreveio sentença de improcedência, revogando a tutela antecipada anteriormente deferida e, em decorrência, o DENATRAN emitiu a Portaria nº 857, de 8 de abril de 2020, "reativando" as penalidades impostas, incluindo a cassação da licença com a consequente interrupção de suas atividades.

Informa que a revogação da liminar em sentença ensejou a retomada da pena de cassação, cujo fundamento único é "fraudar documento solicitado para fiscalização", nos termos da Portaria DENATRAN nº 651/2018.

Sustenta que a responsável pela fraude na informação e documentação é a empresa Santin, sendo, portanto, vítima da falsificação, tal como restou comprovado no inquérito policial, cuja cópia junta aos autos.

Sustenta, por fim, que caso não seja concedido o efeito suspensivo pretendido, a empresa recorrente terá prejuízos graves e de difícil reparação, pois será impedida de exercer sua atividade empresarial de forma definitiva, não havendo possibilidade de retorno após o julgamento da apelação.

Reforçando o perigo da demora, aponta que desde abril está impedida de prestar serviço, impedindo o seu faturamento; que tem um quadro com 15 funcionários a serem custeados; que a cassação no DENATRAN reflete na creditação no INMETRO; que é sediada em Araraquara, e é a única na prestadora do serviço na região, sendo que as cidades mais próximas para tanto são Ribeirão Preto (a 88km), Rio Preto (a 180 km) e Bauru (a 150 km), o que implica em prejuízo à sociedade da região; que as usinas, ônibus rurais, transportadoras, postos de gasolina também são prejudicados, pois dependem da validação dos veículos para consecução da atividade empresarial; que o Poupatempo de Araraquara fica prejudicado, pois a apelante é responsável pelo serviço de modificação de veículo e liberação de GNV; que está sofrendo grande prejuízo à sua imagem, em razão da cassação por ato fraudulento praticado por terceiro. Destaca, ainda, que o "efeito cascata" é imensurável e aguardar o julgamento da apelação pode não ser suficiente para que a empresa consiga retomar suas atividades.

Por fim, ressalta existir *periculum in mora* reverso, seja pela própria vigência da liminar desde 2018 até a sentença em 2020 sem qualquer prejuízo à União, seja pela capacidade técnica da apelante na prestação do serviço (licença concedida há anos), que continuará a passar pelo crivo da Administração Pública.

É o relatório.

Decido.

Via de regra, a apelação interposta em face de sentença que revoga a tutela antecipada anteriormente concedida é recebida tão somente no efeito devolutivo, nos termos do artigo 1.012, §1º, V, do CPC.

A concessão de efeito suspensivo ou a antecipação dos efeitos da tutela recursal poderá ocorrer somente nas hipóteses em que o apelante demonstrar a probabilidade de provimento do recurso ou se, sendo relevante a fundamentação, houver risco de dano grave ou de difícil reparação (art. 1.012, § 4º, do Código de Processo Civil).

Da análise do referido dispositivo legal, verifica-se a existência de dois caminhos para se obter a suspensão dos efeitos da sentença ou a antecipação dos efeitos da tutela recursal até o julgamento do recurso de apelação, quais sejam: a demonstração da probabilidade de provimento do recurso; e a demonstração da relevância da fundamentação, somada ao risco de dano grave e de difícil reparação.

Tanto a "probabilidade de provimento do recurso" quanto a "relevância da fundamentação" consubstanciam o *fumus boni iuris*, fundamental para a concessão de tutelas provisórias. No entanto, elas se diferenciam quanto à força dos argumentos referentes à probabilidade da existência do direito.

A primeira hipótese (demonstração da probabilidade de provimento do recurso) afasta a necessidade de comprovação do risco de dano grave e de difícil reparação, porquanto fundada em alto grau de probabilidade da existência do direito. Nesse caso será concedida uma tutela de evidência.

Nesse particular, importa reconhecer que não resta evidente a probabilidade do provimento do recurso, diante dos fundamentos lançados na sentença, a par de não afrontar qualquer jurisprudência consolidada em sede de recurso repetitivo, repercussão geral ou Súmula dos Tribunais Superiores.

A segunda hipótese exige o preenchimento cumulativo dos requisitos do *fumus boni iuris*, através da relevância da fundamentação, e do *periculum in mora*, caso em que será concedida uma tutela de urgência.

O objeto da presente ação é a anulação de procedimento administrativo e respectiva Portaria DENATRAN nº 651/2018 decorrente de sua conclusão, por meio da qual restaram decretadas as penas cumulativas de advertência, suspensão e cassação da licença da Apelante, concedida pelo DENATRAN para a prestação do serviço de emissão de Certificado de Segurança Veicular, nos termos do art. 106 do Código Brasileiro de Trânsito.

O prazo das suspensões já decorreram, razão pela qual a apelante pretende a suspensão dos efeitos da sentença tão somente quanto a pena de cassação da licença, cujo fundamento único é "fraudar documento solicitado para a fiscalização", nos termos da Portaria DENATRAN nº 651/2018".

Da análise dos elementos indicados para a concessão do pedido de efeito suspensivo, vislumbro, por ora, que a pretensão da apelante merece prosperar especialmente quanto ao argumento de que estaria sendo penalizada por apresentação de informações não verdadeiras às autoridades de trânsito, quando se verifica que, a princípio, foi vítima de falsificação de documentos entregues pela empresa SANTIN EQUIPAMENTOS TRANSPORTES, IMPORTAÇÃO E EXPORTAÇÃO LTDA. que aparentavam ser originais e possuíam reconhecimento de firma por parte do cartório, o que dá credibilidade ao documento exibido, não havendo como suspeitar do mesmo.

A penalidade de cassação foi aplicada por fraudar documento solicitado pela fiscalização. Ocorre que, ao que parece, não foi a apelante quem falsificou o documento apresentado ao DENATRAN, documento este que foi entregue a ela por terceiro, com aparência de autêntico, não havendo, em tese, qualquer suspeita de sua parte de que seriam falsificados.

Vale destacar a conclusão do inquérito policial aponta que a fraude na informação e documentação foram perpetradas pela empresa Santin, sendo indicados os representantes da empresa (Fernando Barbieri Santin e Alexandre Barbieri Santin) e o então gerente (Wagner de Souza Gilhemmitt) e reconhecidos como vítimas o Estado e o Sr. Paulo César Almeida Costa, representante da apelante JCP.

Por outro lado, deve-se destacar especialmente os prejuízos graves e de difícil reparação sofridos pela apelante pois a sua atividade empresarial restará inviabilizada por força da pena de cassação, implicando consequências no âmbito econômico e social (para a própria apelante, seus funcionários e para a sociedade que utiliza os serviços).

Como bem lembrado, a vigência da tutela de urgência concedida pelo MM. Juízo de origem vigorava desde 2018, sem qualquer prejuízo à União, razão pela qual entendo que a paralisação das atividades até o julgamento da apelação poderá ocasionar prejuízos irreparáveis à empresa apelante.

Assim, por vislumbrar a plausibilidade do direito invocado, aliado ao perigo de dano ou resultado útil do processo, entendo presentes os requisitos que autorizam a concessão de efeito suspensivo, ora pleiteado.

Do exposto, com fundamento no art. 1.012, §4º, do Código de Processo Civil, defiro a concessão de efeito suspensivo à apelação interposta, de modo a suspender os efeitos da Portaria DENATRAM nº 857, de 8 de abril de 2020, que revoga a Portaria DENATRAM nº 752, de 22 de outubro de 2018, e restabelece os efeitos da Portaria DENATRAM nº 651, de 25 de setembro de 2018.

Intím-se.

São Paulo, 30 de julho de 2020.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001720-28.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

AGRAVANTE: MARIA FABRICIA LOPES FELIX

Advogado do(a) AGRAVANTE: PAULA GOACIRA MARIA PADILHA FARIA - SP367281-A

AGRAVADO: FACULDADES METROPOLITANAS UNIDAS EDUCACIONAIS LTDA.

Advogado do(a) AGRAVADO: URBANO VITALINO DE MELO NETO - PE17700-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por MARIA FABRICIA LOPES FELIX contra a r. decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo*, que indeferiu a medida liminar pleiteada nos autos do mandado de segurança nº 5000080-23.2019.4.03.6100.

Da análise dos autos de origem, verifico a prolação de sentença (ID 31190010 - PJe 1º grau), razão pela qual resta evidenciada a perda do objeto deste recurso.

Do exposto, julgo prejudicado o presente agravo de instrumento, com fundamento no artigo 932, inciso III, do Código de Processo Civil.

Intím(m)-se.

Com o trânsito em julgado desta decisão, após observadas as formalidades legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 29 de julho de 2020.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013239-63.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

AGRAVANTE: MAURO MARTOS

Advogado do(a) AGRAVANTE: CARLOS DANIEL NUNES MASI - SP227274-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por MAURO MARTOS contra a r. decisão proferida pelo MM. Juízo "a quo" nos autos da execução fiscal nº 0010023-12.2002.4.03.6112.

Da análise das informações anexadas a estes autos sob o ID 135448355 e ID 137930516, verifico a prolação de sentença, razão pela qual resta evidenciada a perda do objeto deste recurso.

Do exposto, julgo prejudicado o presente agravo de instrumento, com fundamento no artigo 932, inciso III, do Código de Processo Civil.

Intime(m)-se.

Com o trânsito em julgado desta decisão, após observadas as formalidades legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 30 de julho de 2020.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5013428-45.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

APELANTE: DELEGADO DA DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA EM SÃO PAULO-DERAT, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: H-TECH COMERCIO IMPORTACAO E EXPORTACAO LTDA - EPP

Advogados do(a) APELADO: PATRICIA POPADIUK MIMURA - SP182854-A, JOAO THEIZI MIMURA JUNIOR - SP173639-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos, etc.

Cuida-se de mandado de segurança impetrado por Htech Comércio Importação e Exportação Ltda com o objetivo de recolher o PIS e a COFINS, sem a inclusão em sua base de cálculo de valores relativos ao ICMS, bem como compensar as quantias indevidamente recolhidas a este título, nos cinco anos anteriores à impetração.

Foi proferida sentença concessiva da segurança pelo r. Juízo *a quo* (ID nº 120098462) para determinar à autoridade impetrada que se abstenha de exigir da impetrante a inclusão na apuração da base de cálculo das contribuições vencidas e vincendas do PIS e COFINS, dos valores de ICMS destacados nas notas fiscais de vendas de mercadorias. Reconheceu, ainda, o direito da impetrante em proceder à compensação tributária do quanto recolheu a maior no período quinquenal que antecedeu a propositura desta ação, cujo valor poderá ser atualizado monetariamente pela variação da Taxa Selic, sem quaisquer outros acréscimos, procedimento que somente poderá ser adotado após o trânsito em julgado desta sentença, nos termos do artigo 170-A do CTN. A certeza e a exatidão do valor a ser compensado sendo de exclusiva responsabilidade da impetrante, ressalvando-se o direito da administração fiscal de proceder à conferência desse valor, podendo exigir o que eventualmente for compensado em desacordo com esta sentença. Custas, "ex" lege devidas pelo impetrado. Honorários advocatícios indevidos.

A decisão foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada com a r. decisão, apela a União Federal aduzindo, preliminarmente, a nulidade da sentença por ser "extra petita" em relação à possibilidade de utilização do valor contido na nota fiscal como parâmetro para cálculo do indébito, bem como a necessidade de sobrestamento do feito até a questão seja definitivamente julgada pelo STF bem como em virtude da possibilidade de modulação dos seus efeitos. Quanto ao mérito, defende, em síntese, a necessidade de reforma do julgado, eis que o ICMS é parte integrante do preço da mercadoria ou da prestação do serviço, logo parte da receita bruta/faturamento da empresa, orientação consolidada no C. STJ, razão pela qual, é devida sua inclusão na base de cálculo do PIS e da COFINS. Pugna, também, pela impossibilidade de utilização do valor contido na nota fiscal como parâmetro para cálculo do indébito bem como pela impossibilidade de deferimento de pedido de restituição de valores. Aduz, ainda, a impossibilidade de deferimento de pedido de compensação com débitos oriundos de contribuições de terceiros em virtude da ausência de comprovação da utilização do e-Social. Pede, por fim, a reforma da sentença no tocante à necessidade do pagamento das custas.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal opinou pela ausência de interesse institucional que justifique a sua intervenção.

É o breve relatório. Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 932, do Novo Código de Processo Civil, que conferiu ao relator a possibilidade de dar ou negar provimento ao recurso:

"Art. 932. Incumbe ao relator:

(...)

IV - negar provimento a recurso que for contrário a:

- a) súmula do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça ou do próprio tribunal;*
- b) acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;*
- c) entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;*

V - depois de facultada a apresentação de contrarrazões, dar provimento ao recurso se a decisão recorrida for contrária a:

- a) súmula do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça ou do próprio tribunal;*
- b) acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;*
- c) entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;*

Primeiramente, entendo que deve ser rejeitada a matéria preliminar aventada pela União Federal.

Com relação ao pedido de sobrestamento do feito até a publicação do julgamento dos Embargos de Declaração opostos nos autos do RE nº 574.706/PR, ou até o trânsito em julgado do mesmo RE, cabe ratificar que tal decisão, independentemente da pendência de julgamento dos aclaratórios, já tem o condão de refletir sobre as demais ações com fundamento na mesma controvérsia, como no presente caso, devendo, portanto, prevalecer a orientação firmada pela Suprema Corte.

Ademais, quanto à possibilidade de modulação dos efeitos do julgado, ressalta-se não ser possível, nesta fase processual, interromper o curso do feito com base apenas numa expectativa que até o momento não deu sinais de confirmação, dada a longevidade da ação e os efeitos impactantes que o paradigma ocasiona. A regra geral relativa aos recursos extraordinários, julgados com repercussão geral, é a de vinculação dos demais casos ao julgado, sendo que a inobservância da regra deve ser pautada em razões concretas.

Não há que se cogitar de nulidade de sentença "extra petita" em relação à possibilidade de utilização do valor contido na nota fiscal como parâmetro para cálculo do indébito, visto que o tema se confunde com o mérito e este será analisado.

No presente feito, cinge-se o objeto da controvérsia à legalidade da inclusão dos valores arrecadados a título de ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, com a compensação dos valores indevidamente recolhidos.

O Plenário do e. Supremo Tribunal Federal (STF), no julgamento do Recurso Extraordinário nº 574.706-PR, com repercussão geral reconheceu que o valor arrecadado a título de ICMS não se incorpora ao patrimônio do contribuinte, dessa forma, não pode integrar a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS.

Tema 069: "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS".

Nem se alegue contrariedade à Lei nº 12.973/2014, que ampliou o conceito de receita bruta, ao dar nova redação ao artigo 12 do DL nº 1.598/77, posto que suas modificações contrariam o que restou decidido pelo Pretório Excelso no RE 574.706, ou seja, ainda que o julgador tenha levado em consideração a legislação anterior acerca da matéria, tal lei faz menção ao conceito de faturamento mantendo a inclusão do tributo (ICMS) em total desacordo à decisão vinculante do STF.

Dessa forma, independentemente do quanto disposto pela Lei nº 12.973/2014, deve prevalecer o entendimento adotado pelo e. Supremo Tribunal Federal.

Com relação à prescrição, anote-se que para as ações ajuizadas a partir de 9/6/2005, como no presente caso, o prazo prescricional para a repetição ou compensação de indébito é quinquenal, nos termos da orientação firmada pelo e. STF, no julgamento do RE 566621/RS, sob o regime de repercussão geral.

No mais, é bem de ver que a jurisprudência se consolidou pela possibilidade de utilização do mandado de segurança para declaração do direito de compensação, conforme o enunciado 213 da sua Súmula do Superior Tribunal de J

O mandado de segurança constitui ação adequada para a declaração do direito à compensação tributária.

O mandado de segurança, no entanto, não é via adequada para o pleito de repetição de indébito, pela restituição, porque não é substitutivo de ação de cobrança, conforme a Súmula 269 do STF:

O mandado de segurança não é substitutivo de ação de cobrança.

No presente caso, a parte postula o reconhecimento do direito à compensação e não à restituição. De tal sorte, é possível, por esta via, declarar o direito à compensação, a ser promovida na via administrativa, observados os parâmetros legais e o prazo prescricional.

Deveras, quanto à análise da compensação tributária em sede mandamental, observo que o próprio C. STJ tem reiterado a aplicação do seu Enunciado 213, limitando, *in casu*, a prova à simples condição de credora tributária, por não se confundir com os fundamentos adotados no REsp 1.111.164/BA, afinal ao Poder Judiciário cabe tão somente a declaração do direito à compensação, ficando o ajuste de contas a cargo do Fisco no exercício da atividade que lhe é própria, sujeitando-se toda a operação à fiscalização e ao controle da autoridade administrativa.

Nesse sentido, colaciono:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. TRIBUTÁRIO. ICMS. COMPENSAÇÃO DOS VALORES INDEVIDAMENTE RECOLHIDOS. POSSIBILIDADE DE DECLARAÇÃO DO DIREITO À COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA EM SEDE DE MANDADO DE SEGURANÇA (SÚMULA 213 DO STJ). PEDIDO DE SUSPENSÃO DO PROCESSO PREJUDICADO. AGRAVO REGIMENTAL DA FAZENDA PÚBLICA AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO.

1. Quando a Súmula 213/STJ afirma que o mandado de segurança constitui ação adequada para a declaração do direito à compensação tributária, não retira do writ a sua natureza mandamental. O órgão julgador declara o direito à compensação, determina o regime jurídico aplicável e concede ordem para que a autoridade tributária não exija o tributo considerado indevido, nem obstaculize o encontro de contas nos termos fixados judicialmente.

2. É preciso ressaltar que ao Judiciário caberá apenas a declaração do direito à compensação, sendo certo que o ajuste de contas, em se tratando de ICMS, será feito administrativamente e sujeito a conferência e posterior homologação pela autoridade competente.

3. A alegação, referente ao pedido de suspensão do processo até o julgamento da questão prejudicial de ilegitimidade passiva da suposta autoridade coatora, no REsp. 1.352.425/MG, ficou prejudicada, tendo em vista que foi negado seguimento ao Recurso Especial da Fazenda Pública, em 26.5.2015.

4. Agravo Regimental da Fazenda Pública desprovido."

(AgRg no RMS 39.625/MG, Relator Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Primeira Turma, j. 20/02/2018, DJe 05/03/2018; destaqui)

No caso em concreto, a impetrante carrou aos autos documentos que comprovam a sua condição de credora tributária das exações em questão por meio de documentos (ID nº 120098462), satisfazendo a exigência para fins de compensação.

O valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo do PIS/COFINS, nos termos da jurisprudência deste Colendo Tribunal, com base na orientação firmada pela Suprema Corte é o destacado na nota fiscal (TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 300605 - 0002938-20.2007.4.03.6105, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, julgado em 24/01/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:31/01/2018).

A propósito, destaco que e. Ministra Relatora Carmem Lúcia, no mencionado RE nº 574.706, enfrentou a questão não deixando dúvidas de que o ICMS a ser abatido não é o pago ou recolhido, mas o ICMS destacado na nota fiscal de saída. (...) "Desse quadro é possível extrair que, conquanto nem todo o montante do ICMS seja imediatamente recolhido pelo contribuinte posicionado no meio da cadeia (distribuidor e comerciante), ou seja, parte do valor do ICMS destacado na "fatura" é aproveitado pelo contribuinte para compensar com o montante do ICMS gerado na operação anterior, em algum momento, ainda que não exatamente no mesmo, ele será recolhido e não constitui receita do contribuinte, logo ainda que, contabilmente, seja escriturado, não guarda relação com a definição constitucional de faturamento para fins de apuração da base de cálculo das contribuições".

Cumprе salientar, ainda, que a presente demanda foi proposta após a entrada em vigor da Lei nº 13.670/2018, que revogou o art. 26 da Lei nº 11.457/2007, não se aplicando mais a vedação da compensação dos valores recolhidos indevidamente com as contribuições sociais elencadas no artigo 11, parágrafo único, alíneas "a", "b" e "c" da Lei nº 8.212/1991. **No entanto, deve-se observar as condições previstas no art. 26-A da Lei nº 11.457/2007, incluído pela Lei nº 13.670/2018.**

Vale dizer, não são compensáveis: a) as contribuições previdenciárias do contribuinte que não utilizar o e-Social; b) débitos apurados anteriormente ao e-Social e c) créditos das contribuições relativos a períodos anteriores à utilização do e-Social. Em suma: só se admite a compensação indistinta de créditos novos com débitos novos, não se aplicando retroativamente a legislação, cabendo ao Fisco a análise do implemento das condições necessárias para a referida compensação, no âmbito administrativo, inclusive quanto à inscrição do contribuinte no e-Social.

Assim, no caso, deve ser declarado o direito à compensação, observado o lustro prescricional de cinco anos anteriores à propositura da ação, na forma da legislação de regência, que deverá ser realizada com tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal, observando-se o disposto no artigo 170-A do CTN e no artigo 26-A, da Lei nº 11.457/2007, incluído pela Lei nº 13.670/2018, com a incidência de correção monetária e juros, apenas pela taxa SELIC, sobre os valores a serem compensados junto ao Fisco desde o recolhimento indevido.

Por fim, entendo correta a condenação da União Federal ao pagamento de custas, em observância ao princípio da sucumbência

Diante do exposto, com fundamento no artigo 932, do Código de Processo Civil, **rejeito** a matéria preliminar e **dou parcial** provimento à apelação da União Federal e à remessa oficial apenas para reconhecer que a compensação dos valores indevidamente recolhidos deve observar o disposto no artigo 26-A, da Lei nº 11.457/2007, incluído pela Lei nº 13.670/2018, nos termos da fundamentação.

Dê-se vista ao Ministério Público Federal.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixemos autos à Vara de origem

Publique-se e Intime-se.

São Paulo, 30 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5013162-09.2019.4.03.6105

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

APELANTE: BRASANTAS HOSPITALAR - HIGIENIZACAO E CONSERVACAO DE AMBIENTES DE SAUDE LTDA

Advogado do(a) APELANTE: CARLOS EDUARDO DOMINGUES AMORIM - SP256440-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Recebo o recurso de apelação no efeito devolutivo, com flúcro no artigo 14, § 3º, da Lei nº 12.016/2009.

Intímem-se.

São Paulo, 30 de julho de 2020.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

TUTELA CAUTELAR ANTECEDENTE (12134) Nº 5018019-46.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

REQUERENTE: FEDRIGONI BRASIL PAPEIS LTDA

Advogado do(a) REQUERENTE: CARLOS EDUARDO DOMINGUES AMORIM - SP256440-A

REQUERIDO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de tutela antecipada antecedente interposta por FEDRIGONI BRASIL PAPEIS LTDA, visando obter determinação para que a autoridade coatora "abstenha-se de proceder à compensação e à retenção de ofício dos créditos a serem definitivamente antecipados em favor da ora apelante com débitos cuja exigibilidade esteja suspensa, nos termos do artigo 151 do CTN, procedendo ao cumprimento do disposto no artigo 2º da Portaria MF nº 348/2010, corrigindo monetariamente os referidos créditos pela Taxa SELIC".

A requerente, na origem, impetrou o mandado de segurança nº 5002127-46.2020.4.03.6128 para "determinar que a autoridade coatora analise o enquadramento da Impetrante no procedimento especial da Portaria MF n. 348/2010, e, caso reconhecido o referido enquadramento, por consequência, proceda ao cumprimento do disposto do art. 2º da Portaria MF n. 348/2010, que determina o ressarcimento antecipado de 50% dos créditos pleiteados através dos Pedidos de Ressarcimento nºs 16589.09119.181119.1.1.18-0604; 32516.02469.191119.1.1.18-9939; 36856.62927.191119.1.1.19-1318; 01816.89560.191119.1.1.18-1292; 28004.59911.191119.1.1.19-2890; 14428.91854.300320.1.1.18-1139; 18719.34634.300320.1.1.19-2247, no prazo máximo de 10 (dez) dias, devidamente corrigidos pela Taxa Selic, a partir do 31º dia de protocolo dos pedidos, abstendo-se de efetuar os procedimentos da compensação e da retenção de ofício com débitos de titularidade da Impetrante que estejam com sua exigibilidade suspensa, nos termos do art. 151 do CTN".

A r. sentença concedeu em parte a segurança para o fim de determinar que a autoridade impetrada proceda, no prazo máximo de 15 (quinze) dias, com a análise do direito à antecipação do ressarcimento.

A apelação está em processamento na origem e aguarda distribuição nesta E. Corte.

Sustenta, em resumo, a probabilidade de êxito no recurso de apelação interposto e a impossibilidade de aguardar o trânsito regular do referido recurso, o que justifica o requerimento de concessão de tutela antecipada incidental, a fim de evitar o risco de dano irreparável.

Neste incidente, afirma que, em cumprimento a sentença parcialmente deferida, a requerente teve o seu enquadramento no Procedimento Especial de Ressarcimento instituído pela Portaria MF nº 348/2010 devidamente reconhecido pela r. autoridade coatora (ID 34271395 -PJe 1º grau). Alega, ainda, que somente possui débitos em situação de exigibilidade suspensa.

Registra a impossibilidade da compensação de ofício com créditos cuja exigibilidade esteja suspensa, mesmo após as alterações da Lei Federal nº. 12.844/13.

No que diz respeito à correção monetária, alega que os pedidos não foram ressarcidos dentro do prazo legal de 30 dias, o que justifica a atualização pela taxa SELIC.

Decido.

De acordo com o art. 300, do Código de Processo Civil, a tutela de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou risco ao resultado útil do processo.

Quanto à urgência relativa à compensação de ofício, destaco que o C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento, em julgado proferido sob o regime dos recursos repetitivos, no sentido da impossibilidade da compensação de ofício, quando o crédito tributário for objeto de parcelamento, na medida em que, a teor do artigo 151 do CTN, encontra-se com a sua exigibilidade suspensa. Confira-se a ementa do aludido julgado:

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA (ART. 543-C, DO CPC). ART. 535, DO CPC. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO. COMPENSAÇÃO DE OFÍCIO PREVISTA NO ART. 73, DA LEI N.9.430/96 E NO ART. 7º, DO DECRETO-LEI N. 2.287/86. CONCORDÂNCIA TÁCITA E RETENÇÃO DE VALOR A SER RESTITUÍDO OU RESSARCIDO PELA SECRETARIA DA RECEITA FEDERAL. LEGALIDADE DO ART. 6º E PARÁGRAFOS DO DECRETO N. 2.138/97. ILEGALIDADE DO PROCEDIMENTO APENAS QUANDO O CRÉDITO TRIBUTÁRIO A SER LIQUIDADO SE ENCONTRAR COM EXIGIBILIDADE SUSPensa (ART. 151, DO CTN).

1. Não macula o art. 535, do CPC, o acórdão da Corte de Origem suficientemente fundamentado.

2. O art. 6º e parágrafos, do Decreto n. 2.138/97, bem como as instruções normativas da Secretaria da Receita Federal que regulamentam a compensação de ofício no âmbito da Administração Tributária Federal (arts. 6º, 8º e 12, da IN SRF 21/1997; art. 24, da IN SRF 210/2002; art. 34, da IN SRF 460/2004; art. 34, da IN SRF 600/2005; e art. 49, da IN SRF 900/2008), extrapolaram o art. 7º do Decreto-Lei n. 2.287/86, tanto em sua redação original quanto na redação atual dada pelo art. 114, da Lei n. 11.196, de 2005, somente no que diz respeito à imposição da compensação de ofício aos débitos do sujeito passivo que se encontram com exigibilidade suspensa, na forma do art. 151, do CTN (v.g. débitos incluídos no REFIS, PAES, PAEX, etc.). Fora dos casos previstos no art. 151, do CTN, a compensação de ofício é ato vinculado da Fazenda Pública Federal a que deve se submeter o sujeito passivo, inclusive sendo lícitos os procedimentos de concordância tácita e retenção previstos nos §§ 1º e 3º, do art. 6º, do Decreto n. 2.138/97. Precedentes: REsp. N° 542.938 - RS, Primeira Turma, Rel. Min. Francisco Falcão, julgado em 18.08.2005; REsp. N° 665.953 - RS, Segunda Turma, Rel. Min. João Otávio de Noronha, julgado em 5.12.2006; REsp. N° 1.167.820 - SC, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 05.08.2010; REsp. N° 997.397 - RS, Primeira Turma, Rel. Min. José Delgado, julgado em 04.03.2008; REsp. N° 873.799 - RS, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 12.8.2008; REsp. n. 491342 / PR, Segunda Turma, Rel. Min. João Otávio de Noronha, julgado em 18.05.2006; REsp. N° 1.130.680 - RS Primeira Turma, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 19.10.2010.

3. No caso concreto, trata-se de restituição de valores indevidamente pagos a título de Imposto de Renda da Pessoa Jurídica - IRPJ com a imputação de ofício em débitos do mesmo sujeito passivo para os quais não há informação de suspensão na forma do art. 151, do CTN. Impõe-se a obediência ao art. 6º e parágrafos do Decreto n.2.138/97 e normativos próprios.

4. Recurso especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C, do CPC, e da Resolução STJ n. 8/2008."

(REsp 1213082/PR, Relator Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 10/08/2011, DJe 18/08/2011)

No mesmo sentido:

"PROCESSO CIVIL. TRIBUTÁRIO. COMPENSAÇÃO DE OFÍCIO. CRÉDITO TRIBUTÁRIO COM EXIGIBILIDADE SUSPensa POR PARCELAMENTO. IMPOSSIBILIDADE.

1. O art. 114 da Lei n. 11.196/2005 não autoriza o procedimento compensatório previsto no art. 3º, § 2º, da Portaria Interministerial 23, de 2.2.2006, pois colide com o art. 151, VI, do Código Tributário Nacional, que inclui o parcelamento entre as hipóteses de suspensão do crédito tributário.

2. "Fora dos casos previstos no art. 151, do CTN, a compensação de ofício é ato vinculado da Fazenda Pública Federal a que deve se submeter o sujeito passivo, inclusive sendo lícitos os procedimentos de concordância tácita e retenção previstos nos §§ 1º e 3º, do art.6º, do Decreto n. 2.138/97." (REsp 1.213.082/PR, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, DJe de 18.8.2011) Agravo regimental improvido."

(AgRg no REsp 1096961/RS, Relator Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, j. 25/09/2012, DJe 02/10/2012)

"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. IMPOSSIBILIDADE DE COMPENSAÇÃO COM CRÉDITO TRIBUTÁRIO SUSPENSO EM DECORRÊNCIA DE PARCELAMENTO. FALTA DE PREVISÃO LEGAL. AUSÊNCIA DE OMISSÃO. ART. 535, II, DO CPC. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. COMPETÊNCIA DO STF. [...] 5. No julgamento do Recurso Especial 1.213.082/PR, sob o rito dos Recursos Repetitivos, a Primeira Seção, Relatoria do eminente Ministro Mauro Campbell Marques, entendeu que a imposição da compensação de ofício aos débitos do sujeito passivo, que se encontram com exigibilidade suspensa, na forma do art. 151 do CTN, extrapola os ditames legais. 6. O STJ, seguindo o entendimento do REsp 1.213.082/PR, não autoriza o procedimento compensatório de ofício, visto que imprescindível, para tanto, a exigibilidade dos créditos tributários a serem compensados, o que não se observa quando os débitos pretendidamente compensáveis encontram-se suspensos, por adesão em programa de parcelamento. Portanto, inexistente previsão para a compensação defendida pela autoridade coatora. 7. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido."

(RESP 1.586.947, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, julgado em 13/09/2016, DJe 07/10/2016)

No tocante ao pedido de correção monetária, passo a acompanhar o entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça, que, em sede de recurso repetitivo, firmou a tese de que a correção monetária de ressarcimento de crédito escritural ou presumido somente deve ter incidência a partir de quando escoado o prazo legal de 360 dias – artigo 24 da Lei nº 11.457/2007 – para análise do pleito administrativo.

A propósito, confira-se a ementa do aludido julgado, aplicável ao presente caso, nos termos do artigo 1.039 do Código de Processo Civil, a saber:

"TRIBUTÁRIO. REPETITIVO. TEMA 1.003/STJ. CRÉDITO PRESUMIDO DE PIS/COFINS. PEDIDO DE RESSARCIMENTO. APROVEITAMENTO ALEGADAMENTE OBSTACULIZADO PELO FISCO. SÚMULA 411/STJ. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. TERMO INICIAL. DIA SEGUINTE AO EXAURIMENTO DO PRAZO DE 360 DIAS A QUE ALUDE O ART. 24 DA LEI N. 11.457/07. RECURSO JULGADO PELO RITO DOS ARTS. 1.036 E SEQUINTE DO CPC/2015.

1. A Primeira Seção desta Corte Superior, a respeito de créditos escriturais, derivados do princípio da não cumulatividade, firmou as seguintes diretrizes: (a) "A correção monetária não incide sobre os créditos de IPI decorrentes do princípio constitucional da não-cumulatividade (créditos escriturais), por ausência de previsão legal" (REsp 1.035.847/RS, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Seção, DJe 03/08/2009 - Tema 164/STJ); (b) "É devida a correção monetária ao creditamento do IPI quando há oposição ao seu aproveitamento decorrente de resistência ilegítima do Fisco" (Súmula 411/STJ); e (c) "Tanto para os requerimentos efetuados anteriormente à vigência da Lei 11.457/07, quanto aos pedidos protocolados após o advento do referido diploma legislativo, o prazo aplicável é de 360 dias a partir do protocolo dos pedidos (art. 24 da Lei 11.457/07)" (REsp 1.138.206/RS, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Seção, DJe 01/09/2010 - Temas 269 e 270/STJ).

2. Consoante decisão de afetação ao rito dos repetitivos, a presente controvérsia cinge-se à "Definição do termo inicial da incidência de correção monetária no ressarcimento de créditos tributários escriturais: a data do protocolo do requerimento administrativo do contribuinte ou o dia seguinte ao escoamento do prazo de 360 dias previsto no art. 24 da Lei n. 11.457/2007".

3. A atualização monetária, nos pedidos de ressarcimento, não poderá ter por termo inicial data anterior ao término do prazo de 360 dias, lapso legalmente concedido ao Fisco para a apreciação e análise da postulação administrativa do contribuinte. Efetivamente, não se configuraria adequado admitir que a Fazenda, já no dia seguinte à apresentação do pleito, ou seja, sem o mais mínimo traço de mora, devesse arcar com a incidência da correção monetária, sob o argumento de estar opondo "resistência ilegítima" (a que alude a Súmula 411/STJ). Ora, nenhuma oposição ilegítima se poderá identificar na conduta do Fisco em servir-se, na integralidade, do interregno de 360 dias para apreciar a pretensão ressarcitória do contribuinte.

4. Assim, o termo inicial da correção monetária do pleito de ressarcimento de crédito escritural excedente tem lugar somente após escoado o prazo de 360 dias para a análise do pedido administrativo pelo Fisco.

5. Precedentes: EREsp 1.461.607/SC, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Rel. p/ Acórdão Ministro Sérgio Kukina, Primeira Seção, DJe 1º/10/2018; AgInt no REsp 1.239.682/RS, Rel. Ministro Og Fernandes, Segunda Turma, DJe 13/12/2018; AgInt no REsp 1.737.910/PR, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 28/11/2018; AgRg no REsp 1.282.563/PR, Rel. Ministra Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJe 16/11/2018; AgInt no REsp 1.724.876/PR, Rel. Ministra Regina Helena Costa, Primeira Turma, DJe 07/11/2018; AgInt nos EREsp 1.465.567/PR, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, DJe 06/11/2018; AgInt no REsp 1.665.950/RS, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 25/10/2018; AgInt no AREsp 1.249.510/RS, Rel. Ministro Gurgel de Faria, Primeira Turma, DJe 19/09/2018; REsp 1.722.500/RS, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 13/11/2018; AgInt no REsp 1.697.395/RS, Rel. Ministro Francisco Falcão, Segunda Turma, DJe 27/08/2018; e AgInt no REsp 1.229.108/SC, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Rel. p/ Acórdão Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 24/04/2018.

6. TESE FIRMADA: "O termo inicial da correção monetária de ressarcimento de crédito escritural excedente de tributo sujeito ao regime não cumulativo ocorre somente após escoado o prazo de 360 dias para a análise do pedido administrativo pelo Fisco (art. 24 da Lei n. 11.457/2007)".

7. Resolução do caso concreto: recurso especial da Fazenda Nacional provido." (destaquei)

(REsp 1767945/PR, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/02/2020, DJe 06/05/2020)

Assim, por vislumbrar a probabilidade do direito invocado com base em matéria pacificada na jurisprudência, aliado ao perigo de dano ou resultado útil do processo, vez que a apelação está em processamento na origem e a possibilidade de concessão tardia da tutela jurisdicional implicar em prejuízo, entendo presentes os requisitos que autorizam a concessão da tutela, ora pleiteada, ressalvado o entendimento de incidência da correção monetária, a partir do 361º dia posterior ao protocolo administrativo, e não desde a data do protocolo como alegado pela requerente.

Ante o exposto, **defiro parcialmente o pedido de antecipação da tutela recursal**, para o fim de determinar que a autoridade competente se abstenha de proceder à compensação e à retenção de ofício dos créditos reconhecidos em favor da requerente com débitos cuja exigibilidade esteja suspensa e para determinar a incidência de correção monetária pela Taxa SELIC, a partir do 361º dia posterior ao protocolo dos requerimentos administrativos.

Comunique-se o teor da decisão ao MM. Juízo a quo.

Dê-se vista à parte contrária para resposta.

Ciência ao Ministério Público Federal.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de julho de 2020.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5004478-32.2019.4.03.6126

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

D E C I S Ã O

Vistos, etc.

Cuida-se de mandado de segurança impetrado por Medical Farma distribuidora de produtos e serviços para a saúde EIRELI com o objetivo de recolher o PIS e a COFINS, sem a inclusão em sua base de cálculo de valores relativos ao ICMS e ISS, bem como compensar as quantias indevidamente recolhidas a este título, nos cinco anos anteriores à impetração.

Foi proferida sentença parcialmente concessiva da segurança pelo r. Juízo *a quo* (ID nº 107736795), após embargos de declaração, para excluir os valores de ICMS e do ISS/ISSQN da base de cálculo das contribuições ao PIS e da COFINS, mesmo após o advento da Lei nº 12.973/2014, nos termos do julgamento proferido no RE 574.706 considerando que todo o ICMS faturado deve ser excluído do conceito de receita, na condição de mero ingresso de caixa, e não somente o valor devido pelo contribuinte após deduções do imposto cobrado anteriormente, bem como para reconhecer o direito de compensação administrativa dos valores recolhidos indevidamente nos cinco anos anteriores a propositura da ação, salvo em relação ao ano de 2018 (adesão ao Simples), corrigidos monetariamente pela taxa SELIC, com os créditos vincendos de tributos administrados pela Receita Federal, após o trânsito em julgado, sem prejuízo da fiscalização do procedimento de compensação pela Receita Federal. Custas na forma da lei. Indevida a verba honorária.

A decisão foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada com a r. decisão, apela a União Federal aduzindo, preliminarmente, a necessidade de sobrestamento do feito até a questão seja definitivamente julgada pelo STF bem como em virtude da possibilidade de modulação dos seus efeitos. No mérito, defende a necessidade de reforma do julgado, eis que tanto o ICMS como o ISS são partes integrantes do preço da mercadoria ou da prestação do serviço, logo parte da receita bruta/faturamento da empresa, nos termos das Leis nº 10.637/2002 e 10.833/2003, consoante sólido entendimento do C.STJ, razão pela qual, é devida sua inclusão na base de cálculo do PIS e da COFINS. Sustenta, ainda, a impossibilidade de aplicação do entendimento fixado no RE nº 574.706-PR ao pedido de exclusão do ISS da base de cálculo do PIS e da COFINS. Pugna, também, pela impossibilidade de utilização do valor contido na nota fiscal como parâmetro para cálculo do indébito bem como pelo reconhecimento da impossibilidade de deferimento de pedido de compensação com débitos oriundos de contribuições de terceiros em virtude da ausência de comprovação da utilização do e-Social.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal opinou pela ausência de interesse institucional que justifique a sua intervenção.

É o breve relatório. Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 932, do Novo Código de Processo Civil, que conferiu ao relator a possibilidade de dar ou negar provimento ao recurso:

"Art. 932. Incumbe ao relator:

(...)

IV - negar provimento a recurso que for contrário a:

- a) súmula do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça ou do próprio tribunal;*
- b) acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;*
- c) entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;*

V - depois de facultada a apresentação de contrarrazões, dar provimento ao recurso se a decisão recorrida for contrária a:

- a) súmula do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça ou do próprio tribunal;*
- b) acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;*
- c) entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;*

Primeiramente, entendo que deve ser rejeitada a matéria preliminar aventada pela União Federal.

Com relação ao pedido de sobrestamento do feito até a publicação do julgamento dos Embargos de Declaração opostos nos autos do RE nº 574.706/PR, ou até o trânsito em julgado do mesmo RE, cabe ratificar que tal decisão, independentemente da pendência de julgamento dos aclaratórios, já tem o condão de refletir sobre as demais ações com fundamento na mesma controvérsia, como no presente caso, devendo, portanto, prevalecer a orientação firmada pela Suprema Corte.

Ademais, quanto à possibilidade de modulação dos efeitos do julgado, ressalta-se não ser possível, nesta fase processual, interromper o curso do feito com base apenas numa expectativa que até o momento não deu sinais de confirmação, dada a longevidade da ação e os efeitos impactantes que o paradigma ocasiona. A regra geral relativa aos recursos extraordinários, julgados com repercussão geral, é a de vinculação dos demais casos ao julgado, sendo que a inobservância da regra deve ser pautada em razões concretas.

Quanto ao mérito, no presente feito, cinge-se o objeto da controvérsia à legalidade da inclusão dos valores arrecadados a título de ICMS e ISS na base de cálculo do PIS e da COFINS, com a compensação dos valores indevidamente recolhidos.

O Plenário do e. Supremo Tribunal Federal (STF), no julgamento do Recurso Extraordinário nº 574.706-PR, com repercussão geral reconhecida, que o valor arrecadado a título de ICMS não se incorpora ao patrimônio do contribuinte, dessa forma, não pode integrar a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS.

Tema 069: "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS".

Nem se alegue contrariedade à Lei nº 12.973/2014, que ampliou o conceito de receita bruta, ao dar nova redação ao artigo 12 do DL nº 1.598/77, posto que suas modificações contrariariam o que restou decidido pelo Pretório Excelso no RE 574.706, ou seja, ainda que o julgado tenha levado em consideração a legislação anterior acerca da matéria, tal lei faz menção ao conceito de faturamento mantendo a inclusão do tributo (ICMS) em total desacordo à decisão vinculante do STF.

Dessa forma, independentemente do quanto disposto pela Lei nº 12.973/2014, deve prevalecer o entendimento adotado pelo c. Supremo Tribunal Federal.

Com relação ao pedido de sobrestamento do feito até a publicação do julgamento dos Embargos de Declaração opostos nos autos do RE nº 574.706/PR, ou até o trânsito em julgado do mesmo RE, cabe ratificar que tal decisão, independentemente da pendência de julgamento dos aclaratórios, já tem o condão de refletir sobre as demais ações com fundamento na mesma controvérsia, como no presente caso, devendo, portanto, prevalecer a orientação firmada pela Suprema Corte.

Ademais, quanto à possibilidade de modulação dos efeitos do julgado, ressalta-se não ser possível, nesta fase processual, interromper o curso do feito com base apenas numa expectativa que até o momento não deu sinais de confirmação, dada a longevidade da ação e os efeitos impactantes que o paradigma ocasiona. A regra geral relativa aos recursos extraordinários, julgados com repercussão geral, é a de vinculação dos demais casos ao julgado, sendo que a inobservância da regra deve ser pautada em razões concretas.

Ressalto, ainda, que o entendimento aplicado ao ICMS deve ser estendido ao ISS uma vez que tais tributos apresentam a mesma sistemática de arrecadação.

Dessa forma, tanto o ICMS como o ISS não podem integrar a base de cálculo do PIS e da COFINS, posto que os referidos impostos não configuram faturamento ou receita do contribuinte, mas tributos devido aos Estados/ Municípios.

No mesmo sentido, já se manifestou a Egrégia Segunda Seção desta Corte. Confira-se:

"EMBARGOS INFRINGENTES. AÇÃO ORDINÁRIA. EXCLUSÃO DO ISS DA BASE DE CÁLCULO DE PIS/COFINS. POSSIBILIDADE. DECISÃO STF. PRECEDENTES DESTA CORTE. EMBARGOS INFRINGENTES PROVIDOS.

I - A questão posta nos autos diz respeito à possibilidade de inclusão do ICMS na base de cálculo do pis e da cofins. É certo que as discussões sobre o tema são complexas e vêm de longa data, suscitando várias divergências jurisprudenciais até que finalmente restasse pacificada no recente julgamento do RE 574.706.

II - As alegações do contribuinte e coadunam com o posicionamento atual da Suprema Corte, conforme o RE 574.706/PR, julgado na forma de recurso repetitivo.

III - E não se olvide que o mesmo raciocínio no tocante a não inclusão do ICMS na base de cálculo do pis e da cofins se aplica ao iss.

IV - Embargos infringentes providos."

(Emb. Infringentes 2014.61.00.001887-9/SP, Relator Desembargador Federal ANTÔNIO CEDENHO, Segunda Seção, j. 02/05/2017; D.E. 15/05/2017; destacou-se)

A ata do referido julgamento restou assim concluída:

"JULGADO EMBARGOS INFRINGENTES (DECISÃO: 'A SEGUNDA SEÇÃO, POR UNANIMIDADE, DECIDIU DAR PROVIMENTO AOS EMBARGOS INFRINGENTES PARA QUE PREVALEÇA O VOTO VENCIDO NO SENTIDO DA NÃO INCLUSÃO DO ISS NA BASE DE CÁLCULO DOS PIS/COFINS, NOS TERMOS DO VOTO DO DESEMBARGADOR FEDERAL ANTÔNIO CEDENHO (RELATOR). VOTARAM OS DESEMBARGADORES FEDERAIS MÔNICA NOBRE, MARCELO SARAIVA, DÍVA MALEIRBI, ANDRÉ NABARRETE, FÁBIO PRIETO, NERY JÚNIOR, CARLOS MUTA, CONSUELO YOSHIDA, JOHNSOMDI SALVO E NELTON DOS SANTOS. AUSENTE, JUSTIFICADAMENTE, A DESEMBARGADORA FEDERAL MARLI FERREIRA.) (RELATOR P/ACORDÃO: DES.FED. ANTONIO CEDENHO) (EM 02/05/2017)"

E ainda, colaciono precedente desta E. Turma, verbis:

"TRIBUTÁRIO. BASE DE CÁLCULO. PIS E COFINS. EXCLUSÃO. ISS. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS MORATÓRIOS. APELAÇÃO DA AUTORA PROVIDA.

- O Plenário do Supremo Tribunal Federal (STF), como noticiado em 15/03/2017, por maioria de votos, decidiu que o Imposto Sobre Circulação de Mercadorias e Serviços (ICMS) não integra a base de cálculo das contribuições para o Programa de Integração Social (pis) e a Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social (cofins).

- Ao finalizar o julgamento do Recurso Extraordinário nº 574.706-PR, com repercussão geral reconhecida, os ministros entenderam que o valor arrecadado a título de ICMS não se incorpora ao patrimônio do contribuinte, dessa forma, não pode integrar a base de cálculo dessas contribuições, que são destinadas ao financiamento da seguridade social.

- No que toca a eventual insurgência relativa à possibilidade de modulação dos efeitos do julgado, não é possível nesta fase processual, dada a longevidade da ação e os efeitos impactantes que o paradigma ocasiona, interromper o curso do feito apenas com base numa expectativa que até o momento não deu sinais de confirmação. A regra geral relativa aos recursos extraordinários julgados com repercussão geral é de vinculação dos demais casos ao julgado e a inobservância da regra deve ser pautada em razões concretas.

- A recente posição do STF sobre o descabimento da inclusão do ICMS na formação da base de cálculo do pis/cofins aplica-se também ao caso da inclusão do iss, já que a situação é idêntica.

- In casu, o acórdão prolatado está em divergência com a orientação do Supremo Tribunal Federal, cabendo, nos termos do art. 1.040, II, NCPC (antigo art. 543-C, § 7º, inc. II, do CPC 1973), retratação para adequação à jurisprudência.

- Em relação ao pedido de compensação dos valores indevidamente recolhidos a título de ICMS na base de cálculo do pis/cofins, sob o argumento de não se enquadrar no conceito de faturamento, nos termos em que estabelecem o art. 195, I, da Constituição Federal, anoto que em relação a prova pré-constituída, no REsp nº 1.111.164/BA - Recurso repetitivo - art. 543-C do CPC/1973, representativo da controvérsia, restou sedimentada a necessidade da comprovação dos valores que o impetrante pretende compensar, mediante a juntada aos autos das respectivas guias de recolhimento.

- O regime aplicável à compensação tributária, conforme entendimento consolidado pelo Superior Tribunal de Justiça, é aquele vigente à época do ajuizamento da demanda (RESP 1.137.738/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/12/2009, DJe 01/02/2010).

- No entanto, somente poderá ser efetuada após o trânsito em julgado da sentença, nos termos em que decidido pelo Superior Tribunal de Justiça, submetido ao rito dos recursos repetitivos.

- A correção do indébito deve ser aquela estabelecida no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013 do CJF, em perfeita consonância com iterativa jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça, que inclui os índices expurgados reconhecidos pela jurisprudência dos tribunais, bem como a aplicabilidade da SELIC, a partir de 01/01/1996.

- No tocante aos juros moratórios, o Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento nos Recursos Especiais nº 1.111.175/SP e 1.111.189/SP, representativos da controvérsia, no sentido de que, nas hipóteses de restituição e de compensação de débitos tributários, são devidos e equivalentes à taxa SELIC, que embute em seu cálculo juros e correção monetária, bem como são contados do pagamento indevido, se foram efetuados após 1º de janeiro de 1996, ou incidentes a partir desta data, caso o tributo tenha sido recolhido antes desse termo, de acordo com o disposto nos artigos 13 da Lei nº 9.065/95, 30 da Lei nº 10.522/2002 e 39, § 4º, da Lei nº 9.250/95. Ao consagrar essa orientação, a corte superior afastou a regra do parágrafo único do artigo 167 do Código Tributário Nacional, que prevê o trânsito em julgado da decisão para sua aplicação.

- Apelação da Autora provida.

(TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 339384 - 0023076-81.2011.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MÔNICA NOBRE, julgado em 22/11/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/12/2017)

Com relação à prescrição, anote-se que para as ações ajuizadas a partir de 9/6/2005, como no presente caso, o prazo prescricional para a repetição ou compensação de indébito é quinquenal, nos termos da orientação firmada pelo e. STF, no julgamento do RE 566621/RS, sob o regime de repercussão geral.

No mais, é bem de ver que a jurisprudência se consolidou pela possibilidade de utilização do mandado de segurança para declaração do direito de compensação, conforme o enunciado 213 da sua Súmula do Superior Tribunal de Justiça:

O mandado de segurança constitui ação adequada para a declaração do direito à compensação tributária.

O mandado de segurança, no entanto, não é via adequada para o pleito de repetição de indébito, pela restituição, porque não é substitutivo de ação de cobrança, conforme a Súmula 269 do STF:

O mandado de segurança não é substitutivo de ação de cobrança.

No presente caso, a parte postula o reconhecimento do direito à compensação e não à restituição. De tal sorte, é possível, por esta via, declarar o direito à compensação, a ser promovida na via administrativa, observados os parâmetros legais e o prazo prescricional.

Deveras, quanto à análise da compensação tributária em sede mandamental, observo que o próprio C. STJ tem reiterado a aplicação do seu Enunciado 213, limitando, *in casu*, a prova à simples condição de credora tributária, por não se confundir com os fundamentos adotados no REsp 1.111.164/BA, afinal ao Poder Judiciário cabe tão somente a declaração do direito à compensação, ficando o ajuste de contas a cargo do Fisco no exercício da atividade que lhe é própria, sujeitando-se toda a operação à fiscalização e ao controle da autoridade administrativa.

Nesse sentido, colaciono:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. TRIBUTÁRIO. ICMS. COMPENSAÇÃO DOS VALORES INDEVIDAMENTE RECOLHIDOS. POSSIBILIDADE DE DECLARAÇÃO DO DIREITO À COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA EM SEDE DE MANDADO DE SEGURANÇA (SÚMULA 213 DO STJ). PEDIDO DE SUSPENSÃO DO PROCESSO PREJUDICADO. AGRAVO REGIMENTAL DA FAZENDA PÚBLICA AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO.

1. Quando a Súmula 213/STJ afirma que o mandado de segurança constitui ação adequada para a declaração do direito à compensação tributária, não retira do writ a sua natureza mandamental. O órgão julgador declara o direito à compensação, determina o regime jurídico aplicável e concede ordem para que a autoridade tributária não exija o tributo considerado indevido, nem obstaculize o encontro de contas nos termos fixados judicialmente.

2. É preciso ressaltar que ao Judiciário caberá apenas a declaração do direito à compensação, sendo certo que o ajuste de contas, em se tratando de ICMS, será feito administrativamente e sujeito a conferência e posterior homologação pela autoridade competente.

3. A alegação, referente ao pedido de suspensão do processo até o julgamento da questão prejudicial de ilegitimidade passiva da suposta autoridade coatora, no REsp. 1.352.425/MG, ficou prejudicada, tendo em vista que foi negado seguimento ao Recurso Especial da Fazenda Pública, em 26.5.2015.

4. Agravo Regimental da Fazenda Pública desprovido."

(AgRg no RMS 39.625/MG, Relator Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Primeira Turma, j. 20/02/2018, DJe 05/03/2018; destaqueei)

No caso em concreto, a impetrante carrou aos autos documentos que comprovam a sua condição de credora tributária das exações em questão por meio de documentos (ID nº 107736775 e 107736776), satisfazendo a exigência para fins de compensação.

O valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo do PIS/COFINS, nos termos da jurisprudência deste Colendo Tribunal, com base na orientação firmada pela Suprema Corte é o destacado na nota fiscal (TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 300605 - 0002938-20.2007.4.03.6105, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, julgado em 24/01/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:31/01/2018), entendimento este extensível à exclusão do ISS da base de cálculo do PIS e da COFINS.

A propósito, destaco que e. Ministra Relatora Carmem Lúcia, no mencionado RE nº 574.706, enfrentou a questão não deixando dúvidas de que o ICMS a ser abatido não é o pago ou recolhido, mas o ICMS destacado na nota fiscal de saída. (...) "Desse quadro é possível extrair que, conquanto nem todo o montante do ICMS seja imediatamente recolhido pelo contribuinte posicionado no meio da cadeia (distribuidor e comerciante), ou seja, parte do valor do ICMS destacado na "fatura" é aproveitado pelo contribuinte para compensar com o montante do ICMS gerado na operação anterior, em algum momento, ainda que não exatamente no mesmo, ele será recolhido e não constitui receita do contribuinte, logo ainda que, contabilmente, seja escriturado, não guarda relação com definição constitucional de faturamento para fins de apuração da base de cálculo das contribuições".

Cumpra salientar, ainda, que a presente demanda foi proposta após a entrada em vigor da Lei nº 13.670/2018, que revogou o art. 26 da Lei nº 11.457/2007, não se aplicando mais a vedação da compensação dos valores recolhidos indevidamente com as contribuições sociais elencadas no artigo 11, parágrafo único, alíneas "a", "b" e "c" da Lei nº 8.212/1991. **No entanto, deve-se observar as condições previstas no art. 26-A da Lei nº 11.457/2007, incluído pela Lei nº 13.670/2018.**

Vale dizer, não são compensáveis a) as contribuições previdenciárias do contribuinte que não utilizar o e-Social; b) débitos apurados anteriormente ao e-Social e c) créditos das contribuições relativos a períodos anteriores à utilização do e-Social. Em suma: só se admite a compensação indistinta de créditos novos com débitos novos, não se aplicando retroativamente a legislação, cabendo ao Fisco a análise do implemento das condições necessárias para a referida compensação, no âmbito administrativo, inclusive quanto à inscrição do contribuinte no e-Social.

Assim, no caso, deve ser declarado o direito à compensação, observado o lustro prescricional de cinco anos anteriores à propositura da ação, na forma da legislação de regência, que deverá ser realizada com tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal, observando-se o disposto no artigo 170-A do CTN e no artigo 26-A, da Lei nº 11.457/2007, incluído pela Lei nº 13.670/2018, com a incidência de correção monetária e juros, apenas pela taxa SELIC, sobre os valores a serem compensados junto ao Fisco desde o recolhimento indevido.

Diante do exposto, com fundamento no artigo 932, do Código de Processo Civil, **rejeito** a matéria preliminar e **dou parcial** provimento à apelação da União Federal e à remessa oficial apenas para reconhecer que a compensação dos valores indevidamente recolhidos deve observar o disposto no artigo 26-A, da Lei nº 11.457/2007, incluído pela Lei nº 13.670/2018, nos termos da fundamentação.

Dê-se vista ao Ministério Público Federal.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixemos autos à Vara de origem.

Publique-se e Intime-se.

São Paulo, 30 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000026-64.2019.4.03.6130

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

APELANTE: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM OSASCO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: PROBIOTICALABORATORIOS LTDA.

Advogado do(a) APELADO: ALEXANDRE REGO - SP165345-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos, etc.

Cuida-se de mandado de segurança impetrado por Probiótica Laboratórios Ltda como objetivo de recolher o PIS e a COFINS, sem a inclusão em sua base de cálculo de valores relativos ao ICMS, bem como compensar as quantias indevidamente recolhidas a este título, nos cinco anos anteriores à impetração.

Foi proferida sentença concessiva da segurança pelo r. Juízo *a quo* (ID nº 59780620) para reconhecer a inconstitucionalidade da exigência do PIS e da COFINS com a inclusão do ICMS em sua base de cálculo, devendo a autoridade impetrada, pois, abster-se de realizar atos de cobrança a esse respeito, bem como declarar o direito da Impetrante à compensação, na seara administrativa, considerando-se prescritos os créditos oriundos dos recolhimentos efetuados há mais de cinco anos, contados retroativamente do ajuizamento da ação, conforme o disposto no artigo 168 do CTN c/c artigo 3º da Lei Complementar n. 118/2005, observando-se o disposto no art. 170-A do CTN. A atualização monetária incidindo desde a data do pagamento indevido do tributo (Súmula 162-STJ) até a sua efetiva compensação. Para os respectivos cálculos, devem ser utilizados unicamente os índices instituídos por lei para corrigir débitos e/ou créditos de natureza tributária. No caso em apreço, incidente a taxa SELIC, instituída pelo art. 39, § 4º, da Lei n. 9.250/95, índice que já engloba juros e correção monetária. Ficando ressalvado o direito da autoridade administrativa de proceder à plena fiscalização acerca da existência ou não de créditos a serem compensados, exatidão dos números e documentos comprobatórios, quantum a compensar e conformidade do procedimento adotado com a legislação de regência. Custas recolhidas na proporção de 0,5% (meio por cento) do valor conferido à causa (Id 13466220). Incabível a condenação em honorários advocatícios, nos termos das Súmulas 512 do Egrégio STF e 105 do Colendo STJ, e artigo 25 da Lei n. 12.016/2009. Custas "ex lege".

A decisão não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada com a r. decisão, apela a União Federal aduzindo, preliminarmente, a necessidade de sobrestamento do feito até a questão seja definitivamente julgada pelo STF bem como em virtude da possibilidade de modulação dos seus efeitos. No mérito, defende, em síntese, a necessidade de reforma do julgado, eis que o ICMS é parte integrante do preço da mercadoria ou da prestação do serviço, logo parte da receita bruta/faturamento da empresa, razão pela qual, é devida sua inclusão na base de cálculo do PIS e da COFINS. Defende, ainda, a impossibilidade de deferimento de pedido de compensação com débitos oriundos de contribuições previdenciárias, bem como de débitos oriundos de contribuições de terceiros, em virtude da ausência de comprovação da utilização do E-Social.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal opinou pela ausência de interesse institucional que justifique a sua intervenção.

É o breve relatório. Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 932, do Novo Código de Processo Civil, que conferiu ao relator a possibilidade de dar ou negar provimento ao recurso:

"Art. 932. Incumbe ao relator:

(...)

IV - negar provimento a recurso que for contrário a:

- a) súmula do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça ou do próprio tribunal;
- b) acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;
- c) entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;

V - depois de facultada a apresentação de contrarrazões, dar provimento ao recurso se a decisão recorrida for contrária a:

- a) súmula do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça ou do próprio tribunal;
- b) acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;
- c) entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;

Primeiramente, entendo que deve ser rejeitada a matéria preliminar aventada pela União Federal.

Com relação ao pedido de sobrestamento do feito até a publicação do julgamento dos Embargos de Declaração opostos nos autos do RE nº 574.706/PR, ou até o trânsito em julgado do mesmo RE, cabe ratificar que tal decisão, independentemente da pendência de julgamento dos aclaratórios, já tem o condão de refletir sobre as demais ações com fundamento na mesma controvérsia, como no presente caso, devendo, portanto, prevalecer a orientação firmada pela Suprema Corte.

Ademais, quanto à possibilidade de modulação dos efeitos do julgado, ressalta-se não ser possível, nesta fase processual, interromper o curso do feito com base apenas numa expectativa que até o momento não deu sinais de confirmação, dada a longevidade da ação e os efeitos impactantes que o paradigma ocasiona. A regra geral relativa aos recursos extraordinários, julgados com repercussão geral, é a de vinculação dos demais casos ao julgado, sendo que a inobservância da regra deve ser pautada em razões concretas.

Quanto ao mérito, no presente feito, cinge-se o objeto da controvérsia à legalidade da inclusão dos valores arrecadados a título de ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, com a compensação dos valores indevidamente recolhidos.

O Plenário do e. Supremo Tribunal Federal (STF), no julgamento do Recurso Extraordinário nº 574.706-PR, com repercussão geral reconheceu que o valor arrecadado a título de ICMS não se incorpora ao patrimônio do contribuinte, dessa forma, não pode integrar a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS.

Tema 069: "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS".

Nem se alegue contrariedade à Lei nº 12.973/2014, que ampliou o conceito de receita bruta, ao dar nova redação ao artigo 12 do DL nº 1.598/77, posto que suas modificações contrariam o que restou decidido pelo Pretório Excelso no RE 574.706, ou seja, ainda que o julgado tenha levado em consideração a legislação anterior acerca da matéria, tal lei faz menção ao conceito de faturamento mantendo a inclusão do tributo (ICMS) em total desacordo à decisão vinculante do STF.

Dessa forma, independentemente do quanto disposto pela Lei nº 12.973/2014, deve prevalecer o entendimento adotado pelo e. Supremo Tribunal Federal.

Com relação à prescrição, anote-se que para as ações ajuizadas a partir de 9/6/2005, como no presente caso, o prazo prescricional para a repetição ou compensação de indébito é quinquenal, nos termos da orientação firmada pelo e. STF, no julgamento do RE 566621/RS, sob o regime de repercussão geral.

No mais, é bem de ver que a jurisprudência se consolidou pela possibilidade de utilização do mandado de segurança para declaração do direito de compensação, conforme o enunciado 213 da sua Súmula do Superior Tribunal de Justiça:

O mandado de segurança constitui ação adequada para a declaração do direito à compensação tributária.

O mandado de segurança, no entanto, não é via adequada para o pleito de repetição de indébito, pela restituição, porque não é substitutivo de ação de cobrança, conforme a Súmula 269 do STF:

O mandado de segurança não é substitutivo de ação de cobrança.

No presente caso, a parte postula o reconhecimento do direito à compensação e não à restituição. De tal sorte, é possível, por esta via, declarar o direito à compensação, a ser promovida na via administrativa, observados os parâmetros legais e o prazo prescricional.

Deveras, quanto à análise da compensação tributária em sede mandamental, observo que o próprio C. STJ tem reiterado a aplicação do seu Enunciado 213, limitando, *in casu*, a prova à simples condição de credora tributária, por não se confundir com os fundamentos adotados no REsp 1.111.164/BA, afinal ao Poder Judiciário cabe tão somente a declaração do direito à compensação, ficando o ajuste de contas a cargo do Fisco no exercício da atividade que lhe é própria, sujeitando-se toda a operação à fiscalização e ao controle da autoridade administrativa.

Nesse sentido, colaciono:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRADO REGIMENTAL NO RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. TRIBUTÁRIO. ICMS. COMPENSAÇÃO DOS VALORES INDEVIDAMENTE RECOLHIDOS. POSSIBILIDADE DE DECLARAÇÃO DO DIREITO À COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA EM SEDE DE MANDADO DE SEGURANÇA (SÚMULA 213 DO STJ). PEDIDO DE SUSPENSÃO DO PROCESSO PREJUDICADO. AGRADO REGIMENTAL DA FAZENDA PÚBLICA AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO.

1. Quando a Súmula 213/STJ afirma que o mandado de segurança constitui ação adequada para a declaração do direito à compensação tributária, não retira do writ a sua natureza mandamental. O órgão julgador declara o direito à compensação, determina o regime jurídico aplicável e concede ordem para que a autoridade tributária não exija o tributo considerado indevido, nem obstaculize o encontro de contas nos termos fixados judicialmente.

2. É preciso ressaltar que ao Judiciário caberá apenas a declaração do direito à compensação, sendo certo que o ajuste de contas, em se tratando de ICMS, será feito administrativamente e sujeito a conferência e posterior homologação pela autoridade competente.

3. A alegação, referente ao pedido de suspensão do processo até o julgamento da questão prejudicial de ilegitimidade passiva da suposta autoridade coatora, no REsp. 1.352.425/MG, ficou prejudicada, tendo em vista que foi negado seguimento ao Recurso Especial da Fazenda Pública, em 26.5.2015.

4. Agravo Regimental da Fazenda Pública desprovido."

(AgRg no RMS 39.625/MG, Relator Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Primeira Turma, j. 20/02/2018, DJe 05/03/2018; destaques)

No caso em concreto, a impetrante carrou aos autos documentos que comprovam a sua condição de credora tributária das exações em questão por meio de documentos (ID nº 106760115 a 106760116), satisfazendo a exigência para fins de compensação.

O valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo do PIS/COFINS, nos termos da jurisprudência deste Colendo Tribunal, com base na orientação firmada pela Suprema Corte é o destacado na nota fiscal (TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 300605 - 0002938-20.2007.4.03.6105, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, julgado em 24/01/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:31/01/2018).

A propósito, destaco que e. Ministra Relatora Carmem Lúcia, no mencionado RE nº 574.706, enfrentou a questão não deixando dúvidas de que o ICMS a ser abatido não é o pago ou recolhido, mas o ICMS destacado na nota fiscal de saída. (...) "Desse quadro é possível extrair que, conquanto nem todo o montante do ICMS seja imediatamente recolhido pelo contribuinte posicionado no meio da cadeia (distribuidor e comerciante), ou seja, parte do valor do ICMS destacado na "fatura" é aproveitado pelo contribuinte para compensar com o montante do ICMS gerado na operação anterior, em algum momento, ainda que não exatamente no mesmo, ele será recolhido e não constitui receita do contribuinte, logo ainda que, contabilmente, seja escriturado, não guarda relação com a definição constitucional de faturamento para fins de apuração da base de cálculo das contribuições".

Cumpre salientar, ainda, que a presente demanda foi proposta após a entrada em vigor da Lei nº 13.670/2018, que revogou o art. 26 da Lei nº 11.457/2007, não se aplicando mais a vedação da compensação dos valores recolhidos indevidamente com as contribuições sociais elencadas no artigo 11, parágrafo único, alíneas "a", "b" e "c" da Lei nº 8.212/1991. **No entanto, deve-se observar as condições previstas no art. 26-A da Lei nº 11.457/2007, incluído pela Lei nº 13.670/2018.**

Vale dizer, não são compensáveis: a) as contribuições previdenciárias do contribuinte que não utilizar o e-social; b) débitos apurados anteriormente ao e-Social e c) créditos das contribuições relativos a períodos anteriores à utilização do e-social. Em suma: só se admite a compensação indistinta de créditos novos com débitos novos, não se aplicando retroativamente a legislação, cabendo ao Fisco a análise do implemento das condições necessárias para a referida compensação, no âmbito administrativo, inclusive quanto à inscrição do contribuinte no e-Social.

Assim, no caso, deve ser declarado o direito à compensação, observado o lustro prescricional de cinco anos anteriores à propositura da ação, na forma da legislação de regência, que deverá ser realizada com tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal, observando-se o disposto no artigo 170-A do CTN e no artigo 26-A, da Lei nº 11.457/2007, incluído pela Lei nº 13.670/2018 e com a incidência de correção monetária e juros, apenas pela taxa SELIC, sobre os valores a serem compensados junto ao Fisco desde o recolhimento indevido.

Diante do exposto, com fundamento no artigo 932, do Código de Processo Civil, **rejeito** a matéria preliminar e **dou parcial** provimento à apelação da União Federal apenas para reconhecer que a compensação dos valores indevidamente recolhidos deve observar o disposto no artigo 26-A, da Lei nº 11.457/2007, incluído pela Lei nº 13.670/2018, nos termos da fundamentação.

Dê-se vista ao Ministério Público Federal.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixemos autos à Vara de origem.

Publique-se e Intime-se.

São Paulo, 30 de julho de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5031929-47.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

APELANTE: DELEGADO ESPECIAL DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA EM SÃO PAULO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: REVIO ASSESSORIA TRIBUTARIA E TECNOLOGIA LTDA

Advogados do(a) APELADO: MAURICIO ANTONIO PAULO - SP201269-A, ALVARO CESAR JORGE - SP147921-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DE C I S Ã O

Vistos, etc.

Cuida-se de mandado de segurança impetrado por Revio Assessoria Tributária e Tecnologia Ltda com o objetivo de recolher o PIS e a COFINS, sem a inclusão em sua base de cálculo de valores relativos ao ISS, bem como compensar as quantias indevidamente recolhidas a este título, nos cinco anos anteriores à impetração.

Foi proferida sentença concessiva da segurança pelo r. Juízo *a quo* (ID nº 119646879), para reconhecer o direito da parte impetrante de não incluir o valor do ISS na base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS. Reconheceu, ainda, o direito da parte impetrante de compensar os valores indevidamente pagos, após o trânsito em julgado, respeitada a prescrição quinquenal. A correção monetária e os juros devendo obedecer ao disposto no Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal. Sem condenação em honorários advocatícios, nos termos do artigo 25, da Lei nº 12.016/2009. Custas "ex lege".

A decisão foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada com a r. decisão, apela a União Federal aduzindo, preliminarmente, a necessidade de sobrestamento do feito até a questão seja definitivamente julgada pelo STF bem como em virtude da possibilidade de modulação dos seus efeitos, entendimento aplicável ao caso. No mérito, defende, em síntese, a necessidade de reforma do julgado, eis que o ISS é parte integrante do preço da mercadoria ou da prestação do serviço, logo parte da receita bruta/faturamento da empresa, nos termos das Leis nº 10.637/2002, 10.833/2003, entendimento consolidado no C.STJ, razão pela qual, é devida sua inclusão na base de cálculo do PIS e da COFINS. Pede, ainda, o reconhecimento da impossibilidade de deferimento de compensação do indébito com débitos de terceiros e previdenciárias ante a ausência de comprovação da utilização do e-Social.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal opinou pela ausência de interesse institucional que justifique a sua intervenção.

É o breve relatório. Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 932, do Novo Código de Processo Civil, que conferiu ao relator a possibilidade de dar ou negar provimento ao recurso:

"Art. 932. Incumbe ao relator:

(...)

IV - negar provimento a recurso que for contrário a:

- a) súmula do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça ou do próprio tribunal;*
- b) acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;*
- c) entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;*

V - depois de facultada a apresentação de contrarrazões, dar provimento ao recurso se a decisão recorrida for contrária a:

- a) súmula do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça ou do próprio tribunal;*
- b) acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;*
- c) entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;*

Primeiramente, entendo que deve ser rejeitada a matéria preliminar aventada pela União Federal.

Com relação ao pedido de sobrestamento do feito até a publicação do julgamento dos Embargos de Declaração opostos nos autos do RE nº 574.706/PR, ou até o trânsito em julgado do mesmo RE, cabe ratificar que tal decisão, independentemente da pendência de julgamento dos aclaratórios, já tem o condão de refletir sobre as demais ações com fundamento na mesma controvérsia, como no presente caso, devendo, portanto, prevalecer a orientação firmada pela Suprema Corte.

Ademais, quanto à possibilidade de modulação dos efeitos do julgado, ressalta-se não ser possível, nesta fase processual, interromper o curso do feito com base apenas numa expectativa que até o momento não deu sinais de confirmação, dada a longevidade da ação e os efeitos impactantes que o paradigma ocasiona. A regra geral relativa aos recursos extraordinários, julgados com repercussão geral, é a de vinculação dos demais casos ao julgado, sendo que a inobservância da regra deve ser pautada em razões concretas.

Quanto ao mérito, no presente feito, cinge-se o objeto da controvérsia à legalidade da inclusão dos valores arrecadados a título ISS na base de cálculo do PIS e da COFINS, com a compensação dos valores indevidamente recolhidos.

O Plenário do e. Supremo Tribunal Federal (STF), no julgamento do Recurso Extraordinário nº 574.706-PR, com repercussão geral reconheceu que o valor arrecadado a título de ICMS não se incorpora ao patrimônio do contribuinte, dessa forma, não pode integrar a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS.

Tema 069: "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS".

Nem se alegue contrariedade à Lei nº 12.973/2014, que ampliou o conceito de receita bruta, ao dar nova redação ao artigo 12 do DL nº 1.598/77, posto que suas modificações contrariam o que restou decidido pelo Pretório Excelso no RE 574.706, ou seja, ainda que o julgado tenha levado em consideração a legislação anterior acerca da matéria, tal lei faz menção ao conceito de faturamento mantendo a inclusão do tributo (ICMS) em total desacordo à decisão vinculante do STF.

Dessa forma, independentemente do quanto disposto pela Lei nº 12.973/2014, deve prevalecer o entendimento adotado pelo e. Supremo Tribunal Federal.

Ressalto, ainda, que o entendimento aplicado ao ICMS deve ser estendido ao ISS uma vez que tais tributos apresentam a mesma sistemática de arrecadação.

Dessa forma, tanto o ICMS como o ISS não podem integrar a base de cálculo do PIS e da COFINS, posto que os referidos impostos não configuram faturamento ou receita do contribuinte, mas tributos devido aos Estados/ Municípios.

No mesmo sentido, já se manifestou a Egrégia Segunda Seção desta Corte. Confira-se:

"EMBARGOS INFRINGENTES. AÇÃO ORDINÁRIA. EXCLUSÃO DO ISS DA BASE DE CÁLCULO DE PIS/COFINS. POSSIBILIDADE. DECISÃO STF. PRECEDENTES DESTA CORTE. EMBARGOS INFRINGENTES PROVIDOS.

I - A questão posta nos autos diz respeito à possibilidade de inclusão do ICMS na base de cálculo do pis e da cofins. É certo que as discussões sobre o tema são complexas e vêm de longa data, suscitando várias divergências jurisprudenciais até que finalmente restasse pacificada no recente julgamento do RE 574.706.

II - As alegações do contribuinte e coadunam com o posicionamento atual da Suprema Corte, conforme o RE 574.706/PR, julgado na forma de recurso repetitivo.

III - E não se olvide que o mesmo raciocínio no tocante a não inclusão do ICMS na base de cálculo do pis e da cofins se aplica ao iss.

IV - Embargos infringentes providos."

(Emb. Infringentes 2014.61.00.001887-9/SP, Relator Desembargador Federal ANTÔNIO CEDENHO, Segunda Seção, j. 02/05/2017; D.E. 15/05/2017; destacou-se)

A ata do referido julgamento restou assim concluída:

"JULGADO EMBARGOS INFRINGENTES (DECISÃO: 'A SEGUNDA SEÇÃO, POR UNANIMIDADE, DECIDIU DAR PROVIMENTO AOS EMBARGOS INFRINGENTES PARA QUE PREVALEÇA O VOTO VENCIDO NO SENTIDO DA NÃO INCLUSÃO DO ISS NA BASE DE CÁLCULO DOS PIS/COFINS, NOS TERMOS DO VOTO DO DESEMBARGADOR FEDERAL ANTÔNIO CEDENHO (RELATOR). VOTARAM OS DESEMBARGADORES FEDERAIS MÔNICA NOBRE, MARCELO SARAIVA, DIVA MALERBI, ANDRÉ NABARRETE, FÁBIO PRIETO, NERY JÚNIOR, CARLOS MUTA, CONSUELO YOSHIDA, JOHONSOMDI SALVO E NELTON DOS SANTOS. AUSENTE, JUSTIFICADAMENTE, A DESEMBARGADORA FEDERAL MARLI FERREIRA.) (RELATOR P/A CORDÃO: DES.FED. ANTONIO CEDENHO) (EM02/05/2017)"

E ainda, colaciono precedente desta E. Turma, verbis:

"TRIBUTÁRIO. BASE DE CÁLCULO. PIS E COFINS. EXCLUSÃO. ISS. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS MORATÓRIOS. APELAÇÃO DA AUTORA PROVIDA.

- O Plenário do Supremo Tribunal Federal (STF), como noticiado em 15/03/2017, por maioria de votos, decidiu que o Imposto Sobre Circulação de Mercadorias e Serviços (ICMS) não integra a base de cálculo das contribuições para o Programa de Integração Social (pis) e a Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social (cofins).

- Ao finalizar o julgamento do Recurso Extraordinário nº 574.706-PR, com repercussão geral reconhecida, os ministros entenderam que o valor arrecadado a título de ICMS não se incorpora ao patrimônio do contribuinte, dessa forma, não pode integrar a base de cálculo dessas contribuições, que são destinadas ao financiamento da seguridade social.

- No que toca a eventual insurgência relativa à possibilidade de modulação dos efeitos do julgado, não é possível nesta fase processual, dada a longevidade da ação e os efeitos impactantes que o paradigma ocasiona, interromper o curso do feito apenas com base numa expectativa que até o momento não deu sinais de confirmação. A regra geral relativa aos recursos extraordinários julgados com repercussão geral é de vinculação dos demais casos ao julgado e a inobservância da regra deve ser pautada em razões concretas.

- A recente posição do STF sobre o descabimento da inclusão do ICMS na formação da base de cálculo do pis/cofins aplica-se também ao caso da inclusão do iss, já que a situação é idêntica.

- In casu, o acórdão prolatado está em divergência com a orientação do Supremo Tribunal Federal, cabendo, nos termos do art. 1.040, II, NCPC (antigo art. 543-C, § 7º, inc. II, do CPC 1973), retratação para adequação à jurisprudência.

- Em relação ao pedido de compensação dos valores indevidamente recolhidos a título de ICMS na base de cálculo do pis/cofins, sob o argumento de não se enquadrar no conceito de faturamento, nos termos em que estabelecem o art. 195, I, da Constituição Federal, anoto que em relação a prova pré-constituída, no REsp nº 1.111.164/BA - Recurso repetitivo - art. 543-C do CPC/1973, representativo da controvérsia, restou sedimentada a necessidade da comprovação dos valores que o impetrante pretende compensar, mediante a juntada aos autos das respectivas guias de recolhimento.

- O regime aplicável à compensação tributária, conforme entendimento consolidado pelo Superior Tribunal de Justiça, é aquele vigente à época do ajuizamento da demanda (RESP 1.137.738/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/12/2009, DJe 01/02/2010).

- No entanto, somente poderá ser efetuada após o trânsito em julgado da sentença, nos termos em que decidido pelo Superior Tribunal de Justiça, submetido ao rito dos recursos repetitivos.

- A correção do indébito deve ser aquele estabelecido no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013 do CJF, em perfeita consonância com iterativa jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça, que inclui os índices expurgados reconhecidos pela jurisprudência dos tribunais, bem como a aplicabilidade da SELIC, a partir de 01/01/1996.

- No tocante aos juros moratórios, o Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento nos Recursos Especiais n.º 1.111.175/SP e 1.111.189/SP, representativos da controvérsia, no sentido de que, nas hipóteses de restituição e de compensação de débitos tributários, são devidos e equivalentes à taxa SELIC, que embute em seu cálculo juros e correção monetária, bem como são contados do pagamento indevido, se foram efetuados após 1º de janeiro de 1996, ou incidentes a partir desta data, caso o tributo tenha sido recolhido antes desse termo, de acordo com o disposto nos artigos 13 da Lei nº 9.065/95, 30 da Lei nº 10.522/2002 e 39, § 4º, da Lei nº 9.250/95. Ao consagrar essa orientação, a corte superior afastou a regra do parágrafo único do artigo 167 do Código Tributário Nacional, que prevê o trânsito em julgado da decisão para sua aplicação.

- Apelação da Autora provida.

(TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 339384 - 0023076-81.2011.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MÔNICA NOBRE, julgado em 22/11/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 13/12/2017)

Com relação à prescrição, anote-se que para as ações ajuizadas a partir de 9/6/2005, como no presente caso, o prazo prescricional para a repetição ou compensação de indébito é quinquenal, nos termos da orientação firmada pelo e. STF, no julgamento do RE 566621/RS, sob o regime de repercussão geral.

No mais, é bem de ver que a jurisprudência se consolidou pela possibilidade de utilização do mandado de segurança para declaração do direito de compensação, conforme o enunciado 213 da sua Súmula do Superior Tribunal de Justiça:

O mandado de segurança constitui ação adequada para a declaração do direito à compensação tributária.

O mandado de segurança, no entanto, não é via adequada para o pleito de repetição de indébito, pela restituição, porque não é substitutivo de ação de cobrança, conforme a Súmula 269 do STF:

O mandado de segurança não é substitutivo de ação de cobrança.

No presente caso, a parte postula o reconhecimento do direito à compensação e não à restituição. De tal sorte, é possível, por esta via, declarar o direito à compensação, a ser promovida na via administrativa, observados os parâmetros legais e o prazo prescricional.

Deveras, quanto à análise da compensação tributária em sede mandamental, observo que o próprio C. STJ tem reiterado a aplicação do seu Enunciado 213, limitando, *in casu*, a prova à simples condição de credora tributária, por não se confundir com os fundamentos adotados no REsp 1.111.164/BA, afinal ao Poder Judiciário cabe tão somente a declaração do direito à compensação, ficando o ajuste de contas a cargo do Fisco no exercício da atividade que lhe é própria, sujeitando-se toda a operação à fiscalização e ao controle da autoridade administrativa.

Nesse sentido, colaciono:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. TRIBUTÁRIO. ICMS. COMPENSAÇÃO DOS VALORES INDEVIDAMENTE RECOLHIDOS. POSSIBILIDADE DE DECLARAÇÃO DO DIREITO À COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA EM SEDE DE MANDADO DE SEGURANÇA (SÚMULA 213 DO STJ). PEDIDO DE SUSPENSÃO DO PROCESSO PREJUDICADO. AGRAVO REGIMENTAL DA FAZENDA PÚBLICA AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO.

1. Quando a Súmula 213/STJ afirma que o mandado de segurança constitui ação adequada para a declaração do direito à compensação tributária, não retira do writ a sua natureza mandamental. O órgão julgador declara o direito à compensação, determina o regime jurídico aplicável e concede ordem para que a autoridade tributária não exija o tributo considerado indevido, nem obstaculize o encontro de contas nos termos fixados judicialmente.

2. É preciso ressaltar que ao Judiciário caberá apenas a declaração do direito à compensação, sendo certo que o ajuste de contas, em se tratando de ICMS, será feito administrativamente e sujeito a conferência e posterior homologação pela autoridade competente.

3. A alegação, referente ao pedido de suspensão do processo até o julgamento da questão prejudicial de ilegitimidade passiva da suposta autoridade coatora, no REsp. 1.352.425/MG, ficou prejudicada, tendo em vista que foi negado seguimento ao Recurso Especial da Fazenda Pública, em 26.5.2015.

4. Agravo Regimental da Fazenda Pública desprovido."

(AgRg no RMS 39.625/MG, Relator Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Primeira Turma, j. 20/02/2018, DJe 05/03/2018; destaques)

No caso em concreto, a impetrante carrou aos autos documentos que comprovam a sua condição de credora tributária das exações em questão por meio de documentos (ID nº 108202141), satisfazendo a exigência para fins de compensação.

O valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo do PIS/COFINS, nos termos da jurisprudência deste Colendo Tribunal, com base na orientação firmada pela Suprema Corte é o destacado na nota fiscal (TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 300605 - 0002938-20.2007.4.03.6105, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, julgado em 24/01/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:31/01/2018), entendimento este extensível à exclusão do ISS da base de cálculo do PIS e da COFINS.

A propósito, destaco que e. Ministra Relatora Carmem Lúcia, no mencionado RE nº 574.706, enfrentou a questão não deixando dúvidas de que o ICMS a ser abatido não é o pago ou recolhido, mas o ICMS destacado na nota fiscal de saída. (...) 'Desse quadro é possível extrair que, conquanto nem todo o montante do ICMS seja imediatamente recolhido pelo contribuinte posicionado no meio da cadeia (distribuidor e comerciante), ou seja, parte do valor do ICMS destacado na "fatura" é aproveitado pelo contribuinte para compensar com o montante do ICMS gerado na operação anterior, em algum momento, ainda que não exatamente no mesmo, ele será recolhido e não constitui receita do contribuinte, logo ainda que, contabilmente, seja escriturado, não guarda relação com a definição constitucional de faturamento para fins de apuração da base de cálculo das contribuições'.

Cumpra salientar, ainda, que a presente demanda foi proposta após a entrada em vigor da Lei nº 13.670/2018, que revogou o art. 26 da Lei nº 11.457/2007, não se aplicando mais a vedação da compensação dos valores recolhidos indevidamente com as contribuições sociais elencadas no artigo 11, parágrafo único, alíneas "a", "b" e "c" da Lei nº 8.212/1991. **No entanto, deve-se observar as condições previstas no art. 26-A da Lei nº 11.457/2007, incluído pela Lei nº 13.670/2018.**

Vale dizer, não são compensáveis: a) as contribuições previdenciárias do contribuinte que não utilizar o e-Social; b) débitos apurados anteriormente ao e-Social e c) créditos das contribuições relativos a períodos anteriores à utilização do e-Social. Em suma: só se admite a compensação indistinta de créditos novos com débitos novos, não se aplicando retroativamente a legislação, cabendo ao Fisco a análise do implemento das condições necessárias para a referida compensação, no âmbito administrativo, inclusive quanto à inscrição do contribuinte no e-Social.

Assim, no caso, deve ser declarado o direito à compensação, observado o lustro prescricional de cinco anos anteriores à propositura da ação, na forma da legislação de regência, que deverá ser realizada com tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal, observando-se o disposto no artigo 170-A do CTN e no artigo 26-A, da Lei nº 11.457/2007, incluído pela Lei nº 13.670/2018 e com a incidência de correção monetária e juros, apenas pela taxa SELIC, sobre os valores a serem compensados junto ao Fisco desde o recolhimento indevido.

Diante do exposto, com fundamento no artigo 932, do Código de Processo Civil, **rejeito** a matéria preliminar e **dou** parcial provimento à apelação da União Federal e à remessa oficial apenas para reconhecer que a compensação dos valores indevidamente recolhidos deve observar o disposto no artigo 26-A, da Lei nº 11.457/2007, incluído pela Lei nº 13.670/2018, nos termos da fundamentação.

Dê-se vista ao Ministério Público Federal.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixemos autos à Vara de origem.

Publique-se e Intime-se.

São Paulo, 30 de julho de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5000532-91.2019.4.03.6113

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

APELANTE: CALCADOS SHELTER INDUSTRIA E COMERCIO LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogados do(a) APELANTE: REGINA MACIEL RAUCCI UBIALI - SP270347-A, ANA CRISTINA GHEDINI CARVALHO - SP181614-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, CALCADOS SHELTER INDUSTRIA E COMERCIO LTDA

Advogados do(a) APELADO: REGINA MACIEL RAUCCI UBIALI - SP270347-A, ANA CRISTINA GHEDINI CARVALHO - SP181614-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos, etc.

Cuida-se de mandado de segurança impetrado por Calçados Shelter Indústria e Comércio Ltda com o objetivo de recolher o PIS e a COFINS, sem a inclusão em sua base de cálculo de valores relativos ao ICMS, bem como compensar as quantias indevidamente recolhidas a este título, nos cinco anos anteriores à impetração.

Foi proferida sentença concessiva da segurança pelo r. Juízo *a quo* (ID nº 90197451) para reconhecer o direito de a parte impetrante promover o recolhimento do PIS e da COFINS apurando a base de cálculo das contribuições com a exclusão do ICMS. Declarou, ainda, o seu direito de obter a restituição através do procedimento da compensação dos valores recolhidos a maior nos últimos cinco anos anteriores ao ajuizamento do presente feito. A compensação só podendo ser efetuada entre contribuições da mesma espécie, nos exatos termos do art. 89 da Lei 8.212/91 e do art. 66, § 1º, da Lei 8.383/91. Inaplicável ao caso o disposto no art. 74 da Lei 9.430/96 em virtude da vedação constante do parágrafo único do art. 26 da Lei 11.457/2007. A compensação tributária somente poderá ser realizada após o trânsito em julgado da sentença. Sobre o valor apurado será acrescida, exclusivamente, a Taxa SELIC. Custas "ex lege". Incabível a condenação em honorários advocatícios em mandado de segurança, nos termos do artigo 25 da Lei nº 12.016/09.

A decisão foi submetida ao reexame necessário.

Inconformadas com a r. decisão, apelam as partes.

A União Federal aduz, preliminarmente, a necessidade de atribuição de efeito suspensivo ao recurso e de sobrestamento do feito até a questão seja definitivamente julgada pelo STF bem como em virtude da possibilidade de modulação dos seus efeitos. No mérito, defende, em síntese, a necessidade de reforma do julgado, eis que o ICMS é parte integrante do preço da mercadoria ou da prestação do serviço, logo parte da receita bruta/faturamento da empresa, razão pela qual, é devida sua inclusão na base de cálculo do PIS e da COFINS. Defende, ainda, a impossibilidade de utilização do valor contido na nota fiscal como parâmetro para cálculo do indébito, bem como a impossibilidade de deferimento de compensação de valores pretéritos em mandado de segurança restituição de valores no feito e a necessidade de aplicação da SELIC. Pugna, por fim, pela atribuição de efeito suspensivo ao recurso.

A impetrante pugna pelo reconhecimento de seu direito à compensação com valores de quaisquer tributos.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal opinou pela ausência de interesse institucional que justifique a sua intervenção.

É o breve relatório. Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 932, do Novo Código de Processo Civil, que conferiu ao relator a possibilidade de dar ou negar provimento ao recurso:

"Art. 932. Incumbe ao relator:

(...)

IV - negar provimento a recurso que for contrário a:

- a) súmula do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça ou do próprio tribunal;*
- b) acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;*
- c) entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;*

V - depois de facultada a apresentação de contrarrazões, dar provimento ao recurso se a decisão recorrida for contrária a:

- a) súmula do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça ou do próprio tribunal;*
- b) acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;*
- c) entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;*

Primeiramente, entendo que deve ser rejeitada a matéria preliminar aventada pela União Federal.

Com relação ao pedido de sobrestamento do feito até a publicação do julgamento dos Embargos de Declaração opostos nos autos do RE nº 574.706/PR, ou até o trânsito em julgado do mesmo RE, cabe ratificar que tal decisão, independentemente da pendência de julgamento dos aclaratórios, já tem o condão de refletir sobre as demais ações com fundamento na mesma controvérsia, como no presente caso, devendo, portanto, prevalecer a orientação firmada pela Suprema Corte.

Ademais, quanto à possibilidade de modulação dos efeitos do julgado, ressalta-se não ser possível, nesta fase processual, interromper o curso do feito com base apenas numa expectativa que até o momento não deu sinais de confirmação, dada a longevidade da ação e os efeitos impactantes que o paradigma ocasiona. A regra geral relativa aos recursos extraordinários, julgados com repercussão geral, é a de vinculação dos demais casos ao julgado, sendo que a inobservância da regra deve ser pautada em razões concretas.

Quanto ao mérito, no presente feito, cinge-se o objeto da controvérsia à legalidade da inclusão dos valores arrecadados a título de ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, com a compensação dos valores indevidamente recolhidos.

O Plenário do e. Supremo Tribunal Federal (STF), no julgamento do Recurso Extraordinário nº 574.706-PR, com repercussão geral reconheceu que o valor arrecadado a título de ICMS não se incorpora ao patrimônio do contribuinte, dessa forma, não pode integrar a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS.

Tema 069: "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS".

Nem se alegue contrariedade à Lei nº 12.973/2014, que ampliou o conceito de receita bruta, ao dar nova redação ao artigo 12 do DL nº 1.598/77, posto que suas modificações contrariam o que restou decidido pelo Pretório Excelso no RE 574.706, ou seja, ainda que o julgado tenha levado em consideração a legislação anterior acerca da matéria, tal lei faz menção ao conceito de faturamento mantendo a inclusão do tributo (ICMS) em total desacordo à decisão vinculante do STF.

Dessa forma, independentemente do quanto disposto pela Lei nº 12.973/2014, deve prevalecer o entendimento adotado pelo e. Supremo Tribunal Federal.

Com relação à prescrição, anote-se que para as ações ajuizadas a partir de 9/6/2005, como no presente caso, o prazo prescricional para a repetição ou compensação de indébito é quinquenal, nos termos da orientação firmada pelo e. STF, no julgamento do RE 566621/RS, sob o regime de repercussão geral.

No mais, é bem de ver que a jurisprudência se consolidou pela possibilidade de utilização do mandado de segurança para declaração do direito de compensação, conforme o enunciado 213 da sua Súmula do Superior Tribunal de Justiça:

O mandado de segurança constitui ação adequada para a declaração do direito à compensação tributária.

O mandado de segurança, no entanto, não é via adequada para o pleito de repetição de indébito, pela restituição, porque não é substitutivo de ação de cobrança, conforme a Súmula 269 do STF:

O mandado de segurança não é substitutivo de ação de cobrança.

No presente caso, a parte postula o reconhecimento do direito à compensação e não à restituição. De tal sorte, é possível, por esta via, declarar o direito à compensação, a ser promovida na via administrativa, observados os parâmetros legais e o prazo prescricional.

Deveras, quanto à análise da compensação tributária em sede mandamental, observo que o próprio C. STJ tem reiterado a aplicação do seu Enunciado 213, limitando, *in casu*, a prova à simples condição de credora tributária, por não se confundir com os fundamentos adotados no REsp 1.111.164/BA, afinal ao Poder Judiciário cabe tão somente a declaração do direito à compensação, ficando o ajuste de contas a cargo do Fisco no exercício da atividade que lhe é própria, sujeitando-se toda a operação à fiscalização e ao controle da autoridade administrativa.

Nesse sentido, colaciono:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRADO REGIMENTAL NO RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. TRIBUTÁRIO. ICMS. COMPENSAÇÃO DOS VALORES INDEVIDAMENTE RECOLHIDOS. POSSIBILIDADE DE DECLARAÇÃO DO DIREITO À COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA EM SEDE DE MANDADO DE SEGURANÇA (SÚMULA 213 DO STJ). PEDIDO DE SUSPENSÃO DO PROCESSO PREJUDICADO. AGRADO REGIMENTAL DA FAZENDA PÚBLICA AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO.

1. Quando a Súmula 213/STJ afirma que o mandado de segurança constitui ação adequada para a declaração do direito à compensação tributária, não retira do writ a sua natureza mandamental. O órgão julgador declara o direito à compensação, determina o regime jurídico aplicável e concede ordem para que a autoridade tributária não exija o tributo considerado indevido, nem obstaculize o encontro de contas nos termos fixados judicialmente.

2. É preciso ressaltar que ao Judiciário caberá apenas a declaração do direito à compensação, sendo certo que o ajuste de contas, em se tratando de ICMS, será feito administrativamente e sujeito a conferência e posterior homologação pela autoridade competente.

3. A alegação, referente ao pedido de suspensão do processo até o julgamento da questão prejudicial de ilegitimidade passiva da suposta autoridade coatora, no REsp. 1.352.425/MG, ficou prejudicada, tendo em vista que foi negado seguimento ao Recurso Especial da Fazenda Pública, em 26.5.2015.

4. Agravo Regimental da Fazenda Pública desprovido."

(AgRg no RMS 39.625/MG, Relator Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Primeira Turma, j. 20/02/2018, DJe 05/03/2018; destaquei)

No caso em concreto, a impetrante carrou aos autos documentos que comprovam a sua condição de credora tributária das exações em questão por meio de documentos (ID nº 90197373 a 90197432), satisfazendo a exigência para fins de compensação.

O valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo do PIS/COFINS, nos termos da jurisprudência deste Colendo Tribunal, com base na orientação firmada pela Suprema Corte é o destacado na nota fiscal (TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 300605 - 0002938-20.2007.4.03.6105, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, julgado em 24/01/2018, e-DJF3 Judicial1 DATA:31/01/2018).

A propósito, destaco que e. Ministra Relatora Carmem Lúcia, no mencionado RE nº 574.706, enfrentou a questão não deixando dúvidas de que o ICMS a ser abatido não é o pago ou recolhido, mas o ICMS destacado na nota fiscal de saída. (...) "Desse quadro é possível extrair que, conquanto nem todo o montante do ICMS seja imediatamente recolhido pelo contribuinte posicionado no meio da cadeia (distribuidor e comerciante), ou seja, parte do valor do ICMS destacado na "fatura" é aproveitado pelo contribuinte para compensar com o montante do ICMS gerado na operação anterior, em algum momento, ainda que não exatamente no mesmo, ele será recolhido e não constituirá receita do contribuinte, logo ainda que, contabilmente, seja escriturado, não guarda relação como definição constitucional de faturamento para fins de apuração da base de cálculo das contribuições".

Quanto a compensação, a Primeira Seção do egrégio Superior Tribunal de Justiça, ao julgar o REsp 1.137.738/SP, submetido ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil, consolidou o entendimento de que, em se tratando de compensação tributária, deve ser considerado o regime jurídico vigente à época do ajuizamento da ação, não podendo ser a causa julgada à luz do direito superveniente, tendo em vista o inarredável requisito do prequestionamento, viabilizador do conhecimento do apelo extremo, ressalvando-se o direito de o contribuinte proceder à compensação dos créditos pela via administrativa, em conformidade com as normas posteriores, desde que atendidos os requisitos próprios:

"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. SUCESSIVAS MODIFICAÇÕES LEGISLATIVAS. LEI 8.383/91. LEI 9.430/96. LEI 10.637/02. REGIME JURÍDICO VIGENTE À ÉPOCA DA PROPOSITURA DA DEMANDA. LEGISLAÇÃO SUPERVENIENTE. INAPLICABILIDADE EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL. ART. 170-A DO CTN. AUSÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL. HONORÁRIOS. VALOR DA CAUSA OU DA CONDENAÇÃO. MAJORAÇÃO. SÚMULA 07 DO STJ. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA.

1. A compensação, posto modalidade extintiva do crédito tributário (artigo 156, do CTN), extingue quando o sujeito passivo da obrigação tributária é, ao mesmo tempo, credor e devedor do erário público, sendo mister, para sua concretização, autorização por lei específica e créditos líquidos e certos, vencidos e vincendos, do contribuinte para com a Fazenda Pública (artigo 170, do CTN).

2. A Lei 8.383, de 30 de dezembro de 1991, ato normativo que, pela vez primeira, versou o instituto da compensação na seara tributária, autorizou-a apenas entre tributos da mesma espécie, sem exigir prévia autorização da Secretaria da Receita Federal (artigo 66).

3. Outrossim, a Lei 9.430, de 27 de dezembro de 1996, na Seção intitulada "Restituição e compensação de Tributos e Contribuições", determina que a utilização dos créditos do contribuinte e a quitação de seus débitos serão efetuadas em procedimentos internos à Secretaria da Receita Federal (artigo 73, caput), para efeito do disposto no artigo 7º, do Decreto-Lei 2.287/86.

4. A redação original do artigo 74, da Lei 9.430/96, dispõe: "Observado o disposto no artigo anterior, a Secretaria da Receita Federal, atendendo a requerimento do contribuinte, poderá autorizar a utilização de créditos a serem a ele restituídos ou ressarcidos para a quitação de quaisquer tributos e contribuições sob sua administração".

5. Conseqüentemente, a autorização da Secretaria da Receita Federal constituía pressuposto para a compensação pretendida pelo contribuinte, sob a égide da redação primitiva do artigo 74, da Lei 9.430/96, em se tratando de tributos sob a administração do aludido órgão público, compensáveis entre si.

6. A Lei 10.637, de 30 de dezembro de 2002 (regime jurídico atualmente em vigor) sedimentou a desnecessidade de equivalência da espécie dos tributos compensáveis, na esteira da Lei 9.430/96, a qual não mais albergava esta limitação.

7. Em conseqüência, após o advento do referido diploma legal, tratando-se de tributos arrecadados e administrados pela Secretaria da Receita Federal, tornou-se possível a compensação tributária, independentemente do destino de suas respectivas arrecadações, mediante a entrega, pelo contribuinte, de declaração na qual constem informações acerca dos créditos utilizados e respectivos débitos compensados, termo a quo a partir do qual se considera extinto o crédito tributário, sob condição resolutória de sua ulterior homologação, que se deve operar no prazo de 5 (cinco) anos.

8. Deveras, com o advento da Lei Complementar 104, de 10 de janeiro de 2001, que acrescentou o artigo 170-A ao Código Tributário Nacional, agregou-se mais um requisito à compensação tributária a saber: "Art. 170-A. É vedada a compensação mediante o aproveitamento de tributo, objeto de contestação judicial pelo sujeito passivo, antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial."

9. Entretanto, a Primeira Seção desta Corte consolidou o entendimento de que, em se tratando de compensação tributária, deve ser considerado o regime jurídico vigente à época do ajuizamento da demanda, não podendo ser a causa julgada à luz do direito superveniente, tendo em vista o inarredável requisito do prequestionamento, viabilizador do conhecimento do apelo extremo, ressalvando-se o direito de o contribuinte proceder à compensação dos créditos pela via administrativa, em conformidade com as normas posteriores, desde que atendidos os requisitos próprios (EREsp 488992/MG).

10. In casu, a empresa recorrente ajuizou a ação ordinária em 19/12/2005, pleiteando a compensação de valores recolhidos indevidamente a título de PIS E COFINS com parcelas vencidas e vincendas de quaisquer tributos e/ou contribuições federais.

11. À época do ajuizamento da demanda, vigia a Lei 9.430/96, com as alterações levadas a efeito pela Lei 10.637/02, sendo admitida a compensação, sponte própria, entre quaisquer tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, independentemente do destino de suas respectivas arrecadações.

12. Ausência de interesse recursal quanto à não incidência do art.

170-A do CTN, porquanto: a) a sentença reconheceu o direito da recorrente à compensação tributária, sem imposição de qualquer restrição; b) cabia à Fazenda Nacional alegar, em sede de apelação, a aplicação do referido dispositivo legal, nos termos do art. 333, do CPC, posto fato restritivo do direito do autor; o que não ocorreu in casu; c) o Tribunal Regional não conheceu do recurso adesivo da recorrente, ao fundamento de que, não tendo a sentença se manifestado a respeito da limitação ao direito à compensação, não haveria sucumbência, nem, por conseguinte, interesse recursal.

13. Os honorários advocatícios, nas ações condenatórias em que for vencida a Fazenda Pública, devem ser fixados à luz do § 4º do CPC que dispõe, verbis: "Nas causas de pequeno valor; nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior."

14. Conseqüentemente, vencida a Fazenda Pública, a fixação dos honorários não está adstrita aos limites percentuais de 10% e 20%, podendo ser adotado como base de cálculo o valor dado à causa ou à condenação, nos termos do art. 20, § 4º, do CPC. (Precedentes da Corte: AgRg no REsp 858.035/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/03/2008, DJe 17/03/2008; REsp 935.311/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 26/08/2008, DJe 18/09/2008; REsp 764.526/PR, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 22/04/2008, DJe 07/05/2008; REsp 416154, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJ de 25/02/2004; REsp 575.051, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJ de 28/06/2004).

15. A revisão do critério adotado pela Corte de origem, por equidade, para a fixação dos honorários, encontra óbice na Súmula 07 do STJ. No mesmo sentido, o entendimento sumulado do Pretório Excelso: "Salvo limite legal, a fixação de honorários de advogado, em complemento da condenação, depende das circunstâncias da causa, não dando lugar a recurso extraordinário." (Súmula 389/STF).

(Precedentes da Corte: EDcl no AgRg no REsp 707.795/RS, Rel.

Ministro CELSO LIMONGI (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP), SEXTA TURMA, julgado em 03/11/2009, DJe 16/11/2009; REsp 1000106/MG, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 27/10/2009, DJe 11/11/2009; REsp 857.942/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/10/2009, DJe 28/10/2009; AgRg no Ag 1050032/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 16/04/2009, DJe 20/05/2009) 16. O art. 535 do CPC resta incólume se o Tribunal de origem, embora sucintamente, pronuncia-se de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos. Ademais, o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão.

17. Recurso especial parcialmente conhecido e parcialmente provido, apenas para reconhecer o direito da recorrente à compensação tributária, nos termos da Lei 9.430/96. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008."

(REsp 1137738/SP, relator Ministro Luiz Fux, Primeira Seção, julgado em 09/12/2009, DJe 01/02/2010)

Cumprе salientar, ainda, que a presente demanda foi proposta após a entrada em vigor da Lei nº 13.670/2018, que revogou o art. 26 da Lei nº 11.457/2007, não se aplicando mais a vedação da compensação dos valores recolhidos indevidamente com as contribuições sociais elencadas no artigo 11, parágrafo único, alíneas "a", "b" e "c" da Lei nº 8.212/1991. **No entanto, deve-se observar as condições previstas no art. 26-A da Lei nº 11.457/2007, incluído pela Lei nº 13.670/2018.**

Vale dizer, não são compensáveis: a) as contribuições previdenciárias do contribuinte que não utilizar o e-Social; b) débitos apurados anteriormente ao e-Social e c) créditos das contribuições relativos a períodos anteriores à utilização do e-Social. Em suma: só se admite a compensação indistinta de créditos novos com débitos novos, não se aplicando retroativamente a legislação, cabendo ao Fisco a análise do implemento das condições necessárias para a referida compensação, no âmbito administrativo, inclusive quanto à inscrição do contribuinte no e-Social.

Assim, no caso, deve ser declarado o direito à compensação, observado o lustro prescricional de cinco anos anteriores à propositura da ação, na forma da legislação de regência, que deverá ser realizada com tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal, observando-se o disposto no artigo 170-A do CTN e no artigo 26-A, da Lei nº 11.457/2007, incluído pela Lei nº 13.670/2018 e com a incidência de correção monetária e juros, apenas pela taxa SELIC, sobre os valores a serem compensados junto ao Fisco desde o recolhimento indevido.

Diante do exposto, com fundamento no artigo 932, do Código de Processo Civil, **rejeito** a matéria preliminar e **nego** provimento à apelação da União Federal e à remessa oficial e dou parcial provimento à apelação da impetrante para reconhecer que a compensação dos valores indevidamente recolhidos deve observar o disposto no artigo 26-A, da Lei nº 11.457/2007, incluído pela Lei nº 13.670/2018.

Dê-se vista ao Ministério Público Federal.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixemos autos à Vara de origem.

Publique-se e Intime-se.

São Paulo, 30 de julho de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5026238-52.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: ALPHADIGI BRASIL LTDA, ALPHADIGI BRASIL LTDA

Advogado do(a) APELADO: LEANDRO LORDELO LOPES - SP252899-A

Advogado do(a) APELADO: LEANDRO LORDELO LOPES - SP252899-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Vistos, etc.

Cuida-se de mandado de segurança impetrado por Alphadigi Brasil Ltda com o objetivo de recolher o PIS e a COFINS, sem a inclusão em sua base de cálculo de valores relativos ao ICMS, bem como compensar as quantias indevidamente recolhidas a este título, nos cinco anos anteriores à impetração.

Foi proferida sentença parcialmente concessiva da segurança pelo r. Juízo *a quo* (ID nº 126646353) para reconhecer o direito da parte impetrante de não incluir os valores relativos ao ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, bem como efetuar, após o trânsito em julgado, a compensação dos valores indevidamente recolhidos a tal título, nos últimos cinco anos anteriores à propositura, e os vencidos inclusive durante o curso da presente ação, com os tributos administrados pela RFB, nos termos da Instrução Normativa vigente, devidamente atualizados pela taxa Selic. Custas na forma da Lei. Incabível a condenação em verba honorária, em face dos dizeres do artigo 25 da Lei nº 12.016/09.

A decisão foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada com a r. decisão, apela a União Federal aduzindo, preliminarmente, a necessidade de sobrestamento do feito até a questão seja definitivamente julgada pelo STF bem como em virtude da possibilidade de modulação dos seus efeitos. No mérito, defende, em síntese, a necessidade de reforma do julgado, eis que o ICMS é parte integrante do preço da mercadoria ou da prestação do serviço, logo parte da receita bruta/faturamento da empresa, orientação consolidada no C.STJ, bem como em virtude do C. STF já ter reconhecido anteriormente a legalidade do chamado "cálculo por dentro", razões pelas quais, é devida sua inclusão na base de cálculo do PIS e da COFINS. Pede, por fim, o reconhecimento da impossibilidade de deferimento de pedido de repetição administrativa nos autos bem como a necessidade de reconhecimento de que compensação depende de declaração e está sujeitas as regras contidas nas IN nº 1717/2017, com redação alterada pela IN nº 1080/2018, de modo que se impõe a necessidade de comprovação da condição de usuário do e-Social para fins de compensação de valores tanto com contribuições de terceiros como previdenciárias.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal opinou pela ausência de interesse institucional que justifique a sua intervenção.

É o breve relatório. Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 932, do Novo Código de Processo Civil, que conferiu ao relator a possibilidade de dar ou negar provimento ao recurso:

"Art. 932. Incumbe ao relator:

(...)

IV - negar provimento a recurso que for contrário a:

a) súmula do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça ou do próprio tribunal;

b) acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;

c) entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;

V - depois de facultada a apresentação de contrarrazões, dar provimento ao recurso se a decisão recorrida for contrária a:

a) súmula do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça ou do próprio tribunal;

b) acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;

c) entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;

Primeiramente, entendo que deve ser rejeitada a matéria preliminar aventada pela União Federal.

Com relação ao pedido de sobrestamento do feito até a publicação do julgamento dos Embargos de Declaração opostos nos autos do RE nº 574.706/PR, ou até o trânsito em julgado do mesmo RE, cabe ratificar que tal decisão, independentemente da pendência de julgamento dos aclaratórios, já tem o condão de refletir sobre as demais ações com fundamento na mesma controvérsia, como no presente caso, devendo, portanto, prevalecer a orientação firmada pela Suprema Corte.

Ademais, quanto à possibilidade de modulação dos efeitos do julgado, ressalta-se não ser possível, nesta fase processual, interromper o curso do feito com base apenas numa expectativa que até o momento não deu sinais de confirmação, dada a longevidade da ação e os efeitos impactantes que o paradigma ocasiona. A regra geral relativa aos recursos extraordinários, julgados com repercussão geral, é a de vinculação dos demais casos ao julgado, sendo que a inobservância da regra deve ser pautada em razões concretas.

Quanto ao mérito, no presente feito, cinge-se o objeto da controvérsia à legalidade da inclusão dos valores arrecadados a título de ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, com a compensação dos valores indevidamente recolhidos.

O Plenário do e. Supremo Tribunal Federal (STF), no julgamento do Recurso Extraordinário nº 574.706-PR, com repercussão geral reconhecida que o valor arrecadado a título de ICMS não se incorpora ao patrimônio do contribuinte, dessa forma, não pode integrar a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS.

Tema 069: "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS".

Nem se alegue contrariedade à Lei nº 12.973/2014, que ampliou o conceito de receita bruta, ao dar nova redação ao artigo 12 do DL nº 1.598/77, posto que suas modificações contrariam o que restou decidido pelo Pretório Excelso no RE 574.706, ou seja, ainda que o julgado tenha levado em consideração a legislação anterior acerca da matéria, tal lei faz menção ao conceito de faturamento mantendo a inclusão do tributo (ICMS) em total desacordo à decisão vinculante do STF.

Dessa forma, independentemente do quanto disposto pela Lei nº 12.973/2014, deve prevalecer o entendimento adotado pelo e. Supremo Tribunal Federal.

Com relação à prescrição, anote-se que para as ações ajuizadas a partir de 9/6/2005, como no presente caso, o prazo prescricional para a repetição ou compensação de indébito é quinquenal, nos termos da orientação firmada pelo e. STF, no julgamento do RE 566621/RS, sob o regime de repercussão geral.

No mais, é bem de ver que a jurisprudência se consolidou pela possibilidade de utilização do mandado de segurança para declaração do direito de compensação, conforme o enunciado 213 da sua Súmula do Superior Tribunal de Justiça:

O mandado de segurança constitui ação adequada para a declaração do direito à compensação tributária.

O mandado de segurança, no entanto, não é via adequada para o pleito de repetição de indébito, pela restituição, porque não é substitutivo de ação de cobrança, conforme a Súmula 269 do STF:

O mandado de segurança não é substitutivo de ação de cobrança.

No presente caso, a parte postula o reconhecimento do direito à compensação e não à restituição. De tal sorte, é possível, por esta via, declarar o direito à compensação, a ser promovida na via administrativa, observados os parâmetros legais e o prazo prescricional.

Deveras, quanto à análise da compensação tributária em sede mandamental, observo que o próprio C. STJ tem reiterado a aplicação do seu Enunciado 213, limitando, *in casu*, a prova à simples condição de credora tributária, por não se confundir com os fundamentos adotados no REsp 1.111.164/BA, afinal ao Poder Judiciário cabe tão somente a declaração do direito à compensação, ficando o ajuste de contas a cargo do Fisco no exercício da atividade que lhe é própria, sujeitando-se toda a operação à fiscalização e ao controle da autoridade administrativa.

Nesse sentido, colaciono:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. TRIBUTÁRIO. ICMS. COMPENSAÇÃO DOS VALORES INDEVIDAMENTE RECOLHIDOS. POSSIBILIDADE DE DECLARAÇÃO DO DIREITO À COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA EM SEDE DE MANDADO DE SEGURANÇA (SÚMULA 213 DO STJ). PEDIDO DE SUSPENSÃO DO PROCESSO PREJUDICADO. AGRAVO REGIMENTAL DA FAZENDA PÚBLICA AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO.

1. Quando a Súmula 213/STJ afirma que o mandado de segurança constitui ação adequada para a declaração do direito à compensação tributária, não retira do writ a sua natureza mandamental. O órgão julgador declara o direito à compensação, determina o regime jurídico aplicável e concede ordem para que a autoridade tributária não exija o tributo considerado indevido, nem obstaculize o encontro de contas nos termos fixados judicialmente.

2. É preciso ressaltar que ao Judiciário caberá apenas a declaração do direito à compensação, sendo certo que o ajuste de contas, em se tratando de ICMS, será feito administrativamente e sujeito a conferência e posterior homologação pela autoridade competente.

3. A alegação, referente ao pedido de suspensão do processo até o julgamento da questão prejudicial de ilegitimidade passiva da suposta autoridade coatora, no REsp. 1.352.425/MG, ficou prejudicada, tendo em vista que foi negado seguimento ao Recurso Especial da Fazenda Pública, em 26.5.2015.

4. Agravo Regimental da Fazenda Pública desprovido."

(AgRg no RMS 39.625/MG, Relator Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Primeira Turma, j. 20/02/2018, DJe 05/03/2018; destaquei)

No caso em concreto, a impetrante carrou aos autos documentos que comprovam a sua condição de credora tributária das exações em questão por meio de documentos (ID nº 126645181 e 126646552), satisfazendo a exigência para fins de compensação.

O valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo do PIS/COFINS, nos termos da jurisprudência deste Colendo Tribunal, com base na orientação firmada pela Suprema Corte é o destacado na nota fiscal (TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 300605 - 0002938-20.2007.4.03.6105, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, julgado em 24/01/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:31/01/2018).

A propósito, destaco que e. Ministra Relatora Carmem Lúcia, no mencionado RE nº 574.706, enfrentou a questão não deixando dúvidas de que o ICMS a ser abatido não é o pago ou recolhido, mas o ICMS destacado na nota fiscal de saída. (...) Desse quadro é possível extrair que, conquanto nem todo o montante do ICMS seja imediatamente recolhido pelo contribuinte posicionado no meio da cadeia (distribuidor e comerciante), ou seja, parte do valor do ICMS destacado na "fatura" é aproveitado pelo contribuinte para compensar com o montante do ICMS gerado na operação anterior, em algum momento, ainda que não exatamente no mesmo, ele será recolhido e não constitui receita do contribuinte, logo ainda que, contabilmente, seja escriturado, não guarda relação com a definição constitucional de faturamento para fins de apuração da base de cálculo das contribuições'.

Relativamente à possibilidade de deferimento de compensação dos valores indevidos com débitos oriundos de contribuições previdenciárias, verifico que a presente demanda foi proposta após a entrada em vigor da Lei nº 13.670/2018, que autoriza a aludida compensação, razão pela qual, não há que se falar na restrição tal como requerida pela União.

Cumprе salientar, ainda, que a presente demanda foi proposta após a entrada em vigor da Lei nº 13.670/2018, que revogou o art. 26 da Lei nº 11.457/2007, não se aplicando mais a vedação da compensação dos valores recolhidos indevidamente com as contribuições sociais elencadas no artigo 11, parágrafo único, alíneas "a", "b" e "c" da Lei nº 8.212/1991. **No entanto, deve-se observar as condições previstas no art. 26-A da Lei nº 11.457/2007, incluído pela Lei nº 13.670/2018.**

Vale dizer, não são compensáveis: a) as contribuições previdenciárias do contribuinte que não utilizar o e-Social; b) débitos apurados anteriormente ao e-Social e c) créditos das contribuições relativos a períodos anteriores à utilização do e-Social. Em suma: só se admite a compensação indistinta de créditos novos com débitos novos, não se aplicando retroativamente a legislação, cabendo ao Fisco a análise do implemento das condições necessárias para a referida compensação, no âmbito administrativo, inclusive quanto à inscrição do contribuinte no e-Social.

Assim, no caso, deve ser declarado o direito à compensação, observado o lustro prescricional de cinco anos anteriores à propositura da ação, na forma da legislação de regência, que deverá ser realizada com tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal, observando-se as regras constantes na Lei nº 13.670/2018, regulamentada pela IN nº 1810, de 13.06.2018, bem como o disposto no artigo 170-A do CTN e no artigo 26-A, da Lei nº 11.457/2007, incluído pela Lei nº 13.670/2018 e com a incidência de correção monetária e juros, apenas pela taxa SELIC, sobre os valores a serem compensados junto ao Fisco desde o recolhimento indevido.

Diante do exposto, com fundamento no artigo 932, do Código de Processo Civil, **rejeito** a matéria preliminar e **dou parcial** provimento à apelação da União Federal apenas para reconhecer que a compensação dos valores indevidamente recolhidos deve observar o disposto no artigo 26-A, da Lei nº 11.457/2007, incluído pela Lei nº 13.670/2018, nos termos da fundamentação.

Dê-se vista ao Ministério Público Federal.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixemos autos à Vara de origem

Publique-se e Intime-se.

São Paulo, 30 de julho de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5003176-22.2019.4.03.6108

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: TORCETEX INDUSTRIA E COMERCIO LTDA

Advogado do(a) APELADO: RICARDO DE OLIVEIRA CONCEICAO - SP213576-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Recebo o recurso de apelação no efeito devolutivo, com fulcro no artigo 14, § 3º, da Lei nº 12.016/2009.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de julho de 2020.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000987-32.2019.4.03.6121

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

APELANTE: CPW BRASIL LTDA

Advogados do(a) APELANTE: EDUARDO MARTINELLI CARVALHO - SP183660-A, ARTHUR DA FONSECA E CASTRO NOGUEIRA - SP328844-A, MARCELO BEZ DEBATIN DA SILVEIRA - SP237120-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Recebo o recurso de apelação no efeito devolutivo, com fulcro no artigo 14, § 3º, da Lei nº 12.016/2009.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de julho de 2020.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5005805-48.2019.4.03.6114

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: NEILA APARECIDA CARVALHO GOMES

Advogados do(a) APELADO: ADRIANE BRAMANTE DE CASTRO LADENTHIN - SP125436-A, DANILO PEREZ GARCIA - SP195512-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Recebo o recurso de apelação no efeito devolutivo, com fulcro no art. 14, § 3º, da Lei nº 12.016/2009.

Intím(m)-se.

São Paulo, 30 de julho de 2020.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000094-98.2019.4.03.6005

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

APELANTE: TASSIO PEREIRA RODRIGUES

Advogado do(a) APELANTE: RODRIGO SANTANA - MS14162-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

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

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

1 - Tratando-se o apelante de pessoa física, tomo sem efeito o despacho de ID 128399309, e concedo ao mesmo os benefícios da gratuidade judiciária conforme requerido, nos termos do art. 98 do CPC.

2 - Recebo o recurso de apelação no duplo efeito, com fulcro no art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil.

Intím(m)-se.

São Paulo, 30 de julho de 2020.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000409-65.2020.4.03.6111

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

APELANTE: UNIAO FERRAMENTAS COMERCIO IMPORTACAO E EXPORTACAO LTDA

Advogado do(a) APELANTE: VINICIUS FILADELFO CRUZ - SP337896-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Recebo o recurso de apelação no efeito devolutivo, com fulcro no artigo 14, § 3º, da Lei nº 12.016/2009.

Intím(m)-se.

São Paulo, 30 de julho de 2020.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5020218-11.2019.4.03.6100

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: HYLE WILLIAMS SANTOS SILVEIRA, WILMA VALERIA BUSOLO

Advogados do(a) APELADO: PALOMA FERRO DE SOUZA - SP294395-A, GILSON SHIBATA - SP167535-A

Advogados do(a) APELADO: PALOMA FERRO DE SOUZA - SP294395-A, GILSON SHIBATA - SP167535-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Recebo o recurso de apelação no efeito devolutivo, com fulcro no art. 14, § 3º, da Lei nº 12.016/2009.

Intím(m)-se.

São Paulo, 30 de julho de 2020.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004371-24.2019.4.03.6114

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

APELANTE: MARCELLO IGNACIO DA SILVA

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

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Recebo o recurso de apelação no duplo efeito, com fulcro no art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil.

Intím(m)-se.

São Paulo, 30 de julho de 2020.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002834-02.2019.4.03.6111

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

APELANTE: RAIZEN PARAGUACU LTDA

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ FERNANDO SACHET - SC18429-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Recebo o recurso de apelação no efeito devolutivo, com fulcro no art. 14, § 3º, da Lei nº 12.016/2009.

Intime(m)-sc.

São Paulo, 30 de julho de 2020.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5005213-28.2019.4.03.6106

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CREA SP

APELADO: THIAGO DE LIMA GAZAL SILVA

Advogados do(a) APELADO: VIVIAN ALVES DA MOTA - SP307836-A, ANNA FLAVIA GUIMARAES - SP350375-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Recebo o recurso de apelação no efeito devolutivo, com fulcro no art. 14, § 3º, da Lei nº 12.016/2009.

Intime(m)-sc.

São Paulo, 30 de julho de 2020.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5275935-30.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

APELANTE: ELAINE DE SOUZA MENDES

Advogado do(a) APELANTE: JESSICA SOUZA TAVARES - SP310178-N, ROQUE LEVI SANTOS TAVARES - SP94814-A, ROBERVAL BIANCO AMORIM - SP171003-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Recebo o recurso de apelação no efeito devolutivo, com fulcro no art. 1.012, § 1º, III, do Código de Processo Civil.

Intime(m)-sc.

São Paulo, 30 de julho de 2020.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006211-14.2019.4.03.6100

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

APELANTE: PORTO SEGURO COMPANHIA DE SEGUROS GERAIS

Advogado do(a) APELANTE: JOSE CARLOS VAN CLEEF DE ALMEIDA SANTOS - SP273843-A

APELADO: DNIT-DEPARTAMENTO NACIONAL DE INFRAESTRUTURA DE TRANSPORTES
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Recebo o recurso de apelação no duplo efeito, com fulcro no art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil.

Intím(e)(m)-se.

São Paulo, 30 de julho de 2020.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5001663-05.2017.4.03.6103

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

APELANTE: WIREFLEX COMERCIO E INDUSTRIAL LDA

Advogado do(a) APELANTE: LEONARDO LUIZ TAVANO - SP173965-A

APELADO: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZACAO E QUALIDADE INDUSTRIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES

D E C I S Ã O

Recebo o recurso de apelação no duplo efeito, com fulcro no art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil.

Intím(e)(m)-se.

São Paulo, 30 de julho de 2020.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5026242-55.2019.4.03.6100

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

APELANTE: WESTWING COMERCIO VAREJISTA LTDA

Advogados do(a) APELANTE: MARCIO ABBONDANZA MORAD - SP286654-A, LUIS CLAUDIO DOS REIS - SP119664-A, SERGIO HENRIQUE CARRER - SP419468-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Recebo o recurso de apelação no efeito devolutivo, com fulcro no art. 14, § 3º, da Lei nº 12.016/2009.

Intím(e)(m)-se.

São Paulo, 30 de julho de 2020.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5005030-26.2020.4.03.6105

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: IRKO CAMPINAS ASSESSORIA CONTABIL LTDA

Advogado do(a) APELADO: ROBERTO PEREZ FRAGOSO - SP242496-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Conforme decidido no Pedido de Efeito Suspensivo à Apelação nº 5012017-60.2020.4.03.0000, ID 136709084, recebo o recurso em ambos os efeitos.

Intime(m)-se.

São Paulo, 30 de julho de 2020.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5009277-70.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: PRICEWATERHOUSECOOPERS SERVICOS PROFISSIONAIS LTDA.

Advogados do(a) APELADO: JOSE EDUARDO BURTI JARDIM - SP126805-A, LUCIANA NINI MANENTE - SP130049-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos, etc.

Cuida-se de ação ordinária ajuizada por PriceWaterHouseCoopers Serviços Profissionais Ltda com o objetivo de recolher o PIS e a COFINS, sem a inclusão em sua base de cálculo de valores relativos ao ISS, bem como compensar/repeter as quantias indevidamente recolhidas a este título, nos cinco anos anteriores ao ajuizamento da demanda.

Foi proferida sentença de procedência pelo r. Juízo *a quo* (ID nº 123083338) confirmando a decisão que concedeu a antecipação da tutela, para reconhecer o direito da Autora de não incluir o valor do ISSQN na base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS. Reconheceu, ainda, o direito da parte autora à restituição ou compensação dos valores indevidamente pagos, respeitada a prescrição quinquenal. A correção monetária e os juros devendo obedecer ao disposto no Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal. Condenou, por fim, a ré ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, que foram fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, aplicando-se a tabela progressiva de percentuais, observados os patamares mínimos, prevista no art. 85, § 3º, do Código de Processo Civil de 2015.

A decisão foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada com a r. decisão, apela a União Federal, aduzindo, inicialmente, a necessidade de sobrestamento do feito até a questão alusiva à inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS seja definitivamente julgada pelo STF bem como em virtude da possibilidade de modulação dos seus efeitos. Defende, em síntese, a necessidade de reforma do julgado, eis que o ISS é parte integrante do preço da mercadoria ou da prestação do serviço, logo parte da receita bruta/faturamento da empresa, consoante entendimento sedimentado no C.STJ, razão pela qual, é devida sua inclusão na base de cálculo do PIS e da COFINS. Pede, ainda, a reforma da sentença relativamente aos honorários advocatícios.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o breve relatório. Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 932, do Novo Código de Processo Civil, que conferiu ao relator a possibilidade de dar ou negar provimento ao recurso:

"Art. 932. Incumbe ao relator:

(...)

IV - negar provimento a recurso que for contrário a:

a) súmula do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça ou do próprio tribunal;

b) acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;

c) entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;

V - depois de facultada a apresentação de contrarrazões, dar provimento ao recurso se a decisão recorrida for contrária a:

a) súmula do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça ou do próprio tribunal;

b) acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;

c) entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;

No presente feito, cinge-se o objeto da controvérsia à legalidade da inclusão dos valores arrecadados a título de ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, com a compensação/repetição dos valores indevidamente recolhidos.

O Plenário do e. Supremo Tribunal Federal (STF), no julgamento do Recurso Extraordinário nº 574.706-PR, com repercussão geral reconhecida, que o valor arrecadado a título de ICMS não se incorpora ao patrimônio do contribuinte, dessa forma, não pode integrar a base de cálculo do PIS e da COFINS.

Tema 069: "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS".

Nem se alegue contrariedade à Lei nº 12.973/2014, que ampliou o conceito de receita bruta, ao dar nova redação ao artigo 12 do DL nº 1.598/77, posto que suas modificações contrariam o que restou decidido pelo Pretório Excelso no RE 574.706, ou seja, ainda que o julgado tenha levado em consideração a legislação anterior acerca da matéria, tal lei faz menção ao conceito de faturamento mantendo a inclusão do tributo (ICMS) em total desacordo à decisão vinculante do STF.

Dessa forma, independentemente do quanto disposto pela Lei nº 12.973/2014, deve prevalecer o entendimento adotado pelo e. Supremo Tribunal Federal.

Com relação ao pedido de sobrestamento do feito até a publicação do julgamento dos Embargos de Declaração opostos nos autos do RE nº 574.706/PR, ou até o trânsito em julgado do mesmo RE, cabe ratificar que tal decisão, independentemente da pendência de julgamento dos aclaratórios, já tem o condão de refletir sobre as demais ações com fundamento na mesma controvérsia, como no presente caso, devendo, portanto, prevalecer a orientação firmada pela Suprema Corte.

Ademais, quanto à possibilidade de modulação dos efeitos do julgado, ressalta-se não ser possível, nesta fase processual, interromper o curso do feito com base apenas numa expectativa que até o momento não deu sinais de confirmação, dada a longevidade da ação e os efeitos impactantes que o paradigma ocasiona. A regra geral relativa aos recursos extraordinários, julgados com repercussão geral, é a de vinculação dos demais casos ao julgado, sendo que a inobservância da regra deve ser pautada em razões concretas.

Ressalto, ainda, que o entendimento aplicado ao ICMS deve ser estendido ao ISS uma vez que tais tributos apresentam a mesma sistemática de arrecadação.

Dessa forma, tanto o ICMS como o ISS não podem integrar a base de cálculo do PIS e da COFINS, posto que os referidos impostos não configuram faturamento ou receita do contribuinte, mas tributos devido aos Estados/ Municípios.

No mesmo sentido, já se manifestou a Egrégia Segunda Seção desta Corte. Confira-se:

"EMBARGOS INFRINGENTES. AÇÃO ORDINÁRIA. EXCLUSÃO DO ISS DA BASE DE CÁLCULO DE PIS/COFINS. POSSIBILIDADE. DECISÃO STF. PRECEDENTES DESTA CORTE. EMBARGOS INFRINGENTES PROVIDOS.

I - A questão posta nos autos diz respeito à possibilidade de inclusão do ICMS na base de cálculo do pis e da cofins. É certo que as discussões sobre o tema são complexas e vêm de longa data, suscitando várias divergências jurisprudenciais até que finalmente restasse pacificada no recente julgamento do RE 574.706.

II - As alegações do contribuinte e coadunam com o posicionamento atual da Suprema Corte, conforme o RE 574.706/PR, julgado na forma de recurso repetitivo.

III - E não se olvide que o mesmo raciocínio no tocante a não inclusão do ICMS na base de cálculo do pis e da cofins se aplica ao iss.

IV - Embargos infringentes providos."

(Emb. Infringentes 2014.61.00.001887-9/SP, Relator Desembargador Federal ANTÔNIO CEDENHO, Segunda Seção, j. 02/05/2017; D.E. 15/05/2017; destacou-se)

A ata do referido julgamento restou assim concluída:

"JULGADO EMBARGOS INFRINGENTES (DECISÃO: 'A SEGUNDA SEÇÃO, POR UNANIMIDADE, DECIDIU DAR PROVIMENTO AOS EMBARGOS INFRINGENTES PARA QUE PREVALÇA O VOTO VENCIDO NO SENTIDO DA NÃO INCLUSÃO DO ISS NA BASE DE CÁLCULO DOS PIS/COFINS, NOS TERMOS DO VOTO DO DESEMBARGADOR FEDERAL ANTÔNIO CEDENHO (RELATOR). VOTARAM OS DESEMBARGADORES FEDERAIS MÔNICA NOBRE, MARCELO SARAIVA, DÍVA MALERBI, ANDRÉ NABARRETE, FÁBIO PRIETO, NERY JÚNIOR, CARLOS MUTA, CONSUELO YOSHIDA, JOHNSOMDI SALVO E NELTON DOS SANTOS. AUSENTE, JUSTIFICADAMENTE, A DESEMBARGADORA FEDERAL MARLI FERREIRA.) (RELATOR P/ACORDÃO: DES.FED. ANTONIO CEDENHO) (EM 02/05/2017)"

E ainda, colaciono precedente desta E. Turma, *verbis*:

"TRIBUTÁRIO. BASE DE CÁLCULO. PIS E COFINS. EXCLUSÃO. ISS. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS MORATÓRIOS. APELAÇÃO DA AUTORA PROVIDA.

-O Plenário do Supremo Tribunal Federal (STF), como noticiado em 15/03/2017, por maioria de votos, decidiu que o Imposto Sobre Circulação de Mercadorias e Serviços (ICMS) não integra a base de cálculo das contribuições para o Programa de Integração Social (pis) e a Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social (cofins).

- Ao finalizar o julgamento do Recurso Extraordinário nº 574.706-PR, com repercussão geral reconhecida, os ministros entenderam que o valor arrecadado a título de ICMS não se incorpora ao patrimônio do contribuinte, dessa forma, não pode integrar a base de cálculo dessas contribuições, que são destinadas ao financiamento da seguridade social.

- No que toca a eventual insurgência relativa à possibilidade de modulação dos efeitos do julgado, não é possível nesta fase processual, dada a longevidade da ação e os efeitos impactantes que o paradigma ocasiona, interromper o curso do feito apenas com base numa expectativa que até o momento não deu sinais de confirmação. A regra geral relativa aos recursos extraordinários julgados com repercussão geral é de vinculação dos demais casos ao julgado e a inobservância da regra deve ser pautada em razões concretas.

- A recente posição do STF sobre o descabimento da inclusão do ICMS na formação da base de cálculo do pis/cofins aplica-se também ao caso da inclusão do iss, já que a situação é idêntica.

- In casu, o acórdão prolatado está em divergência com a orientação do Supremo Tribunal Federal, cabendo, nos termos do art. 1.040, II, NCPC (antigo art. 543-C, § 7º, inc. II, do CPC 1973), retratação para adequação à jurisprudência.

- Em relação ao pedido de compensação dos valores indevidamente recolhidos a título de ICMS na base de cálculo do pis/cofins, sob o argumento de não se enquadrar no conceito de faturamento, nos termos em que estabelecem o art. 195, I, da Constituição Federal, anoto que em relação a prova pré-constituída, no REsp nº 1.111.164/BA - Recurso repetitivo - art. 543-C do CPC/1973, representativo da controvérsia, restou sedimentada a necessidade da comprovação dos valores que o impetrante pretende compensar, mediante a juntada aos autos das respectivas guias de recolhimento.

- O regime aplicável à compensação tributária, conforme entendimento consolidado pelo Superior Tribunal de Justiça, é aquele vigente à época do ajuizamento da demanda (RESP 1.137.738/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/12/2009, DJe 01/02/2010).

- No entanto, somente poderá ser efetuada após o trânsito em julgado da sentença, nos termos em que decidido pelo Superior Tribunal de Justiça, submetido ao rito dos recursos repetitivos.

- A correção do indébito deve ser aquela estabelecida no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013 do CJF, em perfeita consonância com iterativa jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça, que inclui os índices expurgados reconhecidos pela jurisprudência dos tribunais, bem como a aplicabilidade da SELIC, a partir de 01/01/1996.

- No tocante aos juros moratórios, o Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento nos Recursos Especiais n.º 1.111.175/SP e 1.111.189/SP, representativos da controvérsia, no sentido de que, nas hipóteses de restituição e de compensação de débitos tributários, são devidos e equivalentes à taxa SELIC, que embute em seu cálculo juros e correção monetária, bem como são contados do pagamento indevido, se foram efetuados após 1º de janeiro de 1996, ou incidentes a partir desta data, caso o tributo tenha sido recolhido antes desse termo, de acordo com o disposto nos artigos 13 da Lei nº 9.065/95, 30 da Lei nº 10.522/2002 e 39, § 4º, da Lei nº 9.250/95. Ao consagrar essa orientação, a corte superior afastou a regra do parágrafo único do artigo 167 do Código Tributário Nacional, que prevê o trânsito em julgado da decisão para sua aplicação.

- Apelação da Autora provida.

(TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 339384 - 0023076-81.2011.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MÔNICA NOBRE, julgado em 22/11/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/12/2017)

Com relação à prescrição, anote-se que para as ações ajuizadas a partir de 9/6/2005, como no presente caso, o prazo prescricional para a repetição ou compensação de indébito é quinquenal, nos termos da orientação firmada pelo e. STF, no julgamento.

Relativamente à comprovação do indébito, o C. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do REsp nº 1.111.003/PR, submetido à sistemática dos recursos repetitivos, nos termos do art. 543-C do Código de Processo Civil de 1973, firmou entendimento no sentido de que basta a comprovação da condição de contribuinte, cuja ementa segue transcrita:

"PROCESSUAL CIVIL - AÇÃO DE REPETIÇÃO DE INDÉBITO - TAXA DE ILUMINAÇÃO PÚBLICA - MUNICÍPIO DE LONDRINA - DESNECESSIDADE DE APRESENTAÇÃO DE TODOS OS COMPROVANTES DE PAGAMENTO COMA INICIAL - APURAÇÃO DO "QUANTUM DEBEATUR" NA LIQUIDAÇÃO DE SENTENÇA.

1. De acordo com a jurisprudência pacífica do STJ, em ação de repetição de indébito, no Município de Londrina, os documentos indispensáveis mencionados pelo art. 283 do CPC são aqueles hábeis a comprovar a legitimidade ativa ad causam do contribuinte que arcou com o pagamento indevido da exação. Dessa forma, conclui-se desnecessária, para fins de reconhecer o direito alegado pelo autor, a juntada de todos os comprovantes de recolhimento do tributo, providência que deverá ser levada a termo, quando da apuração do montante que se pretende restituir, em sede de liquidação do título executivo judicial.

Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08.

Recurso especial improvido.

(REsp n. 1.111.003/PR, Relator Ministro Humberto Martins, PRIMEIRA SEÇÃO, j. em 13/05/2009, DJe 25/05/2009)"

No caso em concreto, a parte autora carreu aos autos documentos que comprovam a sua condição de credora tributária das exações em questão por meio de documentos (ID nº 127922689 a 127192692), satisfazendo a exigência para fins de compensação/repetição.

O valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo do PIS/COFINS, nos termos da jurisprudência deste Colendo Tribunal, com base na orientação firmada pela Suprema Corte é o destacado na nota fiscal (TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 300605 - 0002938-20.2007.4.03.6105, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, julgado em 24/01/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 31/01/2018), entendimento também aplicável ao pedido de exclusão do ISS da base de cálculo do PIS e da COFINS.

A propósito, destaco que e. Ministra Relatora Carmem Lúcia, no mencionado RE nº 574.706, enfrentou a questão não deixando dúvidas de que o ICMS a ser abatido não é o pago ou recolhido, mas o ICMS destacado na nota fiscal de saída. (...) "Desse quadro é possível extrair que, conquanto nem todo o montante do ICMS seja imediatamente recolhido pelo contribuinte posicionado no meio da cadeia (distribuidor e comerciante), ou seja, parte do valor do ICMS destacado na "fatura" é aproveitado pelo contribuinte para compensar com o montante do ICMS gerado na operação anterior, em algum momento, ainda que não exatamente no mesmo, ele será recolhido e não constitui receita do contribuinte, logo ainda que, contabilmente, seja escriturado, não guarda relação com a definição constitucional de faturamento para fins de apuração da base de cálculo das contribuições".

Assim, no caso, deve ser declarado o direito à compensação/repetição, observado o lustro prescricional de cinco anos anteriores à propositura da ação, na forma da legislação de regência, que deverá ser realizada com tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal, observando-se o disposto no art. 170-A do CTN, em caso de compensação, e com a incidência de correção monetária e juros apenas pela taxa SELIC, sobre os valores a serem compensados junto ao Fisco, desde o recolhimento indevido.

Relativamente à condenação ao pagamento de honorários advocatícios, verifico o novo diploma processual civil estabeleceu uma gradação para fins fixação do montante a ser pago a título de honorários advocatícios, cujo dispositivo segue abaixo transcrito:

"Art. 85. A sentença condenará o vencido a pagar honorários ao advogado do vencedor.

§ 3º Nas causas em que a Fazenda Pública for parte, a fixação dos honorários observará os critérios estabelecidos nos incisos I a IV do § 2º e os seguintes percentuais:

II - mínimo de oito e máximo de dez por cento sobre o valor da condenação ou do proveito econômico obtido acima de 200 (duzentos) salários mínimos até 2000 (dois mil salários mínimos);"

No caso, ante o valor da condenação de R\$ 283.238,36 (duzentos e oitenta e três mil, duzentos e trinta e oito reais e trinta e seis centavos), entendo que a verba honorária deve ser fixada em 8% (oito por cento) sobre o valor do proveito econômico obtido pela parte autora.

Diante do exposto, com fundamento no artigo 932, do Código de Processo Civil, **dou parcial** provimento à apelação da União Federal e à remessa oficial, apenas para reduzir os honorários advocatícios para 8% (oito por cento) sobre o proveito econômico obtido pela parte autora, nos termos da fundamentação.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixemos autos à Vara de origem.

Publique-se e Intime-se.

São Paulo, 30 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005862-43.2012.4.03.6100

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

APELANTE: NOTRE DAME INTERMEDICA SAUDE S.A.

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

APELADO: ANS AGENCIA NACIONAL DE SAUDE SUPLEMENTAR

Advogado do(a) APELADO: EDUARDO DE ALMEIDA FERRARI - SP163587-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DE C I S Ã O

Recebo o recurso de apelação no efeito devolutivo, com fulcro no art. 1.012, § 1º, V, do Código de Processo Civil.

Intime(m)-se.

São Paulo, 30 de julho de 2020.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001888-67.2018.4.03.6110

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 04/08/2020 376/2146

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

APELANTE: INSTITUTO PSIQUIATRICO PROF ANDRE TEIXEIRA LIMALTDA

Advogados do(a) APELANTE: LEANDRO JOSE TEIXEIRA SIMAO - RJ68151-A, HERALDO MOTTA PACCA - RJ39796-A

APELADO: UNIAO FEDERAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA UNIÃO DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Recebo o recurso de apelação no duplo efeito, com fulcro no art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil.

Intim(m)-se.

São Paulo, 30 de julho de 2020.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5024525-08.2019.4.03.6100

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

APELANTE: 100 POR CENTO LOCAÇÃO DE MOVEIS E MONTAGENS LTDA.

Advogado do(a) APELANTE: GUSTAVO MANSSUR SANTAROSA - SP378119-A

APELADO: DELEGADO DA DELEGACIA REGIONAL TRIBUTARIA - DERAT DE SÃO PAULO/SP, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

1 - Retifique-se a autuação para incluir nos autos o Ministério Público Federal na qualidade de *custos legis*.

2 - Recebo o recurso de apelação no efeito devolutivo, com fulcro no artigo 14, § 3º, da Lei nº 12.016/2009.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de julho de 2020.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5004240-35.2018.4.03.6130

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

APELANTE: BIOMEDICAL DISTRIBUTION MERCOSUR LTDA

Advogados do(a) APELANTE: EUGENIO GUADAGNOLI - SP49929-A, HENRIQUE CELSO FURTADO BURNS MAGALHAES - RJ165040-A, FABIANA TENTARDINI - RS49929-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Recebo o recurso de apelação no efeito devolutivo, com fulcro no art. 14, § 3º, da Lei nº 12.016/2009.

Intim(m)-se.

São Paulo, 30 de julho de 2020.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5004432-65.2018.4.03.6130

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

APELANTE: HENKEL LTDA

Advogado do(a) APELANTE: CARLOS EDUARDO DOMINGUES AMORIM - SP256440-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Recebo o recurso de apelação no efeito devolutivo, com fulcro no art. 14, § 3º, da Lei nº 12.016/2009.

Intime(m)-se.

São Paulo, 30 de julho de 2020.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA(1728) Nº 0000097-72.2018.4.03.6103

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: PILKINGTON BRASIL LTDA

Advogados do(a) APELADO: MILTON FONTES - SP132617-A, GABRIEL NEDER DE DONATO - SP273119-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Recebo o recurso de apelação no duplo efeito, com fulcro no art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil.

Intime(m)-se.

São Paulo, 30 de julho de 2020.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5006271-06.2019.4.03.6126

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

APELANTE: CARLOS ALBERTO CATHARINO DE ALMEIDA, LAUDICEA DA SILVA ALMEIDA

Advogado do(a) APELANTE: ELIDA ALMEIDA GOMES DA SILVA - SP224896-A

Advogado do(a) APELANTE: ELIDA ALMEIDA GOMES DA SILVA - SP224896-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Recebo o recurso de apelação no duplo efeito, com fulcro no art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil.

Intime(m)-se.

São Paulo, 30 de julho de 2020.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5011876-93.2019.4.03.6105

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

APELANTE: GEA EQUIPAMENTOS E SOLUCOES LTDA, GEA EQUIPAMENTOS E SOLUCOES LTDA, GEA EQUIPAMENTOS E SOLUCOES LTDA, GEA EQUIPAMENTOS E SOLUCOES LTDA

Advogado do(a) APELANTE: CARLOS EDUARDO DOMINGUES AMORIM - SP256440-A

Advogado do(a) APELANTE: CARLOS EDUARDO DOMINGUES AMORIM - SP256440-A

Advogado do(a) APELANTE: CARLOS EDUARDO DOMINGUES AMORIM - SP256440-A

Advogado do(a) APELANTE: CARLOS EDUARDO DOMINGUES AMORIM - SP256440-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Recebo o recurso de apelação no efeito devolutivo, com fulcro no artigo 14, § 3º, da Lei nº 12.016/2009.

Intime(m)-se.

São Paulo, 30 de julho de 2020.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5009422-80.2018.4.03.6104

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: TERRACOM CONSTRUCOES LTDA

Advogado do(a) APELADO: THIAGO CARLONE FIGUEIREDO - SP233229-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos, etc.

Cuida-se de mandado de segurança impetrado por Terracom Construções Ltda como objetivo de recolher o PIS e a COFINS, sem a inclusão em sua base de cálculo de valores relativos ao ISS, bem como compensar/repetir as quantias indevidamente recolhidas a este título, nos cinco anos anteriores à impetração.

Foi proferida sentença concessiva da segurança pelo r. Juízo *a quo* (ID nº 98212194) para declarar a não incidência do PIS e da COFINS sobre os valores de ISS recolhidos pela impetrante, bem como o direito à restituição/compensação dos valores recolhidos indevidamente a este título, corrigidos monetariamente pela Taxa SELIC e após o trânsito em julgado, observadas a prescrição quinquenal e as limitações impostas pela lei em vigor no momento do ajuizamento da ação. Indevidos honorários advocatícios, nos termos do art. 25 da Lei n. 12.016/2009.

A decisão foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada com a r. decisão, apela a União Federal aduzindo, preliminarmente, a necessidade de sobrestamento do feito até a questão seja definitivamente julgada pelo STF bem como em virtude da possibilidade de modulação dos seus efeitos. No mérito, defende, ainda, em síntese, a necessidade de reforma do julgado, eis que o ISS é parte integrante do preço da mercadoria ou da prestação do serviço, logo parte da receita bruta/faturamento da empresa, nos termos das Leis 10.637/2002, 10.833/2003, entendimento sedimentado no C. STJ, razão pela qual, é devida sua inclusão na base de cálculo do PIS e da COFINS.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal opinou pela ausência de interesse institucional que justifique a sua intervenção.

É o breve relatório. Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 932, do Novo Código de Processo Civil, que conferiu ao relator a possibilidade de dar ou negar provimento ao recurso:

"Art. 932. Incumbe ao relator:

(...)

IV - negar provimento a recurso que for contrário a:

- a) súmula do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça ou do próprio tribunal;*
- b) acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;*
- c) entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;*

V - depois de facultada a apresentação de contrarrazões, dar provimento ao recurso se a decisão recorrida for contrária a:

- a) súmula do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça ou do próprio tribunal;*
- b) acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;*
- c) entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;*

Primeiramente, entendo que deve ser rejeitada a matéria preliminar aventada pela União Federal.

Com relação ao pedido de sobrestamento do feito até a publicação do julgamento dos Embargos de Declaração opostos nos autos do RE nº 574.706/PR, ou até o trânsito em julgado do mesmo RE, cabe ratificar que tal decisão, independentemente da pendência de julgamento dos aclaratórios, já tem o condão de refletir sobre as demais ações com fundamento na mesma controvérsia, como no presente caso, devendo, portanto, prevalecer a orientação firmada pela Suprema Corte.

Ademais, quanto à possibilidade de modulação dos efeitos do julgado, ressalta-se não ser possível, nesta fase processual, interromper o curso do feito com base apenas numa expectativa que até o momento não deu sinais de confirmação, dada a longevidade da ação e os efeitos impactantes que o paradigma ocasiona. A regra geral relativa aos recursos extraordinários, julgados com repercussão geral, é a de vinculação dos demais casos ao julgado, sendo que a inobservância da regra deve ser pautada em razões concretas.

No presente feito, cinge-se o objeto da controvérsia à legalidade da inclusão dos valores arrecadados a título de ISS nas bases de cálculo do PIS e da COFINS, com a compensação/repetição dos valores indevidamente recolhidos.

O Plenário do e. Supremo Tribunal Federal (STF), no julgamento do Recurso Extraordinário nº 574.706-PR, com repercussão geral reconheceu que o valor arrecadado a título de ICMS não se incorpora ao patrimônio do contribuinte, dessa forma, não pode integrar a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS.

Tema 069: "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS".

Nem se alegue contrariedade à Lei nº 12.973/2014, que ampliou o conceito de receita bruta, ao dar nova redação ao artigo 12 do DL nº 1.598/77, posto que suas modificações contrariam o que restou decidido pelo Pretório Excelso no RE 574.706, ou seja, ainda que o julgado tenha levado em consideração a legislação anterior acerca da matéria, tal lei faz menção ao conceito de faturamento mantendo a inclusão do tributo (ICMS) em total desacordo à decisão vinculante do STF.

Dessa forma, independentemente do quanto disposto pela Lei nº 12.973/2014, deve prevalecer o entendimento adotado pelo c. Supremo Tribunal Federal.

Ressalto, ainda, que o entendimento aplicado ao ICMS deve ser estendido ao ISS uma vez que tais tributos apresentam a mesma sistemática de arrecadação.

Dessa forma, tanto o ICMS como o ISS não podem integrar a base de cálculo do PIS e da COFINS, posto que os referidos impostos não configuram faturamento ou receita do contribuinte, mas tributos devido aos Estados/ Municípios.

No mesmo sentido, já se manifestou a Egrégia Segunda Seção desta Corte. Confira-se:

"EMBARGOS INFRINGENTES. AÇÃO ORDINÁRIA. EXCLUSÃO DO ISS DA BASE DE CÁLCULO DE PIS/COFINS. POSSIBILIDADE. DECISÃO STF. PRECEDENTES DESTA CORTE. EMBARGOS INFRINGENTES PROVIDOS.

I - A questão posta nos autos diz respeito à possibilidade de inclusão do ICMS na base de cálculo do pis e da cofins. É certo que as discussões sobre o tema são complexas e vêm de longa data, suscitando várias divergências jurisprudenciais até que finalmente restasse pacificada no recente julgamento do RE 574.706.

II - As alegações do contribuinte e coadunam com o posicionamento atual da Suprema Corte, conforme o RE 574.706/PR, julgado na forma de recurso repetitivo.

III - E não se olvide que o mesmo raciocínio no tocante a não inclusão do ICMS na base de cálculo do pis e da cofins se aplica ao iss.

IV - Embargos infringentes providos."

(Emb. Infringentes 2014.61.00.001887-9/SP, Relator Desembargador Federal ANTÔNIO CEDENHO, Segunda Seção, j. 02/05/2017; D.E. 15/05/2017; destacou-se)

A ata do referido julgamento restou assim concluída:

"JULGADO EMBARGOS INFRINGENTES (DECISÃO: 'A SEGUNDA SEÇÃO, POR UNANIMIDADE, DECIDIU DAR PROVIMENTO AOS EMBARGOS INFRINGENTES PARA QUE PREVALEÇA O VOTO VENCIDO NO SENTIDO DA NÃO INCLUSÃO DO ISS NA BASE DE CÁLCULO DOS PIS/COFINS, NOS TERMOS DO VOTO DO DESEMBARGADOR FEDERAL ANTÔNIO CEDENHO (RELATOR). VOTARAMOS DESEMBARGADORES FEDERAIS MÔNICA NOBRE, MARCELO SARAIVA, DIVA MALERBI, ANDRÉ NABARRETE, FÁBIO PRIETO, NERY JÚNIOR, CARLOS MUTA, CONSUELO YOSHIDA, JOHNSOMDI SALVO E NELTON DOS SANTOS. AUSENTE, JUSTIFICADAMENTE, A DESEMBARGADORA FEDERAL MARLI FERREIRA.) (RELATOR P/ACORDÃO: DES.FED. ANTONIO CEDENHO) (EM 02/05/2017)"

E ainda, colaciono precedente desta E. Turma, *verbis*:

"TRIBUTÁRIO. BASE DE CÁLCULO. PIS E COFINS. EXCLUSÃO. ISS. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS MORATÓRIOS. APELAÇÃO DA AUTORA PROVIDA.

- O Plenário do Supremo Tribunal Federal (STF), como noticiado em 15/03/2017, por maioria de votos, decidiu que o Imposto Sobre Circulação de Mercadorias e Serviços (ICMS) não integra a base de cálculo das contribuições para o Programa de Integração Social (pis) e a Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social (cofins).

- Ao finalizar o julgamento do Recurso Extraordinário nº 574.706-PR, com repercussão geral reconhecida, os ministros entenderam que o valor arrecadado a título de ICMS não se incorpora ao patrimônio do contribuinte, dessa forma, não pode integrar a base de cálculo dessas contribuições, que são destinadas ao financiamento da seguridade social.

- No que toca a eventual insurgência relativa à possibilidade de modulação dos efeitos do julgado, não é possível nesta fase processual, dada a longevidade da ação e os efeitos impactantes que o paradigma ocasiona, interromper o curso do feito apenas com base numa expectativa que até o momento não deu sinais de confirmação. A regra geral relativa aos recursos extraordinários julgados com repercussão geral é de vinculação dos demais casos ao julgado e a inobservância da regra deve ser pautada em razões concretas.

- A recente posição do STF sobre o descabimento da inclusão do ICMS na formação da base de cálculo do pis/cofins aplica-se também ao caso da inclusão do iss, já que a situação é idêntica.

- In casu, o acórdão prolatado está em divergência com a orientação do Supremo Tribunal Federal, cabendo, nos termos do art. 1.040, II, NCPC (antigo art. 543-C, § 7º, inc. II, do CPC/1973), retratação para adequação à jurisprudência.

- Em relação ao pedido de compensação dos valores indevidamente recolhidos a título de ICMS na base de cálculo do pis/cofins, sob o argumento de não se enquadrar no conceito de faturamento, nos termos em que estabelecem o art. 195, I, da Constituição Federal, anoto que em relação a prova pré-constituída, no REsp nº 1.111.164/BA - Recurso repetitivo - art. 543-C do CPC/1973, representativo da controvérsia, restou sedimentada a necessidade da comprovação dos valores que o impetrante pretende compensar; mediante a juntada aos autos das respectivas guias de recolhimento.

- O regime aplicável à compensação tributária, conforme entendimento consolidado pelo Superior Tribunal de Justiça, é aquele vigente à época do ajuizamento da demanda (RESP 1.137.738/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/12/2009, DJe 01/02/2010).

- No entanto, somente poderá ser efetuada após o trânsito em julgado da sentença, nos termos em que decidido pelo Superior Tribunal de Justiça, submetido ao rito dos recursos repetitivos.

- A correção do indébito deve ser aquela estabelecido no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013 do CJF, em perfeita consonância com iterativa jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça, que inclui os índices expurgados reconhecidos pela jurisprudência dos tribunais, bem como a aplicabilidade da SELIC, a partir de 01/01/1996.

- No tocante aos juros moratórios, o Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento nos Recursos Especiais nº 1.111.175/SP e 1.111.189/SP, representativos da controvérsia, no sentido de que, nas hipóteses de restituição e de compensação de débitos tributários, são devidos e equivalentes à taxa SELIC, que embute em seu cálculo juros e correção monetária, bem como são contados do pagamento indevido, se foram efetuados após 1º de janeiro de 1996, ou incidentes a partir desta data, caso o tributo tenha sido recolhido antes desse termo, de acordo com o disposto nos artigos 13 da Lei nº 9.065/95, 30 da Lei nº 10.522/2002 e 39, § 4º, da Lei nº 9.250/95. Ao consagrar essa orientação, a corte superior afastou a regra do parágrafo único do artigo 167 do Código Tributário Nacional, que prevê o trânsito em julgado da decisão para sua aplicação.

- Apelação da Autora provida.

(TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 339384 - 0023076-81.2011.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MÔNICA NOBRE, julgado em 22/11/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/12/2017)

Com relação à prescrição, anote-se que para as ações ajuizadas a partir de 9/6/2005, como no presente caso, o prazo prescricional para a repetição ou compensação de indébito é quinquenal, nos termos da orientação firmada pelo e. STF, no julgamento do RE 566621/RS, sob o regime de repercussão geral.

No mais, é bem de ver que a jurisprudência se consolidou pela possibilidade de utilização do mandado de segurança para declaração do direito de compensação, conforme o enunciado 213 da sua Súmula do Superior Tribunal de Justiça:

O mandado de segurança constitui ação adequada para a declaração do direito à compensação tributária.

O mandado de segurança, no entanto, não é via adequada para o pleito de repetição de indébito, pela restituição, porque não é substitutivo de ação de cobrança, conforme a Súmula 269 do STF:

O mandado de segurança não é substitutivo de ação de cobrança.

No presente caso, a parte postula o reconhecimento do direito à compensação e à restituição. Contudo, somente é possível, por esta via, declarar o direito à compensação, a ser promovida na via administrativa, observados os parâmetros legais e o prazo prescricional.

Deveras, quanto à análise da compensação tributária em sede mandamental, observo que o próprio C. STJ tem reiterado a aplicação do seu Enunciado 213, limitando, *in casu*, a prova à simples condição de credora tributária, por não se confundir com os fundamentos adotados no REsp 1.111.164/BA, afinal ao Poder Judiciário cabe tão somente a declaração do direito à compensação, ficando o ajuste de contas a cargo do Fisco no exercício da atividade que lhe é própria, sujeitando-se toda a operação à fiscalização e ao controle da autoridade administrativa.

Nesse sentido, colaciono:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. TRIBUTÁRIO. ICMS. COMPENSAÇÃO DOS VALORES INDEVIDAMENTE RECOLHIDOS. POSSIBILIDADE DE DECLARAÇÃO DO DIREITO À COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA EM SEDE DE MANDADO DE SEGURANÇA (SÚMULA 213 DO STJ). PEDIDO DE SUSPENSÃO DO PROCESSO PREJUDICADO. AGRAVO REGIMENTAL DA FAZENDA PÚBLICA AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO.

1. Quando a Súmula 213/STJ afirma que o mandado de segurança constitui ação adequada para a declaração do direito à compensação tributária, não retira do writ a sua natureza mandamental. O órgão julgador declara o direito à compensação, determina o regime jurídico aplicável e concede ordem para que a autoridade tributária não exija o tributo considerado indevido, nem obstaculize o encontro de contas nos termos fixados judicialmente.

2. É preciso ressaltar que ao Judiciário caberá apenas a declaração do direito à compensação, sendo certo que o ajuste de contas, em se tratando de ICMS, será feito administrativamente e sujeito a conferência e posterior homologação pela autoridade competente.

3. A alegação, referente ao pedido de suspensão do processo até o julgamento da questão prejudicial de ilegitimidade passiva da suposta autoridade coatora, no REsp. 1.352.425/MG, ficou prejudicada, tendo em vista que foi negado seguimento ao Recurso Especial da Fazenda Pública, em 26.5.2015.

4. Agravo Regimental da Fazenda Pública desprovido."

(AgRg no RMS 39.625/MG, Relator Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Primeira Turma, j. 20/02/2018, DJe 05/03/2018; destaquei)

No caso em concreto, a impetrante carrou aos autos documentos que comprovam a sua condição de credora tributária das exações em questão por meio de documentos (ID nº 98211757 e 98211758), satisfazendo a exigência para fins de compensação.

O valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo do PIS/COFINS, nos termos da jurisprudência deste Colendo Tribunal, com base na orientação firmada pela Suprema Corte é o destacado na nota fiscal (TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 300605 - 0002938-20.2007.4.03.6105, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, julgado em 24/01/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:31/01/2018), entendimento também aplicável ao caso dos autos.

A propósito, destaco que e. Ministra Relatora Carmem Lúcia, no mencionado RE nº 574.706, enfrentou a questão não deixando dúvidas de que o ICMS a ser abatido não é o pago ou recolhido, mas o ICMS destacado na nota fiscal de saída. (...) "Desse quadro é possível extrair que, conquanto nem todo o montante do ICMS seja imediatamente recolhido pelo contribuinte posicionado no meio da cadeia (distribuidor e comerciante), ou seja, parte do valor do ICMS destacado na "fatura" é aproveitado pelo contribuinte para compensar com o montante do ICMS gerado na operação anterior, em algum momento, ainda que não exatamente no mesmo, ele será recolhido e não constitui receita do contribuinte, logo ainda que, contabilmente, seja escriturado, não guarda relação com a definição constitucional de faturamento para fins de apuração da base de cálculo das contribuições".

Assim, no caso, deve ser declarado o direito à compensação, observado o lustro prescricional de cinco anos anteriores à propositura da ação, na forma da legislação de regência, que deverá ser realizada com tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal, observando-se o disposto no artigo 170-A do CTN e com a incidência de correção monetária e juros, apenas pela taxa SELIC, sobre os valores a serem compensados junto ao Fisco desde o recolhimento indevido.

Diante do exposto, com fundamento no artigo 932, do Código de Processo Civil, **rejeito** a matéria preliminar e **nego** provimento à apelação da União Federal e **dou parcial** provimento à remessa oficial para reconhecer a impossibilidade de deferimento de pedido de repetição de valores no feito, nos termos da fundamentação.

Dê-se vista ao Ministério Público Federal.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixemos autos à Vara de origem.

Publique-se e Intime-se.

São Paulo, 30 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000619-14.2018.4.03.6103

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CREA SP
PROCURADOR: CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CREA SP

Advogados do(a) APELANTE: HUMBERTO MARQUES DE JESUS - SP182194-A, JORGE MATTAR - SP147475-A

APELADO: ADATEX S/A INDUSTRIAL E COMERCIAL

Advogado do(a) APELADO: EDUARDO CORREA DA SILVA - SP242310-A, DIOGENYS DE FREITAS BARBOZA - SP394794-A, GILBERTO RODRIGUES PORTO - SP187543-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Recebo o recurso de apelação no efeito devolutivo, com fulcro no art. 1.012, § 1º, V, do Código de Processo Civil.

Intime(m)-se.

São Paulo, 30 de julho de 2020.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001425-40.2018.4.03.6106

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

APELANTE: OCA URBANA ARQUITETURA LTDA

Advogado do(a) APELANTE: CLAUDIONOR ANTONIO ZIROLDO JUNIOR - SP218872-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Vistos, etc.

Cuida-se de ação ordinária ajuizada por Oca Urbana Arquitetura Ltda com o objetivo de recolher o PIS e a COFINS, sem a inclusão em sua base de cálculo de valores relativos ao ISS, bem como repetir as quantias indevidamente recolhidas a este título, nos cinco anos anteriores ao ajuizamento da demanda, bem como os valores indevidamente pagos no curso da ação.

Foi proferida sentença de improcedência pelo r. Juízo *a quo* (ID nº 123765589). Condenou, ainda, a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$ 1500,00 (hum mil e quinhentos reais) e com custas processuais já recolhidas.

Inconformada com a r. decisão, apela a parte autora aduzindo, em síntese, a necessidade de reforma do julgado, eis que o ISS não é parte integrante do preço da mercadoria ou da prestação do serviço, logo da receita bruta/faturamento da empresa, mas receita do Município, razão pela qual, é indevida sua inclusão na base de cálculo do PIS e da COFINS. Pede, ainda, o reconhecimento do direito à compensação dos valores indevidamente recolhidos nos últimos 5 (cinco) anos, bem como dos valores pagos no curso da demanda.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o breve relatório. Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 932, do Novo Código de Processo Civil, que conferiu ao relator a possibilidade de dar ou negar provimento ao recurso:

"Art. 932. Incumbe ao relator:

(...)

IV - negar provimento a recurso que for contrário a:

a) súmula do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça ou do próprio tribunal;

b) *acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;*

c) *entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;*

V - *depois de facultada a apresentação de contrarrazões, dar provimento ao recurso se a decisão recorrida for contrária a:*

a) *súmula do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça ou do próprio tribunal;*

b) *acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;*

c) *entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;*

No presente feito, cinge-se o objeto da controvérsia à legalidade da inclusão dos valores arrecadados a título de ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, com a compensação dos valores indevidamente recolhidos.

O Plenário do e. Supremo Tribunal Federal (STF), no julgamento do Recurso Extraordinário nº 574.706-PR, com repercussão geral reconhecida que o valor arrecadado a título de ICMS não se incorpora ao patrimônio do contribuinte, dessa forma, não pode integrar a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS.

Tema 069: "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS".

Nem se alegue contrariedade à Lei nº 12.973/2014, que ampliou o conceito de receita bruta, ao dar nova redação ao artigo 12 do DL nº 1.598/77, posto que suas modificações contrariam o que restou decidido pelo Pretório Exceção no RE 574.706, ou seja, ainda que o julgado tenha levado em consideração a legislação anterior acerca da matéria, tal lei faz menção ao conceito de faturamento mantendo a inclusão do tributo (ICMS) em total desacordo à decisão vinculante do STF.

Dessa forma, independentemente do quanto disposto pela Lei nº 12.973/2014, deve prevalecer o entendimento adotado pelo e. Supremo Tribunal Federal.

Com relação ao pedido de sobrestamento do feito até a publicação do julgamento dos Embargos de Declaração opostos nos autos do RE nº 574.706/PR, ou até o trânsito em julgado do mesmo RE, cabe ratificar que tal decisão, independentemente da pendência de julgamento dos aclaratórios, já tem o condão de refletir sobre as demais ações com fundamento na mesma controvérsia, como no presente caso, devendo, portanto, prevalecer a orientação firmada pela Suprema Corte.

Ademais, quanto à possibilidade de modulação dos efeitos do julgado, ressalta-se não ser possível, nesta fase processual, interromper o curso do feito com base apenas numa expectativa que até o momento não deu sinais de confirmação, dada a longevidade da ação e os efeitos impactantes que o paradigma ocasiona. A regra geral relativa aos recursos extraordinários, julgados com repercussão geral, é a de vinculação dos demais casos ao julgado, sendo que a inobservância da regra deve ser pautada em razões concretas.

Ressalto, ainda, que o entendimento aplicado ao ICMS deve ser estendido ao ISS uma vez que tais tributos apresentam a mesma sistemática de arrecadação.

Dessa forma, tanto o ICMS como o ISS não podem integrar a base de cálculo do PIS e da COFINS, posto que os referidos impostos não configuram faturamento ou receita do contribuinte, mas tributos devido aos Estados/ Municípios.

No mesmo sentido, já se manifestou a Egrégia Segunda Seção desta Corte. Confira-se:

"EMBARGOS INFRINGENTES. AÇÃO ORDINÁRIA. EXCLUSÃO DO ISS DA BASE DE CÁLCULO DE PIS/COFINS. POSSIBILIDADE. DECISÃO STF. PRECEDENTES DESTA CORTE. EMBARGOS INFRINGENTES PROVIDOS.

I - A questão posta nos autos diz respeito à possibilidade de inclusão do ICMS na base de cálculo do pis e da cofins. É certo que as discussões sobre o tema são complexas e vêm de longa data, suscitando várias divergências jurisprudenciais até que finalmente restasse pacificada no recente julgamento do RE 574.706.

II - As alegações do contribuinte e coadunam com o posicionamento atual da Suprema Corte, conforme o RE 574.706/PR, julgado na forma de recurso repetitivo.

III - E não se olvide que o mesmo raciocínio no tocante a não inclusão do ICMS na base de cálculo do pis e da cofins se aplica ao iss.

IV - Embargos infringentes providos."

(Emb. Infringentes 2014.61.00.001887-9/SP, Relator Desembargador Federal ANTÔNIO CEDENHO, Segunda Seção, j. 02/05/2017; D.E. 15/05/2017; destacou-se)

A ata do referido julgamento restou assim concluída:

"JULGADO EMBARGOS INFRINGENTES (DECISÃO: 'A SEGUNDA SEÇÃO, POR UNANIMIDADE, DECIDIU DAR PROVIMENTO AOS EMBARGOS INFRINGENTES PARA QUE PREVALEÇA O VOTO VENCIDO NO SENTIDO DA NÃO INCLUSÃO DO ISS NA BASE DE CÁLCULO DOS PIS/COFINS, NOS TERMOS DO VOTO DO DESEMBARGADOR FEDERAL ANTÔNIO CEDENHO (RELATOR). VOTARAMOS DESEMBARGADORES FEDERAIS MÔNICA NOBRE, MARCELO SARAIVA, DIVA MALERBI, ANDRÉ NABARRETE, FÁBIO PRIETO, NERY JÚNIOR, CARLOS MUTA, CONSUELO YOSHIDA, JOHONSOMDI SALVO E NELTON DOS SANTOS. AUSENTE, JUSTIFICADAMENTE, A DESEMBARGADORA FEDERAL MARLI FERREIRA.) (RELATOR P/ACORDÃO: DES.FED. ANTONIO CEDENHO) (EM 02/05/2017)"

E ainda, colaciono precedente desta E. Turma, verbis:

"TRIBUTÁRIO. BASE DE CÁLCULO. PIS E COFINS. EXCLUSÃO. ISS. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS MORATÓRIOS. APELAÇÃO DA AUTORA PROVIDA.

- O Plenário do Supremo Tribunal Federal (STF), como noticiado em 15/03/2017, por maioria de votos, decidiu que o Imposto Sobre Circulação de Mercadorias e Serviços (ICMS) não integra a base de cálculo das contribuições para o Programa de Integração Social (pis) e a Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social (cofins).

- Ao finalizar o julgamento do Recurso Extraordinário nº 574.706-PR, com repercussão geral reconhecida, os ministros entenderam que o valor arrecadado a título de ICMS não se incorpora ao patrimônio do contribuinte, dessa forma, não pode integrar a base de cálculo dessas contribuições, que são destinadas ao financiamento da seguridade social.

- No que toca a eventual insurgência relativa à possibilidade de modulação dos efeitos do julgado, não é possível nesta fase processual, dada a longevidade da ação e os efeitos impactantes que o paradigma ocasiona, interromper o curso do feito apenas com base numa expectativa que até o momento não deu sinais de confirmação. A regra geral relativa aos recursos extraordinários julgados com repercussão geral é de vinculação dos demais casos ao julgado e a inobservância da regra deve ser pautada em razões concretas.

- A recente posição do STF sobre o descabimento da inclusão do ICMS na formação da base de cálculo do pis/cofins aplica-se também ao caso da inclusão do iss, já que a situação é idêntica.

- In casu, o acórdão prolatado está em divergência com a orientação do Supremo Tribunal Federal, cabendo, nos termos do art. 1.040, II, NCPC (antigo art. 543-C, § 7º, inc. II, do CPC 1973), retratação para adequação à jurisprudência.

- Em relação ao pedido de compensação dos valores indevidamente recolhidos a título de ICMS na base de cálculo do pis/cofins, sob o argumento de não se enquadrar no conceito de faturamento, nos termos em que estabelecem o art. 195, I, da Constituição Federal, anoto que em relação a prova pré-constituída, no REsp nº 1.111.164/BA - Recurso repetitivo - art. 543-C do CPC/1973, representativo da controvérsia, restou sedimentada a necessidade da comprovação dos valores que o impetrante pretende compensar, mediante a juntada aos autos das respectivas guias de recolhimento.

- O regime aplicável à compensação tributária, conforme entendimento consolidado pelo Superior Tribunal de Justiça, é aquele vigente à época do ajuizamento da demanda (RESP 1.137.738/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/12/2009, DJe 01/02/2010).

- No entanto, somente poderá ser efetuada após o trânsito em julgado da sentença, nos termos em que decidido pelo Superior Tribunal de Justiça, submetido ao rito dos recursos repetitivos.

- A correção do indébito deve ser aquela estabelecida no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013 do C.J.F., em perfeita consonância com iterativa jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça, que incluiu os índices expurgados reconhecidos pela jurisprudência dos tribunais, bem como a aplicabilidade da SELIC, a partir de 01/01/1996.

- No tocante aos juros moratórios, o Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento nos Recursos Especiais nº 1.111.175/SP e 1.111.189/SP, representativos da controvérsia, no sentido de que, nas hipóteses de restituição e de compensação de débitos tributários, são devidos e equivalentes à taxa SELIC, que embute em seu cálculo juros e correção monetária, bem como são contados do pagamento indevido, se foram efetuados após 1º de janeiro de 1996, ou incidentes a partir desta data, caso o tributo tenha sido recolhido antes desse termo, de acordo com o disposto nos artigos 13 da Lei nº 9.065/95, 30 da Lei nº 10.522/2002 e 39, § 4º, da Lei nº 9.250/95. Ao consagrar essa orientação, a corte superior afastou a regra do parágrafo único do artigo 167 do Código Tributário Nacional, que prevê o trânsito em julgado da decisão para sua aplicação.

- Apelação da Autora provida.

(TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 339384 - 0023076-81.2011.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MÔNICA NOBRE, julgado em 22/11/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/12/2017)

Com relação à prescrição, anote-se que para as ações ajuizadas a partir de 9/6/2005, como no presente caso, o prazo prescricional para a repetição ou compensação de indébito é quinquenal, nos termos da orientação firmada pelo e. STF, no julgamento.

Relativamente à comprovação do indébito, o C. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do REsp nº 1.111.003/PR, submetido à sistemática dos recursos repetitivos, nos termos do art. 543-C do Código de Processo Civil de 1973, firmou entendimento no sentido de que basta a comprovação da condição de contribuinte, cuja ementa segue transcrita:

"PROCESSUAL CIVIL - AÇÃO DE REPETIÇÃO DE INDÉBITO - TAXA DE ILUMINAÇÃO PÚBLICA - MUNICÍPIO DE LONDRINA - DESNECESSIDADE DE APRESENTAÇÃO DE TODOS OS COMPROVANTES DE PAGAMENTO COM A INICIAL - APURAÇÃO DO "QUANTUM DEBEATUR" NA LIQUIDAÇÃO DE SENTENÇA.

1. De acordo com a jurisprudência pacífica do STJ, em ação de repetição de indébito, no Município de Londrina, os documentos indispensáveis mencionados pelo art. 283 do CPC são aqueles hábeis a comprovar a legitimidade ativa ad causam do contribuinte que arcou com o pagamento indevido da taxa. Dessa forma, conclui-se desnecessária, para fins de reconhecer o direito alegado pelo autor, a juntada de todos os comprovantes de recolhimento do tributo, providência que deverá ser levada a termo, quando da apuração do montante e que se pretende restituir, em sede de liquidação do título executivo judicial.

Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08.

Recurso especial improvido.

(REsp n. 1.111.003/PR, Relator Ministro Humberto Martins, PRIMEIRA SEÇÃO, j. em 13/05/2009, DJe 25/05/2009)"

No caso em concreto, a parte autora carrou aos autos documentos que comprovam a sua condição de credora tributária das exações em questão por meio de documentos (ID nº 123765461 e 123765462), satisfazendo a exigência para fins de compensação.

O valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo do PIS/COFINS, nos termos da jurisprudência deste Colendo Tribunal, com base na orientação firmada pela Suprema Corte é o destacado na nota fiscal (TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 300605 - 0002938-20.2007.4.03.6105, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, julgado em 24/01/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:31/01/2018), entendimento também aplicável ao pedido de exclusão do ISS da base de cálculo do PIS e da COFINS.

A propósito, destaco que e. Ministra Relatora Carmem Lúcia, no mencionado RE nº 574.706, enfrentou a questão não deixando dúvidas de que o ICMS a ser abatido não é o pago ou recolhido, mas o ICMS destacado na nota fiscal de saída. (...) 'Desse quadro é possível extrair que, conquanto nem todo o montante do ICMS seja imediatamente recolhido pelo contribuinte posicionado no meio da cadeia (distribuidor e comerciante), ou seja, parte do valor do ICMS destacado na "fatura" é aproveitado pelo contribuinte para compensar com o montante do ICMS gerado na operação anterior, em algum momento, ainda que não exatamente no mesmo, ele será recolhido e não constitui receita do contribuinte, logo ainda que, contabilmente, seja escriturado, não guarda relação com a definição constitucional de faturamento para fins de apuração da base de cálculo das contribuições'.

Assim, no caso, deve ser declarado o direito à compensação/restituição, observado o lustro prescricional de cinco anos anteriores à propositura da ação, na forma da legislação de regência, que deverá ser realizada contributos administrados pela Secretaria da Receita Federal, observando-se o disposto no art. 170-A do CTN, em caso de compensação, e com a incidência de correção monetária e juros apenas pela taxa SELIC, sobre os valores a serem compensados junto ao Fisco, desde o recolhimento indevido.

Igualmente, reconheço o direito à compensação/restituição dos valores indevidamente recolhidos no curso da demanda.

Relativamente à condenação ao pagamento de honorários advocatícios, verifico o novo diploma processual civil estabeleceu uma gradação para fins fixação do montante a ser pago a título de honorários advocatícios, cujo dispositivo segue abaixo transcrito:

"Art. 85. A sentença condenará o vencido a pagar honorários ao advogado do vencedor.

§ 3º Nas causas em que a Fazenda Pública for parte, a fixação dos honorários observará os critérios estabelecidos nos incisos I a IV do § 2º e os seguintes percentuais:

I - mínimo de dez e máximo de vinte por cento sobre o valor da condenação ou do proveito econômico obtido até 200 (duzentos salários mínimos).

No caso, ante o valor da condenação de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais - ID nº 123765434), entendo que a verba honorária deve ser fixada em 10% (dez por cento) sobre o valor do proveito econômico obtido pela parte autora.

Diante do exposto, com fundamento no artigo 932, do Código de Processo Civil, **dou** provimento à apelação da parte autora, para reconhecer o seu direito à exclusão do ISS da base de cálculo do PIS e da COFINS, bem como o seu direito à compensação dos valores indevidamente recolhidos a esse título, observados a prescrição quinquenal e o art. 170-A, do CTN, assim como os valores vertidos no curso da demanda. Condeno, ainda, União Federal ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor do proveito econômico obtido pela parte autora, além das custas processuais, nos termos da fundamentação.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixemos autos à Vara de origem.

Publique-se e Intime-se.

São Paulo, 30 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005280-66.2019.4.03.6114

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

APELANTE: GRAND PACK EMBALAGENS LTDA

Advogado do(a) APELANTE: ALEXSANDER SANTANA - SP329182-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DE C I S Ã O

Recebo o recurso de apelação no efeito devolutivo, com flúcro no artigo 14, § 3º, da Lei nº 12.016/2009.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de julho de 2020.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5021364-87.2019.4.03.6100

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

APELANTE: CAVOUR RESTAURANTE LTDA, RANCH STEAK RESTAURANTE LTDA

Advogado do(a) APELANTE: RICARDO ALESSANDRO CASTAGNA - SP174040-A

Advogado do(a) APELANTE: RICARDO ALESSANDRO CASTAGNA - SP174040-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Recebo o recurso de apelação no efeito devolutivo, com fulcro no artigo 14, § 3º, da Lei nº 12.016/2009.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de julho de 2020.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA(1728) Nº 5014250-97.2019.4.03.6100

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

APELANTE: DELEGADO DA DELEGACIA ESPECIAL DA RECEITA FEDERAL DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA - DERAT/SP, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, DELEGADO DA DELEGACIA ESPECIAL DA RECEITA FEDERAL DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA EM SÃO PAULO

APELADO: GRUPO TENSOR EQUIPAMENTOS S.A.

Advogado do(a) APELADO: EMI NISHIO VIEIRA - RJ85979-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Recebo o recurso de apelação no efeito devolutivo, com fulcro no artigo 14, § 3º, da Lei nº 12.016/2009.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de julho de 2020.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5005832-73.2019.4.03.6100

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

APELANTE: FABRICIO MUPATAYI ANTONIO

APELADO: UNIÃO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Recebo o recurso de apelação no efeito devolutivo, com fulcro no artigo 14, § 3º, da Lei nº 12.016/2009.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de julho de 2020.

MARCELO SARAIVA

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017929-38.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

AGRAVANTE: DISTRIBUIDORA DE MEDICAMENTOS SANTA CRUZ LTDA

Advogados do(a) AGRAVANTE: RAPHAEL ASSUMPCAO - SP362398-A, PEDRO ANDRADE CAMARGO - SP228732-A, ROGERIO ISIDRO DA SILVA - SP255253-A, DANIEL RODRIGUES CAMIN MATOS - SP305562-A, FELIPE COSTA FERREIRA - SP402665-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal, interposto em face da r. decisão proferida pelo MM. Juízo "a quo" que deferiu parcialmente o pedido de medida liminar, objetivando a suspensão da exigibilidade do crédito tributário quanto às exigências das contribuições ao SESC, SENAC, SEBRAE, INCRA e Salário Educação, na parte em que exceder a base de cálculo de vinte salários-mínimos, aplicável de forma individualizada à remuneração de cada empregado.

Alega, em síntese, que sob todos os prismas considerados, é patente o seu direito líquido e certo de se sujeitar à tributação de contribuições destinadas a terceiros com a observância da limitação da base de cálculo estabelecida no parágrafo único do art. 4º da Lei 6.950/81 sobre todas as remunerações em conjunto e não apenas de forma individualizada e para aqueles trabalhadores que percebam salários acima de 20 (vinte) salários mínimos.

A análise do pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal foi postergada para após o oferecimento de contraminuta.

Devidamente intimada, a agravada apresentou contraminuta.

Decido.

Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra a decisão que, em sede de mandado de segurança, indeferiu o pedido de medida liminar formulado nos autos originários, objetivando autorização para "recolher as Contribuições ao FNDE (Salário-Educação), SESC, SENAC, SEBRAE, INCRA, observado o valor-limite de 20 (vinte) salários mínimos para a base de cálculo total de cada uma das exações, suspendendo-se – no que sobejar – a exigibilidade dos referidos créditos tributários, nos termos do artigo 151, IV, do CTN.

Quanto a questão atinente a contribuição ao Salário Educação, em que pese o entendimento desta Relatoria no sentido contrário da tese adotada pelo r. Juízo de piso, forçoso manter a r. decisão agravada em relação a tal aspecto, em respeito ao princípio do *non reformatio in pejus*.

Quanto ao pleito de ver reconhecido seu suposto direito de efetuar o recolhimento das contribuições destinadas a terceiros SESC, SENAC, SEBRAE, INCRA, limitado a vinte salários mínimos, oportuno observar atentamente o disposto no art. 4º, parágrafo único, da Lei nº 6.950/81, depreende-se que o legislador estabeleceu limite máximo de 20 salários mínimos para a base de cálculo das contribuições parafiscais arrecadadas por conta de terceiros, *in verbis*:

"Art 4º - O limite máximo do salário-de-contribuição, previsto no art. 5º da Lei nº 6.332, de 18 de maio de 1976, é fixado em valor correspondente a 20 (vinte) vezes o maior salário-mínimo vigente no País.

Parágrafo único - O limite a que se refere o presente artigo aplica-se às contribuições parafiscais arrecadadas por conta de terceiros".

No entanto, tal limite não se aplica ao cálculo da contribuição da empresa para a previdência social, em decorrência do que preceitua o Decreto-Lei nº 2.318/86 - que retirou o referido limite para o cálculo da contribuição da empresa, senão vejamos:

"Art 3º Para efeito do cálculo da contribuição da empresa para a previdência social, o salário de contribuição não está sujeito ao limite de vinte vezes o salário mínimo, imposto pelo art. 4º da Lei nº 6.950, de 4 de novembro de 1981."

Dessa forma, mesmo tendo havido expressa revogação do referido limite às contribuições previdenciárias, a lei preservou às contribuições a terceiros.

Nesse sentido, trago julgado recente proferido pelo Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, no REsp 1.570.980/SP:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL DEVIDA A TERCEIROS. LIMITE DE VINTE SALÁRIOS MÍNIMOS. ART. 40. DA LEI 6.950/1981 NÃO REVOGADO PELO ART. 30. DO DL 2.318/1986. RECURSO ESPECIAL DA CONTRIBUINTE A QUE SE DÁ PROVIMENTO. 1. Trata-se de Recurso Especial interposto pela RHODIA BRASIL LTDA., com fulcro na alínea c do art. 105, III da Constituição Federal, contra acórdão do egrégio Tribunal Regional Federal da 3a. Região, assim ementado: PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, CPC. AÇÃO ORDINÁRIA. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL DEVIDA A TERCEIROS. LIMITE DE VINTE SALÁRIOS MÍNIMOS. MATÉRIA ASSENTADA PELO EXCELSO PRETÓRIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PRECEDENTES. AGRAVO IMPROVIDO. (fls. 246). 2. Os Embargos de Declaração opostos foram parcialmente acolhidos tão somente para corrigir erro material constante da ementa. 3. Nas razões do Apelo Nobre, a parte recorrente defende que o acórdão recorrido dissentiu do entendimento de outros Tribunais, segundo o qual o limite máximo da base de cálculo de 20 salários mínimos para as contribuições dos terceiros, previsto no art. 30. da Lei 6.950/1981, não foi revogado pelo art. 40. do DL 2.318/1986. 4. Com Contrarrazões, seguiu-se juízo positivo de admissibilidade recursal. 5. É o breve relatório. 6. A pretensão recursal encontra apoio na jurisprudência consolidada desta Corte Superior, segundo a base de cálculo das contribuições parafiscais recolhidas por conta de terceiros fica restrito ao limite máximo de 20 salários-mínimos, nos termos do parágrafo único, do art. 40. da Lei 6.950/1981, o qual não foi revogado pelo art. 30. do DL 2.318/1986, que se disciplina as contribuições sociais devidas pelo empregador diretamente à Previdência Social. A propósito, cita-se o seguinte julgado: PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ART. 535 II, DO CPC. AUXÍLIO EDUCAÇÃO. SEGURO DE VIDA EM GRUPO. CONVÊNIO SAÚDE. LIMITE DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. ART. 515, DO CPC. VALORES PAGOS A TÍTULO DE ALUGUEIS DE IMÓVEIS PARA USO DE EMPREGADOS E PARTICIPAÇÃO NOS LUCROS. QUESTÕES FÁTICAS APRECIADAS PELA ORIGEM. SÚMULA 7/STJ. VIOLAÇÃO DO § 2º, DO ART. 25, DA LEI N. 8.870/94. ENFOQUE CONSTITUCIONAL. IMPOSSIBILIDADE DE EXAME DO TEMA NA VIA ESPECIAL. (...) 3. No período do lançamento que se discute nos autos, tem aplicação o art. 4º, parágrafo único, da Lei n. 6.950/81, que limita o recolhimento do salário-de-contribuição de vinte vezes o valor do salário-mínimo para o cálculo da contribuição de terceiros. (...) 4. Apelo especial do INSS não provido. 5. Recurso especial da empresa parcialmente conhecido e não-provido. (REsp. 953.742/SC, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, 10.3.2008). 7. No mesmo sentido, seguindo a mesma orientação são as seguintes decisões monocráticas: REsp. 1241362/SC, Rel. Min. ASSUSETE MAGALHÃES, DJe 8.11.2017; REsp. 1.439.511/SC, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe de 25.6.2014. 8. Ante o exposto, dá-se provimento ao Recurso Especial da Contribuinte, a fim de reconhecer que a base de cálculo da contribuição de terceiros fique limitada a 20 salários mínimos, na forma prevista no art. 40. da Lei 6.950/1981, Invertendo-se os ônus sucumbenciais, ficando os honorários advocatícios fixados em 5% sobre o valor da condenação. 9. Publique-se. Intimações necessárias. Brasília (DF), 1º de agosto de 2019. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO MINISTRO RELATOR.

Quanto a incidência de tal limite sobre a totalidade das remunerações pagas pela empresa e não apenas de forma individualizada em relação a cada empregado, verifico assistir razão a agravante eis que tal restrição não encontra amparo legal.

Diante da probabilidade do direito e do perigo de dano ou risco ao resultado útil do processo, no que tange as contribuições ao SESC, SENAC, SEBRAE, INCRA, defiro parcialmente o pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal para autorizar a agravante a recolher tais contribuições, observado o valor-limite de 20 (vinte) salários mínimos para a base de cálculo total de cada uma das exações, suspendendo-se – no que sobejar – a exigibilidade dos referidos créditos tributários, nos termos do artigo 151, IV, do CTN, mantendo, no entanto, os efeitos da r. decisão agravada no que tange ao salário educação, em respeito ao princípio do *non reformatio in pejus*.

Comunique-se o teor da presente decisão ao MM. Juízo "a quo" para ciência e cumprimento.

Intime-se a agravada para que se manifeste, nos termos do inciso II, do artigo 1019, do CPC.

Int.

Vista ao MPF.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017783-94.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

AGRAVANTE: ALIANCA NAVEGACAO E LOGISTICALTDA.

Advogados do(a) AGRAVANTE: TULIO RENATO CANDIDO DE SOUZA - MG60883, MARIA EUGENIA DELNERO POLETTI - SP165104

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDANACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto em face da r. decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo*, que indeferiu a suspensão da exigibilidade do crédito tributário nos autos originários mediante a apresentação de apólice de seguro garantia, concedendo o prazo de 15 dias para a Executada providenciar o desmembramento e juntada da respectiva apólice no feito originário, adequando-a no que for necessário para atender aos termos da Portaria PGFN nº 164, de 27/02/2014.

Alega a agravante, em síntese, que está atravessando um momento de gravidade extrema, que necessita promover a manutenção dos empregos de seus colaboradores e que a negativa da concessão da tutela de urgência lhe trará grandes prejuízos, impossibilitando-a, inclusive, de contratar com o poder público.

A análise do pedido de efeito suspensivo foi postergada para após o oferecimento de contraminuta.

A agravante peticionou requerendo a reconsideração de tal decisão.

Decido.

Nos termos do artigo 1.019, do CPC, recebido o agravo de instrumento no e. Tribunal e distribuído imediatamente, se não for o caso de aplicação do art. 932, incisos III e IV, o Exmo. Relator poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão.

Neste juízo de cognição sumária, não verifico a plausibilidade do direito invocado nas alegações da agravante, de modo a justificar o deferimento do efeito suspensivo pleiteado.

Acerca da aceitação da garantia ofertada pelo agravado, encontra-se uníssono no c. Superior Tribunal de Justiça, tanto que submetido às peculiaridades do art. 543-C, CPC, no sentido de que, facultado ao contribuinte, antes da propositura da execução fiscal, o oferecimento de garantia (na hipótese de seguro garantia) com o fito de obter a expedição de certidão de regularidade fiscal, não implica a suspensão da exigibilidade do crédito, posto que o art. 151, CTN é taxativo ao arrolar as hipóteses competentes para a suspensão da exigibilidade do crédito tributário, bem como tendo em vista o disposto na Súmula 112 da mesma Corte.

Nesse sentido:

TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. CAUÇÃO E EXPEDIÇÃO DA CPD-EN. POSSIBILIDADE. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. ART. 151 DO CTN. INEXISTÊNCIA DE EQUIPARAÇÃO DA FIANÇA BANCÁRIA AO DEPOSITO DO MONTANTE INTEGRAL DO TRIBUTO DEVIDO PARA FINS DE SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE. SÚMULA 112/STJ. VIOLAÇÃO AO ART. 535, II, DO CPC. NÃO CONFIGURADA. MULTA. ART. 538 DO CPC. EXCLUSÃO. 1. A fiança bancária não é equiparável ao depósito integral do débito executando para fins de suspensão da exigibilidade do crédito tributário, ante a taxatividade do art. 151 do CTN e o teor do Enunciado Sumular n. 112 desta Corte, cujos precedentes são de clareza hialina: PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. SUSPENSÃO CAUTELAR DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. DEPOSITO EM TDAS OU FIANÇA BANCÁRIA. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO. CONSOANTE PRECEDENTES JURISPRUDENCIAIS DESTA CORTE, A SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO, SO E ADMISSIVEL, MEDIANTE DEPOSITO INTEGRAL EM DINHEIRO, NOS TERMOS DO DISPOSTO NOS ARTIGOS 151, DO CTN, E PAR. 4. DA LEI N. 6.830/70, RECURSO DESPROVIDO, POR UNANIMIDADE. (RMS 1269/AM, Rel. Ministro DEMÓCRITO REINALDO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/10/1993, DJ 08/11/1993) TRIBUTÁRIO. SUSPENSÃO DE EXIGIBILIDADE DE CRÉDITO. FIANÇA BANCÁRIA COMO GARANTIA ACOLHIDA EMLIMINAR. ART. 151, CTN. LEI 6830/80 (ARTS. 9. E 38). ARTIGOS 796, 798 E 804, CPC. SUMULAS 247-TFR E 1 E 2 DO TRF 3/A. REGIÃO. 1. A PROVISORIEDADE, COM ESPECÍFICOS CONTORNOS, DA CAUTELAR CALCADA EM FIANÇA BANCÁRIA (ARTIGOS 796, 798 E 804, CPC), NÃO SUSPENDE A EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO FISCAL (ART. 151, CTN), MONITORADO POR ESPECIALÍSSIMA LEGISLAÇÃO DE HIERARQUIA SUPERIOR, NÃO SUBMISSA AS COMUNS DISPOSIÇÕES CONTIDAS NA LEI 6830/80 (ARTS. 9. 38). 2. SO O DEPOSITO JUDICIAL EM DINHEIRO, AUTORIZADO NOS PRÓPRIOS AUTOS DA AÇÃO PRINCIPAL OU DA CAUTELAR, SUSPENDE A EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. 3. RECURSO PROVIDO. (REsp 30610/SP, Rel. Ministro MILTON LUIZ PEREIRA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 10/02/1993, DJ 15/03/1993) 2. O art. 151 do CTN dispõe que, in verbis: 151. Suspendem a exigibilidade do crédito tributário: I - moratória; II - o depósito do seu montante integral; III - as reclamações e os recursos, nos termos das leis reguladoras do processo tributário administrativo; IV - a concessão de medida liminar em mandado de segurança. V - a concessão de medida liminar ou de tutela antecipada, em outras espécies de ação judicial; (Incluído pela Lcp nº 104, de 10.1.2001) VI - o parcelamento." 3. Deveras, a suspensão da exigibilidade do crédito tributário (que implica óbice à prática de quaisquer atos executivos) encontra-se taxativamente prevista no art. 151 do CTN, sendo certo que a prestação de caução, mediante o oferecimento de fiança bancária, ainda que no montante integral do valor devido, não ostenta o efeito de suspender a exigibilidade do crédito tributário, mas apenas de garantir o débito executando, em equiparação ou antecipação à penhora, com o escopo precípuo de viabilizar a expedição de Certidão Positiva com Efeitos de Negativa e a oposição de embargos. (Precedentes: AgRg no REsp 1157794/MT, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/03/2010, DJe 24/03/2010; AgRg na MC 15.089/RJ, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/04/2009, DJe 06/05/2009; AgRg no REsp 1046930/ES, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/03/2009, DJe 25/03/2009; REsp 870.566/RS, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/12/2008, DJe 11/02/2009; MC 12.431/RS, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 27/03/2007, DJ 12/04/2007; AgRg no Ag 853.912/RJ, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 13/11/2007, DJ 29/11/2007; REsp 980.247/DF, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/10/2007, DJ 31/10/2007; REsp 587.297/RJ, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, SEGUNDA TURMA, julgado em 24/10/2006, DJ 05/12/2006; AgRg no REsp 841.934/RS, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 05/09/2006, DJ 05/10/2006) 4. Ad argumentandum tantum, peculiaridades do instituto da fiança demonstram, de forma inequívoca, a impossibilidade de sua equiparação ao depósito, tais como a alegação do benefício de ordem e a desoneração do encargo assumido mediante manifestação unilateral de vontade do fiador, nos termos dos arts. 827 e 835 do Código Civil, verbis: "Art. 827. O fiador demandado pelo pagamento da dívida tem direito a exigir, até a contestação da lide, que sejam primeiro executados os bens do devedor." "Art. 835. O fiador poderá exonerar-se da fiança que tiver assinado sem limitação de tempo, sempre que lhe convier, ficando obrigado por todos os efeitos da fiança, durante sessenta dias após a notificação do credor." 5. O contribuinte pode, após o vencimento da sua obrigação e antes da execução, garantir o juízo de forma antecipada, para o fim de obter certidão positiva com efeito de negativa.6. É que a Primeira Seção firmou o entendimento de que: PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. AÇÃO CAUTELAR PARA ASSEGURAR A EXPEDIÇÃO DE CERTIDÃO POSITIVA COM EFEITOS DE NEGATIVA. POSSIBILIDADE. INSUFICIÊNCIA DA CAUÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. 1. O contribuinte pode, após o vencimento da sua obrigação e antes da execução, garantir o juízo de forma antecipada, para o fim de obter certidão positiva com efeito de negativa. (Precedentes: EDcl no AgRg no REsp 1057365/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 04/08/2009, DJe 02/09/2009; EDcl nos EREsp 710.153/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 23/09/2009, DJe 01/10/2009; REsp 1075360/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/06/2009, DJe 23/06/2009; AgRg no REsp 898.412/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/12/2008, DJe 13/02/2009; REsp 870.566/RS, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/12/2008, DJe 11/02/2009; REsp 746.789/BA, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/11/2008, DJe 24/11/2008; EREsp 574107/PR, Relator Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA DJ 07.05.2007) 2. Dispõe o artigo 206 do CTN que: "tem os mesmos efeitos previstos no artigo anterior a certidão de que conste a existência de créditos não vencidos, em curso de cobrança executiva em que tenha sido efetivada a penhora, ou cuja exigibilidade esteja suspensa." A caução oferecida pelo contribuinte, antes da propositura da execução fiscal é equiparável à penhora antecipada e viabiliza a certidão pretendida, desde que prestada em valor suficiente à garantia do juízo.3. É viável a antecipação dos efeitos que seriam obtidos com a penhora no executivo fiscal, através de caução de eficácia semelhante. A percorrer-se entendimento diverso, o contribuinte que contra si tenha ajuizada ação de execução fiscal ostenta condição mais favorável do que aquele contra o qual o Fisco não se voltou judicialmente ainda. 4. Deveras, não pode ser imputado ao contribuinte solvente, isto é, aquele em condições de oferecer bens suficientes à garantia da dívida, prejuízo pela demora do Fisco em ajuizar a execução fiscal para a cobrança do débito tributário. Raciocínio inverso implicaria em que o contribuinte que contra si tenha ajuizada ação de execução fiscal ostenta condição mais favorável do que aquele contra o qual o Fisco ainda não se voltou judicialmente. 5. Mutatis mutandis o mecanismo assemelha-se ao previsto no revogado art. 570 do CPC, por força do qual era lícito ao devedor iniciar a execução. Isso porque as obrigações, como vínculos pessoais, nasceram para serem extintas pelo cumprimento, diferentemente dos direitos reais que visam à perpetuação da situação jurídica nele edificadas. 6. Outrossim, instigada a Fazenda pela caução oferecida, pode ela iniciar a execução, convertendo-se a garantia prestada por iniciativa do contribuinte na famigerada penhora que autoriza a expedição da certidão. (...) 10. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nesta parte, desprovido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008. (REsp 1123669/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/12/2009, DJe 01/02/2010) 7. In casu, o pleito constante da exordial da presente ação cautelar, juntada às fls. e-STJ 28, foi formulado nos seguintes termos, verbis: "À vista do exposto, demonstrada a existência de periculum in mora e fumus boni juris, pleiteiam as requerentes, com fundamento nos artigos 796 e 804 do Código de Processo Civil, que lhe seja deferida medida liminar para assegurar a suspensão da exigibilidade do crédito tributário objeto dos Processos Administrativos nºs 15374.002156/00-73 e 15374.002155/00-19 até final decisão de mérito da questão jurídica em debate na AO nº 2007.34.00.036175-5 sem apresentação de garantia ou, quando menos, caso V.Exa. entenda necessária a garantia da liminar, requer a Autora seja autorizada a apresentação de fiança bancária do valor envolvido, a exemplo do que aconteceria na hipótese de propositura de execução fiscal, tornando-se, assim, válida a expedição de Certidão Positiva com Efeitos de Negativa, tal como previsto no art. 206, do CTN." (grifos no original) 8. O Juízo federal de primeiro grau concedeu a liminar, fundamentando o decurso na possibilidade de expedição de CPD-EN mediante a apresentação de fiança bancária garantidora da futura execução, consoante farta jurisprudência. No entanto, no dispositivo, contraditoriamente, determina a prestação de fiança "em valor não inferior ao do débito ora discutido mais 30% (trinta por cento), nos termos do § 2º do art. 636 do CPC, a qual deverá ter validade durante todo o tempo em que perhar a ação judicial, sob pena de restauração da exigibilidade dos créditos tributários." 9. O Tribunal a quo, perpetuou o equívoco do juízo singular, confirmando a concessão da liminar, para suspender a exigibilidade do crédito tributário e para determinar a expedição de Certidão Positiva com Efeitos de Negativa, mediante apresentação de fiança bancária, ao entendimento de que o art. 9º, §3º, da Lei n. 6.830/80 não estabelecerá qualquer distinção entre o depósito em dinheiro e a fiança bancária, apta a garantir o crédito tributário. 10. Destarte, não obstante o equívocado entendimento do aresto recorrido, verifica-se que o pedido formulado referiu-se a expedição de certidão de regularidade fiscal. 11. O art. 535 do CPC resta incólume se o Tribunal de origem, embora sucintamente, pronuncia-se de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos. Ademais, o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão. 10. Exclusão da multa imposta com base no art. 538, parágrafo único, do CPC, ante a ausência de intuito protelatório por parte da recorrente, sobressaindo-se, tão-somente, a finalidade de prequestionamento. 12. Recurso especial parcialmente provido, apenas para afastar a multa imposta com base no art. 538, § único do CPC. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008. (STJ, RESP 200901753941, Relator Luiz Fux, Primeira Seção, DJE DATA: 10/12/2010). (grifos).

Nesse sentido, o desmembramento e juntada da apólice no feito originário adequando-a no que for necessário para atender aos termos da Portaria PGFN nº 164, de 27/02/2014, conforme determinado pelo MM. Juízo a quo parece ser medida adequada no atual momento processual, não havendo necessidade, em tese, de qualquer reparo.

No entanto, não se pode perder de vista que referida Portaria, estabelece critérios objetivos para aceitação do Seguro Garantia, no âmbito da Procuradoria Geral da Fazenda Nacional, não havendo como se deixar de ouvir a Fazenda Pública a respeito da caução ofertada.

Como é bem de ver, o seguro garantia, desde que devidos os quesitos da mencionada Portaria é meio idôneo para garantir o crédito tributário merece ser acolhido, vez que, consoante entendimento firmado pelo c. Superior Tribunal de Justiça, embora não tenha o condão de suspender a exigibilidade do crédito, o oferecimento de seguro garantia ou de carta de fiança possibilita a expedição de certidão positiva com efeitos de negativa, conforme arestos abaixo transcritos:

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRIBUTÁRIO. AÇÃO DECLARATÓRIA DE IMUNIDADE TRIBUTÁRIA. NOS TERMOS DO ART. 151 DO CTN, É INCABÍVEL A SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO COM BASE NA OFERTA DE CARTA DE FIANÇA BANCÁRIA (SÚMULA 112/STJ), O QUE NÃO IMPEDE, TODAVIA, A EXPEDIÇÃO DE CERTIDÃO POSITIVA COM EFEITOS DE NEGATIVA, A TEOR DO ART. 206 DO CTN. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL PROVIDO.

1. Proferida pelo eminente Ministro LUIZ FUX, a decisão ora agravada assentou, em apertada síntese, que a prestação de caução, mediante o oferecimento de fiança bancária, ainda que no montante integral do valor devido, não se encontra encartada nas hipóteses elencadas no art. 151 do CTN, não ostentando o efeito de suspender a exigibilidade do crédito tributário, mas, apenas, o de garantir o débito executando, em equiparação ou antecipação à penhora, permitindo-se, neste caso, a expedição de Certidão Positiva com Efeitos de Negativa (DJe de 03.03.2011).

2. Entrementes, em seu dispositivo, tal decisão negou provimento ao Agravo de Instrumento e manteve, assim, o acórdão recorrido, que, fundado no Enunciado 112 da Súmula de jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, deu provimento ao Agravo de Instrumento para reformar a decisão do Magistrado de piso que, por sua vez, em pedido de antecipação de tutela, indeferiu a suspensão da exigibilidade do crédito tributário, mas, por outro lado, concedeu medida cautelar incidental, para suspender os efeitos do Auto de Infração que constituiu o imposto devido, bem como determinar a expedição da Certidão Positiva com Efeitos de Negativa, uma vez ofertada, em garantia, Carta de Fiança Bancária.

3. Agravo Regimental provido para, provendo-se o Agravo de Instrumento, conhecer do Recurso Especial e dar-lhe provimento, reformando-se, em parte, o acórdão recorrido, para restabelecer a decisão de primeiro grau, mas apenas na parte em que determinou a expedição da Certidão Positiva com Efeitos de Negativa.

(AgRg no Ag 1185481/DF, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 15/10/2013, DJe 05/11/2013)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. AÇÃO CAUTELAR PARA ASSEGURAR A EXPEDIÇÃO DE CERTIDÃO POSITIVA COM EFEITOS DE NEGATIVA. POSSIBILIDADE. INSUFICIÊNCIA DA CAUÇÃO. IMPOSSIBILIDADE.

1. O contribuinte pode, após o vencimento da sua obrigação e antes da execução, garantir o juízo de forma antecipada, para o fim de obter certidão positiva com efeito de negativa. (Precedentes: EDcl no AgRg no REsp 1057365/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 04/08/2009, DJe 02/09/2009; EDcl nos EREsp 710.153/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 23/09/2009, DJe 01/10/2009; REsp 1075360/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/06/2009, DJe 23/06/2009; AgRg no REsp 898.412/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/12/2008, DJe 13/02/2009; REsp 870.566/RS, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/12/2008, DJe 11/02/2009; REsp 746.789/BA, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/11/2008, DJe 24/11/2008; EREsp 574107/PR, Relator Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA DJ 07.05.2007) 2. Dispõe o artigo 206 do CTN que: "tem os mesmos efeitos previstos no artigo anterior a certidão de que conste a existência de créditos não vencidos, em curso de cobrança executiva em que tenha sido efetivada a penhora, ou cuja exigibilidade esteja suspensa." A caução oferecida pelo contribuinte, antes da propositura da execução fiscal é equiparável à penhora antecipada e viabiliza a certidão pretendida, desde que prestada em valor suficiente à garantia do juízo.

3. É viável a antecipação dos efeitos que seriam obtidos com a penhora no executivo fiscal, através de caução de eficácia semelhante. A percorrer-se entendimento diverso, o contribuinte que contra si tenha ajuizada ação de execução fiscal ostenta condição mais favorável do que aquele contra o qual o Fisco não se voltou judicialmente ainda.

4. Deveras, não pode ser imputado ao contribuinte solvente, isto é, aquele em condições de oferecer bens suficientes à garantia da dívida, prejuízo pela demora do Fisco em ajuizar a execução fiscal para a cobrança do débito tributário. Raciocínio inverso implicaria em que o contribuinte que contra si tenha ajuizada ação de execução fiscal ostenta condição mais favorável do que aquele contra o qual o Fisco ainda não se voltou judicialmente.

5. Mutatis mutandis o mecanismo assemelha-se ao previsto no revogado art. 570 do CPC, por força do qual era lícito ao devedor iniciar a execução. Isso porque as obrigações, como vínculos pessoais, nasceram para serem extintas pelo cumprimento, diferentemente dos direitos reais que visam à perpetuação da situação jurídica nele edificadas.

6. Outrossim, instigada a Fazenda pela caução oferecida, pode ela iniciar a execução, convertendo-se a garantia prestada por iniciativa do contribuinte na famigerada penhora que autoriza a expedição da certidão.

7. In casu, verifica-se que a cautelar restou extinta sem resolução de mérito, impedindo a expedição do documento de regularidade fiscal, não por haver controvérsia relativa à possibilidade de garantia do juízo de forma antecipada, mas em virtude da insuficiência dos bens oferecidos em caução, consoante dessumo-se da seguinte passagem do voto condutor do aresto recorrido, in verbis: "No caso dos autos, por intermédio da análise dos documentos acostados, depreende-se que os débitos a impedir a certidão de regularidade fiscal perfazem um montante de R\$ 51.802,64, sendo ofertados em garantia pela autora chapas de MDF adquiridas para revenda, às quais atribuiu o valor de R\$ 72.893,00.

Todavia, muito embora as alegações da parte autora sejam no sentido de que o valor do bem oferecido é superior ao crédito tributário, entendo que o bem oferecido como caução carece da idoneidade necessária para aceitação como garantia, uma vez que se trata de bem de difícil alienação.

8. Destarte, para infirmar os fundamentos do aresto recorrido, é imprescindível o revolvimento de matéria fático-probatória, o que resta defeso a esta Corte Superior, em face do óbice erigido pela Súmula 07 do STJ.

9. Por idêntico fundamento, resta inteditada, a este Tribunal Superior, a análise da questão de ordem suscitada pela recorrente, consoante infere-se do voto condutor do acórdão recorrido, litteris: "Prefacialmente, não merece prosperar a alegação da apelante de que é nula a sentença, porquanto não foi observada a relação de dependência com o processo de nº 2007.71.00.007754-8.

Sem razão a autora. Os objetos da ação cautelar e da ação ordinária em questão são diferentes. Na ação cautelar a demanda limita-se à possibilidade ou não de oferecer bens em caução de dívida tributária para fins de obtenção de CND, não se adentrando a discussão do débito em si, já que tal desbordaria dos limites do procedimento cautelar. Ademais, há que se observar que a sentença corretamente julgou extinto o presente feito, sem julgamento de mérito, em relação ao pedido que ultrapassou os limites objetivos de conhecimento da causa próprios do procedimento cautelar." 10. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nesta parte, desprovido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008.

(REsp 1123669/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/12/2009, DJe 01/02/2010)

Nesse sentido:

"PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. OCORRÊNCIA. EXECUÇÃO FISCAL. SUBSTITUIÇÃO DE CARTA DE FIANÇA POR SEGURO GARANTIA. LEGISLAÇÃO DE REGÊNCIA PERMISSIVA. EMBARGOS ACOLHIDOS. AGRAVO DE INSTRUMENTO IMPROVIDO. 1. Nos termos do artigo 535, incisos I e II, do Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração quando houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade ou contradição, bem como for omitido ponto sobre o qual deveria se pronunciar o Juiz ou Tribunal. 2. Omissão se verifica na espécie. 3. A lei 11.382/2006, que incluiu o §2º ao artigo 656 do Código de Processo Civil, equiparou a carta de fiança ao seguro garantia. 4. Com efeito, a lei nº 6.830/80, em sua redação original, não contemplava expressamente o seguro garantia como modalidade de garantia, mas não a vedava, de modo que, sendo aplicáveis as disposições do Código de Processo Civil de forma subsidiária às execuções fiscais, forçoso reconhecer a possibilidade de realização da substituição da carta de fiança pelo seguro garantia. 5. Por seu turno, a União Federal admite tal modalidade de garantia, nos termos da Portaria PGFN nº 164/2014, que regulamenta o oferecimento e a aceitação do seguro garantia judicial para execução fiscal e seguro garantia parcelamento administrativo fiscal para débitos inscritos em dívida ativa da União e FGTS. 6. Na mesma esteira, a Lei nº 13.043/2014, por meio de seu artigo 73, alterou a redação da Lei nº 6.830/80, equiparando para todos os efeitos o seguro garantia à carta de fiança, passando a admiti-lo como modalidade de garantia no processo de execução fiscal. 7. Consoante se constata a partir dos documentos de fls. 265/285, o seguro garantia ofertado pela executada está em consonância com os requisitos estabelecidos pela Portaria PGFN nº 164/2014, tendo sido sanadas todas as irregularidades anteriormente apontadas pela exequente e pelo MM. Juízo a quo, de modo que merece acolhimento o presente recurso, para o fim de admitir a substituição pleiteada. 8. Embargos de declaração acolhidos. Agravo de instrumento improvido." (TRF-3ª Região, AI 0023947-73.2014.4.03.0000, DJU de 20/01/2015, Rel. Juiz Fed. Conv. CARLOS DELGADO).

No entanto, forçoso observar que tal aceitação não tem o condão de suspender a exigibilidade do crédito tributário, conforme já decidiu reiteradamente o c. STJ, valendo a pena destacar uma dessas situações:

PROCESSUAL CIVIL. SEGURO GARANTIA. EQUIPARAÇÃO AO DEPÓSITO EM DINHEIRO. IMPOSSIBILIDADE. 1. O entendimento do STJ é de ser inviável a equiparação do seguro garantia ou da fiança bancária ao depósito judicial em dinheiro e integral para efeito de suspensão de exigibilidade do crédito não tributário ou tributário; na verdade, somente o depósito em dinheiro viabiliza a suspensão determinada no artigo 151 do CTN. Veja-se: REsp 1.796.295/ES, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 22/4/2019; AgInt no REsp 1.603.114/MG, Rel. Ministro Francisco Falcão, Segunda Turma, DJe 14/6/2018.

2. Ausente a comprovação da necessidade de retificação a ser promovida na decisão agravada, proferida com fundamentos suficiente se em consonância com entendimento pacífico deste Tribunal, não há como prover o Agravo que contra ela se insurge.

3. Agravo Interno não provido. (AgInt no REsp 1860741/RJ

AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL

2019/0140762-5), Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, Segunda Turma, data do julgamento 08/06/2020, DJe 16/06/2020.

Isto posto, indefiro o pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Intíme(m)-se.

São Paulo, 31 de julho de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5000441-31.2019.4.03.6103

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

APELANTE: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM SAO JOSE DOS CAMPOS, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, RETROVEX INDUSTRIA E COMERCIO DE ARTEFATOS PLASTICOS EIRELI - EPP

Advogado do(a) APELANTE: JUSSARA APARECIDA BEZERRA RAMOS - SP243250-A

APELADO: RETROVEX INDUSTRIA E COMERCIO DE ARTEFATOS PLASTICOS EIRELI - EPP, DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM SAO JOSE DOS CAMPOS, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) APELADO: JUSSARA APARECIDA BEZERRA RAMOS - SP243250-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DE C I S Ã O

Vistos, etc.

Cuida-se de mandado de segurança impetrado por Retrovex Indústria e Comércio de Artefatos Plásticos EIRELI - EPP com o objetivo de recolher o PIS e a COFINS, sem a inclusão em sua base de cálculo de valores relativos ao ICMS, bem como compensar as quantias indevidamente recolhidas a este título, nos cinco anos anteriores à impetração.

Foi proferida sentença concessiva da segurança pelo r. Juízo *a quo* (ID nº 127952419) para reconhecer a inexistência de relação jurídico-tributária que obrigue a impetrante ao recolhimento da contribuição ao PIS e a COFINS com o ICMS nas respectivas bases de cálculo. À vista da existência (ao menos em tese) de crédito compensável, declarou o direito da impetrante de proceder à compensação dos valores recolhidos a título de PIS e COFINS (que contiveram o ICMS nas respectivas bases de cálculo) a partir de 29/01/2014 (cinco anos antes do ajuizamento da ação), na forma prevista no art. 74 da Lei 9.430/96, com a redação dada pelas Leis nºs. 10.637/02, 10.833/03 e 11.051/04, e no artigo 170-A do Código Tributário Nacional, com demais tributos devidos pela(s) empresa(s) impetrante(s) e administrados pela Receita Federal do Brasil, devendo a impetrante apresentar a compensação a ser efetuada, após em trânsito o julgado desta sentença, perante a Administração Fazendária, cabendo ao Fisco, em sede administrativa (e não ao Poder Judiciário), a verificação da exatidão das importâncias que vierem a ser compensadas ("encontro de contas"), na forma da legislação pertinente, devidamente corrigidos pela taxa SELIC, vedada a cumulação de juros com tal índice. Sem honorários, nos moldes do artigo 25 da Lei nº 12.016/2009. Custas "ex lege".

A decisão foi submetida ao reexame necessário.

Inconformadas com a r. decisão, apelam as partes.

A União Federal, aduz, inicialmente, a necessidade de sobrestamento do feito até a questão seja definitivamente julgada pelo STF bem como em virtude da possibilidade de modulação dos seus efeitos. Defende, ainda, em síntese, a necessidade de reforma do julgado, eis que o ICMS é parte integrante do preço da mercadoria ou da prestação do serviço, logo parte da receita bruta/faturamento da empresa, nos termos das Leis 10.637/2002, 10.833/2003, razão pela qual, é devida sua inclusão na base de cálculo do PIS e da COFINS. Pugna, por fim, pelo reconhecimento da impossibilidade de deferimento de compensação com débitos de quaisquer tributos, em observância do disposto no art. 26-A da Lei nº 11.457/2007, bem como da utilização do valor lançado na nota fiscal como critério para cálculo do indébito.

A impetrante defende a reforma da sentença no tocante à necessidade de observância do disposto no art. 170-A do CTN.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal opinou pela ausência de interesse institucional que justifique a sua intervenção.

É o breve relatório. Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 932, do Novo Código de Processo Civil, que conferiu ao relator a possibilidade de dar ou negar provimento ao recurso:

"Art. 932. Incumbe ao relator:

(...)

IV - negar provimento a recurso que for contrário a:

- a) súmula do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça ou do próprio tribunal;
- b) acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;
- c) entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;

V - depois de facultada a apresentação de contrarrazões, dar provimento ao recurso se a decisão recorrida for contrária a:

- a) súmula do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça ou do próprio tribunal;
- b) acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;
- c) entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;

No presente feito, cinge-se o objeto da controvérsia à legalidade da inclusão dos valores arrecadados a título de ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, com a compensação dos valores indevidamente recolhidos.

O Plenário do e. Supremo Tribunal Federal (STF), no julgamento do Recurso Extraordinário nº 574.706-PR, com repercussão geral reconhecida, que o valor arrecadado a título de ICMS não se incorpora ao patrimônio do contribuinte, dessa forma, não pode integrar a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS.

Tema 069: "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS".

Nem se alegue contrariedade à Lei nº 12.973/2014, que ampliou o conceito de receita bruta, ao dar nova redação ao artigo 12 do DL nº 1.598/77, posto que suas modificações contrariam o que restou decidido pelo Pretório Excelso no RE 574.706, ou seja, ainda que o julgado tenha levado em consideração a legislação anterior acerca da matéria, tal lei faz menção ao conceito de faturamento mantendo a inclusão do tributo (ICMS) em total desacordo à decisão vinculante do STF.

Dessa forma, independentemente do quanto disposto pela Lei nº 12.973/2014, deve prevalecer o entendimento adotado pelo e. Supremo Tribunal Federal.

Com relação ao pedido de sobrestamento do feito até a publicação do julgamento dos Embargos de Declaração opostos nos autos do RE nº 574.706/PR, ou até o trânsito em julgado do mesmo RE, cabe ratificar que tal decisão, independentemente da pendência de julgamento dos aclaratórios, já tem o condão de refletir sobre as demais ações com fundamento na mesma controvérsia, como no presente caso, devendo, portanto, prevalecer a orientação firmada pela Suprema Corte.

Ademais, quanto à possibilidade de modulação dos efeitos do julgado, ressalta-se não ser possível, nesta fase processual, interromper o curso do feito com base apenas numa expectativa que até o momento não deu sinais de confirmação, dada a longevidade da ação e os efeitos impactantes que o paradigma ocasiona. A regra geral relativa aos recursos extraordinários, julgados com repercussão geral, é a de vinculação dos demais casos ao julgado, sendo que a inobservância da regra deve ser pautada em razões concretas.

Com relação à prescrição, anote-se que para as ações ajuizadas a partir de 9/6/2005, como no presente caso, o prazo prescricional para a repetição ou compensação de indébito é quinquenal, nos termos da orientação firmada pelo e. STF, no julgamento do RE 566621/RS, sob o regime de repercussão geral.

No mais, é bem de ver que a jurisprudência se consolidou pela possibilidade de utilização do mandado de segurança para declaração do direito de compensação, conforme o enunciado 213 da Súmula do Superior Tribunal de Justiça:

O mandado de segurança constitui ação adequada para a declaração do direito à compensação tributária.

O mandado de segurança, no entanto, não é via adequada para o pleito de repetição de indébito, pela restituição, porque não é substitutivo de ação de cobrança, conforme a Súmula 269 do STF:

O mandado de segurança não é substitutivo de ação de cobrança.

No presente caso, a parte postula o reconhecimento do direito à compensação e não à restituição. De tal sorte, é possível, por esta via, declarar o direito à compensação, a ser promovida na via administrativa, observados os parâmetros legais e o prazo prescricional.

Deveras, quanto à análise da compensação tributária em sede mandamental, observo que o próprio C. STJ tem reiterado a aplicação do seu Enunciado 213, limitando, *in casu*, a prova à simples condição de credora tributária, por não se confundir com os fundamentos adotados no REsp 1.111.164/BA, afinal ao Poder Judiciário cabe tão somente a declaração do direito à compensação, ficando o ajuste de contas a cargo do Fisco no exercício da atividade que lhe é própria, sujeitando-se toda a operação à fiscalização e ao controle da autoridade administrativa.

Nesse sentido, colaciono:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRADO REGIMENTAL NO RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. TRIBUTÁRIO. ICMS. COMPENSAÇÃO DOS VALORES INDEVIDAMENTE RECOLHIDOS. POSSIBILIDADE DE DECLARAÇÃO DO DIREITO À COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA EM SEDE DE MANDADO DE SEGURANÇA (SÚMULA 213 DO STJ). PEDIDO DE SUSPENSÃO DO PROCESSO PREJUDICADO. AGRADO REGIMENTAL DA FAZENDA PÚBLICA AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO.

1. Quando a Súmula 213/STJ afirma que o mandado de segurança constitui ação adequada para a declaração do direito à compensação tributária, não retira do writ a sua natureza mandamental. O órgão julgador declara o direito à compensação, determina o regime jurídico aplicável e concede ordem para que a autoridade tributária não exija o tributo considerado indevido, nem obstaculize o encontro de contas nos termos fixados judicialmente.

2. É preciso ressaltar que ao Judiciário caberá apenas a declaração do direito à compensação, sendo certo que o ajuste de contas, em se tratando de ICMS, será feito administrativamente e sujeito a conferência e posterior homologação pela autoridade competente.

3. A alegação, referente ao pedido de suspensão do processo até o julgamento da questão prejudicial de ilegitimidade passiva da suposta autoridade coatora, no REsp. 1.352.425/MG, ficou prejudicada, tendo em vista que foi negado seguimento ao Recurso Especial da Fazenda Pública, em 26.5.2015.

No caso em concreto, a impetrante carrou aos autos documentos que comprovam a sua condição de credora tributária das exações em questão por meio de documentos (ID nº 127952390 a 12795240), satisfazendo a exigência para fins de compensação.

O valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo do PIS/COFINS, nos termos da jurisprudência deste Colendo Tribunal, com base na orientação firmada pela Suprema Corte é o destacado na nota fiscal (TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 300605 - 0002938-20.2007.4.03.6105, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, julgado em 24/01/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:31/01/2018).

A propósito, destaca que e. Ministra Relatora Carmem Lúcia, no mencionado RE nº 574.706, enfrentou a questão não deixando dúvidas de que o ICMS a ser abatido não é o pago ou recolhido, mas o ICMS destacado na nota fiscal de saída. (...) "Desse quadro é possível extrair que, conquanto nem todo o montante do ICMS seja imediatamente recolhido pelo contribuinte posicionado no meio da cadeia (distribuidor e comerciante), ou seja, parte do valor do ICMS destacado na "latura" é aproveitado pelo contribuinte para compensar com o montante do ICMS gerado na operação anterior, em algum momento, ainda que não exatamente no mesmo, ele será recolhido e não constitui receita do contribuinte, logo ainda que, contabilmente, seja escriturado, não guarda relação com a definição constitucional de faturamento para fins de apuração da base de cálculo das contribuições".

Cumprir salientar, ainda, que a presente demanda foi proposta após a entrada em vigor da Lei nº 13.670/2018, que revogou o art. 26 da Lei nº 11.457/2007, não se aplicando mais a vedação da compensação dos valores recolhidos indevidamente com as contribuições sociais elencadas no artigo 11, parágrafo único, alíneas "a", "b" e "c" da Lei nº 8.212/1991. **No entanto, deve-se observar as condições previstas no art. 26-A da Lei nº 11.457/2007, incluído pela Lei nº 13.670/2018.**

Vale dizer, não são compensáveis: a) as contribuições previdenciárias do contribuinte que não utilizar o e-Social; b) débitos apurados anteriormente ao e-Social e c) créditos das contribuições relativos a períodos anteriores à utilização do e-Social. Em suma: só se admite a compensação indistinta de créditos novos com débitos novos, não se aplicando retroativamente a legislação, cabendo ao Fisco a análise do implemento das condições necessárias para a referida compensação, no âmbito administrativo, inclusive quanto à inscrição do contribuinte no e-Social.

No que se refere ao artigo 170-A do CTN, o qual condiciona a compensação do indébito ao trânsito em julgado, o Egrégio Superior Tribunal de Justiça afastou a aplicação do dispositivo somente nos casos de ajuizamento anterior à vigência da lei, conforme se extrai da ementa do julgado do RESP 1.164.452/MG:

"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. LEI APLICÁVEL. VEDAÇÃO DO ART. 170 -A DO CTN. INAPLICABILIDADE A DEMANDA ANTERIOR À LC 104/2001.

1. A lei que regula a compensação tributária é a vigente à data do encontro de contas entre os recíprocos débito e crédito da Fazenda e do contribuinte. Precedentes.

2. Em se tratando de compensação de crédito objeto de controvérsia judicial, é vedada a sua realização "antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial", conforme prevê o art. 170 -A do CTN, vedação que, todavia, não se aplica a ações judiciais propostas em data anterior à vigência desse dispositivo, introduzido pela LC 104/2001. Precedentes.

3. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08."

Considerando-se, *in casu*, o ajuizamento da ação em 29/01/2019, posterior à vigência da LC 104/01, de rigor o condicionamento da compensação ao trânsito em julgado do presente feito, razão pela qual, entendo que não merece acolhimento o pedido da impetrante.

Assim, no caso, deve ser declarado o direito à compensação, observado o lustro prescricional de cinco anos anteriores à propositura da ação, na forma da legislação de regência, que deverá ser realizada com tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal, observando-se o disposto no artigo 170-A do CTN e no artigo 26-A, da Lei nº 11.457/2007, incluído pela Lei nº 13.670/2018 e com a incidência de correção monetária e juros, apenas pela taxa SELIC, sobre os valores a serem compensados junto ao Fisco desde o recolhimento indevido.

Diante do exposto, com fundamento no artigo 932, do Código de Processo Civil, nego provimento à apelação da impetrante e **dou parcial** provimento à apelação da União Federal e à remessa oficial para reconhecer o direito à compensação de valores indevidamente recolhidos, observado o disposto no artigo 26-A, da Lei nº 11.457/2007, incluído pela Lei nº 13.670/2018, nos termos da fundamentação.

Dê-se vista ao Ministério Público Federal.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixemos autos à Vara de origem.

Publique-se e Intime-se.

São Paulo, 30 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017298-94.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

AGRAVANTE: LAJES ANHANGUERA INDUSTRIA E COMERCIO LTDA - EPP

Advogados do(a) AGRAVANTE: PEDRO VIANNA DO REGO BARROS - SP174781-A, RENATO DA FONSECA NETO - SP180467-A, GLAUCIA JULIANA COSTA DAVOLA - SP223980

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento, interposto por LAJES ANHANGUERA INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA, em face da r. decisão proferida pelo MM. Juízo "a quo", que indeferiu a medida liminar pleiteada, objetivando a concessão de provimento jurisdicional, objetivando "declarar a inexistência de relação jurídico-tributária que compila as Impetrantes a incluírem, na base de cálculo do IRPJ e CSLL apurados no regime de lucro presumido, os valores do ICMS devidos nas operações realizadas pelas Impetrantes".

A análise do pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal foi postergada para após a vinda da contraminuta.

Devidamente intimada, a agravada apresentou contraminuta.

Decido.

Conforme se verifica através de consulta ao sistema processual informatizado, foi proferida sentença nos autos principais, denegando a segurança.

Pelo exposto, julgo prejudicado o presente recurso, a teor do art. 932, III, do CPC.

Intim(m)-se.

Vista ao MPF.

Após o trânsito em julgado, arquivem-se os autos.

São Paulo, 30 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014308-67.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

AGRAVANTE: PAULO JABUR MALUF

Advogados do(a) AGRAVANTE: FELIPE RICETTI MARQUES - SP200760-A, NAIARA VITRO BARRETO - SP360748-A, MARCIO SOCORRO POLLET - SP156299-S, INGRID JONAS SARTORIS - SP401074-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto Paulo Jabur Maluf, em face da r. decisão proferida pelo MM. Juízo "a quo", que julgou improcedente a objeção de pré-executividade interposta.

Alega, em síntese, que a Certidão de Dívida Ativa que embasou a execução fiscal é peremptoriamente ilíquida, por exigir ilegais juros moratórios do executado, devendo ser recalculado.

Aduz, ainda, que não há razoabilidade no indeferimento do efeito suspensivo, diante de assuntos desta magnitude a serem discutidos, que somente o deixará sob o risco de sofrer inútil e desnecessária constrição judicial, uma vez que este ato não se interrompe nem mesmo nas férias forenses (§ 2º do artigo 212 do Código de Processo Civil).

A análise do pedido de antecipação foi postergada para após o oferecimento da contraminuta.

Devidamente intimada, a agravada apresentou contra minuta.

Foi indeferido o pedido de efeito suspensivo.

É o relatório.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 932 do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015), que conferiu ao relator a possibilidade de dar ou negar provimento ao recurso:

"Art. 932. Incumbe ao relator:

I - dirigir e ordenar o processo no tribunal, inclusive em relação à produção de prova, bem como, quando for o caso, homologar autocomposição das partes;

II - apreciar o pedido de tutela provisória nos recursos e nos processos de competência originária do tribunal;

III - não conhecer de recurso inadmissível, prejudicado ou que não tenha impugnado especificamente os fundamentos da decisão recorrida;

IV - negar provimento a recurso que for contrário a:

a) súmula do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça ou do próprio tribunal;

b) acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;

c) entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;

V - depois de facultada a apresentação de contrarrazões, dar provimento ao recurso se a decisão recorrida for contrária a:

a) súmula do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça ou do próprio tribunal;

b) acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;

c) entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;

(...)

Parágrafo único. Antes de considerar inadmissível o recurso, o relator concederá o prazo de 5 (cinco) dias ao recorrente para que seja sanado vício ou complementada a documentação exigível."

A questão controversa apresentada no presente recurso envolve a discussão acerca da r. decisão proferida pelo MM. Juízo "a quo", momento no que tange a suposta ocorrência de nulidade do título executivo (incerteza, iliquidez, inexigibilidade, erro de cálculo, efeito confiscatório da multa, etc).

Por primeiro, sabe-se que a denominada "exceção de pré - executividade" admite a defesa do executado sem a garantia do Juízo somente nas hipóteses excepcionais de ilegitimidade de parte ou pagamento documental com prova do cancelamento de débito, anistia, remissão e outras situações reconhecíveis de plano, ou seja, a sua admissibilidade deve basear-se em prova inequívoca não sendo cabível nos casos em que há necessidade de produção de provas.

A fim de pacificar o entendimento, destaco, ainda, que o c. STJ tratou do tema por meio da edição da Súmula nº 393, abaixo transcrita:

"A exceção de pré - executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória."

No mesmo sentido, destaco:

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. NULIDADE DA CDA. QUESTÃO QUE DEMANDA DILAÇÃO PROBATÓRIA, INCOMPATÍVEL COM A EXCEÇÃO DE PRÉ - EXECUTIVIDADE. RESP. 1.104.900/ES, REL. MIN. DENISE ARRUDA, DJE 01.04.2009, JULGADO SOB ORITO DO ART. 543-C DO CPC. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. A alegação de substituição da penhora, suspensão da exigibilidade do débito e que a matéria encontra-se sobre jūdice em outra demanda não são passíveis de exame em sede de exceção de pré - executividade, conforme consignado no julgado impugnado, somente seria possível a análise de tais alegações mediante dilação probatória, não sendo a exceção de pré - executividade o remédio jurídico adequado. Tal entendimento encontra amparo na jurisprudência desta Corte.

2. No julgamento do REsp 1.104.900/ES, sob o rito dos recursos repetitivos, consolidou o entendimento segundo o qual a exceção de pré - executividade constitui meio legítimo para discutir questões que possam ser conhecidas de ofício pelo Magistrado, como as condições da ação, os pressupostos processuais, a decadência, a prescrição, entre outras, desde que desnecessária a dilação probatória.

3. No caso, quanto à nulidade da CDA, deve-se registrar que, a jurisprudência desta Corte já orientou que a verificação da liquidez e certeza da Certidão de Dívida Ativa - CDA demanda, necessariamente, o revolvimento do acervo fático-jurídico dos autos, o que encontra óbice na Súmula 7 do STJ.

4. agravo Regimental a que se nega provimento. "(STJ-1ª Turma, AgRg no AREsp 449834 / SP, DJe 14/09/2015, Relator: Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO).

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO INOMINADO. EXECUÇÃO FISCAL. exceção DE pré - EXECUTIVIDADE. TESES DE EXTINÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. CONVERSÃO EM RENDA DE DEPÓSITO JUDICIAL E PRESCRIÇÃO. RECURSO DESPROVIDO. 1. Consolidada a jurisprudência, firme no sentido de que não cabe a exceção de pré - executividade para a discussão de matéria fática controvertida, em que necessária dilação probatória para a prova do fato invocado na defesa contra a execução fiscal, fundada em título executivo, que goza de presunção de liquidez e certeza. A alegação de que a conversão em renda foi suficiente para extinguir o crédito tributário, não havendo saldo executável, exige dilação probatória em relação à própria exatidão de valores depositados, como ainda da proporção válida, entre valores convertidos e levantados, para efetiva extinção do crédito tributário, dada a divergência resultante de planilhas conflitantes, inclusive por alegação de decadência de certos valores, não podendo em exceção de pré - executividade ser reconhecido direito sem prova cabal da situação narrada e contra a presunção que milita a favor do título executivo. 2. Também consolidada a jurisprudência no sentido de que a prescrição para cobrança do crédito tributário ocorre em cinco anos contados da constituição definitiva, nos termos do caput do artigo 174 do CTN, sem prejuízos de causas interruptivas; sendo que, no caso, após constituição por Termo de Confissão Espontânea (TCE) e parcelamento, a prescrição somente é contada a partir da rescisão do acordo com notificação do devedor, sendo que a execução fiscal foi ajuizada, em 14/12/1994, enquanto a notificação sobre o próprio parcelamento ocorreu em 11/01/1994, não havendo prescrição à luz das Súmulas 78/TFR e 106/STJ. 3. Caso em que não consta arquivamento provisório do feito, por inércia da PFN, restando demonstrado pelos atos praticados dentro da execução fiscal que não houve inércia exclusiva e culposa por parte da exequente capaz de justificar o acolhimento da prescrição, inclusive porque não houve traslado de todas as peças necessárias a com prova r o fato constitutivo alegado pela agravante, estando claro que a falta de citação, suprida por comparecimento espontâneo, foi decorrência de informações equivocadas, dadas pela executada, que frustraram a consecução do ato processual, apesar das diversas tentativas feitas. 4. Assim, por exemplo, consta que o endereço da empresa indicado na procuração de 22/12/2004 é o da Rodovia SP 342, Km 225,5, em São João da Boa Vista, mesmo endereço da inicial da execução fiscal ajuizada em 14/12/1994, da qual resultou negativa a citação, constatando-se o abandono do local desde 13/02/1995, enquanto na petição inicial deste recurso apontou-se a sede à Rua Rubi, 37, São João da Boa Vista/SP, local onde o oficial de justiça igualmente diligenciou em 31/05/1995, sendo informado de que "ali nunca houve cerealista alguma instalada". 5. agravo inominado desprovido. (AGRAVO DE INSTRUMENTO - 433972, Relator DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, TERCEIRA TURMA, data da publicação 27/07/2012).

Não se olvide que, ao se discutir na via judicial a legitimidade do ato administrativo, já que goza ele de presunção de legitimidade, esta só é afastável mediante prova cabal, robusta e inequívoca de quem alega vício na sua constituição, fato que não se coaduna com o presente momento processual, que não admite dilação probatória.

Sob tal aspecto, forçoso reconhecer, que a r. decisão agravada se coaduna com esse entendimento, não merecendo qualquer reparo.

Assim, verifico que, em tese, a execução fiscal em questão se encontra aparelhada com Certidão de Dívida Ativa regularmente inscrita, formalmente em ordem, restando atendidos os comandos do artigo 2º da Lei de Execução Fiscal, bem como o artigo 202 do Código Tributário Nacional.

Ante o exposto, nos termos do art. 932, inciso IV, do CPC, nego provimento ao agravo de instrumento.

Observadas as formalidades legais, arquivem-se os autos.

Int.

São Paulo, 30 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021307-02.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE

AGRAVANTE: CASA ZAPPALTA - ME, L. C. CRUZEIRO LTDA - ME

Advogado do(a) AGRAVANTE: DANIEL DE SOUZA EXNER GODOY - SP332151-A
Advogado do(a) AGRAVANTE: DANIEL DE SOUZA EXNER GODOY - SP332151-A

AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

DESPACHO

Primeiramente, intime-se a agravante para que, no prazo de 05 dias, regularize o recolhimento do preparo, nos termos da Resolução n. 138 do E. TRF 3ª Região, sob pena de deserção.

Após, tomem conclusos.

São Paulo, 31 de julho de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5004532-76.2019.4.03.6100

RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE

APELANTE: LYNX PROJETOS SOCIAIS E AMBIENTAIS LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogados do(a) APELANTE: GUILHERME FRONER CAVALCANTE BRAGA - SP272099-A, DAVID DE ALMEIDA - SP267107-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, LYNX PROJETOS SOCIAIS E AMBIENTAIS LTDA

Advogados do(a) APELADO: DAVID DE ALMEIDA - SP267107-A, GUILHERME FRONER CAVALCANTE BRAGA - SP272099-A

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do(a) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a), de acordo com o artigo 1º da Ordem de Serviço nº 1/2016 - PRESI/DIRG/SEJU/UTU4, faço abertura de vista para que a(s) parte(s) (LYNX PROJETOS SOCIAIS E AMBIENTAIS LTDA), ora embargada(s), querendo, manifeste(m)-se nos termos do § 2º do art. 1023 da Lei nº 13.105/15 (NCPC).

Considera-se data da publicação o primeiro dia útil subsequente ao dia de disponibilização no Diário Eletrônico da Justiça Federal.

São Paulo, 3 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5004252-76.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

APELANTE: DIAGEO BRASIL LTDA.

Advogado do(a) APELANTE: MARCELO SALLES ANNUNZIATA - SP130599-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

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

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do(a) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a), de acordo com o artigo 1º da Ordem de Serviço nº 1/2016 - PRESI/DIRG/SEJU/UTU4, faço abertura de vista para que a(s) parte(s) (**DIAGEO BRASIL LTDA e UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL**), ora embargada(s), querendo, manifeste(m)-se nos termos do § 2º do art. 1023 da Lei nº 13.105/15 (NCPC).

Considera-se data da publicação o primeiro dia útil subsequente ao dia de disponibilização no Diário Eletrônico da Justiça Federal.

São Paulo, 3 de agosto de 2020.

SUBSECRETARIA DA 5ª TURMA

HABEAS CORPUS CRIMINAL(307)Nº 5021076-72.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 16 - DES. FED. PAULO FONTES

PACIENTE: NIVALDO FERREIRA DA SILVA

IMPETRANTE: RONALDO GONCALVES DE ALVARENGA

Advogado do(a) PACIENTE: RONALDO GONCALVES DE ALVARENGA - SP393917

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE BARUERI/SP - 1ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Intime-se o impetrante para que esclareça se as alegações ora formuladas foram apresentadas ao juízo de origem, juntando cópia da decisão proferida. Também deverá proceder à juntada de documentos para a análise acerca do alegado excesso de prazo.

Após, tomemos autos conclusos.

São Paulo, 31 de julho de 2020.

HABEAS CORPUS CRIMINAL(307)Nº 5021028-16.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 16 - DES. FED. PAULO FONTES

IMPETRANTE: APARECIDO CORDEIRO, RENATA TANDLER PAES CORDEIRO, INDIANA DE SOUSA OLIVEIRA, ERICA CAROLINE FERREIRA VAIRICH

PACIENTE: JULIO CESAR FERREIRA CLOSS, JULIO CESAR VIERA FERREIRA

Advogados do(a) PACIENTE: INDIANA DE SOUSA OLIVEIRA - PR98228, ERICA CAROLINE FERREIRA VAIRICH - RO3893, APARECIDO CORDEIRO - SP102134, RENATA TANDLER PAES CORDEIRO - SP323129

Advogados do(a) PACIENTE: APARECIDO CORDEIRO - SP102134, RENATA TANDLER PAES CORDEIRO - SP323129, INDIANA DE SOUSA OLIVEIRA - PR98228, ERICA CAROLINE FERREIRA VAIRICH - RO3893

IMPETRADO: JUSTIÇA FEDERAL DE PRIMEIRO GRAU EM MATO GROSSO DO SUL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido de liminar, impetrado em favor de JULIO CESAR FERREIRA CLOSS, também conhecido e registrado no Paraguai com o nome de JULIO CESAR VIERA FERREIRA, contra ato imputado ao Juízo da 1ª Vara Federal de Naviraí/MS, nos autos da ação penal de nº 5000391-68.2020.4.03.6006.

Consta da impetração que o paciente foi preso em flagrante pelo suposto delito do artigo 33, da Lei nº 11.343/2006, ao ser abordado por policiais conduzindo um caminhão, no qual houve a apreensão de 490 kg (quatrocentos e noventa quilos) de maconha no interior dos seus pneus. O entorpecente apenas foi encontrado após a utilização de cães farejadores.

A prisão em flagrante foi convertida em preventiva pelo Juízo Estadual da Vara Única da Comarca de Eldorado/MS. Não houve a realização de audiência de custódia.

Houve o declínio da competência, sendo o feito remetido à 1ª Vara Federal de Naviraí/MS. A autoridade impetrada, ao analisar os autos, ratificou os atos do juízo estadual.

Alegam os impetrantes que o paciente possui cidadania paraguaia, mas é brasileiro nato.

Aduzem que, apesar do paciente ter nascido no Paraguai, preenche os requisitos do artigo 12, I, "c", da Constituição Federal, eis que é filho de mãe brasileira e de pai estrangeiro residente no Brasil. Além disso, teria residência fixa e trabalho lícito no Brasil, de forma que não se justificaria a sua identificação como estrangeiro, bem como a denegação do seu pedido de liberdade provisória.

Argumentam que o paciente não oferece nenhum risco à sociedade, bem como não irá ocultar provas ou fugir à aplicação da lei penal.

Afirmam que a decretação da segregação do paciente teria sido fundamentada apenas com base na gravidade em abstrato do delito.

Ressaltam a ausência dos requisitos do artigo 312, do Código de Processo Penal.

Defendem a tese de que seria ilegal a conversão da prisão em flagrante do paciente em preventiva sem a realização de audiência de custódia.

Ponderam que a audiência de custódia deve ser obrigatoriamente realizada, por representar um direito público subjetivo, de caráter fundamental.

Também consignam que a pandemia causada pelo coronavírus não seria uma justificativa para a não realização da referida audiência.

Tecem considerações acerca da Recomendação nº 62 do CNJ.

Discorrem sobre suas teses e requerem a concessão de liminar, para que seja revogada a prisão do paciente, ainda que mediante a imposição de medidas cautelares diversas. No mérito, pleiteiam a concessão da ordem.

É o Relatório.

Decido.

A presente impetração almeja, em síntese, a revogação da prisão preventiva do paciente, ainda que sejam fixadas medidas cautelares alternativas. Alegam os impetrantes a ausência dos requisitos para a decretação da medida extrema e também suscitam a ilegalidade da conversão da prisão em flagrante em preventiva sem a realização da audiência de custódia.

Inicialmente, cumpre ponderar que a manutenção da prisão preventiva do paciente já foi objeto de impetração anterior, ocasião em que as alegações da defesa foram afastadas, tendo a E. Quinta Turma, por maioria, denegado a ordem de *habeas corpus*.

A questão restou analisada pela Quinta Turma, em sessão realizada no dia 27.07.2020, nos autos do *habeas corpus* de nº 5015086-03.2020.4.03.0000. A ementa foi assim proferida:

"PENAL PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. TRÁFICO INTERNACIONAL DE DROGAS. PRISÃO PREVENTIVA DEVIDAMENTE MOTIVADA. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO VERIFICADO. ORDEM DENEGADA.

1. A decisão que decretou a prisão preventiva dos pacientes foi devidamente motivada em elementos concretos dos autos e não carece de qualquer reparo. Além disso, a presente impetração não logrou êxito em apresentar elementos que justifiquem a modificação do entendimento do juízo de origem.

2. Nos termos do artigo 312, caput, do Código de Processo Penal, a prisão preventiva poderá ser decretada como garantia da ordem pública, da ordem econômica, por conveniência da instrução criminal, ou para assegurar a aplicação da lei penal, quando houver prova da existência do crime e indícios suficientes de autoria.

3. Os pacientes foram presos em flagrante com quantidade de drogas expressiva de entorpecente, fato que indicada a gravidade em concreto da conduta perpetrada. A quantidade encontrada não é usual, o que revela uma maior periculosidade dos agentes, como consignado pelo juízo a quo.

4. Além disso, a conduta revelou uma sofisticação maior; uma vez que o entorpecente estava oculto nos pneus dos veículos abordados, de forma a dificultar sua localização em uma eventual abordagem policial.

5. Cumpre ponderar, ainda, que os pacientes são estrangeiros (paraguaios), de forma que não residem no país e, ao menos por ora, tal situação evidencia a necessidade da segregação para garantia da aplicação da lei penal, assim como da instrução criminal.

6. Ausência de maiores elementos que possam demonstrar o risco concreto para se cogitar do deferimento da liberdade aos pacientes, uma vez que não se comprovou serem eles idosos ou portadores de doenças que os enquadrem nos grupos de risco para o coronavírus.

7. Prisão preventiva mantida.

8. Insuficiência das medidas cautelares diversas.

9. Ordem denegada".

Dessa forma, os requisitos da prisão preventiva já foram apreciados em *writ* anterior, de maneira que não se verificou qualquer elemento novo que pudesse alterar o entendimento adotado.

A questão quanto à nacionalidade do paciente foi um fundamento para a manutenção da medida extrema, uma vez que restou consignado que ele seria paraguaio, de forma que não residiria no Brasil, o que poderia facilitar eventual fuga ao país vizinho.

Ao contrário do que apresentado no presente feito, o fato dele ter também nacionalidade brasileira, não modifica a questão de ter nascido no país vizinho.

Em acréscimo, os laços que possui com o Paraguai são sim indicativos, aliados aos demais elementos já analisados na impetração anterior, de que não se afigura cabível, ao menos por ora, a concessão de liberdade provisória ao paciente, sendo de rigor a manutenção de sua prisão preventiva.

Dessa forma, eventuais alterações na situação do paciente deverão ser alegadas perante o juízo de origem, sob pena de indevida supressão de instância.

No tocante à não realização de audiência de custódia, não vislumbro, nessa análise preliminar, qualquer ilegalidade a ser reconhecida. Vejamos.

O Conselho Nacional de Justiça emitiu a Recomendação nº 62/20, dirigida aos magistrados com atuação no sistema penal e penitenciário.

Num momento tão difícil, em que os prognósticos sobre a evolução da epidemia são incertos, e diante do inusitado da situação, é louvável que o E. Conselho Nacional de Justiça tenha rapidamente expedido a Recomendação em tela, como forma de auxiliar os juízes na sua difícil missão.

Uma das disposições definidas por esta Resolução versa especificamente acerca da audiência de custódia, *in verbis*:

Art. 8º. Recomendar aos Tribunais e aos magistrados, em caráter excepcional e exclusivamente durante o período de restrição sanitária, como forma de reduzir os riscos epidemiológicos e em observância ao contexto local de disseminação do vírus, considerar a pandemia de Covid-19 como motivação idônea, na forma prevista pelo art. 310, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Penal, para a não realização de audiências de custódia.

Da leitura do referido artigo verifica-se que a grave crise sanitária pode ser utilizada como motivação para a não realização da audiência de custódia.

Nesse contexto, a autoridade impetrada, ao ratificar a não realização da referida audiência pelo juízo estadual, não incorreu em qualquer ilegalidade. Ao contrário, estava amparada pela Recomendação do Conselho Nacional de Justiça.

Não se desconhece ser a audiência de custódia um ato processual de grande importância, principalmente para o flagranteado, uma vez que, ao ser prontamente apresentado perante uma autoridade judicial, tem os seus direitos resguardados.

Entretanto, o momento atual é de excepcionalidade, diante da emergência sanitária de abrangência mundial consistente na epidemia causada pelo coronavírus, de forma que reputo motivada a não realização da audiência.

Em acréscimo, os impetrantes não lograram êxito em demonstrar o prejuízo concreto gerado ao paciente pela não realização do ato.

Por fim, ressalto que os impetrantes não indicaram que tal alegação de nulidade foi apresentada ao juízo a quo.

Não vislumbro, portanto, patente ilegalidade ou abuso de poder a que esteja submetido o paciente.

Diante do exposto, conheço parcialmente da impetração e, na parte conhecida, **INDEFIRO** a liminar.

Requisitem-se as informações à autoridade impetrada.

Após, dê-se vista ao Ministério Público Federal.

Int.

São Paulo, 29 de julho de 2020.

DECISÃO

Vistos em plantão judiciário.

Cuida-se de *habeas corpus* impetrado por Alexandre João de Moraes Falcões, advogado, inscrito na OAB sob o nº 241.352-SP, em favor de PAULO SÉRGIO SANTANA FACCIOLI FILHO, apontando como autoridade coatora o Juízo Federal da 7ª Vara Federal da Subseção Judiciária de Ribeirão Preto-SP.

Narra que o paciente foi preso em flagrante delito pela suposta prática dos delitos tipificados nos arts. 171, § 3º, 288 e 297, todos do Código Penal.

Aduz que o relaxamento da prisão em flagrante e o pedido de liberdade provisória restaram indeferidos sem que tivessem fundamentação capaz de manter a custódia do paciente.

Sustenta a necessidade do relaxamento da prisão em flagrante sob o argumento de que a audiência de custódia não foi realizada em até 24 horas da prisão em flagrante.

Prosseguindo, sustenta o cabimento da liberdade provisória, nos termos do art. 321 do CPP, alegando não estarem presentes os requisitos do art. 312 do CPP.

Argumenta que o paciente preenche os requisitos para a concessão da liberdade, sendo primário, possuindo bons antecedentes, residência fixa e profissão lícita, sendo que sua soltura não apresenta risco à ordem pública ou conveniência à persecução penal.

Pugna, ainda subsidiariamente, pela substituição da prisão preventiva por medidas cautelares diversas da prisão.

É a síntese do necessário.

De início anoto que a decisão que converteu a prisão em flagrante em prisão preventiva e indeferiu o pedido de liberdade provisória foi proferida em 24.07.2020, ou seja, há 09 dias, sendo que somente nesta data, sem sede de plantão judicial, o presente *habeas corpus* foi distribuído.

Ainda que não se justifique o elevado tempo decorrido desde o indeferimento do pedido de liberdade provisória pelo Juízo impetrado, tratando-se de pedido de urgência envolvendo a liberdade de ir e vir, passo a apreciar o pedido de liminar em plantão.

E desde logo, em sede de cognição sumária, anoto ser o caso de indeferir o pleito liminar.

Deveras, o paciente foi preso em flagrante delito pela suposta prática de delitos de estelionato, associação criminosa e falsificação de documentos, tipificados nos arts. 171, § 3º, 288 e 297.

Das apurações realizadas denota-se a existência de um esquema voltado à prática de diversas fraudes em detrimento dos cofres públicos, inclusive, envolvendo saques fraudulentos de socorro emergencial recentemente criado pelo Governo Federal em favor da população mais necessitada para a superação da crise decorrente da pandemia COVID-19.

Os argumentos lançados na impetração não são suficientes para infirmar os fundamentos da decisão que indeferiu a liberdade provisória do paciente e converteu a prisão em flagrante em preventiva.

Inicialmente, o fato da audiência de custódia não ter sido realizada nas 24 horas que seguiram à prisão em flagrante não justifica o pretendido relaxamento da prisão, visto que a superação do prazo encontra-se devidamente justificada pela situação excepcional atualmente vigente, conforme bem ponderou o Juízo *a quo*:

“Pelo MM Juiz foi dito: ‘O artigo oitavo da Convenção Americana de Direitos Humanos prescreve no seu item I a necessidade de oitiva do preso por um Juiz competente, independente e imparcial’ dentro de um prazo razoável’ Razoabilidade é princípio que se afere em concreto diante das especificidades circunstanciais do caso, não em abstrato mediante a fixação de números rígidos. Na situação em apreço, diante das dificuldades logísticas impostas pela atual pandemia de Covid-19, em que os operadores do foro se encontram em teletrabalho e em que as instalações públicas judiciárias estão fechadas (momento em Ribeirão Preto, que se encontra na fase vermelha da quarentena), o prazo de 24 horas invocado pela Defesa se mostra impraticável. Nada obstante, os presos estão sendo ouvidos em tempo aceitável; ademais, por ora não há relatos de agressões policiais de natureza física ou psicológica, razão pela qual nenhum prejuízo de correu da pequena dilação de prazo para a audiência de custódia. E bem verdade que, por força da Lei 13.964/2019 (Lei Anticrime), o CPP sofreu aditamentos e emendas, passando a constar no seu artigo 310 a necessidade de realização da iludida audiência em até 24 horas após a prisão em flagrante. Contudo, recentemente, o Supremo Tribunal Federal, mediante relatoria do Ministro Luiz Fux, suspendeu liminarmente a eficácia do dispositivo nos autos das ADIN 6298, 6299, 6300 e 6305. Segundo o Eminent Relator, o prazo rígido de 24 horas atenta contra a razoabilidade, pois desconsidera dificuldades logísticas em geral’

Portanto, devidamente justificado o decurso de prazo superior a 24 horas para a realização da audiência de custódia, não há que se falar em nulidade da prisão em flagrante.

Por seu turno, necessária a manutenção da custódia cautelar do paciente para garantia da ordem pública, e da instrução criminal.

Neste tópico, relevante destacar que a par da impetração ter sido apresentada somente após 09 dias do indeferimento do pedido de liberdade pelo Juízo *a quo*, conforme já assinalado, o impetrante não se desincumbiu de comprovar os requisitos subjetivos para afastar a prisão preventiva e obter a liberdade provisória ou qualquer outra medida diversa da prisão.

Decerto, a concessão da liberdade provisória pressupõe possuir o requerente bons antecedentes, ocupação lícita e residência fixa, requisitos esses cumulativos e imprescindíveis para a manutenção da ordem pública e a garantia da instrução criminal.

Não se extrai dos autos as necessárias certidões criminais do paciente, de modo que não está comprovada a ausência de antecedentes, assim como eventual inócuência de reincidência.

Já o documento apresentado (Id 138417810) para fins de comprovar o exercício de ocupação lícita não se reveste de idoneidade para tanto, visto tratar-se de certidão JUCESP, datada de 24.08.2018 e vencida desde 09.08.2019, ou seja, há quase um ano, referente a firma individual em nome do paciente.

Assim, o documento, além de não ser atual, não comprova que o paciente exerça atividade lícita.

Nesses termos, não preenchendo os requisitos subjetivos e, ainda, existindo dúvidas quanto ao efetivo endereço residencial do paciente, visto que o comprovante apresentado não se encontra em seu nome, não há como se conceder a pretendida liberdade provisória.

Soma-se que o paciente foi preso em flagrante delito, oportunidade em que se apreendeu diversos documentos, incluindo alguns falsos, além de lista com números de CPF's de inúmeras pessoas, elementos que, segundo as apurações, seriam supostamente utilizados para a perpetração de fraudes.

Nesse contexto, a liberdade provisória do paciente não impedirá a reiteração criminosa, sendo certo que neste momento somente a manutenção da custódia cautelar preventiva revela-se como meio idôneo a obstar a prática de novos delitos e acautelar o meio social.

Sequer a aplicação de medidas cautelares diversas da prisão, dispostas no art. 319 do CPP mostram-se eficazes à garantia da ordem pública e impedir a reiteração delitiva.

Diante do exposto, presentes os requisitos do art. 312 do CPP, **indefiro o pedido de liminar** relativo aos pleitos formulados pelo impetrante.

Dê-se ciência.

Como término do plantão, encaminhe-se ao Gabinete do e. Relator.

São Paulo, 02.08.2020, às 17:45hs.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal em plantão

REMESSA NECESSÁRIA CRIMINAL (427) N° 5002592-90.2020.4.03.6181

RELATOR: Gab. 16 - DES. FED. PAULO FONTES

PARTE AUTORA: RICARDO MIAZAKI

JUIZO RECORRENTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 3ª VARA FEDERAL CRIMINAL

Advogados do(a) PARTE AUTORA: DEBORA FONSECA BARBOSA - PE40505, ERIK TORQUATO PINTO - RJ190405-A, RICARDO NEMER SILVA - RJ164178-A, EMILIO NABAS FIGUEIREDO - RJ124871-A, CECILIA GALICIO BRANDAO - SP252775-A, ANDRE FERREIRA FEIGES - PR74858-A, HENRIQUE ABICKEL TORRES - MG102343-A, NICOLAS ERICO GRISTELLI - SP419897-A, KATHLEEN CRISTINE MOURAO MONTIEL FEITOSA - RJ211211-A, LUCIA LAMBERT PASSOS RAMOS - RJ205186-A, GABRIELLA ARIMA DE CARVALHO - SP390913-A, MARCELA SANCHES GOLDSCHMIDT - RJ219613-A, MARIANA DAVID GERMAN - PR65921-A, JOAO VICTOR MINGORANCE DA SILVA - SP366082-A, RAQUEL HELENA CARDOSO SCHRAMM - SC39997-A, ITALO COELHO DE ALENCAR - CE39809-A, LEONARDO MOREIRA CAMPOS LIMA - MG112186-A

RECORRIDO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP

OUTROS PARTICIPANTES:

São Paulo, 3 de agosto de 2020

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES N° 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em UTU5@trf3.jus.br, contendo as seguintes informações:

- I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;
- II - o número do processo; e
- III - indicar o e-mail e o número de telefone possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será preferencialmente o Microsoft Teams, ou outra a ser informada pela subsecretaria de turma em resposta à solicitação.

Sessão de Julgamento

Data: 31/08/2020 14:00:00

Local: Sessão de Julgamento da 5ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CRIMINAL(417) N° 5000782-69.2019.4.03.6002

RELATOR: Gab. 15 - DES. FED. ANDRÉ NEKATSCHALOW

APELANTE: SELINO MELGAREJO

Advogado do(a) APELANTE: ARLINDO PEREIRA DA SILVA FILHO - MS9303-A

APELADO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL NO ESTADO DO MATO GROSSO DO SUL
INVESTIGADO: JULIAN CENTURION OVELAR

OUTROS PARTICIPANTES:

São Paulo, 3 de agosto de 2020

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES N° 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em UTU5@trf3.jus.br, contendo as seguintes informações:

- I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;
- II - o número do processo; e
- III - indicar o e-mail e o número de telefone possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será preferencialmente o Microsoft Teams, ou outra a ser informada pela subsecretaria de turma em resposta à solicitação.

Sessão de Julgamento

Data: 31/08/2020 14:00:00

Local: Sessão de Julgamento da 5ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

MANDADO DE SEGURANÇA CRIMINAL (1710) Nº 5008838-21.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 16 - DES. FED. PAULO FONTES

IMPETRANTE: ANA PAULA CARNEIRO DA COSTA, LUIZ MARIO PEREIRA DE SOUZA GOMES

Advogado do(a) IMPETRANTE: YAIA PAULO ALVES - SP442843

Advogado do(a) IMPETRANTE: YAIA PAULO ALVES - SP442843

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 9ª VARA FEDERAL CRIMINAL

OUTROS PARTICIPANTES:

São Paulo, 3 de agosto de 2020

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subseqüentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em UTU5@trf3.jus.br, contendo as seguintes informações:

I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;

II - o número do processo; e

III - indicar o e-mail e o número de telefone possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será preferencialmente o Microsoft Teams, ou outra a ser informada pela subsecretaria de turma em resposta à solicitação.

Sessão de Julgamento

Data: 31/08/2020 14:00:00

Local: Sessão de Julgamento da 5ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

MANDADO DE SEGURANÇA CRIMINAL (1710) Nº 5012307-75.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 16 - DES. FED. PAULO FONTES

IMPETRANTE: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO CARLOS/SP - 1ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

São Paulo, 3 de agosto de 2020

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subseqüentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em UTU5@trf3.jus.br, contendo as seguintes informações:

I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;

II – o número do processo; e

III – indicar o e-mail e o número de telefone possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será preferencialmente o Microsoft Teams, ou outra a ser informada pela subsecretaria de turma em resposta à solicitação.

Sessão de Julgamento

Data: 31/08/2020 14:00:00

Local: Sessão de Julgamento da 5ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CRIMINAL (417) Nº 5005699-92.2019.4.03.6112

RELATOR: Gab. 16 - DES. FED. PAULO FONTES

APELANTE: ERIKA FRANCISCA FUENTES BURGOS, KATIA MOJICA BANEGAS, MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP

Advogado do(a) APELANTE: ALINE FERNANDA ESCARELLI - SP265207-A

Advogado do(a) APELANTE: ALINE FERNANDA ESCARELLI - SP265207-A

APELADO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP, ERIKA FRANCISCA FUENTES BURGOS, KATIA MOJICA BANEGAS

Advogado do(a) APELADO: ALINE FERNANDA ESCARELLI - SP265207-A

Advogado do(a) APELADO: ALINE FERNANDA ESCARELLI - SP265207-A

OUTROS PARTICIPANTES:

São Paulo, 3 de agosto de 2020

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subseqüentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em UTU5@trf3.jus.br, contendo as seguintes informações:

I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;

II – o número do processo; e

III – indicar o e-mail e o número de telefone possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será preferencialmente o Microsoft Teams, ou outra a ser informada pela subsecretaria de turma em resposta à solicitação.

Sessão de Julgamento

Data: 31/08/2020 14:00:00

Local: Sessão de Julgamento da 5ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CRIMINAL (417) Nº 5002549-56.2020.4.03.6181

RELATOR: Gab. 15 - DES. FED. ANDRÉ NEKATSCHALOW

APELANTE: PRISCILA ARANA DE SOUZA

Advogado do(a) APELANTE: NARA TERUMI NISHIZAWA - DF28967-A

APELADO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP, OPERAÇÃO LAVA JATO

INVESTIGADO: MAGNA FREITAS CARVALHO, RUTH ARANA DE SOUZA, JOAO FRANCISCO LOPES BRANTES, ROBSON JORGE ALVES DA CRUZ, WILSON VIEIRA DE SOUZA, RAIMUNDO APARECIDO ROCHA, SUELY MIYAZATO, RODNEI BENEDITO SILVA, PEDRO PEREIRA BENVENUTO, LUIZ CARLOS CARDOSO, PAULO VIEIRA DE SOUZA

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em UTU5@trf3.jus.br, contendo as seguintes informações:

I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;

II – o número do processo; e

III – indicar o e-mail e o número de telefone possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será preferencialmente o Microsoft Teams, ou outra a ser informada pela subsecretaria de turma em resposta à solicitação.

Sessão de Julgamento

Data: 31/08/2020 14:00:00

Local: Sessão de Julgamento da 5ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CRIMINAL (417) Nº 5009264-12.2019.4.03.6000

RELATOR: Gab. 17 - DES. FED. MAURICIO KATO

APELANTE: PATRICIA TERESINHA DOS SANTOS GARCIA

Advogados do(a) APELANTE: ERES FIGUEIRA DA SILVA JUNIOR - MS19929-A, WELLYNGTON RAMOS FIGUEIRA - MS15584-A

APELADO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL NO ESTADO DO MATO GROSSO DO SUL, OPERAÇÃO TRUNK
INVESTIGADO: FRANCISCO JOB DA SILVA NETO, ELAYNNE CRISTINA DAN TAS DE FARIA, JOSE ANTONIO MIZEL ALVES, FERNANDO DA SILVA, IRISMAR GADELHA SOARES, PAULO HENRIQUE XAVIER, ALAERCIO DIAS BARBOSA, MOACIR RIBEIRO DA SILVA NETTO

OUTROS PARTICIPANTES:

São Paulo, 3 de agosto de 2020

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em UTU5@trf3.jus.br, contendo as seguintes informações:

I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;

II – o número do processo; e

III – indicar o e-mail e o número de telefone possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será preferencialmente o Microsoft Teams, ou outra a ser informada pela subsecretaria de turma em resposta à solicitação.

Sessão de Julgamento

Data: 31/08/2020 14:00:00

Local: Sessão de Julgamento da 5ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0024723-87.2006.4.03.6100

RELATOR: Gab. 16 - DES. FED. PAULO FONTES

APELANTE: UNIAO FEDERAL

APELADO: JULIANA GOMES CARDOSO, LAURELIA ROSA DE BRITTO, MARIA VIEIRA DA SILVA, ALTAIR ALVES PEREIRA, LILIA FELICIO DE BRITO E ALMEIDA, LEONOR APARECIDA DA COSTA CASADO, ADELINA BISPO JUNQUEIRA COSTA, EVA CRISTINA EUZEBIO, CLAUDIO GOMES CORTEZ, MARLENI MARIA BECKER

Advogado do(a) APELADO: HENRIQUE COSTA FILHO - SP187264-A
Advogado do(a) APELADO: HENRIQUE COSTA FILHO - SP187264-A
Advogado do(a) APELADO: HENRIQUE COSTA FILHO - SP187264-A
Advogado do(a) APELADO: HENRIQUE COSTA FILHO - SP187264-A
Advogado do(a) APELADO: HENRIQUE COSTA FILHO - SP187264-A
Advogado do(a) APELADO: HENRIQUE COSTA FILHO - SP187264-A
Advogado do(a) APELADO: HENRIQUE COSTA FILHO - SP187264-A
Advogado do(a) APELADO: HENRIQUE COSTA FILHO - SP187264-A
Advogado do(a) APELADO: HENRIQUE COSTA FILHO - SP187264-A

OUTROS PARTICIPANTES:

São Paulo, 3 de agosto de 2020

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em UTUS@trf3.jus.br, contendo as seguintes informações:

I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;

II – o número do processo; e

III – indicar o e-mail e o número de telefone possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será preferencialmente o Microsoft Teams, ou outra a ser informada pela subsecretaria de turma em resposta à solicitação.

Sessão de Julgamento

Data: 31/08/2020 14:00:00

Local: Sessão de Julgamento da 5ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0050894-19.2012.4.03.6182

RELATOR: Gab. 16 - DES. FED. PAULO FONTES

APELANTE: GLADIS CHADE CATTINI MALUF, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) APELANTE: FLAVIA MARIA DE MORAIS GERAIGIRE CLAPIS - SP155879-A

APELADO: GLADIS CHADE CATTINI MALUF, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) APELADO: FLAVIA MARIA DE MORAIS GERAIGIRE CLAPIS - SP155879-A

OUTROS PARTICIPANTES:

São Paulo, 3 de agosto de 2020

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em UTUS@trf3.jus.br, contendo as seguintes informações:

I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;

II – o número do processo; e

III – indicar o e-mail e o número de telefone possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será preferencialmente o Microsoft Teams, ou outra a ser informada pela subsecretaria de turma em resposta à solicitação.

Sessão de Julgamento

Data: 31/08/2020 14:00:00

Local: Sessão de Julgamento da 5ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

HABEAS CORPUS CRIMINAL (307) Nº 5013925-55.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 16 - DES. FED. PAULO FONTES

PACIENTE: EDINALDO SEBASTIAO DA SILVA
IMPETRANTE: GERMANO MARQUES RODRIGUES JUNIOR

Advogado do(a) PACIENTE: GERMANO MARQUES RODRIGUES JUNIOR - SP285654-A

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SOROCABA/SP - 1ª VARA FEDERAL, OPERAÇÃO HOMÔNIMO

OUTROS PARTICIPANTES:

HABEAS CORPUS CRIMINAL (307) Nº 5013925-55.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 16 - DES. FED. PAULO FONTES

PACIENTE: EDINALDO SEBASTIAO DA SILVA
IMPETRANTE: GERMANO MARQUES RODRIGUES JUNIOR

Advogado do(a) PACIENTE: GERMANO MARQUES RODRIGUES JUNIOR - SP285654-A

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SOROCABA/SP - 1ª VARA FEDERAL, OPERAÇÃO HOMÔNIMO

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de *habeas corpus* impetrado por Germano Marques Rodrigues Junior em favor de EDINALDO SEBASTIÃO DA SILVA, contra ato imputado ao Juízo Federal da 1ª Vara Federal Criminal de Sorocaba/SP.

Aduz o impetrante, em síntese, que o paciente foi denunciado pela prática do delito do art. 334-A, §1º, inciso IV do Código Penal, nos autos 5004073-44.2019.4.03.6110, no âmbito da “Operação Homônimo”, pelo crime ocorrido em 2 de fevereiro de 2018, quando foram apreendidos 62.490 maços de cigarros estrangeiros (marcas Eight e San Marino), no veículo Mercedes-Benz Sprinter, placa CZQ-4851, conduzido por Ismael Borges da Silva.

Alega que a prova da participação do paciente está embasada em dois trechos de interceptações telefônicas utilizadas tanto nesta ação penal como na ação penal nº 0000462-08.2018.4.03.6110, em que o paciente também foi denunciado por outro fato semelhante ocorrido no mesmo dia 2 de fevereiro de 2018.

Assim, entende configurado *bis in idem* de provas, o que caracteriza ausência de justa causa para o prosseguimento da Ação Penal e justifica a propositura deste remédio constitucional com escopo de trancar a Ação Penal nº 5004073-44.2019.4.03.6110, apoiada apenas nos referidos diálogos, nos termos do art. 647 e 648, I, do Código de Processo Penal.

Prestadas as informações pela autoridade impetrada dando conta de que em decisão proferida no dia 11/05/2020, foi afastada a questão do *bis in idem* alegado em defesa preliminar e que os autos da ação penal n. 0000462-08.2018.4.03.6110 foram remetidos a este Tribunal Regional Federal em 14/02/2020, para julgamento de recurso de apelação interposto (ID 133729149).

A Procuradoria Regional da República manifestou-se pela denegação da ordem de *habeas corpus* (ID 133841495).

É o Relatório.

Emmesa.

HABEAS CORPUS CRIMINAL (307) Nº 5013925-55.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 16 - DES. FED. PAULO FONTES

PACIENTE: EDINALDO SEBASTIAO DA SILVA
IMPETRANTE: GERMANO MARQUES RODRIGUES JUNIOR

Advogado do(a) PACIENTE: GERMANO MARQUES RODRIGUES JUNIOR - SP285654-A

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SOROCABA/SP - 1ª VARA FEDERAL, OPERAÇÃO HOMÔNIMO

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A ação de *habeas corpus* tem pressuposto específico de admissibilidade, consistente na demonstração *primo actu oculi* da violência atual ou iminente, qualificada pela ilegalidade ou pelo abuso de poder, que repercute, mediata ou imediatamente, no direito à livre locomoção, conforme previsão do art. 5.º, inc. LXVIII, da Constituição Federal e art. 647 do Código de Processo Penal.

É sob esse prisma, pois, que analiso a presente impetração.

Cabe salientar que, tanto o Supremo Tribunal Federal, quanto o Superior Tribunal de Justiça, já se manifestaram no sentido da excepcionalidade do trancamento da ação penal, como segue:

HABEAS CORPUS. CONSTITUCIONAL E PROCESSUAL PENAL. PROVA ILÍCITA. ALCANCE. LIMITES INSTRUTÓRIOS DO HABEAS CORPUS. EXAME MINUCIOSO DE PROVA. IMPOSSIBILIDADE. TRANCAMENTO DE AÇÃO PENAL. EXCEPCIONALIDADE. (...) 4. O trancamento de ação penal constitui medida reservada a hipóteses excepcionais, nelas se incluindo a manifesta atipicidade da conduta, a presença de causa de extinção da punibilidade ou a ausência de indícios mínimos de autoria e materialidade delitivas. Precedentes. 5. Ordem denegada. (HC 106271, CARMEN LÚCIA, STF).

PROCESSO PENAL. RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. ORGANIZAÇÃO CRIMINOSA ARMADA VOLTADA PARA ROUBOS, FURTOS E RECEPÇÃO. TRANCAMENTO DO PROCESSO-CRIME. EXCEPCIONALIDADE. NECESSIDADE DE REVOLVIMENTO FÁTICO-PROBATÓRIO. PRISÃO PREVENTIVA. SUPERVENIENTE ORDEM DE SOLTURA. PREJUDICIALIDADE. RECURSO PARCIALMENTE CONHECIDO E DESPROVIDO. 1. Nos termos do entendimento consolidado desta Corte, o trancamento da ação penal por meio do habeas corpus é medida excepcional, que somente deve ser adotada quando houver inequívoca comprovação da atipicidade da conduta, da incidência de causa de extinção da punibilidade ou da ausência de indícios de autoria ou de prova sobre a materialidade do delito. 2. Se as instâncias ordinárias reconhecerem, de forma motivada, que existem elementos de convicção a demonstrar a materialidade delitiva e autoria delitiva quanto à conduta descrita na peça acusatória, para infirmar tal conclusão, inclusive quanto a eventual atipicidade, seria necessário revolver o contexto fático-probatório dos autos, o que não se coaduna com a via do writ. 3. Com a revogação da prisão preventiva do recorrente pelo Juízo processante resta prejudicado o exame desse tema diante da perda de seu objeto. 4. Recurso ordinário parcialmente conhecido e desprovido. (RHC - RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS - 98000 2018.01.07262-6, RIBEIRO DANTAS, STJ - QUINTA TURMA, DJE DATA: 19/12/2019.DTPB:.)

Neste writ, o impetrante alega, em síntese, a falta justa causa para a ação penal nº 5004073-44.2019.4.03.6110, diante da utilização dos mesmos trechos das interceptações telefônicas, tanto para embasar a denúncia da ação penal originária como na ação penal nº 0000462-08.2018.4.03.6110, configurado *bis in idem* de provas.

Extrai-se dos autos que, embora os feitos nº 5004073-44.2019.4.03.6110 e nº 0000462-08.2018.4.03.6110 digam respeito a uma mesma operação, referem-se a fatos distintos.

Consta da denúncia oferecida na ação penal nº 5004073-44.2019.4.03.6110 (ID 133135354 – págs. 7/8) que:

“Em 02 de fevereiro de 2018, DAMIÃO LUÍS DA SILVA e EDNALDO SEBASTIÃO DA SILVA, no município de Itu, SP, no Km 74 da Rodovia SP280 (Rodovia Castello Branco), atuando em conjunto, transportavam, mantinham em depósito e, assim, utilizavam 125 (cento e vinte e cinco) caixas de cigarros de origem estrangeira clandestinamente introduzidos no território nacional. Essa utilização teve como finalidade propiciar a posterior revenda desses cigarros (que totalizaram 62.490 maços envolvendo as marcas Eight e San Marino). O transporte era efetuado com a utilização do veículo Mercedes-Benz Sprinter, placa CZQ-4851, o qual, na ocasião, era conduzido por Ismael Borges da Silva. A constatação deu-se, como foi referido, no Km 74 da Rodovia SP 280, tendo havido uma abordagem efetuada por servidores públicos.”

A denúncia oferecida nos autos nº 0000462-08.2018.4.03.6110 (ID133135610 – págs. 5) narra que:

“Em 02 de fevereiro de 2018, por volta das 05h50min, no Km 73 da Rodovia Castello Branco, em Itu, SP, DAMIÃO LUÍS DA SILVA, EDNALDO SEBASTIÃO DASILVA e LUCAS MICAEL SIMÕES mantinham em depósito e transportavam e, com isso, utilizavam, 60 (sessenta) caixas de cigarros estrangeiros clandestinamente introduzidos no território nacional. O objetivo para o qual eles praticaram essa conduta era propiciar a posterior revenda dos cigarros. O transporte foi efetuado com a utilização do veículo VW/Kombi cor branca placa EAQ-5690.”

O juízo impetrado afastou a alegação de *bis in idem* sob a seguinte fundamentação:

“DECISÃO/ MANDADO DE INTIMAÇÃO/ OFÍCIOS

1. Analisando as alegações preliminares apresentadas pelas defesas dos denunciados Damião Luiz da Silva (ID 24925984) e Edinaldo Sebastião da Silva (ID 27169619), verifico não existirem causas para se decretar a absolvição sumária dos acusados ou mesmo o trancamento da ação criminal, por justa causa.

1.1. No que diz respeito à alegação de ilegitimidade passiva, conforme suscitada pela defesa do denunciado DAMIÃO, confunde-se, por certo, com a matéria de mérito e, assim, demanda dilação probatória.

1.2. Quanto à questão do “bis in idem”, ventilada pela defesa do denunciado EDINALDO, não se mostra óbice ao prosseguimento desse processo-crime, porquanto nada impede que uma prova possa ser utilizada em diversas demandas para fins de fundamentar a apresentação da denúncia; o que se veda é formulação de mais de uma denúncia envolvendo uma mesma pessoa e pelo mesmo fato supostamente típico.

Não se trata, à evidência, do caso do denunciado EDINALDO; em momento algum ele foi denunciado nas demandas citadas pela sua defesa; por conseguinte, o MPF pode, sim, utilizando-se do mesmo elemento de prova, caso entenda desta maneira, denunciar outra pessoa, eventualmente que tenha atuado para o sucesso do mesmo fato supostamente típico e que não tenha participado do processo-crime anteriormente julgado.

1.3. As demais alegações suscitadas confundem-se com o mérito da causa e serão apreciadas após a instrução processual.

2. Designo o dia 21 de setembro de 2020, às 14h (horário de Brasília), neste Fórum, para a realização de audiência destinada à oitiva das testemunhas arroladas pelas partes e aos interrogatórios dos denunciados. (...)”

Tem-se *bis in idem* ou litispendência quando há a repetição de uma ação penal já instaurada anteriormente, envolvendo as mesmas partes e o mesmo fato delituoso. O que não é o caso.

O que se depreende é que os indícios de autoria foram colhidos das investigações realizadas e, em especial das interceptações telefônicas deferidas judicialmente, em que se apurou que o paciente e o codenunciado seriam responsáveis por coordenar e auxiliar no transporte de cargas de cigarros diferentes e apreendidas no dia 02/02/2018.

Por fim, pondere-se que a possibilidade de reconhecimento da continuidade delitiva entre os dois eventuais fatos delitivos poderá ser discutida em outra fase.

Diante do exposto, DENEGO a ordem de *habeas corpus*.

É o voto.

EMENTA

PENAL. HABEAS CORPUS. OPERAÇÃO HOMÔNIMO. BIS IN IDEM. NÃO OCORRÊNCIA. MESMA PROVA UTILIZADA EM FATOS DISTINTOS. TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL. IMPOSSIBILIDADE. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO CONFIGURADO. ORDEM DENEGADA.

1. Não há falta justa causa para a ação penal, porquanto nada impede que uma mesma prova possa ser utilizada em diversas demandas a fim de fundamentar a apresentação das denúncias.

2. Os indícios de autoria foram colhidos das investigações realizadas e, em especial das interceptações telefônicas deferidas judicialmente, em que se apurou que o paciente e o codenunciado seriam os responsáveis por coordenar e auxiliar no transporte de cargas de cigarros diferentes, apreendidas no mesmo dia e objeto de ações penais distintas.

3. Ordem denegada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Turma, por unanimidade, decidiu DENEGAR a ordem de *habeas corpus*, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

HABEAS CORPUS CRIMINAL(307) Nº 5013925-55.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 16 - DES. FED. PAULO FONTES

PACIENTE: EDINALDO SEBASTIAO DA SILVA

IMPETRANTE: GERMANO MARQUES RODRIGUES JUNIOR

Advogado do(a) PACIENTE: GERMANO MARQUES RODRIGUES JUNIOR - SP285654-A

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 04/08/2020 403/2146

OUTROS PARTICIPANTES:

HABEAS CORPUS CRIMINAL (307) Nº 5013925-55.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 16 - DES. FED. PAULO FONTES

PACIENTE: EDINALDO SEBASTIAO DA SILVA

IMPETRANTE: GERMANO MARQUES RODRIGUES JUNIOR

Advogado do(a) PACIENTE: GERMANO MARQUES RODRIGUES JUNIOR - SP285654-A

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SOROCABA/SP - 1ª VARA FEDERAL, OPERAÇÃO HOMÔNIMO

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de *habeas corpus* impetrado por Germano Marques Rodrigues Junior em favor de EDINALDO SEBASTIÃO DA SILVA, contra ato imputado ao Juízo Federal da 1ª Vara Federal Criminal de Sorocaba/SP.

Aduz o impetrante, em síntese, que o paciente foi denunciado pela prática do delito do art. 334-A, §1º, inciso IV do Código Penal, nos autos 5004073-44.2019.4.03.6110, no âmbito da "Operação Homônimo", pelo crime ocorrido em 2 de fevereiro de 2018, quando foram apreendidos 62.490 maços de cigarros estrangeiros (marcas Eight e San Marino), no veículo Mercedes-Benz Sprinter, placa CZQ-4851, conduzido por Ismael Borges da Silva.

Alega que a prova da participação do paciente está embasada em dois trechos de interceptações telefônicas utilizadas tanto nesta ação penal como na ação penal nº 0000462-08.2018.4.03.6110, em que o paciente também foi denunciado por outro fato semelhante ocorrido no mesmo dia 2 de fevereiro de 2018.

Assim, entende configurado *bis in idem* de provas, o que caracteriza ausência de justa causa para o prosseguimento da Ação Penal e justifica a propositura deste remédio constitucional com escopo de trancar a Ação Penal nº 5004073-44.2019.4.03.6110, apoiada apenas nos referidos diálogos, nos termos do art. 647 e 648, I, do Código de Processo Penal.

Prestadas as informações pela autoridade impetrada dando conta de que em decisão proferida no dia 11/05/2020, foi afastada a questão do *bis in idem* alegado em defesa preliminar e que os autos da ação penal n. 0000462-08.2018.4.03.6110 foram remetidos a este Tribunal Regional Federal em 14/02/2020, para julgamento de recurso de apelação interposto (ID 133729149).

A Procuradoria Regional da República manifestou-se pela denegação da ordem de habeas corpus (ID 133841495).

É o Relatório.

Emmesa.

HABEAS CORPUS CRIMINAL (307) Nº 5013925-55.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 16 - DES. FED. PAULO FONTES

PACIENTE: EDINALDO SEBASTIAO DA SILVA

IMPETRANTE: GERMANO MARQUES RODRIGUES JUNIOR

Advogado do(a) PACIENTE: GERMANO MARQUES RODRIGUES JUNIOR - SP285654-A

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SOROCABA/SP - 1ª VARA FEDERAL, OPERAÇÃO HOMÔNIMO

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A ação de *habeas corpus* tem pressuposto específico de admissibilidade, consistente na demonstração *primo ictu oculi* da violência atual ou iminente, qualificada pela ilegalidade ou pelo abuso de poder, que repercute, mediata ou imediatamente, no direito à livre locomoção, conforme previsão do art. 5.º, inc. LXVIII, da Constituição Federal e art. 647 do Código de Processo Penal.

É sob esse prisma, pois, que analiso a presente impetração.

Cabe salientar que, tanto o Supremo Tribunal Federal, quanto o Superior Tribunal de Justiça, já se manifestaram no sentido da excepcionalidade do trancamento da ação penal, como segue:

HABEAS CORPUS. CONSTITUCIONAL E PROCESSUAL PENAL. PROVA ILÍCITA. ALCANCE. LIMITES INSTRUTÓRIOS DO HABEAS CORPUS. EXAME MINUCIOSO DE PROVA. IMPOSSIBILIDADE. TRANCAMENTO DE AÇÃO PENAL. EXCEPCIONALIDADE. (...) 4. O trancamento de ação penal constitui medida reservada a hipóteses excepcionais, nelas se incluindo a manifesta atipicidade da conduta, a presença de causa de extinção da punibilidade ou a ausência de indícios mínimos de autoria e materialidade delitivas. Precedentes. 5. Ordem denegada. (HC 106271, CARMEN LÚCIA, STF).

PROCESSO PENAL. RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. ORGANIZAÇÃO CRIMINOSA ARMADA VOLTADA PARA ROUBOS, FURTOS E RECEPÇÃO. TRANCAMENTO DO PROCESSO-CRIME. EXCEPCIONALIDADE. NECESSIDADE DE REVOLVIMENTO FÁTICO-PROBATÓRIO. PRISÃO PREVENTIVA. SUPERVENIENTE ORDEM DE SOLTURA. PREJUDICIALIDADE. RECURSO PARCIALMENTE CONHECIDO E DESPROVIDO. 1. Nos termos do entendimento consolidado desta Corte, o trancamento da ação penal por meio do habeas corpus é medida excepcional, que somente deve ser adotada quando houver inequívoca comprovação da atipicidade da conduta, da incidência de causa de extinção da punibilidade ou da ausência de indícios de autoria ou de prova sobre a materialidade do delito. 2. Se as instâncias ordinárias reconheceram, de forma motivada, que existem elementos de convicção a demonstrar a materialidade delitiva e autoria delitiva quanto à conduta descrita na peça acusatória, para infirmar tal conclusão, inclusive quanto a eventual atipicidade, seria necessário revolver o contexto fático-probatório dos autos, o que não se coaduna com a via do writ. 3. Com a revogação da prisão preventiva do recorrente pelo Juízo processante resta prejudicado o exame desse tema diante da perda de seu objeto. 4. Recurso ordinário parcialmente conhecido e desprovido. (RHC - RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS - 98000 2018.01.07262-6, RIBEIRO DANTAS, STJ - QUINTA TURMA, DJE DATA: 19/12/2019.DTPB:.)

Neste writ, o impetrante alega, em síntese, a falta justa causa para a ação penal nº 5004073-44.2019.4.03.6110, diante da utilização dos mesmos trechos das interceptações telefônicas, tanto para embasar a denúncia da ação penal originária como na ação penal nº 0000462-08.2018.4.03.6110, configurado bis in idem de provas.

Extrai-se dos autos que, embora os feitos nº 5004073-44.2019.4.03.6110 e nº 0000462-08.2018.4.03.6110 digam respeito a uma mesma operação, referem-se a fatos distintos.

Consta da denúncia oferecida na ação penal nº 5004073-44.2019.4.03.6110 (ID 133135354 – págs. 7/8) que:

“Em 02 de fevereiro de 2018, DAMIÃO LUÍS DA SILVA e EDNALDO SEBASTIÃO DA SILVA, no município de Itu, SP, no Km 74 da Rodovia SP280 (Rodovia Castello Branco), atuando em conjunto, transportavam, mantinham em depósito e, assim, utilizavam 125 (cento e vinte e cinco) caixas de cigarros de origem estrangeira clandestinamente introduzidos no território nacional. Essa utilização teve como finalidade propiciar a posterior revenda desses cigarros (que totalizaram 62.490 maços envolvendo as marcas Eight e San Marino). O transporte era efetuado com a utilização do veículo Mercedes-Benz Sprinter, placa CZQ-4851, o qual, na ocasião, era conduzido por Ismael Borges da Silva. A constatação deu-se, como foi referido, no Km 74 da Rodovia SP 280, tendo havido uma abordagem efetuada por servidores públicos.”

A denúncia oferecida nos autos nº 0000462-08.2018.4.03.6110 (ID133135610 – págs. 5) narra que :

“Em 02 de fevereiro de 2018, por volta das 05h50min, no Km 73 da Rodovia Castello Branco, em Itu, SP, DAMIÃO LUÍS DA SILVA, EDNALDO SEBASTIÃO DA SILVA e LUCAS MICAEL SIMÕES mantinham em depósito e transportavam e, com isso, utilizavam, 60 (sessenta) caixas de cigarros estrangeiros clandestinamente introduzidos no território nacional. O objetivo para o qual eles praticaram essa conduta era propiciar a posterior revenda dos cigarros. O transporte foi efetuado com a utilização do veículo VW/Kombi cor branca placa EAQ-5690.”

O juízo impetrado afastou a alegação de bis in idem sob a seguinte fundamentação:

“DECISÃO/ MANDADO DE INTIMAÇÃO/ OFÍCIOS

1. Analisando as alegações preliminares apresentadas pelas defesas dos denunciados Damião Luiz da Silva (ID 24925984) e Edinaldo Sebastião da Silva (ID 27169619), verifico não existirem causas para se decretar a absolvição sumária dos acusados ou mesmo o trancamento da ação criminal, por justa causa.

1.1. No que diz respeito à alegação de ilegitimidade passiva, conforme suscitada pela defesa do denunciado DAMIÃO, confunde-se, por certo, com a matéria de mérito e, assim, demanda dilação probatória.

1.2. Quanto à questão do “bis in idem”, ventilada pela defesa do denunciado EDINALDO, não se mostra óbice ao prosseguimento desse processo-crime, porquanto nada impede que uma prova possa ser utilizada em diversas demandas para fins de fundamentar a apresentação da denúncia; o que se veda é formulação de mais de uma denúncia envolvendo uma mesma pessoa e pelo mesmo fato supostamente típico.

Não se trata, à evidência, do caso do denunciado EDINALDO: em momento algum ele foi denunciado nas demandas citadas pela sua defesa; por conseguinte, o MPF pode, sim, utilizando-se do mesmo elemento de prova, caso entenda desta maneira, denunciar outra pessoa, eventualmente que tenha atuado para o sucesso do mesmo fato supostamente típico e que não tenha participado do processo-crime anteriormente julgado.

1.3. As demais alegações suscitadas confundem-se com o mérito da causa e serão apreciadas após a instrução processual.

2. Designo o dia 21 de setembro de 2020, às 14h (horário de Brasília), neste Fórum, para a realização de audiência destinada à oitiva das testemunhas arroladas pelas partes e aos interrogatórios dos denunciados. (...)”

Tem-se bis in idem ou litispendência quando há a repetição de uma ação penal já instaurada anteriormente, envolvendo as mesmas partes e o mesmo fato delituoso. O que não é o caso.

O que se depreende é que os indícios de autoria foram colhidos das investigações realizadas e, em especial das interceptações telefônicas deferidas judicialmente, em que se apurou que o paciente e o codenunciado seriam os responsáveis por coordenar e auxiliar no transporte de cargas de cigarros diferentes e apreendidas no dia 02/02/2018.

Por fim, pondera-se que a possibilidade de reconhecimento da continuidade delitiva entre os dois eventuais fatos delitivos poderá ser discutida em outra fase.

Diante do exposto, DENEGO a ordem de habeas corpus.

É o voto.

EMENTA

PENAL. HABEAS CORPUS. OPERAÇÃO HOMÔNIMO. BIS IN IDEM. NÃO OCORRÊNCIA. MESMA PROVA UTILIZADA EM FATOS DISTINTOS. TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL. IMPOSSIBILIDADE. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO CONFIGURADO. ORDEM DENEGADA.

1. Não há falta justa causa para a ação penal, porquanto nada impede que uma mesma prova possa ser utilizada em diversas demandas a fim de fundamentar a apresentação das denúncias.

2. Os indícios de autoria foram colhidos das investigações realizadas e, em especial das interceptações telefônicas deferidas judicialmente, em que se apurou que o paciente e o codenunciado seriam os responsáveis por coordenar e auxiliar no transporte de cargas de cigarros diferentes, apreendidas no mesmo dia e objeto de ações penais distintas.

3. Ordem denegada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Turma, por unanimidade, decidiu DENEGAR a ordem de habeas corpus, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

HABEAS CORPUS CRIMINAL (307) Nº 5017748-37.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 16 - DES. FED. PAULO FONTES

PACIENTE: ALESSANDRO DE CASSIO DOS SANTOS RODRIGUES
IMPETRANTE: GABRIELLE GOMES DE SOUZA

Advogado do(a) PACIENTE: GABRIELLE GOMES DE SOUZA - PR76252

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE NAVIRAÍ/MS - 1ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

HABEAS CORPUS CRIMINAL (307) Nº 5017748-37.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 16 - DES. FED. PAULO FONTES

PACIENTE: ALESSANDRO DE CASSIO DOS SANTOS RODRIGUES
IMPETRANTE: GABRIELLE GOMES DE SOUZA

Advogado do(a) PACIENTE: GABRIELLE GOMES DE SOUZA - PR76252

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE NAVIRAÍ/MS - 1ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido de liminar, impetrado por Gabrielle Gomes de Souza, em favor de ALESSANDRO DE CASSIO DOS SANTOS RODRIGUES, contra ato imputado ao Juízo da 1ª Vara Federal de Naviraí/MS nos autos de nº 5000447-04.2020.4.03.6006.

Consta da impetração que o paciente foi preso em flagrante, em 25.06.2020, pela suposta prática do delito previsto no artigo 334-A, do Código Penal, uma vez que estaria transportando 22 (vinte e duas) caixas de cigarros paraguaios em um veículo VW/Gol.

A autoridade impetrada decidiu pela liberdade provisória do paciente, mediante a fixação de fiança no valor de R\$ 15.000,00 (quinze mil reais), além de outras medidas cautelares.

A impetrante alega que o valor da fiança seria excessivo, o que impossibilitaria a soltura do paciente, caracterizando inegável constrangimento ilegal.

Afirma que o valor da fiança deve ser dispensado, considerando a hipossuficiência do paciente.

Ressalta que o delito supostamente praticado não envolve violência ou grave ameaça, o que torna possível a concessão de liberdade sem fiança.

Tece considerações acerca da pandemia causada pelo coronavírus.

Discorre sobre sua tese e requer a concessão de liminar, para que a fiança arbitrada seja dispensada, com a consequente revogação da prisão do paciente. No mérito, pleiteia a confirmação da liminar.

A liminar foi concedida, em substituição regimental, para dispensar o paciente da fiança imposta, sem prejuízo da manutenção das demais medidas cautelares fixadas (ID 135901885).

A autoridade impetrada prestou informações (ID 136117499).

O *Parquet*, representado pela Exma. Procuradora Regional da República Cristina Marelim Vianna, manifestou-se pela concessão da ordem (ID 136345432).

É o Relatório.

HABEAS CORPUS CRIMINAL(307) N° 5017748-37.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 16 - DES. FED. PAULO FONTES

PACIENTE: ALESSANDRO DE CASSIO DOS SANTOS RODRIGUES
IMPETRANTE: GABRIELLE GOMES DE SOUZA

Advogado do(a) PACIENTE: GABRIELLE GOMES DE SOUZA - PR76252

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE NAVIRAÍ/MS - 1ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A ação de *habeas corpus* tem pressuposto específico de admissibilidade, consistente na demonstração *primo ictu oculi* da violência atual ou iminente, qualificada pela ilegalidade ou pelo abuso de poder, que repercute, mediata ou imediatamente, no direito à livre locomoção, conforme previsão do art. 5.º, inc. LXVIII, da Constituição Federal e art. 647 do Código de Processo Penal.

É sob esse prisma que se analisa a presente impetração.

O ato ora impugnado foi assim proferido (ID 135890821):

“No que tange aos flagranteados ALESSANDRO e EDIVAN, a situação é diversa, pois não vislumbro a existência de periculum libertatis, notadamente porque o crime não foi cometido com violência ou grave ameaça e, além disso, não há elementos concretos que indiquem o envolvimento contumaz de ambos com a prática do crime de contrabando de cigarros ou com organizações criminosas especializadas, ao contrário de REINALDO.

Portanto, a quantidade de cigarros transportada aliada ao caráter essencialmente econômico do delito em comento e a ausência de reiteração delitiva por parte de ALESSANDRO e EDIVAN, direciona para a eleição das medidas cautelares diversas da prisão (art. 319, CPP), como sendo as mais apropriadas para a situação em análise.

Destarte, mister a fixação de medidas cautelares diversas da prisão, quais sejam, fiança, comprovação de endereço, comparecimento bimestral para prestarem contas de suas atividades, impossibilidade de se ausentarem da comarca onde residem por mais de 08 (oito) dias consecutivos sem prévia comunicação do Juízo, proibição de mudança de endereço sem prévia comunicação a este Juízo, proibição de frequentarem municípios de fronteira, proibição de praticarem novos crimes, proibição de deixarem o Brasil, além da suspensão cautelar do direito de dirigir e da aceitação expressa de serem intimados dos atos deste Juízo por meio do aplicativo Whats.App.

Tais medidas mostram-se necessárias para assegurar o comparecimento dos flagranteados aos atos do processo, garantir a aplicação da lei penal, em caso de eventual condenação, bem como para reduzir o risco de novas infrações.

Com relação à fiança, frisa-se que o HC 568.693/ES, em que o Ministro Sebastião Reis Junior, do Superior Tribunal de Justiça, em 01.04.2020, estendeu para todo o país os efeitos da liminar que determina a soltura de presos cuja liberdade provisória tenha sido condicionada ao pagamento de fiança, não se aplica ao caso vertente, uma vez que a decisão se debruçou na análise do sistema carcerário do Espírito Santo, quadro totalmente diverso do que se encontra em Naviraí/MS, onde, até o momento, nenhum caso da COVID-19 foi confirmado no estabelecimento prisional aqui localizado e onde se encontram custodiados os acusados.

*Dessa forma, considerando a quantidade de cigarros apreendidas com ALESSANDRO e EDIVAN, o caráter essencialmente econômico dessa espécie de atividade e a ausência de provas de eventual insuficiência econômica de ambos os flagranteados, fixo a fiança no valor de **RS15.000,00 (quinze mil reais)**, para cada um, em observância ao disposto nos artigos 325, inciso II, e 326, ambos do CPP”.*

O artigo 326, do Código de Processo Penal, estabelece os requisitos para a fixação do valor da fiança, dispondo que a autoridade deverá levar em consideração a natureza da infração, as condições econômicas e a vida pregressa do acusado, as circunstâncias indicativas de sua periculosidade, bem como a importância provável das custas do processo, até final julgamento.

No caso dos autos, a pena máxima do delito imputado ao paciente (contrabando) é de 5 (cinco) anos de reclusão, o que permite a fixação da fiança no limite de 10 (dez) a 200 (duzentos) salários mínimos, nos termos do artigo 325, II, do Código de Processo Penal.

A autoridade impetrada estabeleceu fiança ao paciente no valor de R\$ 15.000,00 (quinze mil reais), considerando o caráter essencialmente econômico dessa espécie de atividade e a ausência de provas de eventual insuficiência econômica do paciente.

O juízo também consignou que o delito foi cometido sem violência ou grave ameaça e, além disso, a inexistência de elementos concretos que indiquem o envolvimento contumaz do paciente em crimes semelhantes ou com organizações criminosas especializadas.

O paciente, em seu boletim de vida pregressa (ID 135890820 – pág. 38/41), informou que a sua última profissão teria sido a de pintor automotivo. Também disse ter um filho de quatro meses. Relatou, ainda, residir em um imóvel cujo valor do aluguel seria de R\$ 400,00 (quatrocentos reais).

Perante a autoridade policial, segundo ponderou a autoridade coatora, o paciente teria declarado que a sua renda mensal seria de R\$500,00 (quinhentos reais) a R\$800,00 (oitocentos reais) como pintor de veículos.

O presente *writ* apresentou documentos para comprovar que o paciente não possui recursos suficientes para o pagamento do valor fixado como fiança.

Verifica-se assim que, apesar da apreensão com o paciente de 22 (vinte e duas) caixas de cigarros paraguaios, o delito praticado não envolveu violência ou grave ameaça a pessoa.

Ademais, inexistem indicativos de que o paciente reitere na referida prática criminosa ou de que integre organização criminosa.

Nesse sentido, em face dos elementos constantes dos autos, o montante estabelecido não está adequado às condições pessoais do paciente, o que pode inviabilizar a sua soltura.

Além disso, o Conselho Nacional de Justiça emitiu a Recomendação 62/20, dirigida aos magistrados com atuação no sistema penal e penitenciário, diante da emergência sanitária de abrangência mundial consistente na epidemia causada pelo coronavírus.

A situação excepcional exige, pois, medidas excepcionais, com vistas a evitar a propagação da doença nas unidades prisionais e os riscos para os detentos.

Assim, em decorrência da situação excepcional gerada pela pandemia do coronavírus e do recente entendimento do Superior Tribunal de Justiça no habeas corpus de nº 568.693, deve ser afastada a fiança arbitrada em face do paciente.

Ante o exposto, CONCEDO a ordem, para dispensar a fiança imposta ao paciente, sempre prejuízo da manutenção das outras medidas cautelares fixadas pela autoridade impetrada.

EMENTA

PENAL. PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. FIANÇA ELEVADA. DISPENSA DO PAGAMENTO. EXCEPCIONALIDADE DO MOMENTO ATUAL. CONSTRANGIMENTO ILEGAL EVIDENCIADO. ORDEM CONCEDIDA.

1. A presente impetração almeja, em síntese, a concessão de liberdade provisória ao paciente, sem o recolhimento da fiança fixada pela autoridade impetrada ou a sua redução.
2. O artigo 326, do Código de Processo Penal, estabelece os requisitos para a fixação do valor da fiança, dispondo que a autoridade deverá levar em consideração a natureza da infração, as condições econômicas e a vida pregressa do acusado, as circunstâncias indicativas de sua periculosidade, bem como a importância provável das custas do processo, até final julgamento.
3. A autoridade impetrada estabeleceu fiança ao paciente no valor de R\$ 15.000,00 (quinze mil reais), considerando o caráter essencialmente econômico dessa espécie de atividade e a ausência de provas de eventual insuficiência econômica do paciente.
4. Em face dos elementos constantes dos autos, o montante estabelecido não está adequado às condições pessoais do paciente, o que pode inviabilizar a sua soltura.
5. Assim, em decorrência da situação excepcional gerada pela pandemia do coronavírus e do recente entendimento do Superior Tribunal de Justiça no *habeas corpus* de nº 568.693, deve ser afastada a fiança arbitrada.
6. Ordem concedida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Turma, por unanimidade, decidiu CONCEDER a ordem, para dispensar a fiança imposta ao paciente, sem prejuízo da manutenção das outras medidas cautelares fixadas pela autoridade impetrada, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

HABEAS CORPUS CRIMINAL (307) Nº 5017349-08.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 16 - DES. FED. PAULO FONTES

PACIENTE: CLAUDINEI RODRIGUES DOS SANTOS
IMPETRANTE: MARCOS ELI NUNES MARTINS

Advogado do(a) PACIENTE: MARCOS ELI NUNES MARTINS - MS14090-A

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE DOURADOS/MS - 1ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

HABEAS CORPUS CRIMINAL (307) Nº 5017349-08.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 16 - DES. FED. PAULO FONTES

PACIENTE: CLAUDINEI RODRIGUES DOS SANTOS
IMPETRANTE: MARCOS ELI NUNES MARTINS

Advogado do(a) PACIENTE: MARCOS ELI NUNES MARTINS - MS14090-A

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE DOURADOS/MS - 1ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido de liminar, impetrado por Marcos Eli Nunes Martins, em favor de CLAUDINEI RODRIGUES DOS SANTOS, contra ato imputado ao Juízo da 1ª Vara Federal de Dourados/MS, nos autos de nº 5001651-95.2020.4.03.6002.

Consta da impetração que, em 18.06.2020, o paciente foi preso em flagrante, pela suposta prática do delito do artigo 334-A, do Código Penal, por estar transportando certa quantidade de cigarros de origem paraguaia.

A prisão foi convertida em preventiva, por ser necessária para a garantia da ordem pública, uma vez que o paciente estaria respondendo a uma ação penal pela suposta prática da mesma conduta criminosa.

Alega o impetrante que, como o delito não foi cometido com violência ou grave ameaça, foi apresentado pedido de revogação da prisão, com a substituição por medidas cautelares diversas. O pleito restou indeferido pela autoridade impetrada.

Aduz que não estão presentes os requisitos para a manutenção da segregação cautelar do paciente.

Ressalta a situação de calamidade decorrente da crise sanitária causada pelo coronavírus e cita a Recomendação nº 62 do CNJ.

Tece considerações acerca da excepcionalidade da prisão preventiva.

Discorre sobre sua tese e requer a concessão de liminar, para que a prisão preventiva do paciente seja revogada, com a imposição de medidas cautelares diversas. No mérito, pleiteia a confirmação da liminar.

A autoridade impetrada prestou informações (ID 135745922).

A liminar foi concedida, em substituição regimental, sendo a prisão do paciente substituída por medidas cautelares diversas (ID 135761049).

O *Parquet*, representado pelo Exmo. Procurador Regional da República Álvaro Luiz de Mattos Stipp, manifestou-se pela denegação da ordem, com a consequente cassação da liminar previamente deferida (ID 135902058).

É o Relatório.

HABEAS CORPUS CRIMINAL (307) Nº 5017349-08.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 16 - DES. FED. PAULO FONTES

PACIENTE: CLAUDINEI RODRIGUES DOS SANTOS
IMPETRANTE: MARCOS ELI NUNES MARTINS

Advogado do(a) PACIENTE: MARCOS ELI NUNES MARTINS - MS14090-A

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE DOURADOS/MS - 1ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A ação de *habeas corpus* tem pressuposto específico de admissibilidade, consistente na demonstração *primo actu oculi* da violência atual ou iminente, qualificada pela ilegalidade ou pelo abuso de poder, que repercute, mediata ou imediatamente, no direito à livre locomoção, conforme previsão do art. 5.º, inc. LXVIII, da Constituição Federal e art. 647 do Código de Processo Penal.

É sob esse prisma que se analisa a presente impetração.

No caso dos autos, o paciente foi preso em flagrante, em 18.06.2020, juntamente com Sérgio Gustavo Ortega Menani, pela suposta prática do crime do artigo 334-A, do Código Penal. Eles estariam transportando, no compartimento de carga do veículo FIAT/DOBLO, placas NRR-0907, cerca de 1.850 pacotes de cigarros de origem paraguaia (marca HILLS). Teriam, ainda, informado que realizariam o transporte de Dourados/MS até Nova Alvorada do Sul/MS e que receberiam valor de R\$ 300,00 (trezentos) reais pelo serviço.

A prisão do paciente foi convertida em preventiva, sob os seguintes fundamentos:

“(…)

No caso em análise, a conversão da prisão em flagrante em preventiva do custodiado CLAUDINEI RODRIGUES DOS SANTOS é medida que se impõe pelos seguintes fundamentos.

(…)

Por outro lado, em pesquisa feita no sistema PJe, constatou-se que CLAUDINEI já foi denunciado pela prática do delito de contrabando (autos 000027405.2019.4.03.6005), com a peça acusatória recebida em 23/04/2010, o que revela a reiteração da conduta delitiva em um curto período de tempo.

Não bastasse isso, pesquisa no sítio da Justiça Estadual não foi possível extrair certidão de antecedentes criminais do site do Tribunal de Justiça de Mato Grosso do Sul, por ser tal certidão positiva.

Assim, inarredável a constatação de que, quando o agente persiste na atividade delinquental, a ameaça à ordem pública passa a ser evidente.

No caso em tela, não se torna possível a decretação das medidas cautelares diferentes da prisão, uma vez que a preventiva é a única medida capaz de afastar eventual risco provocado pela liberdade do sujeito delitivo, como justificado pelos motivos acima expostos.

Observando-se o binômio proporcionalidade e adequação, nenhuma das medidas cautelares arroladas no art. 319 do CPP seriam suficientes para resguardar a ordem pública.

Diante do exposto, converto a prisão em flagrante do custodiado CLAUDINEI RODRIGUES DOS SANTOS em PRISÃO PREVENTIVA, com fulcro nos artigos 282, § 6º, 312, 313 e 319 do CPP, todos do CPP”.

Após, a defesa formulou pedido de revogação da prisão, o que restou indeferido (ID 135454117).

A autoridade impetrada indicou que o paciente possui reiteração delitiva, tendo, inclusive, uma ação penal pela prática do mesmo crime. Além disso, consignou que não teria conseguido extrair certidão de antecedentes criminais do site do Tribunal de Justiça de Mato Grosso do Sul, por ser tal certidão positiva.

Em que pese possuir entendimento no sentido de que a reiteração específica pode consistir em motivação para o indeferimento da liberdade provisória, verifica-se que a prisão do paciente já foi revogada, pelo E. Des. Fed. Maurício Kato, em substituição regimental, sendo-lhe imposta medidas cautelares diversas da prisão.

Nesse contexto, inexistindo informações recentes acerca do descumprimento de tais medidas alternativas, reputo adequado acolher o entendimento anteriormente adotado nestes autos.

Acolho, ainda, a fundamentação de que a impossibilidade de obtenção da certidão de antecedentes criminais do Tribunal de Justiça de Mato Grosso do Sul, não pode gerar, ao menos por ora, consequências negativas contra o paciente, uma vez que cabe às autoridades responsáveis pelo processo fazer juntar as certidões de antecedentes, não se podendo atribuir o ônus de tal providência ao acusado.

Além disso, o momento atual é de excepcionalidade e o julgador deve levar em consideração a Recomendação 62/20, formulada pelo Conselho Nacional de Justiça, diante da emergência sanitária de abrangência mundial consistente na epidemia causada pelo coronavírus.

Num momento tão difícil, em que os prognósticos sobre a evolução da epidemia são incertos, e diante do inusitado da situação, é louvável que o E. Conselho Nacional de Justiça tenha rapidamente expedido a Recomendação em tela, como forma de auxiliar os juízes na sua difícil missão.

É princípio do processo penal liberal que a finalidade da pena é a ressocialização dos criminosos e que o Estado deve respeitar a integridade física e moral dos presos. A situação excepcional exige, pois, medidas excepcionais, com vistas a evitar a propagação da doença nas unidades prisionais e os riscos para os detentos.

Tais medidas têm caráter temporário e poderão ser revistas, de ofício ou a pedido das partes, quando normalizada a situação.

Assim, no caso dos autos, em que pese a fundamentação indicada pela autoridade impetrada, o delito ora imputado foi praticado sem violência ou grave ameaça e não verifico, ao menos por ora, indícios de que o paciente integre organização criminosa.

Nesse sentido, deve-se destacar o caráter excepcional do encarceramento antes do trânsito em julgado da decisão condenatória e, ainda, o fato de o crime em questão não ter envolvido violência ou grave ameaça.

Frisa-se que tal medida tem caráter temporário, em razão da situação de grave crise enfrentada na saúde, de modo que, por ora, a concessão da liberdade provisória é possível, desde que aliada a algumas medidas cautelares, que se mostram, no caso, adequadas e suficientes, nos termos do que dispõe o artigo 282, § 6º do Código de Processo Penal.

Ressalte-se que, caso as medidas alternativas não se mostrem suficientes, ou, no caso de descumprimento de quaisquer das obrigações impostas, poderá ser decretada novamente a prisão da paciente, de acordo com o artigo 282, § 4º, do Código de Processo Penal.

As medidas cautelares ora impostas poderão ser, a qualquer tempo, modificadas ou adaptadas, justificadamente, pela autoridade impetrada.

Ante o exposto, **CONCEDO** a ordem, confirmando a liminar anteriormente deferida, para revogar a prisão preventiva de CLAUDINEI RODRIGUES DOS SANTOS, substituindo-a pelas seguintes medidas cautelares, sem prejuízo de reavaliação após a crise: a) comparecimento a todos os atos do processo devendo indicar um endereço onde possa ser intimado; b) recolhimento domiciliar no período noturno e nos dias de folga se o paciente possuir residência e trabalho lícitos; c) proibição de mudar de endereço sem informar a Justiça Federal, assim como de ausentar-se do respectivo domicílio, por mais de uma semana, sem prévia e expressa autorização do juízo; d) após encerrada a situação de crise estabelecida pela pandemia, comparecer bimestralmente em juízo para comprovar suas atividades; e) proibição de se ausentar do País sem prévia e expressa autorização judicial, devendo entregar seu passaporte.

EMENTA

PENAL. PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. CONTRABANDO PRISÃO PREVENTIVA MANTIDA. NECESSIDADE DE REVISÃO EM FACE DA PANDEMIA DO CORONAVÍRUS. SUFICIÊNCIA DAS MEDIDAS CAUTELARES ALTERNATIVAS. ORDEM CONCEDIDA.

1. O paciente foi preso em flagrante pela suposta prática do delito do artigo 334-A, do Código Penal.
2. Prisão preventiva decretada pela autoridade impetrada, para garantia da ordem pública.
3. O paciente possui reiteração delitiva, tendo, inclusive, uma ação penal pela prática do mesmo crime. Além disso, não foi possível verificar a certidão de antecedentes criminais do site do Tribunal de Justiça de Mato Grosso do Sul, por ser tal certidão positiva.
4. Entretanto, o momento atual é de excepcionalidade e o julgador deve levar em consideração a Recomendação 62/20, formulada pelo Conselho Nacional de Justiça, diante da emergência sanitária de abrangência mundial consistente na epidemia causada pelo coronavírus.
5. Assim, no caso dos autos, em que pese a fundamentação indicada pela autoridade impetrada, o delito ora imputado foi praticado sem violência ou grave ameaça e há indícios de que a paciente integre organização criminosa, é possível a concessão da liberdade provisória, desde que aliada a algumas medidas cautelares.
6. Suficiência das medidas cautelares diversas da prisão.
7. Ordem concedida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Turma, por unanimidade, decidiu **CONCEDER** a ordem, confirmando a liminar anteriormente deferida, para revogar a prisão preventiva de CLAUDINEI RODRIGUES DOS SANTOS, substituindo-a pelas seguintes medidas cautelares, sem prejuízo de reavaliação após a crise: a) comparecimento a todos os atos do processo devendo indicar um endereço onde possa ser intimado; b) recolhimento domiciliar no período noturno e nos dias de folga se o paciente possuir residência e trabalho lícitos; c) proibição de mudar de endereço sem informar a Justiça Federal, assim como de ausentar-se do respectivo domicílio, por mais de uma semana, sem prévia e expressa autorização do juízo; d) após encerrada a situação de crise estabelecida pela pandemia, comparecer bimestralmente em juízo para comprovar suas atividades; e) proibição de se ausentar do País sem prévia e expressa autorização judicial, devendo entregar seu passaporte, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

RECURSO EM SENTIDO ESTRITO (426) Nº 5000608-71.2020.4.03.6181

RELATOR: Gab. 15 - DES. FED. ANDRÉ NEKATSCHALOW

RECORRENTE: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP

RECORRIDO: PAULO VIEIRA DE SOUZA, CARLOS HENRIQUE BARBOSA LEMOS, BENEDICTO BARBOSA DA SILVA JUNIOR, LUIZ EDUARDO DA ROCHA SOARES, JOSE RICARDO NOGUEIRA BREGHIROLI, MATEUS COUTINHO DE SA OLIVEIRA, ADIR ASSAD, ROBERTO CUMPLIDO, CARLOS ARMANDO GUEDES PASCHOAL

Advogados do(a) RECORRIDO: LUISA ANGELICA MENDES MESQUITA - SP406894-A, ALESSANDRO SILVERIO - PR27158-A, BRUNO AUGUSTO GONCALVES VIANNA - PR31246-A, SYLVIO LOURENCO DA SILVEIRA FILHO - PR56109-A, MARIA AUGUSTA OLIVEIRA DE SOUZA - PR74827-A, EDUARDAMIRI ORTIZ - PR91309-A

Advogado do(a) RECORRIDO: JOSE ROBERTO LEAL DE CARVALHO - SP26291

Advogados do(a) RECORRIDO: ANDRE FILIPE KEND TANABE - SP351364, SALO DE CARVALHO - RJ217231

Advogado do(a) RECORRIDO: BRUNO SALLES PEREIRA RIBEIRO - SP286469

Advogado do(a) RECORRIDO: PEDRO IVO GRICOLI IOKOI - SP181191-A

Advogado do(a) RECORRIDO: PEDRO IVO GRICOLI IOKOI - SP181191-A

Advogado do(a) RECORRIDO: PEDRO LUIZ BUENO DE ANDRADE - SP174084

Advogado do(a) RECORRIDO: MARIA TEREZA GRASSI NOVAES - SP329811

Advogado do(a) RECORRIDO: MARIA TEREZA GRASSI NOVAES - SP329811

OUTROS PARTICIPANTES:

RECURSO EM SENTIDO ESTRITO (426) Nº 5000608-71.2020.4.03.6181

RELATOR: Gab. 15 - DES. FED. ANDRÉ NEKATSCHALOW

RECORRENTE: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP

RECORRIDO: PAULO VIEIRA DE SOUZA, CARLOS HENRIQUE BARBOSA LEMOS, BENEDICTO BARBOSA DA SILVA JUNIOR, LUIZ EDUARDO DA ROCHA SOARES, JOSE RICARDO NOGUEIRA BREGHIROLI, MATEUS COUTINHO DE SA OLIVEIRA, ADIR ASSAD, ROBERTO CUMPLIDO, CARLOS ARMANDO GUEDES PASCHOAL

Advogados do(a) RECORRIDO: ALESSANDRO SILVERIO - PR27158-A, BRUNO AUGUSTO GONCALVES VIANNA - PR31246-A, SYLVIO LOURENCO DA SILVEIRA FILHO - PR56109-A, MARIA AUGUSTA OLIVEIRA DE SOUZA - PR74827-A, EDUARDA MIRI ORTIZ - PR91309-A
Advogado do(a) RECORRIDO: JOSE ROBERTO LEAL DE CARVALHO - SP26291
Advogados do(a) RECORRIDO: ANDRE FILIPE KEND TANABE - SP351364, SALO DE CARVALHO - RJ217231
Advogado do(a) RECORRIDO: BRUNO SALLES PEREIRA RIBEIRO - SP286469
Advogado do(a) RECORRIDO: PEDRO IVO GRICOLI IOKOI - SP181191-A
Advogado do(a) RECORRIDO: PEDRO IVO GRICOLI IOKOI - SP181191-A
Advogado do(a) RECORRIDO: PEDRO LUIZ BUENO DE ANDRADE - SP174084
Advogado do(a) RECORRIDO: MARIA TEREZA GRASSI NOVAES - SP329811
Advogado do(a) RECORRIDO: MARIA TEREZA GRASSI NOVAES - SP329811

RELATÓRIO

Trata-se de recurso em sentido estrito interposto pelo Ministério Público Federal contra a decisão que concluiu pela incompetência do juízo quanto a parte dos fatos imputados (corrupção e lavagem de dinheiro na obra da Odebrecht no lote 2, trecho sul, do Rodoanel), determinando sua remessa à Justiça Eleitoral, exclusivamente com relação a esse objeto, bem como decretou a prescrição de parte das imputações feitas a Paulo Vieira de Souza (ID n. 123375775, fls. 103/127).

Recorre com os seguintes argumentos:

- a) não há indícios de crime eleitoral e não há conexão com o objeto do Inquérito n. 4.428, que tramita perante a Justiça Eleitoral;
- b) o Inquérito n. 4.428 cuida de apurar possível utilização, em campanha eleitoral de José Serra, de valores que não foram declarados à Justiça Eleitoral;
- c) a imputação envolvendo a prática de corrupção no âmbito do contrato firmado entre a Dersa e a Odebrecht, relativamente ao lote 2 do trecho Sul do Rodoanel, diferentemente, teve como destinatário Paulo Vieira de Souza, que remeteu os valores recebidos em decorrência da corrupção para contas bancárias por ele mantidas no exterior, sendo certo que, até 2017, manteve mais de R\$ 130.000.000,00 (cento e trinta milhões de reais) na Suíça;
- d) não há nos autos nenhum elemento de informação que indique que os valores recebidos em decorrência do delito de corrupção, por Paulo Vieira de Souza, relativamente ao contrato firmado com a Odebrecht, lote 2, do Rodoanel Sul, tenham sido aplicados em campanhas eleitorais, seja de José Serra, seja de outros candidatos, até porque foram mantidos em contas que Paulo Vieira de Souza mantinha no exterior;
- e) não coincidem os períodos de campanha eleitoral de José Serra ao Governo do Estado de São Paulo, em 2006, e à Presidência da República, em 2010, com o período dos atos de corrupção imputados a Paulo Vieira de Souza no contexto da obra da Odebrecht no Rodoanel Sul, entre 24.01.07 e o segundo semestre de 2009;
- f) os valores recebidos por Paulo Vieira de Souza da Odebrecht, relativamente ao contrato do lote 2 do Rodoanel Sul, foram todos pagos após o início do mandato do ex-governador José Serra, vale dizer, após janeiro de 2007;
- g) não há como os valores de propina recebidos da Odebrecht no contexto das obras do Rodoanel Sul terem sido usados na campanha eleitoral de 2006, já que foram recebidos em momento posterior ao respectivo período de campanha eleitoral;
- h) tampouco serviram ao financiamento da campanha eleitoral de 2010 já que os pagamentos cessaram no ano de 2009, sendo certo que as convenções partidárias que definiriam o candidato das eleições de 2010 somente se dariam em junho de 2010;
- i) a tipificação do delito do art. 350 do Código Eleitoral perpassa pela demonstração de que houve gastos de campanha eleitoral que não foram declarados nas prestações de contas correspondentes, sendo que não há nos autos quaisquer elementos que apontem para a destinação eleitoral dos valores recebidos como propina, sendo imputados atos de corrupção ativa e passiva, sucedidos por atos de lavagem de capitais, na obra do lote 2 do Rodoanel Sul, a cargo da Odebrecht;
- j) apura-se que a construtora Odebrecht, cedendo às imposições de pagamento de propina por Paulo Vieira de Souza, objetivava obter vantagens ilegais na vigência do contrato do Rodoanel Sul e em licitações posteriores a cargo da Dersa, não apoiar a campanha eleitoral de José Serra, que já se encontrava eleito e empossado Governador de São Paulo (SP) por ocasião do início dos pagamentos, sendo certo que, quando da cessação dos pagamentos, não era possível falar-se ainda na sua candidatura à Presidência da República;
- k) a denúncia demonstra documental e com muita consistência que os valores obtidos ilícitamente das construtoras, incluindo a Odebrecht, foram remetidos às contas que Paulo Vieira de Souza mantinha na Suíça, sendo certo que foram nelas mantidos por muito tempo após o término do mandato de José Serra no Governo do Estado e mesmo após as campanhas de 2010 (Presidência da República), 2012 (Prefeitura do Município de São Paulo) e 2014 (Senado Federal), não havendo indício de conexão entre essas condutas e eventual crime eleitoral objeto do Inquérito n. 4.428;
- l) não tem aplicação, no presente caso, o precedente estabelecido pelo Supremo Tribunal Federal no Inquérito n. 4435, tendo em vista que, inexistindo indícios de conexão com eventual crime eleitoral em apuração na Justiça Eleitoral e inexistindo nas apurações existentes perante a Justiça Federal indicativos da prática de crime eleitoral, não há se falar em remessa à Justiça Eleitoral, nem mesmo de parte da imputação;
- m) a decisão recorrida decretou a prescrição das condutas de lavagem de ativos imputadas a Paulo Vieira de Souza que são anteriores a 01.03.11, merecendo reforma parcial para que seja afastada a prescrição dos atos de lavagem posteriores a 05.05.10, data da promulgação da Lei n. 12.234/10;
- n) quando do recebimento da denúncia (01.03.19), Paulo Vieira de Souza não havia completado 70 (setenta) anos de idade, razão pela qual não foi considerado o prazo prescricional pela metade;
- o) como a Lei n. 12.234/10 não pode retroagir em prejuízo do acusado, o regime anterior, que permitia a contagem do prazo prescricional desde a data do fato e mesmo em momento processual posterior ao do recebimento da denúncia, remanesce aplicável aos fatos cometidos até 04.05.10;
- p) diferentemente, a partir de 05.05.10, só é possível analisar a prescrição pela pena em abstrato, com base no intervalo entre a data dos fatos e a data do recebimento da denúncia, por ocasião do recebimento da denúncia, "não podendo uma futura causa de diminuição pela metade do prazo prescricional, a ser reconhecida em sentença, em função de ter o réu completado 70 (setenta) anos somente após o regular recebimento da denúncia, retroagir para fazer incidir uma prescrição que à época da primeira análise pelo Juízo, quando do recebimento da denúncia, sequer existia" (ID n. 123375775, fl. 153);
- q) se no momento do recebimento da denúncia não havia a pretensão punitiva estatal sido fulminada pela prescrição, o reconhecimento dessa causa de extinção da punibilidade após esse marco interruptivo se dará única e exclusivamente entre os marcos temporais seguintes, vale dizer, entre o recebimento da denúncia e a sentença condenatória recorrível, sem jamais possibilitar a retroatividade dessa análise, em nenhuma hipótese, para antes da denúncia ou queixa;
- r) desde a Lei n. 12.234/10, restou inviabilizado o reconhecimento, após o recebimento da denúncia, da prescrição com base na pena em abstrato, pela metade, contada da data dos fatos até a data do recebimento da denúncia;
- s) requer-se seja afastada a remessa dos autos à Justiça Eleitoral quanto aos fatos relativos ao lote 2 do trecho Sul do Rodoanel, envolvendo a Odebrecht, mantendo-se a competência federal, dada a ausência de conexão com o objeto do Inquérito n. 4.428;
- t) requer-se a reforma parcial da decisão recorrida para que se afaste a prescrição, em relação a Paulo Vieira de Souza, quanto aos fatos cometidos após 05.05.10, prosseguindo-se o feito, por consequência, quanto a parte dos delitos de lavagem interna imputados no item 154 e quanto aos delitos de lavagem interna narrados no item 157 da peça acusatória (ID n. 123375775, fls. 133/134 e 144/158).

Foram apresentadas contrarrazões recursais pela defesa de Paulo Vieira de Souza (ID n. 123375775, fls. 176/206).

Foram opostos embargos de declaração pela defesa de Paulo Vieira de Souza em face da decisão recorrida (ID n. 123375775, fls. 207/224), sendo juntados documentos (ID n. 123375775, fls. 225/288).

Conferida nova vista dos autos, o Ministério Público Federal ratificou as razões recursais (ID n. 123375776, fls. 7/9).

A decisão recorrida foi mantida por seus próprios fundamentos, não sendo acolhidos os embargos declaratórios (ID n. 123375776, fls. 17/23).

Os autos foram inicialmente distribuídos ao Des. Fed. Paulo Fontes (ID n. 123741589), que os encaminhou para consulta de prevenção, que reconheci (ID n. 129870149), sendo os autos a mim redistribuídos (ID n. 130980882).

O Ilustre Procurador Regional da República, Dr. José Roberto Pimenta de Oliveira, manifestou-se pelo provimento do recurso em sentido estrito interposto pelo Ministério Público Federal (ID n. 126202182).

É o relatório.

Dispensada a revisão, nos termos regimentais. Inclua-se em pauta.

RECORRIDO: PAULO VIEIRA DE SOUZA, CARLOS HENRIQUE BARBOSA LEMOS, BENEDICTO BARBOSA DA SILVA JUNIOR, LUIZ EDUARDO DA ROCHA SOARES, JOSE RICARDO NOGUEIRA BREGHIROLI, MATEUS COUTINHO DE SA OLIVEIRA, ADIR ASSAD, ROBERTO CUMPLIDO, CARLOS ARMANDO GUEDES PASCHOAL

Advogados do(a) RECORRIDO: ALESSANDRO SILVERIO - PR27158-A, BRUNO AUGUSTO GONCALVES VIANNA - PR31246-A, SYLVIO LOURENCO DA SILVEIRA FILHO - PR56109-A, MARIA AUGUSTA OLIVEIRA DE SOUZA - PR74827-A, EDUARDA MIRI ORTIZ - PR91309-A
 Advogado do(a) RECORRIDO: JOSE ROBERTO LEAL DE CARVALHO - SP26291
 Advogados do(a) RECORRIDO: ANDRE FILIPE KEND TANABE - SP351364, SALO DE CARVALHO - RJ217231
 Advogado do(a) RECORRIDO: BRUNO SALLES PEREIRA RIBEIRO - SP286469
 Advogado do(a) RECORRIDO: PEDRO IVO GRICOLI IOKOI - SP181191-A
 Advogado do(a) RECORRIDO: PEDRO IVO GRICOLI IOKOI - SP181191-A
 Advogado do(a) RECORRIDO: PEDRO LUIZ BUENO DE ANDRADE - SP174084
 Advogado do(a) RECORRIDO: MARIA TEREZA GRASSI NOVAES - SP329811
 Advogado do(a) RECORRIDO: MARIA TEREZA GRASSI NOVAES - SP329811

VOTO

A denúncia oferecida na Ação Penal n. 0002334-05.2019.4.03.6181, autos originários do presente recurso em sentido estrito, versa sobre a atuação de organização criminosa investigada no âmbito da Operação Lava Jato da Polícia Federal, desenvolvida, pelo menos, entre junho de 2004 e junho de 2018, e dedicada à prática reiterada de ilícitos em certames e contratos envolvendo obras licitadas, executadas ou fiscalizadas pela Dersa Desenvolvimento Rodoviário S/A, entre eles os delitos de formação de cartel, de frustração do caráter competitivo das licitações, além de outras fraudes à licitação, tudo com o pagamento sistemático de propina, a mando de executivos de empresas nacionais, aos diretores da Dersa.

Verificou-se corrupção bilateral no esquema criminoso, tanto por parte dos executivos das empreiteiras cartelizadas (corrupção ativa), como por parte dos empregados da Dersa, notadamente de Paulo Vieira de Souza (corrupção passiva).

Na referida denúncia, as imputações relacionam-se à “prática dos delitos de corrupção e de lavagem de dinheiro no escopo das obras do Rodoanel Sul e do conjunto de obras do Sistema Viário” (ID n. 123375773, fl. 21), sendo o Sistema Viário compreendido como “um projeto de diversas obras municipais” (ID n. 123375773, fl. 25), considerando que os delitos de formação de cartel e de fraudes às licitações constituíram objeto dos Autos n. 0011507-87.2018.4.03.6181.

Paulo Vieira de Souza, entre outros, foi denunciado pela prática dos delitos do art. 317, § 1º, do Código Penal, por, pelo menos, 8 (oito) vezes, na forma do art. 69 do Código Penal, e do art. 1º, caput, c. c. o § 1º, II, da Lei n. 9.613/98, por, no mínimo, 13 (treze) vezes, na forma do art. 69 do Código Penal (ID n. 123375773, fls. 18/98).

Paulo Vieira de Souza, até então Diretor de Relações Institucionais da Dersa, foi nomeado, em maio de 2007, Diretor de Engenharia e passou a ser o responsável internamente pela fiscalização da execução do Trecho Sul do Rodoanel. Em razão do cargo ocupado na Dersa, tinha ingerência direta tanto na continuidade das obras do Rodoanel Sul quanto na formatação das obras do Sistema Viário, circunstância que lhe permitiu solicitar propina das empresas envolvidas nas obras (Odebrecht, OAS, Queiroz Galvão, CRA Almeida, Carioca Engenharia, entre outras). Como contrapartida, não oferecia dificuldades à continuidade das obras e encaminhava aditivos contratuais vantajosos às construtoras.

Segundo consta, no que toca à divisão de mercado relativa às obras do Sistema Viário, Paulo Vieira de Souza convocou reunião, no primeiro semestre de 2008, com os representantes das 11 (onze) construtoras do Trecho Sul do Rodoanel e representantes de algumas outras construtoras. Nessa reunião, apresentou o conjunto das obras previstas para o Sistema Viário e afirmou que continuaria as tratativas individualmente com os representantes das empresas presentes, garantindo que todos que quisessem participar do ajuste de mercado seriam atendidos. As fraudes consistiram na prévia partilha dos lotes das obras, na apresentação insuficiente de documentos, ocasionando inabilitação entre os conluídos, na falta de apresentação de proposta comercial, mesmo quando a empresa fora habilitada, na solicitação e oferta de propostas comerciais de cobertura, etc., tudo com o fim de assegurar a divisão previamente ajustada entre os membros do cartel. Os crimes de fraude à licitação foram objeto dos Autos n. 0011507-87.2018.4.03.6181.

A denúncia narra os seguintes fatos supostamente praticados pelos acusados:

1) Corrupção nas obras do Rodoanel Sul: segundo a denúncia, PAULO VIEIRA DE SOUZA teria solicitado e recebido para si e para outrem, diretamente e indiretamente, em razão da função por ele ocupada, o pagamento de vantagem indevida correspondente a 0,75% dos valores relativos às medições das obras do trecho Sul da via Rodoanel Mário Covas.

As solicitações teriam sido dirigidas a representantes das empresas contratadas para a realização da referida obra, assim elencadas na denúncia: ODEBRECHT, CARIOCA CHRISTIANI-NIELSEN ENGENHARIA, OAS, ANDRADE GUTIERREZ e CAMARGO CORREA. Supostamente, tratar-se-ia de condição para não atrasar o andamento da obra e para a celebração de aditivos voltados a minorar o impacto financeiro do Decreto Estadual nº 51.473/2007.

1.1. No caso da empresa ODEBRECHT, entre 24/01/2007 e o segundo semestre de 2009, o acusado PAULO VIEIRA DE SOUZA teria solicitado vantagens indevidas no valor total de R\$ 8.852.000,00 (oito milhões, oitocentos e cinquenta e dois mil reais), em razão da função pública (Diretor da DERSA), aos executivos do Grupo ODEBRECHT, e teria supostamente as recebido, para si e para outrem, diretamente e por intermédio da empresa off-shore Groupe Nantes S.A., em razão dos atos de ofício que teria praticado, bem como os que teria deixado de praticar, em favor da referida empresa, durante a execução da obra do Rodoanel Sul.

Os acusados ROBERTO CUMPLIDO, CARLOS ARMANDO GUEDES PASCHOAL, BENEDICTO BARBOSA DA SILVA JÚNIOR e LUIS EDUARDO DA ROCHA SOARES, na condição de administradores e diretores do Grupo ODEBRECHT, teriam efetuado o pagamento das vantagens indevidas ao acusado PAULO VIEIRA DE SOUZA, no valor correspondente a, no mínimo, R\$ 8.852.000,00 (oito milhões, oitocentos e cinquenta e dois mil reais), visando à prática ou abstenção de ato de ofício em favor da referida empresa.

Segundo a denúncia, parte dos pagamentos de vantagem indevida teria sido realizado no exterior, de forma dissimulada, por meio de empresa offshore em nome de interpostas pessoas, o que é narrado na denúncia em tópico próprio.

1.2. No caso da empresa CARIOCA CHRISTIANI-NIELSEN ENGENHARIA, entre setembro de 2008 a março de 2010, o acusado PAULO VIEIRA DE SOUZA teria solicitado vantagens indevidas no valor total de R\$ 4.800.000,00 (quatro milhões e oitocentos mil reais), em razão da função pública (Diretor da DERSA), ao executivo da CARIOCA CHRISTIANI-NIELSEN ENGENHARIA, e teria supostamente as recebido, para si e para outrem, por intermédio do acusado ADIR ASSAD (operador financeiro), em razão dos atos de ofício que teria praticado, bem como os que teria deixado de praticar, em favor da referida empresa, durante a execução da obra do Rodoanel Sul.

Os valores teriam sido pagos por Olímpio Eugênio Fernandes Silva, gerente da Sociedade de Propósito Específico (SPE) responsável pela execução do lote 5 do Rodoanel Sul, diretamente e por intermédio do acusado ADIR ASSAD (operador financeiro), em benefício do acusado PAULO VIEIRA DE SOUZA, no valor correspondente a, no mínimo, R\$ 4.800.000,00 (quatro milhões e oitocentos mil reais), visando à prática ou abstenção de ato de ofício em favor da referida empresa.

Os acusados ADIR ASSAD e MARCELO ABBUD "gerariam dinheiro em espécie" para empresas, dentre elas a CARIOCA ENGENHARIA, por meio da empresa LEGEND, objetivando viabilizar o pagamento de vantagens indevidas ao acusado PAULO VIEIRA DE SOUZA.

1.3. No caso da empresa OAS, entre janeiro de 2007 e dezembro de 2009, o acusado PAULO VIEIRA DE SOUZA teria solicitado vantagens indevidas no valor total de R\$ 4.800.000,00 (quatro milhões e oitocentos mil reais), em razão da função pública (Diretor da DERSA), ao Consórcio Rodoanel Sul 5 Engenharia, e teria supostamente as recebido, para si e para outrem, por intermédio do acusado ADIR ASSAD (operador financeiro), em razão dos atos de ofício que teria praticado, bem como os que teria deixado de praticar, em favor da referida empresa, durante a execução da obra do Rodoanel Sul.

Os acusados CARLOS HENRIQUE BARBOSA LEMOS, MATEUS COUTINHO DE SÁ OLIVEIRA e JOSÉ RICARDO NOGUEIRA BREGHIROLI, na condição de representantes da empresa OAS, teriam efetuado o pagamento das vantagens indevidas ao acusado PAULO VIEIRA DE SOUZA, no valor correspondente a, no mínimo, R\$ 1.200.000,00 (um milhão e duzentos mil reais), visando à prática ou abstenção de ato de ofício em favor da referida empresa, diretamente e por intermédio do acusado ADIR ASSAD (operador financeiro). Os valores seriam documentados em contratos fictícios e corresponderiam à cota proporcional da empresa OAS no referido consórcio.

Os pagamentos teriam sido realizados por meio da empresa LEGEND, com atuação dos acusados ADIR ASSAD e MARCELO ABBUD.

Outros pagamentos teriam sido realizados pelo referido consórcio por meio da empresa LEGEND. O consórcio como um todo teria efetuado pagamentos no total de R\$ 4.800.000,00 (quatro milhões e oitocentos mil reais).

1.4. No caso da empresa ANDRADE GUTIERREZ, o acusado PAULO VIEIRA DE SOUZA teria solicitado vantagens indevidas em reuniões realizadas no hotel Blue Tree, localizado na Avenida Brigadeiro Faria Lima, nesta capital. O representante da empresa ANDRADE GUTIERREZ que recebeu a solicitação de vantagens indevidas é FLÁVIO DAVID BARRA. O valor da propina teria sido solicitado por meio da expressão "compromisso de doação de 0,75%". Além dessa empresa, representantes de outras quatro empresas estavam presentes nas referidas reuniões e receberam a mesma solicitação de vantagem indevida.

Segundo a denúncia, parte dos pagamentos de vantagem indevida teria sido realizado no exterior, de forma dissimulada, por meio de empresa offshore em nome de interpostas pessoas, o que é narrado na denúncia em tópico próprio.

1.5. No caso da empresa CAMARGO CORREA, o acusado **PAULO VIEIRA DE SOUZA** teria solicitado vantagens indevidas em razão das obras do Rodanel Sul, obtendo um acerto com a referida empresa. Arnaldo Cumplido de Souza e Silva informou que teria sido cobrado pessoalmente pelo acusado **PAULO VIEIRA DE SOUZA**, o qual reclamou que havia um débito pendente por parte da empresa CAMARGO CORREA, sendo que na ocasião a única obra da empresa junto à DERSA era a do Rodanel Sul.

Os pagamentos seriam demonstrados pela documentação oriunda da Suíça, na qual constaria que em 25/03/2008 houve a suposta transferência de US\$ 309.258,00 pelo grupo CAMARGO CORREA à conta do Groupe Nantes S.A., o qual seria do acusado **PAULO VIEIRA DE SOUZA**, supostamente por intermédio da empresa offshore Desarrollo Lanzarote S.A., empresa que seria usada pela CAMARGO CORREA para realização de depósitos no exterior.

2) **Corrupção das obras do sistema viário metropolitano: segundo a denúncia, PAULO VIEIRA DE SOUZA teria solicitado e recebido para si e para outrem, diretamente e indiretamente, em razão da função por ele ocupada, o pagamento de vantagem indevida correspondente a 5% dos valores relativos às medições das obras do sistema viário. A denúncia narra que a corrupção teria envolvido as empresas CARIOCA CHRISTIANI-NIELSEN ENGENHARIA e ODEBRECHT.**

2.1. No caso da empresa CARIOCA CHRISTIANI-NIELSEN ENGENHARIA, entre março a dezembro de 2008, o acusado **PAULO VIEIRA DE SOUZA** teria solicitado vantagens indevidas no valor total de R\$ 1.600.000,00 (um milhão e seiscentos mil reais), em razão da função pública (Diretor da DERSA), aos executivos da CARIOCA CHRISTIANI-NIELSEN ENGENHARIA, e teria supostamente as recebido, para si e para outrem, por intermédio do acusado **ADIR ASSAD** (operador financeiro), em razão dos atos de ofício que teria praticado, bem como os que teria deixado de praticar, em favor da referida empresa.

Roberto Lauar, Maurício Gontijo e Ricardo Pernambuco Júnior, na condição de representantes da empresa CARIOCA CHRISTIANI-NIELSEN ENGENHARIA teriam efetuado, diretamente e por intermédio do acusado **ADIR ASSAD** (operador financeiro), o pagamento das vantagens indevidas ao acusado **PAULO VIEIRA DE SOUZA**, no valor correspondente a, no mínimo, R\$ 1.600.000,00 (um milhão e seiscentos mil reais), visando à prática ou abstenção de ato de ofício em favor da referida empresa no contexto das obras do sistema viário.

2.2. No caso da empresa ODEBRECHT, o acusado **PAULO VIEIRA DE SOUZA** teria solicitado vantagens indevidas no percentual de 5% (cinco por cento) sobre o valor das medições, em razão da função pública (Diretor da DERSA), à empresa ODEBRECHT (na pessoa do acusado **CARLOS ARMANDO GUEDES PASCHOAL**), como contrapartida ao direcionamento das licitações do sistema viário e à organização do mercado (em 2008), contemplando a empresa ODEBRECHT com um lote na obra do Túnel Roberto Marinho.

O acusado **PAULO VIEIRA DE SOUZA** teria solicitado a antecipação da propina, no valor de R\$ 2.000.000,00 (dois milhões de reais), dirigindo-se ao acusado **BENEDICTO JÚNIOR**. Tal fato teria sido confirmado pelo acusado **ROBERTO CUMPLIDO**, o qual relatou que o acusado teria utilizado a expressão "abada" para se referir à propina.

3) **Corrupção na obra "Estrada Parque e Ciclovia - Programa Várzeas do Tietê": segundo a denúncia, em 02 de fevereiro de 2010, na sede da DERSA, o acusado PAULO VIEIRA DE SOUZA teria solicitado à empresa CONSTRUCAP, e recebido, o pagamento de vantagem indevida correspondente a 5% do valor do contrato sobre a obra Estrada Parque e Ciclovia - Programa Várzeas do Tietê, como condição para dar andamento à licitação e contratação referente àquele projeto. Referida empresa teria vencido a licitação, porém o acusado PAULO VIEIRA DE SOUZA já teria feito acerto anterior com a empresa DELTA.**

Os valores teriam sido pagos por intermédio do acusado **ADIR ASSAD** (operador financeiro), por meio de contratos fictícios e notas fiscais fraudulentas com a empresa LEGEND, de propriedade do acusado **ADIR ASSAD**.

4) A denúncia prossegue narrando que além dos delitos de corrupção dos quais **PAULO VIEIRA DE SOUZA** é acusado nesta oportunidade, também responde a acusações da suposta prática de crimes de cartel e fraude à licitação imputados na ação penal nº 0011507-87.2018.403.6181, e ainda da suposta prática de crimes contra a administração pública (peculato) imputados na ação penal nº 0002176-18.2017.403.6181, ambos os processos em trâmite perante a 5ª Vara Criminal Federal desta capital. Referidos crimes, bem como os crimes de corrupção expostos nesta denúncia, constituiriam crimes antecedentes da prática de lavagem de ativos, assim exposta:

4.1. Lavagem interna de capitais:

4.1.1. Os acusados **PAULO VIEIRA DE SOUZA** e **ADIR ASSAD** teriam no período de setembro de 2008 a outubro de 2010 dissimulado a origem, a movimentação, a disposição e a propriedade de R\$ 4.800.000,00 (quatro milhões e oitocentos mil reais) supostamente provenientes dos crimes de cartel, fraude à licitação e corrupção, mediante a realização de pagamentos com lastro em contrato simulado entre a CARIOCA ENGENHARIA e a empresa LEGEND.

4.1.2. Os acusados **CARLOS HENRIQUE BARBOSA LEMOS, MATEUS COUTINHO DE SÁ OLIVEIRA, JOSÉ RICARDO NOGUEIRA BREGHIROLI, PAULO VIEIRA DE SOUZA** e **ADIR ASSAD** teriam no período de maio de 2007 a dezembro de 2009 dissimulado a origem, a movimentação, a disposição e a propriedade de ao menos R\$ 1.200.000,00 (um milhão e duzentos mil reais), supostamente provenientes dos crimes de cartel, fraude à licitação e corrupção, mediante a realização de pagamentos com lastro em contrato simulado entre a OAS e a empresa LEGEND.

4.1.3. Os acusados **PAULO VIEIRA DE SOUZA** e **ADIR ASSAD** teriam no período de março a dezembro de 2008 dissimulado a origem, a movimentação, a disposição e a propriedade de R\$ 1.287.501,00 (um milhão duzentos e oitenta e sete mil quinhentos e um reais) supostamente provenientes dos crimes de cartel, fraude à licitação e corrupção, mediante a realização de pagamentos com lastro em contrato simulado entre a CARIOCA ENGENHARIA e a empresa LEGEND.

4.1.4. Os acusados **PAULO VIEIRA DE SOUZA** e **ADIR ASSAD** teriam no período de agosto a outubro de 2010 dissimulado a origem, a movimentação, a disposição e a propriedade de R\$ 1.852.480,20 (um milhão oitocentos e cinquenta e dois mil quatrocentos reais e vinte centavos) supostamente provenientes dos crimes de cartel, fraude à licitação e corrupção, mediante a realização de 2 (dois) pagamentos com lastro em contrato simulado entre a CONSTRUCAP e a empresa LEGEND.

4.2. Lavagem de capitais no exterior:

4.2.1. O acusado **PAULO VIEIRA DE SOUZA** teria dissimulado e ocultado a origem, a localização, a disposição, a movimentação e a propriedade de valores provenientes dos crimes de corrupção descritos nesta denúncia e do crime de peculato apurado no processo nº 0002176-18.2017.403.6181 (5ª VCF), em valor de cerca de R\$ 27 milhões de reais, por meio do uso de contas na Suíça em nome da offshore Groupe Nantes, sediada no Panamá.

As referidas contas bancárias teriam sido abertas pelo acusado **PAULO VIEIRA DE SOUZA** na Suíça em nome da offshore Groupe Nantes no ano de 2007 e seriam destinadas ao recebimento de valores ilícitos e para viabilizar a ocultação do dinheiro de propina supostamente angariado a partir dos atos de corrupção narrados nesta denúncia.

A acusação informa que a denúncia é restrita à dissimulação e ocultação de valores em contas no exterior, cujo beneficiário é o acusado **PAULO VIEIRA DE SOUZA**, estritamente relacionados ao produto e/ou provento dos crimes contra a administração pública ocorridos entre 2007 e 2010 imputados ao mesmo acusado e aos demais corréus, pois eventuais crimes de lavagem posteriores que não guardem relação com obras de infraestrutura e viárias do Estado de São Paulo são objeto de apuração em outro procedimento que tramita perante a 13ª Vara Criminal de Curitiba.

4.2.2. Os acusados **ROBERTO CUMPLIDO, CARLOS ARMANDO GUEDES PASCHOAL, BENEDICTO BARBOSA DA SILVA JÚNIOR, LUIZ EDUARDO DA ROCHA SOARES** e **PAULO VIEIRA DE SOUZA** teriam entre novembro de 2007 a agosto de 2008 dissimulado a origem, a movimentação, a disposição e a propriedade de R\$ 600.000,00 (seiscentos mil reais) e 275.863,00 (duzentos e setenta e cinco mil oitocentos e sessenta e três euros), supostamente provenientes dos crimes de cartel, fraude à licitação e corrupção, mediante a realização de 2 (dois) pagamentos realizados de forma dissimulada em benefício do acusado **PAULO VIEIRA DE SOUZA**, por conta da empresa ODEBRECHT.

4.2.3. O acusado **PAULO VIEIRA DE SOUZA** teria dissimulado a origem, a movimentação, a disposição e a propriedade de US\$ 309.258,00 supostamente provenientes dos crimes de cartel, fraude à licitação, corrupção e peculato, mediante o recebimento de 1 (um) pagamento realizado de forma dissimulada, por conta da empresa CAMARGO CORREA.

4.2.4. O acusado **PAULO VIEIRA DE SOUZA** teria dissimulado a origem, a movimentação, a disposição e a propriedade de US\$ 643.774,00 supostamente provenientes dos crimes de cartel, fraude à licitação, corrupção e peculato, mediante o recebimento de 1 (um) pagamento realizado de forma dissimulada, por conta da empresa ANDRADE GUTIERREZ. (destaques originais, ID n. 123375773, fl. 191/198)

A denúncia foi integralmente recebida, em relação ao acusado Paulo Vieira de Souza (ID n. 123375773, fls. 190/201).

Em resposta à acusação, a defesa de Paulo Vieira de Souza sustentou que haveria *bis in idem* com a investigação realizada no Inquérito n. 4.428, a qual tramitou perante o Supremo Tribunal Federal e foi remetida à Justiça Eleitoral (Autos n. 0000070-21.2019.9.26.0001, 1ª Zona Eleitoral de São Paulo/SP), que estaria prescrita a pretensão punitiva, entre outros argumentos (ID n. 123375774, fls. 47/95).

Em linhas gerais, o presente recurso em sentido estrito ministerial insurgiu-se contra a decisão a que alude o art. 397 do Código de Processo Penal que apreciou as respostas à acusação apresentadas pelas defesas dos acusados e que, especificamente quanto a Paulo Vieira de Souza, declinou da competência da Justiça Federal para processamento e julgamento da pretensão punitiva quanto às imputações de corrupção e lavagem de dinheiro na obra da Odebrecht no lote 2, trecho sul, do Rodanel, em decorrência da conexão com o objeto do Inquérito n. 4.428, remetendo os autos à Justiça Eleitoral, bem como reconheceu a prescrição da pretensão punitiva, na modalidade retroativa, com base na pena em abstrato atribuída aos delitos de corrupção passiva e de lavagem de capitais, pelo decurso do prazo prescricional, reduzido pela metade (CP, art. 115), entre o período dos fatos e o recebimento da denúncia, em infringência à Lei n. 12.234/10.

No tocante à competência do juízo, referida decisão registrou o quanto segue:

Vieram os autos conclusos. Decido.

1. Competência do juízo.

O requerimento da defesa de **PAULO VIEIRA DE SOUZA** procede apenas em parte.

Conforme relatado acima, a presente ação penal versa sobre a prática de supostos atos de corrupção e lavagem de ativos referentes a diversos contratos realizados pela DERSA para diversas obras na região metropolitana de São Paulo/SP. Cada contrato foi firmado com uma empresa ou consórcio distinto. O inquérito indicado pela defesa refere-se somente a um dos contratos, sem que a alegação de suposta infração eleitoral tenha ligação com os demais contratos referidos nesta ação penal.

Relacionam-se abaixo os contratos relacionados no objeto desta ação penal, referentes à acusação de prática de crimes de corrupção:

- 1) Obra da ODEBRECHT no Rodoanel, trecho sul, lote 2, no período de 24/01/2007 e o segundo semestre de 2009;
- 2) Obra da CARIOCA CHRISTIANI-NIELSEN ENGENHARIA no Rodoanel, trecho sul, lote 5 (SPE formada pela OAS, MENDES JUNIOR e a CARIOCA ENGENHARIA) no período de setembro de 2008 a março de 2010;
- 3) Obra da OAS no Rodoanel, trecho sul, lote 5 (SPE formada pela OAS, MENDES JUNIOR e a CARIOCA ENGENHARIA) no período de janeiro de 2007 a dezembro de 2009;
- 4) Obra da ANDRADE GUTIERREZ no Rodoanel, trecho sul, no ano de 2007;
- 5) Obra da CAMARGO CORRÊA no Rodoanel, trecho sul, no ano de 2008;
- 6) Obra da CARIOCA CHRISTIANI-NIELSEN ENGENHARIA no sistema viário metropolitano, no período de março a dezembro de 2008;
- 7) Obra da ODEBRECHT no sistema viário metropolitano (lote na obra do Túnel Roberto Marinho), no ano de 2008;
- 8) Obra da CONSTRUCAP denominada "Estrada Parque e Ciclovia - Programa Várzeas do Tietê", em fevereiro de 2010;

Há ainda a acusação de prática de crimes de lavagem de capitais, com referência aos seguintes fatos: pagamentos com lastro em contrato simulado entre a CARIOCA ENGENHARIA e a empresa LEGEND; pagamentos com lastro em contrato simulado entre a OAS e a empresa LEGEND; pagamentos com lastro em contrato simulado entre a CONSTRUCAP e a empresa LEGEND; lavagem de ativos dos crimes de corrupção descritos na denúncia deste processo e do crime de peculato apurado no processo nº 0002176-18.2017.403.6181 (5ª VCF), em valor de cerca de R\$ 27 milhões de reais, por meio do uso de contas na Suíça em nome da offshore Groupe Nantes, sediada no Panamá; dois pagamentos realizados de forma dissimulada em benefício do acusado PAULO VIEIRA DE SOUZA, por conta da empresa ODEBRECHT; um pagamento realizado de forma dissimulada, por conta da empresa CAMARGO CORRÊA; e um pagamento realizado de forma dissimulada, por conta da empresa ANDRADE GUTIERREZ.

O objeto do INQ nº 4.428/DF é descrito no acordão que trata de questão de ordem apresentada pela defesa de PAULO VIEIRA DE SOUZA, com pedido de avocação de diversos autos por conexão. O E. STF deliberou nos seguintes termos:

INQUÉRITO POLICIAL. DIREITO PENAL E PROCESSUAL PENAL. PRESCRIÇÃO. INVESTIGADOS MAIORES DE 70 (SETENTA) ANOS. RECONHECIMENTO PARCIAL. DESBLOQUEIO DE BENS. NÃO ACOLHIMENTO. AVOCAÇÃO. PROCEDIMENTOS JUDICIAIS E DE ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA INTERNACIONAL. FATOS DISTINTOS. INDEFERIMENTO. COMPETÊNCIA. QUESTÃO DE ORDEM NA AÇÃO PENAL Nº 937. FATOS ANTERIORES AO ATUAL MANDATO E NÃO RELACIONADOS À FUNÇÃO PARLAMENTAR. RECEBIMENTO DE VALORES NÃO DECLARADOS PARA CAMPANHAS ELEITORAIS. CAIXA 2. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ELEITORAL PARA JULGAMENTO DOS CRIMES ELEITORAIS E CONEXOS. DOUTRINA E PRECEDENTES DO STF.

(...)

3. A distinção dos fatos apurados neste inquérito em relação aos procedimentos judiciais e de assistência judiciária internacional suscitados pela defesa deve acarretar o indeferimento do requerimento de avocação;

Conforme consta do voto do Exmo. Ministro Gilmar Mendes, relator do caso, as razões da decisão são as seguintes:

(...)

Avocação e assistência judiciária internacional. PAULO VIEIRA DE SOUZA requereu a suspensão e a avocação do PIC 1.00.000.020040/2017-79 e do Procedimento 0013655-52.2017.403.6181, da 5ª Vara Federal Criminal de São Paulo; do Inquérito 0010745-08.2017.403.6181 e do PIC 1.34.001.000944/2017-90 (Petição 1415/2018).

Neste Inquérito apura-se o pagamento de vantagens indevidas a partido político, em razão de facilidades para a celebração de um acordo relativo a dívidas referentes à construção do Rodoanel, celebrado entre a DERSA e a CBPO Engenharia Ltda., ligada ao Grupo Odebrecht, e posteriores negócios semelhantes. O ajuste entre a CBPO e a DERSA teria ocorrido no início de 2009. De acordo com o depoimento dos colaboradores, 15% (quinze por cento) de cada parcela seriam repassados ao PSDB.

A defesa requer a avocação de dois procedimentos judiciais.

O Inquérito 0010745-08.2017.403.6181, conforme transcrição da portaria de instauração feita pela própria defesa, apura delitos ligados ao "plano de reassentamento e compensação social das famílias da área da JACU PÊSSEGO (VILA IRACEMA, JARDIM SÃO FRANCISCO)", no qual supostamente teria ocorrido o desvio de recursos públicos vinculados ao Programa de Compensação Social e Reassentamento involuntário da DERSA, mediante o cadastro fictício de supostos moradores nos referidos programas, pessoas que supostamente não tinham direito ao recebimento de unidades imobiliárias ou indenizações.

Resalte-se que não há investigados com prerrogativa de foro no referido inquérito, que é direcionado contra o requerente e outras pessoas que teriam atuado na inclusão indevida de beneficiários no programa acima descrito, incluindo seis empregadas domésticas do Sr. PAULO VIEIRA DE SOUZA.

Portanto, trata-se de fatos distintos e específicos, diversos das acusações de desvio de recursos públicos destinados ao financiamento de campanhas eleitorais de agentes políticos em contratos do Rodoanel de São Paulo.

Destaque-se que o Rodoanel é uma das maiores obras viárias do país, tendo originado, por sua magnitude, a realização de diversas licitações e contratos administrativos, bem como a implementação de programas e políticas públicas específicas para atendimento da população diretamente afetada pela obra, razão pela qual a simples menção aos contratos do Rodoanel não significa a identidade dos fatos ou objetos de apuração.

Portanto, os fatos relacionados no Inquérito n 0010745-08.2017.403.6181 não dizem, nem sequer indiretamente, com aqueles em apuração neste Inquérito - vantagens indevidas para campanhas eleitorais decorrentes de renegociações de contratos -.

Como a própria defesa esclarece, o investigado PAULO VIEIRA DE SOUZA já responde a duas ações penais por supostos ilícitos em planos de reassentamento e compensação social ligados à construção de trechos do Rodoanel, em primeira instância, sem aparente envolvimento de autoridades com prerrogativa de foro.

Acresça-se que após a manifestação inicial da defesa, foi oferecida denúncia, em primeira instância, embasada no Inquérito 0010745-08.2017.403.6181 (cópia fls. 727-751). PAULO VIEIRA DE SOUZA foi acusado, juntamente com outras quatro pessoas, de peculato e inserção de dados falsos em sistemas de informação. A acusação tem como pano de fundo o plano de reassentamento e compensação social das famílias da área da JACU PÊSSEGO.

Não há, portanto, narrativa de envolvimento de autoridades com prerrogativa de foro, sendo importante destacar que a simples menção, no Inquérito n 0010745-08.2017.403.6181, à "prática de corrupção nas obras do Rodoanel, trechos sul", não é suficiente para evidenciar a identidade dos fatos. Portanto, não está configurada a identidade ou conexão com esta investigação.

O Procedimento 0013655-52.2017.403.6181, por sua vez, corresponde ao requerimento de requisição de informações às autoridades suíças, mediante assistência judiciária internacional, formulado pelo Ministério Público Federal à 5ª Vara Federal Criminal de São Paulo (fls. 626-628). O requerimento seria instrumental ao Inquérito 0010745-08.2017.403.6181, não havendo sentido avocá-lo em separado.

A petição faz referência a dois procedimentos internos do Ministério Público: PIC 1.00.000.020040/2017-79 e do PIC 1.34.001.000944/2017-90. Muito embora não reste complementado pelas peças existentes, do ofício da fl. 540 v., depreendo que o PIC 1.00.000.020040/2017-79 corresponde à formulação do pedido de assistência judiciária internacional às autoridades helvéticas.

O PIC 1.34.001.000944/2017-90, por sua vez, parece ser o procedimento aberto com o recebimento espontâneo de informações pelas autoridades suíças, como se infere do formulário do pedido de assistência internacional (541-v), sendo mencionado, ainda, na decisão proferida nos autos do processo n 0013544-52.2017.403.6181, tudo a indicar a relação entre os fatos apurados naqueles procedimentos e a distinção com as apurações realizadas neste inquérito.

Acresça-se que os dados bancários solicitados no Inquérito 0010745-08.2017.403.6181, PIC 1.00.000.020040/2017-79 e PIC 1.34.001.000944/2017-90, encontram-se registrados na offshore GROUPE NANTES S/A, enquanto que o pleito de assistência jurídica internacional representado pela Polícia Federal nos presentes autos se referem às empresas CIRCLE TECHNICAL COMPANY INC., HTW ENERGY e CDG ENERGY TRADING LTDA. (fl. 489), o que reforça a distinção entre os fatos e as diligências realizadas naqueles procedimentos e neste Inquérito.

Destaque-se ainda que eventual irrisignação da defesa do investigado contra o pedido assistência judiciária internacional e quebra de sigilo bancário realizada em primeira instância deverá ser objeto de impugnação através da utilização dos instrumentos, recursos ou sucedâneos recursais cabíveis, não sendo o caso, todavia, de suspensão ou avocação dos autos, per saltum, por esta Corte.

Portanto, pelas peças juntadas aos autos, nenhum dos procedimentos internos do Ministério Público parece ser propriamente investigatório ou, mais relevante, tratar de investigação contra autoridade com prerrogativa de foro ou relativa aos fatos apurados neste Inquérito. Declínio da competência. O STF alterou entendimento anterior e passou a compreender que a prerrogativa de foro dos parlamentares federais é limitada aos "crimes cometidos durante o exercício do cargo e relacionados às funções desempenhadas" (AP 937 QO, Rel. Min. Roberto Barroso, julgada em 3.5.2018).

Deliberou-se que "esta nova linha interpretativa deve se aplicar imediatamente aos processos em curso, com a ressalva de todos os atos praticados e decisões proferidas pelo STF e pelos demais juízos com base na jurisprudência anterior".

No caso, trata-se de inquérito para apurar eventuais crimes supostamente praticados pelo hoje Senador JOSÉ SERRA, ligados à função de Governador de São Paulo, a qual exerceu até 2010, e demais cargos políticos ocupados. JOSÉ SERRA é o único dos investigados com prerrogativa de foro.

O investigado JOSÉ SERRA é Senador da República desde 2015. Não há narrativa de fatos ligados ao mandato parlamentar, mas sim ao pleito para o executivo federal e exercícios de mandatos no executivo estadual e municipal. Ainda que, por hipótese, se admita que a vantagem indevida tenha sido paga após a diplomação no cargo de parlamentar federal, não seria ela ligada a esta função.

Portanto, os fatos são alheios ao mandato de parlamentar federal, razão pela qual concluo ser o Supremo incompetente para a tramitação do referido inquérito e eventual processamento da ação penal que possa ser ajuizada.

(...)

Pois bem. No caso em questão, extrai-se da petição inicial que grande parte das imputações atribuídas ao Senador JOSÉ SERRA se referem ao recebimento de valores não declarados, supostamente relacionados a contratos públicos, para financiamento de campanhas eleitorais, mediante o instrumento denominado "Caixa 2".

Nesse sentido, veja-se os seguintes trechos da peça inicial:

"O presente caso trata dos seguintes termos de depoimentos: n° 2 do colaborador ARNALDO CUMPLIDO; n 13, 24, 35 e 60 do colaborador BENEDICTO BARBOSA DA SILVA JUNIOR; n 5 e 7 do colaborador CARLOS ARMANDO GUEDES PASCHOAL; n 18 do colaborador LUIZ EDUARDO DA ROCHA SOARES; n 1 do colaborador ROBERTO CUMPLIDO; n 02 de FABIO ANDREANI GANDOLFO e n 5 de PEDRO AUGUSTO RIBEIRO NOVIS.

Todos eles se referem a ilicitudes praticadas antes e após a contratação, pelo governo do Estado de São Paulo, do lote 2 do trecho sul do Rodoanel de São Paulo, Contrato n 3584/2006 e a repasses financeiros em benefício de JOSÉ SERRA e ALOYSIO NUNES.

De acordo com os relatos dos colaboradores, especialmente de ROBERTO CUMPLIDO, entre 2004 e início de 2005, antes da licitação dos 5 lotes para construção do Rodoanel Sul, no estado de São Paulo, as empresas ANDRADE GUTIERREZ (AG), GALVAO ENGENHARIA, CAMARGO CORREA (CCCC), SERVENG CIVILSAN (SERVENG), CONSTRUTORA OAS (OAS), MENDES JUNIOR, CONSTRUTORA QUEIROZ GALVAO (QG), CR ALMEIDA, CONSTRAN e a CONSTRUTORA NORBERTO ODEBRECHT (CNO) reuniram-se inúmeras vezes para tratar do acordo de mercado de forma a garantir que elas vencessem todos os lotes a serem licitados.

Paralelo a essa negociação de acordo de mercado, as empresas reuniram-se também com representantes da DERSA, concessionária de serviço público vinculada ao governo de São Paulo e responsável pela contratação da obra destes autos. Nestas reuniões, os representantes das empresas fizeram inúmeros pleitos relacionados aos editais de licitação dos lotes da obra do Rodoanel, que foram atendidos pela concessionária.

Com isso e em face do acordo de mercado celebrado, a Construtora ODEBRECHT sagrou-se "vencedora" da licitação do lote 2 do Rodoanel, tendo o respectivo Contrato, n 3584, sido assinado em abril de 2006. Logo em seguida, ainda segundo ROBERTO CUMPLIDO, MÁRIO RODRIGUES JUNIOR, então Diretor de Engenharia da DERSA, solicitou-lhe o pagamento de aproximadamente R\$ 1,2 milhão, como contrapartida da ODEBRECHT pelos itens aprovados e incluídos na planilha de preços da licitação, já mencionados, sob alegação de que o valor seria destinado para campanhas eleitorais. O colaborador não soube especificar quais seriam estas campanhas licitadas. O colaborador ROBERTO CUMPLIDO afirma que, no início de 2007, quando o Senador JOSÉ SERRA assumiu o governo do estado, publicou um Decreto obrigando as empresas que tinham contratos com o governo a renegociar os valores pactuados. Essa renegociação foi feita diretamente pelo novo diretor da DERSA, PAULO VIEIRA SOUSA, conhecido com Paulo Preto.

Após inúmeras reuniões com os representantes das empresas que compunham o Consórcio liderado pela ODEBRECHT as partes acertaram a alteração do regime contratual, que era de preço unitário, passou para preço global, a modificação de uma das cláusulas para permitir que as empresas pudessem aproveitar possíveis ganhos decorrentes da alteração do projeto na sua execução; e a redução de 4% do valor do Contrato.

Após esta deliberação, segundo o colaborador ROBERTO CUMPLIDO, PAULO VIEIRA SOUSA solicitou-lhe, assim como aos líderes dos demais consórcios, que fosse pago 0,75% do valor recebido por cada empresa, do contrário, a DERSA poderia retroceder nas alterações contratuais que beneficiaram as empresas.

Na ocasião, PAULO VIEIRA teria dito ao colaborador que o recurso destinava-se as campanhas do PSDB, em especial de JOSÉ SERRA, de quem Paulo Preto era pessoa muito próxima.

[...]

Há ainda relatos envolvendo mais repasses de recursos ao Senador JOSÉ SERRA. Nesse sentido, o colaborador PEDRO AUGUSTO RIBEIRO NOVIS, presidente do Conselho Administrativo da BRASKEN, no seu depoimento audiovisual que instrui o presente pedido, declarou que lhe coube, mesmo quando não ocupava funções executivas, cuidar das contribuições as campanhas de JOSÉ SERRA à Presidência da República, Governo do Estado de São Paulo e Prefeitura Municipal de São Paulo, em razão da relação de amizade com o candidato. [...]

Esclareceu que os apoios com recurso de caixa 2 ao candidato ocorreram em várias eleições. [...]

No mais, em 2012 foram doados pela companhia R\$ 4.6 milhões à campanha de José Serra à Prefeitura de São Paulo

[...]"

Essas suspeitas foram posteriormente reforçadas pela própria PGR, inclusive no quadro comparativo apresentado com o objetivo de distinguir o presente caso do PCI 1.00.000.020040/2017-79 (fls. 723). Nesse quadro, a PGR estabelece, como objeto deste Inquérito, verificar, por parte do investigado JOSÉ SERRA, "se houve o recebimento de valores destinados a suas campanhas eleitorais sem que tenham sido declarados à Justiça Eleitoral".

Em casos análogos, esta Corte decidiu que os fatos em questão se amoldam, em tese, ao tipo de falsidade ideológica eleitoral estabelecido no art. 350 do Código Eleitoral (CE), o que atrairia a competência da Justiça Eleitoral para tramitação do inquérito e processamento da ação penal relativos aos crimes eleitorais e conexos, nos termos do art. 35, II, do CE, e art. 78, IV, do CPP.

De fato, este entendimento foi firmado pela Segunda Turma, por ampla maioria de quatro votos contra um, no julgamento ocorrido em 06.02.2018, ao julgar o agravo regimental na PET n 6.820-Ag-R, cujo Relator para o acórdão foi o Ministro Ricardo Lewandowski.

Em seu voto, o Ministro Ricardo Lewandowski assentou que nos casos de doações eleitorais por meio de caixa dois, ou seja, de fatos que constituem, em tese, o crime de falsidade ideológica eleitoral (art. 350 do Código Eleitoral), subsistiria a competência da Justiça Eleitoral, com base no art. 35, II, do Código Eleitoral, mesmo em face da existência de crimes conexos de competência da Justiça Comum.

Nesse mesmo precedente, o Ministro Dias Toffoli, ao aderir à divergência, asseverou que o próprio Código de Processo Penal, ao tratar da determinação da competência por conexão, estabelece que "no concurso entre a jurisdição comum e a especial, prevalecerá esta", sendo importante destacar que a Justiça Eleitoral trata de matéria especializada em relação aos crimes de competência da Justiça Federal ou Estadual.

Resalte-se que existem outros precedentes desta Corte no mesmo sentido, conforme se observa dos julgamentos da PET n 5700/DF, Rel. Min. Celso de Mello, julgado em 22 de setembro de 2015, e CC 7033/SP, Rel. Min. Sydney Sanches, Tribunal Pleno, julgado em 02.10.1996. No julgamento da PET n 5700/DF, a remessa dos autos à Justiça Eleitoral foi inclusive requerida pela própria Procuradoria-Geral da República.

Outra não é a conclusão da doutrina. A título de exemplo, Guilherme de Souza Nucci defende que "caso exista um crime eleitoral conexo com um crime comum, ambos serão julgados na Justiça Eleitoral" (Código de Processo Penal Comentado, 11ª ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2012, p. 250).

Portanto, deve-se remeter os presentes autos à Justiça Eleitoral, estando prejudicado o pleito da defesa do investigado JOSÉ SERRA de prosseguimento das investigações em novos autos, perante esta Turma.

Como se observa do referido voto, o STF delimitou o objeto do referido inquérito, consistente na investigação de eventual prática de falsidade ideológica eleitoral (art. 350 do Código Eleitoral), referente à suposta utilização, em "caixa 2" de campanha eleitoral do investigado JOSÉ SERRA, de verba proveniente da propina de um dos contratos celebrados pela ODEBRECHT com a DERSA. No caso, o contrato é referente à obra do lote 2 do trecho sul do Rodoanel.

O STF decidiu ainda que as investigações de possíveis atos de corrupção e lavagem referentes aos demais contratos das obras do Rodoanel não deveriam ser unificadas no INQ n° 4.428, pois:

o Rodoanel é uma das maiores obras viárias do país, tendo originado, por sua magnitude, a realização de diversas licitações e contratos administrativos, bem como a implementação de programas e políticas públicas específicas para atendimento da população diretamente afetada pela obra, razão pela qual a simples menção aos contratos do Rodoanel não significa a identidade dos fatos ou objetos de apuração. (INQ 4.428, voto do relator)

As demais obras narradas na denúncia têm por referência outros contratos celebrados por diversas construtoras, cada qual responsável por sua respectiva obra.

Com relação à construtora ODEBRECHT, há duas obras mencionadas: (a) lote 2 do trecho sul do Rodoanel e (b) lote na obra do Túnel Roberto Marinho, no sistema viário metropolitano.

Somente a obra do lote 2 do trecho sul do Rodoanel tem relação com a investigação no INQ 4.428. Diverso é o caso da obra do Túnel Roberto Marinho, no sistema viário metropolitano.

Assim sendo, o objeto do INQ 4.428 é conexo apenas com a acusação de suposta prática de atos de corrupção e respectiva lavagem decorrentes do contrato referente à obra da ODEBRECHT no lote 2, trecho sul, do Rodoanel. As demais acusações devem ser mantidas na Justiça Federal.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 80 do CPP, determino o desmembramento da presente ação penal, para dela destacar a acusação de suposta prática de atos de corrupção e respectiva lavagem decorrentes do contrato referente à obra da ODEBRECHT no lote 2, trecho sul, do Rodoanel, e declino da competência exclusivamente com relação a esse objeto (corrupção e lavagem na obra da ODEBRECHT no lote 2, trecho sul, do Rodoanel) para a Justiça Eleitoral (1ª Zona Eleitoral de São Paulo/SP, autos n° 0000070-21.2019.6.26.0001).

Caso o i. juízo eleitoral eventualmente archive o inquérito com relação à apuração de crime eleitoral, poderá devolver os autos a este juízo federal sem a necessidade de suscitar conflito de competência. (destaques originais, ID n. 123375775, fls. 111/119)

Neste ponto, a decisão recorrida não merece reparo.

No que tange especificamente à corrupção nas obras do Rodoanel Sul, a denúncia oferecida na Ação Penal n. 0002334-05.2019.4.03.6181 assinala que, após assumir a Diretoria de Engenharia da DERSA em 24/5/2007, e durante o período em que ocupou referido posto, Paulo Vieira de Souza solicitou e recebeu, para si e para outrem, diretamente e indiretamente em razão da função por ele ocupada, o pagamento de vantagem indevida correspondente a 0,75% (zero vírgula setenta e cinco por cento) dos valores relativos a cada medição das obras do trecho Sul do Rodoanel Mário Covas.

Referida solicitação foi dirigida a representantes de empresas contratadas para a realização da obra, nomeadamente da Odebrecht, Carioca Christiani-Nielsen Engenharia, OAS, Andrade Gutierrez e Camargo Correa, como condição para não atrasar o andamento da obra e para a celebração de aditivos voltados a minorar o impacto financeiro do Decreto Estadual n. 51.473/2007.

No contexto dos atos de corrupção nas obras do Rodoanel Sul, quanto à empresa Odebrecht, a denúncia relata que, em data compreendida entre 24.01.07 e o segundo semestre de 2009, Paulo Vieira de Souza, na condição de Diretor de Engenharia da Dersa, de modo consciente e voluntário, solicitou, para si e para outrem, benefícios econômicos indevidos, na ordem total de R\$ 8.852.000,00 (oito milhões, oitocentos e cinquenta e dois mil reais), aos executivos do Grupo Odebrecht, vindo, de fato, a receber, para si e para outrem, diretamente e por intermédio da *offshore* Groupe Nantes S.A., as vantagens solicitadas, em razão dos atos de ofício que praticou e dos que se absteve de praticar, em favor da empreiteira, durante a execução contratual da obra do Rodoanel Sul.

Narra que, Roberto Cumpido, Carlos Armando Guedes Paschoal, Benedicto Barbosa da Silva Junior e Luis Eduardo da Rocha Soares, por sua vez, na condição de administradores e diretores do Grupo Odebrecht, em unidade de desígnios e de modo consciente e voluntário, para que obtivessem benefícios para sua empreiteira, efetuaram o pagamento de vantagens econômicas indevidas a Paulo Vieira de Souza, no valor correspondente a, pelo menos, R\$ 8.852.000,00 (oito milhões, oitocentos e cinquenta e dois mil reais), para determiná-lo a praticar atos de ofício em proveito do Grupo Odebrecht, no contexto das obras do Rodoanel Sul, bem como para que o referido funcionário público se abstivesse de praticar atos de ofício que viessem contra os interesses da empreiteira.

Descreve que, após a edição do Decreto Estadual n. 51.473, de 21.01.07, Paulo Vieira de Souza procurou Roberto Cumpido, representante do Grupo Odebrecht encarregado do acompanhamento das obras rodoviárias no Estado de São Paulo, especificamente das obras do Rodoanel Sul, para tratar da repactuação a ser aplicada ao contrato em curso, relativo ao lote 2. Foi acordado que, em razão do mencionado decreto, seria aplicado desconto de 4% (quatro por cento) para cada lote e, como compensação, haveria alteração do regime contratual de preço unitário para preço global, o que permitiria diminuição dos custos das empresas. Após referido ajuste, Paulo Vieira de Souza solicitou "contribuição" no montante de 0,75% (zero vírgula setenta e cinco por cento) sobre os valores relativos a cada medição, com o que a empresa anuiu, pois, de acordo com Roberto Cumpido, o canteiro de obras estava paralisado há 8 (oito) meses e a demora poderia acarretar maior prejuízo.

Prossegue, registrando que, de acordo com Roberto Cumpido, Paulo Vieira de Souza sempre cobrava eventuais atrasos no pagamento dos valores ilícitos por parte do consórcio, sendo que cada medição mensal equivalia a R\$ 15.000.000,00 (quinze milhões de reais) e a parcela média mensal de vantagens indevidas pagas no âmbito dessa obra correspondia a aproximadamente R\$ 112.000,00 (cento e doze mil reais). Roberto Cumpido indicou que os pagamentos em questão foram feitos mensalmente, ao menos desde junho de 2007 até o fim de 2009, totalizando, ao menos, 31 (trinta e uma) recebimentos indevidos, no equivalente a, no mínimo, R\$ 3.472.000,00 (três milhões, quatrocentos e setenta e dois mil reais). Tais pagamentos foram confirmados por Carlos Armando Guedes Paschoal e Benedicto Barbosa da Silva Junior.

Assinala, mais, que como parte dos pagamentos de propina a Paulo Vieira de Souza foram recebidos valores no exterior, de forma dissimulada, mediante empresa *offshore* em nome de interpostas pessoas.

Paralelamente, consta que o Inquérito n. 4.428 foi instaurado, a pedido da Procuradoria Geral da República, perante o Supremo Tribunal Federal, a fim de que fossem apuradas supostas irregularidades relacionadas à condução e execução das obras do Rodoanel Sul e do Sistema Viário, em São Paulo (SP), as quais teriam sido cometidas a fim de angariar vantagens indevidas (caixa 2) em favor de políticos como José Serra e Aloysio Nunes.

Constou da resposta à acusação apresentada pela defesa de Paulo Vieira de Souza na Ação Penal n. 0002334-05.2019.4.03.6181, a manifestação da Procuradoria Geral da República, quando da requisição da instauração do Inquérito n. 4.428 perante o Supremo Tribunal Federal, que ora reproduzo:

O Procurador-Geral da República vem perante Vossa Excelência se manifestar pela INSTAURAÇÃO DE INQUÉRITO em face dos senadores ALOYSIO NUNES FERREIRA FILHO (PSDB/SP) e JOSÉ SERRA (PSDB/SP), dentre outros, nos termos seguintes.

[...]

2. Do caso concreto

O presente caso trata dos seguintes termos de depoimento: n° 2 do colaborador ARNALDO CUMPLIDO; n° 13, 24, 35 e 60 do colaborador CARLOS ARMANDO GUEDES PASCHOAL; n° 18 do colaborador LUIZ EDUARDO DA ROCHA SOARES; n° 1 do colaborador ROBERTO CUMPLIDO; n° 2 de FABIO ANDREANI GANDOLFO e n° 5 de PEDRO AUGUSTO RIBEIRO NOVIS. Todos eles se referem a ilicitudes praticadas antes e após a contratação, pelo governo do Estado de São Paulo, do lote 2 do trecho sul do Rodoanel de São Paulo, Contrato n° 3584/2006 e a repasses financeiros em benefício de JOSÉ SERRA e ALOYSIO NUNES.

[...]

O colaborador ROBERTO CUMPLIDO afirma que, no início de 2007, quando o Senador JOSÉ SERRA assumiu o governo do estado, publicou um Decreto obrigando as empresas que tinham contratos com o governo a renegociar os valores pactuados. Essa renegociação foi feita diretamente pelo novo diretor da DERSA, PAULO VIEIRA SOUSA, conhecido como Paulo Preto.

Após inúmeras reuniões com os representantes das empresas que compunham o Consórcio liderado pela ODEBRECHT, as partes acertaram a alteração do regime contratual, que era de preço unitário, passou para preço global; a modificação de uma das cláusulas para permitir que as empresas pudessem aproveitar possíveis ganhos decorrentes da alteração do projeto na sua execução; e a redução de 4% do valor do Contrato.

Após esta deliberação, segundo o colaborador ROBERTO CUMPLIDO, PAULO VIEIRA SOUSA, solicitou-lhe, assim como aos líderes dos demais consórcios, que fosse pago 0,75% do valor recebido por cada empresa, do contrário, a DERSA poderia retroceder nas alterações contratuais que beneficiariam as empresas.

Na ocasião, PAULO VIEIRA teria dito ao colaborador que o recurso destinava-se as campanhas do PSDB, em especial de JOSÉ SERRA, de quem Paulo Preto era pessoa muito próxima.

O colaborador Benedicto Junior, superior hierárquico na ODEBRECHT a ROBERTO CUMPLIDO, anuiu com os pagamentos, que foram feitos por meio de pagamentos a offshore CIRCLE TECHNICAL COMPANY INC., consoante o relato do colaborador LUIZ EDUARDO SOARES. Termo de depoimento n° 18. A mencionada offshore, segundo LUIZ EDUARDO SOARES, pertence a AMARO RAMOS, que é conhecido como operador do PSDB. (destaques meus)

O valor pago aproximadamente foi de R\$ 2.200.000,00, numa média de R\$ 200.000,00 por mês, de acordo com BENEDICTO JUNIOR. Termo de depoimento n° 24. O pagamento de propina só fora suspenso após investigações do Ministério Público Federal e do Tribunal de Contas da União terem concluído pela ilegalidade das alterações contratuais que beneficiaram o Consórcio, que decidiu firmar o Termo de Ajustamento de Conduta n° 018/2009 e a devolver os ganhos obtidos com aquelas alterações.

[...]

Os recursos indevidos podem ter sido entregues após processos de ocultação, dissimulação e branqueamento, a fim de torná-los lícitos. Caso comprovado esse cenário, caracteriza-se também o delito de lavagem de capitais [...] (ID n. 123375774, fls. 55/56)

A resposta à acusação da defesa de Paulo Vieira de Souza na Ação Penal n. 0002334-05.2019.4.03.6181 colacionou, ainda, a manifestação, no mesmo sentido, do Relator Ministro Edson Fachin, quando da determinação de instauração do referido inquérito:

DECISÃO: 1. O Procurador-Geral da República requer a abertura de inquérito para investigar fatos relacionados ao Senador da República José Serra e ao Ministro das Relações Exteriores Aloysio Nunes Ferreira Filho, em razão das declarações prestadas pelos colaboradores Arnaldo Cumpido de Souza Couto (Termo de Depoimento n. 2), Benedicto Barbosa da Silva Junior (Termo de Depoimento n. 13, 24, 35 e 60), Carlos Armando Guedes Paschoal (Termo de Depoimento n. 5 e 7), Luiz Eduardo da Rocha Soares (Termo de Depoimento n. 18), Roberto Cumpido (Termo de Depoimento n. 1), Fábio Andreani Gandolfo (Termo de Depoimento n. 2) e Pedro Augusto Ribeiro Novis (Termo de Depoimento n. 5).

Conforme o Ministério Público, relatam os colaboradores a ocorrência de ajuste de mercado entre as empresas Andrade Gutierrez, Galvão Engenharia, Camargo Correa, Serveng Civilsan, OAS, Mendes Junior, Queiroz Galvão, CR Almeida, Constram e Odebrecht objetivando frustrar o caráter competitivo do processo licitatório associado à construção do Rodoanel Sul, no Estado de São Paulo. Todas essas pessoas jurídicas referidas reuniram-se com representantes da DERSA, concessionária de serviço público vinculado ao Governo de São Paulo e responsável pela contratação da obra em comento, quando solicitados ajustes no edital licitatório, providências que foram atendidas pela mencionada concessionária. Nesse cenário, a Odebrecht sagrou-se vencedora do Lote 2 do Rodoanel, sendo que, logo em seguida, Mario Rodrigues Junior, então Diretor de Engenharia da DERSA, teria solicitado o pagamento de R\$ 1.200.000,00 (um milhão e duzentos mil reais), sob a alegação de que tais valores seriam destinados a campanhas eleitorais.

Os colaboradores noticiam que, no ano de 2007, José Serra, então Governador do Estado de São Paulo, publicou decreto impondo às empresas a renegociação de contratos mantidos com o poder público. Nessa ocasião, a DERSA seria dirigida por Paulo Vieira Sousa, conhecido como “Paulo Preto”, pessoa próxima ao então Governador José Serra. Após a repactuação em relação ao consórcio liderado pela Odebrecht, Paulo Vieira Sousa solicitou o pagamento de 0,75% do valor recebido por cada empresa, sob pena de alterações contratuais prejudiciais. No âmbito da Odebrecht, referida solicitação foi atendida, com pagamentos efetuados, na ordem de R\$ 2.200.000,00 (dois milhões e duzentos mil reais), em favor da offshore Circle Technical Company Inc, que pertencia a Amaro Ramos, supostamente conhecido operador do Partido Social Democrático Brasileiro (PSDB). (destaques meus)

[...]

Afirmando o Procurador-Geral da República que as condutas descritas amoldam-se, em tese, as figuras típicas contidas no art. 317 e/c 327, §§ 1º e 2º e art. 333 do Código Penal, além do art. 1º, V, da Lei 9.613/98, art. 4º, I e II, da Lei 8.137/1990 e art. 90 da Lei 8.666/93 [...] (ID n. 123375774, fl. 57)

Foi juntada decisão prolatada pelo Juízo da 1ª Zona Eleitoral de São Paulo (SP), no âmbito do Inquérito Policial n. 70.21-2019.6.26.0001 (Inquérito STF n. 4.428), da qual se extrai que as investigações foram instauradas para apurar supostos recebimentos de valores relativos a contratos do Rodoanel, Trecho Sul, para financiamento de campanhas políticas do PSDB – Partido da Social Democracia Brasileira, notadamente de José Serra:

(...) os fatos investigados apontam indícios não apenas de prática do delito do artigo 350 do Código Penal (“caixa dois eleitoral”). Outros delitos são mencionados pelos colaboradores e pela prova documental até agora produzida, e que não estariam prescritos em relação ao investigado JOSÉ SERRA. (destaques meus)

Descreve-se a existência de uma associação de mais de quatro mais pessoas, estruturalmente ordenada e caracterizada pela divisão de tarefas, que visava a obter, direta ou indiretamente, vantagens pecuniárias, mediante a prática de variadas infrações penais cujas penas máximas são superiores a 4 (quatro) anos, em relação aos contratos do RODOANEL SUL.

Haveria um núcleo empresarial cujas empresas ODEBRECHT, ANDRADE GUTIERREZ, CAMARGO CORREA, QUEIROZ GALVÃO, OAS, entre outras, mediante fraude à licitação e cartel, teriam sido vencedoras da licitação dos lotes de obras e serviços para a construção do Rodoanel – Trecho Sul. (destaques meus)

O núcleo operacional, liderado por PAULO VIEIRA DE SOUZA (“PAULO PRETO”), trataria das alterações dos contratos em condições favoráveis às empresas. Em troca, teria feito exigência do pagamento de vantagem indevida (0,75% dos pagamentos feitos pela Administração às contratadas), para financiamento de campanhas eleitorais do PSDB – Partido da Social Democracia Brasileira, o que eventualmente caracterizaria crimes de improbidade e de corrupção. (destaques meus)

O núcleo político teria como cabeça JOSÉ SERRA (...) que ao assumir o cargo de Governador do Estado de São Paulo teria determinado a revisão de contratos administrativos. No caso sob investigação, houve redução do valor pago pelo Estado nos contratos do RODOANEL SUL, com suposto prejuízo ao erário porque a redução foi menor do que poderia ter sido, já que a margem do lucro das empresas teria aumentado com a alteração das técnicas de engenharia aplicada às obras, o que poderia ser tipificado como crime de improbidade (...). (destaques meus)

O núcleo operacional, financeiro, em que (...), entre outros, AMARO RAMOS, teria feito remessas a partir do Brasil ou de offshores instaladas no exterior (...) Há notícia, também, de transferências, entre empresas e offshores, dos valores correspondentes às vantagens ilícitas pagas na execução dos contratos do RODOANEL SUL, mediante declarações simuladas de prestações de serviços e de investimentos, o que poderia caracterizar os crimes de lavagem ou ocultação de bens, direitos e valores. (destaques originais, ID n. 123375775, fls. 225/229)

Assim, verifica-se que, no contexto das supostas irregularidades relacionadas à contratação e condução das obras do Rodoanel Sul, o objeto do Inquérito n. 4.428 não está adstrito à imputação relacionada à prática do delito do art. 350 do Código Eleitoral (omissão na prestação de contas de campanha eleitoral), abrangendo também os delitos de corrupção ativa e passiva e lavagem de capitais, também objeto da Ação Penal n. 0002334-05.2019.4.03.6181, e outros, como formação de cartel e fraude às licitações, também objeto da Ação Penal n. 0011507-87.2018.4.03.6181.

Constata-se que a descrição das irregularidades supostamente ocorridas na contratação das obras do Rodoanel, Trecho Sul, lote 2, a cargo da Odebrecht, pela Dersa, na denúncia da Ação Penal n. 0002334-05.2019.4.03.6181 e no Inquérito Policial n. 4.428, são semelhantes, aludindo à solicitação de propina, no montante de 0,75% (zero vírgula setenta e cinco por cento) sobre os valores relativos a cada medição da obra efetuada pela empresa (mesmo *modus operandi*), pelo Diretor de Engenharia da Dersa Paulo Vieira de Souza (mesmo envolvido), em troca de alterações contratuais favoráveis aos interesses da empreiteira, e partiram, em ambos os casos, de Roberto Cumpido, Carlos Armando Guedes Paschoal e Benedicto Barbosa da Silva Junior (mesmos colaboradores), entre outros.

O período dos fatos é também coincidente, com alusão, em ambos os casos, ao ano de 2007, quando Paulo Vieira de Souza, foi nomeado Diretor de Engenharia da Dersa e foi editado o Decreto Estadual n. 51.473, em função do qual houve alteração do contrato em curso com a Odebrecht, que impactou na diminuição dos seus custos e, em contrapartida, na exigência indevida dos 0,75% (zero vírgula setenta e cinco por cento) sobre as medições realizadas.

Nos autos da Reclamação n. 28.413 proposta por Paulo Vieira de Souza em face do Juízo da 2ª Vara Federal Criminal de São Paulo (SP), perante o Supremo Tribunal Federal, requereu-se a avocação do Inquérito n. 194/17, Processo n. 0005637-95.2017.403.6181, da 2ª Vara Federal Criminal de São Paulo (SP), sob a alegação de se tratarem dos mesmos fatos apurados no Inquérito n. 4.428. A reclamação foi acolhida, de acordo com a seguinte decisão monocrática proferida pelo Min. Gilmar Mendes:

No caso concreto, conforme decisão do Min. Edson Fachin, então relator, a Pet 6845 foi instaurada com base nos “termos de depoimento do colaborador Carlos Armando Guedes Paschoal (Termo de Depoimento n. 2)”, nos quais, “segundo o Ministério Público, é relatado pagamento de vantagem indevida a agentes públicos visando à celebração de acordo judicial referente a contrato de construção da Rodovia Carvalho Pinto”.

O acordo judicial entre a CBPO Engenharia Ltda., ligada ao Grupo Odebrecht, e a DERSA teria ocorrido no início de 2009. De acordo com o depoimento do colaborador, 15% (quinze por cento) de cada parcela seriam repassados ao PSDB.

Esse termo de colaboração foi remetido a São Paulo e deu origem ao Inquérito 194/17.

Posteriormente, foi instaurado o Inq 4.428, para apurar o pagamento de vantagens indevidas pelo Grupo Odebrecht a parlamentares do PSDB. Um dos fatos em apuração é justamente a vantagem ligada ao mencionado acordo. (destaques meus)

Dessa forma, é indubitável que ambas as investigações apuram o mesmo delito.

Na forma da jurisprudência consolidada desta Corte, as mencionadas investigações devem ser aqui reunidas, competindo ao Tribunal, se for o caso, reavaliar sua competência.

Ante o exposto, acolho a reclamação, na forma do art. 161, parágrafo único, do RISTF, para avocar o Inquérito 194/17, Processo 0005637-95.2017.403.6181, da 2ª Vara Federal Criminal de São Paulo. (ID n. 123375774, fl. 108)

Desse modo, reconheço a conexão entre a Ação Penal n. 0002334-05.2019.4.03.6181 e o Inquérito Policial n. 4.428, por identificar semelhanças na narrativa dos fatos (mesmo *modus operandi*), contemporaneidade e identidade de, ao menos, parte dos envolvidos nas irregularidades supostamente perpetradas e dos colaboradores que as relataram, com fundamento nos arts. 76, II e III, do Código de Processo Penal e reputo adequado o encaminhamento da Ação Penal n. 0002334-05.2019.4.03.6181, especificamente quanto às imputações de corrupção e lavagem de dinheiro na obra da Odebrecht no lote 2, trecho sul, do Rodoanel, à Justiça Eleitoral, em observância ao princípio da especialidade, de acordo com qual prepondera a competência da justiça especializada, quando do cometimento de crime eleitoral e de delitos comuns conexos, com fundamento nos arts. 109, IV, da Constituição da República, 35, II, do Código Eleitoral e 78, IV, do Código de Processo Penal.

Este foi o entendimento adotado pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento do AgRg no Inq n. 4.435, cujo acórdão foi juntado aos autos pela defesa de Paulo Vieira de Souza (ID n. 1213375774, fls. 118/128).

O Juiz da 1ª Zona Eleitoral deferiu o apensamento do IPL n. 44/2019-3 (68-51.2019.6.26.0001) ao IPL n. 227/2019-3 (70-21.2019.6.26.0001), os quais correspondem ao IPL n. 4428 que anteriormente tramitava no Supremo Tribunal Federal e que foram remetidos ao juízo eleitoral em razão da conexão dos crimes comuns com os eleitorais. Ao deferir a representação na qual a Autoridade Policial requeria o apensamento, aquele Juízo considerou não ser caso de avocar os autos da Ação Penal n. 0002334-05.2019.4.03.6181, afastando a aplicação do art. 82 do Código de Processo Penal, pois enquanto ainda tramitam investigações, claro está, o feito em trâmite na Justiça Federal (ação penal) encontra-se em fase mais avançada.

O Ministério Público Federal extrai dessa decisão a ocorrência de um “fato novo” capaz de influenciar o julgamento do recurso em sentido estrito, no ponto em que a decisão recorrida declinou da competência para a Justiça Eleitoral: se o próprio Juízo Eleitoral descarta a conexão, segue-se que a ação penal não deveria ser enviada àquela justiça. Além disso, considera que a *perpetuatio jurisdictionis* (?) demanda a instauração de ação penal, não sendo suficiente o mero inquérito policial para justificar que aquele juízo seja eventualmente considerado preventivo (Id n. 137408436, 136887767 e 136887768).

Não obstante as alegações do Ministério Público Federal, subsistem os fundamentos para a manutenção da decisão recorrida quanto ao ponto aqui controvertido.

Primeiramente, deve-se ter muita clareza de que não há “fato novo” ou “fato superveniente”. O Ministério Público Federal invoca uma determinada decisão judicial, que é proferida para resolver alguma questão de fato ou de direito, mas que surte efeitos limitadamente ao âmbito do procedimento no qual proferida. Não se trata de “fato” que crie, extingue ou modifique direito, propriamente falando. No caso, a decisão pode modificar a relação processual (ou melhor, procedimental, pois se trata de determinar o apensamento de um inquérito a outro), mas não se pode extrair dessa mesma decisão consequências para as relações jurídicas entre as partes ou, no que interessa aqui, para o julgamento deste recurso.

Essa consideração inicial, embora primária, é necessária para que se preserve a esfera de atuação de cada órgão jurisdicional. Esse é o melhor caminho a ser seguido para dirimir o próprio ponto controvertido (competência). Nesse sentido, o Tribunal tem plena liberdade de convicção para aplicar o direito à espécie, não podendo sua decisão subordinar-se ao entendimento, qualquer que seja, de outro juízo. Assim, qualquer que seja o entendimento do MM. Juízo da 1ª Zona Eleitoral, tal entendimento não alivia o Tribunal do seu encargo de resolver a questão controvertida, isto é, resolver a questão controvertida nos seus próprios termos.

Portanto, subsistem os fundamentos propostos anteriormente, os quais se alinham como entendimento do próprio Supremo Tribunal Federal sobre a matéria. Como se sabe, aquele Tribunal veio a reformular sua posição sobre o tema da competência da Justiça Eleitoral para a hipótese de haver também crimes comuns. Esse novo entendimento, a exemplo do que sucede no presente feito, foi seriamente questionado pela Instituição, mas não se tem notícia de revisão.

Afora isso, a decisão invocada pelo Ministério Público Federal não é suficiente para, em seus próprios termos, reformar a decisão recorrida.

Como visto, aquele Juízo limitou-se a deferir o apensamento de um inquérito a outro. Uma decisão desse jaez não interfere em nada com o andamento da ação penal originária deste recurso em sentido estrito. O fundamento empregado para afastar o art. 82 do Código de Processo Penal, isto é, para que aquele juízo não avocasse os autos da ação penal, consiste na disparidade de fases procedimentais, um fundamento bastante razoável para não reunir os feitos. Do ponto de vista formal, toca à Justiça Federal profirir uma decisão na ação penal: enviada esta à Justiça Eleitoral caberá, com a mesma liberdade de convicção aqui adotada, apreciar sua própria competência como entender adequado. E mais: qualquer que seja essa futura decisão, as partes poderão interpor recursos ou medidas que consultem seus próprios interesses. O que não se pode dizer aqui, como talvez entenda o Ministério Público Federal, é que a decisão que deferiu o apensamento do inquérito, mas ressalvou a tramitação da ação penal, que já se encontrava em andamento na Justiça Federal, predetermine a própria solução da questão.

No tocante à prescrição, a decisão recorrida assentou o quanto segue:

3. Prescrição.

3.1. PAULO VIEIRA DE SOUZA

Tendo em vista que nasceu em 07/03/1949, o acusado PAULO VIEIRA DE SOUZA já completou 70 (setenta) anos, fazendo jus à redução do prazo prescricional pela metade (art. 115 do CP).

Considerando as penas máximas cominadas em abstrato para os crimes dos quais é acusado (16 anos para o art. 317, 1º do CP, corrupção passiva qualificada e 10 anos para o art. 1º da Lei nº 9.613/98, lavagem de ativos), o prazo prescricional com a redução de metade é de dez anos e oito anos, respectivamente (artigo 109, II e III, c.c. artigo 115 do CP).

A denúncia foi recebida em 01 de março de 2019. Portanto, temos o seguinte quadro:

Tipo penal	Prazo prescricional (já reduzido pela metade)	Fatos prescritos
Art. 317, § 1º do CP	10 anos	Anteriores a 01.03.2009
Art. 1º da Lei nº 9.613/98	08 anos	Anteriores a 01.03.2011

Acolho o pedido parcialmente para declarar a extinção da punibilidade de PAULO VIEIRA DE SOUZA, pela prescrição da pena cominada em abstrato, com relação aos atos de corrupção anteriores a 01.03.2009 e aos atos de lavagem anteriores a 01.03.2011.

Tendo em vista que foram imputados ao acusado tanto atos de corrupção e de lavagem anteriores, como posteriores às datas supramencionadas, uma parte das condutas é abrangida pela prescrição. O acusado continua respondendo na ação penal pelas acusações de corrupção e de lavagem de valores posteriores às datas mencionadas.

Com relação à existência ou inexistência de responsabilidade do corréu pelos fatos não prescritos dos quais é acusado, trata-se de matéria de mérito a ser dirimida na fase de sentença.

Assim, considerando as datas dos fatos na forma como indicadas na denúncia, temos o seguinte quadro:

Fato	Data	Prescrição
Art. 317, § 1º do CP, empresa Carioca Engenharia, lote 5 do trecho sul do Rodoanel (item II.2 da denúncia)	De setembro de 2008 a março de 2010	Prescrição parcial. Fatos anteriores a 01.03.2009 estão prescritos (prazo: dez anos)
Art. 317, § 1º do CP, empresa OAS, lote 5 do trecho sul do Rodoanel (item II.3 da denúncia)	De janeiro de 2007 a dezembro de 2009	Prescrição parcial. Fatos anteriores a 01.03.2009 estão prescritos (prazo: dez anos)
Art. 317, § 1º do CP, empresa Andrade Gutierrez, obra no trecho Sul do Rodoanel (item II.4 da denúncia)	Ano de 2007	Prescrição total, pois o fato ocorreu antes de 01.03.2009 (prazo: dez anos)
Art. 317, § 1º do CP, empresa Camargo Correa, obra no trecho sul do Rodoanel (item II.5 da denúncia)	Março de 2008	Prescrição total, pois o fato ocorreu antes de 01.03.2009 (prazo: dez anos)
Art. 317, § 1º do CP, empresa Carioca Engenharia, obra no sistema viário metropolitano (item III.1 da denúncia)	De março a dezembro de 2008	Prescrição total, pois o fato ocorreu antes de 01.03.2009 (prazo: dez anos)
Art. 317, § 1º do CP, empresa Odebrecht, obra no sistema viário metropolitano – lote no Túnel Roberto Marinho (item III.2 da denúncia)	Ano de 2008	Prescrição total, pois o fato ocorreu antes de 01.03.2009 (prazo: dez anos)
Art. 317, § 1º do CP, empresa Construcap, obra “Estrada Parque e Ciclovia – Programa Várzeas do Tietê” (item IV da denúncia)	Fevereiro de 2010	Não prescreveu, pois o fato é posterior a 01.03.2009 (prazo: dez anos)

Art. 1º da Lei nº 9.613/98, lavagem interna de capitais (item VI.1.1 da denúncia)	De setembro de 2008 a outubro de 2010 (parágrafo 154 da denúncia) De maio de 2007 a dezembro de 2009 (parágrafo 155 da denúncia) De março a dezembro de 2008 (parágrafo 156 da denúncia) De agosto a outubro de 2010 (parágrafo 157 da denúncia)	Prescrição total, pois o fato ocorreu antes de 01.03.2011 (prazo: oito anos)
Art. 1º da Lei nº 9.613/98, lavagem de capitais no exterior; Grupo Nantes (item VI.2.1 da denúncia)	Primeiros fatos narrados teriam ocorrido no ano de 2007. Fatos mais recentes teriam ocorrido em 2017 e 2018. MPF alega que crime é permanente.	Análise da prescrição depende da análise do mérito sobre o fato (data e natureza do crime), o que deverá ser realizado na fase da sentença.
Art. 1º da Lei nº 9.613/98, lavagem de capitais no exterior; transações internacionais do Grupo Odebrecht (item VI.2.2.1 da denúncia)	De novembro de 2007 a agosto de 2008	Prescrição total, pois o fato ocorreu antes de 01.03.2011 (prazo: oito anos)
Art. 1º da Lei nº 9.613/98, lavagem de capitais no exterior; transações internacionais com a Camargo Correa (item VI.2.2.2 da denúncia)	25 de março de 2008	Prescrição total, pois o fato ocorreu antes de 01.03.2011 (prazo: oito anos)
Art. 1º da Lei nº 9.613/98, lavagem de capitais no exterior; transações internacionais com a Andrade Gutierrez	19 de dezembro de 2008	Prescrição total, pois o fato ocorreu antes de 01.03.2011 (prazo: oito anos)

Assim sendo, as seguintes acusações não prescreveram:

a) Art. 317, 1º do CP, empresa Carioca Engenharia, lote 5 do trecho sul do Rodoanel (item II.2 da denúncia): fatos posteriores a 01.03.2009 não estão prescritos, fatos anteriores a 01.03.2009 prescreveram (prescrição apenas parcial).

b) Art. 317, 1º do CP, empresa OAS, lote 5 do trecho sul do Rodoanel (item II.3 da denúncia): fatos posteriores a 01.03.2009 não estão prescritos, fatos anteriores a 01.03.2009 prescreveram (prescrição apenas parcial).

c) Art. 317, 1º do CP, empresa Construcap, obra "Estrada Parque e Ciclovia - Programa Várzeas do Tietê" (item IV da denúncia): o fato é posterior a 01.03.2009.

d) Art. 1º da Lei nº 9.613/98, lavagem de capitais no exterior; Groupe Nantes (item VI.2.1 da denúncia): a análise da prescrição depende da análise do mérito sobre o fato (data e natureza do crime), o que deverá ser realizado na fase de sentença.

As demais acusações prescreveram conforme analisado na tabela acima. Ante o exposto, decreto a parcial extinção da punibilidade do corréu PAULO VIEIRA DE SOUZA pela prescrição da pena máxima em abstrato, com relação às condutas indicadas na tabela acima, com fundamento nos artigos 107, IV, 109, I e II, e 115, todos do Código Penal.

Não se analisa a prescrição quanto à acusação referente à corrupção e lavagem de ativos decorrentes do contrato referente à obra da ODEBRECHT no lote 2, trecho sul, do Rodoanel (corrupção e lavagem na obra da ODEBRECHT no lote 2, trecho sul, do Rodoanel), pois este juízo determinou o desmembramento do feito quanto a esse objeto e sua remessa à Justiça Eleitoral (tópico 1 desta decisão).

Indefiro o requerimento de reconhecimento da prescrição "em perspectiva" ou "antecipada", eis que vedado em nosso ordenamento jurídico, conforme reiterada jurisprudência dos tribunais superiores, pois "é inadmissível a extinção da punibilidade pela prescrição da pretensão punitiva com fundamento em pena hipotética, independentemente da existência ou sorte do processo penal" (Súmula 438 do E. STJ).

Neste aspecto, merece reforma a decisão recorrida.

Não obstante não acolha o entendimento do *Parquet* no sentido de que, a partir de 05.05.10, data do início da vigência da Lei n. 12.234, não é possível analisar a prescrição da pretensão punitiva com base na pena em abstrato, relativamente ao intervalo compreendido entre a data dos fatos e a data do recebimento da denúncia, em momento processual posterior ao do recebimento da denúncia, bem como de que a redução do prazo prescricional pela metade obtida por ter o réu completado 70 (setenta) anos de idade ao longo da instrução processual, não considerada quando da decisão de recebimento da denúncia, somente pode vir a ser apreciada quando da prolação da sentença, a decisão recorrida merece reparo para que seja afastada a prescrição dos atos de lavagem posteriores a 05.05.10, data da promulgação da Lei n. 12.234/10.

Com efeito, o art. 61 do Código de Processo Penal autoriza que, em qualquer fase do processo, o Juiz reconheça a extinção da punibilidade, não se entendendo irregularidade no reconhecimento da prescrição no momento processual a que alude o art. 397 do Código de Processo Penal, após a apresentação das respostas à acusação.

Não se admite a redução do prazo prescricional pela metade a que refere o art. 115 do Código Penal quando o réu completar 70 (setenta) anos de idade após a sentença condenatória, antes do trânsito em julgado (cf. HC n. 129696/SP, Rel. Min. Dias Toffoli, 19.04.16; Informativo STF n. 822, de 27.04.16). Contrariamente, não fica obstada a incidência da mencionada redução de prazo se, ao tempo da prolação da decisão relacionada ao art. 397 do Código de Processo Penal, fase processual destinada, inclusive, à verificação da extinção da punibilidade do agente (inciso IV), o réu tiver completado 70 (setenta) anos de idade, pois certamente contará com mais de 70 (setenta) anos no momento processual posterior destinado à prolação da sentença.

Na fase processual própria do art. 397 do Código de Processo Penal, a prescrição regula-se pelo máximo da pena privativa de liberdade cominada ao crime, a teor do art. 109, *caput*, do Código Penal.

O acusado Paulo Vieira de Souza é nascido em 07.03.49 (ID n. 123375773, fl. 18), de modo que, tendo completado 70 (setenta) anos de idade, em data anterior à sentença, faz jus à redução do prazo prescricional pela metade (CP, art. 115).

O recebimento da denúncia deu-se em 01.03.19 (ID n. 123375773, fls. 190/201).

Considerando as penas máximas atribuídas, em abstrato, para os crimes dos quais Paulo Vieira de Souza é acusado (16 anos, para o art. 317, § 1º do CP e 10 anos, para o art. 1º da Lei n. 9.613/98), o prazo prescricional, com a redução de metade, é de 10 (dez) anos e 8 (oito) anos, respectivamente (art. 109, I e II, c. c. art. 115 do CP).

Assim que, contado, retroativamente, o prazo prescricional, a partir do recebimento da denúncia, foi declarada a extinção da punibilidade de Paulo Vieira de Souza, pela prescrição da pena cominada em abstrato, correlação aos atos de corrupção anteriores a 01.03.2009 e aos atos de lavagem de capitais anteriores a 01.03.2011.

Assiste razão ao *Parquet* ao afirmar que a Lei n. 12.234/10, na medida em que não permite a contagem do prazo prescricional entre a data do fato e a data do recebimento da denúncia, não pode retroagir para prejudicar o réu, remanescendo o regime anterior estabelecido no art. 110, § 1º, do Código Penal aplicável aos fatos cometidos até 04.05.10.

Sendo assim, nenhum reparo há de ser feito quanto ao reconhecimento da prescrição relativamente aos delitos do art. 317, § 1º, do Código Penal, na medida em que atingiu fatos anteriores a 01.03.09, anteriores, portanto, à Lei n. 12.234/10, estando escorreito o cômputo do prazo prescricional entre a data dos fatos e a data do recebimento da denúncia.

Já quanto aos delitos do art. 1º da Lei n. 9.613/98, há de ser reformada a decisão de reconhecimento da prescrição, na medida em que atingiu fatos anteriores a 01.03.11, quando já vigorava a Lei n. 12.234/10, para que dela passe a constar o reconhecimento da prescrição, quanto aos delitos de lavagem de capitais, apenas quanto aos fatos anteriores a 05.05.10, em relação aos quais é escorreito o cômputo do prazo prescricional entre a data dos fatos e a data do recebimento da denúncia.

Desse modo, considerando o quadro utilizado na decisão recorrida, verifica-se a prescrição quanto aos seguintes fatos:

Fato	Data	Prescrição
<i>Art. 317, § 1º do CP, empresa Carioca Engenharia, lote 5 do trecho sul do Rodoanel (item II.2 da denúncia)</i>	<i>De setembro de 2008 a março de 2010</i>	<i>Prescrição parcial. Fatos anteriores a 01.03.2009 estão prescritos (prazo: dez anos)</i>
<i>Art. 317, § 1º do CP, empresa OAS, lote 5 do trecho sul do Rodoanel (item II.3 da denúncia)</i>	<i>De janeiro de 2007 a dezembro de 2009</i>	<i>Prescrição parcial. Fatos anteriores a 01.03.2009 estão prescritos (prazo: dez anos)</i>
<i>Art. 317, § 1º do CP, empresa Andrade Gutierrez, obra no trecho Sul do Rodoanel (item II.4 da denúncia)</i>	<i>Ano de 2007</i>	<i>Prescrição total, pois o fato ocorreu antes de 01.03.2009 (prazo: dez anos)</i>
<i>Art. 317, § 1º do CP, empresa Camargo Correa, obra no trecho sul do Rodoanel (item II.5 da denúncia)</i>	<i>Março de 2008</i>	<i>Prescrição total, pois o fato ocorreu antes de 01.03.2009 (prazo: dez anos)</i>
<i>Art. 317, § 1º do CP, empresa Carioca Engenharia, obra no sistema viário metropolitano (item III.1 da denúncia)</i>	<i>De março a dezembro de 2008</i>	<i>Prescrição total, pois o fato ocorreu antes de 01.03.2009 (prazo: dez anos)</i>
<i>Art. 317, § 1º do CP, empresa Odebrecht, obra no sistema viário metropolitano – lote no Túnel Roberto Marinho (item III.2 da denúncia)</i>	<i>Ano de 2008</i>	<i>Prescrição total, pois o fato ocorreu antes de 01.03.2009 (prazo: dez anos)</i>
<i>Art. 317, § 1º do CP, empresa Construcap, obra "Estrada Parque e Ciclovia – Programa Várzeas do Tietê" (item IV da denúncia)</i>	<i>Fevereiro de 2010</i>	<i>Não prescreveu, pois o fato é posterior a 01.03.2009 (prazo: dez anos)</i>
<i>Art. 1º da Lei nº 9.613/98, lavagem interna de capitais (item VI.1 da denúncia)</i>	<i>De setembro de 2008 a outubro de 2010 (parágrafo 154 da denúncia)</i> <i>De maio de 2007 a dezembro de 2009 (parágrafo 155 da denúncia)</i> <i>De março a dezembro de 2008 (parágrafo 156 da denúncia)</i> <i>De agosto a outubro de 2010 (parágrafo 157 da denúncia)</i>	<i>Prescrição parcial. Fatos anteriores a 05.05.10 estão prescritos (prazo: oito anos)</i>
<i>Art. 1º da Lei nº 9.613/98, lavagem de capitais no exterior, Grupo Nantes (item VI.2.1 da denúncia)</i>	<i>Primeiros fatos narrados teriam ocorrido no ano de 2007. Fatos mais recentes teriam ocorrido em 2017 e 2018. MPF alega que crime é permanente.</i>	<i>Análise da prescrição depende da análise do mérito sobre o fato (data e natureza do crime), o que deverá ser realizado na fase da sentença.</i>
<i>Art. 1º da Lei nº 9.613/98, lavagem de capitais no exterior, transações internacionais do Grupo Odebrecht (item VI.2.2.1 da denúncia)</i>	<i>De novembro de 2007 a agosto de 2008</i>	<i>Prescrição total, pois o fato ocorreu antes de 05.05.10 (prazo: oito anos)</i>
<i>Art. 1º da Lei nº 9.613/98, lavagem de capitais no exterior, transações internacionais com a Camargo Correa (item VI.2.2.2 da denúncia)</i>	<i>25 de março de 2008</i>	<i>Prescrição total, pois o fato ocorreu antes de 05.05.10 (prazo: oito anos)</i>
<i>Art. 1º da Lei nº 9.613/98, lavagem de capitais no exterior, transações internacionais com a Andrade Gutierrez</i>	<i>19 de dezembro de 2008</i>	<i>Prescrição total, pois o fato ocorreu antes de 05.05.10 (prazo: oito anos)</i>

Assim sendo, as seguintes acusações não prescreveram:

- a) Art. 317, 1º do CP, empresa Carioca Engenharia, lote 5 do trecho sul do Rodoanel (item II.2 da denúncia): fatos posteriores a 01.03.2009 não estão prescritos, fatos anteriores a 01.03.2009 prescreveram (prescrição apenas parcial);
- b) Art. 317, 1º do CP, empresa OAS, lote 5 do trecho sul do Rodoanel (item II.3 da denúncia): fatos posteriores a 01.03.2009 não estão prescritos, fatos anteriores a 01.03.2009 prescreveram (prescrição apenas parcial);
- c) Art. 317, 1º do CP, empresa Construcap, obra "Estrada Parque e Ciclovia - Programa Várzeas do Tietê" (item IV da denúncia): o fato é posterior a 01.03.2009;
- d) Art. 1º da Lei nº 9.613/98, lavagem interna de capitais (item VI.1 da denúncia): fatos posteriores a 05.05.10 não estão prescritos, fatos anteriores a 05.05.10 prescreveram (prescrição apenas parcial);
- e) Art. 1º da Lei nº 9.613/98, lavagem de capitais no exterior, Grupo Nantes (item VI.2.1 da denúncia): a análise da prescrição depende da análise do mérito sobre o fato (data e natureza do crime), o que deverá ser realizado na fase de sentença.

As demais acusações prescreveram, conforme analisado na tabela acima, com base na pena máxima em abstrato, com fundamento nos arts. 107, IV, 109, I e II, e 115, todos do Código Penal.

Não se analisa a prescrição quanto à imputação referente à corrupção e lavagem de ativos decorrentes do contrato com a Odebrecht, lote 2, trecho sul, do Rodoanel, considerada a correção da decisão recorrida quanto à determinação de desmembramento do feito quanto a esse objeto e remessa à Justiça Eleitoral.

Ante o exposto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** ao recurso em sentido estrito interposto pelo Ministério Público Federal para reconhecer, quanto às imputações relativas à lavagem de capitais, a prescrição dos fatos anteriores a 05.05.10, data da promulgação da Lei n. 12.234/10, na forma acima definida, mantidos os demais termos da decisão recorrida.

É o voto.

EMENTA

PENAL. PROCESSUAL PENAL. COMPETÊNCIA. CONEXÃO. JUSTIÇA ELEITORAL. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO PUNITIVA. FATOS ANTERIORES À LEI N. 12.234/10.

1. Reconhecida a conexão entre a Ação Penal n. 0002334-05.2019.4.03.6181 e o Inquérito Policial n. 4.428, pela identificação de semelhanças na narrativa dos fatos (mesmo *modus operandi*), contemporaneidade e identidade de, ao menos, parte dos envolvidos nas irregularidades supostamente perpetradas e dos colaboradores que as relataram, com fundamento nos arts. 76, II e III, do Código de Processo Penal, com o encaminhamento da Ação Penal n. 0002334-05.2019.4.03.6181, especificamente quanto às imputações de corrupção e lavagem de dinheiro na obra da Odebrecht no lote 2, trecho sul, do Rodoanel, à Justiça Eleitoral, em observância ao princípio da especialidade, de acordo com o qual prepondera a competência da justiça especializada, quando do cometimento de crime eleitoral e de delitos comuns conexos, com fundamento nos arts. 109, IV, da Constituição da República, 35, II, do Código Eleitoral e 78, IV, do Código de Processo Penal.
2. Quanto aos delitos do art. 1º da Lei n. 9.613/98, há de ser reformada a decisão de reconhecimento da prescrição, na medida em que atingiu fatos anteriores a 01.03.11, quando já vigorava a Lei n. 12.234/10, para que dela passe a constar o reconhecimento da prescrição, quanto aos delitos de lavagem de capitais, apenas quanto aos fatos anteriores a 05.05.10, em relação aos quais é escoreito o cômputo do prazo prescricional entre a data dos fatos e a data do recebimento da denúncia.
3. Recurso em sentido estrito parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Turma, por maioria, decidiu DAR PARCIAL PROVIMENTO ao recurso em sentido estrito interposto pelo Ministério Público Federal para reconhecer, quanto às imputações relativas à lavagem de capitais, a prescrição dos fatos anteriores a 05.05.10, data da promulgação da Lei n. 12.234/10, na forma acima definida, mantidos os demais termos da decisão recorrida, nos termos do voto do Relator Des. Fed. ANDRÉ NEKATSCHALOW, acompanhado pelo Des. Fed. JOSÉ LUNARDELLI. Vencido o Des. Fed. MAURICIO KATO que negava provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

HABEAS CORPUS CRIMINAL (307) Nº 5013905-64.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 17 - DES. FED. MAURICIO KATO

IMPETRANTE: FLAVIO ALVES DE JESUZ

PACIENTE: RIELE JORDANA DE OLIVEIRA MARTINS

Advogado do(a) PACIENTE: FLAVIO ALVES DE JESUZ - MS11502-A

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE NAVIRAÍ/MS - 1ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

HABEAS CORPUS CRIMINAL (307) Nº 5013905-64.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 17 - DES. FED. MAURICIO KATO

IMPETRANTE: FLAVIO ALVES DE JESUZ

PACIENTE: RIELE JORDANA DE OLIVEIRA MARTINS

Advogado do(a) PACIENTE: FLAVIO ALVES DE JESUZ - MS11502-A

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE NAVIRAÍ/MS - 1ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de habeas corpus, com pedido de liminar, impetrado por Flávio Alves de Jesus, em favor de **RIELE JORDANA DE OLIVEIRA MARTINS**, contra ato do Juízo Federal da 1ª Vara de Naviraí/MS nos autos de Prisão em Flagrante nº 5000324-06.2020.4.03.6006.

O impetrante alega, em síntese, que:

- a) a paciente foi presa em flagrante, em 10/05/2020, em tese, pelo crime disposto no art. 33 da Lei 11.343/06;
- b) o pedido de revogação da prisão preventiva foi indeferido tendo em vista divergência no endereço da paciente;
- c) a paciente é primária, possui residência fixa em Navegantes/SC e ocupação lícita;
- d) não estão presentes os requisitos da prisão preventiva previstos no art. 312, do Código de Processo Penal;
- e) a paciente tem direito à prisão domiciliar, nos termos dos artigos 317 e 318 do Código Penal e em razão do HC 143.641/SP do STF, tendo em vista que possui dois filhos menores que dependem totalmente dela, considerando que o pai das crianças também está preso;
- f) em razão da presunção de inocência, ninguém poderá ser considerado culpado e preso antes do trânsito em julgado;
- g) a Recomendação nº 62/2020, do CNJ, editada em razão da pandemia do novo coronavírus (COVID-19), recomenda a revogação da prisão preventiva nos casos de mãe com filho menor de doze anos;

Requer o impetrante, assim, concessão de medida liminar a fim de revogar a prisão preventiva decretada em desfavor da paciente para que possa aguardar em liberdade o desenrolar do processo. Subsidiariamente, requer a prisão domiciliar em razão de ser mãe e única responsável por filhos menores de doze anos.

Foram juntados documentos.

Liminar deferida para substituir a prisão preventiva por medidas cautelares alternativas à prisão.

As informações da autoridade impetrada foram juntadas aos autos.

A Procuradora Regional da República, Dra. Elizabeth Mitiko Kobayashi, manifestou-se pela concessão da ordem.

É o relatório.

HABEAS CORPUS CRIMINAL (307) Nº 5013905-64.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 17 - DES. FED. MAURICIO KATO

IMPETRANTE: FLAVIO ALVES DE JESUZ

PACIENTE: RIELE JORDANA DE OLIVEIRA MARTINS

Advogado do(a) PACIENTE: FLAVIO ALVES DE JESUZ - MS11502-A

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE NAVIRAÍ/MS - 1ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Está configurado o alegado constrangimento ilegal.

A ação de *habeas corpus* tem pressuposto específico de admissibilidade, consistente na demonstração *primo ictu oculi* da violência atual ou iminente, qualificada pela ilegalidade ou pelo abuso de poder, que repercute, mediata ou imediatamente, no direito à livre locomoção, conforme previsão do artigo 5º, LXVIII, da Constituição Federal e artigo 647 do Código de Processo Penal.

É sob esse prisma, pois, que se analisa a presente impetração.

De início cabe ressaltar que a prisão cautelar deve ser considerada exceção, já que, por meio desta medida, priva-se o réu de sua liberdade antes do pronunciamento condenatório definitivo, consubstanciado na sentença transitada em julgado. É por isso que tal medida constritiva só se justifica caso demonstrada sua real indispensabilidade para assegurar a ordem pública, a instrução criminal ou a aplicação da lei penal, ex vi do artigo 312 do Código de Processo Penal.

A prisão preventiva, enquanto medida de natureza cautelar, não pode ser utilizada como instrumento de punição antecipada do indiciado ou do réu, nem permite complementação de sua fundamentação pelas instâncias superiores.

Convém salientar, contudo, que a presunção de inocência não é incompatível com a prisão processual e nem impõe ao paciente uma pena antecipada, porque não deriva do reconhecimento da culpabilidade, mas aos fins do processo, como medida necessária à garantia da ordem pública, à conveniência da instrução criminal e/ou para assegurar a aplicação da lei penal.

Por outro lado, a Organização Mundial da Saúde – OMS, decretou a pandemia do novo coronavírus – COVID-19, no dia 11/03/2020. Após esse fato, no dia 17/03/2020, por meio da Recomendação nº 62 do Conselho Nacional de Justiça, foi sugerida a reavaliação das prisões preventivas que tenham excedido o prazo de 90 (noventa) dias, ou que esteja relacionadas a crimes sem violência ou grave ameaça à vítima.

Na sequência, o Plenário do STF, ao analisar o pedido cautelar da ADPF 347, no dia 18/03/2020, divergiu em parte da decisão do relator, Min Marco Aurélio Mello, no tocante à conclamação aos juízes de Execução Penal a adotarem, junto à população carcerária procedimentos preventivos do Ministério da Saúde para evitar o avanço da doença dentro dos presídios, dentre eles, a orientação anteriormente citada, constante da Recomendação 62, do CNJ.

A partir desse posicionamento do STF, as situações devem ser analisadas caso a caso.

Além disso, a recomendação atual das autoridades de saúde é o isolamento social, para todas as pessoas, estejam elas privadas de liberdade por decisão judicial ou não, a fim de impedir a propagação do novo coronavírus.

Nesse contexto, entendo que a prisão preventiva não deverá prevalecer nos casos de crimes cometidos sem violência ou grave ameaça, aplicando-se, com primazia, as medidas cautelares diversas da prisão previstas no art. 319, do Código de Processo Penal a fim de evitar o alastramento da doença nas prisões, cujo pensamento está em conformidade com a recente Recomendação n. 62/2020 do CNJ.

Consta dos autos que a paciente foi presa em flagrante, em 10/05/2020, pela prática, em tese, do crime disposto no art. 33, caput, c/c art. 40, I, ambos da Lei 11.343/06 porque foram encontrados 2,3 de *Skank* e 192kg de maconha, no veículo HB20 de placas RAJ-0539, em abordagem efetuada por policiais militares na BR-163 próximo ao Km26, no acesso ao município de Japorá/MS.

Interrogada pela autoridade policial, a paciente relatou que possui dois filhos menores que estão sob os cuidados da babá e que receberia a quantia de R\$ 20.000,00 para transportar a droga até Santa Catarina.

O contexto da prática delitiva em que a paciente foi presa em flagrante quando fazia o transporte de grande quantidade de entorpecente, com indícios de atuação de organização criminosa, denota a gravidade concreta da conduta.

Entretanto, a teor do art. 282, § 6º do Código de Processo Penal, a prisão preventiva somente será determinada quando não for cabível a sua substituição por outra medida cautelar.

Assim, diante das peculiaridades do caso concreto, onde o delito não foi praticado com violência ou grave ameaça pela paciente, considerando, ainda, o cenário atual decorrente da pandemia do coronavírus com possibilidade de eventual contágio do Covid-19 no âmbito dos estabelecimentos do sistema prisional em razão da notória superlotação, bem como em razão de possuir filhos menores de doze anos, vislumbro a possibilidade de adoção de medidas cautelares alternativas, nos termos da Recomendação 62/2020, do CNJ, as quais se mostram suficientes para assegurar a aplicação da lei penal e para evitar a prática de infrações penais.

Ante o exposto, **concedo a ordem** de *habeas corpus* requerida e revogo a prisão preventiva de RIELE JORDANA DE OLIVEIRA MARTINS, decretada nos autos nº 5000324-06.2020.4.03.6006, em trâmite na 1ª Vara de Naviraí/MS, substituindo-a pelas seguintes medidas cautelares, sem prejuízo de reavaliação após a crise:

a) comparecimento a todos os atos do processo devendo indicar o endereço onde pode ser intimado;

b) recolhimento domiciliar no período noturno e nos dias de folga se a paciente tiver residência e trabalho lícitos;

c) proibição de mudar de endereço sem informar a Justiça Federal, assim como de ausentar-se do respectivo domicílio, por mais de uma semana, sem prévia e expressa autorização do juízo;

d) proibição de se ausentar do País sem prévia e expressa autorização judicial, devendo entregar seu passaporte ao Juízo.

Alerte-se à paciente que, caso não sejam suficientes as medidas alternativas, ou, no caso de descumprimento da obrigação imposta, o Juízo poderá novamente decretar a sua prisão, de acordo com o artigo 282, § 4º, do Código de Processo Penal.

As medidas cautelares ora impostas poderão ser, a qualquer tempo, modificadas ou adaptadas, justificadamente, pela autoridade impetrada.

É o voto.

EMENTA

PENAL. PROCESSO PENAL. HABEAS CORPUS. PRISÃO PREVENTIVA. RECOMENDAÇÃO 62/2020 DO CNJ. CRIME PRATICADO SEM VIOLÊNCIA OU GRAVE AMEAÇA. APLICAÇÃO DE MEDIDAS CAUTELARES DIVERSAS DA PRISÃO. ORDEM CONCEDIDA PARA REVOGAR A PRISÃO PREVENTIVA.

1. A teor do art. 282, § 6º do Código de Processo Penal, a prisão preventiva somente será determinada quando não for cabível a sua substituição por outra medida cautelar.

2. Para evitar a contaminação em grande escala no sistema prisional em razão da pandemia do novo coronavírus Covid-19 e a fim de garantir a saúde coletiva, devem ser aplicadas as medidas cautelares alternativas em substituição à prisão preventiva nos casos em que o crime foi praticado sem violência ou grave ameaça.

3. Ordem concedida para revogar a prisão preventiva do paciente, substituindo-se por medidas cautelares, nos termos do voto.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Turma, por unanimidade, decidiu conceder a ordem de habeas corpus requerida e revogar a prisão preventiva de RIELE JORDANA DE OLIVEIRA MARTINS, decretada nos autos nº nº5000324-06.2020.4.03.6006, em trâmite na 1ª Vara de Naviraí/MS, substituindo-a pelas seguintes medidas cautelares, sem prejuízo de reavaliação após a crise: a) comparecimento a todos os atos do processo devendo indicar o endereço onde pode ser intimado; b) recolhimento domiciliar no período noturno e nos dias de folga se a paciente tiver residência e trabalho lícitos; c) proibição de mudar de endereço sem informar a Justiça Federal, assim como de ausentar-se do respectivo domicílio, por mais de uma semana, sem prévia e expressa autorização do juízo; d) proibição de se ausentar do País sem prévia e expressa autorização judicial, devendo entregar seu passaporte ao Juízo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

HABEAS CORPUS CRIMINAL (307) Nº 5015400-46.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 17 - DES. FED. MAURICIO KATO

PACIENTE: EDUARDO GOMES BAPTISTA

IMPETRANTE: JULIO CEZAR SANCHES NUNES

Advogado do(a) PACIENTE: JULIO CEZAR SANCHES NUNES - MS15510-A

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE ANDRADINA/SP - 1ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

HABEAS CORPUS CRIMINAL (307) Nº 5015400-46.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 17 - DES. FED. MAURICIO KATO

PACIENTE: EDUARDO GOMES BAPTISTA

IMPETRANTE: JULIO CEZAR SANCHES NUNES

Advogado do(a) PACIENTE: JULIO CEZAR SANCHES NUNES - MS15510-A

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE ANDRADINA/SP - 1ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido liminar, impetrado por Julio Cezar Sanches Nunes, em favor de EDUARDO GOMES BAPTISTA, contra ato do Juízo da Vara Federal da 1ª Vara de Andradina/SP que, nos autos da ação penal nº 0000213-10.2017.4.0.6137, negou ao paciente o direito de recorrer em liberdade.

Sustenta o impetrante, em síntese, que:

a) o paciente foi preso em flagrante delito, em 24/03/2017, pela prática dos delitos previstos no art. 180, caput e art. 334-A, ambos do Código Penal e art. 70 da Lei 4.117/62, tendo sido concedida a liberdade provisória com aplicação de medidas cautelares diversa da prisão, dentre elas o comparecimento pessoal mensal ao Juízo mais próximo de sua residência, a fim de informar e justificar suas atividades;

b) após a instrução processual a denúncia foi julgada procedente, condenando o paciente à pena de quatro anos e seis meses de reclusão;

c) no que pese o descumprimento da medida cautelar de comparecimento mensal ao juízo desde agosto de 2017, a autoridade impetrada decretou a prisão do paciente somente por ocasião da prolação da sentença (2020), faltando contemporaneidade entre os fatos e a custódia cautelar;

d) há ausência de contemporaneidade entre os fatos e a custódia cautelar, sendo que neste intervalo processual de três anos o paciente compareceu perante a autoridade coatora no momento da audiência de instrução e julgamento, ressaltando que não cometeu qualquer delito desde a concessão de sua liberdade provisória;

e) a prisão só pode ser adotada em casos de extrema necessidade e quando incabíveis as medidas cautelares alternativas à prisão, havendo desproporcionalidade na medida aplicada;

f) em razão da pandemia do novo coronavírus, Covid-19, foi editada a Recomendação 62, do Conselho Nacional de Justiça que recomenda o deferimento de prisão domiciliar ou aplicação de medidas cautelares diversas da prisão ao preso que não cometeu delito com violência ou grave ameaça a fim de se evitar o contágio em grande escala no sistema prisional;

g) Segundo balanço do Departamento Penitenciário Nacional - DEPEN, até 22/05/2020 já eram 1.079 infectados, 670 casos suspeitos e 34 mortes em todo sistema penitenciário brasileiro

Requer o impetrante, assim, seja deferida liminar para o fim de revogar a prisão preventiva, com ou sem aplicação de medidas cautelares diversas da prisão, com expedição do competente alvará de soltura. No mérito, pleiteia a concessão da ordem

Foram juntados documentos.

A liminar foi deferida para revogar a prisão preventiva decretada na sentença, restabelecendo, contudo, as medidas cautelares anteriormente impostas.

As informações da autoridade impetrada foram juntadas aos autos.

A Procuradora Regional da República, Dra. Cristina Marelim Vianna, manifestou-se pela denegação da ordem

É o relatório.

HABEAS CORPUS CRIMINAL (307) Nº 5015400-46.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 17 - DES. FED. MAURICIO KATO

PACIENTE: EDUARDO GOMES BAPTISTA

IMPETRANTE: JULIO CEZAR SANCHES NUNES

Advogado do(a) PACIENTE: JULIO CEZAR SANCHES NUNES - MS15510-A

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE ANDRADINA/SP - 1ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

No caso em apreço, o paciente foi condenado como incurso no art. 180, caput e art. 334-A, ambos do Código Penal e art. 70 da Lei 4.117/62 às penas de 7 (sete) anos e 6 (seis) meses de reclusão e 1 (um) ano e 6 (seis) meses de detenção, além do pagamento de 233 (duzentos e trinta e três) dias-multa, no regime inicial de cumprimento fechado.

Somente por ocasião da prolação da sentença foi decretada a prisão preventiva do paciente, tendo em vista o descumprimento da medida cautelar de comparecimento mensal ao juízo que se iniciou em agosto de 2017.

Reputo configurado, na espécie, o apontado constrangimento ilegal.

Inicialmente, observo que a prisão cautelar deve ser considerada exceção, já que, por meio desta medida, priva-se o réu de sua liberdade antes do pronunciamento condenatório definitivo, consubstanciado na sentença transitada em julgado.

É por isso que tal medida constritiva só se justifica caso demonstrada sua real indispensabilidade para assegurar a ordem pública, a instrução criminal ou a aplicação da lei penal, ex vi do artigo 312 do Código de Processo penal.

A prisão preventiva, portanto, enquanto medida de natureza cautelar, não pode ser utilizada como instrumento de punição antecipada do indiciado ou do réu, nem permite complementação de sua fundamentação pelas instâncias superiores.

Convém salientar, entretanto, que a presunção de inocência não é incompatível com a prisão processual e nem impõe ao paciente uma pena antecipada, porque não deriva do reconhecimento da culpabilidade, mas aos fins do processo, como medida necessária à garantia da ordem pública, à conveniência da instrução criminal e/ou para assegurar a aplicação da lei penal.

Assim, em conformidade com o artigo 312 do Código de Processo Penal, a legitimidade da prisão cautelar exige a demonstração da prova da materialidade e indícios suficientes de autoria ou de participação, e sua concreta indispensabilidade para garantia da ordem pública, da ordem econômica, por conveniência da instrução criminal ou para assegurar a aplicação da lei penal.

No caso concreto, os requisitos autorizadores descritos no art. 312 do Código Processual Penal não foram concretamente demonstrados pela autoridade impetrada, com impossibilidade de aplicação de medidas cautelares alternativas à prisão.

Ao atestar o juízo a excepcionalidade da segregação cautelar na sentença, deve a medida pautar-se em decisão fundamentada em fatos contemporâneos, o que não ocorreu no presente caso, conforme se observa:

“(...)

Por fim, a prisão preventiva também se justifica para fins de aplicação da lei penal.

Nesse sentido, restou apurado que no momento dos fatos, o réu empreendeu longa fuga pela estrada, o que exigiu a perseguição policial por diversas viaturas. Ademais, o réu vem sistematicamente descumprindo as medidas cautelares impostas, indicando comportamento de descaso com as segundas imposições de medidas mais brandas que o decreto prisional.

Por fim, destaco que o réu não se enquadra nos grupos de risco de infecção do COVID-19, já que possui atualmente 33 anos, e não há notícias nos autos de que possua doenças crônicas, imunossupressoras, entre outras (Recomendação 62/2020, CNJ).

Por tais motivos, decreto a prisão preventiva do réu.

(...)”

Todavia, o fato imputado ao paciente ocorreu em 2017, e durante todo o tempo transcorrido o paciente permaneceu em liberdade, não vislumbrando a autoridade impetrada, no curso do processo, a necessidade da prisão para garantir a ordem pública ou aplicação da lei penal.

Ademais, considerando o cenário atual, as análises de revogação da prisão preventiva devem observar os critérios de razoabilidade e proporcionalidade, bem como as medidas disponíveis para o enfrentamento da emergência da saúde pública, sempre focando na manutenção da vida e sociedade em geral.

A Organização Mundial da Saúde – OMS, decretou a pandemia do novo coronavírus – COVID-19, no dia 11/03/2020. Após esse fato, no dia 17/03/2020, por meio da Recomendação nº 62 do Conselho Nacional de Justiça, foi sugerida a reavaliação das prisões preventivas que tenham excedido o prazo de 90 (noventa) dias, ou que esteja relacionadas a crimes sem violência ou grave ameaça à vítima.

Na sequência, o Plenário do STF, ao analisar o pedido cautelar da ADPF 347, no dia 18/03/2020, divergiu em parte da decisão do relator, Min. Marco Aurélio Mello, no tocante à conclamação aos juizes de Execução Penal a adotarem, junto à população carcerária procedimentos preventivos do Ministério da Saúde para evitar o avanço da doença dentro dos presídios, dentre eles, a orientação anteriormente citada, constante da recomendação 62, do CNJ.

A partir desse posicionamento do STF, as situações devem ser analisadas caso a caso.

Além disso, a recomendação atual das autoridades de saúde é o isolamento social, para todas as pessoas, estejam elas privadas de liberdade por decisão judicial ou não, a fim de impedir a propagação do novo coronavírus.

Nesse contexto, entendo que a prisão preventiva não deverá prevalecer nos casos de crimes cometidos sem violência ou grave ameaça, aplicando-se, com primazia, as medidas cautelares diversas da prisão previstas no art. 319, do Código de Processo Penal a fim de evitar o alastramento da doença nas prisões, cujo pensamento está em conformidade com a recente Recomendação n. 62/2020 do CNJ.

A teor do art. 282, § 6º do Código de Processo Penal, a prisão preventiva somente será determinada quando não for cabível a sua substituição por outra medida cautelar.

Assim, diante das peculiaridades do caso concreto, onde o delito não foi praticado com violência ou grave ameaça pelo paciente, considerando, ainda, o cenário atual decorrente da pandemia do coronavírus com possibilidade de eventual contágio do Covid-19 no âmbito dos estabelecimentos do sistema prisional em razão da notória superlotação, vislumbro a possibilidade de restabelecimento das medidas cautelares alternativas anteriormente impostas, as quais se mostram suficientes para assegurar a aplicação da lei penal e para evitar a prática de infrações penais.

Ante o exposto, **concedo a ordem de habeas corpus** para revogar a prisão preventiva decretada na sentença, restabelecendo, contudo, as medidas cautelares anteriormente impostas pelo juiz monocrático por ocasião da concessão da liberdade provisória, devendo o paciente, inclusive, fornecer seu endereço atualizado ao juízo, sem prejuízo de nova decretação da cautela se efetivamente demonstrada sua concreta necessidade caso não cumprida qualquer das medidas cautelares impostas.

É o voto.

EMENTA

PENAL. PROCESSO PENAL. HABEAS CORPUS. PRISÃO PREVENTIVA. FALTA DE CONTEMPORANEIDADE DOS FATOS. CONSTRANGIMENTO ILEGAL EVIDENCIADO. ORDEM CONCEDIDA.

1. A decretação da prisão cautelar deverá estar fundamentada na existência de fatos atuais, capazes de comprovar a imprescindibilidade da medida, sendo que fatos antigos não justificam a preventiva.
2. A teor do art. 282, § 6º do Código de Processo Penal, a prisão preventiva somente será determinada quando não for cabível a sua substituição por outra medida cautelar.
3. Ordem concedida para revogar a prisão preventiva do paciente, substituindo-se por medidas cautelares, nos termos do voto.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Turma, por unanimidade, decidiu conceder a ordem de habeas corpus para revogar a prisão preventiva decretada na sentença, restabelecendo, contudo, as medidas cautelares anteriormente impostas pelo juiz monocrático por ocasião da concessão da liberdade provisória, devendo o paciente, inclusive, fornecer seu endereço atualizado ao juízo, sem prejuízo de nova decretação da cautela se efetivamente demonstrada sua concreta necessidade caso não cumprida qualquer das medidas cautelares impostas, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

HABEAS CORPUS CRIMINAL (307) Nº 5015016-83.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 17 - DES. FED. MAURICIO KATO

PACIENTE: THIAGO ALVES DE SOUZA

IMPETRANTE: EDIVANY RITA DE LEMOS MALDANER

Advogado do(a) PACIENTE: EDIVANY RITA DE LEMOS MALDANER - SP339381-A

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE JALES/SP - 1ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

HABEAS CORPUS CRIMINAL (307) Nº 5015016-83.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 17 - DES. FED. MAURICIO KATO

PACIENTE: THIAGO ALVES DE SOUZA

IMPETRANTE: EDIVANY RITA DE LEMOS MALDANER

Advogado do(a) PACIENTE: EDIVANY RITA DE LEMOS MALDANER - SP339381

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE JALES/SP - 1ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de habeas corpus, com pedido de liminar, impetrado por Edivány Rita de Lemos Maldaner, em favor de **THIAGO ALVES DE SOUZA**, contra ato do Juízo Federal da 1ª Vara Federal de Jales/SP que, nos autos nº 5000645-75.2020.4.03.6124 indeferiu o pedido de liberdade.

A impetrante alega, em síntese, que:

- a) o paciente foi preso em flagrante pelo delito de contrabando de cigarros;
- b) o paciente é primário, possui residência fixa e ocupação lícita como motorista;
- c) a liberdade é a regra, cabendo a prisão em casos excepcionais, nos termos da Constituição Federal e Pacto de São José da Costa Rica;
- d) não estão presentes os requisitos da prisão preventiva previstos no art. 312, do Código de Processo Penal, sendo que a decisão está fundamentada apenas na gravidade abstrata do delito;
- e) a prisão pode ser substituída por medidas cautelares alternativas previstas no art. 319, do Código de Processo Penal, nos termos da Recomendação nº 62/2020, do CNJ, tendo em vista que o delito não foi cometido com violência ou grave ameaça.

Requer a impetrante, assim, o deferimento de liminar para que o paciente seja colocado em liberdade, com expedição imediata do alvará de soltura. Subsidiariamente, requer a aplicação de medidas cautelares diversas da prisão. No mérito, pleiteia a concessão da ordem de habeas corpus.

Foram juntados documentos.

Liminar deferida para substituir a prisão preventiva por medidas cautelares alternativas à prisão.

As informações da autoridade impetrada foram juntadas aos autos.

A Procuradora Regional da República, Dra. Elaine Cristina de Sá Proença, manifestou-se pela denegação da ordem.

É o relatório.

HABEAS CORPUS CRIMINAL(307) Nº 5015016-83.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 17 - DES. FED. MAURICIO KATO

PACIENTE: THIAGO ALVES DE SOUZA

IMPETRANTE: EDIVANY RITA DE LEMOS MALDANER

Advogado do(a) PACIENTE: EDIVANY RITA DE LEMOS MALDANER - SP339381

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE JALES/SP - 1ª VARA FEDERAL

VOTO

Está configurado o alegado constrangimento ilegal.

A ação de *habeas corpus* tem pressuposto específico de admissibilidade, consistente na demonstração *primo ictu oculi* da violência atual ou iminente, qualificada pela ilegalidade ou pelo abuso de poder, que repercute, mediata ou imediatamente, no direito à livre locomoção, conforme previsão do artigo 5º, LXVIII, da Constituição Federal e artigo 647 do Código de Processo Penal.

É sob esse prisma, pois, que se analisa a presente impetração.

De início cabe ressaltar que a prisão cautelar deve ser considerada exceção, já que, por meio desta medida, priva-se o réu de sua liberdade antes do pronunciamento condenatório definitivo, consubstanciado na sentença transitada em julgado. É por isso que tal medida constritiva só se justifica caso demonstrada sua real indispensabilidade para assegurar a ordem pública, a instrução criminal ou a aplicação da lei penal, ex vi do artigo 312 do Código de Processo Penal.

A prisão preventiva, enquanto medida de natureza cautelar, não pode ser utilizada como instrumento de punição antecipada do indiciado ou do réu, nem permite complementação de sua fundamentação pelas instâncias superiores.

Convém salientar, contudo, que a presunção de inocência não é incompatível com a prisão processual e nem impõe ao paciente uma pena antecipada, porque não deriva do reconhecimento da culpabilidade, mas aos fins do processo, como medida necessária à garantia da ordem pública, à conveniência da instrução criminal e/ou para assegurar a aplicação da lei penal.

Por outro lado, a Organização Mundial da Saúde – OMS, decretou a pandemia do novo coronavírus – COVID-19, no dia 11/03/2020. Após esse fato, no dia 17/03/2020, por meio da Recomendação nº 62 do Conselho Nacional de Justiça, foi sugerida a reavaliação das prisões preventivas que tenham excedido o prazo de 90 (noventa) dias, ou que esteja relacionadas a crimes sem violência ou grave ameaça à vítima.

Na sequência, o Plenário do STF, ao analisar o pedido cautelar da ADFP 347, no dia 18/03/2020, divergiu em parte da decisão do relator, Min. Marco Aurélio Mello, no tocante à conclamação aos juízes de Execução Penal a adotarem, junto à população carcerária procedimentos preventivos do Ministério da Saúde para evitar o avanço da doença dentro dos presídios, dentre eles, a orientação anteriormente citada, constante da recomendação 62, do CNJ.

A partir desse posicionamento do STF, as situações devem ser analisadas caso a caso.

Além disso, a recomendação atual das autoridades de saúde é o isolamento social, para todas as pessoas, estejam elas privadas de liberdade por decisão judicial ou não, a fim de impedir a propagação do novo coronavírus.

Nesse contexto, entendo que a prisão preventiva não deverá prevalecer nos casos de crimes cometidos sem violência ou grave ameaça, aplicando-se, com primazia, as medidas cautelares diversas da prisão previstas no art. 319, do Código de Processo Penal a fim de evitar o alastramento da doença nas prisões, cujo pensamento está em conformidade com a recente Recomendação n. 62/2020 do CNJ.

Segundo a decisão da autoridade impetrada, o paciente foi preso em flagrante delito no dia 05/06/2020. Em patrulhamento no Km 170 da Rodovia Euclides da Cunha, SP – 463, município de Turmalina/SP, a autoridade policial abordou o veículo FORD/CARGO 815, placas AKW-4J45, transportando grande quantidade de cigarros estrangeiros (aproximadamente 350 caixas), sendo a maioria da marca "Eight", e uma minoria da marca "Champion", todos sem documentação fiscal. Verificaram, ainda, a existência de um rádio comunicador instalado no painel, sem marca e sem documentação. Com isso, deram voz de prisão em flagrante ao condutor THIAGO ALVES DE SOUZA pelos crimes de contrabando (CP, 334-A) e atividade clandestina de telecomunicação (Lei 9.472/1997, artigo 183).

A autoridade impetrada converteu a prisão em flagrante em prisão preventiva para garantia da ordem pública e para a conveniência da instrução criminal, dado o impacto negativo da conduta delitiva, com o futuro comércio e disseminação dos produtos apreendidos em território brasileiro, bem como pelo fato não ter domicílio no distrito da culpa.

No que pese a conduta do paciente se revestir de gravidade, mormente diante da grande quantidade de cigarros contrabandeada, observo que o crime não foi cometido mediante violência ou grave ameaça.

A teor do art. 282, § 6º do Código de Processo Penal, a prisão preventiva somente será determinada quando não for cabível a sua substituição por outra medida cautelar.

Assim, diante das peculiaridades do caso concreto, onde o delito não foi praticado com violência ou grave ameaça pelo paciente, considerando, ainda, o cenário atual decorrente da pandemia do coronavírus com possibilidade de eventual contágio do Covid-19 no âmbito dos estabelecimentos do sistema prisional em razão da notória superlotação, vislumbro a possibilidade de adoção de medidas cautelares alternativas, as quais se mostram suficientes para assegurar a aplicação da lei penal e para evitar a prática de infrações penais.

Ante o exposto, **concedo a ordem** de habeas corpus requerida e revogo a prisão preventiva de THIAGO ALVES DE SOUZA, decretada nos autos nº 5000645-75.2020.4.03.6124, pelo Juízo Federal da 1ª Vara Federal de Jales/SP, substituindo-a pelas seguintes medidas cautelares, sem prejuízo de reavaliação após a crise:

- a) comparecimento a todos os atos do processo devendo indicar o endereço onde pode ser intimado;
- b) recolhimento domiciliar no período noturno e nos dias de folga se a paciente tiver residência e trabalho lícitos;
- c) proibição de mudar de endereço sem informar a Justiça Federal, assim como de ausentar-se do respectivo domicílio, por mais de uma semana, sem prévia e expressa autorização do juízo;
- d) proibição de se ausentar do País sem prévia e expressa autorização judicial, devendo entregar seu passaporte em juízo.

Alerte-se à paciente que, caso não sejam suficientes as medidas alternativas, ou, no caso de descumprimento da obrigação imposta, o Juízo poderá novamente decretar a sua prisão, de acordo com o artigo 282, § 4º, do Código de Processo Penal.

As medidas cautelares ora impostas poderão ser, a qualquer tempo, modificadas ou adaptadas, justificadamente, pela autoridade impetrada.

É o voto.

EMENTA

PENAL. PROCESSO PENAL. HABEAS CORPUS. PRISÃO PREVENTIVA. RECOMENDAÇÃO 62/2020 DO CNJ. CRIME PRATICADO SEM VIOLÊNCIA OU GRAVE AMEAÇA. APLICAÇÃO DE MEDIDAS CAUTELARES DIVERSAS DA PRISÃO. ORDEM CONCEDIDA PARA REVOGAR A PRISÃO PREVENTIVA.

1. A teor do art. 282, § 6º do Código de Processo Penal, a prisão preventiva somente será determinada quando não for cabível a sua substituição por outra medida cautelar.
2. Para evitar a contaminação em grande escala no sistema prisional em razão da pandemia do novo coronavírus Covid-19 e a fim de garantir a saúde coletiva, devem ser aplicadas as medidas cautelares alternativas em substituição à prisão preventiva nos casos em que o crime foi praticado sem violência ou grave ameaça.
3. Ordem concedida para revogar a prisão preventiva do paciente, substituindo-se por medidas cautelares, nos termos do voto.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Turma, por unanimidade, decidiu conceder a ordem de habeas corpus requerida e revogar a prisão preventiva de THIAGO ALVES DE SOUZA, decretada nos autos nº 5000645-75.2020.4.03.6124, pelo Juízo Federal da 1ª Vara Federal de Jales/SP, substituindo-a pelas seguintes medidas cautelares, sem prejuízo de reavaliação após a crise: a) comparecimento a todos os atos do processo devendo indicar o endereço onde pode ser intimado; b) recolhimento domiciliar no período noturno e nos dias de folga se a paciente tiver residência e trabalho lícitos; c) proibição de mudar de endereço sem informar a Justiça Federal, assim como de ausentar-se do respectivo domicílio, por mais de uma semana, sem prévia e expressa autorização do juízo; d) proibição de se ausentar do País sem prévia e expressa autorização judicial, devendo entregar seu passaporte em juízo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

HABEAS CORPUS CRIMINAL (307) Nº 5016303-81.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 17 - DES. FED. MAURICIO KATO

PACIENTE: ALVARO ANTONIO DIAS NETO
IMPETRANTE: JOHNNY DE MELO SILVA

Advogado do(a) PACIENTE: JOHNNY DE MELO SILVA - SP333588

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 8ª VARA FEDERAL CRIMINAL

OUTROS PARTICIPANTES:

HABEAS CORPUS CRIMINAL (307) Nº 5016303-81.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 17 - DES. FED. MAURICIO KATO

PACIENTE: ALVARO ANTONIO DIAS NETO
IMPETRANTE: JOHNNY DE MELO SILVA

Advogado do(a) PACIENTE: JOHNNY DE MELO SILVA - SP333588

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 8ª VARA FEDERAL CRIMINAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido de liminar, impetrado por Johnny de Melo Silva, em favor de ALVARO ANTONIO DIAS NETO, para que seja determinada a revogação da prisão preventiva do paciente nos Autos nº 5003228-56.2020.4.03.6181, em trâmite perante a 8ª Vara Criminal Federal de São Paulo/SP.

O impetrante alega, em síntese, que:

a) o paciente foi preso em flagrante na posse de R\$ 1.200,00 provenientes de saque fraudulento de auxílio emergencial, ainda dentro de um veículo automotor estacionado próximo a uma agência bancária da Caixa Econômica Federal e confessou o delito, alegando que receberia apenas a quantia de R\$ 200,00 para efetuar os referidos saques;

b) não estão presentes os requisitos da prisão preventiva previstos no art. 312, do Código de Processo Penal e o paciente possui, ainda, residência fixa e ocupação lícita como barbeiro;

c) considerando que a pena mínima do delito previsto no artigo 171, § 3º, do Código Penal é de um ano de reclusão e que o paciente é primário com bons antecedentes, poderá ser aplicável ao caso o acordo de não persecução criminal, instituído pelo art. 28-A, do Código de Processo Penal;

d) caso não oferecido o referido acordo, eventual sentença condenatória aplicaria o regime aberto para cumprimento de pena;

e) o paciente possui, ainda, residência fixa, ocupação lícita como barbeiro e família constituída;

f) a segregação cautelar decretada é desproporcional e pode ser substituída por medidas cautelares diversas da prisão previstas no art. 319, do Código de Processo Penal e Recomendação 62/2020, do CNJ, vez que o delito não foi cometido com violência ou grave ameaça.

Requer o impetrante, assim, a concessão de medida liminar para a revogação da prisão preventiva do paciente. No mérito, requer a concessão da ordem.

Foram juntados documentos.

Liminar deferida para substituir a prisão preventiva por medidas cautelares alternativas à prisão.

As informações da autoridade impetrada foram juntadas aos autos.

A Procuradora Regional da República, Dra. Stella Fátima Scampini, manifestou-se pela denegação da ordem.

É o relatório.

HABEAS CORPUS CRIMINAL (307) Nº 5016303-81.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 17 - DES. FED. MAURICIO KATO

PACIENTE: ALVARO ANTONIO DIAS NETO
IMPETRANTE: JOHNNY DE MELO SILVA

Advogado do(a) PACIENTE: JOHNNY DE MELO SILVA - SP333588

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 8ª VARA FEDERAL CRIMINAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Está caracterizado o alegado constrangimento ilegal.

De início cabe ressaltar que a prisão cautelar deve ser considerada exceção, já que, por meio desta medida, priva-se o réu de sua liberdade antes do pronunciamento condenatório definitivo, consubstanciado na sentença transitada em julgado. É por isso que tal medida constritiva só se justifica caso demonstrada sua real indispensabilidade para assegurar a ordem pública, a instrução criminal ou a aplicação da lei penal, ex vi do artigo 312 do Código de Processo Penal.

A prisão preventiva, enquanto medida de natureza cautelar, não pode ser utilizada como instrumento de punição antecipada do indiciado ou do réu, nem permite complementação de sua fundamentação pelas instâncias superiores.

Convém salientar, contudo, que a presunção de inocência não é incompatível com a prisão processual e nem impõe ao paciente uma pena antecipada, porque não deriva do reconhecimento da culpabilidade, mas aos fins do processo, como medida necessária à garantia da ordem pública, à conveniência da instrução criminal e/ou para assegurar a aplicação da lei penal.

Por outro lado, a Organização Mundial da Saúde – OMS, decretou a pandemia do novo coronavírus – COVID-19, no dia 11/03/2020. Após esse fato, no dia 17/03/2020, por meio da Recomendação nº 62 do Conselho Nacional de Justiça, foi sugerida a reavaliação das prisões preventivas que tenham excedido o prazo de 90 (noventa) dias, ou que esteja relacionadas a crimes sem violência ou grave ameaça à vítima.

Na sequência, o Plenário do STF, ao analisar o pedido cautelar da ADPF 347, no dia 18/03/2020, divergiu em parte da decisão do relator, Min. Marco Aurélio Mello, no tocante à conclamação aos juízes de Execução Penal a adotarem, junto à população carcerária procedimentos preventivos do Ministério da Saúde para evitar o avanço da doença dentro dos presídios, dentre eles, a orientação anteriormente citada, constante da recomendação 62, do CNJ.

A partir desse posicionamento do STF, as situações devem ser analisadas caso a caso.

Além disso, a recomendação atual das autoridades de saúde é o isolamento social, para todas as pessoas, estejam elas privadas de liberdade por decisão judicial ou não, a fim de impedir a propagação do novo coronavírus.

Nesse contexto, entendo que a prisão preventiva não deverá prevalecer nos casos de crimes cometidos sem violência ou grave ameaça, aplicando-se, com primazia, as medidas cautelares diversas da prisão previstas no art. 319, do Código de Processo Penal a fim de evitar o alastramento da doença nas prisões, cujo pensamento está em conformidade com a recente Recomendação n. 62/2020 do CNJ.

No que pese não ter sido juntado aos autos cópia do ato coator, verifica-se dos autos eletrônicos originários da prisão em flagrante nº 5003228-56.2020.4.03.6181, no Sistema do PJe de Primeiro Grau, que o paciente foi preso em flagrante, no dia 12/06/2020, porquanto policiais militares abordaram ALVARO ANTÔNIO próximo à agência da Caixa Econômica Federal localizada na Avenida Deputado Emílio Carlos, nº 2088, São Paulo/SP, dentro de um veículo cuja placa constava com registro no Disque-Denúncia de fraude bancária (protocolo W200603495), portando R\$ 1.200,00 (um mil e duzentos reais), que admitiu ser numerário obtido por saques fraudulentos de auxílios emergenciais de terceiros, com dados que recebeu de um contato registrado em seu aparelho celular.

A prisão em flagrante foi convertida em prisão preventiva para garantia da ordem pública e, posteriormente, foi indeferido o pedido de liberdade provisória formulado pela defesa por não haver alteração do quadro fático.

No que pese a conduta do paciente se revestir de gravidade, momento diante de saque fraudulento de auxílio emergencial disponibilizados a pessoas de baixa renda em razão da pandemia, observo que o crime não foi cometido mediante violência ou grave ameaça.

A teor do art. 282, § 6º do Código de Processo Penal, a prisão preventiva somente será determinada quando não for cabível a sua substituição por outra medida cautelar.

Assim, diante das peculiaridades do caso concreto, onde o delito não foi praticado com violência ou grave ameaça pelo paciente, considerando, ainda, o cenário atual decorrente da pandemia do coronavírus com possibilidade de eventual contágio do Covid-19 no âmbito dos estabelecimentos do sistema prisional em razão da notória superlotação, vislumbro a possibilidade de adoção de medidas cautelares alternativas, as quais se mostram suficientes para assegurar a aplicação da lei penal e para evitar a prática de infrações penais.

Ante o exposto, **concedo a ordem de habeas corpus** requerida e revogo a prisão preventiva do paciente ALVARO ANTONIO DIAS NETO, nos Autos nº 5003228-56.2020.4.03.6181, em trâmite perante o Juízo Federal da 8ª Vara Criminal Federal de São Paulo/SP, substituindo-a pelas seguintes medidas cautelares, sem prejuízo de reavaliação após a crise:

- a) comparecimento a todos os atos do processo devendo indicar o endereço onde possa ser intimada;
- b) recolhimento domiciliar no período noturno e nos dias de folga se o paciente tiver residência e trabalho lícitos;
- c) proibição de mudar de endereço sem informar a Justiça Federal, assim como de ausentar-se do respectivo domicílio, por mais de quinze dias, sem prévia e expressa autorização do juízo;
- d) proibição de se ausentar do País sem prévia e expressa autorização judicial, devendo entregar seu passaporte em juízo.

Alerte-se que, caso não sejam suficientes as medidas alternativas, ou, no caso de descumprimento da obrigação imposta, o Juízo poderá novamente decretar a prisão da paciente, de acordo com o artigo 282, § 4º, do Código de Processo Penal.

As medidas cautelares ora impostas poderão ser, a qualquer tempo, modificadas ou adaptadas, justificadamente, pela autoridade impetrada.

É o voto.

EMENTA

PENAL. PROCESSO PENAL. HABEAS CORPUS. PRISÃO PREVENTIVA. RECOMENDAÇÃO 62/2020 DO CNJ. CRIME PRATICADO SEM VIOLÊNCIA OU GRAVE AMEAÇA. APLICAÇÃO DE MEDIDAS CAUTELARES DIVERSAS DA PRISÃO. ORDEM CONCEDIDA PARA REVOGAR A PRISÃO PREVENTIVA.

1. A teor do art. 282, § 6º do Código de Processo Penal, a prisão preventiva somente será determinada quando não for cabível a sua substituição por outra medida cautelar.

2. Para evitar a contaminação em grande escala no sistema prisional em razão da pandemia do novo coronavírus Covid-19 e a fim de garantir a saúde coletiva, devem ser aplicadas as medidas cautelares alternativas em substituição à prisão preventiva nos casos em que o crime foi praticado sem violência ou grave ameaça.

3. Ordem concedida para revogar a prisão preventiva do paciente, substituindo-se por medidas cautelares, nos termos do voto.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Turma, por unanimidade, decidiu conceder a ordem de habeas corpus requerida e revogar a prisão preventiva do paciente ALVARO ANTONIO DIAS NETO, nos Autos nº 5003228-56.2020.4.03.6181, em trâmite perante o Juízo Federal da 8ª Vara Criminal Federal de São Paulo/SP, substituindo-a pelas seguintes medidas cautelares, sem prejuízo de reavaliação após a crise: a) comparecimento a todos os atos do processo devendo indicar o endereço onde possa ser intimada; b) recolhimento domiciliar no período noturno e nos dias de folga se o paciente tiver residência e trabalho lícitos; c) proibição de mudar de endereço sem informar a Justiça Federal, assim como de ausentar-se do respectivo domicílio, por mais de quinze dias, sem prévia e expressa autorização do juízo; d) proibição de se ausentar do País sem prévia e expressa autorização judicial, devendo entregar seu passaporte em juízo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

HABEAS CORPUS CRIMINAL(307) Nº 5017397-64.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 16 - DES. FED. PAULO FONTES

PACIENTE: JEAN JAQUES DE ALMEIDA LEITE
IMPETRANTE: FAGNER SANTOS DE SANTANA

Advogado do(a) PACIENTE: FAGNER SANTOS DE SANTANA - SP372624

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE OSASCO/SP - 2ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO

EMENTA

PENAL. PROCESSO PENAL. HABEAS CORPUS. FIANÇA. DISPENSA DO PAGAMENTO. EXCEPCIONALIDADE DO MOMENTO ATUAL. CONSTRANGIMENTO ILEGAL EVIDENCIADO. ORDEM CONCEDIDA.

1. A presente impetração almeja, em síntese, a concessão de liberdade provisória ao paciente, sem o recolhimento da fiança fixada pela autoridade impetrada ou a sua redução.
2. O artigo 326, do Código de Processo Penal, estabelece os requisitos para a fixação do valor da fiança, dispondo que a autoridade deverá levar em consideração a natureza da infração, as condições econômicas e a vida pregressa do acusado, as circunstâncias indicativas de sua periculosidade, bem como a importância provável das custas do processo, até final julgamento.
3. A autoridade impetrada fixou o valor da fiança no mínimo, ou seja, em 10 (dez) salários mínimos, o que corresponderia a R\$ 10.450,00 (dez mil, quatrocentos e cinquenta reais).
4. Em face dos elementos constantes dos autos, o montante estabelecido não está adequado às condições pessoais do paciente, o que pode inviabilizar a sua soltura.
5. Assim, em decorrência da situação excepcional gerada pela pandemia do coronavírus e do recente entendimento do Superior Tribunal de Justiça no *habeas corpus* de nº 568.693, deve ser afastada a fiança arbitrada em face da paciente.
6. Ordem concedida.

São Paulo, 3 de agosto de 2020.

HABEAS CORPUS CRIMINAL (307) Nº 5000030-27.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 17 - DES. FED. MAURICIO KATO

PACIENTE: RAQUEL CRISTINA VIEIRA, LAURITA SANTOS LIMA, GRACIELA ELIZABETH GAUTO DE GONZALEZ
IMPETRANTE: JOSE RENATO PEREIRA

Advogado do(a) PACIENTE: JOSE RENATO PEREIRA - SP343349-A
Advogado do(a) PACIENTE: JOSE RENATO PEREIRA - SP343349-A
Advogado do(a) PACIENTE: JOSE RENATO PEREIRA - SP343349-A

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE OURINHOS/SP - 1ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO

EMENTA

PENAL. PROCESSO PENAL. HABEAS CORPUS. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. EFEITOS INFRINGENTES. WRIT PREJUDICADO PELA PERDA SUPERVENIENTE DO OBJETO.

1. Se no curso de processo de *habeas corpus* cessar a violência ou a coação, julgar-se-á prejudicado o pedido em razão da perda superveniente do objeto.
2. Embargos declaratórios acolhidos, com efeitos infringentes, para julgar prejudicado o presente *habeas corpus*.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Turma, por unanimidade, decidiu acolher os embargos declaratórios, com efeitos infringentes, para julgar prejudicado o presente *habeas corpus* em razão da perda superveniente do objeto, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 3 de agosto de 2020.

SUBSECRETARIA DA 6ª TURMA

APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5025613-52.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZARIBEIRO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: PROALTA PARTICIPACOES E EMPREENDIMENTOS S/A

Advogados do(a) APELADO: ROBERTO GENTIL NOGUEIRA LEITE JUNIOR - SP195877-A, IURIE CATIA PAES UROSAS GERMANO - SP343180-A

ATO ORDINATÓRIO

Vista à parte contrária, para manifestação acerca do recurso de Agravo Interno interposto, nos termos do artigo 1.021, § 2º do Código de Processo Civil.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000490-22.2017.4.03.6110

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: BRASSUCO INDUSTRIA DE PRODUTOS ALIMENTICIOS LTDA

Advogado do(a) APELADO: FABIO HENRIQUE DE ALMEIDA - SP172586-A

ATO ORDINATÓRIO

Vista à parte contrária para manifestação acerca dos Embargos de Declaração opostos, nos termos do artigo 1.023, § 2º do Código de Processo Civil.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003365-54.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

AGRAVANTE: HOGANAS BRASIL LTDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: HELCIO HONDA - SP90389-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

ATO ORDINATÓRIO

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5020689-61.2018.4.03.6100
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO
APELANTE: PAULO AFONSO NOGUEIRA RAMALHO
Advogado do(a) APELANTE: FERNANDA PEDROSO CINTRA DE SOUZA - SP306781-A
APELADO: ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL - SEÇÃO DE SÃO PAULO

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Ao que parece, houve dupla digitalização do mesmo processo, ou seja, deste em epígrafe nº. 5020689-61.2018.4.03.6100 e o de nº. 0005027-38.2015.4.03.6104 que já foi julgado e atualmente encontra-se em trâmite na Vice-Presidência deste Tribunal (ID nºs. 138034757, 138034759 e 138034760).

Ambos os processos seguiram seus trâmites após as digitalizações, observando-se que todas as peças processuais destes autos apresentam o número de processo 0005027-38.2015.4.03.6104. Verifica-se, ainda, nos presentes autos, a ausência das contrarrazões do apelado.

Assim, concedo o prazo de 10 (dez) dias úteis para que as partes se manifestem - sucessivamente, (primeiro o apelante; após o apelado) - sobre o erro na migração de dados ao sistema PJe.

Decorrido o prazo acima, tornem-me os autos conclusos.

INTIMEM-SE.

São Paulo, 30 de julho de 2020.

APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA(1728) Nº 5000274-02.2020.4.03.6128
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI
APELANTE: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM JUNDIAI, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: JUNDSOL TRANSPORTES LTDA., JUNDSOL TRANSPORTES LTDA., JUNDSOL TRANSPORTES LTDA.

Advogado do(a) APELADO: ANDRE ALMEIDA BLANCO - SP147925-A
Advogado do(a) APELADO: ANDRE ALMEIDA BLANCO - SP147925-A
Advogado do(a) APELADO: ANDRE ALMEIDA BLANCO - SP147925-A

ATO ORDINATÓRIO

Vista à parte contrária, para manifestação acerca do recurso de Agravo Interno interposto, nos termos do artigo 1.021, § 2º do Código de Processo Civil.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020984-94.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO
AGRAVANTE: IN - ENGENHARIA E SINALIZACAO LTDA
Advogado do(a) AGRAVANTE: RODRIGO REFUNDINI MAGRINI - SP210968-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por IN - ENGENHARIA E SINALIZAÇÃO LTDA em face de decisão que indeferiu liminar requerida em mandado de segurança para excluir da base de cálculo do PIS e da COFINS todo o ISSQN destacado nas suas notas fiscais de prestação de prestação de serviço.

Requer a antecipação de tutela recursal e, ao final, o provimento do recurso para que seja reformada a decisão.

DECIDO.

A suspensividade da decisão "a qua" continua a depender do velho binômio "periculum in mora" e "fumus boni iuris".

Sucedede que no cenário do agravo de instrumento a regra geral é a simples devolutividade do recurso (a evitar a preclusão), mas a lei (art. 1.019, I) possibilita ao relator atribuir efeito suspensivo a esse recurso, ou antecipar - total ou parcialmente - a tutela recursal vindicada pelo agravante; porém, essa decisão não pode ser proferida "ho vazio", ou seja, ainda aqui devem concorrer os requisitos do parágrafo único do art. 995 que é a *norma geral* no assunto.

Na singularidade do caso entendo que a concorrência das condições contidas no parágrafo único do art. 995 foi suficientemente demonstrada.

A não incidência do ISS na composição da base de cálculo do PIS/COFINS decorre do quanto decidido pelo STF no Tema 69 (RE nº 574.706/PR), matéria que não comporta discussão independentemente do ajuizamento de embargos de declaração ou de pedido de modulação, já que esses eventos não se constituem em óbice à aplicação imediata da tese (ARE 1202776 AgR, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 11/10/2019, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-241 DIVULG 04-11-2019 PUBLIC 05-11-2019. Nesta Corte Regional: 6ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5001060-23.2017.4.03.6105, Rel. Desembargador Federal CONSUELO YATSUDA MOROMIZATO YOSHIDA, julgado em 16/12/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 26/12/2019 3ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5000328-22.2017.4.03.6144, Rel. Desembargador Federal CECILIA MARIA PIEDRA MARCONDES, julgado em 05/12/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 09/12/2019 - 6ª Turma, ApReeNec - APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO - 5018591-06.2018.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal FABIO PRIETO DE SOUZA, julgado em 16/12/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 23/12/2019).

Quanto a matéria de fundo, é pacífica a jurisprudência desta Corte Regional no sentido de que o quanto decidido como Tema 69 se aplica ao ISS, porque a lide é rigorosamente a mesma: gira em torno da possibilidade ou não de a base de cálculo de tributo representada sobre a receita e o faturamento, ser composta também por numerário que não integrará o patrimônio do contribuinte; "in casu", o ISSQN será repassado ao município.

Confira-se: 6ª Turma, ApReeNec - APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO - 5004533-32.2017.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal LUIS ANTONIO JOHONSON DI SALVO, julgado em 02/12/2019, Intimação via sistema DATA: 10/12/2019 - 6ª Turma, ApReeNec - APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO - 5000676-40.2017.4.03.6144, Rel. Desembargador Federal CONSUELO YATSUDA MOROMIZATO YOSHIDA, julgado em 03/12/2019, Intimação via sistema DATA: 10/12/2019 - 6ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5005118-80.2019.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal FABIO PRIETO DE SOUZA, julgado em 16/12/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 23/12/2019 - 3ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5005153-65.2018.4.03.6114, Rel. Desembargador Federal CECILIA MARIA PIEDRA MARCONDES, julgado em 19/12/2019, Intimação via sistema DATA: 22/12/2019 - 3ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5001245-55.2018.4.03.6128, Rel. Desembargador Federal NELTON AGNALDO MORAES DOS SANTOS, julgado em 19/12/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 02/01/2020.

Em recente julgado a 4ª Turma desta Casa ressaltou: "É cediço que a natureza do ISS (tributo indireto) e sua estrutura fazem com que ele componha o preço da operação. No entanto, conforme exposto, o faturamento não advém da soma dos preços cobrados, mas da riqueza que decorre do negócio, na qual um ônus fiscal não pode estar incluído. Preço é conceito que não se confunde com o de faturamento, cuja definição deve ser extraída da interpretação sistemática da Constituição, âmbito no qual carece de sentido a tributação sobre tributo, sob pena de violação aos princípios basilares do sistema tributário, especialmente o da capacidade contributiva. O valor da operação pago pelo consumidor não se presta como alíquota para a construção do conceito constitucional de faturamento que, conforme explicitado, está vinculado à expressão econômica auferida pela realização da atividade da empresa, em que não se inclui a produção de impostos" (ApReeNec - APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO - 5003157-18.2017.4.03.6130, Rel. Desembargador Federal ANDRE NABARRETE NETO, julgado em 22/11/2019, Intimação via sistema DATA: 04/12/2019).

É certo que "o STF reconheceu a existência de repercussão geral na questão atinente à inclusão do ISS na base de cálculo do PIS e da Cofins em 10/10/2008 (tema nº 118; *leading case*: RE nº 592.616), porém ainda não analisou o mérito da controvérsia. Por outro lado, não houve qualquer vedação oriunda daquela Corte Superior no que concerne à sua apreciação pelos demais órgãos judiciais do País" (3ª Turma, ApReeNec - APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO - 5017089-32.2018.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal CECILIA MARIA PIEDRA MARCONDES, julgado em 19/12/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 10/01/2020).

Enfim, a partir dos argumentos jurídicos expostos no paradigma, deve-se excluir da base de cálculo do PIS/COFINS todo o ISSQN devido pelos contribuintes ao município.

Pelo exposto, **deiro o pedido de tutela antecipada recursal.**

Comunique-se.

À contraminuta.

Ao MPF.

Int.

São Paulo, 30 de julho de 2020.

APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5002482-48.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

APELANTE: VERIMPORTS COMERCIO DE PECAS LTDA., UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) APELANTE: DANIEL BORGES COSTA - SP250118-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, VERIMPORTS COMERCIO DE PECAS LTDA.

Advogado do(a) APELADO: DANIEL BORGES COSTA - SP250118-A

ATO ORDINATÓRIO

Vista à parte contrária, para manifestação acerca do recurso de Agravo Interno interposto, nos termos do artigo 1.021, § 2º do Código de Processo Civil.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001767-97.2018.4.03.6123

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

APELANTE: HOTEL DA FAZENDA DONA CAROLINA LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) APELANTE: PEDRO WANDERLEY RONCATO - SP107020-A

ATO ORDINATÓRIO

Vista à parte contrária, para manifestação acerca do recurso de Agravo Interno interposto, nos termos do artigo 1.021, § 2º do Código de Processo Civil.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004918-25.2017.4.03.6182

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: ANS AGENCIA NACIONAL DE SAUDE SUPLEMENTAR, SAUDE MEDICOL S/A - EM LIQUIDACAO EXTRAJUDICIAL, SAUDE MEDICOL S/A - MASSA FALIDA

Advogado do(a) APELANTE: MARCO ANTONIO PARISI LAURIA - SP185030-A

APELADO: SAUDE MEDICOL S/A - EM LIQUIDACAO EXTRAJUDICIAL, SAUDE MEDICOL S/A - MASSA FALIDA, ANS AGENCIA NACIONAL DE SAUDE SUPLEMENTAR

Advogado do(a) APELADO: MARCO ANTONIO PARISI LAURIA - SP185030-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de **apelações** interpostas pelo **Agência Nacional de Saúde Suplementar – ANS** e a **massa falida de Saúde Medicol S.A.** contra sentença que **acolheu parcialmente a exceção de pré-executividade e extinguiu parcialmente a execução fiscal**.

O processo executivo visa à cobrança de crédito não tributário, referente a multas administrativas, objeto das CDAs nºs: 026577-24, 026442-31, 027421-60 e 026380-02.

Solicitada pelo Juízo *a quo*, foi realizada a penhora no rosto dos autos do processo em que foi decretada a falência da empresa executada (ids 137399885/137399887).

Citada, a executada após **exceção de pré-executividade**, em que, postulou a assistência judiciária gratuita e, dentre outros argumentos, aduziu a ocorrência de prescrição, nos termos do art. 174 do CTN, tendo em vista a data de distribuição da execução e as datas indicativas dos vencimentos dos tributos.

A ANS apresentou **impugnação** (id 137399896).

Sobreveio **sentença** que indeferiu o pedido de assistência judiciária gratuita, por inexistir prova da hipossuficiência alegada.

Quanto à prescrição, consignou que o vencimento das multas ocorreu nas datas de 12.07.2010, 02.06.2014, 26.12.2014 e 03.08.2015, termo inicial para a contagem o transcurso do prazo em questão. Ajuizada a ação em 19.04.2017, o despacho inicial foi proferido em 28.04.2017.

Concluiu que apenas com referência ao débito com vencimento em 12.07.2010, oriundo do PA nº 3390200197520056, objeto da CDA 026380-02 foi atingido pela prescrição, pois ainda que considerada a suspensão prevista pelo art. 2º, § 3º, da Lei nº 6.830/80, a partir da inscrição, em 24.11.2016, o prazo quinquenal estaria já consumado.

Acolhida parcialmente a exceção de pré-executividade, julgou parcialmente extinta a execução fiscal, com resolução do mérito, nos termos do art. 487, II, do CPC, apenas em relação ao crédito objeto da CDA nº 026380-02.

Quanto aos honorários advocatícios, entendeu que eventual condenação deve ser apreciada ao final, por ocasião da prolação de sentença de extinção total da execução.

Determinou a retificação do auto de penhora no rosto dos autos, junto ao juízo falimentar, decotando-se o débito prescrito.

A massa falida de Saúde Medicol Ltda. opôs **embargos declaratórios** (id 137399900), **rejeitados** (id 137399905).

A ANS **apelou** (id 137399901), insurgindo-se contra o modo de contagem do prazo prescricional quando se pretende executar multas impostas pela administração no exercício do poder de polícia.

Informa que a CDA, título executivo, somente pode ser formado após o curso de processo administrativo com garantia de ampla defesa ao executado.

A administração tem cinco anos para iniciar o processo administrativo de constituição do débito, contado da prática do ato e somente com sua constituição definitiva se inicia o prazo de cinco anos para o ajuizamento da ação executiva, caso não pague voluntariamente a dívida.

Aduz equivocada a tese que considera o lapso temporal entre a data do vencimento da cobrança - 12.07.2010 – e a inscrição do débito em dívida ativa, bem como a data do ajuizamento da execução. Invoca a Súmula nº 467 do STJ.

Afirma que a análise do processo administrativo é essencial para verificar a ocorrência ou não da prescrição e, nesse sentido, defende a necessidade de instrução probatória.

Requer a procedência do recurso para o afastamento da prescrição e o consequente prosseguimento da execução fiscal.

Apelou também a excipiente.

Postulou, preliminarmente a assistência judiciária gratuita, não possuindo documentos contábeis a serem apresentados, uma vez vedada a continuidade do exercício da atividade empresarial. Anexado o balanço patrimonial ajustado, de 31.12.2013.

Insurge-se quanto à ausência de fixação de honorários advocatícios, uma vez que houve o julgamento parcial do mérito.

Pugna pela reforma da sentença para o arbitramento da verba nos termos do art. 85, § 3º, do CPC.

Foram apresentadas **contrarrazões** pelo particular (id 137399909), bem como pela ANS (id 137399915), que junta cópia dos autos do processo administrativo.

É o relatório.

Decido.

A reiteração de decisões num mesmo sentido, proferidas pelas Cortes Superiores, pode ensejar o julgamento monocrático do recurso, já que, a nosso sentir o legislador, no NCP, disse menos do que desejava, porquanto - no cenário de apregoado criação de meios de agilizar a Jurisdição - não tinha sentido *reduzir* a capacidade dos Tribunais de Apelação de resolver as demandas de conteúdo repetitivo e os recursos claramente improcedentes ou não, por meio de decisões unipessoais; ainda mais que, tanto agora como antes, essa decisão sujeita-se a recurso que deve necessariamente ser levado perante o órgão fracionário.

No âmbito do STJ rejeita-se a tese acerca da impossibilidade de julgamento monocrático do relator fundado em hipótese jurídica não amparada em súmula, recurso repetitivo, incidente de resolução de demanda repetitiva ou assunção de competência, louvando-se na existência de entendimento dominante sobre o tema. Até hoje, aplica-se, lá, a Súmula 586 de sua Corte Especial (DJe 17/03/2016). Confira-se: AgInt no AgRg no AREsp 607.489/BA, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 20/03/2018, DJe 26/03/2018 - AgInt nos EDcl no AREsp 876.175/RS, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 21/06/2018, DJe 29/06/2018 - AgInt no AgInt no REsp 1420787/RS, Rel. Ministro LÁZARO GUIMARÃES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TRF 5ª REGIÃO), QUARTA TURMA, julgado em 19/06/2018, DJe 26/06/2018 - AgRg no AREsp 451.815/SC, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 19/06/2018, DJe 29/06/2018.

Ademais, cumpre lembrar o pleno cabimento de agravo interno contra o *decisum*, o que afasta qualquer alegação de violação ao princípio da colegialidade e de cerceamento de defesa, a despeito da impossibilidade de realização de sustentação oral, já que a matéria pode, desde que suscitada, ser remetida à apreciação da Turma, onde a parte poderá acompanhar o julgamento colegiado, inclusive valendo-se de prévia distribuição de memoriais (AgRg no AREsp 381.524/CE, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 17/04/2018, DJe 25/04/2018 - AgInt no AREsp 936.062/SP, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/03/2018, DJe 27/03/2018 - AgRg no AREsp 109.790/PI, Rel. Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 06/09/2016, DJe 16/09/2016). Deveras, "Eventual mácula na deliberação unipessoal fica superada, em razão da apreciação da matéria pelo órgão colegiado na seara do agravo interno" (AgInt no AREsp 999.384/SP, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, julgado em 17/08/2017, DJe 30/08/2017 - REsp 1677737/RJ, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 19/06/2018, DJe 29/06/2018).

No âmbito do STF tem-se que "A atuação monocrática, com observância das balizas estabelecidas nos arts. 21, § 1º, e 192, *caput*, do RISTF, não traduz violação ao Princípio da Colegialidade, especialmente na hipótese em que a decisão reproduz compreensão consolidada da Corte" (HC 144187 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 04/06/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-116 DIVULG 12-06-2018 PUBLIC 13-06-2018). Nesse sentido: ARE 1089444 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 25/05/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-111 DIVULG 05-06-2018 PUBLIC 06-06-2018.

Na verdade, o ponto crucial da questão é sempre o de *assegurar à parte acesso ao colegiado*. Por tal razão o STF já validou decisão unipessoal do CNJ, desde que aberta a via recursal administrativa. *Verbis*: "Ainda que se aceite como legítima a decisão monocrática do relator que indefere recurso manifestamente incabível, não se pode aceitar que haja uma perpetuidade de decisões monocráticas que impeça o acesso ao órgão colegiado" (MS 30113 AgR-segundo, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 25/05/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-121 DIVULG 18-06-2018 PUBLIC 19-06-2018).

A possibilidade de maior amplitude do julgamento monocrático - controlado por meio do agravo - está consoante os princípios que se espraiam sobre todo o cenário processual, tais como o da *eficiência* (art. 37, CF; art. 8º do NCP) e da *duração razoável do processo* (art. 5º, LXXVIII, CF; art. 4º do NCP).

Quanto ao recurso *manifestamente improcedente* (referido outrora no art. 557 do CPC/73), é verdade que o CPC/15 não repete essa locução. Porém, justifica-se que um recurso que, *ictu oculi*, não reúne a menor condição de alterar o julgado recorrido, possa ser apreciado pelo relator *in limine* e fulminado. A justificativa encontra-se nos mesmos princípios já enunciados e também na possibilidade de reversão em sede de agravo interno.

Aliás, há muito tempo o e. STJ já decidiu que, mesmo que fosse vedado o julgamento monocrático, à míngua de expressa autorização legal, "tal regra deve ser mitigada em casos nos quais falta à ação qualquer dos pressupostos básicos de existência e desenvolvimento válido do processo", porquanto, nesses casos, "despiciendo exigir do relator que leve a questão ao exame do órgão colegiado do Tribunal, sendo-lhe facultado, em atendimento aos princípios da economia e da celeridade processuais, extinguir monocraticamente as demandas inteiramente inviáveis" (REsp 753.194/SC, Rel. Ministro José Delgado, 1ª Turma, j. 04/08/2005, DJ 05/12/2005).

Além disso, é o art. 6º do NCP que aumenta consideravelmente o espaço hermenêutico do magistrado no novo cenário processual.

Essa exegese não é absurda, na medida em que a imperfeição natural e esperável de toda a ordem jurídico-positiva pode ser superada pela "...atuação inteligente e ativa do juiz...", a quem é lícito "ousar sem acoadamento de quem quer afrontar, inovar sem desprezar os grandes pilares do sistema" (DINAMARCO, *Nova era do processo civil*, págs. 29-31, Malheiros, 4ª edição).

Destarte, o caso presente permite solução monocrática.

O r. *decisum* acolheu parcialmente a exceção de pré-executividade e julgou parcialmente extinta a execução fiscal em relação à CDA nº 026380-02.

A execução, todavia, visa à cobrança de crédito não tributário, referente a multas administrativas, objeto também das CDAs nºs 026577-24, 026442-31, 027421-60.

Verifico que, nos termos da sentença, realizada a penhora no rosto dos autos do processo de falência, uma vez decotado o valor do débito prescrito e certificado eventual decurso de prazo para oposição de embargos à execução, foi determinado que, em nada sendo requerido, aguarde o feito no arquivo, sobrestado, o encerramento do processo falimentar.

Portanto, a execução fiscal não foi extinta e o recurso adequado seria o agravo de instrumento.

Salienta-se ser inviável o conhecimento de presente recurso como agravo de instrumento, sob o princípio da fungibilidade recursal, porquanto a existência de erro crasso na escolha do recurso impossibilita tal medida.

Nesse sentido é a jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. EXTINÇÃO PARCIAL. APELAÇÃO INCABÍVEL. ERRO GROSSEIRO. ART. 475-M, § 3º, DO CPC/1973. FUNGIBILIDADE RECURSAL INAPLICÁVEL. PRECEDENTES. SÚMULA 83/STJ. PARCIAL CONHECIMENTO, APENAS QUANTO À PRELIMINAR DE OMISSÃO E, NESSE PONTO, NEGAÇÃO DE PROVIMENTO.

(...)

2. O Tribunal estadual assim decidiu (fls. 60-61, e-STJ, grifou-se): "(...) O sentenciante reconheceu a prescrição de parte do débito, qual seja, das prestações vencidas em 2005 e 2006, subsistindo a execução atinente aos demais exercícios. Neste passo, o togado determinou expressamente o prosseguimento da expropriatória apenas com relação aos anos de 2007 até 2010. Dessarte, houve erro na recurso manejado (...). Deveras, tal ato judicial desafiava agravo de instrumento e não o apelo, conforme disciplinava o art. 475-M, § 3º, do Código de Processo Civil de 1973, em vigor naquela oportunidade (...)"

3. A compreensão sólida do STJ é de que a decisão que declara a inexigibilidade parcial da Execução possui natureza interlocutória, portanto, recorrível mediante Agravo de Instrumento, configurando erro grosseiro a interposição de apelação, o que inviabiliza a aplicação do princípio da fungibilidade recursal. Outrossim, não sendo extinta a ação fiscal, é evidente que a apelação é incabível, como ocorreu no presente feito.

4. Ademais, o referido entendimento se aplica independentemente da decisão ser oriunda de impugnação, Exceção de Pré-Executividade, ou qualquer outro remédio recursal, uma vez que o tipo manejado não altera a natureza jurídica da decisão que apenas extingue parcialmente a fase executória, como quer a recorrente (fl. 82, e-STJ). Incidência da Súmula 83/STJ. Precedentes do STJ.

5. Recurso Especial parcialmente conhecido, somente com relação à preliminar de omissão, e, nessa parte, não provido.

(REsp 1812216/SC, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 25/06/2019, DJe 01/07/2019) (destaque)

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO. EXTINÇÃO PARCIAL. EXCLUSÃO DE LITISCONSÓRCIO. RECURSO CABÍVEL: AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO INTERNO DA UNIÃO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. A exclusão de um dos litisconsortes do polo passivo da execução, prosseguindo-se o feito executivo perante os demais, não configura extinção da totalidade do feito, caracterizando decisão interlocutória, pelo que é recorrível mediante recurso de Agravo de Instrumento.

2. Agravo Interno da UNIÃO a que se nega provimento.

(AgInt no REsp 1466941/PR, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 12/02/2019, DJe 21/02/2019)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. DECISÃO QUE, EM PROCESSO DE EXECUÇÃO, ACOLHEU PARCIALMENTE A EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE E DECLAROU A PRESCRIÇÃO DE PARTE DA DÍVIDA EXECUTADA, SEM POR FIM AO PROCESSO. NATUREZA DE DECISÃO INTERLOCUTÓRIA. RECURSO CABÍVEL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. INTERPOSIÇÃO DE APELAÇÃO. ERRO GROSSEIRO. PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE RECURSAL. INAPLICABILIDADE. PRECEDENTES DO STJ. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.

I. Agravo interno interposto em 11/05/2016, contra decisão publicada em 02/05/2016.

II. Na forma da jurisprudência predominante no STF e no STJ, o princípio da fungibilidade recursal somente se aplica quando preenchidos os seguintes requisitos: a) dívida objetiva quanto ao recurso a ser interposto; b) inexistência de erro grosseiro; e c) observância do prazo do recurso cabível. Assim, na hipótese de erro grosseiro, não se aplica o princípio da fungibilidade. Nesse sentido: STF, Pet 5.707 AgR-ED/SP, Rel. Ministro RICARDO LEWANDOWSKI, TRIBUNAL PLENO, DJe de 16/03/2016; STJ, AgRg no MS 9.232/DF, Rel. Ministro GILSON DIPP, CORTE ESPECIAL, DJU de 17/12/2004; STJ, AgRg na SEC 10.885/EX, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, CORTE ESPECIAL, DJe de 14/08/2015.

III. Também é firme a jurisprudência do STJ no sentido de que a decisão que, em processo de execução, declara a inexigibilidade de parte da dívida executada, sem por fim ao processo, possui natureza interlocutória e deve ser impugnada por Agravo de Instrumento, constituindo erro grosseiro a interposição de Apelação, sendo inaplicável, por conseguinte, o princípio da fungibilidade recursal. Precedentes: REsp 457.181/PE, Rel. Ministro FRANCISCO PEÇANHA MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJU de 06/03/2006; AgRg no Ag 1.091.109/SP, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, DJe de 14/04/2009; REsp 1.123.288/RO, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, DJe de 25/11/2009; REsp 1.186.022/RO, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, DJe de 29/04/2010; REsp 1.138.871/RO, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, DJe de 02/06/2010; AgRg no Ag 1.159.377/SP, Rel. Ministro ALDIR PASSARINHO JUNIOR, QUARTA TURMA, DJe de 10/12/2010; AgRg no AREsp 230.380/RN, Rel. Ministro RAULARAÚJO, QUARTA TURMA, DJe de 10/06/2016.

IV. Quanto aos acórdãos proferidos no REsp 641.431/RN (Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, DJU de 17/12/2004), no REsp 898.115/PE (Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, DJU de 21/05/2007) e nos EREsp 197.857/RJ (Rel. Ministro PAULO MEDINA, Rel. p/ acórdão Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, DJU de 16/12/2002) - acórdãos estes citados, pela parte agravante, tanto nas contrarrazões ao Recurso Especial, quanto no presente Agravo -, não bastasse estar superada a orientação adotada nestes três acórdãos, não guardam eles a necessária similitude fática e jurídica com o, caso dos autos, no qual foi interposta Apelação, e não Agravo de Instrumento, contra a decisão que reconheceu a prescrição de parte da dívida executada e determinara o prosseguimento do feito, quanto à parcela não prescrita.

V. Com efeito, nos presentes autos de Execução Fiscal, o Juiz de 1º Grau acolheu apenas em parte a Exceção de Pré-Executividade para "reconhecer prescrita a cobrança dos tributos dos exercícios de 1995 e 1996, devendo a execução prosseguir quanto ao imposto devido no ano de 1997". Nesse contexto, tendo havido interposição de Apelação, ao invés do cabível Agravo de Instrumento, restou configurada a hipótese de erro grosseiro, a impedir a aplicação do princípio da fungibilidade recursal, de acordo com os precedentes específicos citados na decisão agravada.

VI. Sobre o requerimento para aplicação da multa prevista no § 4º do art. 1.021 do CPC/2015, deixa-se de acolhê-lo, pois os precedentes do STJ, citados no Agravo interno, já haviam sido invocados pela parte agravante, nas contrarrazões ao Recurso Especial, sem que fosse feita a devida demonstração, na decisão agravada, tanto da existência de distinção com o caso em julgamento, quanto da superação do entendimento neles adotado.

VII. Não procede o pedido formulado, pela parte agravada - com fundamento no art. 85, § 11, do CPC/2015 e no Enunciado Administrativo 7/STJ -, para que haja condenação da agravante em honorários advocatícios recursais, porquanto aquele dispositivo legal prevê que "o tribunal, ao julgar recurso, majorará os honorários fixados anteriormente". Porém, nos presentes autos, não foram anteriormente fixados honorários de advogado, em face da sucumbência recíproca, seja na decisão de 1º Grau, seja no acórdão recorrido.

VIII. Agravo interno improvido

(AglInt no REsp 1517815/SP, STJ - SEGUNDA TURMA, MINISTRA ASSUSETE MAGALHÃES - DJE 01/09/16 (destaquei))

Também essa a posição adotada por esta Corte, veja-se:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. EXTINÇÃO PARCIAL DO PROCESSO. DECISÃO RECORRÍVEL POR MEIO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO. APELAÇÃO. RECURSO MANIFESTAMENTE INADMISSÍVEL. RECURSO NÃO CONHECIDO.

I. A exceção de pré-executividade constitui incidente da execução, apresentando natureza, portanto, distinta da dos embargos à execução, que se caracterizam pela natureza jurídica de ação e dão origem a processo incidental, cuja extinção ocorre por sentença. Deduzindo a exceção de pré-executividade, o devedor cria um incidente, cuja rejeição não extingue o processo de execução, ensejando, por conseguinte, agravo de instrumento. Ao acolher parcialmente a exceção oposta, reconhecendo a prescrição de parte dos débitos executados e determinando o prosseguimento em relação ao valor remanescente, a decisão não resultou em término do processo. Prosseguindo a ação, não há que se falar em "termo ao processo", tampouco em "sentença", devido à natureza da decisão, que entendo ser interlocutória, atacável mediante recurso de agravo de instrumento.

II. Não se pode considerar a possibilidade de recebimento da apelação por agravo de instrumento, em respeito ao princípio da fungibilidade recursal, pois o caso concreto configura erro grosseiro, que afasta, portanto, sua aplicabilidade. Com efeito, a decisão em referência consigna, em sua parte final, ordem clara para que a exequente manifeste-se quanto ao andamento do feito.

III. Apelação não conhecida.

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2116087 - 0005899-21.2013.4.03.6105, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, julgado em 21/07/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:29/07/2016)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. AGRAVO ARTIGO 557 DO CPC. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. EXTINÇÃO PARCIAL DO PROCESSO. DECISÃO RECORRÍVEL POR MEIO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO DESPROVIDO.

I - A exceção de pré-executividade constitui incidente da execução, apresentando natureza, portanto, distinta da dos embargos à execução, que se caracterizam pela natureza jurídica de ação e dão origem a processo incidental, cuja extinção ocorre por sentença. Deduzindo a exceção de pré-executividade, o devedor cria um incidente, cuja rejeição não extingue o processo de execução, ensejando, por conseguinte, agravo de instrumento, nos exatos termos dos artigos 162, § 2º, e 522 do CPC. Ao acolher parcialmente a exceção oposta, reconhecendo a prescrição de parte dos débitos executados e determinando o prosseguimento em relação ao valor remanescente, a decisão não resultou em término do processo. Prosseguindo a ação, não há que se falar em "termo ao processo", tampouco em "sentença", devido à natureza da decisão, que entendo ser interlocutória, atacável mediante recurso de agravo de instrumento.

II - Não se pode considerar a possibilidade de recebimento da apelação por agravo de instrumento, em respeito ao princípio da fungibilidade recursal, pois o caso concreto configura erro grosseiro, que afasta, portanto, sua aplicabilidade. Com efeito, a decisão em referência consigna, em sua parte final, ordem clara para que a exequente manifeste-se quanto ao andamento do feito.

III - Precedentes Colendo Superior Tribunal de Justiça (STJ, Quarta Turma, REsp n. 645.388, Rel. Ministro Quaglia Barbosa, j. 15.03.2007, DJU 02.04.07, p. 277).

IV - Sendo assim, inexistente razão para a modificação do entendimento inicialmente manifestado, que com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil, negou seguimento ao agravo de instrumento.

V - Agravo legal desprovido.

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 411485 - 0020400-64.2010.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CECÍLIA MARCONDES, julgado em 17/10/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:25/10/2013)

Ante o exposto, não conheço dos apelos de ambas as partes por serem manifestamente inadmissíveis, o que faço com fulcro no que dispõe o artigo 932, III, do Código de Processo Civil de 2015.

Como o trânsito, dê-se a baixa.

Intime-se.

São Paulo, 30 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021133-90.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

AGRAVANTE: CAB PIQUETE S/A

Advogados do(a) AGRAVANTE: SERGIO GONINI BENICIO - SP195470-A, CAMILA DE CAMARGO VIEIRA ALTERO - SP242542-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, SERVIÇO SOCIAL DA INDÚSTRIA - SESI, SERVIÇO NACIONAL DE APRENDIZAGEM DOS INDUSTRIÁRIOS (SENAI), SERVIÇO DE APOIO ÀS MICROS E PEQUENAS EMPRESAS, INSTITUTO NACIONAL DE COLONIZAÇÃO E REFORMA AGRÁRIA - INCRA, FUNDO NACIONAL DE DESENVOLVIMENTO DA EDUCAÇÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

Trata-se de agravo de instrumento interposto por ÁGUAS PIQUETE S/A contra a decisão que **reconheceu a ilegitimidade passiva ad causam** do Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária, do Fundo Nacional do Desenvolvimento da Educação, do Gerente do Serviço Social da Indústria (SESI) em São Paulo, do Gerente do Serviço Nacional de Aprendizagem dos Industriários (SENAI) em São Paulo e do Gerente de Serviço de Apoio às Micros e Pequenas Empresas (SEBRAE) em São Paulo para figurarem no polo passivo do mandado de segurança, extinguindo o processo sem julgamento de mérito, com relação às mencionadas pessoas.

Nas razões recursais a agravante sustenta que os valores arrecadados são repassados às entidades terceiras, as quais farão a devolução de tal montante, caso ocorra o reconhecimento do direito pretendido no mandado de segurança.

Alega que a exclusão das entidades terceiras do polo passivo do mandado de segurança merece integral reforma, porque não se coaduna com a realidade do sistema de arrecadação das referidas contribuições, e inviabiliza o futuro processamento da compensação/restituição dos valores indevidamente recolhidos pela agravante a título de contribuição ao INCRA, SEBRAE, FNDE, SENAI e SESI.

Afirma, portanto, que há litisconsórcio passivo necessário entre a União – Fazenda Nacional e as entidades terceiras.

DECIDO.

A reiteração de decisões num mesmo sentido, proferidas pelas Cortes Superiores, pode ensejar o julgamento monocrático do recurso, já que, a nosso sentir o legislador, no NCPC, disse menos do que desejava, porquanto - no cenário de apregoado criação de meios de agilizar a Jurisdição - não tinha sentido *reduzir* a capacidade dos Tribunais de Apelação de resolver as demandas de conteúdo repetitivo e os recursos claramente improcedentes ou não, por meio de decisões unipessoais; ainda mais que, tanto agora como antes, essa decisão sujeita-se a recurso que deve necessariamente ser levado perante o órgão fracionário.

No âmbito do STJ rejeita-se a tese acerca da impossibilidade de julgamento monocrático do relator fundado em hipótese jurídica não amparada em súmula, recurso repetitivo, incidente de resolução de demanda repetitiva ou assunção de competência, louvando-se na existência de entendimento dominante sobre o tema. Até hoje, aplica-se, lá, a Súmula 568 de sua Corte Especial (DJe 17/03/2016). Confira-se: AgInt no AgRg no AREsp 607.489/BA, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 20/03/2018, DJe 26/03/2018 - AgInt nos EDcl no AREsp 876.175/RS, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 21/06/2018, DJe 29/06/2018 - AgInt no AgInt no REsp 1420787/RS, Rel. Ministro LÁZARO GUIMARÃES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TRF 5ª REGIÃO), QUARTA TURMA, julgado em 19/06/2018, DJe 26/06/2018 - AgRg no AREsp 451.815/SC, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 19/06/2018, DJe 29/06/2018.

Ademais, cumpre lembrar o pleno cabimento de agravo interno contra o *decisum*, o que afasta qualquer alegação de violação ao princípio da colegialidade e de cerceamento de defesa, a despeito da impossibilidade de realização de sustentação oral, já que a matéria pode, desde que suscitada, ser remetida à apreciação da Turma, onde a parte poderá acompanhar o julgamento colegiado, inclusive valendo-se de prévia distribuição de memoriais (AgRg no AREsp 381.524/CE, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 17/04/2018, DJe 25/04/2018 - AgInt no AREsp 936.062/SP, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/03/2018, DJe 27/03/2018 - AgRg no AREsp 109.790/PI, Rel. Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 06/09/2016, DJe 16/09/2016). Deveras, "Eventual mácula na deliberação unipessoal fica superada, em razão da apreciação da matéria pelo órgão colegiado na seara do agravo interno" (AgInt no AREsp 999.384/SP, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, julgado em 17/08/2017, DJe 30/08/2017 - REsp 1677737/RJ, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 19/06/2018, DJe 29/06/2018).

No âmbito do STF tem-se que "A atuação monocrática, com observância das balizas estabelecidas nos arts. 21, § 1º, e 192, *caput*, do RISTF, não traduz violação ao Princípio da Colegialidade, especialmente na hipótese em que a decisão reproduz compreensão consolidada da Corte" (HC 144187 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 04/06/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-116 DIVULG 12-06-2018 PUBLIC 13-06-2018). Nesse sentido: ARE 1089444 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 25/05/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-111 DIVULG 05-06-2018 PUBLIC 06-06-2018.

Na verdade, o ponto crucial da questão é sempre o de *assegurar à parte acesso ao colegiado*. Por tal razão o STF já validou decisão unipessoal do CNJ, desde que aberta a via recursal administrativa. *Verbis*: "Ainda que se aceite como legítima a decisão monocrática do relator que indefere recurso manifestamente incabível, não se pode aceitar que haja uma perpetuidade de decisões monocráticas que impeça o acesso ao órgão colegiado" (MS 30113 AgR-segundo, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 25/05/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-121 DIVULG 18-06-2018 PUBLIC 19-06-2018).

A possibilidade de maior amplitude do julgamento monocrático - controlado por meio do agravo - está consoante os princípios que se espraiam sobre todo o cenário processual, tais como o da *eficiência* (art. 37, CF; art. 8º do NCPC) e da *duração razoável do processo* (art. 5º, LXXVIII, CF; art. 4º do NCPC).

Quanto ao recurso *manifestamente improcedente* (referido outrora no art. 557 do CPC/73), é verdade que o CPC/15 não repete essa locução. Porém, justifica-se que um recurso que, *ictu oculi*, não reúne a menor condição de alterar o julgado recorrido, possa ser apreciado pelo relator *in limine* e fulminado. A justificativa encontra-se nos mesmos princípios já enunciados e também na possibilidade de reversão em sede de agravo interno.

De se destacar, ainda que o próprio art. 8º do CPC atual minúscula que ao aplicar o ordenamento jurídico o Juiz deve observar - dentre outros elementos valorativos - a **razoabilidade**. A razoabilidade inbrinca-se com a normalidade, uma tendência a respeitar critérios aceitáveis do ponto de vista da vida racional, em sintonia com o senso normal de pessoas equilibradas e respeitosas das peculiaridades próprias tanto do cenário jurídico quanto da vida prática.

Escapa da razoabilidade dar sequência até o julgamento colegiado a um recurso sem qualquer chance de sucesso, o que se verifica não só diante do contexto dos autos - que não sofrerá mutação em 2º grau - quanto da *desconformidade*, seja da pretensão deduzida, seja dos fundamentos utilizados pelo recorrente, com a normatização jurídica nacional.

Noutro dizer: a razoabilidade impõe que se dê fim, sem maiores formalidades além de assegurar o acesso do recorrente a um meio de contrariar a decisão unipessoal, a um recurso que é - *ictu oculi* - inviável.

Há muito tempo o e. STJ já decidiu que, mesmo que fosse vedado o julgamento monocrático, à míngua de expressa autorização legal, "tal regra deve ser mitigada em casos nos quais falta à ação qualquer dos pressupostos básicos de existência e desenvolvimento válido do processo", porquanto, nesses casos, "despiciendo exigir do relator que leve a questão ao exame do órgão colegiado do Tribunal, sendo-lhe facultado, em atendimento aos princípios da economia e da celeridade processuais, extinguir monocraticamente as demandas inteiramente inviáveis" (REsp 753.194/SC, Rel. Ministro José Delgado, 1ª Turma, j. 04/08/2005, DJ 05/12/2005).

Além disso, é o art. 6º do NCPC que aumenta consideravelmente o espaço hermenêutico do magistrado no novo cenário processual.

A exegese que aqui fazemos sobre a extensão do campo onde pode (e deve) ser o recurso julgado monocraticamente, não é absurda, na medida em que a imperfeição natural e esperável de toda a ordem jurídica-positiva pode ser superada pela "...atuação inteligente e ativa do juiz...", a quem é lícito "ousar sem o adocamento de quem quer afrontar, inovar sem desprezar os grandes pilares do sistema" (DINAMARCO, *Nova era do processo civil*, págs. 29-31, Malheiros, 4ª edição).

Indo além, deve-se atentar para a **análise econômica do Direito**, cujo mentor principal tem sido Richard Posner (entre nós, leia-se *Fronteiras da Teoria do Direito*, ed. Martins Fontes), para quem - *se o Direito deve se adequar às realidades da vida social* - a eficiência (de que já tratamos) toma esse Direito mais objetivo, como prestígio de uma racionalidade econômica da aplicação do Direito, inclusive **processual**.

Para muitos, a *eficiência* deve servir como um critério geral para aferir se uma norma jurídica é ou não desejável (confira-se interessantes considerações em https://diretorio.fgv.br/sites/diretorio.fgv.br/files/u100/analise_economica_do_direito_20132.pdf), se é útil ou não para os fins de pacificação social pretendida pela Constituição, eis que o Direito aparece na civilização (ocidental, pelo menos) justamente como uma dessas maneiras de pacificação.

Passando ao largo de discussões que aqui não interessam, concebemos que a análise econômica do Direito tem grande alcance no âmbito processual, especialmente o civil, prestigiando-se uma "racionalidade econômica" a ser aplicada a institutos processuais, com vistas ao **utilitarismo** das fórmulas (em substituição ao estrito formalismo), sem que com isso se vá substituir a valoração ética do Direito (processual, aqui).

Esse **utilitarismo** pode conduzir a interpretações e alcances da norma que - sem sacrifício do contraditório e da isonomia dos litigantes - permitam uma simplificação desejável tendo em vista que a atividade judicante deve ser útil para a sociedade, e essa utilidade envolve rapidez e eficiência, a direcionar a solução da lide na direção da paz social.

A análise econômica do Direito não pode ter como fio condutor a valorização do dinheiro (custos menores) em detrimento de critérios morais ou do princípio de justiça; pode-se usar dessa teorização para *baratear o processo* não apenas no sentido estrito de menor dispêndio de pecúnia, mas também - e principalmente - no sentido da economicidade de atos, procedimentos e fórmulas, tudo em favor da razoabilidade e da utilidade.

No ponto, merece consideração entre nós - posto que não sendo criação genuinamente brasileira, a análise econômica do Direito naturalmente deve ser, aqui, estudada, compreendida e aplicada *cum granulum salis* - a chamada **vertente normativa preconizada** por Richard Posner, a qual se ocupa de indicar modificações a serem incorporadas pelo ordenamento jurídico e pelos operadores do Direito a fim de conferir maior eficiência às suas condutas. É que essa vertente - de modo correto - elige como *valor* a ser buscado a eficiência, imprescindível para que se atinja a pacificação social que é o objetivo último do Direito dos povos ocidentais.

Eficiência e utilitarismo, na forma explicitada no tanto que a análise econômica do Direito pode ser aplicada no Brasil, podem nortear interpretações de normas legais de modo a que se atinja, com rapidez sem excessos, o fim almejado pelas normas e desejado pela sociedade.

Para nós, todas as considerações até agora tecidas se permeiam, sem conflitos, de modo a justificar a ampliação interpretativa das regras do NCPC que permitem as decisões unipessoais em sede recursal, para além do que a letra fria do estatuto processual previu.

Destarte, o caso presente permite solução monocrática.

A jurisprudência consolidou-se na **ilegitimidade passiva** de INCRA, SEBRAE, FNDE, SESI e SENAI para os casos de questionamento das respectivas contribuições, ou seja, o atual entendimento do STJ é de que a Abdi, a Apex-Brasil, o Inera, o FNDE, o Sebrae, o Sesi, o Senai, o Senac e o Sesc deixaram de ter legitimidade passiva *ad causam* para ações que visem à cobrança de contribuições tributárias ou à sua restituição, após a entrada em vigor da Lei 11.457/2007 (**REsp 1698012/PR**, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/12/2017, DJe 18/12/2017 - **REsp 1619954/SC**, Rel. Ministro GURGEL DE FÁRIA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 10/04/2019, DJe 16/04/2019 - **REsp 1839490/PE**, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 12/11/2019, DJe 19/12/2019 - **AgInt no AgInt no REsp 1713240/SP**, Rel. Ministra ASSUETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 29/04/2020, DJe 05/05/2020). Essa não é a posição deste Relator, mas encontra-se sobrepujada e nem vale a pena insistir no tema.

Pelo exposto, **nego provimento** ao agravo de instrumento.

Comunique-se.

INT.

À baixa no tempo oportuno.

São Paulo, 30 de julho de 2020.

APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5000544-26.2020.4.03.6128

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: CRISBOR - COMERCIO DE ARAMES, TELAS E PRODUTOS SIDERURGICOS LTDA - EPP

Advogado do(a) APELADO: ANNE CAROLINE RODRIGUES SANTOS - SP371576-A

ATO ORDINATÓRIO

Vista à parte contrária para manifestação acerca dos Embargos de Declaração opostos, nos termos do artigo 1.023, § 2º do Código de Processo Civil.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020982-27.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

AGRAVANTE: GRAMATURA PAPEIS E ARTEFATOS LTDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: FELIPE TADEU GOMES - SP431528-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

A parte agravante anexou aos autos cópia de comprovante bancário de recolhimento do preparo (ID137937370), mas **não apresentou a respectiva guia de custas** (GRU, código receita 18720-8, no valor de R\$ 64,26, Unidade Favorecida (UG/Gestão): Tribunal Regional Federal da 3ª Região - Código 090029/00001), não sendo possível aferir sua regularidade.

Assim, na forma do artigo 932, parágrafo único, do Código de Processo Civil, deve a agravante providenciar a regularização do preparo (art. 1.017, § 1º, do CPC/2015).

Prazo: 5 (cinco) dias improrrogáveis, sob pena de não conhecimento do recurso.

Intime-se.

São Paulo, 30 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021088-86.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

AGRAVANTE: PRESLEY LIGHT TELEFONIA E ILUMINACAO LTDA

Advogados do(a) AGRAVANTE: EDILSON FERNANDO DE MORAES - SP252615-A, JEFFERSON ALVES LEMES - SP338887-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Agravo de instrumento interposto por TM TOYS INDÚSTRIA E COMERCIO DE BRINQUEDOS LTDA contra decisão proferida em sede de execução fiscal que, após acolher em parte a exceção de pré-executividade, postergou a análise de eventual condenação em verba honorária para a sentença, pois a presente decisão carece de definitividade.

Observo inicialmente que a agravante *não recolheu o preparo recursal*, mas requereu a concessão dos benefícios da justiça gratuita.

Sucedo que a concessão do benefício da gratuidade da justiça em favor de **pessoa jurídica** se restringe a casos em que há evidente prova de necessidade. Neste sentido:

Faz jus ao benefício da justiça gratuita a pessoa jurídica com ou sem fins lucrativos que demonstrar sua impossibilidade de arcar com os encargos processuais.

(Súmula 481, CORTE ESPECIAL, julgado em 28/06/2012, DJe 01/08/2012)

Vale registrar que o atual Código de Processo Civil estipula em seu art. 99, § 3º, que se presume verdadeira a alegação de insuficiência deduzida exclusivamente por pessoa natural, de modo que para as pessoas jurídicas há que se comprovar, por meio idôneo, a momentânea impossibilidade financeira do recolhimento das custas do processo, o que não ocorre *in casu*.

À nínguá da evidência documental do estado de necessidade econômica momentânea da pessoa jurídica que comparece representada por *advogados constituídos*, não há espaço para o benefício.

Deste modo, deve a parte agravante efetuar o **recolhimento do preparo** mediante a juntada da guia original que comprove o recolhimento das custas (GRU, código receita 18720-8, no valor de R\$ 64,26) junto à Caixa Econômica Federal - CEF, indicando a Unidade Favorecida (UG/Gestão): Tribunal Regional Federal da 3ª Região - Código 090029/00001.

Prazo: 05 (cinco) dias *improrrogáveis*, sob pena de não conhecimento do recurso.

Intime-se.

São Paulo, 30 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015195-17.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

AGRAVANTE: GFAUTO PECAS IND E COM LTDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCUS VINICIUS BOREGGIO - SP257707-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

ATO ORDINATÓRIO

Vista à parte contrária para manifestação acerca dos Embargos de Declaração opostos, nos termos do artigo 1.023, § 2º do Código de Processo Civil.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5020680-36.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: AIHA DO BRASIL IMPORTACAO E EXPORTACAO - EIRELI

ATO ORDINATÓRIO

Vista à parte contrária, para manifestação acerca do recurso de Agravo Interno interposto, nos termos do artigo 1.021, § 2º do Código de Processo Civil.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005399-02.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: FUNDAÇÃO ANTÔNIO PRUDENTE

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

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Vistos.

Consoante se constata das informações enviadas pelo MM. Juízo *a quo* (ID 137912989), o mandado de segurança a que se refere o presente agravo já foi decidido em primeiro grau.

Assim já tendo havido o julgamento do mencionado mandado de segurança, onde foi proferida a decisão atacada, o agravo perdeu inteiramente o seu objeto.

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o presente agravo por perda de objeto, não conhecendo do recurso, com fulcro no art. 1.019, caput, c.c. o art. 932, III, ambos do Código de Processo Civil de 2015.

Observadas as formalidades legais, baixemos autos.

Intimem-se.

São Paulo, 31 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014797-70.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

AGRAVANTE: PLANSEVIG TERCEIRIZACAO DE SERVICOS EIRELI

Advogado do(a) AGRAVANTE: VICTOR SOLLA PEREIRA SILVA JORGE - SP357502-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Vistos.

Consoante se constata em consulta ao sistema de informações processuais do Processo Judicial Eletrônico - PJe da Justiça Federal da 3ª Região, o mandado de segurança a que se refere o presente agravo já foi decidido em primeiro grau.

Assim já tendo havido o julgamento do mencionado mandado de segurança, onde foi proferida a decisão atacada, o agravo perdeu inteiramente o seu objeto.

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o presente agravo por perda de objeto, não conhecendo do recurso, com fulcro no art. 1.019, caput, c.c. o art. 932, III, ambos do Código de Processo Civil de 2015.

Observadas as formalidades legais, baixemos autos.

Intimem-se.

São Paulo, 31 de julho de 2020.

APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5006781-97.2019.4.03.6100

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: BARCELOS CATAGUASES RESTAURANTE LTDA, TR MORUMBI RESTAURANTES LTDA, DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL - DRF - EM SÃO PAULO/SP, PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO, PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogados do(a) APELANTE: ANTONIO ESTEVES JUNIOR - SP183531-A, CAMILA ANGELA BONOLO PARISI - SP206593-A
Advogados do(a) APELANTE: ANTONIO ESTEVES JUNIOR - SP183531-A, CAMILA ANGELA BONOLO PARISI - SP206593-A

APELADO: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL - DRF - EM SÃO PAULO/SP, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, BARCELOS CATAGUASES RESTAURANTE LTDA, TR MORUMBI RESTAURANTES LTDA
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO, PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO, PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

Advogados do(a) APELADO: ANTONIO ESTEVES JUNIOR - SP183531-A, CAMILA ANGELA BONOLO PARISI - SP206593-A
Advogados do(a) APELADO: ANTONIO ESTEVES JUNIOR - SP183531-A, CAMILA ANGELA BONOLO PARISI - SP206593-A

ATO ORDINATÓRIO

Vista à parte contrária, para manifestação acerca do recurso de Agravo Interno interposto, nos termos do artigo 1.021, § 2º do Código de Processo Civil.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5008980-86.2019.4.03.6102

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

APELANTE: PORTO-CEVA COMERCIO DE BEBIDAS LTDA.

Advogados do(a) APELANTE: RAQUEL HELEN MARIANO MACHADO - SP425547-A, LUCAS HENRIQUE MOISES - SP269647-A

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

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Cuida-se de apelação, em sede de Mandado de Segurança, interposta por Porto-Ceva Comércio de Bebidas Eireli, pleiteando a reforma da sentença *a quo*.

A r. sentença, julgou improcedente a demanda e denegou a segurança, determinando que o impetrante responda pelas custas processuais, mas, sem verba honorárias, nos termos do art. 25 da Lei 12.016/19.

Apelou o impetrante pugnando, em síntese, pela exclusão do PIS e COFINS sobre suas próprias bases de cálculo.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta C. Corte.

É o relatório.

Decido.

De início, cumpre explicitar que o art. 932, IV e V do CPC de 2015 confere poderes ao Relator para, monocraticamente, negar e dar provimento a recursos.

Ademais, é importante clarificar que, apesar de as alíneas dos referidos dispositivos elencarem hipóteses em que o Relator pode exercer esse poder, o entendimento da melhor doutrina é no sentido de que o mencionado rol é meramente exemplificativo.

Manifestando esse entendimento, asseveram Marinoni, Arenhart e Mitidiero:

"Assim como em outras passagens, o art. 932 do Código revela um equívoco de orientação em que incidiu o legislador a respeito do tema dos precedentes. O que autoriza o julgamento monocrático do relator não é o fato de a tese do autor encontrar-se fundamentada em "súmulas" e "julgamento de casos repetitivos" (leia-se, incidente de resolução de demandas repetitivas, arts. 976 e ss., e recursos repetitivos, arts. 1.036 e ss.) ou em incidente de "assunção de competência". É o fato de se encontrar fundamentado em precedente do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça ou em jurisprudência formada nos Tribunais de Justiça e nos Tribunais Regionais Federais em sede de incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência capaz de revelar razões adequadas e suficientes para solução do caso concreto. O que os preceitos mencionados autorizam, portanto, é o julgamento monocrático no caso de haver precedente do STF ou do STJ ou jurisprudência firmada em incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência nos Tribunais de Justiça ou nos Tribunais Regionais Federais. Esses precedentes podem ou não ser oriundos de casos repetitivos e podem ou não ter adequadamente suas razões retratadas em súmulas.

("Curso de Processo Civil", 3ª e., v. 2, São Paulo, RT, 2017)"

Os mesmos autores, em outra obra, explicam ainda que "a alusão do legislador a súmulas ou a casos repetitivos constitui apenas um indicio - não necessário e não suficiente - a respeito da existência ou não de precedentes sobre a questão que deve ser decidida. O que interessa para incidência do art. 932, IV, a e b, CPC, é que exista precedente sobre a matéria - que pode ou não estar subjacente a súmulas e pode ou não decorrer do julgamento de recursos repetitivos" ("Novo Código de Processo Civil comentado", 3ª e., São Paulo, RT, 2017, p. 1014, grifos nossos).

Também Hermes Zaneti Jr. posiciona-se pela não taxatividade do elenco do art. 932, incisos IV e V (Poderes do Relator e Precedentes no CPC/2015: perfil analítico do art. 932, IV e V, in "A nova aplicação da jurisprudência e precedentes no CPC/2015: estudos em homenagem à professora Teresa Arruda Alvim", Dierle José Coelho Nunes, São Paulo, RT, 2017, pp. 525-544).

Nessa linha, o STJ, antes mesmo da entrada em vigor do CPC/2015, aprovou a Súmula 568 com o seguinte teor: "O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema". Veja-se que a expressão entendimento dominante aponta para a não taxatividade do rol em comento.

Além disso, uma vez que a decisão singular do relator é recorrível por meio de agravo interno (art. 1.021, caput, CPC/15), não fica prejudicado o princípio da colegialidade, pois a Turma pode ser provocada a se manifestar por meio do referido recurso. Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRADO INTERNO (ART. 1.021, DO CPC). APOSENTADORIA ESPECIAL. APLICAÇÃO DO ART. 932 DO CPC PERMITIDA. TERMO INICIAL FIXADO NA DATA DA CITAÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA COM LAUDO JUDICIAL. INTERPOSIÇÃO CONTRA DECISÃO SINGULAR DO RELATOR. CABIMENTO. - O denominado agravo interno (artigo Art. 1.021 do CPC/15) tem o propósito de impugnar especificadamente os fundamentos da decisão agravada e, em caso de não retratação, possa ter assegurado o direito de ampla defesa, com submissão das suas impugnações ao órgão colegiado, o qual, cumprindo o princípio da colegialidade, fará o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida, mediante reiteraões de manifestações anteriores ou à mingua de impugnação específica e fundamentada da totalidade ou da parte da decisão agravada, objeto de impugnação. - O termo inicial do benefício foi fixado na data da citação, tendo em vista que a especialidade da atividade foi comprovada através do laudo técnico judicial, não havendo razão para a insurgência da Autarquia Federal. - Na hipótese, a decisão agravada não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal. - Agravo improvido.

(ApReeNec 00248207820164039999, DESEMBARGADOR FEDERAL GILBERTO JORDAN, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/10/2017)"

Assim passo a proferir decisão monocrática, com fulcro no artigo 932, IV e V do Código de Processo Civil de 2015.

A controvérsia cinge-se na possibilidade (ou não) de incidência das contribuições PIS e COFINS sobre suas próprias bases de cálculo.

Passo a análise.

O Plenário do E. Supremo Tribunal Federal no julgamento do RE nº 574.706-PR, publicado em 02.10.2017, por maioria e nos termos do voto da Relatora, Ministra Cármen Lúcia (Presidente), apreciando o tema 69 da repercussão geral, firmou entendimento no sentido de que "**O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins**". O v. acórdão encontra-se assimementado, *in verbis*:

EMENTA: RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DEFINIÇÃO DE FATURAMENTO. APURAÇÃO ESCRITURAL DO ICMS E REGIME DE NÃO CUMULATIVIDADE. RECURSO PROVIDO.

1. Inviável a apuração do ICMS tomando-se cada mercadoria ou serviço e a correspondente cadeia, adota-se o sistema de apuração contábil. O montante de ICMS a recolher é apurado mês a mês, considerando-se o total de créditos decorrentes de aquisições e o total de débitos gerados nas saídas de mercadorias ou serviços: análise contábil ou escritural do ICMS.

2. A análise jurídica do princípio da não cumulatividade aplicado ao ICMS há de atender ao disposto no art. 155, § 2º, inc. I, da Constituição da República, cumprindo-se o princípio da não cumulatividade a cada operação.

3. O regime da não cumulatividade impõe concluir, conquanto se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, não se incluir todo ele na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal. O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS. 3. Se o art. 3º, § 2º, inc. I, in fine, da Lei n. 9.718/1998 excluiu da base de cálculo daquelas contribuições sociais o ICMS transferido integralmente para os Estados, deve ser enfatizado que não há como se excluir a transferência parcial decorrente do regime de não cumulatividade em determinado momento da dinâmica das operações.

4. Recurso provido para excluir o ICMS da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS.

(RE 574706, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, julgado em 15/03/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJE-223 DIVULG 29-09-2017 PUBLIC 02-10-2017)"

Saliente-se que o entendimento retro vem sendo adotado por esta Egrégia Corte, inclusive, posicionando-se pelo desnecessário sobrestamento a fim de se aguardar a publicação do acórdão resultante dos embargos de declaração, ou a finalização do julgamento, do RE nº 574.706-PR, para a aplicação.

Contudo, para o caso *sub judice*, o pleito reside na exclusão do valor **das próprias contribuições** das bases de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS.

Nestes termos, considerando que a decisão exarada pela Suprema Corte Brasileira não estendeu seus efeitos para abranger a hipótese aventada, não resvalando em qualquer ilegalidade/inconstitucionalidade, deve ser mantida a cobrança.

Este, a propósito, fora o entendimento adotado pela Suprema Corte Pátria, vez que, ao se pronunciar sobre caso análogo, a saber: constitucionalidade da incidência do ICMS sobre si mesmo, decidiu pela procedência, **já que se refere à tributação distinta**. (AI 651873 AgR, Relator: Min. DIAS TOFFOLI).

Por fim, visando ratificar a argumentação retro, colaciono julgado proferido por esta Turma:

“PROCESSUAL CIVIL - TRIBUTÁRIO - AGRAVO INTERNO - REPERCUSSÃO GERAL - MODULAÇÃO EFEITOS STF - OPOSIÇÃO EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - PIS/COFINS EM SUA PRÓPRIA BASE DE CÁLCULO - RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO PARA RETIFICAR DECISÃO ANTERIOR QUE DEU PROVIMENTO AOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

1. Não há falar em ocorrência de preclusão consumativa pela interposição anterior de agravo interno, uma vez que esta se deu antes da decisão monocrática que deu provimento aos embargos de declaração, corrigindo suposto erro material e ampliando os termos da decisão monocrática proferida para excluir as contribuições do PIS/COFINS de sua própria base de cálculo.

2. No que se refere à oposição de embargos de declaração frente à decisão do STF, eventual modulação do julgado não impede o imediato julgamento dos recursos pendentes.

3. Impossibilidade de sobrestamento do feito, pois, consoante entendimento firmado pelo STJ, o instituto exige expressa determinação em vigor da Suprema Corte, devendo esta ser a interpretação a ser dada ao agora vigente art. 1035, § 5º, do CPC/15 e ao art. 328 do RISTF e/c art. 543-B do CPC/73.

4. Retifica entendimento esposado na decisão que deu provimento aos embargos de declaração, pois a pretensão da impetrante em excluir o valor das próprias contribuições das bases de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS nos recolhimentos vincendos destas exações é tema que envolve créditos públicos que não cabe ao Judiciário dispensar inopinadamente. Até porque o STF já entendeu constitucional a incidência do ICMS sobre si mesmo (cálculo "por dentro" - AI 651873 AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Primeira Turma, julgado em 04/10/2011, DJe-210 DIVULG 03-11-2011 PUBLIC 04-11-2011 EMENT VOL-02619-03 PP-00372, etc.), sendo incabível invocar o quanto decidido pelo STF no RE nº 574.706 porque o caso aqui tratado se refere à tributação distinta.

3. Agravo interno parcialmente provido para retificar a decisão monocrática que deu provimento aos embargos de declaração, no ponto em que houve a exclusão das contribuições do PIS/COFINS de sua própria base de cálculo.

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0002198-28.2017.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOHNSOM DI SALVO, julgado em 08/11/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 23/11/2018) g.n.

Diante do exposto, nos termos do art. 932, IV do CPC de 2015, **nego provimento à apelação.**

Publique-se. Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, baixemos autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 31 de julho de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5010859-22.2019.4.03.6105

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZARIBEIRO

APELANTE: FUNDO NACIONAL DE DESENVOLVIMENTO DA EDUCAÇÃO

APELADO: AVELAR FELIX DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: JULIA GIRALDI - SP350133-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e de apelação interposta pelo FNDE – Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação – contra a sentença por meio da qual o d. Juízo de origem, em mandado de segurança impetrado por Avelar Felix da Silva, em face de atos praticados pela autoridade tida por coatora da Universidade Assupero – Ensino Superior LTDA entidade mantenedora da Universidade Paulista- UNIP, com o objetivo de assegurar o direito à rematrícula no 10º Semestre do Curso de Psicologia ministrado pela instituição de ensino impetrada, alegando que, embora tenha firmado contrato de financiamento estudantil, com bolsa integral, mediante recursos do FIES, cumprindo todos os aditamentos semestrais e requisitos legais exigidos, a instituição de ensino impediu sua matrícula em razão de uma pendência de aditamento do semestre anterior.

O pedido liminar foi deferido e confirmado por meio da sentença apelada, tendo sido concedida a segurança pleiteada, para determinar à impetrada que proceda à matrícula do impetrante no décimo semestre do Curso de Psicologia com a regularização do aditamento do financiamento estudantil. Sem honorários advocatícios, nos termos do art. 25 da Lei 12.016/2009. Determinada a remessa oficial (Id 135465403).

Em suas razões de apelação o FNDE alega, em síntese, que a ausência de contratação se deu por perda de prazo para formalização perante o agente financeiro que retomou o arquivo de cancelamento (Id 135465413).

Com as contrarrazões o feito subiu a esta E. Corte Regional.

Parecer do Ministério Público Federal pelo regular prosseguimento do feito (Id 136351306).

É o relatório. Decido.

De início, cumpre explicitar que o art. 932, IV e V, do CPC de 2015 confere poderes ao Relator para, monocraticamente, negar e dar provimento a recursos. Ademais, é importante clarificar que, apesar de as alíneas dos referidos dispositivos elencarem hipóteses em que o Relator pode exercer esse poder, o entendimento da melhor doutrina é no sentido de que o mencionado rol é meramente exemplificativo. Manifestando esse entendimento, asseveraram Marinoni, Arenhart e Mitidiero:

Assim como em outras passagens, o art. 932 do Código revela um equívoco de orientação em que incidiu o legislador a respeito do tema dos precedentes. O que autoriza o julgamento monocrático do relator não é o fato de a tese do autor encontrar-se fundamentada em "súmulas" e "julgamento de casos repetitivos" (leia-se, incidente de resolução de demandas repetitivas, arts. 976 e ss., e recursos repetitivos, arts. 1.036 e ss.) ou em incidente de "assunção de competência". É o fato de se encontrar fundamentado em precedente do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça ou em jurisprudência formada nos Tribunais de Justiça e nos Tribunais Regionais Federais em sede de incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência capaz de revelar razões adequadas e suficientes para solução do caso concreto. O que os preceitos mencionados autorizam, portanto, é o julgamento monocrático no caso de haver precedente do STF ou do STJ ou jurisprudência firmada em incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência nos Tribunais de Justiça ou nos Tribunais Regionais Federais. Esses precedentes podem ou não ser oriundos de casos repetitivos e podem ou não ter adequadamente suas razões retratadas em súmulas. (Curso de Processo Civil, 3ª e. v. 2, São Paulo, RT, 2017)

Os mesmos autores, em outra obra, explicam ainda que a alusão do legislador a súmulas ou a casos repetitivos constitui apenas um indicio - não necessário e não suficiente - a respeito da existência ou não de precedentes sobre a questão que deve ser decidida. O que interessa para incidência do art. 932, IV, *a e b*, CPC, é que exista precedente sobre a matéria - que pode ou não estar subjacente a súmulas e pode ou não decorrer do julgamento de recursos repetitivos. (Novo Código de Processo Civil comentado, 3ª e., São Paulo, RT, 2017, p. 1.014, grifos nossos).

Também Hermes Zaneti Jr. posiciona-se pela não taxatividade do elenco do art. 932, incisos IV e V (*Poderes do Relator e Precedentes no CPC/2015: perfil analítico do art. 932, IV e V*, in "A nova aplicação da jurisprudência e precedentes no CPC/2015: estudos em homenagem à professora Teresa Arruda Alvim", Dierle José Coelho Nunes, São Paulo, RT, 2017, pp. 525-544).

Nessa linha, o STJ, antes mesmo da entrada em vigor do CPC/2015, aprovou a Súmula 568 com o seguinte teor: "O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema". Veja-se que a expressão **entendimento dominante** aponta para a não taxatividade do rol em comento.

Além disso, uma vez que a decisão singular do relator é recorrível por meio de agravo interno (art. 1.021, caput, CPC/15), não fica prejudicado o princípio da colegialidade, pois a Turma pode ser provocada a se manifestar por meio do referido recurso. Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO (ART. 1.021, DO CPC). APOSENTADORIA ESPECIAL. APLICAÇÃO DO ART. 932 DO CPC PERMITIDA. TERMO INICIAL FIXADO NA DATA DA CITAÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA COM LAUDO JUDICIAL. INTERPOSIÇÃO CONTRA DECISÃO SINGULAR DO RELATOR. CABIMENTO.

- O denominado agravo interno (artigo Art. 1.021 do CPC/15) tem o propósito de impugnar especificadamente os fundamentos da decisão agravada e, em caso de não retratação, possa ter assegurado o direito de ampla defesa, com submissão das suas impugnações ao órgão colegiado, o qual, cumprindo o princípio da colegialidade, fará o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida, mediante reiterações de manifestações anteriores ou à mingua de impugnação específica e fundamentada da totalidade ou da parte da decisão agravada, objeto de impugnação.

- O termo inicial do benefício foi fixado na data da citação, tendo em vista que a especialidade da atividade foi comprovada através do laudo técnico judicial, não havendo razão para a insurgência da Autarquia Federal.

- Na hipótese, a decisão agravada não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal.

- Agravo improvido. (TRF 3ª Região, 9ª Turma, ApelReex 2.175.575, Rel. Des. Fed. Gilberto Jordan, j. 18/9/2017)

Assim, passo a proferir decisão monocrática, com fulcro no artigo 932, IV e V, do Código de Processo Civil de 2015.

No caso concreto, verifica-se que o impetrante - aluno do curso de Psicologia na UNIP, não logrou êxito em concluir os trâmites necessários para o aditamento do contrato junto à Instituição de Ensino, em decorrência de falhas operacionais no processo de aditamento.

Relata o impetrante que, não fora advertido acerca de nenhuma pendência a ser lançada no sistema, e o SisFies acabou por bloquear seu processo, originando a falha no aditamento contratual.

Conforme se depreende dos documentos acostados na inicial, as mensalidades deixaram de ser repassadas por problemas operacionais, não havendo nos autos nenhum elemento que mostre que o impetrante não preencha mais os requisitos para o FIES.

Assim, não é razoável indeferir a matrícula quando se sabe que o estudante (impetrante), não poderia prever que tal fato bloquearia o sistema.

Dessa feita, mostra-se inadmissível que o impetrante sofra os efeitos punitivos do atraso na renovação de crédito educacional, haja vista que a restrição à matrícula decorreu de fatos alheios à sua vontade, sem que lhe pudesse atribuir qualquer culpa.

A jurisprudência é uníssona quanto ao indeferimento da matrícula pela Instituição de Ensino Superior, nos casos em que reste demonstrada inconsistências no acesso ao site do FIES, visto que o art. 205 da CF deixa claro que a educação é um direito de todos e um dever do Estado.

Nesse sentido, casos símiles, cujas premissas se aplicam:

"DIREITO ADMINISTRATIVO. FIES. TRANSFERÊNCIA E REMATRÍCULA EM CURSO DE ENSINO SUPERIOR. ERRO DE SISTEMA. REMESSA OFICIAL DESPROVIDA.

1. É ilegal o indeferimento da matrícula de aluna, uma vez que constatado que a inadimplência não decorreu de ato imputável à estudante, mas, ao contrário, resultou de erro do sistema SisFies. 2. Sanado o erro de sistema, conforme admitido pelo FNDE, com o compromisso de pagamento de todas as mensalidades em aberto, a renovação regular da matrícula configura direito líquido e certo a ser tutelado, em prestígio do interesse público e social que envolve o direito de acesso à educação. 3. Remessa oficial desprovida." (TRF-3, Remessa Necessária Cível nº 0007115-46.2015.4.03.6105-SP, Terceira Turma, rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, j. 19-4-2017, v.u., e-DJF3 Judicial 1 3-5-2017) (Grifei)

"CIVIL. FIES. NEGATIVA DE REMATRÍCULA PELA INSTITUIÇÃO EDUCACIONAL. DANO MORAL. INDENIZAÇÃO. ARBITRAMENTO. CRITÉRIOS DE RAZOABILIDADE E NÃO ENRIQUECIMENTO INDEVIDO. APELAÇÃO NÃO PROVIDA. 1. A matéria devolvida a este Tribunal diz respeito à responsabilidade civil da instituição educacional apelante quanto aos danos morais que o autor entende ter sofrido em decorrência da negativa de matrícula em curso superior, motivada pela ausência de repasse de recursos obtidos pelo autor mediante contrato de financiamento estudantil - FIES. 2. O evento apontado como dano pelo autor não é a ausência de repasses do contrato de financiamento estudantil à instituição educacional - discussão completamente alheia a ele - mas o impedimento à realização de sua matrícula, fato este exclusivamente imputável à recorrente, a quem cabe recompor os danos morais experimentados pelo requerente. 3. Ademais, é evidente a ilicitude de seu ato, posto que, diante da regularidade do contrato firmado pelo autor, caberia a ela postular a regularização dos repasses junto à CEF ou ao FNDE, e não transferir o ônus ao estudante. 4. O caso dos autos, em que o autor viu-se indevidamente impedido de realizar a matrícula na fase final de curso superior, mesmo diante da validade do contrato de financiamento educacional por ele firmado, ultrapassa os limites de um mero aborrecimento, mormente quando considerada a relevância que os estudos assumem no contexto socioeconômico em que vive o requerente, ensejando o dano moral passível de recomposição. 5. No que se refere ao arbitramento do valor a título de indenização por danos morais, é firme a orientação jurisprudencial no sentido de que, nesses casos, deve ser determinada segundo o critério da razoabilidade e do não enriquecimento despropositado. 6. Considerando as circunstâncias específicas do caso concreto, em especial a considerável extensão do dano moral, em virtude da possibilidade real de o autor ser impedido de cursar o último semestre de curso superior, e o razoável grau de culpa da instituição educacional, que nada fez para solucionar o ocorrido junto aos órgãos responsáveis, preferindo se limitar a negar a matrícula ao requerente, o valor arbitrado em sentença, de R\$ 5.000,00, é razoável e suficiente à reparação do dano no caso dos autos, sem importar no enriquecimento indevido da parte, devendo ser mantido. 7. Apelação não provida." (TRF-3, Apelação Cível nº 0006433-35.2013.4.03.6114-SP, Primeira Turma, rel. Des. Fed. WILSON ZAUHY, j. 10-4-2018, v.u., e-DJF3 Judicial 1 23-4-2018)

ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. ENSINO SUPERIOR. FINANCIAMENTO ESTUDANTIL. ADITAMENTO DE CONTRATO. FALHA NO SISTEMA DE INFORMÁTICA DO FNDE. RENOVAÇÃO DE MATRÍCULA. POSSIBILIDADE. REMESSA OFICIAL DESPROVIDA.

1. A Impetrante celebrou contrato de financiamento estudantil em 16/12/2013 para o 2º semestre de 2014 e o 1º semestre de 2015 do curso de Direito, porém, devido a falhas no sistema, não obteve êxito ao tentar efetivar os aditamentos de renovação do financiamento referente ao 1º semestre de 2015.

2. Devido a esse fato, foi impedida de realizar sua matrícula no 7º semestre do curso em razão da UNIP estar exigindo o pagamento das mensalidades atrasadas.

3. A UNIP, por sua vez, afirmou que a negativa de liberação dos termos aditivos se deu exclusivamente por falha técnica no sistema do FNDE.

4. No que se refere ao direito de matrícula, verifica-se que a irregularidade relativa ao aditamento do contrato de financiamento se deu por circunstâncias alheias à vontade da impetrante. Não se mostrando razoável o impedimento de sua matrícula no curso.

5. A jurisprudência é pacífica no sentido de considerar desarrazoado o indeferimento de matrícula quando o estudante não tiver qualquer relação com a existência de débito referente às mensalidades anteriores. Deste modo, não pode ser atribuída nenhuma responsabilidade à impetrante pela falha do sistema informatizado do FIES. Precedentes.

6. Remessa oficial desprovida. (TRF 3ª Região, 1ª Turma, REOMS 360.913, Rel. Des. Fed. Wilson Zauhy, j. 16/8/2016)

Por fim, anoto que eventuais outros argumentos trazidos nos autos ficam superados e não são suficientes para modificar a conclusão baseada nos fundamentos ora expostos.

Ante o exposto, com base no art. 932, IV e V, do CPC/2015, **NEGO PROVIMENTO** à remessa oficial e à apelação do FNDE, mantida a sentença examinada tal como lançada, nos termos da fundamentação.

Publique-se. Intimem-se.

Decorrido o prazo legal, baixemos autos à Vara de origem.

São Paulo, 30 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5001494-50.2019.4.03.6005

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: LOCALIZAREN T A CAR S A

Advogado do(a) APELADO: SIGISFREDO HOEPERS - SC7478-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de ação ajuizada por LOCALIZAREN T A CAR S/A em face da União Federal, objetivando a imediata restituição de veículo apreendido em razão de estar sendo utilizado por terceiro, locatário, para transportar mercadorias importadas sem a devida comprovação de regular ingresso (nota fiscal) em território nacional.

A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça - STJ determinou a suspensão dos processos relativos ao Tema nº 1.041 (REsp nºs 1.818.587/DF e 1.823.800/DF), cujo julgamento da questão irá definir se o transportador (proprietário ou possuidor) está sujeito à pena de perdimento de veículo de transporte de passageiros ou de carga em razão de ilícitos praticados por cidadãos que transportam mercadorias sujeitas à pena de perdimento, nos termos dos Decretos-leis 37/1966 e 1.455/1976. Definir se o transportador, de passageiros ou de carga, em viagem doméstica ou internacional que transportar mercadoria sujeita a pena de perdimento sem identificação do proprietário ou possuidor; ou ainda que identificado o proprietário ou possuidor, as características ou a quantidade dos volumes transportados evidenciarem tratar-se de mercadoria sujeita à referida pena, está sujeito à multa de R\$ 15.000,00 (quinze mil reais) prevista no art. 75 da Lei 10.833/2003, ou à retenção do veículo até o recolhimento da multa, nos termos do parágrafo 1º. do mesmo artigo. Recurso Especial afetado ao rito do art. 1.036 (recursos repetitivos).

Posto isso, nos termos do art. 1037, II, do CPC, determino o sobrestamento deste processo até o pronunciamento definitivo do STJ.

Intimem-se. Publique-se.

Anote-se no sistema eletrônico de acompanhamento processual.

São Paulo, 31 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0003343-27.2006.4.03.6126

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

APELANTE: SUPERINTENDÊNCIA DE SEGUROS PRIVADOS

APELADO: PANINO - ADMINISTRADORA E CORRETORA DE SEGUROS S/C LTDA - ME

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Cuida-se de apelação, em sede de execução fiscal, interposta pela Superintendência de Seguros Privados - SUSEP, pleiteando a reforma da sentença *a quo*.

A r. sentença, julgou extinta a ação, com fundamento no art. 487, II do CPC (prescrição intercorrente), com resolução do mérito.

Apelou a exequente, pugnando pelo afastamento da prescrição, diante de irregularidades na comunicação (intimação) dos atos processuais.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta C. Corte.

É o relatório.

Decido.

De início, cumpre explicitar que o art. 932, IV e V do CPC de 2015 confere poderes ao Relator para, monocraticamente, negar e dar provimento a recursos.

Ademais, é importante clarificar que, apesar de as alíneas dos referidos dispositivos elencarem hipóteses em que o Relator pode exercer esse poder, o entendimento da melhor doutrina é no sentido de que o mencionado rol é meramente exemplificativo.

Manifestando esse entendimento, asseveram Marinoni, Arenhart e Mitidiero:

"Assim como em outras passagens, o art. 932 do Código revela um equívoco de orientação em que incidiu o legislador a respeito do tema dos precedentes. O que autoriza o julgamento monocrático do relator não é o fato de a tese do autor encontrar-se fundamentada em "súmulas" e "julgamento de casos repetitivos" (leia -se, incidente de resolução de demandas repetitivas, arts. 976 e ss., e recursos repetitivos, arts. 1.036 e ss.) ou em incidente de "assunção de competência". É o fato de se encontrar fundamentado em precedente do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça ou em jurisprudência formada nos Tribunais de Justiça e nos Tribunais Regionais Federais em sede de incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência capaz de revelar razões adequadas e suficientes para solução do caso concreto. O que os preceitos mencionados autorizam, portanto, é o julgamento monocrático no caso de haver precedente do STF ou do STJ ou jurisprudência firmada em incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência nos Tribunais de Justiça ou nos Tribunais Regionais Federais. Esses precedentes podem ou não ser oriundos de casos repetitivos e podem ou não ter adequadamente suas razões retratadas em súmulas.

("Curso de Processo Civil", 3ª e., v. 2, São Paulo, RT, 2017)"

Os mesmos autores, em outra obra, explicam ainda que "a alusão do legislador a súmulas ou a casos repetitivos constitui apenas um indicio - não necessário e não suficiente - a respeito da existência ou não de precedentes sobre a questão que deve ser decidida. O que interessa para incidência do art. 932, IV, a e b, CPC, é que exista precedente sobre a matéria - que pode ou não estar subjacente a súmulas e pode ou não decorrer do julgamento de recursos repetitivos" ("Novo Código de Processo Civil comentado", 3ª e., São Paulo, RT, 2017, p. 1014, grifos nossos).

Também Hermes Zaneti Jr. posiciona-se pela não taxatividade do elenco do art. 932, incisos IV e V (Poderes do Relator e Precedentes no CPC/2015: perfil analítico do art. 932, IV e V, in "A nova aplicação da jurisprudência e precedentes no CPC/2015: estudos em homenagem à professora Teresa Arruda Alvim", Dierle José Coelho Nunes, São Paulo, RT, 2017, pp. 525-544).

Nessa linha, o STJ, antes mesmo da entrada em vigor do CPC/2015, aprovou a Súmula 568 com o seguinte teor: "O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema". Veja-se que a expressão entendimento dominante aponta para a não taxatividade do rol em comento.

Além disso, uma vez que a decisão singular do relator é recorrível por meio de agravo interno (art. 1.021, caput, CPC/15), não fica prejudicado o princípio da colegialidade, pois a Turma pode ser provocada a se manifestar por meio do referido recurso. Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO (ART. 1.021, DO CPC). APOSENTADORIA ESPECIAL. APLICAÇÃO DO ART. 932 DO CPC PERMITIDA. TERMO INICIAL FIXADO NA DATA DA CITAÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA COM LAUDO JUDICIAL. INTERPOSIÇÃO CONTRA DECISÃO SINGULAR DO RELATOR. CABIMENTO. - O denominado agravo interno (artigo Art. 1.021 do CPC/15) tem o propósito de impugnar especificadamente os fundamentos da decisão agravada e, em caso de não retratação, possa ter assegurado o direito de ampla defesa, com submissão das suas impugnações ao órgão colegiado, o qual, cumprindo o princípio da colegialidade, fará o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida, mediante reiterações de manifestações anteriores ou à mingua de impugnação específica e fundamentada da totalidade ou da parte da decisão agravada, objeto de impugnação. - O termo inicial do benefício foi fixado na data da citação, tendo em vista que a especialidade da atividade foi comprovada através do laudo técnico judicial, não havendo razão para a insurgência da Autarquia Federal. - Na hipótese, a decisão agravada não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal. - Agravo improvido.

(ApReeNec 00248207820164039999, DESEMBARGADOR FEDERAL GILBERTO JORDAN, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/10/2017)"

Assim passo a proferir decisão monocrática, com fulcro no artigo 932, IV e V do Código de Processo Civil de 2015.

O juízo *a quo* reconheceu a prescrição para a cobrança do crédito tributário, uma vez que houve inércia injustificada da exequente superior a 05 (cinco) anos.

Quanto à referida temática, a Fazenda Pública tem o prazo de cinco anos, contados da constituição definitiva do crédito tributário, para cobrar judicialmente o débito, o qual, diversamente do que ocorre com os prazos decadenciais, pode ser interrompido ou suspenso.

Sendo hipóteses de interrupção, que dão ensejo à recontagem pelo prazo integral, as previstas no art. 174, parágrafo único, do CTN, destaco que, conforme sua redação original a prescrição seria interrompida com a citação pessoal do devedor. Contudo, com a modificação trazida pela LC 118/05, a prescrição passou a ser interrompida pelo despacho do juiz que ordenar a citação.

In casu, a marcha processual que caracteriza a presente demanda denota que não houve manifestação por parte da exequente no interregno entre 29/09/2006 a 08/07/16.

Destarte, observando a cronologia acima explicitada, admitir-se-ia que no interregno entre as referidas datas haveria decorrido o quinquênio, caracterizado pela ausência de manifestação do exequente (desídia), com a consequente prescrição.

Contudo, para o caso *sub judice*, há manifesta afronta à disposição legal, nos termos abaixo explicitados.

O art. 25 da Lei de Execuções Fiscais prevê a possibilidade do Magistrado reconhecer "de ofício" a prescrição, **desde que ouvido previamente o Ente Público.**

Nos termos da Lei de Execuções Fiscais (art. 25), o representante judicial do aludido ente público tem a prerrogativa de ser intimado pessoalmente, sendo que, em regra, a desobediência a tal sistemática implica na nulidade dos atos subsequentes.

Para o caso *sub judice*, observo que a intimação do exequente (cientificando do arquivamento dos autos) se deu por intermédio de publicação no Diário Oficial do Estado - D.O.E., datada de 04/09/06, o que, por sua vez, afrontou a disposição legal atinente as demandas executivas.

Destarte, pelas razões retro mencionadas, deve ser afastada a prescrição, prosseguindo-se a execução fiscal em seus ulteriores termos.

A fim de ratificar o entendimento, seguem julgados:

EXECUÇÃO FISCAL. PROCURADOR AUTÁRQUICO. INTIMAÇÃO PESSOAL.

1. Disposto a lei de execuções fiscais que "qualquer intimação do representante judicial da Fazenda Pública, será feita pessoalmente" (art. 25), os procuradores autárquicos, representantes de entidade que integra a Fazenda Pública, estão abrangidos pelo comando legal.

2. Recurso especial a que se dá provimento.

(REsp 616.814/MG, Rel. Ministro José Delgado, Rel. p/ Acórdão Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, julgado em 06/04/2006, DJ 26/06/2006, p. 118, destaquei).

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. INTIMAÇÃO PESSOAL DA FAZENDA PÚBLICA. ART. 25 DA LEI 6.830/80. INEXISTÊNCIA DE REPRESENTANTE JUDICIAL DA FAZENDA NA SEDE DO JUÍZO. INTIMAÇÃO POR CARTA. POSSIBILIDADE. APLICAÇÃO, POR ANALOGIA, DO ART. 6º, § 2º, DA LEI 9.028/95 (REDAÇÃO DA MP 2.180-35/2001). ANÁLISE DA VALIDADE DA INTIMAÇÃO. INADMISSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ.

1. Segundo a Lei 6.830/80, a intimação ao representante da Fazenda Pública nas execuções fiscais "será feita pessoalmente" (art. 25) ou "mediante vista dos autos, com imediata, remessa ao representante judicial da Fazenda Pública, pelo cartório ou secretaria" (parágrafo único).

2. Esse preceito normativo estabelece regra geral, contudo, em situações excepcionais que não se encontram disciplinadas expressamente, como no caso em que a Fazenda não tem representante judicial lotado na sede do juízo, não há óbice para que a sua intimação seja promovida na forma do art. 237, II do CPC (por carta registrada), solução que o próprio legislador adotou em situação análoga no art. 6º, § 2º da Lei 9.028/95, com a redação dada pela MP 2.180-35/2001. Precedente da Primeira Seção: EREsp 743.867/MG, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 26/03/07.

(...)

(STJ, REsp 975919/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, 2ª Turma, DJe 16.12.2008)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. VIOLAÇÃO DO ART. 25 DA LEI 6.830/80. INEXISTÊNCIA DE REPRESENTANTE JUDICIAL DA FAZENDA. CARGA DOS AUTOS. POSSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE CERTIFICAÇÃO CARTORÁRIA. TESE NÃO PREQUESTIONADA. SÚMULA 282/STF. CARGA DO FEITO PARA FINS DE FOTOCÓPIA. PREMISSA RECHAÇADA PELO TRIBUNAL DE ORIGEM. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. ART. 97 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. INAPLICABILIDADE.

1. O representante judicial da Fazenda Pública deve ser intimado pessoalmente na execução fiscal (art. 25 da Lei 6.830/80). Essa intimação pessoal pode ocorrer de vários modos: "com a certificação do intimado pelo próprio escrivão ou chefe de secretaria; mediante encaminhamento da ata da publicação dos acórdãos; com a entrega dos autos ao intimado ou a sua remessa à repartição a que pertence" (AgRg no Ag 1.424.283/PA, Rel. Min. Castro Meira, DJe 5/3/12 e AgRg no REsp 1.334.687/MG, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJe 25/03/2013).

2. Verificada a ausência de prequestionamento, em relação ao argumento de que não existe certificação de intimação pessoal no processo, impõe-se a aplicação da Súmula 282/STF.

3. Para rever as razões de decidir do Tribunal a quo é necessário o reexame do conjunto fático-probatório, o que é vedado pela Súmula n. 7 desta Corte.

4. A alegada violação à Súmula Vinculante 10/STF e ao art. 97 da Constituição Federal não ocorreu, porque o artigo 25 da lei não foi declarado inconstitucional, tampouco foi afastado do caso concreto. Pelo contrário, o dispositivo mencionado foi observado, conforme a interpretação do direito infraconstitucional aplicável à espécie, adotada por este Tribunal Superior. Precedentes: AgRg no AREsp 463.403/PB, Rel. Min. Sérgio Kukina, DJe 06/03/2014; AgRg no REsp 1.382.107/RS, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJe 13/11/2013; AgRg nos EDcl no AREsp 299.103/RS, Rel. Min. Humberto Martins, DJe 30/08/2013; AgRg no AREsp 262.219/RS, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 18/02/2013; AgRg no REsp 1.231.072/RS, Rel. Min. Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 14/05/2012.

5. Agravo regimental não provido.

(AgRg no AREsp 365.491/MG, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 27/03/2014, DJe 07/04/2014)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. TERMO INICIAL PARA AFERIÇÃO DA TEMPESTIVIDADE DA APELAÇÃO. INTIMAÇÃO PESSOAL DO REPRESENTANTE DA FAZENDA PÚBLICA (ART. 25 DA LEI 6.830/80). PRECEDENTES DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. O Superior Tribunal de Justiça firmou o entendimento de que a intimação dos membros da Fazenda do Estado deve ser feita pessoalmente, nos termos do art. 25 da Lei 6.830/80.

2. O início do prazo para aferição da tempestividade do Recurso de Apelação Fazendário deve ser o da intimação da Fazenda Pública Estadual, pois os prazos somente começam a correr do primeiro dia útil após a intimação (art. 184, § 2o. do CPC). Precedentes: REsp. 1.284.869/SP, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJe 14.08.2013, AREsp. 367.524/SP, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJ 20.08.2013, REsp 1.001.929/SP, Rel. Min. LUIZ FUX, DJe 7.10.2009, REsp. 1.190.176/MG, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, DJ 22.09.2010.

3. Agravo Regimental desprovido.

(AgRg no Ag 1350823/MG, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 23/09/2014, DJe 09/10/2014)

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. COFINS. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. VIOLAÇÃO AO CONTRADITÓRIO. OCORRÊNCIA. FALTA DE INTIMAÇÃO PESSOAL DO REPRESENTANTE DA FAZENDA PÚBLICA. ART. 247 DO CPC. NULIDADE DA SENTENÇA. RETORNO À VARA DE ORIGEM. QUITAÇÃO DOS DÉBITOS. GUIAS DARF'S. ANÁLISE. IMPRESCINDIBILIDADE.

1. Inicialmente, no que toca à CDA n.º 80 7 04 007150-01, anote-se que a Fazenda, à fl. 103, noticiou a extinção dela "por amulação", devendo ser mantida, a respeito, a sentença proferida.

2. No que concerne à CDA n.º 80 6 04 026380-7, sustenta a União violação ao princípio do contraditório, além da imprescindibilidade da análise dos documentos apresentados pela executada pela Secretaria da Receita Federal, providência sem a qual não se pode admitir a alegação de pagamento.

3. De fato, não obstante tenha sido proferido despacho para a Fazenda oferecer manifestação sobre a exceção de pré-executividade (fl. 101), constata-se que ela mesma não foi devidamente intimada para tanto, constando à fl. 102 tão somente certidão de publicação do aludido despacho no Diário Oficial de 1º/11/2005.

4. Conforme determinação do art. 38 da Lei Complementar n.º 73/93, que institui a Lei Orgânica da Advocacia-Geral da União, os representantes da União Federal têm a prerrogativa de intimação pessoal.

5. Da mesma forma, conforme dispõe o art. 6º da Lei n.º 9.028/95: a intimação de membro da Advocacia-Geral da União, em qualquer caso, será feita pessoalmente.

6. Por outro lado, nos termos do art. 247 do Código de Processo Civil: as citações e as intimações serão nulas, quando feitas sem a observância das prescrições legais.

7. Logo, no que concerne à CDA n.º 80 6 04 026380-07, é nula a decisão de primeira instância, tendo em vista a ausência de intimação da Fazenda, na forma da lei, para dizer sobre o alegado pagamento.

8. Ademais, mostra-se imprescindível a análise das guias Darf's acostadas à petição de exceção de pré-executividade pela Secretaria da Receita Federal, providência sem a qual não se pode afirmar a quitação dos débitos em questão.

9. Apelação e remessa oficial providas.

(TRF 3ª Região, Sexta Turma, APELREEX 0006223-08.2009.4.03.9999, Rel. Juiz Convocado Paulo Sarno, julgado em 29/01/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/02/2015, destaquei).

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO PESSOAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. IMPOSSIBILIDADE.

- Dispõem os artigos 25 da Lei n.º 6.830/80 e 6º da Lei n.º 9.028/95 que qualquer intimação ao representante da fazenda pública deverá ser realizada pessoalmente.

- No caso dos autos, a apelante não foi regularmente intimada a dar prosseguimento ao feito após o decurso do prazo concedido ao devedor para pagar ou apresentar bens à penhora, situação que contraria ao disposto na referida norma, bem como ao artigo 247 do Código de Processo Civil que as citações e as intimações serão nulas, quando feitas sem observância das prescrições legais, e impõe a reforma da sentença extintiva.

- Apelação provida.

(Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 0028370-86.2013.4.03.9999, QUARTA TURMA, e-DJF3 Judicial DATA:19/06/2015, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRÉ NABARETE)

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO PESSOAL DE CONSELHO PROFISSIONAL. ART. 25 DA LEI 6.830/80. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. RESP 1.340.553/RS. LC 118/05. PRINCÍPIO DA INSTRUMENTALIDADE DAS FORMAS. CITAÇÃO POR EDITAL. NECESSIDADE DE PRÉVIO ESGOTAMENTO DE TENTATIVA POSTAL E PESSOAL.

A intimação do representante da Fazenda Pública é, em regra, pessoal, conforme previsão do art. 25 da lei, apenas excepcionalmente admitindo a jurisprudência a intimação por meio de carta registrada. Precedentes do STJ.

2. A Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, ao julgar o REsp 1.340.553/RS - referente aos Temas 566/571 do STJ - nos moldes do art. 1.036 e seguintes do Código de Processo Civil de 2015 (correspondente ao art. 543-C do vetusto Código de Processo Civil), pacificou o entendimento relativo aos prazos processuais no tocante à prescrição intercorrente.

3. Especificamente quanto ao prazo de 1 (um) ano previsto pelo art. 40, §§1º e 2º da Lei 6.830/80, inicia-se na data da ciência da Fazenda Pública por ocasião da tentativa frustrada do ato citatório ou da primeira tentativa infrutífera de localização de bens penhoráveis posterior à citação válida, ainda que editalícia, a despeito de eventual descumprimento, por parte do magistrado, da exigência de declaração de suspensão do feito. Uma vez esgotado o prazo anual é iniciado automaticamente o prazo prescricional, não interrompido por diligências infrutíferas ou meros petições; entretanto, exitosa a diligência, considera-se interrompida a prescrição intercorrente, retroagindo à data de protocolo da petição que a requereu.

4. Por fim, cabe à Fazenda pronunciar-se, na primeira oportunidade para tanto, a respeito de qualquer prejuízo sofrido em razão da ausência de sua intimação, não se considerando tal hipótese em seu aspecto puramente formal, ou seja, não havendo que se falar em prejuízo somente em razão da ausência de intimação - exceção feita à própria intimação de não localização do devedor ou de bens penhoráveis, cujo prejuízo é presumido.

5. Não se praticou intimação válida de representante do Conselho - seja pessoalmente, seja por meio de carta registrada. Entretanto, em 03.01.2006 o exequente formulou pedido de suspensão do processo, uma vez que ainda não recebidas respostas de todos os órgãos diligenciados, o que demonstra inequívoco conhecimento da tentativa frustrada de citação - ou, em outras palavras, ciência da inexistência de bens penhoráveis no endereço fornecido e/ou da não localização do devedor - e, conseqüentemente, o saneamento de eventual vício, observando-se o princípio da instrumentalidade das formas, consoante inteligência do art. 244 do Código de Processo Civil de 1973, então vigente.

6. À data de 03.01.2006 o Conselho estava ciente da não localização do devedor, sendo esse o marco inaugural do prazo de 1 (um) ano, findo o qual, em 03.01.2007, iniciou-se automaticamente o prescricional intercorrente, a esgotar-se, portanto, em 03.01.2012.

7. Por sua vez, embora a certidão datada de 21.05.2008 revele ter sido tentada a citação pessoal da executada em apenas um dos dois endereços fornecidos, haja vista o recolhimento de apenas uma diligência pelo Conselho (fls. 50 - verso), seguindo-se tão somente a publicação do resultado, mais uma vez o CRF/SP demonstrou ter ciência do ocorrido, haja vista requerer a realização da citação por edital (fls. 54), pedido indeferido por não estarem esgotados os meios de citação pessoal. Assim, mais uma vez suprida a nulidade.

8. Apelo improvido."

(Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2305280/SP, QUARTA TURMA, e-DJF3 Judicial DATA:14/03/2019, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL MARCELO SARAIVA) - g.n.

Diante do exposto, nos termos do art. 932, V do CPC de 2015, **dou provimento à apelação**, para afastar a prescrição, nos termos retro mencionados. **Prossiga-se a execução fiscal em seus devidos termos.**

Publique-se. Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, baixemos autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 31 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5004575-53.2019.4.03.6119

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

APELANTE: JACINEIDE SANTOS DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: LETICIA ALVES DE LIMA CRUZ - SP359495-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, GERENTE EXECUTIVO DO INSS EM SUZANO/SP

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de recurso de apelação interposto por JACINEIDE SANTOS DA SILVA em mandado de segurança, em face da r. sentença sob o Id nº 135744909, que denegou a segurança pleiteada, extinguindo o processo com resolução do mérito (Id 135744912).

Alega que, em 09 de maio de 2019, realizou o protocolo administrativo (1533964489) pleiteando o seu direito de pensão por morte. Entre todos os documentos solicitados pela a autarquia, a apelante juntou sentença do juízo com reconhecimento, a união estável entre a apelante e seu falecido companheiro. A autarquia ainda assim, negou o direito para a apelante.

Parecer do Ministério Público Federal (Id 136623313).

É o relatório. Decido.

De início, cumpre explicitar que o art. 932, IV e V do CPC de 2015 confere poderes ao Relator para, monocraticamente, negar e dar provimento a recursos.

Ademais, é importante clarificar que, apesar de as alíneas dos referidos dispositivos elencarem hipóteses em que o Relator pode exercer esse poder, o entendimento da melhor doutrina é no sentido de que o mencionado rol é **meramente exemplificativo**.

Manifestando esse entendimento, asseveram Marinoni, Arenhart e Mitidiero:

"Assim como em outras passagens, o art. 932 do Código revela um equívoco de orientação em que incidiu o legislador a respeito do tema dos precedentes. O que autoriza o julgamento monocrático do relator não é o fato de a tese do autor encontrar-se fundamentada em "súmulas" e "julgamento de casos repetitivos" (leia-se, incidente de resolução de demandas repetitivas, arts. 976 e ss., e recursos repetitivos, arts. 1.036 e ss.) ou em incidente de "assunção de competência". É o fato de se encontrar fundamentado em precedente do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça ou em jurisprudência formada nos Tribunais de Justiça e nos Tribunais Regionais Federais em sede de incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência capaz de revelar razões adequadas e suficientes para solução do caso concreto. O que os preceitos mencionados autorizam, portanto, é o julgamento monocrático no caso de haver precedente do STF ou do STJ ou jurisprudência firmada em incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência nos Tribunais de Justiça ou nos Tribunais Regionais Federais. Esses precedentes podem ou não ser oriundos de casos repetitivos e podem ou não ter adequadamente suas razões retratadas em súmulas." ("Curso de Processo Civil", 3ª e., v. 2, São Paulo, RT, 2017).

Os mesmos autores, em outra obra, explicam ainda que "a alusão do legislador a súmulas ou a casos repetitivos constitui apenas um indicio - não necessário e não suficiente - a respeito da existência ou não de precedentes sobre a questão que deve ser decidida. **O que interessa para incidência do art. 932, IV, a e b, CPC, é que exista precedente sobre a matéria - que pode ou não estar subjacente a súmulas e pode ou não decorrer do julgamento de recursos repetitivos**" ("Novo Código de Processo Civil comentado", 3ª e., São Paulo, RT, 2017, p. 1014, grifos nossos).

Também Hermes Zaneti Jr. posiciona-se pela não taxatividade do elenco do art. 932, incisos IV e V (*Poderes do Relator e Precedentes no CPC/2015: perfil analítico do art. 932, IV e V*, in "A nova aplicação da jurisprudência e precedentes no CPC/2015: estudos em homenagem à professora Teresa Arruda Alvim", Dierle José Coelho Nunes, São Paulo, RT, 2017, pp. 525-544).

Nessa linha, o STJ, antes mesmo da entrada em vigor do CPC/2015, aprovou a Súmula 568 com o seguinte teor: "O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema". Veja-se que a expressão **entendimento dominante** aponta para a não taxatividade do rol em comento.

Além disso, uma vez que a decisão singular do relator é recorrível por meio de agravo interno (art. 1.021, caput, CPC/15), não fica prejudicado o princípio da colegialidade, pois a Turma pode ser provocada a se manifestar por meio do referido recurso. Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO (ART. 1.021, DO CPC). APOSENTADORIA ESPECIAL. APLICAÇÃO DO ART. 932 DO CPC PERMITIDA. TERMO INICIAL FIXADO NA DATA DA CITAÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA COM LAUDO JUDICIAL. INTERPOSIÇÃO CONTRA DECISÃO SINGULAR DO RELATOR. CABIMENTO. - O denominado agravo interno (artigo Art. 1.021 do CPC/15) tem o propósito de impugnar especificadamente os fundamentos da decisão agravada e, em caso de não retratação, possa ter assegurado o direito de ampla defesa, com submissão das suas impugnações ao órgão colegiado, o qual, cumprindo o princípio da colegialidade, fará o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida, mediante reiterações de manifestações anteriores ou à mingua de impugnação específica e fundamentada da totalidade ou da parte da decisão agravada, objeto de impugnação. - O termo inicial do benefício foi fixado na data da citação, tendo em vista que a especialidade da atividade foi comprovada através do laudo técnico judicial, não havendo razão para a instigância da Autarquia Federal. - Na hipótese, a decisão agravada não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder; estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal. - Agravo improvido." (ApReeNec 00248207820164039999, DESEMBARGADOR FEDERAL GILBERTO JORDAN, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/10/2017)

Assim, passo a proferir decisão monocrática, com fulcro no artigo 932, IV e V do Código de Processo Civil de 2015.

Com efeito, a prática de atos processuais administrativos encontra limites nas disposições dos arts. 1º, 2º, 24, 48 e 49 da Lei 9.784/99, e do art. 41-A, § 5º, da Lei 8.213/91, no sentido de que a autarquia está obrigada a analisar e conceder um benefício no prazo máximo de 45 (quarenta e cinco) dias (art. 41-A, § 5º, da Lei 8.213/91) e Decreto 3.048/99, art. 174.

O art. 5º, inciso LXXVIII da Constituição Federal, incluído pela Emenda Constitucional nº 45/04, prevê o direito à célere tramitação e à razoável duração dos processos (inclusive administrativos):

"A todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação".

Dispõe, ainda, o artigo 37, caput, da Constituição da República que a Administração Pública deve pautar-se segundo os princípios da legalidade, moralidade, impessoalidade, publicidade e eficiência, bem como daqueles previstos no "caput" do artigo 2º da Lei nº 9.784/99, dentre os quais os da razoabilidade e da motivação.

A respeito do tema, colhe-se o seguinte precedente:

"PROCESSUAL PENAL. RECURSO ESPECIAL. AGRAVO EM EXECUÇÃO. ART. 5º, LXXVIII, DA CF. DURAÇÃO RAZOÁVEL DO PROCESSO. MINISTÉRIO PÚBLICO. RECURSOS. TRASLADO DE PEÇAS. POSSIBILIDADE. CELERIDADE. ÔNUS DAS PARTES. ATUAÇÃO. RECURSO NÃO-CONHECIDO. 1. "A todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação" (art. 5º, LXXVIII, da CF). 2. Devem as partes colaborar no andamento do processo com o escopo de se chegar a um provimento jurisdicional final em tempo moderado. 3. Recurso não-conhecido". ..EMEN:(RESP 200701513930, ARNALDO ESTEVES LIMA, STJ - QUINTA TURMA, DJE DATA:01/02/2010..DTPB:.)

Destaque-se, outrossim, que esta Corte já firmou entendimento de que é plenamente aplicável o prazo estipulado na Lei nº 9.784/99 para os pedidos de concessão de aposentadoria, conforme se afere dos julgados ora transcritos:

"ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. REEXAME NECESSÁRIO. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. INSS. PRAZO RAZOÁVEL. LEI N.º 9.784/99. SENTENÇA MANTIDA. - Pretende-se no presente mandamus seja determinado à autoridade impetrada que decida quanto ao requerimento de alteração da espécie de benefício previdenciário da parte impetrante, com o agendamento imediato de sua perícia médica. - A deficiência interna do ente público, em razão do elevado número de solicitações, em comparação com a precária estrutura de trabalho existente, não pode servir de justificativa para o descumprimento do seu dever legal (Lei n.º 9.784/99, artigos 48 e 49) e para a violação do direito constitucionalmente garantido do impetrante (art. 5º, inciso XXXIV, alínea "b", da CF/88) de obter resposta em tempo razoável (art. 5º, inciso LXXVIII). Precedentes. - Dessa forma, apresentado o requerimento administrativo em 18/05/2015, constata-se que a parte autora, na data de impetração do presente mandado de segurança (23/07/2015), encontrava-se há mais de 2 meses à espera da análise de sua pretensão e evidencia-se que foi ultrapassado o prazo legal, bem como que, ainda que se considerem as dificuldades de recursos humanos e estruturais, além do elevado número de solicitações sob sua responsabilidade, transcorreu tempo suficiente para que a administração pública, no caso o INSS, concluísse o procedimento. Nesse contexto, merece acolhimento o pedido apresentado pela impetrante, que efetivamente não pode ficar à mercê da administração, à espera, por tempo indeterminado, que seu pleito seja atendido. - Remessa oficial a que se nega provimento." (TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, RemNecCiv - REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL - 360607 - 0002053-98.2015.4.03.6113, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRE NABARRETE, julgado em 15/08/2019, e-DJF3 Judicial 1 DATA:30/08/2019)

"ADMINISTRATIVO. PRINCÍPIO DA RAZOÁVEL DURAÇÃO DO PROCESSO. PRAZO. LEI N.º 9.784/99. 30 DIAS. REMESSA OFICIAL DESPROVIDA. 1. Cabe à administração pública respeitar o princípio da razoável duração do processo, constante no artigo 5º, inciso LXXVIII, da Constituição Federal, incluído pela Emenda Constitucional nº 45/04. 2. A Lei n. 9.784/1999 determina à Administração Pública o prazo de até 30 (trinta) dias, contados do momento em que concluída a instrução, para emitir decisão em processos administrativos de sua competência. 3. Remessa oficial desprovida." (TRF 3ª Região, 3ª Turma, RemNecCiv - REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL - 5001059-02.2018.4.03.6138, Rel. Desembargador Federal NELTON AGNALDO MORAES DOS SANTOS, julgado em 23/08/2019, Intimação via sistema DATA: 26/08/2019)

"CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. PROCESSO ADMINISTRATIVO NÃO TRIBUTÁRIO. ART. 48 E 49 DA LEI 9.784/1999. 1. Verificada a demora injustificada, correta a estipulação de prazo para que a administração conclua procedimento administrativo. 2. Aplicável jurisprudência que assegura a razoável duração do processo, segundo os princípios da eficiência e da moralidade, não se podendo permitir que a Administração postergue, indefinidamente, a conclusão de procedimento administrativo. 3. Remessa oficial a que se nega provimento." (TRF 3ª Região, 3ª Turma, RemNecCiv - REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL - 0011037-76.2016.4.03.6100, Rel. Juiz Federal Convocado MARCIO FERRO CATAPANI, julgado em 08/08/2019, Intimação via sistema DATA: 13/08/2019)

"ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSO ADMINISTRATIVO PREVIDENCIÁRIO. REQUERIMENTO DE APOSENTADORIA INDEFERIDO. RECURSO ADMINISTRATIVO. PRINCÍPIO DA RAZOÁVEL DURAÇÃO DO PROCESSO. DECURSO DO PRAZO LEGAL PARA ANÁLISE ADMINISTRATIVA. VIOLAÇÃO A DIREITO LÍQUIDO E CERTO. REEXAME NECESSÁRIO DESPROVIDO.

1. Cuida-se de reexame necessário da sentença que ratificou a liminar e concedeu a segurança, para determinar que a autoridade impetrada julgue o recurso nº 37330.021213/2016-19, concernente à negatividade de concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição nº 177.890.046-9, requerido pelo impetrante, no prazo de 30 (trinta) dias.
2. Prefacialmente, importa consignar que, no presente feito, não há que se falar em perda superveniente do objeto por ausência de interesse de agir, visto que a satisfação do direito do impetrante, com impulso do processo e apreciação de seu recurso pelo órgão administrativo competente, ocorreu após o deferimento de medida liminar.
3. Cumpre ressaltar que a duração razoável dos processos é garantia constitucionalmente assegurada aos administrados, consoante expressa disposição do art. 5º, inciso LXXVIII, da CF/88, incluído pela Emenda Constitucional nº 45/04.
4. Com efeito, a Administração Pública tem o dever de analisar em prazo razoável os pedidos que lhe são submetidos, sob pena de causar prejuízo ao administrado e de descumprir o princípio da celeridade processual, também assegurado constitucionalmente aos processos administrativos (art. 5º, LXXVIII, da CF/88).
5. Consoante preconiza o princípio constitucional da eficiência, previsto no art. 37, caput, da Constituição da República, o administrado não pode ser prejudicado pela morosidade excessiva na apreciação de requerimentos submetidos à Administração Pública. Assim, a via mandamental é adequada para a garantia do direito do administrado.
6. O art. 49 da Lei nº 9.784/1999 fixa o prazo de até 30 dias para que a Administração Pública decida a questão posta em processo administrativo, salvo se houver motivo que justifique de maneira expressa a prorrogação do referido lapso temporal.
7. Por seu turno, o art. 59, § 1º, da Lei nº 9.784/1999 estabelece o prazo máximo de 30 dias para decisão do recurso administrativo, a partir do recebimento dos autos pelo órgão competente, exceto se houver disposição legal específica.
8. Além dos aludidos prazos legais previstos na Lei nº 9.784/1999, o art. 41-A, § 5º, da Lei nº 8.213/1991 e o art. 174 do Decreto nº 3.048/1999, que dispõem especificamente sobre a implementação de benefícios previdenciários, preveem o prazo de 45 dias para o primeiro pagamento, contados a partir da data da apresentação dos documentos necessários pelo segurado.
9. No caso vertente, resta evidenciado que a autoridade impetrada desrespeitou os prazos estabelecidos em legislações ordinárias, que regulam tanto o processo administrativo em geral, como os processos administrativos de requerimentos de benefícios no âmbito da Previdência Social.
10. Compulsando os autos, verifica-se que o impetrante interpôs em 15/12/2016, perante o INSS, recurso administrativo em face do indeferimento de seu requerimento de benefício previdenciário, o qual não foi analisado no prazo legal, tendo sido o recurso apreciado pelo órgão competente apenas após a decisão que deferiu a medida liminar no presente mandado de segurança. Inclusive, frise-se que referido recurso administrativo permaneceu pendente de decisão por mais de um ano e meio após a interposição.
11. Inexiste amparo legal para a omissão administrativa da autarquia previdenciária e do respectivo órgão com incumbência de apreciar recursos administrativos previdenciários, que, pelo contrário, enseja descumprimento de normas legais e violação aos princípios da legalidade, razoável duração do processo, proporcionalidade, eficiência na prestação de serviço público, segurança jurídica e moralidade, sujeitando-se ao controle jurisdicional visando a reparar a lesão a direito líquido e certo infringido.
12. Não há condenação em honorários advocatícios em sede de mandado de segurança, nos termos do artigo 25 da Lei nº 12.016/2009 e das Súmulas 105 do STJ e 512 do STF.
13. Reexame necessário não provido." (TRF 3ª Região, 3ª Turma, RemNecCiv - REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL - 5000436-34.2018.4.03.6106, Rel. Desembargador Federal CECILIA MARIA PIEDRA MARCONDES, julgado em 25/07/2019, Intimação via sistema DATA: 26/07/2019)

"CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. ANÁLISE DE PEDIDO DE RESTITUIÇÃO. PRAZO. LEI Nº 9.784/99. PRINCÍPIOS DA EFICIÊNCIA E DA RAZOÁVEL DURAÇÃO DO PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO. VIOLAÇÃO. SENTENÇA MANTIDA. 1 - Os artigos 48 e 49 da Lei nº 9.784/99, que regula o processo administrativo no âmbito da Administração Pública Federal, estipulam o prazo de até 30 (trinta) dias, salvo prorrogação por igual período expressamente motivada, para Administração explicitamente emitir decisão nos processos administrativos. 2 - A Administração Pública deve examinar e decidir os requerimentos que lhe sejam submetidos à apreciação, no prazo legal, sob pena de violação aos princípios da eficiência e da razoável duração do processo, conforme preceituam as Leis ns. 9.784/99 e 11.457/07, bem como os artigos 5º, inciso LXXVIII e 37, caput, da Constituição da República, que a todos assegura o direito à celeridade na tramitação dos procedimentos administrativos. 3 - Remessa oficial não provida". (REO 00097112820094036100, DESEMBARGADOR FEDERAL NERY JUNIOR, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/12/2014..FONTE_REPUBLICACAO:.) (g.n.)

REMESSA OFICIAL EM MANDADO DE SEGURANÇA. MOROSIDADE NA ANÁLISE DE REQUERIMENTO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO.

I- O impetrante alega na inicial que em 20/5/16 formulou requerimento administrativo de aposentadoria por idade perante o INSS (NB 42/177.351.545-1), no entanto, "desde o requerimento, mesmo após ter apresentado todos os documentos necessários para o postulado direito, o benefício do Impetrante continua em análise" (fls. 3). Informou, ainda, que em consulta ao sistema do INSS, consta a informação "Benefício Habilitado", motivo pelo qual requer a concessão da segurança para que seja processado o pedido administrativo. Considerando que a análise administrativa está sem solução desde 20/5/16 e o presente mandamus foi impetrado em 20/10/16, ultrapassou-se muito o prazo fixado, por analogia, pelo art. 174 do Decreto nº 3.048/99 e a Lei nº 9.784/99, que fixam prazo de até 45 dias a partir da data da documentação comprobatória para análise do pleito.

II- Em sede de mandado de segurança não se admite condenação em honorários advocatícios, consoante a Súmula nº 105 do C. Superior Tribunal de Justiça. III- Remessa oficial improvida. (REO n.º 00116772220164036119, rel. Des. Federal NEWTON DE LUCCA, Oitava Turma, Julg.: 25/06/2018, v.u., e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/07/2018..FONTE_REPUBLICACAO:)

MANDADO DE SEGURANÇA. ANÁLISE DE PEDIDO ADMINISTRATIVO. INCRA. CERTIDÃO DE GEORREFERENCIAMENTO. PRAZO RAZOÁVEL. LIMINAR. PERDA DE OBJETO DO MANDAMUS. NÃO OCORRÊNCIA. ORDEM CONCEDIDA PARCIALMENTE. 1. A autoridade impetrada infringiu o princípio constitucional da eficiência, que rege a Administração Pública, nos termos do art. 37, caput, da Constituição Federal, na redação da Emenda Constitucional nº 19/98, pois, apesar de transcorrido mais de 3 (três) anos, não forneceu aos impetrantes nenhuma resposta sobre o seu requerimento ou formulou novas exigências a serem cumpridas, tendo se manifestado apenas após a propositura do presente mandado de segurança. 2. A análise do requerimento administrativo pelo impetrado, conforme de determinado por ocasião da liminar, não torna sem objeto o mandado de segurança. 3. A morosidade em efetuar a análise do pleito dos impetrantes torna patente a violação de seu direito. É certo que o elevado volume de solicitações e difíceis condições de trabalho suportadas pelo impetrado revelam a situação de deficiência deste setor administrativo. No entanto, a parte não pode ver seus direitos, constitucionalmente garantidos, violados por problemas internos do ente público. Vale dizer, não podem os impetrantes aguardar por tempo indeterminado que a autoridade resolva concluir seu processo administrativo. 4. A Lei nº 9.784/99 estabelece as diretrizes do processo administrativo e dispõe, nos artigos 48 e 49, que a Administração tem o dever de emitir decisão nos processos de sua competência no prazo de trinta dias, salvo prorrogação motivada, após o término da instrução. 5. A administração dispôs de tempo suficiente para concluir o processo, ainda mais em razão do princípio da razoabilidade, hoje positivado na Constituição Federal (art 5º, LXXVIII - acrescentado pela Emenda Constitucional nº 45/2004). Precedentes da Corte. V - Apelação provida para reformar a sentença, concedendo-se parcialmente a segurança, para determinar a imediata análise dos processos administrativos. (AMS 00063597120094036000, DESEMBARGADOR FEDERAL LUIZ STEFANINI, TRF3 - QUINTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/10/2011)

"PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. DEMORA NA APRECIACÃO DO RECURSO NA ESFERA ADMINISTRATIVA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. NÃO OBSERVÂNCIA DO PRAZO LEGAL DE 45 DIAS.

- Trata-se de mandado de segurança impetrado com o objetivo de obter conclusão do procedimento administrativo de aposentadoria por tempo de serviço.

- O prazo para processamento e concessão do benefício no âmbito administrativo é de 45 dias (Lei n. 8.213/91, art. 41, § 6º e Decreto n.3.048/99, art. 174).

- Reexame necessário em mandado de segurança desprovido." (REOMS 318.041/SP, Relatora Desembargadora Federal LÚCIA URSALA, Décima Turma, j. 21/05/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 29/05/2013)

No caso dos autos, a impetrante realizou o protocolo administrativo do requerimento de concessão de benefício previdenciário, em 09 de maio de 2019 e, até a data do ajuizamento do presente mandamus, não havia obtido a competente análise e/ou conclusão, evidenciando que foi ultrapassado o prazo legal.

Desse modo, ainda que considerada a deficiência interna do ente público, demonstrada diante da dificuldade de recursos humanos e estruturais, bem como do elevado número de solicitações sob sua responsabilidade, transcorreu tempo suficiente para que a administração pública, no caso INSS, procedesse à análise do procedimento, não servindo as condições acima expostas como justificativa para o descumprimento do seu dever legal e violação do direito constitucionalmente garantido da impetrante (art. 5º, inciso XXXIV, alínea "b", da CF/88), no sentido de ter o seu pedido respondido em tempo razoável (art. 5º, inciso LXXVIII).

Inexiste, portanto, amparo legal para a omissão administrativa da autarquia previdenciária. Ao contrário, tal ato enseja descumprimento de normas legais e violação aos princípios da legalidade, razoável duração do processo, proporcionalidade, eficiência na prestação de serviço público, segurança jurídica e moralidade, sujeitando-se ao controle jurisdicional que visa reparar a lesão a direito líquido e certo infringido.

Por derradeiro, anoto que é cabível a cominação de multa diária como meio executivo para cumprimento de obrigação de fazer. A aplicação de multa diária, para o caso de eventual descumprimento de medida deferida, é instrumento legal de coação para que seja cumprida a obrigação determinada na decisão, sem a qual o preceito judicial se tornaria inteiramente inócuo.

Nesse sentido, confira-se a jurisprudência:

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL E CONSTITUCIONAL. MULTA. IMPOSIÇÃO CONTRA O PODER PÚBLICO. POSSIBILIDADE. VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DA SEPARAÇÃO DOS PODERES. NÃO OCORRÊNCIA. PRECEDENTES.

1. Esta Corte já firmou a orientação de que é possível a imposição de multa diária contra o Poder Público quando esse descumprir obrigação a ele imposta por força de decisão judicial.

2. Não há falar em ofensa ao princípio da separação dos poderes quando o Poder Judiciário desempenha regularmente a função jurisdicional.

3. Agravo regimental não provido". (AI 732188 AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Primeira Turma, julgado em 12/06/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJE-150 DIVULG 31-07-2012 PUBLIC 01-08-2012). (g.n.)

PROCESSUAL CIVIL. FIXAÇÃO DE ASTREINTES CONTRA O PODER PÚBLICO. POSSIBILIDADE.

1. O STJ entende ser cabível a cominação de multa diária (astreinte) contra a Fazenda Pública como meio executivo para cumprimento de obrigação de fazer ou entregar coisa (arts. 536 e 537 do CPC/2015).
2. Recurso Especial provido. (REsp 1.827.009/PE, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 13/9/2019)

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. PREENCHIMENTO DAS CONDIÇÕES. JULGAMENTO EXTRA PETITA. NÃO OCORRÊNCIA. ASTREINTES. POSSIBILIDADE.

I - Esta Corte Superior, em causas de natureza previdenciária, calcada no princípio da proteção social, não constitui julgamento extra ou ultra petita a decisão que, verificando a inobservância dos pressupostos para concessão do benefício pleiteado na inicial, concede benefício diverso, desde que preenchidos seus requisitos.

Precedentes: REsp 1320820/MS, Rel. Ministra Regina Helena Costa, Primeira Turma, julgado em 10/5/2016, DJe 17/5/2016; REsp 1296267/RS, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Turma, julgado em 1/12/2015, DJe 11/12/2015; AgRg no REsp 1.397.888/RS, Segunda Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 5/12/2013; e AgRg no REsp 1.320.249/RJ, Primeira Turma, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, DJe 2/12/2013.

II - É possível a cominação de multa diária ao INSS por descumprimento de obrigação de fazer. Precedentes: AgRg no REsp 1457413/SE, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 19/8/2014, DJe 25/8/2014; AREsp 99.865/MT, Segunda Turma, Relator Ministro Cesar Asfor Rocha, DJe 13/3/2012; AREsp 134.571/MT, Segunda Turma, Relator Ministro Humberto Martins, DJe 12/3/2012.

III - Agravo interno improvido. (AgInt no REsp 1.614.984/PI, Rel. Min. Francisco Falcão, Segunda Turma, DJe 15/8/2018)

Ainda, destaco os seguintes precedentes: REsp 679.048/RJ, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 28/11/2005; REsp 666.008/RJ, Rel. Min. José Delgado, 1ª Turma, DJ de 28/3/2005; REsp 869.106/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 30/11/2006.

Destarte, nos termos da legislação de regência da matéria e da jurisprudência citada, não merece reparos a sentença.

Ante o exposto, **dou provimento à apelação da impetrante**, para determinar que o INSS proceda à análise de toda a documentação apresentada com a consequente conclusão do requerimento administrativo, nos termos da fundamentação supra.

Publique-se. Intimem-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 31 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0022750-33.2016.4.03.6105

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZARIBEIRO

APELANTE: PLANO HOSPITAL SAMARITANO LTDA

Advogado do(a) APELANTE: ANA MARIA FRANCISCO DOS SANTOS TANNUS - SP102019-A

APELADO: ANS AGENCIA NACIONAL DE SAUDE SUPLEMENTAR

Advogado do(a) APELADO: CARLOS ALBERTO PIAZZA - SP232476-N

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de embargos de declaração opostos por PLANO HOSPITAL SAMARITANO LTDA., em face de decisão que rejeitou a alegação de decadência e negou provimento ao seu recurso de apelação.

Sustenta o embargante, em síntese, a ocorrência de vícios a serem sanados na decisão. Afirma que o *decisum* padece de omissão, vez que não aborda, de forma expressa, todos os dispositivos legais e jurisprudenciais que entende aplicáveis ao caso. Aponta também a ausência de fundamentação quanto à análise da proporcionalidade e razoabilidade da sanção imposta.

É o relatório. Passo a decidir.

Nos termos da consoante jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, "os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento imerso no art. 535 do CPC, exigindo-se, para seu acolhimento, estejam presentes os pressupostos legais de cabimento" (EARESP nº 299.187-MS, Primeira Turma, v.u., Rel. Min. Francisco Falcão, j. 20.6.2002, D.J.U. de 16.9.2002, Seção 1, p. 145).

O art. 535 do CPC/73 admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.

No CPC/15 o recurso veio delineado no art. 1.022, com a seguinte redação:

"Cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para: I - esclarecer obscuridade ou eliminar contradição; II - suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento; III - corrigir erro material. Parágrafo único. Considera-se omissa a decisão que: I - deixe de se manifestar sobre tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em incidente de assunção de competência aplicável ao caso sob julgamento; II - incorra em qualquer das condutas descritas no art. 489, §1º".

Segundo Cândido Rangel Dinamarco (Instituições de Direito Processual Civil V. III. São Paulo: Malheiros, 2001, pp. 685/6), obscuridade é "a falta de clareza em um raciocínio, em um fundamento ou em uma conclusão constante da sentença"; contradição é "a colisão de dois pensamentos que se repelem"; e omissão é "a falta de exame de algum fundamento da demanda ou da defesa, ou de alguma prova, ou de algum pedido etc."

No caso em exame, não há contradição alguma entre a fundamentação da decisão e sua conclusão. Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.

A fundamentação do *decisum* objurgado dispôs expressamente acerca da matéria objeto de questionamento, nos seguintes termos:

" (...)

Decadência

Não há que se falar em decadência do direito da cobrança da multa, porquanto o prazo para envio de informação do SIP (Sistema de Informações de Produtos), relativamente ao 1º trimestre do ano de 2005, venceu em 03/06/2005, no entanto, a Resolução Normativa nº 96/2005, postergou o prazo para 31/08/2005, in verbis:

"Art. 2º. O prazo de envio das informações referentes ao primeiro trimestre do ano de 2005 do SIP, fica prorrogado até 31 de agosto de 2005, quando deverão ser enviadas as informações relativas ao segundo trimestre de 2005."

A prorrogação do prazo foi considerada e constou da notificação encaminhada à operadora, nos autos do processo administrativo, desta forma, o prazo para o envio das informações relativas ao 1º trimestre/2005 venceu em 31/08/2005 e o auto de infração foi lavrado em 11/06/2010, forçoso concluir que não se operou a decadência.

Afastada a preliminar, passo ao exame do mérito.

A matéria em análise motivada pelo não envio das informações do Sistema de Informações de Produtos - SIP, está disciplinada no artigo 20, da Lei nº 9.656/98, cumulada com o tipo infracional previsto no artigo 4º da RN 85/2001, com aplicação das sanções previstas no artigo 35 da RN 124/2006, respectivamente com as seguintes disposições:

"Art. 20. As operadoras de produtos de que tratam o inciso I e o § 1º do art. 1º desta Lei são obrigadas a fornecer, periodicamente, à ANS todas as informações e estatísticas relativas às suas atividades, incluídas as de natureza cadastral, especialmente aquelas que permitam a identificação dos consumidores e de seus dependentes, incluindo seus nomes, inscrições no Cadastro de Pessoas Físicas dos titulares e Municípios onde residem, para fins do disposto no art. 32."

A ANS também aponta a violação à Resolução - RDC nº 85/2001, que determina o envio de informações referentes à situação econômico-financeira, dados cadastrais e informações operacionais, através de preenchimento de "quadros demonstrativos" preparados para tal fim.

"Artigo 4. As informações serão devidas a partir do primeiro trimestre de 2002 e deverão ser enviadas até o último dia útil do segundo mês subsequente ao período informado, o qual deverá considerar os seguintes meses:

I. 1º trimestre - meses de janeiro a março;

II. 2º trimestre - meses de abril a junho;

III. 3º trimestre - meses de julho a setembro, e

IV. 4º trimestre - meses de outubro a dezembro.

§ 1º Excetua-se da periodicidade estabelecida no caput as informações sobre:

(...)"

O descumprimento da norma implica penalização, na forma da própria Lei nº 9.656/98 e da Resolução Normativa ANS nº 124/2006:

"Art. 35. Deixar de enviar à ANS ou enviar, fora do prazo previsto na regulamentação, documento ou informação periódica:

Sanção: Advertência;

Multa de R\$ 25.000,00"

Diante da leitura dos dispositivos acima transcritos tem-se que é dever das Operadoras de planos privados de assistência à saúde fornecer periodicamente à ANS, todas as informações e estatísticas relativas às suas atividades, incluídas as de natureza cadastral, especialmente aquelas que permitam a identificação dos consumidores e de seus dependentes, incluindo seus nomes, inscrições no Cadastro de Pessoas Físicas dos titulares e Municípios onde residem.

No caso dos autos, é incontroverso que a operadora deixou de prestar as referidas informações dentro do prazo. Contudo, pretende que o valor da infração seja atenuado por força do disposto no artigo 8º da Resolução Normativa 124/2006, que estabelece que a adoção voluntária de providências suficientes para reparar a tempo os efeitos danosos da infração, é circunstância atenuante que implica na redução de 10% do valor da multa.

Neste contexto, diante do dever de observância das normas regulamentares da ANS, resta evidente que a apelante ao deixar de fornecer as informações no tempo estipulado pela legislação comete a infração não havendo como ser beneficiada com a informação dos dados efetuados posteriormente, vez que essas informações devem ser remetidas trimestralmente até o último dia útil do segundo mês subsequente, a prestação de informação sendo incabível neste caso a aplicação de atenuante, posto que não prevista nestes casos.

Com relação ao valor da multa aplicada, e o fator multiplicador utilizado, verifica-se que foram aplicados de acordo com o artigo 10, III, c/c artigo 35, da RN nº 124/2006, considerando o fator multiplicador de um inteiro (0,6) décimos, em razão da operadora ter, à época da lavratura do auto de infração 28.824, beneficiários, sendo que o montante total atingiu o valor de R\$ 60.000,00, (sessenta mil reais), não havendo, portanto, em que se falar em ilegalidade, ou em violação aos princípios da razoabilidade e desproporcionalidade, eis que o arbitramento com esses parâmetros atende o caráter preventivo e punitivo, encontrando-se fixada em patamar razoável, nos termos da legislação de regência, (ID. 90064347 fls. 126/139 e ID. 90064348).

No que tange às demais questões trazidas nas razões de apelação, tais como violação ao artigo 5º, XL, da CF, c/c artigo 2º, parágrafo único do Código Penal, bem como artigo 106, I, alínea c, do CTN, bem a aplicação da gradação a infração, prevista no artigo 2º da RN 124/2006, referidas teses não merecem ser conhecidas, porquanto tais questões não foram apreciadas pelo juízo a quo, eis que sequer foram trazidas na inicial, configurando-se assim verdadeira inovação recursal, o que por consequência impossibilita sua apreciação.

Por fim, anoto que eventuais outros argumentos trazidos nos autos ficam superados e não são suficientes para modificar a conclusão baseada nos fundamentos ora expostos.

Diante da ausência de condenação da apelante, em sentença, pelos honorários advocatícios, por força do artigo 1º do Decreto-Lei 1.025/69, deixo de aplicar as disposições do artigo 85, § 11, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, **rejeito a alegação de decadência e nego provimento à apelação**, mantendo íntegra a r. sentença de primeiro grau de jurisdição.

(...)"

Descabe, dessa forma, a oposição de embargos de declaração com objetivo de reformar a decisão, alegando questões sobre as quais o julgado se manifestou.

Constatada apenas a discordância da parte embargante com o deslinde da controvérsia, não restou demonstrada efetiva omissão a ensejar a integração do julgado, porquanto a fundamentação adotada na decisão é clara e suficiente para respaldar a conclusão alcançada.

Desse modo, totalmente destituída de pertinência mencionada formulação, uma vez que não se ajusta aos estritos limites de atuação do presente recurso, o qual se destina, exclusivamente, à correção de eventual omissão, contradição, obscuridade ou erro material do julgado.

Diante do exposto, **REJEITO os presentes embargos de declaração**.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 28 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5002667-28.2018.4.03.6108

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

APELANTE: UNIMED DE BAURU COOPERATIVA DE TRABALHO MEDICO

Advogados do(a) APELANTE: GEORGE FARAH - SP152644-A, ERIK MATSURO LACERDA FUJIYAMA - SP359038-A

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: ANS AGENCIA NACIONAL DE SAUDE SUPLEMENTAR

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de embargos de declaração opostos por UNIMED DE BAURU – COOPERATIVA DE TRABALHO MÉDICO, em face de decisão que negou provimento ao seu recurso de apelação.

Sustenta o embargante, em síntese, a ocorrência de vícios a serem sanados na decisão. Afirma que o *decisum* padece de omissão, vez que não aborda, de forma expressa, todos os dispositivos legais e jurisprudenciais que entende aplicáveis ao caso. Prequestiona a matéria para fins recursais.

É o relatório. Passo a decidir.

Nos termos da consoante jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, "os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento imerso no art. 535 do CPC, exigindo-se, para seu acolhimento, estejam presentes os pressupostos legais de cabimento" (EARESP nº 299.187-MS, Primeira Turma, v.u., Rel. Min. Francisco Falcão, j. 20.6.2002, D.J.U. de 16.9.2002, Seção 1, p. 145).

O art. 535 do CPC/73 admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.

No CPC/15 o recurso veio delineado no art. 1.022, com a seguinte redação:

"Cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para: I - esclarecer obscuridade ou eliminar contradição; II - suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento; III - corrigir erro material. Parágrafo único. Considera-se omissa a decisão que: I - deixa de se manifestar sobre tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em incidente de assunção de competência aplicável ao caso sob julgamento; II - incorra em qualquer das condutas descritas no art. 489, §1º.

Segundo Cândido Rangel Dinamarco (Instituições de Direito Processual Civil V. III, São Paulo: Malheiros, 2001, pp. 685/6), obscuridade é "a falta de clareza em um raciocínio, em um fundamento ou em uma conclusão constante da sentença"; contradição é "a colisão de dois pensamentos que se repelem"; e omissão é "a falta de exame de algum fundamento da demanda ou da defesa, ou de alguma prova, ou de algum pedido etc."

No caso em exame, não há contradição alguma entre a fundamentação da decisão e sua conclusão. Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.

A fundamentação do *decisum* objurgado dispôs expressamente acerca da matéria objeto de questionamento, nos seguintes termos:

"(...)

De início, cumpre explicitar que o art. 932, IV e V do CPC de 2015 confere poderes ao Relator para, monocraticamente, negar e dar provimento a recursos.

Ademais, é importante clarificar que, apesar de as alíneas dos referidos dispositivos elencarem hipóteses em que o Relator pode exercer esse poder, o entendimento da melhor doutrina é no sentido de que o mencionado rol é **meramente exemplificativo**.

Manifestando esse entendimento, asseveram Marinoni, Arenhart e Mitidiero: "Assim como em outras passagens, o art. 932 do Código revela um equívoco de orientação em que incidiu o legislador a respeito do tema dos precedentes. O que autoriza o julgamento monocrático do relator não é o fato de a tese do autor encontrar-se fundamentada em "súmulas" e "julgamento de casos repetitivos" (leia-se, incidente de resolução de demandas repetitivas, arts. 976 e ss., e recursos repetitivos, arts. 1.036 e ss.) ou em incidente de "assunção de competência". É o fato de se encontrar fundamentado em precedente do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça ou em jurisprudência formada nos Tribunais de Justiça e nos Tribunais Regionais Federais em sede de incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência capaz de revelar razões adequadas e suficientes para solução do caso concreto. O que os preceitos mencionados autorizam, portanto, é o julgamento monocrático no caso de haver precedente do STF ou do STJ ou jurisprudência firmada em incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência nos Tribunais de Justiça ou nos Tribunais Regionais Federais. Esses precedentes podem ou não ser oriundos de casos repetitivos e podem ou não ter adequadamente suas razões retratadas em súmulas." ("Curso de Processo Civil", 3ª e. v. 2, São Paulo, RT, 2017).

Os mesmos autores, em outra obra, explicam ainda que "a alusão do legislador a súmulas ou a casos repetitivos constitui apenas um indicício - não necessário e não suficiente - a respeito da existência ou não de precedentes sobre a questão que deve ser decidida. **O que interessa para incidência do art. 932, IV, a e b, CPC, é que exista precedente sobre a matéria - que pode ou não estar subjacente a súmulas e pode ou não decorrer do julgamento de recursos repetitivos**" ("Novo Código de Processo Civil comentado", 3ª e., São Paulo, RT, 2017, p. 1014, grifos nossos).

Também Hermes Zaneti Jr. posiciona-se pela não taxatividade do elenco do art. 932, incisos IV e V (Poderes do Relator e Precedentes no CPC/2015: perfil analítico do art. 932, IV e V, in "A nova aplicação da jurisprudência e precedentes no CPC/2015: estudos em homenagem à professora Teresa Arruda Alvim", Dierle José Coelho Nunes, São Paulo, RT, 2017, pp. 525-544).

Nessa linha, o STJ, antes mesmo da entrada em vigor do CPC/2015, aprovou a Súmula 568 com o seguinte teor: "O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema". Veja-se que a expressão entendimento dominante aponta para a não taxatividade do rol em comento.

Além disso, uma vez que a decisão singular do relator é recorrível por meio de agravo interno (art. 1.021, caput, CPC/15), não fica prejudicado o princípio da colegialidade, pois a Turma pode ser provocada a se manifestar por meio do referido recurso. Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO (ART. 1.021, DO CPC). APOSENTADORIA ESPECIAL. APLICAÇÃO DO ART. 932 DO CPC PERMITIDA. TERMO INICIAL FIXADO NA DATA DA CITAÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA COM LAUDO JUDICIAL. INTERPOSIÇÃO CONTRA DECISÃO SINGULAR DO RELATOR. CABIMENTO. - O denominado agravo interno (artigo Art. 1.021 do CPC/15) tem o propósito de impugnar especificadamente os fundamentos da decisão agravada e, em caso de não retratação, possa ter assegurado o direito de ampla defesa, com submissão das suas impugnações ao órgão colegiado, o qual, cumprindo o princípio da colegialidade, fará o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida, mediante reiterações de manifestações anteriores ou à mingua de impugnação específica e fundamentada da totalidade ou da parte da decisão agravada, objeto de impugnação. - O termo inicial do benefício foi fixado na data da citação, tendo em vista que a especialidade da atividade foi comprovada através do laudo técnico judicial, não havendo razão para o insurgência da Autarquia Federal. - Na hipótese, a decisão agravada não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal. - Agravo improvido."

(ApReeNec 00248207820164039999, DESEMBARGADOR FEDERAL GILBERTO JORDAN, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/10/2017).

Assim, passo a proferir decisão monocrática, com fulcro no artigo 932, IV e V do Código de Processo Civil de 2015.

Prescrição.

No âmbito do STJ já se assentou o entendimento jurisprudencial de que a pretensão executória dos créditos não tributários relativos aos ressarcimento ao Sistema Único de Saúde, observa o prazo prescricional quinquenal previsto no Decreto 20.910/1932, e não o disposto no Código Civil, em observância ao princípio da isonomia, sendo o termo inicial a notificação da decisão do processo administrativo que apura os valores a serem ressarcidos, porquanto somente a partir de tal momento é que o montante do crédito poderá ser quantificado.

O § 1º, do artigo 1º, da Lei nº 9.873/99 não é aplicável em ações de cobrança de ressarcimento ao SUS pelas operadoras de planos ou segurados de saúde, de acordo com o entendimento do STJ e desta E. Corte Regional, aplicando-se nestes casos as normas de suspensão e interrupção contidas na Lei n.º 6.830/80 relativas aos créditos de natureza não tributária de titularidade dos entes públicos.

O termo inicial para início da contagem do prazo prescricional é a data da notificação do devedor da decisão final do processo administrativo, desta forma, deve a ANS proceder à cobrança dentro do quinquênio, gerando os respectivos Avisos de Beneficiários Identificados - ABI e as GRU's. Somente quando definitivamente julgados os recursos e notificado, o recorrente, acerca do resultado, estará possibilitada a cobrança, quando, então, será gerada a GRU.

Assim, enquanto pendente a conclusão do processo administrativo não há que se falar em prescrição, nos termos do artigo 4º do Decreto nº 20.910/32, isto porque enquanto se analisa o quantum a ser ressarcido, não há ainda a pretensão. A jurisprudência tem reconhecido a possibilidade de ocorrência da prescrição intercorrente no âmbito administrativo, nos termos do art. 5º do Decreto nº 20.910/32, e, segundo o qual, a demora do titular do direito ou do crédito ou do seu representante, em prestar os esclarecimentos que lhe forem reclamados ou o fato de não promover o andamento do feito judicial ou do processo administrativo durante os prazos respectivamente estabelecidos para extinção do seu direito à ação ou reclamação, não tem o efeito de suspender a prescrição. Tal instituto visa dar efetividade ao princípio da eficiência e da razoável duração do processo, que não pode tramitar eternamente.

Com relação à prescrição intercorrente do processo administrativo 25789.076501/2012-10, a infração foi denunciada pela beneficiária do plano de saúde à ANS em 26/06/2012. A embargante foi autuada em 15/07/2013. A lavratura do auto de infração ocorreu em 02/09/2013, com notificação em 05/09/2013. Foi apresentada defesa em 17/09/2013 e decisão administrativa em 12/05/2014, cuja intimação da apelante ocorreu em 10/11/2014. Desta decisão foi apresentada nova impugnação em 24/11/2014, com despacho de encaminhamento à GGFIS em 18/12/2014, parecer da diretoria de fiscalização em 30/11/2015, com decisão do recurso em 17/09/2015, o qual, inclusive, resultou em redução da multa imposta, o que foi mantido pela Diretoria Colegiada e publicada no DOE em 06/05/2016. Finalmente, a UNIMED foi notificada em 10/08/2016. (ID. 107334243 e 107334245)

Sendo que a autora foi notificada, inicialmente, para apresentação de defesa no prazo de 30 dias, por meio do ofício nº 1360 Núcleo-RP/DIFIS/2013 em 05/09/2013, quando se interrompeu o prazo, (ID. 107334248- fls. 21 a 25).

Em 10/08/2016, foi notificada do débito, com intimação para pagamento até 31/08/2016 (vencimento). Assim o termo inicial do prazo prescricional ocorreu em 01/09/2016, data seguinte ao vencimento do prazo para pagamento e início da mora da ANS (ID 107334251 – fl. 22 e seguintes).

Desto forma não há que se falar de prescrição intercorrente, pois, frise-se, entre o início do processo administrativo em 26/06/2012 até 31/08/2016 (intimação para cobrança), o prazo estava suspenso, isto porque enquanto se analisa o quantum a ser ressarcido, não há ainda a pretensão, nos termos do já aludido artigo 4º do Decreto nº 20.910/32.

Ademais, no processo administrativo em referência houve, inclusive, redução da multa imposta, não havendo que se falar em prescrição enquanto se apurava o quantum a ser ressarcido.

Posteriormente, diante do não pagamento da dívida, vencida em 31/08/2016 e não paga, a ANS ajuizou a execução fiscal ora objurgada, em 25/05/2018, dentro do prazo quinquenal previsto no Decreto-Lei nº 20.910/32, portando, não há que se falar também na prescrição executória.

Afastada a prescrição passo ao exame do mérito.

Reajustes de Prestações – Violação ao Princípio da Isonomia.

Nos contratos de seguro de saúde, de trato sucessivo, os valores cobrados a título de prêmio ou mensalidade guardam relação de proporcionalidade com o grau de probabilidade de ocorrência do evento risco coberto.

Desto forma quanto maior o risco, maior o valor do prêmio, sendo natural constatação que quanto mais avançada a idade da pessoa, independentemente de estar ou não ela enquadrada legalmente como idosa, maior é a probabilidade de contrair doença. Há uma relação direta entre incremento de faixa etária e aumento de risco de a pessoa vir a necessitar de serviços de assistência médica.

Neste contexto, deve-se admitir a validade de reajustes em razão de mudança de faixa etária, desde que atendidas certas condições, quais sejam: a) previsão no instrumento negocial; b) respeito aos limites e demais requisitos estabelecidos na Lei Federal nº 9.656/98; e c) observância do princípio da boa-fé objetiva, que veda índices de reajuste desarrazoados ou aleatórios, que onerem em demasia o segurado.

Tanto os contratos individuais/familiares denominados antigos, isto é, firmados antes de 2 de janeiro de 1999 e não adaptados à Lei 9.656/98, quanto os contratos firmados após referida data e os adaptados a novel legislação, deverão prever expressamente as faixas etárias nas quais serão realizados os reajustes.

Nos contratos novos o valor atribuído a cada prestação de acordo com a faixa etária deve ser previamente informado ao usuário e constar expressamente do instrumento contratual.

Em relação aos contratos novos, a Lei 9.656/98, em seu artigo 15, determina que caberá à ANS estabelecer as faixas etárias e os percentuais de reajuste incidentes em cada uma delas. Assim, para os contratos firmados entre 2 de janeiro de 1999 e 31 de dezembro de 2003, valem as regras da Resolução do Conselho de Saúde Suplementar - CONSU nº 6, de 3 de novembro de 1998, que determina: observância de sete faixas etárias, de modo que o valor fixado para a última faixa etária não pode ser superior a seis vezes o previsto para a primeira; a variação de valor na contraprestação não poderá atingir o usuário com mais de 60 anos que participe de um plano ou seguro há mais de dez anos. Já para os ajustes firmados a partir de 1º de janeiro de 2004, incidem as regras da Resolução Normativa - RN nº 63, de 22 de dezembro de 2003, que prescreve: observância de dez faixas etárias, a última aos 59 anos; o valor fixado para a última faixa etária não pode ser superior a seis vezes o previsto para a primeira; a variação acumulada entre a sétima e décima faixas não pode ser superior à variação cumulada entre a primeira e sétima faixas.

Neste sentido colaciono jurisprudência do C. STJ:

“RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. NÃO OCORRÊNCIA. CIVIL. PLANO DE SAÚDE. MODALIDADE INDIVIDUAL OU FAMILIAR. CLÁUSULA DE REAJUSTE DE MENSALIDADE POR MUDANÇA DE FAIXA ETÁRIA. LEGALIDADE. ÚLTIMO GRUPO DE RISCO. PERCENTUAL DE REAJUSTE. DEFINIÇÃO DE PARÂMETROS. ABUSIVIDADE. NÃO CARACTERIZAÇÃO. EQUILÍBRIO FINANCEIRO-ATUARIAL DO CONTRATO. 1. A variação das contraprestações pecuniárias dos planos privados de assistência à saúde em razão da idade do usuário deverá estar prevista no contrato, de forma clara, bem como todos os grupos etários e os percentuais de reajuste correspondentes, sob pena de não ser aplicada (arts. 15, caput, e 16, IV, da Lei nº 9.656/1998). 2. A cláusula de aumento de mensalidade de plano de saúde conforme a mudança de faixa etária do beneficiário encontra fundamento no mutualismo (regime de repartição simples) e na solidariedade intergeracional, além de ser regra atuarial e asseguradora de riscos. 3. Os gastos de tratamento médico-hospitalar de pessoas idosas são geralmente mais altos do que os de pessoas mais jovens, isto é, o risco assistencial varia consideravelmente em função da idade. Com vistas a obter maior equilíbrio financeiro ao plano de saúde, foram estabelecidos preços fracionados em grupos etários a fim de que tanto os jovens quanto os de idade mais avançada paguem um valor compatível com os seus perfis de utilização dos serviços de atenção à saúde. 4. Para que as contraprestações financeiras dos idosos não ficassem extremamente dispendiosas, o ordenamento jurídico pátrio acolheu o princípio da solidariedade intergeracional, a forçar que os de mais tenra idade suportassem parte dos custos gerados pelos mais velhos, originando, assim, subsídios cruzados (mecanismo do community rating modificado). 5. As mensalidades dos mais jovens, apesar de proporcionalmente mais caras, não podem ser majoradas demasiadamente, sob pena de o negócio perder a atratividade para eles, o que colocaria em colapso todo o sistema de saúde suplementar em virtude do fenômeno da seleção adversa (ou antisseleção). 6. A norma do art. 15, § 3º, da Lei nº 10.741/2003, que veda “a discriminação do idoso nos planos de saúde pela cobrança de valores diferenciados em razão da idade”, apenas inibe o reajuste que consubstancia discriminação desproporcional ao idoso, ou seja, aquele sem pertinência alguma com o incremento do risco assistencial acobertado pelo contrato. 7. Para evitar abusividades (Súmula nº 469/STJ) nos reajustes das contraprestações pecuniárias dos planos de saúde, alguns parâmetros devem ser observados, tais como (i) a expressa previsão contratual; (ii) não serem aplicados índices de reajuste desarrazoados ou aleatórios, que onerem em demasia o consumidor, em manifesto confronto com a equidade e as cláusulas gerais da boa-fé objetiva e da especial proteção ao idoso, dado que aumentos excessivamente elevados, sobretudo para esta última categoria, poderão, de forma discriminatória, impossibilitar a sua permanência no plano; e (iii) respeito às normas expedidas pelos órgãos governamentais: a) No tocante aos contratos antigos e não adaptados, isto é, aos seguros e planos de saúde firmados antes da entrada em vigor da Lei nº 9.656/1998, deve-se seguir o que consta no contrato, respeitadas, quanto à abusividade dos percentuais de aumento, as normas da legislação consumerista e, quanto à validade formal da cláusula, as diretrizes da Súmula Normativa nº 3/2001 da ANS. b) Em se tratando de contrato (novo) firmado ou adaptado entre 21/1/1999 e 31/12/2003, deverão ser cumpridas as regras constantes na Resolução CONSU nº 6/1998, a qual determina a observância de 7 (sete) faixas etárias e do limite de variação entre a primeira e a última (o reajuste dos maiores de 70 anos não poderá ser superior a 6 (seis) vezes o previsto para os usuários entre 0 e 17 anos), não podendo também a variação de valor na contraprestação atingir o usuário idoso vinculado ao plano ou seguro saúde há mais de 10 (dez) anos. c) Para os contratos (novos) firmados a partir de 1º/1/2004, incidem as regras da RN nº 63/2003 da ANS, que prescreve a observância (i) de 10 (dez) faixas etárias, a última aos 59 anos; (ii) do valor fixado para a última faixa etária não poder ser superior a 6 (seis) vezes o previsto para a primeira; e (iii) da variação acumulada entre a sétima e décima faixas não poder ser superior à variação cumulada entre a primeira e sétima faixas. 8. A abusividade dos aumentos das mensalidades de plano de saúde por inserção do usuário em nova faixa de risco, sobretudo de participantes idosos, deverá ser aferida em cada caso concreto. Tal reajuste será adequado e razoável sempre que o percentual de majoração for justificado atuarialmente, a permitir a continuidade contratual tanto de jovens quanto de idosos, bem como a sobrevivência do próprio fundo mútuo e da operadora, que visa comumente o lucro, o qual não pode ser predatório, haja vista a natureza da atividade econômica explorada: serviço público próprio ou atividade privada regulamentada, complementar, no caso, ao Serviço Único de Saúde (SUS), de responsabilidade do Estado. 9. Se for reconhecida a abusividade do aumento praticado pela operadora de plano de saúde em virtude da alteração de faixa etária do usuário, para não haver desequilíbrio contratual, faz-se necessária, nos termos do art. 51, § 2º, do CDC, a apuração de percentual adequado e razoável de majoração da mensalidade em virtude da inserção do consumidor na nova faixa de risco, o que deverá ser feito por meio de cálculos atuariais na fase de cumprimento de sentença. 10. TESE para os fins do art. 1.040 do CPC/2015: O reajuste de mensalidade de plano de saúde individual ou familiar fundado na mudança de faixa etária do beneficiário é válido desde que (i) haja previsão contratual, (ii) sejam observadas as normas expedidas pelos órgãos governamentais reguladores e (iii) não sejam aplicados percentuais desarrazoados ou aleatórios que, concretamente e sem base atuarial idônea, onerem excessivamente o consumidor ou discriminem o idoso. 11. CASO CONCRETO: Não restou configurada nenhuma política de preços desmedidos ou tentativa de formação, pela operadora, de “cláusula de barreira” com o intuito de afastar a usúria quase idosa da relação contratual ou do plano de saúde por impossibilidade financeira. Longe disso, não ficou patente a onerosidade excessiva ou discriminatória, sendo, portanto, idôneos o percentual de reajuste e o aumento da mensalidade fundados na mudança de faixa etária da autora. 12. Recurso especial não provido. (RESP - RECURSO ESPECIAL - 1568244 2015.02.97278-0, RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA, STJ - SEGUNDA SEÇÃO, DJE DATA: 19/12/2016 RDTJRI VOL. 001111 PG. 00097 RT VOL. 00980 PG. 00598)”

“RECURSO ESPECIAL. DIREITO DO CONSUMIDOR. PLANO DE SAÚDE. CLÁUSULA DE REAJUSTE POR MUDANÇA DE FAIXA ETÁRIA. POSSIBILIDADE. SEGURADO IDOSO. DISCRIMINAÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA. CONDIÇÕES OBSERVADAS PARA VALIDADE DO REAJUSTE. RECURSO DESPROVIDO. 1. Nos contratos de seguro de saúde, de trato sucessivo, os valores cobrados a título de prêmio ou mensalidade guardam relação de proporcionalidade com o grau de probabilidade de ocorrência do evento risco coberto. Maior o risco, maior o valor do prêmio. 2. É de natural constatação que quanto mais avançada a idade da pessoa, independentemente de estar ou não ela enquadrada legalmente como idosa, maior é a probabilidade de contrair doença. Há uma relação direta entre incremento de faixa etária e aumento de risco de a pessoa vir a necessitar de serviços de assistência médica. 3. Deve-se admitir a validade de reajustes em razão de mudança de faixa etária, desde que atendidas certas condições, quais sejam: a) previsão no instrumento negocial; b) respeito aos limites e demais requisitos estabelecidos na Lei Federal nº 9.656/98; e c) observância do princípio da boa-fé objetiva, que veda índices de reajuste desarrazoados ou aleatórios, que onerem em demasia o segurado. 4. Tanto os contratos individuais/familiares denominados antigos, isto é, firmados antes de 2 de janeiro de 1999 e não adaptados à Lei 9.656/98, quanto os contratos firmados após referida data e os adaptados a novel legislação, deverão prever expressamente as faixas etárias nas quais serão realizados os reajustes. Nos contratos novos, o valor atribuído a cada prestação de acordo com a faixa etária deve ser previamente informado ao usuário e constar expressamente do instrumento contratual. 5. Em relação aos contratos novos, a Lei 9.656/98, em seu art. 15, determina que caberá à ANS estabelecer as faixas etárias e os percentuais de reajuste incidentes em cada uma delas. Assim, para os contratos firmados entre 2 de janeiro de 1999 e 31 de dezembro de 2003, valem as regras da Resolução do Conselho de Saúde Suplementar - CONSU nº 6, de 3 de novembro de 1998, que determina: observância de sete faixas etárias, de modo que o valor fixado para a última faixa etária não pode ser superior a seis vezes o previsto para a primeira; a variação de valor na contraprestação não poderá atingir o usuário com mais de 60 anos que participe de um plano ou seguro há mais de dez anos. Já para os ajustes firmados a partir de 1º de janeiro de 2004, incidem as regras da Resolução Normativa - RN nº 63, de 22 de dezembro de 2003, que prescreve: observância de dez faixas etárias, a última aos 59 anos; o valor fixado para a última faixa etária não pode ser superior a seis vezes o previsto para a primeira; a variação acumulada entre a sétima e décima faixas não pode ser superior à variação cumulada entre a primeira e sétima faixas. 6. Recurso especial conhecido em parte e, nessa parte, desprovido. (RESP - RECURSO ESPECIAL - 646677 2004.00.32186-7, RAUL ARAÚJO, STJ - QUARTA TURMA, DJE DATA: 18/09/2014)”

Transcrevo, por oportuno o artigo 1º e seus incisos da Resolução do Conselho de Saúde Suplementar – CONSU nº 6/1998:

“Art. 1º Para efeito do disposto no artigo 15 de Lei 9.656/98, as variações das contraprestações pecuniárias em razão da idade do usuário e de seus dependentes, obrigatoriamente, deverão ser estabelecidas nos contratos de planos ou seguros privados a assistência à saúde, observando-se as (7) faixas etárias discriminadas abaixo: (Redução dada pela Resolução CONSU nº 15, de 1999).

I - 0 (zero) a 17 (dezesete) anos de idade;

II - 18 (dezoito) a 29 (vinte e nove) anos de idade;

III - 30 (trinta) a 39 (trinta e nove) anos de idade;

IV - 40 (quarenta) a 49 (quarenta e nove) anos de idade;

V - 50 (cinquenta) a 59 (cinquenta e nove) anos de idade;

VI - 60 (sessenta) a 69 (sessenta e nove) anos de idade;

VII- 70 (setenta) anos de idade ou mais."

No caso específico do auto de infração nº 45.635, originário do processo administrativo nº 25789.076501/2012-10, os contratos inicialmente assinados pelas partes são datados de 01/05/1999, o qual previa as seguintes faixas etárias: a) 0 a 21 anos; b) 22 a 44 anos; c) 45 a 59 anos; d) 60 a 69 anos e 70 ou mais anos, (ID. 107334245 – fls. 35/47)

No entanto, em 20/06/2010, a apelante alterou substancialmente o pacto anterior, no que diz respeito às faixas etárias, (ID. 107334247 – fls. 8), prejudicando consideravelmente os usuários, que passaram a enquadrar faixas muito superiores em comparação ao contrato originário, com o correspondente ajuste financeiro. Com esta mudança as classes de enquadramento dos usuários passara às seguintes disposições a) n a 18; b) 19 a 23; c) 24 a 28; d) 29 a 33; e) 34 a 38; f) 39 a 43; g) 44 a 48; h) 49 a 53; i) 54 a 58; j) 59 ou mais.

A readequação adotada pela UNIMED, implicou em aumento diferenciado dentro de um mesmo contrato, em dissonância com a legislação de vigência, especificamente os artigos 4º, 20 e 25 da Lei nº 9.656/1998, bem como o artigo 19, § 1º da Resolução normativa 195/2009, os quais possuem as seguintes disposições:

Lei nº 9.656/1998:

"**Art. 25.** As infrações dos dispositivos desta Lei e de seus regulamentos, bem como aos dispositivos dos contratos firmados, a qualquer tempo, entre operadoras e usuários de planos privados de assistência à saúde, sujeitam a operadora dos produtos de que tratam o inciso I e o § 1º do art. 1º desta Lei, seus administradores, membros de conselhos administrativos, deliberativos, consultivos, fiscais e assemelhados às seguintes penalidades, sem prejuízo de outras estabelecidas na legislação vigente:

I - advertência;

II - multa pecuniária;

III - suspensão do exercício do cargo;

IV - inabilitação temporária para exercício de cargos em operadoras de planos de assistência à saúde;

V - inabilitação permanente para exercício de cargos de direção ou em conselhos das operadoras a que se refere esta Lei, bem como em entidades de previdência privada, sociedades seguradoras, corretoras de seguros e instituições financeiras;

VI - cancelamento da autorização de funcionamento e alienação da carteira da operadora".

Lei nº 9.961/2000:

"Art. 4º Compete à ANS:

II - estabelecer as características gerais dos instrumentos contratuais utilizados na atividade das operadoras;

XIII - decidir sobre o estabelecimento de sub-segmentações aos tipos de planos definidos nos incisos I a IV do art. 12 da Lei nº 9.656, de 1998;

XVII - autorizar reajustes e revisões das contraprestações pecuniárias dos planos privados de assistência à saúde, ouvido o Ministério da Fazenda;"

Resolução Normativa 195/2009:

"**Art. 20.** Não poderá haver aplicação de percentuais de reajuste diferenciados dentro de um mesmo plano de um determinado contrato, inclusive na forma de contratação prevista no inciso III do artigo 23 desta RN."

Conforme mencionado alhures, o aditamento efetuado implicou em repactuação de valores e pessoas que se enquadravam em faixa anterior, as quais passaram a pagar valores muito superiores aos originais, razão pela qual correta a postura da ANS em autuar a apelante por infração à legislação de vigência e como bem fundamentado pelo juízo a quo, também ao Código de Defesa do Consumidor: "(...) Ainda que não intencional, o reequilíbrio do consumidor, contrapondo-se não só às normas da ANS, mas ao próprio Código de Defesa do Consumidor. É preciso inibir a burla às normas e, neste sentido, invoca-se o conceito já transcrito nestes autos de que reajuste é qualquer variação positiva na contraprestação pecuniária. A multa, neste aspecto, deve ter caráter pedagógico-punitivo e, ao mesmo tempo, de não-confisco. Sabendo-se do porte da UNIMED Bauru-SP, o valor de R\$ 27.000,00 certamente atingirá seus objetivos sem prejudicar o funcionamento da pessoa jurídica".

Negativa de cobertura – Doença preexistente – Infração nº 54608, relativa ao Processo Administrativo nº 25789.037569/2014-45.

A Lei 9656/98 em seu artigo 11, parágrafo único assim dispõe:

"Art. 11. É vedada a exclusão de cobertura às doenças e lesões preexistentes à data da contratação dos produtos de que tratam o inciso I e o § 1º do artigo 1º desta Lei após vinte e quatro meses de vigência do aludido instrumento contratual, cabendo à respectiva operadora o ônus da prova e da demonstração do conhecimento prévio do consumidor ou beneficiário.

Parágrafo único. É vedada a suspensão da assistência à saúde do consumidor ou beneficiário, titular ou dependente, até a prova de que trata o caput na forma de regulamentação a ser editada pela ANS."

Por seu turno, as disposições dos artigos 15 e 16, da Resolução Normativa 162/2007:

"Art. 15 Identificado indício de fraude por parte do beneficiário, referente à omissão de conhecimento de DLP por ocasião da contratação ou adesão ao plano privado de assistência à saúde, a operadora deverá **comunicar imediatamente a alegação de omissão de informação ao beneficiário através de Termo de Comunicação ao Beneficiário**, conforme descrito no inciso V do art. 18 desta Resolução, e poderá:

I - oferecer CPT ao beneficiário pelos meses restantes, a partir da data de recebimento do Termo de Comunicação, até completar o período máximo de 24 (vinte e quatro) meses da assinatura contratual ou da adesão ao plano privado de assistência à saúde; ou

II - oferecer o Agravo, na forma do art. 7º desta Resolução; ou

III - solicitar abertura de processo administrativo junto à ANS, quando da identificação do indício de fraude, ou após recusa do beneficiário à CPT.

§1º O oferecimento do Agravo a que se refere o inciso II deve ser acompanhado do oferecimento de CPT, sendo então o oferecimento de CPT obrigatório nestes casos e do Agravo opcional, nas situações as quais a operadora não optou por oferecimento de cobertura total.

§2º O processo administrativo de que trata esta Resolução diz respeito, exclusivamente, ao julgamento do mérito da alegação de omissão de conhecimento prévio de doença ou lesão por parte do beneficiário na Declaração de Saúde no momento da contratação ou adesão ao plano privado de assistência à saúde.

Art. 16 Somente após a comunicação ao beneficiário de alegação de omissão de informação na Declaração de Saúde por ocasião da assinatura contratual ou da adesão ao plano privado de assistência à saúde, a operadora poderá encaminhar a documentação pertinente à Agência Nacional de Saúde Suplementar - ANS, requerendo abertura de processo administrativo para verificação da sua procedência ou não.

§1º Nos casos em que houver acordo de CPT ou Agravo, a operadora não poderá solicitar abertura de processo administrativo com relação à respectiva doença que ensejou o oferecimento da CPT ou Agravo.

§2º Somente serão deferidas solicitações de abertura de processos administrativos de alegação de DLP que possam gerar necessidade de eventos cirúrgicos, uso de leitos de alta tecnologia e procedimentos de alta complexidade, de acordo com o definido no Rol de Procedimentos e Eventos em Saúde da ANS em vigor.

§3º Não será permitida, sob qualquer alegação, a negativa de cobertura assistencial, assim como a suspensão ou rescisão unilateral de contrato, até a publicação pela ANS do encerramento do processo administrativo, ficando a operadora sujeita às penalidades previstas na legislação em vigor.

§4º Cabe à operadora o ônus da prova, devendo comprovar o conhecimento prévio do beneficiário de DLP, não declaradas no momento da contratação ou adesão ao plano privado de assistência à saúde.

§5º A solicitação de abertura de processo administrativo por alegação de DLP é prerrogativa exclusiva da operadora, por meio de seu representante legal junto à ANS ou de qualquer pessoa devidamente autorizada, com firma reconhecida, por instrumento de mandato e cópia autenticada da procuração.

§6º O processo administrativo é de característica individual, sendo vedada a abertura de processos administrativos onde conste mais de um beneficiário."

No caso específico, relativo ao auto de infração nº 54608, a motivação de sua lavratura decorreu da negativa de cobertura por parte da UNIMED ao beneficiário Sr. João Pedro Lima Eleutério. Em suas razões de apelação, a operadora de saúde, justifica a negativa de cobertura obrigatória, diante da doença preexistente ocultada por parte do beneficiário, garantida por liminar nos autos da ação anulatória de contrato, promovida em face daquele.

Ao contrário do que alega, embora tenha obtido liminar favorável naqueles autos, tal decisão não fora concedida para o fim de autorizá-la a "não oferecer o procedimento médico", mas somente para lhe assegurar o direito de liberar guias de atendimento e assistência decorrentes da lesão preexistente, mediante regular caução a ser pelo usuário prestada nos valores da contratação.

Ainda, naqueles autos, nada fora decidido acerca da infração administrativa imposta pela ANS, que, frise-se, não integrou a lide.

Ressalte-se, que o processo administrativo questionado nos autos, diz respeito ao comportamento da operadora do plano de saúde que suspendeu a autorização de exames e cirurgias em razão de alegado indício de fraudes do consumidor, sem o devido procedimento regulamentado pela ANS, ficando evidenciada a transgressão da autora das normas que regem a matéria.

Não há nenhuma irregularidade na penalidade imposta pela ANS diante da negativa de atendimento ao usuário e pelo descumprimento por parte da UNIMED do procedimento estabelecido pela legislação para os casos de omissão de doença preexistente, à época da contratação, não havendo provas que autorizem a desconstituição da atuação, razão pela qual deve ser mantida tal como lavrada.

Por fim, anoto que eventuais outros argumentos trazidos nos autos ficam superados e não são suficientes para modificar a conclusão baseada nos fundamentos ora expostos.

Diante da ausência de condenação da apelante, em sentença, pelos honorários advocatícios, por força do artigo 1º do Decreto-Lei 1.025/69, deixo de aplicar as disposições do artigo 85, § 11, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, **nego provimento à apelação**, mantendo íntegra a r. sentença de primeiro grau de jurisdição."

Descabe, dessa forma, a oposição de embargos de declaração com objetivo de reformar a decisão, alegando questões sobre as quais o julgado se manifestou.

Constatada apenas a discordância da parte embargante com o deslinde da controvérsia, não restou demonstrada efetiva omissão a ensejar a integração do julgado, porquanto a fundamentação adotada na decisão é clara e suficiente para respaldar a conclusão alcançada.

Desse modo, totalmente destituída de pertinência mencionada formulação, uma vez que não se ajusta aos estritos limites de atuação do presente recurso, o qual se destina, exclusivamente, à correção de eventual omissão, contradição, obscuridade ou erro material do julgado.

Na ausência de vício a reclamar a integração do julgado, descabe o prequestionamento dos dispositivos aventados pelo embargante.

Diante do exposto, **REJEITO os presentes embargos de declaração**.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 28 de julho de 2020.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL(199)Nº 5007253-86.2019.4.03.6104

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

PARTE AUTORA: SANOVO GREENPACK EMBALAGENS DO BRASIL LTDA, SANOVO GREENPACK EMBALAGENS DO BRASIL LTDA, SANOVO GREENPACK EMBALAGENS DO BRASIL LTDA, SANOVO GREENPACK EMBALAGENS DO BRASIL LTDA

Advogado do(a) PARTE AUTORA: CARLOS EDUARDO DOMINGUES AMORIM - SP256440-A

Advogado do(a) PARTE AUTORA: CARLOS EDUARDO DOMINGUES AMORIM - SP256440-A

Advogado do(a) PARTE AUTORA: CARLOS EDUARDO DOMINGUES AMORIM - SP256440-A

Advogado do(a) PARTE AUTORA: CARLOS EDUARDO DOMINGUES AMORIM - SP256440-A

PARTE RE: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM SANTOS, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, INSPETOR CHEFE ALFANDEGA DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL NO PORTO DE SANTOS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de mandado de segurança impetrado por SANOVO GREENPACK EMBALAGENS DO BRASIL LTDA objetivando seja afastada a majoração da taxa SISCOMEX promovida pela Portaria MF nº 257/11 e reconhecido seu direito à repetição de eventual indébito.

Após regular processamento, foi proferida sentença, com fulcro no art. 487, I, do CPC/15, **concedendo** a segurança pleiteada. Custas *ex lege*. Sem honorários advocatícios. Decisão submetida à remessa necessária (ID 135651100 e 135651112).

A União Federal expressamente manifestou desinteresse em recorrer (ID 135651110).

Parecer ministerial pelo prosseguimento do feito (ID 138106308).

É o relatório.

Decido.

A remessa necessária, *in casu*, não deve ser conhecida, nos termos do art. 19, § 2º, da Lei nº 10.522/02, diante da manifesta ausência de interesse recursal por parte da União Federal. Nesse sentido:

TRIBUTÁRIO. PROCESSO CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. IMPOSTO DE RENDA SOBRE VERBAS RECEBIDAS A TÍTULO DE DANOS MORAIS E MATERIAIS. NÃO INCIDÊNCIA. SENTENÇA PROCEDENTE. MANIFESTAÇÃO DA UNIÃO NO SENTIDO DE NÃO RECORRER. ARTIGO 19, § 2º, DA LEI N. 10.522/02. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA (...). Da remessa oficial. Não conhecimento. Considerada a manifestação da União de fl. 134 no sentido de expressar o seu desinteresse em recorrer da sentença proferida pelo juízo a quo, não conheço da remessa oficial, nos termos do artigo 19, § 2º, da Lei n. 10.522/2002, verbis: Art. 19. Fica a Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional autorizada a não contestar, a não interpor recurso ou a desistir do que tenha sido interposto, desde que inexistir outro fundamento relevante, na hipótese de a decisão versar sobre: (...) § 1º Nas matérias de que trata este artigo, o Procurador da Fazenda Nacional que atuar no feito deverá, expressamente: I - (...) II - manifestar o seu desinteresse em recorrer, quando intimado da decisão judicial. § 2º A sentença, ocorrendo a hipótese do § 1º, não se subordinará ao duplo grau de jurisdição obrigatório. (ressaltei) Remessa oficial não conhecida, consoante a direção do artigo 19, § 2º, da Lei n. 10.522/2002. (REOMS 00005360520124036100, DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRE NABARRETE, TRF3 - QUARTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/11/2014 ..FONTE_REPUBLICACAO)

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. VERBAS TRABALHISTAS. RECEBIMENTO. RECLAMAÇÃO TRABALHISTA. PAGAMENTO DE FORMA ACUMULADA. CÁLCULO DO TRIBUTO. ALÍQUOTA VIGENTE À ÉPOCA PRÓPRIA. APELAÇÃO DA UNIÃO FEDERAL. IMPOSTO DE RENDA INCIDENTE SOBRE OS JUROS DE MORA. DEIXOU DE RECORRER. REMESSA OFICIAL. NÃO CONHECIMENTO PARCIAL. APLICAÇÃO ARTIGO 19, § 2º, DA LEI nº 10.522 DE 19/07/2002. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REPETIÇÃO DE INDEBITO. VALOR DA CONDENAÇÃO. ART. 20, § 3º, DO CPC. 1. A Procuradoria Geral da Fazenda Nacional, na hipótese da decisão versar sobre matérias que sejam objeto de ato declaratório do Procurador Geral da Fazenda Nacional, em razão de jurisprudência pacífica do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça, está autorizada a não interpor recurso. 2. Nesta hipótese, a sentença não se subordinará ao duplo grau de jurisdição obrigatório, se o Procurador da Fazenda Nacional que atuar no feito manifestar expressamente seu desinteresse em recorrer: Remessa oficial, não conhecida parcialmente. (...) 9. Remessa oficial, na parte conhecida, e apelação improvidas. (APELREEX 00004876120124036100, DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MARCONDES, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/06/2013 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Ante o exposto, nos termos do art. 932, III, do CPC/15, e do art. 19, § 2º, da Lei nº 10.522/02, **não conheço** da remessa necessária.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 31 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0011599-62.2018.4.03.6182

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: DOM CONSTRUÇÕES E SERVIÇOS LTDA - EPP

Advogado do(a) APELANTE: THIAGO POMELLI - SP368027-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de **embargos de declaração** opostos por DOM CONSTRUÇÕES E SERVIÇOS LTDA - EPP em face da decisão monocrática que negou provimento à apelação da embargante.

Sustenta a embargante omissão, obscuridade e contradição na decisão.

Insiste em que as CDAs executadas se encontram prescritas ante a ausência de citação, que o "recibo de consolidação" juntado aos autos demonstra que as CDAs executadas não eram objeto do parcelamento e a desídia da exequente está comprovada nos autos, eis que a primeira tentativa de citação não foi no endereço correto da embargante por não ter a exequente juntado aos autos a ficha Jucesp ou CNPJ para comprovar o endereço correto, a segunda tentativa de citação não foi no endereço correto da embargante pois não é verdade que a exequente requereu a citação conforme endereço da ficha Jucesp, e a terceira tentativa de citação também foi em endereço errado, restando claro o equívoco na decisão.

Requer seja sanada a obscuridade, omissão e contradição, com o recebimento do presente Embargos de Declaração, para fins de que seja declarada a prescrição da CDA's nº 80.6.09.021679-25, 80.2.09.01060-48, 80.7.09.005705-68 e 80.6.09.021680-69, pois conforme demonstrado as CDAs estão prescritas.

Recurso respondido.

Decido.

O julgado embargado tratou com clareza da matéria posta em sede recursal, com fundamentação suficiente para seu deslinde, nada importando - em face do art. 1022 do Código de Processo Civil - que a parte discorde da motivação ou da solução dada em 2ª instância.

As razões veiculadas nos embargos de declaração, a pretexto de sanarem suposto vício no julgado (ocorrência de prescrição), demonstram, na verdade, o inconformismo do recorrente com os fundamentos adotados no *decisum*.

PARCELAMENTO

Em que pese a embargante afirmar que jamais efetuou parcelamento algum para as CDAs em cobro, não há que se falar em obscuridade, omissão ou contradição na decisão agravada, pois embora a embargante tenha trazido aos autos por ocasião da interposição de seu apelo o "demonstrativo de consolidação", onde consta que apenas uma CDA - que não consta da execução embargada - teve o parcelamento consolidado, conforme consta da decisão agravada o documento de fl. 113 comprova que em 27/12/2013 a ora embargante solicitou pedido de parcelamento da reabertura da Lei nº 11.941/2009, no qual não constam quais débitos foram incluídos.

Conforme consta da ementa do julgado AgRg no REsp 1531082/PR, transcrito na decisão embargada, "o pedido de parcelamento tem o condão de interromper o lustro do prazo prescricional, para todos os débitos até a apresentação da declaração indicando quais serão submetidos ao parcelamento - o que ocorre no momento da consolidação" e "apesar de o débito em discussão não ter sido consolidado pelo Fisco, o mesmo estava com sua exigibilidade suspensa, por expressa previsão legal, afastando-se, assim, a possibilidade de decretação da prescrição".

TENTATIVA DE CITAÇÃO

Consta da decisão agravada que "a primeira tentativa de citação da executada foi no endereço cadastrado junto à exequente e, após frustrada a tentativa de citação, por AR e mandado, a exequente levou aos autos da execução a ficha cadastral da empresa emitida pela JUCESP em 27/01/2011 e requereu a citação no endereço lá constante e, frustrada também essa tentativa de citação, a exequente levou aos autos nova ficha cadastral emitida pela JUCESP em 02/09/2013 e pleiteou nova tentativa de citação em seu novo endereço" e "dessa forma, não que se falar em desídia da exequente".

Aqui também não verifico qualquer equívoco, obscuridade, omissão ou contradição na decisão agravada.

A União requereu sim a intimação da executada no novo endereço constante no relatório JUCESP anexo (fl. 31 e fl. 47 dos autos da execução).

Não houve inércia da PFN no que toca ao andamento da execução, pois em nenhum momento transcorreu o prazo de 5 anos entre as diligências úteis requeridas pela PFN.

Deveras, a pretensão de reexame do julgado em sede de embargos de declaração sem que se aponte qualquer dos defeitos do art. 1.022, revela a impropriedade dessa via recursal (STJ, EDcl no REsp. 1428903/PE, Rel. Ministro JOÃO OTAVIO DE NORONHA, TERCEIRA TURMA, j. 17/03/2016, DJ 29/03/2016). Sim, "a atribuição de efeito infringente em embargos declaratórios é medida excepcional, incompatível com a hipótese dos autos, em que a parte embargante pretende um novo julgamento do seu recurso" (STJ, EDcl na AR 4.393/GO, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 08/06/2016, DJe 17/06/2016).

Ou seja, "não se revelam cabíveis os embargos de declaração quando a parte recorrente - a pretexto de esclarecer uma inexistente situação de obscuridade, omissão, contradição ou ambiguidade (CPP, art. 619) - venha utilizá-los com o objetivo de infringir o julgado e de, assim, viabilizar um indevido reexame da causa" (destaquei - STF, ARE 967190 AgR-ED, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 28/06/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-178 DIVULG 22-08-2016 PUBLIC 23-08-2016).

À situação aqui tratada cabe o recente aresto do STF, que coloca as coisas nos seus devidos lugares:

E M E N T A: EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INOCORRÊNCIA DE CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE, OMISSÃO OU ERRO MATERIAL (CPC/15, ART. 1.022) - PRETENDIDO REEXAME DA CAUSA - CARÁTER INFRINGENTE - INADMISSIBILIDADE NO CASO - CARÁTER PROCRASTINATÓRIO - ABUSO DO DIREITO DE RECORRER - IMPOSIÇÃO DE MULTA (1% SOBRE O VALOR CORRIGIDO DA CAUSA) - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS. OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NÃO SE REVESTEM, ORDINARIAMENTE, DE CARÁTER INFRINGENTE - Não se revelam cabíveis os embargos de declaração quando a parte recorrente - a pretexto de esclarecer uma inexistente situação de obscuridade, omissão, contradição ou erro material (CPC/15, art. 1.022) - vem a utilizá-los com o objetivo de infringir o julgado e de, assim, viabilizar um indevido reexame da causa. Precedentes. MULTA E EXERCÍCIO ABUSIVO DO DIREITO DE RECORRER - O abuso do direito de recorrer - por qualificar-se como prática incompatível com o postulado ético-jurídico da lealdade processual - constitui ato de litigância maliciosa repellido pelo ordenamento positivo, especialmente nos casos em que a parte interpõe recurso com intuito evidentemente protelatório, hipótese em que se legitima a imposição de multa. A multa a que se refere o art. 1.026, § 2º, do CPC/15 possui função inibitória, pois visa a impedir o exercício abusivo do direito de recorrer e a obstar a indevida utilização do processo como instrumento de retardamento da solução jurisdicional do conflito de interesses. Precedentes. (ARE 938171 AgR-ED, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 02/08/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-178 DIVULG 22-08-2016 PUBLIC 23-08-2016)

É que "não se prestamos embargos de declaração, não obstante sua vocação democrática e a finalidade precípua de aperfeiçoamento da prestação jurisdicional, para o reexame das questões de fato e de direito já apreciadas no acórdão embargado" (STF, RE 721149 AgR-ED, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 02/08/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-180 DIVULG 24-08-2016 PUBLIC 25-08-2016).

"Revelam-se manifestamente incabíveis os embargos de declaração quando ausentes do aresto impugnado os vícios de obscuridade, contradição, omissão ou erro material" (STJ, EDcl no REsp 1370152/RJ, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 16/06/2016, DJe 29/06/2016), além do que "aplica-se a multa prevista no art. 1.026, § 2º, do Código de Processo Civil, na hipótese de embargos de declaração manifestamente protelatórios" (STJ, EDcl no AR 4.393/GO, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 08/06/2016, DJe 17/06/2016). Sim, pois no âmbito do STJ, desde o tempo (ainda recente) do CPC/73 têm-se que "...a pretensão de rediscussão da lide pela via dos embargos declaratórios, sem a demonstração de quaisquer dos vícios de sua norma de regência, é sabidamente inadequada, o que os torna protelatórios, a merecerem a multa prevista no artigo 538, parágrafo único, do CPC" (EDcl no AgRg no Ag 1.115.325/RS, Rel. Ministra Maria Isabel Gallotti, Quarta Turma, DJe 4.11.2011)...". (STJ, AgRg no REsp 1399551/MS, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 24/11/2015, DJe 01/12/2015). No mesmo sentido: AgInt no AREsp 637.965/SC, Rel. Ministro MOURA RIBEIRO, TERCEIRA TURMA, julgado em 23/06/2016, DJe 01/07/2016.

A respeito da mesma situação aqui visualizada – abuso no exercício dos aclaratórios - colhe-se no STF que:

“Ementa: Embargos de Declaração no Agravo Interno em Embargos de Declaração em Reclamação. Indefinição da Inicial e Fixação de Multa por Ato atentatório à Dignidade da Justiça. Ausência de Omissão, Contradição ou Obscuridade. Embargos Desprovidos com Aplicação de Multa. 1. Os Embargos de Declaração não constituem meio hábil para reforma do julgado, sendo cabíveis somente quando houver no acórdão omissão, contradição, obscuridade ou erro material. 2. A parte Embargante busca rediscutir a matéria, com objetivo de obter excepcionais efeitos infringentes. 3. Fixação de multa em 2% do valor atualizado da causa, constatado o manifesto intuito protelatório. Art. 1.026, § 2º, do CPC. 4. Embargos de Declaração rejeitados.

(Rel 24786 ED-AgR-ED, Relator(a): EDSON FACHIN, Primeira Turma, julgado em 30/08/2019, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-204 DIVULG 19-09-2019 PUBLIC 20-09-2019)

É que ausente omissão ou contradição justificadora da oposição de embargos declaratórios nos estritos termos do art. 1.022 do CPC, evidenciando-se o caráter meramente infringente da insurgência, a provocar a rejeição dos aclaratórios com aplicação de multa de 2,00% sobre o valor da causa (art. 1.026, § 2º, do CPC), que será corrigido conforme a Res. 267/CJF.

No sentido do apenamento é firme a jurisprudência do STF: ARE 1241379 AgR-ED, Relator(a): RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 29/05/2020, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-138 DIVULG 03-06-2020 PUBLIC 04-06-2020 - MI 6547 AgR-ED-ED, Relator(a): MARCO AURÉLIO, Primeira Turma, julgado em 11/05/2020, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-125 DIVULG 20-05-2020 PUBLIC 21-05-2020 - ARE 1070520 AgR-ED-ED, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA (Presidente), Tribunal Pleno, julgado em 17/08/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-179 DIVULG 29-08-2018 PUBLIC 30-08-2018 - MS 35544 AgR-ED, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 10/09/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-200 DIVULG 20-09-2018 PUBLIC 21-09-2018 - ARE 975993 AgR-ED, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 31/08/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-189 DIVULG 10-09-2018 PUBLIC 11-09-2018 - RE 1039906 AgR-ED, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 31/08/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-189 DIVULG 10-09-2018 PUBLIC 11-09-2018 - RE 999734 AgR-segundo-ED-ED, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Segunda Turma, julgado em 31/08/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-189 DIVULG 10-09-2018 PUBLIC 11-09-2018.

O mesmo ocorre no STJ: EDcl no AgInt no AREsp 1054237/RJ, Rel. Ministro GURGEL DE FÁRIA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 21/08/2018, DJe 06/09/2018 - EDcl no AgInt no AREsp 1221622/CE, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 21/08/2018, DJe 04/09/2018 - EDcl no REsp 1710743/AM, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 23/08/2018, DJe 29/08/2018.

Pelo exposto, **conheço e nego provimento aos embargos de declaração**, com inposição de multa, o que faço com fulcro no § 2º do artigo 1.024 do Código de Processo Civil de 2015.

Como o trânsito, dê-se a baixa.

Intimem-se.

São Paulo, 31 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5022001-72.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP

APELADO: R. L. S., G. V. D., E. J. V. O., J. E. K. F., F. B.

Advogado do(a) APELADO: BETTYDANIELI DOS SANTOS EMYGDIO DA SILVA - DF38744-A

Advogado do(a) APELADO: BETTYDANIELI DOS SANTOS EMYGDIO DA SILVA - DF38744-A

Advogado do(a) APELADO: BETTYDANIELI DOS SANTOS EMYGDIO DA SILVA - DF38744-A

Advogados do(a) APELADO: ANDRE SANTANA NAVARRO - SP300043, GISELE BECK ROSSI - SP207545-A, LUIZ ANTONIO DE ALMEIDA ALVARENGA - SP146770-A

Advogados do(a) APELADO: LEONARDO RELVAS DOS SANTOS - SP417787, LARRY COELHO ERTHAL - SP331862, NATALIA LAMESA AMBROSIO - SP329383, TEREZA CRISTINA DE FREITAS BRANCO - SP408800, JUSSARA MARIA ROSIN DELPHINO - SP97366, PAULO LUIS CAPELOTTO - SP47259, GUILHERME CAVALHEIRO PEGORARO - SP406801-A, LUIZ ROGERIO PERILLI - SP259200-A

ATO ORDINATÓRIO

Ficam intimadas as partes acerca da decisão ID 137232391, como seguinte dispositivo:

"Por todo o exposto, **nego provimento à apelação, mantendo a sentença que rejeitou liminarmente a presente ação civil pública por ato de improbidade administrativa, com fulcro no artigo 17, §8º, da Lei 8.429/92.**

Havendo trânsito, à baixa.

Intime-se."

APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5005718-31.2019.4.03.6102

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZARIBEIRO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: TRAVEL TECHNOLOGY INTERACTIVE DO BRASIL SOLUCOES EM SOFTWARE LTDA., OREONS ITSOLUTIONS AND CONSULTING - LTDA. - ME

Advogado do(a) APELADO: JAMOLANDERSON FERREIRA DE MELLO - SP226577-A

Advogado do(a) APELADO: JAMOLANDERSON FERREIRA DE MELLO - SP226577-A

ATO ORDINATÓRIO

Vista à parte contrária para manifestação acerca dos Embargos de Declaração opostos, nos termos do artigo 1.023, § 2º do Código de Processo Civil.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000810-31.2010.4.03.6102

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZARIBEIRO

APELANTE: PASSAREDO TRANSPORTES AEREOS S.A, JOSE LUIZ FELICIO FILHO

Advogado do(a) APELANTE: MARCELO AZEVEDO KAIRALLA - SP143415-A

Advogado do(a) APELANTE: MARCELO AZEVEDO KAIRALLA - SP143415-A

APELADO: EMPRESA BRASILEIRA DE INFRA-ESTRUTURA AEROPORTUARIA

Advogado do(a) APELADO: RENATA MOURA SOARES DE AZEVEDO - SP164338-A

ATO ORDINATÓRIO

Vista à parte contrária, para manifestação acerca do recurso de Agravo Interno interposto, nos termos do artigo 1.021, § 2º do Código de Processo Civil.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021214-39.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: DATASTORE PESQUISA E PROCESSAMENTO DE DADOS LTDA

Advogado do(a) AGRAVADO: CARLOS EDUARDO ZULKE DE TELLA - SP156754-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Determino a intimação da agravada, para o eventual oferecimento de resposta, nos termos do artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil.

APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5006304-17.2019.4.03.6119

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: ARTEPELEMBALAGENS LTDA

Advogado do(a) APELADO: PAULO RENATO GRACA - SP164877-A

ATO ORDINATÓRIO

Vista à parte contrária, para manifestação acerca do recurso de Agravo Interno interposto, nos termos do artigo 1.021, § 2º do Código de Processo Civil.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021007-40.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

AGRAVANTE: DUTRA MAQUINAS COMERCIAL E TECNICA LTDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: SIDNEI BIZARRO - SP309914-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que indeferiu o pedido de tutela antecipada em ação destinada a viabilizar o creditamento, no PIS e COFINS não-cumulativos, a título de insumos, das despesas de marketing, propaganda e publicidade.

A autora, ora agravante, relata que realiza parte de suas vendas pela internet. Nesse quadro, as despesas de publicidade seriam relevantes e essenciais, sobretudo durante o atual quadro de distanciamento social causado pela pandemia.

Argumenta com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, em julgamento repetitivo.

Requer, a final, a atribuição de efeito suspensivo.

É uma síntese do necessário.

Os artigos 3º, inciso II, das Leis Federais nº. 10.637/02 e 10.833/03, autorizam o creditamento, no PIS e na COFINS não-cumulativos, de "bens e serviços utilizados como insumo na prestação de serviços e na produção ou fabricação de bens ou produtos destinados à venda, inclusive combustíveis e lubrificantes, exceto em relação ao pagamento de que trata o art. 2º da Lei no 10.485, de 3 de julho de 2002, devido pelo fabricante ou importador, ao concessionário, pela intermediação ou entrega dos veículos classificados nas posições 87.03 e 87.04 da Tipi".

O Superior Tribunal de Justiça interpretou a norma, em julgamento pelo regime de repetitivos:

TRIBUTÁRIO. PIS E COFINS. CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS. NÃO-CUMULATIVIDADE. CREDITAMENTO. CONCEITO DE INSUMOS. DEFINIÇÃO ADMINISTRATIVA PELAS INSTRUÇÕES NORMATIVAS 247/2002 E 404/2004, DA SRF, QUE TRADUZ PROPÓSITO RESTRITIVO E DESVIRTUADOR DO SEU ALCANCE LEGAL. DESCABIMENTO. DEFINIÇÃO DO CONCEITO DE INSUMOS À LUZ DOS CRITÉRIOS DA ESSENCIALIDADE OU RELEVÂNCIA. RECURSO ESPECIAL DA CONTRIBUINTE PARCIALMENTE CONHECIDO, E, NESTA EXTENSÃO, PARCIALMENTE PROVIDO, SOB O RITO DO ART. 543-C DO CPC/1973 (ARTS. 1.036 E SEQUINTE DO CPC/2015).

1. Para efeito do creditamento relativo às contribuições denominadas PIS e COFINS, a definição restritiva da compreensão de insumo, proposta na IN 247/2002 e na IN 404/2004, ambas da SRF, efetivamente desrespeita o comando contido no art. 3º, II, da Lei 10.637/2002 e da Lei 10.833/2003, que contém rol exemplificativo.

2. O conceito de insumo deve ser aferido à luz dos critérios da essencialidade ou relevância, vale dizer, considerando-se a imprescindibilidade ou a importância de determinado item - bem ou serviço - para o desenvolvimento da atividade econômica desempenhada pelo contribuinte.

3. Recurso Especial representativo da controvérsia parcialmente conhecido e, nesta extensão, parcialmente provido, para determinar o retorno dos autos à instância de origem, a fim de que se aprecie, em cotejo com o objeto social da empresa, a possibilidade de dedução dos créditos relativos a custo e despesas com: água, combustíveis e lubrificantes, materiais e exames laboratoriais, materiais de limpeza e equipamentos de proteção individual-EPI.

4. Sob o rito do art. 543-C do CPC/1973 (arts. 1.036 e seguintes do CPC/2015), assentam-se as seguintes teses: (a) é ilegal a disciplina de creditamento prevista nas Instruções Normativas da SRF ns. 247/2002 e 404/2004, porquanto compromete a eficácia do sistema de não-cumulatividade da contribuição ao PIS e da COFINS, tal como definido nas Leis 10.637/2002 e 10.833/2003; e (b) o conceito de insumo deve ser aferido à luz dos critérios de essencialidade ou relevância, ou seja, considerando-se a imprescindibilidade ou a importância de determinado item - bem ou serviço - para o desenvolvimento da atividade econômica desempenhada pelo Contribuinte.

(REsp 1221170/PR, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 22/02/2018, DJe 24/04/2018).

O objeto social da agravante (fls. 4, ID 33784156, na origem):

"CLÁUSULA TERCEIRA

O objetivo da sociedade será o Comércio, Importação, Exportação e Manutenção de Ferragens e Ferramentas em Geral; Máquinas e Equipamentos Para Terraplenagem, Mineração e Construção, suas partes e peças; Máquinas e Equipamentos para uso Industrial, suas partes e peças; Máquinas e Equipamentos para uso Comercial, suas partes e peças; Bombas e Compressores de Ar, suas partes e peças; Óleos Lubrificantes em geral, derivados ou não do refino de petróleo; Máquinas, Aparelhos e Equipamentos para uso Agropecuário, suas partes e peças; Motores e Transformadores Elétricos; Instrumentos e Equipamentos de Medida; Empilhadeiras, Macacos e Bombas Hidráulicos; Aparelhos de Ar Condicionado; Móveis e Utensílios para qualquer uso; Equipamentos de Proteção Individual; Barcos, Botes Infláveis e outros veículos recreativos; e Pneus e Câmaras de Ar para Veículos Automotores e de Transporte.

A sociedade poderá também participar de outras sociedades, como sócia quotista ou acionista, podendo inclusive negociar as quotas e/ou ações de sua titularidade junto a terceiros".

A agravante objetiva creditar, a título de insumos, despesas de marketing, propaganda e publicidade.

Tais serviços não são essenciais e imprescindíveis à realização do objeto social da impetrante.

A jurisprudência desta Turma:

REEXAME NECESSÁRIO E APELAÇÃO EM AÇÃO ORDINÁRIA. TRIBUTÁRIO. CRÉDITOS DE PIS/COFINS. ADWORKS E LINKS PATROCINADOS PARA PREFERÊNCIA EM SITES DE BUSCA. CONCEITO DE INSUMO VINCULA-SE À ESSENCIALIDADE OU RELEVÂNCIA DO BEM OU DO SERVIÇO NO DESENVOLVIMENTO DA ATIVIDADE EMPRESARIAL. RELAÇÃO DE ANTERIORIDADE, DE INTEGRAÇÃO AO PROCESSO PRODUTIVO, NÃO SE CONFUNDINDO COM ELEMENTOS VOLTADOS AO INCREMENTO DO CONSUMO DAQUELE BEM OU SERVIÇO. IMPOSSIBILIDADE DE CREDITAMENTO. DESPREZO, PELA AUTORA, DA OPORTUNIDADE DE PROVAR SITUAÇÃO DE FATO QUE ALEGOU. REEXAME E RECURSO PROVIDOS PARA JULGAR IMPROCEDENTE O PEDIDO, COM INVERSÃO DOS ÔNUS SUCUMBENCIAIS.

1. O STJ, afastando a delimitação imposta por Instruções Normativas, assentou que o significado de insumo fica vinculado à essencialidade ou relevância do bem ou do serviço frente ao desenvolvimento da atividade econômica desempenhada pelo contribuinte. Segue a ementa do julgado, submetido ao rito do art. 543-C do CPC/73 (REsp 1221170 / PR / STJ - PRIMEIRA SEÇÃO / MIN. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO / DJe 24/04/2018)

2. Pretende a autora ver reconhecido como insumo a prestação do serviço de adworks, links patrocinados, e semelhantes, pois necessários a sua atividade empresarial, voltada para a criação de ambiente virtual que permita a consulta de preços em distintos sites de anunciantes e varejistas. Dado o volume de informações presentes na internet e o contínuo acesso a sites por meio de sites de busca (google, bing, yahoo), aduz que a contratação daqueles serviços é essencial para lhe garantir a preferência nos resultados encontrados, permitindo o acesso a sua própria plataforma.

3. A equiparação esbarra no próprio conceito de insumo. Seja por força de sua essencialidade ou relevância, o bem ou serviço considerado como insumo de outro bem e serviço apresenta necessariamente uma relação de anterioridade: é pressuposto para a consecução do serviço ou para a produção do bem a ser ofertado comercialmente, pois integra seu processo produtivo. A captação de clientela, seja por qual meio for, não traduz anterioridade à oferta do serviço ou do bem, mas sim incremento para seu consumo.

4. Não se pode considerar que os contratos firmados são elemento essencial ou relevante à prestação em si do serviço de consulta de preços. O objetivo da aquisição de adworks e de links patrocinados potencializa o acesso de usuários, mas não é pressuposto necessário ou relevante para a consecução do serviço. Em suma, a oferta de busca por preços na internet independe da preferência em sites de busca genéricos. Tanto é assim que pode a autora ofertar seu serviço sem contratar a preferência com sites de busca, optando por outra estratégia de captação de acesso, como a aquisição de espaços em outros sites, por exemplo. O serviço permanece em sua inteireza se excluída a contratação, configurada esta apenas como parte de sua estratégia de captação de consumidores na internet.

5. É o que se depreende de recente decisão monocrática proferida pelo Min. MAURO CAMPBELL MARQUES no REsp 1.437.025-SC. Com base no recurso repetitivo já atuído, o E. Relator afastou a possibilidade da Companhia HERING S/A auferir créditos de PIS/COFINS a partir de despesas de propaganda e marketing (taxa de propaganda), pois "são "custos" e "despesas" não essenciais ao processo produtivo da empresa que atua no ramo de vestuário, indifferente a condição de se estar diante de contrato de franquia" (D.O. 26.04.2018).

6. Ainda: a apelada insiste no fato da essencialidade da despesa - compra de adworks, links patrocinados e outras ferramentas semelhantes - todavia, instada pelo despacho de fls. 150 a indicar provas com que poderia, em tese, demonstrar essa essencialidade, expressamente preferiu o julgamento antecipado do processo na forma do art. 355, I, do CPC (fls. 151/152). Ou seja, não se preocupou com a prova da essencialidade desse fato, confiando apenas nos argumentos deduzidos e que foram contrariados, com vantagem, pela Fazenda Pública

7. Em resumo: não se pode reconhecer o direito ao creditamento do PIS/COFINS a partir das despesas incorridas com a aquisição de adworks, links patrocinados e outras ferramentas semelhantes. Com o resultado, tem-se a inversão dos ônus sucumbenciais, condenando-se a autora ao pagamento de honorários, fixados no percentual mínimo previsto no art. 85, § 3º, do CPC/15, tomando por base o proveito econômico indevidamente perquirido pela autora.

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 2310221 - 0017150-80.2015.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOHNSOM DI SALVO, julgado em 18/07/2019, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 26/07/2019).

Por tais fundamentos, **indeferiu** o pedido de efeito suspensivo.

Comunique-se ao digno Juízo de 1º grau de jurisdição.

Publique-se. Intime-se, inclusive para resposta.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012530-28.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

AGRAVANTE: METROPOLITAN TRANSPORTS SA

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

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra a r. decisão que indeferiu a liminar em mandado de segurança.

A r. sentença - cuja prolação está documentada, conforme cópia anexada (ID 138042007) - substitui a decisão liminar.

Julgo prejudicado o agravo de instrumento.

Intimem-se.

Após, arquivem-se.

APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5004432-86.2019.4.03.6144

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: MINERACAO BARUERI LTDA.

Advogado do(a) APELADO: LEONARDO BRIGANTI - SP165367-A

ATO ORDINATÓRIO

Vista à parte contrária, para manifestação acerca do recurso de Agravo Interno interposto, nos termos do artigo 1.021, § 2º do Código de Processo Civil.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004521-77.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 04/08/2020 461/2146

AGRAVANTE:FIDIA DO BRASIL COMERCIO DE EQUIPAMENTOS LTDA

Advogado do(a)AGRAVANTE:PAULO ROBERTO VIGNA - SP173477-A

AGRAVADO:UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra a r. decisão que indeferiu a liminar em mandado de segurança.

A r. sentença - cuja prolação está documentada, conforme cópia anexada (ID 134472392) - substitui a decisão liminar.

Julgo prejudicado o agravo de instrumento.

Intimem-se.

Após, arquivem-se.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013056-92.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

AGRAVANTE:AUDENIR GOMES GARCEZ - ME

Advogado do(a)AGRAVANTE:ERIKAMARIA CARDOSO FERNANDES - SP184338-A

AGRAVADO:UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que não conheceu da exceção de pré-executividade.

O executado, ora agravante, afirma a viabilidade da análise da prescrição em decorrência dos documentos novos. Anota que transcorreram mais de cinco anos entre a constituição dos créditos e o ajuizamento da execução fiscal (fs. 1/8, ID 132710435).

Argumenta com decisão favorável em outra execução fiscal.

Resposta (ID 134949020).

É uma síntese do necessário.

A preliminar de coisa julgada não tem pertinência.

No agravo de instrumento precedente (AI nº. 0013949-81.2014.4.03.0000), a Sexta Turma não analisou a prescrição por entender necessária a dilação probatória.

No mais, a exceção de pré-executividade demanda prova certa e irrefutável.

Súmula 393, do Superior Tribunal de Justiça: "A exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória".

O Código Tributário Nacional:

Art. 174. A ação para a cobrança do crédito tributário prescreve em cinco anos, contados da data da sua constituição definitiva.

Parágrafo único. A prescrição se interrompe:

I - pelo despacho do juiz que ordenar a citação em execução fiscal; (Redação dada pela Lcp nº 118, de 2005)

II - pelo protesto judicial;

III - por qualquer ato judicial que constitua em mora o devedor;

IV - por qualquer ato inequívoco ainda que extrajudicial, que importe em reconhecimento do débito pelo devedor.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, no regime previsto no art. 543-C, do Código de Processo Civil de 1973:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO DE O FISCO COBRAR JUDICIALMENTE O CRÉDITO TRIBUTÁRIO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. CRÉDITO TRIBUTÁRIO CONSTITUÍDO POR ATO DE FORMALIZAÇÃO PRATICADO PELO CONTRIBUINTE (IN CASU, DECLARAÇÃO DE RENDIMENTOS). PAGAMENTO DO TRIBUTO DECLARADO. INOCORRÊNCIA. TERMO INICIAL. VENCIMENTO DA OBRIGAÇÃO TRIBUTÁRIA DECLARADA. PECULIARIDADE: DECLARAÇÃO DE RENDIMENTOS QUE NÃO PREVÊ DATA POSTERIOR DE VENCIMENTO DA OBRIGAÇÃO PRINCIPAL, UMA VEZ JÁ DECORRIDO O PRAZO PARA PAGAMENTO. CONTAGEM DO PRAZO PRESCRICIONAL A PARTIR DA DATA DA ENTREGA DA DECLARAÇÃO (...)

3. A constituição definitiva do crédito tributário, sujeita à decadência, inaugura o decurso do prazo prescricional quinquenal para o Fisco exercer a pretensão de cobrança judicial do crédito tributário.

4. A entrega de declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF, de Guia de Informação e Apuração do ICMS - GIA, ou de outra declaração dessa natureza prevista em lei (dever instrumental adstrito aos tributos sujeitos a lançamento por homologação), é modo de constituição do crédito tributário, dispensando a Fazenda Pública de qualquer outra providência conducente à formalização do valor declarado (Precedente da Primeira Seção submetido ao rito do artigo 543-C, do CPC: REsp 962.379/RS, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 22.10.2008, DJe 28.10.2008).

5. O aludido entendimento jurisprudencial culminou na edição da Súmula 436/STJ, verbis: "A entrega de declaração pelo contribuinte, reconhecendo o débito fiscal, constitui o crédito tributário, dispensada qualquer outra providência por parte do Fisco."

6. Consequentemente, o dies a quo do prazo prescricional para o Fisco exercer a pretensão de cobrança judicial do crédito tributário declarado, mas não pago, é a data do vencimento da obrigação tributária expressamente reconhecida (...)

13. Outrossim, o exercício do direito de ação pelo Fisco, por intermédio de ajuizamento da execução fiscal, conjura a alegação de inação do credor, revelando-se incoerente a interpretação segundo a qual o fluxo do prazo prescricional continua a escoar-se, desde a constituição definitiva do crédito tributário, até a data em que se der o despacho ordenador da citação do devedor (ou até a data em que se der a citação válida do devedor, consoante a anterior redação do inciso I, do parágrafo único, do artigo 174, do CTN).

14. O Codex Processual, no § 1º, do artigo 219, estabelece que a interrupção da prescrição, pela citação, retroage à data da propositura da ação, o que, na seara tributária, após as alterações promovidas pela Lei Complementar 118/2005, conduz ao entendimento de que o marco interruptivo atinente à prolação do despacho que ordena a citação do executado retroage à data do ajuizamento do feito executivo, a qual deve ser empreendida no prazo prescricional.

15. A doutrina abalizada é no sentido de que: "Para CÂMARA LEAL, como a prescrição decorre do não exercício do direito de ação, o exercício da ação impõe a interrupção do prazo de prescrição e faz que a ação perca a 'possibilidade de reviver', pois não há sentido a priori em fazer reviver algo que já foi vivido (exercício da ação) e encontra-se em seu pleno exercício (processo). Ou seja, o exercício do direito de ação faz cessar a prescrição. Alíás, esse é também o diretivo do Código de Processo Civil: 'Art. 219. A citação válida torna prevento o juízo, induz litispendência e faz litigiosa a coisa; e, ainda quando ordenada por juiz incompetente, constitui em mora o devedor e interrompe a prescrição. § 1º. A interrupção da prescrição retroagirá à data da propositura da ação.' Se a interrupção retroage à data da propositura da ação, isso significa que é a propositura, e não a citação, que interrompe a prescrição. Nada mais coerente, posto que a propositura da ação representa a efetivação do direito de ação, cujo prazo prescricional perde sentido em razão do seu exercício, que será expressamente reconhecido pelo juiz no ato da citação. Nesse caso, o que ocorre é que o fator conduta, que é a omissão do direito de ação, é desqualificado pelo exercício da ação, fixando-se, assim, seu termo consumativo. Quando isso ocorre, o fator tempo torna-se irrelevante, deixando de haver um termo temporal da prescrição." (Eurico Marcos Diniz de Santi, in "Decadência e prescrição no Direito Tributário", 3ª ed., Ed. Max Limonad, São Paulo, 2004, págs. 232/233)

16. Destarte, a propositura da ação constitui o dies ad quem do prazo prescricional e, simultaneamente, o termo inicial para sua recontagem sujeita às causas interruptivas previstas no artigo 174, parágrafo único, do CTN.

17. Outrossim, é certo que "incumbe à parte promover a citação do réu nos 10 (dez) dias subsequentes ao despacho que a ordenar, não ficando prejudicada pela demora imputável exclusivamente ao serviço judiciário" (artigo 219, § 2º, do CPC).

18. Consequentemente, tendo em vista que o exercício do direito de ação deu-se em 05.03.2002, antes de escoado o lapso quinquenal (30.04.2002), iniciado com a entrega da declaração de rendimentos (30.04.1997), não se revela prescrita a pretensão executiva fiscal, ainda que o despacho inicial e a citação do devedor tenham sobrevivido em junho de 2002.

19. Recurso especial provido, determinando-se o prosseguimento da execução fiscal. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008.

(REsp 1120295/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/05/2010, DJe 21/05/2010).

De outro lado, a adesão ao parcelamento interrompe o prazo prescricional, com consequente suspensão do crédito tributário (artigo 151, VI, do Código Tributário Nacional).

Como fato da inadimplência, reinicia-se a contagem da prescrição.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. PEDIDO DE PARCELAMENTO TRIBUTÁRIO. CAUSA INTERRUPTIVA DO PRAZO PRESCRICIONAL. ART. 174, PARÁGRAFO ÚNICO, IV, DO CTN. RECOMEÇO DA CONTAGEM. DATA DO INADIMPLEMENTO DO PARCELAMENTO. PRECEDENTES. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 83/STJ. CRÉDITO PRESCRITO. PARCELAMENTO. CIRCUNSTÂNCIA QUE NÃO IMPLICA RENÚNCIA À PRESCRIÇÃO. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. LIMINAR EM MANDADO DE SEGURANÇA. DENEGAÇÃO DA ORDEM. RETOMADA DO PRAZO PRESCRICIONAL.

1. É entendimento desta Corte que a confissão espontânea de dívida seguida do pedido de parcelamento representa ato inequívoco de reconhecimento do débito, interrompendo, assim, o curso da prescrição tributária, nos termos do art. 174, parágrafo único, inciso IV, do CTN.

2. A verificação da data exata da exclusão do contribuinte do programa de parcelamento é importante, porque demarca o termo inicial de contagem do prazo prescricional da cobrança judicial do débito pelo fisco.

3. A exclusão do parcelamento dá-se com o simples inadimplemento, não dependendo, para tanto, da prática de qualquer ato administrativo. Logo, uma vez interrompido o prazo prescricional em decorrência da suspensão da exigibilidade do crédito tributário, o termo a quo do recomeço da contagem do prazo se dá a partir da data do inadimplemento do parcelamento.

4. Esta Corte entende que "o parcelamento de crédito tributário após o transcurso do prazo prescricional não implica restabelecimento da exigibilidade. Precedentes" (AgRg no REsp 1.336.187/DF, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 20/06/2013, DJe 1º/07/2013.).

5. A concessão de liminar em mandado de segurança é causa de suspensão da exigibilidade do crédito tributário (art. 151, IV, do CTN) e não de interrupção; assim, revogada a liminar pela Corte de apelação recomeça a contagem do prazo prescricional de onde havia parado, contabilizando-se, portanto, o prazo já decorrido antes do deferimento da liminar.

6. Irrepreensível o entendimento fixado na origem que fixou, "neste contexto, considerando que o prazo prescricional voltou a fluir a partir de 09/2001 até 04/2004 [2 anos e 7 meses], e que retomou sua exigibilidade desde 10/2005, data da cassação da liminar, sendo que o ajuizamento da execução ocorreu em 17/04/2009 [3 anos e 5 meses] verifica-se, na soma dos períodos, o transcurso de mais do que os cinco anos necessários à configuração da prescrição" (fl. 480, e-STJ). Inafastável a prescrição.

Agravo regimental improvido.

(STJ, AgRg no REsp 1548096/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/10/2015, DJe 26/10/2015).

A execução fiscal nº. 0800489-74.2013.8.12.0022 objetiva satisfazer créditos de Simples com vencimento entre 10 de abril de 2002 e 10 de fevereiro de 2003 (fls. 4/10, ID 132710280 e 1/3, ID 132710433).

Quando o tributo é objeto de declaração pelo contribuinte - como no caso concreto -, dispensa-se qualquer outra formalidade, para a constituição do crédito declarado, permitindo a imediata inscrição na dívida ativa.

Súmula nº. 436, do Superior Tribunal de Justiça: "A entrega de declaração pelo contribuinte reconhecendo débito fiscal constitui o crédito tributário, dispensada qualquer outra providência por parte do fisco".

No caso concreto, os créditos foram constituídos mediante termo de confissão espontânea, com notificação pessoal em 29 de julho de 2003 (fls. 4/10, ID 132710280 e 1/3, ID 132710433).

O agravante aderiu a parcelamento tributário, vigente entre 29 de julho de 2003 e 6 de novembro de 2009 (fls. 9, ID 132710471):

A execução foi ajuizada em 12 de novembro de 2013 (informação constante em sistema eletrônico).

O despacho de citação, marco interruptivo da prescrição, foi proferido em 14 de novembro de 2013 (fls. 6, ID 132710433).

Nos termos do entendimento citado, tal interrupção retroage à data propositura da ação.

Não ocorreu prescrição.

A conclusão não está vinculada à decisão favorável obtida em execução fiscal destinada à satisfação de outros créditos.

Por tais fundamentos, **nego provimento** ao agravo de instrumento, nos termos do artigo 932, inciso IV, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intime-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se à origem.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019053-56.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

AGRAVANTE: AGENCIA NACIONAL DE PETRÓLEO E GÁS NATURAL E BIOCOMBUSTÍVEL - ANP
PROCURADOR: MONICA ITAPURA DE MIRANDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: MONICA ITAPURA DE MIRANDA - SP123531-A

AGRAVADO: CENTRO AUTOMOTIVO PORTAL DO JARDIM ROSELI LTDA - EPP, MARIO ASSUNCAO CARVALHO MAGALHAES, ANDREA VIDIRI THOME

Advogado do(a) AGRAVADO: RODRIGO AUGUSTO BONIFACIO - SP189078

Advogado do(a) AGRAVADO: RODRIGO AUGUSTO BONIFACIO - SP189078

Advogado do(a) AGRAVADO: RODRIGO AUGUSTO BONIFACIO - SP189078

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra a decisão que, em execução fiscal, indeferiu o requerimento de expedição de ofício à Receita Federal, para o envio de Declaração de Informações sobre Movimentação Financeira (DIMOF) e de Declaração de Operações com Cartão de Crédito (DECRED), em nome da agravada.

A ANP, ora agravante, argumenta com o esgotamento das diligências de identificação do patrimônio penhorável.

Afirma a impossibilidade do acesso à informação sem autorização judicial.

Requer, a final, a atribuição de efeito suspensivo.

É uma síntese do necessário.

No caso concreto, a agravante ajuizou execução fiscal para a cobrança de crédito não tributário.

Citada, a agravada não ofereceu bens à penhora (ID 3431938).

A tentativa de penhora eletrônica através do sistema Bacenjud resultou no bloqueio de valor ínfimo (ID 16843045).

O pedido de expedição de penhora através do sistema Renajud foi indeferido, sob o fundamento de que "a propriedade de veículos automotores não é coberta por sigilo legal, podendo ser pesquisada pela própria parte interessada" (ID 28665660, 30901339).

A agravante requereu, então, a expedição de ofício à Secretaria da Receita Federal, para envio de DIMOF e DECRED, em nome da agravada.

Esses são os fatos.

A execução se faz em benefício do credor.

O artigo 620, do Código de Processo Civil, ao estabelecer que a execução deve se processar pelo modo menos gravoso ao devedor, não pretendeu inviabilizar ou dificultar o recebimento do crédito pelo credor.

A quebra do sigilo fiscal e bancário do executado, no entanto, é medida excepcional, cabível quando esgotadas as possibilidades de localização de bens penhoráveis.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EXPEDIÇÃO DE OFÍCIO À SECRETARIA DA RECEITA FEDERAL PELO PODER JUDICIÁRIO. DECLARAÇÕES SOBRE ATIVIDADES FINANCEIRAS E OPERAÇÕES IMOBILIÁRIAS (DIMOF, DIMOB E DOI). NECESSIDADE DE ESGOTAMENTO DAS DILIGÊNCIAS PELA UNIÃO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 83/STJ. AGRAVO INTERNO DA UNIÃO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Verifica-se que o acórdão recorrido se encontra em consonância com a jurisprudência desta Corte Superior, segundo a qual a quebra de sigilo fiscal ou bancário do executado para que o exequente obtenha informações sobre a existência de bens do devedor inadimplente é admitida somente após terem sido esgotadas as tentativas de obtenção dos dados na via extrajudicial.

2. Agravo Interno da UNIÃO a que se nega provimento.

(AgInt no AREsp 869.885/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 15/06/2020, DJe 17/06/2020)

Precedentes recentes desta Corte: AI 5021797-58.2019.4.03.0000, QUARTA TURMA, Rel. Desembargador Federal MARLI MARQUES FERREIRA, e - DJF3 Judicial I DATA: 07/05/2020; AI 0026357-70.2015.4.03.0000, SEXTA TURMA, Rel. Juiz Federal Convocado LEONEL FERREIRA, e-DJF3 Judicial I DATA: 07/12/2018.

A Declaração de Operações com Cartões de Crédito (DECRED), instituída pela Instrução Normativa SRF nº 341/2003, inclui informações sobre operações financeiras protegidas por sigilo bancário:

Art. 2º As administradoras de cartão de crédito prestarão, por intermédio da Decred, informações sobre as operações efetuadas com cartão de crédito, compreendendo a identificação dos usuários de seus serviços e os montantes globais mensalmente movimentados.

Da mesma forma, a Declaração de Informações sobre Movimentação Financeira (DIMOF), instituída pela Instrução Normativa RFB nº 811/2008:

Art. 2º As instituições de que trata o art. 1º prestarão, por intermédio da Dimof, informações sobre as seguintes operações financeiras efetuadas pelos usuários de seus serviços: (Redação dada pelo(a) Instrução Normativa RFB nº 1092, de 02 de dezembro de 2010)

I - depósitos à vista e a prazo, em conta de depósito ou conta de poupança; (Redação dada pelo(a) Instrução Normativa RFB nº 1092, de 02 de dezembro de 2010)

II - pagamentos efetuados em moeda corrente ou em cheques, em conta de depósito ou conta de poupança; (Redação dada pelo(a) Instrução Normativa RFB nº 1092, de 02 de dezembro de 2010)

III - emissão de ordens de crédito ou documentos assemelhados, em conta de depósito ou conta de poupança; (Redação dada pelo(a) Instrução Normativa RFB nº 1092, de 02 de dezembro de 2010)

IV - resgates à vista ou a prazo, em conta de depósito ou conta de poupança; (Redação dada pelo(a) Instrução Normativa RFB nº 1092, de 02 de dezembro de 2010)

V - aquisições de moeda estrangeira; (Incluído(a) pelo(a) Instrução Normativa RFB nº 1092, de 02 de dezembro de 2010)

VI - conversões de moeda estrangeira em moeda nacional; (Incluído(a) pelo(a) Instrução Normativa RFB nº 1092, de 02 de dezembro de 2010)

VII - transferências de moeda estrangeira e de outros valores para o exterior; (Incluído(a) pelo(a) Instrução Normativa RFB nº 1092, de 02 de dezembro de 2010)

O acesso à DECRED e à DIMOF, ainda que realizado pelos sistemas da Secretaria da Fazenda Nacional, **não** é responsabilidade exclusiva do exequente.

O requerimento de expedição de ofícios à Receita Federal, no entanto, foi formulado antes da expedição de mandado de livre penhora e da realização de diligências administrativas para a identificação do patrimônio da agravada, pelos sistemas RENAJUD e de registro imobiliário.

Não há prova atual do exaurimento das tentativas de localização de bens penhoráveis.

A medida não é cabível, no atual momento processual.

Por tais fundamentos, **indeferiu** o pedido de efeito suspensivo.

Comunique-se ao digno Juízo de 1º grau de jurisdição (1ª Vara de Execuções Fiscais Federal de São Paulo/SP).

Publique-se. Intime-se, inclusive para resposta.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018525-22.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

AGRAVANTE: ELETRO ELETRONICA SISTEMAS E AUTOMACAO LTDA - EPP

Advogado do(a) AGRAVANTE: MACIEL DA SILVA BRAZ - SP343809-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que, em mandado de segurança destinado a viabilizar a exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS, indeferiu o pedido liminar de compensação.

A impetrante, ora agravante, afirma a viabilidade da compensação, antes do trânsito em julgado. Seria possível a relativização do artigo 170-A, do Código Tributário Nacional, em atenção ao sistema de precedentes vinculantes adotado no Código de Processo Civil.

Argumenta com a declaração de inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo das contribuições sociais pelo Supremo Tribunal Federal, no RE 574.706/PR.

É uma síntese do necessário.

O artigo 170-A, do Código Tributário Nacional: “É vedada a compensação mediante o aproveitamento de tributo, objeto de contestação judicial pelo sujeito passivo, antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial”.

Ademais, em mandado de segurança, “**não será concedida liminar que tenha por objeto a compensação de créditos tributários, a entrega de mercadorias e bens provenientes do exterior, a reclassificação ou equiparação de servidores públicos e a concessão de aumento ou a extensão de vantagens ou pagamento de qualquer natureza**” (artigo 7º, § 2º, da Lei Federal nº. 12.016/09).

A jurisprudência do **Supremo Tribunal Federal**:

ACÇÃO DECLARATÓRIA DE CONSTITUCIONALIDADE – PROCESSO OBJETIVO DE CONTROLE NORMATIVO ABSTRATO – NATUREZA DÚPLICE DESSE INSTRUMENTO DE FISCALIZAÇÃO CONCENTRADA DE CONSTITUCIONALIDADE – POSSIBILIDADE JURÍDICO-PROCESSUAL DE CONCESSÃO DE MEDIDA CAUTELAR EM SEDE DE ACÇÃO DECLARATÓRIA DE CONSTITUCIONALIDADE – INERÊNCIA DO PODER GERAL DE CAUTELA EM RELAÇÃO À ATIVIDADE JURISDICIONAL – CARÁTER INSTRUMENTAL DO PROVIMENTO CAUTELAR CUJA FUNÇÃO BÁSICA CONSISTE EM CONFERIR UTILIDADE E ASSEGURAR EFETIVIDADE AO JULGAMENTO FINAL A SER ULTERIORMENTE PROFERIDO NO PROCESSO DE CONTROLE NORMATIVO ABSTRATO – IMPORTÂNCIA DO CONTROLE JURISDICIONAL DA RAZOABILIDADE DAS LEIS RESTRITIVAS DO PODER CAUTELAR DEFERIDO AOS JUIZES E TRIBUNAIS – INOCORRÊNCIA DE QUALQUER OFENSA, POR PARTE DA LEI Nº 9.494/97 (ART. 1º), AOS POSTULADOS DA PROPORCIONALIDADE E DA RAZOABILIDADE – LEGITIMIDADE DAS RESTRIÇÕES ESTABELECIDAS EM REFERIDA NORMA LEGAL E JUSTIFICADAS POR RAZÕES DE INTERESSE PÚBLICO – AUSÊNCIA DE VULNERAÇÃO À PLENITUDE DA JURISDIÇÃO E À CLÁUSULA DE PROTEÇÃO JUDICIAL EFETIVA – GARANTIA DE PLENO ACESSO À JURISDIÇÃO DO ESTADO NÃO COMPROMETIDA PELA CLÁUSULA RESTRITIVA INSCRITA NO PRECEITO LEGAL DISCIPLINADOR DA TUTELA ANTECIPATÓRIA EM PROCESSOS CONTRA A FAZENDA PÚBLICA – OUTORGA DE DEFINITIVIDADE AO PROVIMENTO CAUTELAR QUE SE DEFERIU, LIMINARMENTE, NA PRESENTE CAUSA – ACÇÃO DECLARATÓRIA DE CONSTITUCIONALIDADE JULGADA PROCEDENTE PARA CONFIRMAR, COM EFEITO VINCULANTE E EFICÁCIA GERAL E “EX TUNC”, A INTEIRA VALIDADE JURÍDICO-CONSTITUCIONAL DO ART. 1º DA LEI 9.494, DE 10/09/1997, QUE “DISCIPLINA A APLICAÇÃO DA TUTELA ANTECIPADA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA”.

(ADC 4, Relator(a): Min. SYDNEY SANCHES, Relator(a) p/ Acórdão: Min. CELSO DE MELLO, Tribunal Pleno, julgado em 01/10/2008, DJe-213 DIVULG 29-10-2014 PUBLIC 30-10-2014 EMENT VOL-02754-01 PP-00001).

No caso concreto, a agravante objetiva a imediata compensação de crédito de ICMS.

A questão é objeto de impugnação na presente ação judicial, de forma que o título judicial precedente, relativo a outro período de recolhimento, não a socorre.

A pretensão é vedada.

O recurso é inadmissível.

Por tais fundamentos, **não conheço do agravo de instrumento**, nos termos do 932, inciso III, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intime-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se ao digno Juízo de 1º grau de jurisdição.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021242-07.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

AGRAVANTE: CHRISTIANE FAGUNDES SOAVE

Advogado do(a) AGRAVANTE: GUSTAVO FRONER MINATEL - SP210198-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que acolheu, em parte, a exceção de pré-executividade, para determinar a substituição da CDA.

A executada, ora agravante, aponta a nulidade da CDA, por erro no lançamento.

A firma a impossibilidade de substituição do título, porque não se trataria de equívoco material nos cálculos, mas, sim, de alteração do regime de apuração do imposto de renda.

Subsidiariamente, afirma a natureza indenizatória dos rendimentos recebidos acumuladamente.

Requer, a final, a antecipação de tutela.

É uma síntese do necessário.

A r. decisão (ID 33176265, na origem):

“Em análise a Exceção de Pré-executividade (Id Num. 23852094 - Pág. 16/31), proposta por Christiane Fagundes Soave contra a União.

Alega a excipiente que não é devido o imposto de renda cobrado na execução fiscal, pois ele incide sobre verbas indenizatórias recebidas a título de incorporação de quintos referentes ao período de 12/1999 a 02/2006, apurados em ação judicial com trânsito em julgado. Afirma ainda que caso seja acolhido o entendimento de que o valor recebido está sujeito a incidência de imposto de renda, sustenta que a apuração do tributo deverá observar os valores recebidos mensalmente, nos termos de entendimento vinculante do Superior Tribunal de Justiça. Por fim diz que existe nulidade no título executivo em decorrência da natureza indenizatória dos valores sobre os quais incide o tributo. Requereu a concessão de tutela de urgência para que se determinasse a suspensão da exigibilidade do débito.

Em sua impugnação, a Fazenda informou que quanto ao regime de apuração do IR (regime de competência) o pedido da excipiente é de ser acolhido, pois existe recurso repetitivo do Superior Tribunal de Justiça (n. 249) amparando a tese. Refutou os outros pontos da tese. Ao final requereu o sobrestamento do feito pelo prazo de 30 dias.

No despacho Id Num. 28653539 - Pág. 1/2 foi determinado que a União trouxesse aos autos, no prazo de 20 (vinte) dias, a referida documentação, apresentando nova CDA, por ter decorrido mais de 4 meses do pedido da Fazenda de sobrestamento do processo para diligências administrativas, o que ainda não restou cumprido.

Foi ainda determinado que a executada/excipiente se manifestasse se havia interesse no julgamento do pedido de sustação do protesto (Id Num. 23852094 - Pág. 97/98), vez que em razão da digitalização do processo havia transcorrido um grande período sem a apreciação do pleito.

Em seguida, informou a excipiente que há interesse no referido pedido de sustação do protesto. Assim, aprecio conjuntamente a petição de Id Num. 23852094 - Pág. 97/98, onde a executada requer a sustação do protesto sob o fundamento de que em 13/08/2019 veio a ser notificada de protesto pela PGFN sendo-lhe exigidos os valores cobrados nos autos executivos, os quais tiveram vencimento em 16/08/19, mas que a cobrança é indevida.

É o relatório. Decido.

Embora a Lei de Execução Fiscal (art. 16) estipule a necessidade de o devedor garantir a dívida para poder combater o título executivo, doutrina e jurisprudência passaram, gradativamente, a admitir a discussão de certos temas nos próprios autos da execução, sem a necessidade de propositura de embargos do devedor. É o que se passou a denominar de “exceção de pré-executividade”.

Conforme a Súmula 393 e Tema n. 104 dos Recursos Repetitivos do E. STJ: “A exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória”.

Passo a analisar as alegações da parte executada/excipiente.

Como se viu do relatório, houve reconhecimento jurídico do pedido da excipiente no que se refere ao regime de apuração do IR (regime de competência), na consideração de que existe recurso repetitivo do Superior Tribunal de Justiça (n. 249) amparando a tese.

Permanece sem decisão a outra tese da excipiente, de que não é devido o imposto de renda cobrado na execução fiscal, pois ele incide sobre verbas indenizatórias recebidas a título de incorporação de quintos referentes ao período de 12/1999 a 02/2006, apurados em ação judicial com trânsito em julgado.

Como aduz a Fazenda, o pedido em tela não encontra amparo no art. 43 do Código Tributário Nacional, nem mesmo na Lei 7.713/88, que em seu artigo 3º, parágrafos 1º e 4º dispõe:

Art. 3º O imposto incidirá sobre o rendimento bruto, sem qualquer dedução, ressalvado o disposto nos arts. 9º a 14 desta Lei. (Vide Lei 8.023, de 12.4.90)

§ 1º Constituem rendimento bruto todo o produto do capital, do trabalho ou da combinação de ambos, os alimentos e pensões percebidos em dinheiro, e ainda os proventos de qualquer natureza, assim também entendidos os acréscimos patrimoniais não correspondentes aos rendimentos declarados.

[...]

§ 4º A tributação independe da denominação dos rendimentos, títulos ou direitos, da localização, condição jurídica ou nacionalidade da fonte, da origem dos bens produtores da renda, e da forma de percepção das rendas ou proventos, bastando, para a incidência do imposto, o benefício do contribuinte por qualquer forma e a qualquer título.

Posto isso, ACOLHO PARCIALMENTE a exceção de pré-executividade, quanto à questão do regime de apuração do IR (regime de competência), homologando nesse ponto o reconhecimento jurídico do pedido da União, nos termos do art. 487, III, a do CPC.

Os demais pedidos são improcedentes, nos termos da fundamentação.

Não cabe condenação em honorários advocatícios nos casos de rejeição da exceção de pré-executividade (STJ, Corte Especial, EREsp n. 1.048.043, Rel. Min. Hamilton Carvalho, j. 17.06.09; AGREsp n. 1.098.309, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 26.10.10; REsp n. 968.320, Rel. Min. Luiz Felipe Salomão, j. 19.08.10; AGA n. 1.259.216, Rel. Min. Luiz Fux, j. 03.08.10).

Já no que se refere à sucumbência da União, condeno-a em honorários advocatícios, que fixo no valor mínimo previsto no artigo 85, § 3º, inciso I e II, do CPC, incidente sobre a diferença entre o valor cobrado na CDA original, devidamente atualizado, e o valor que vier a ser fixado na CDA realinhada, considerando a pouca complexidade da matéria envolvida, com reflexos no trabalho realizado e no tempo exigido para o serviço.

Ante a patente falta de liquidez da CDA protestada, defiro o pedido de sustação de protesto.

Oficie-se, com urgência, por Oficial de Justiça, bem como por meio eletrônico, o 2º Tabelião de Notas e Protesto de Letras e títulos de Campinas – SP, para o cumprimento imediato da presente decisão, referente ao Título/CDA nº 8011600138606, Protocolo nº 0296-13/08/2019-51, conforme o Id Num. 23852094 - Pág. 100.

No mais, aguarde-se o cumprimento do despacho Id Num. 28653539 - Pág. 1/2, a fim de que a União traga aos autos a documentação referente ao realinhamento do imposto de renda.

Intimem-se e cumpra-se com urgência”.

A exceção de pré-executividade demanda prova certa e irrefutável.

Súmula 393, do Superior Tribunal de Justiça: "A exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória”.

A União reconheceu o equívoco na cobrança, com relação ao regime de apuração do imposto de renda.

Trata-se de erro no lançamento tributário que não admite correção na própria execução fiscal.

A jurisprudência da Superior Tribunal de Justiça, no regime de julgamentos repetitivos:

PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. PROCESSO JUDICIAL TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. IPTU. CERTIDÃO DE DÍVIDA ATIVA (CDA). SUBSTITUIÇÃO, ANTES DA PROLAÇÃO DA SENTENÇA, PARA INCLUSÃO DO NOVEL PROPRIETÁRIO. IMPOSSIBILIDADE. NÃO CARACTERIZAÇÃO ERRO FORMAL OU MATERIAL. SÚMULA 392/STJ.

1. A Fazenda Pública pode substituir a certidão de dívida ativa (CDA) até a prolação da sentença de embargos, quando se tratar de correção de erro material ou formal, vedada a modificação do sujeito passivo da execução (Súmula 392/STJ).

2. É que: "Quando haja equívocos no próprio lançamento ou na inscrição em dívida, fazendo-se necessária alteração de fundamento legal ou do sujeito passivo, nova apuração do tributo com aferição de base de cálculo por outros critérios, imputação de pagamento anterior à inscrição etc., será indispensável que o próprio lançamento seja revisado, se ainda viável em face do prazo decadencial, oportunizando-se ao contribuinte o direito à impugnação, e que seja revisada a inscrição, de modo que não se viabilizará a correção do vício apenas na certidão de dívida. A certidão é um espelho da inscrição que, por sua vez, reproduz os termos do lançamento. Não é possível corrigir, na certidão, vícios do lançamento e/ou da inscrição. Nestes casos, será inviável simplesmente substituir-se a CDA." (Leandro Paulsen, René Bergmann Ávila e Ingrid Schroder Sliwka, in "Direito Processual Tributário: Processo Administrativo Fiscal e Execução Fiscal à luz da Doutrina e da Jurisprudência", Livraria do Advogado, 5ª ed., Porto Alegre, 2009, pág. 205).

3. Outrossim, a apontada ofensa aos artigos 165, 458 e 535, do CPC, não restou configurada, uma vez que o acórdão recorrido pronunciou-se de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos. Saliente-se, ademais, que o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão, como de fato ocorreu na hipótese dos autos.

4. Recurso especial desprovido. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008.

(REsp 1045472/BA, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 25/11/2009, DJe 18/12/2009).

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CERTIDÃO DE DÍVIDA ATIVA (CDA) ORIGINADA DE LANÇAMENTO FUNDADO EM LEI POSTERIORMENTE DECLARADA INCONSTITUCIONAL EM SEDE DE CONTROLE DIFUSO (DECRETOS-LEIS 2.445/88 E 2.449/88). VALIDADE DO ATO ADMINISTRATIVO QUE NÃO PODE SER REVISTO. INEXIGIBILIDADE PARCIAL DO TÍTULO EXECUTIVO. ILIQUIDEZ AFASTADA ANTE A NECESSIDADE DE SIMPLES CÁLCULO ARITMÉTICO PARA EXPURGO DA PARCELA INDEVIDA DA CDA. PROSSEGUIMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL POR FORÇA DA DECISÃO, PROFERIDA NOS EMBARGOS À EXECUÇÃO, QUE DECLAROU O EXCESSO E QUE OSTENTA FORÇA EXECUTIVA. DESNECESSIDADE DE SUBSTITUIÇÃO DA CDA.

1. O prosseguimento da execução fiscal (pelo valor remanescente daquele constante do lançamento tributário ou do ato de formalização do contribuinte fundado em legislação posteriormente declarada inconstitucional em sede de controle difuso) revela-se forçoso em face da suficiência da liquidação do título executivo, consubstanciado na sentença proferida nos embargos à execução, que reconheceu o excesso cobrado pelo Fisco, sobressaindo a higidez do ato de constituição do crédito tributário, o que, a fortiori, dispensa a emenda ou substituição da certidão de dívida ativa (CDA).

2. Deveras, é certo que a Fazenda Pública pode substituir ou emendar a certidão de dívida ativa (CDA) até a prolação da sentença de embargos (artigo 2º, § 8º, da Lei 6.830/80), quando se tratar de correção de erro material ou formal, vedada, entre outras, a modificação do sujeito passivo da execução (Súmula 392/STJ) ou da norma legal que, por equívoco, tenha servido de fundamento ao lançamento tributário (Precedente do STJ submetido ao rito do artigo 543-C, do CPC: REsp 1.045.472/BA, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Seção, julgado em 25.11.2009, DJe 18.12.2009). (...)

(REsp 1115501/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 10/11/2010, DJe 30/11/2010).

A substituição da CDA, no caso concreto, é irregular.

Por tais fundamentos, defiro o pedido de antecipação de tutela.

Comunique-se o digno Juízo de 1º grau de jurisdição (3ª Vara Federal de Campinas).

Publique-se. Intimem-se, inclusive para resposta.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5014576-57.2019.4.03.6100

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: CENTRAL NACIONAL UNIMED - COOPERATIVA CENTRAL

Advogados do(a) APELANTE: PAULA REGINA GUERRA DE RESENDE COURI - SP340947-A, LILIANE NETO BARROSO - MG48885-S

APELADO: ANS AGENCIA NACIONAL DE SAÚDE SUPLEMENTAR

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de ação ajuizada por CENTRAL NACIONAL UNIMED - COOPERATIVA CENTRAL em face da AGÊNCIA NACIONAL DE SAÚDE SUPLEMENTAR- ANS, visando a obter provimento jurisdicional que reconheça "(C.1) a ilegalidade do cálculo do Ressarcimento através do Índice de Valoração do Ressarcimento), determinando-se o recálculo dos atendimentos discutidos, para que o Ressarcimento se dê especificamente sobre o valor gastos pelo SUS, afastando, no particular, o Índice de Valoração do Ressarcimento – IV;".

Narra a autora, em suma, haver recebido da ANS, por meio do Ofício nº 1547/2018-DIDES/ANS, o Aviso de Beneficiários Identificados (ABI) nº 69, consubstanciado no PA nº 33910015321201832, o qual abarca atendimentos compreendidos no período de 07/2016 a 09/2016 e que foram atribuídos a supostos usuários da autora. Alega que apresentou impugnações e recursos aos atendimentos, aduzindo diversas ilegalidades que permeiam exigências em função da relação contratual que a vincula a seus usuários.

Aduz que, em paralelo, a Ré enviou à Autora, através do Ofício nº 16072/2019/GEIRS/DIDES/ANS, Guia de Recolhimento da União n. 29412040003853744 para pagamento no valor de R\$ 61.161,70 (sessenta e um mil, cento e sessenta e um reais e setenta centavos), com data de vencimento para 26/08/2019, afetos aos atendimentos não impugnados em sede administrativa.

Contudo, alega não concordar com a cobrança, "pois tais valores exigidos são superiores àqueles efetivamente despendidos pelo SUS, desvirtuando, portanto, o instituto do ressarcimento".

A sentença julgou improcedente o pedido formulado com resolução do mérito, nos termos do art. 487, I, do Código de Processo Civil. Custas *ex lege*. Condenou a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, os quais fixou em 10% (dez por cento) sobre o valor atualizado da causa, nos termos do art. 85, § 3º, I e § 4º, III, do Código de Processo Civil. A incidência de correção monetária e juros de mora deverá observar o disposto no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução CJF nº 134/10. Destinação do depósito, após o trânsito em julgado, *secundum eventum litis*.

Apelou a autora a fim de preliminarmente, reconhecer a nulidade da r. sentença pela inobservância aos preceitos do devido processo legal, em razão da não oportunização na produção das provas requeridas, e no mérito para reconhecer a ilegalidade do cálculo do montante através do IVR (em valores superiores aos efetivamente pagos ao SUS) em todas AIH's ora combatidas, determinando-se, se for o caso de cobrança (o que somente se admite em atenção ao princípio da eventualidade), a limitação do Ressarcimento aos valores que efetivamente são praticados pelo SUS (Tabela SUS) com a condenação da apelada a pagamento dos honorários advocatícios sucumbenciais, nos termos art. 85 do CPC de 2015. Recurso respondido.

É o relatório.

Decido.

Na esteira do entendimento desta Sexta Turma – que privilegia a razoável duração do processo sob o signo da eficiência e da celeridade, sem obstar a via recursal possível – o caso é de decisão unipessoal do relator.

Inicialmente, não assiste razão à parte apelante quanto à alegação de que não foram observados o devido processo legal, a ampla defesa e o contraditório, bem como de que a sentença seria nula pelo seu cerceamento do direito de defesa.

Relativamente à questão probatória, cabe ao magistrado deferir a produção de provas que entender pertinentes, bem como verificar serem elas suficientes para ensejar o julgamento antecipado da lide, como ocorreu no caso concreto.

No mérito, o dever de ressarcir os cofres públicos pela prestação do serviço de saúde a beneficiários de planos de saúde assume caráter restitutivo, ostenta "natureza jurídica indenizatória *ex lege*" (RE 597064, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Tribunal Pleno, julgado em 07/02/2018, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJE-095 DIVULG 15-05-2018 PUBLIC 16-05-2018 - Tema 345 da repercussão geral) - devido pela obrigatoriedade contratual firmada pela operadora do plano de saúde em arcar a despesa (pela qual recebe efetiva contraprestação, já que o contrato é de natureza onerosa e comutativa) - não tem sequer vestígio de obrigação tributária tal como caracterizada no art. 3º do CTN ou da reparação civil do Direito Privado.

Sendo assim, nesse cenário não há que se invocar a presença de princípios constitucionais tributários, tais como o da legalidade estrita (art. 150, I, da CF) e a regra de veiculação de contribuições sociais residuais por meio de lei complementar (art. 195, § 4º, da CF). Admite-se, ainda, a regulamentação dos valores a serem ressarcidos por meio de ato normativo da ANS, porquanto essa atividade não só obedece aos ditames do próprio art. 32 da Lei 9.656/98, como também não há que se falar em delimitação de "base de cálculo" de um tributo e da necessidade de instituição por lei.

Na singularidade, a sentença foi pronunciada com o seguinte teor:

"...

Embora o processo estivesse concluso para a prolação de decisão saneadora, constato que a lide comporta julgamento antecipado nos termos do art. 355, I, CPC, uma vez que se trata de matéria de direito e de fato, este, porém, já comprovado pelos documentos juntados aos autos, motivo pelo qual indefiro o pedido subsidiário para a produção de prova pericial.

Com efeito, insurge-se a autora contra os valores apresentados pela ré, todavia, em que pese a discordância, a discussão afeta à legalidade da Tabela TUNEP/IVR constitui matéria de direito, que, portanto, independe da realização de perícia contábil.

Ademais, tenho que eventual cálculo sobre a correção dos valores cobrados somente será cabível após o julgamento de mérito, em fase de cumprimento de sentença, caso venham a ser afastados os parâmetros utilizados pela ANS.

Assentada tal premissa, verifico que foram preenchidas as condições da ação, nada se podendo objetar quanto à legitimidade das partes e à presença do interesse processual. Estão igualmente satisfeitos os pressupostos de desenvolvimento válido e regular do processo, em virtude do que passo ao exame do mérito.

A autora pretende ver afastada a obrigação de ressarcimento ao SUS, sob a alegação de que as cobranças não observam a essência do instituto e até mesmo a dicção do art. 32, §8º, da Lei 9656/98, o que se distancia do verdadeiro sentido do instituto do ressarcimento instituído pelo art. 32 da Lei n.º 9.656/98, culminando em enriquecimento sem causa da ANS.

Pois bem.

Cumpre salientar, de proêmio, que o C. Supremo Tribunal Federal, na ADI nº 1.931, julgou prejudicada a ação no tocante aos artigos 10, inciso VI; 12, inciso I, alínea "c" e inciso II, alínea "g", e seus parágrafos 4º e 5º, bem assim o art. 32, parágrafos 1º, 3º, 7º e 9º, todos da Lei 9.656/98. E, na parte conhecida, julgou procedentes os pedidos para declarar a inconstitucionalidade, tão somente, dos artigos 10, §2º e 35-E da referida lei.

Embora, por superveniente alteração da redação legal e ausência de aditamento no curso do processo, não tenha sido conhecida a ADI nº 1.931 quanto ao art. 32, que versa sobre o procedimento de ressarcimento ao Sistema Único de Saúde, em decisão proferida no RE 597.064, com repercussão geral, decidiu a Corte Suprema por sua constitucionalidade, consoante ementa que abaixo transcrevo:

ADMINISTRATIVO. RESSARCIMENTO SUS. OPERADORAS DE PLANOS DE SAÚDE. ART. 32 DA LEI 9.656/98. ART. 199 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. CONSTITUCIONALIDADE. IMPUGNAÇÃO. CONTRADITÓRIO E AMPLA DEFESA ASSEGURADOS. PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE. FATOS JURÍGENOS POSTERIORES À VIGÊNCIA DA LEI FEDERAL. 1. O Estado, sem se desincumbir de seu ônus constitucional, possibilitou que empresas privadas, sob sua regulamentação, fiscalização e controle (ANS), prestassem a assistência à saúde de forma paralela, no intuito de compartilhar os custos e os riscos a fim de otimizar o mandamento constitucional. 2. A cobrança disciplinada no art. 32 da Lei 9.656/98 ostenta natureza jurídica indenizatória ex lege (receita originária), sendo inaplicáveis as disposições constitucionais concernentes às limitações estatais ao poder de tributar, entre elas a necessidade de edição de lei complementar. 3. Observada a cobertura contratual entre os cidadãos-usuários e as operadoras de planos de saúde, além dos limites mínimo (praticado pelo SUS) e máximo (valores de mercado pagos pelas operadoras de planos de saúde), tal ressarcimento é compatível com a permissão constitucional contida no art. 199 da Carta Maior. 4. A possibilidade de as operadoras de planos de saúde ofertarem impugnação (e recurso, atualmente), em prazo razoável e antes da cobrança administrativa e da inscrição em dívida ativa, sendo-lhes permitido suscitar matérias administrativas ou técnicas de defesa, cumpre o mandamento constitucional do inciso LV do art. 5º da Constituição Federal. 5. O ressarcimento previsto na norma do art. 32 da Lei 9.656/98 é aplicável aos procedimentos médicos, hospitalares ou ambulatoriais custeados pelo SUS posteriores a 4.6.1998, desde que assegurado o exercício do contraditório e da ampla defesa, no âmbito administrativo, em todos os interstícios amparados por sucessivas reedições de medidas provisórias”.

Foi então fixada a seguinte tese para fins de repercussão geral: “É constitucional o ressarcimento previsto no art. 32 da Lei 9.656/98, o qual é aplicável aos procedimentos médicos, hospitalares ou ambulatoriais custeados pelo SUS e posteriores a 4/6/1998, assegurados o contraditório e a ampla defesa, no âmbito administrativo, em todos os marcos jurídicos”.

Com efeito, na condição de operadora de plano de saúde, a autora está submetida ao referido dispositivo legal, que, ademais, não visa a outra finalidade que não a recomposição do patrimônio público em face do atendimento realizado pela rede pública ou por qualquer estabelecimento de saúde integrante do SUS a paciente coberto por plano de saúde.

Por conseguinte, o ressarcimento de valores pagos pelo SUS, por não se referir à indenização civil, mas sim à receita pública de natureza não tributária instituída por lei, está em consonância com os arts. 186 e 927, ambos, do Código Civil. Portanto, aludido dever de ressarcir independe da prática, ou não, de ato ilícito por parte a autora.

Em prosseguimento, tenho que não comporta acolhimento a alegação de que as despesas cobradas são superiores aos custos dos atendimentos.

Isso porque, além de ter sido especificamente prevista em lei, a legalidade da Tabela TUNEP vem sendo amplamente reconhecida pela jurisprudência, da qual destaco decisões do E. TRF da 3ª Região:

E M E N T A PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO ANULATÓRIA DE DÉBITO. OPERADORA DE PLANO DE SAÚDE. ATENDIMENTO NA REDE PÚBLICA DE SAÚDE. RESSARCIMENTO AO SISTEMA ÚNICO DE SAÚDE - SUS. ART. 32. LEI Nº 9.656/98. CONSTITUCIONALIDADE. STF. TABELA TUNEP. APLICAÇÃO DO ÍNDICE DE VALORIZAÇÃO DO RESSARCIMENTO - IVR. HONORÁRIOS FIXADOS EM 10% SOBRE O VALOR DA CAUSA. PARÂMETRO LEGAL. RECURSO DE APELAÇÃO DESPROVIDO. (...). No que se refere à alegação de que os valores exigidos são arbitrários e exagerados, com a utilização da Tabela Única Nacional de Equivalência de Procedimentos (TUNEP), vez que maiores do que os valores efetivamente despendidos pelo Sistema Único de Saúde (SUS), tem-se que os valores constantes da Tabela Única Nacional de Equivalência de Procedimentos (TUNEP) foram fixados a partir de processo participativo, que contou inclusive com o envolvimento das operadoras de planos de saúde, encontrando-se dentro dos parâmetros fixados no art. 32, § 8º da Lei nº 9.656/98, portanto, não se revelando desarrazoados ou arbitrários, conforme sustenta a apelante. (...) (ApCiv 0003885-68.2016.4.03.6102, Desembargador Federal NELTON AGNALDO MORAES DOS SANTOS, TRF3 - 3ª Turma, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 24/03/2020.)

E M E N T A ADMINISTRATIVO. OPERADORAS DE PLANO DE SAÚDE. ART. 32 DA LEI Nº 9.656/98. RESSARCIMENTO AO SISTEMA ÚNICO DE SAÚDE - SUS. CONSTITUCIONALIDADE. TABELA TUNEP. LEGALIDADE. 1. (...) 5. Os valores constantes da Tabela Única Nacional de Equivalência de Procedimentos (TUNEP) foram fixados a partir de processo participativo, que contou inclusive com o envolvimento das operadoras de planos de saúde, encontrando-se dentro dos parâmetros fixados no art. 32, § 8º da Lei nº 9.656/98, portanto, não se revelando desarrazoados ou arbitrários. 6. Apelação a que se nega provimento. (ApReeNec 0013477-98.2014.4.03.6105, Desembargador Federal MAIRAN GONCALVES MAIA JUNIOR, TRF3 - 3ª Turma, Intimação via sistema DATA: 28/02/2020.)

Já no tocante ao IVR, a ANS ponderou que se deve levar em conta que o gasto com um beneficiário atendido pelo SUS não se resume simplesmente ao valor de faturamento da AIH e, ainda, que os hospitais recebem do SUS outros tipos de financiamento além do pagamento de AIH, tais como convênios e transferências intergovernamentais, motivo pelo qual se buscou construir um índice para o cálculo dos valores de Ressarcimento que acresça ao preço da AIH um valor que represente, mesmo que aproximadamente, outros gastos que contribuem para que aquele atendimento aconteça, chegando-se ao denominado Índice de Valoração do Ressarcimento (IVR).

...”.

De fato, quanto ao índice de valoração do ressarcimento (IVR), conforme disposto pela Coordenadoria Geral do SUS (CGSUS), o multiplicador de 1,5 sobre os valores contidos na tabela TUNEP tem por finalidade adequar o ressarcimento a gastos públicos não enquadrados na referida tabela, como a celebração de convênios, o repasse de fundos, e o pagamento pelo poder público por serviços de saúde prestados na área privada. A justificativa válida a metodologia do cálculo, procurando adequar o ressarcimento ao efetivo gasto enfrentado pelos cofres públicos quando da prestação da saúde, sua legalidade está sedimentada na jurisprudência desse TRF3R: ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5001485-98.2018.4.03.6110, 6ª Turma, Rel. Juiz Federal Convocado LÉILA PAIVA MORRISON, julgado em 21/02/2020, Intimação via sistema DATA: 28/02/2020; ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 0010754-53.2016.4.03.6100, 3ª Turma, Rel. Desembargador Federal CECILIA MARIA PIEDRA MARCONDES, julgado em 06/02/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 11/02/2020; ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5000294-13.2016.4.03.6102, 3ª Turma, Rel. Desembargador Federal MAIRAN GONCALVES MAIA JUNIOR, julgado em 23/01/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 28/01/2020; TRF 3ª Região, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5007340-82.2018.4.03.6102, 6ª Turma, Rel. Desembargador Federal FABIO PRIETO DE SOUZA, julgado em 16/12/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 06/01/2020; ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5000919-31.2018.4.03.6117, 6ª Turma, Rel. Desembargador Federal LUIS ANTONIO JOHONSON DI SALVO, julgado em 02/12/2019, Intimação via sistema DATA: 09/12/2019.

Conforme a Resolução Normativa ANS nº 367/2014, a partir de 1/2008, o valor de ressarcimento ao SUS resulta da multiplicação do IVR – estipulado em 1,5 – pelo valor lançado na AIH ou na APAC. E esse valor é obtido com base nas regras de valoração do SUS e na Tabela de Procedimentos Unificada do Sistema de Informações Ambulatoriais (SAI) e do Sistema de Informação Hospitalar (SIH) do SUS.

A ANS esclarece que seguindo as referidas regras de valoração, os valores de tabela podem ser majorados por incrementos, incentivos e outros acréscimos em função de diversos critérios, como habilitação da unidade prestadora, caracterização do estabelecimento como de referência, tempo de internação, nota de avaliação do estabelecimento, entre outros. E nem todos esses acréscimos estão previstos expressamente na citada tabela (http://www.ans.gov.br/images/stories/Plano_de_saude_e_Operadoras/Area_da_Operadora/Compromissos_interacoes_ANS/ressarcimento/guia-ressarcimento-ao-sus-2019-online.pdf).

A honorária já fixada acresce 1%.

Ante o exposto, rejeito a matéria preliminar e, no mérito, nego provimento à apelação.

Intimem-se.

Como trânsito dê-se baixa.

São Paulo, 31 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000148-31.2020.4.03.6134

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: JONACIR DE SOUZA

Advogado do(a) APELANTE: LEANDRO ALVES DOS SANTOS - SP378481-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

Trata-se de mandado de segurança impetrado por JONACIR DE SOUZA, solicitando concessão de ordem para determinar ao INSS, providências no sentido de concluir a diligência determinada pela 04ª CAJ e posterior reenvio dos autos à respectiva Câmara de Julgamento.

A autor afirma que requereu o benefício assistencial em 01/09/2016, o que fora indeferido pela autarquia. Recorre a 24ª Junta de Recursos e essa JR, pelo acórdão 166/2019, tem provido seu recurso. Inconformado o INSS apela a instância administrativa superior, pela 04ª Câmara de Julgamentos, encontrando-se parado para diligências desde 25/03/2019.

O r. Juízo sentenciou improcedente o pedido, com resolução de mérito, nos termos do artigo 487, inciso I do Código de Processo Civil, e denegou a segurança. Afirmando em síntese:

“Demais disso, a concessão da medida incentivaria a busca da via judicial para a análise dos demais requerimentos administrativos que se encontram pendentes de apreciação, sucedendo o Poder Judiciário à Administração, o que suscitaria prejuízos de maior dimensão à rotina administrativa da Autarquia Federal, que passaria a contar com duas filas: a normal e a relativa aos processos cuja análise seria determinada pela Justiça. Ou seja, o problema não seria resolvido, ao contrário, poderia até ser intensificado.”

O impetrante apelou argumentando que a autoridade coatora teve prazo mais que suficiente para analisar o pedido, sendo que a sua mora prejudica sobremaneira o direito ora pleiteado. Expõe em suas razões a omissão do INSS em decidir a demanda administrativa. Enfatiza que tal atraso na conclusão da diligência ultrapassa mais de 1 ano do início da fase de diligências, datada de 25/03/2019. Pugna enfim pela reforma da decisão proferida pelo juízo a quo, para compelir a autoridade coatora seja superada essa paralisia apontada.

Deu-se oportunidade para as contrarrazões.

O MPF deixa de opinar e se manifesta pelo prosseguimento do feito.

DECIDO.

Em informações prestadas o gerente executivo do INSS em Campinas afirmou ser pretensão da parte autora a imposição de prazo intransponível de avaliação do requerimento pela Autarquia, sem levar em conta critérios, peculiaridades e as dificuldades inerentes ao desempenho das funções administrativas pelo Poder Público. Argumenta pela separação dos poderes a fim de não existir submissão entre eles, bem salienta estar tomando providências para solucionar eventuais atrasos na análise de requerimentos. Se insurge pela eventual quebra da ordem cronológica dos pedidos acaso a ordem seja concedida. Defende serem inaplicáveis os prazos definidos nos artigos 49 da Lei 9.784/1999 e 41-A da Lei 8.213/1991 para os fins pedidos pela impetrante.

Sucedede que o próprio agente coator não informou qualquer situação concreta impeditiva da apreciação do pleito da segurada, apenas usou de linguagem evasivo e anódino.

Ou seja, ninguém se preocupou em dizer ao Judiciário qual é a razão concreta pela qual a fase de diligência aberta pela 04ª Câmara de Julgamento continua sem resposta desde 25/03/2019.

A Administração Pública tem o dever de “pautar seus atos dentro dos princípios constitucionais, notadamente pelo princípio da eficiência, que se concretiza também pelo cumprimento dos prazos legalmente determinados” (STJ, REsp 687.947/MS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/08/2006, DJ 21/08/2006, p. 242), não sendo lícito “prorrogar indefinidamente a duração de seus processos, pois é direito do administrado ter seus requerimentos apreciados em tempo razoável, ex vi dos arts. 5º, LXXIII, da Constituição Federal e 2º da Lei n. 9.784/99” (STJ, MS 13.584/DF, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 26/6/2009).

Em tais casos, a mora da Administração se revela ilegal e abusiva, podendo ser cobrada pela via mandamental, consoante previsto no art. 1.º, caput, da Lei n. 12.016, de 7 de agosto de 2009 (STJ, MS 19.132/DF, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 22/03/2017, DJe 27/03/2017).

Não havendo previsão específica, o prazo para a conclusão do processo administrativo deve ser aquele disposto no art. 49 da Lei nº 9.784/99, qual seja, 30 dias após a conclusão da instrução.

Na singularidade, a mora administrativa se comprova a partir do lapso de mais de trinta dias entre o momento em que foram pedidas diligências pela 04ª Câmara de Julgamento em 30 de janeiro de 2019 e a sua consecução por parte da Administração, sem que esta apresentasse qualquer circunstância CONCRETA a justificar a demora.

No sentido da mora: TRF 3ª Região, 6ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5011972-90.2019.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal LUIS ANTONIO JOHONSON DI SALVO, julgado em 02/12/2019, Intimação via sistema DATA: 06/12/2019 - 6ª Turma, RemNecCiv - REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL - 5002833-61.2017.4.03.6119, Rel. Juiz Federal Convocado ALESSANDRO DIAFERIA, julgado em 21/10/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 23/10/2019 - 6ª Turma, ApReeNec - APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO - 5001516-36.2019.4.03.6126, Rel. Desembargador Federal DIVA PRESTES MARCONDES MALERBI, julgado em 20/09/2019, Intimação via sistema DATA: 26/09/2019.

Portanto, a segurança deve ser concedida para que o INSS, na figura do impetrado e seus agentes, profira decisão administrativa sobre o benefício reivindicado no prazo de dez dias úteis, sendo cabível a imposição de astreintes destinadas a colmatar a desobediência (6ª Turma, RemNecCiv - REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL - 5002150-63.2018.4.03.6127, Rel. Desembargador Federal FABIO PRIETO DE SOUZA, julgado em 07/10/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 09/10/2019) que fixo em R\$ 500,00 por dia de atraso, a reverter em favor do impetrante.

A sentença confronta com a legislação vigente (art. 49 da Lei n. 9.784/1999) e com a jurisprudência do STJ e desta Corte Regional, pelo que se impõe a decisão unipessoal do relator.

Ante o exposto, dou provimento à apelação, concedendo-lhe, com fixação de astreintes.

Intime-se.

Havendo trânsito, à baixa.

São Paulo, 31 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5009458-94.2019.4.03.6102

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHONSOM DI SALVO

APELANTE: BRUMAZI EQUIPAMENTOS INDUSTRIAIS LTDA

Advogado do(a) APELANTE: LUIS GUSTAVO DE CASTRO MENDES - SP170183-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

Trata-se de apelações interpostas pelas partes contra sentença que acolheu parcialmente os embargos à execução fiscal opostos por BRUMAZI EQUIPAMENTOS INDUSTRIAIS LTDA, reconhecendo-lhe o direito de excluir o ICMS da base de cálculo do PIS/COFINS e da CPRB – retificando-se a CDA -, mas não o de excluir os valores de ISS, nem de afastar os encargos legais. Condenou a União Federal ao pagamento de honorários, fixados em R\$ 5.000,00 (135681151). Após aclaratórios, foi retificado erro material, mantendo a parte dispositiva da sentença e seus fundamentos (13561157).

Deu-se à causa o valor de R\$ 6.402.264,06.

A União assevera que a decisão encontrada no RE 574.706 não transitou em julgado, defendendo a inclusão do ICMS na base de cálculo das contribuições (135681153).

A embargante pleiteia também a exclusão do ISS, reconhecendo-se a nulidade das CDAs. Subsidiariamente, pede que seja afastada a taxa de 20% do Decreto-Lei 1.025/69. Alega ainda a aplicação do art. 85, §§ 2º e 3º, do CPC/15 (135681159).

Contrarrrazões (135681161 e 135681163).

É o relatório.

Decido.

Quanto ao assunto *sub judice* esta Sexta Turma vem admitindo decisão unipessoal do relator.

O Supremo Tribunal Federal declarou inconstitucional a inclusão do ICMS (faturado) na base de cálculo do PIS e da COFINS – situação idêntica àquela do ISS –, fazendo-o por ocasião do julgamento do RE nº 574.706. A corte, por maioria e nos termos do voto da Relatora Ministra Cármen Lúcia, apreciando o tema nº 69 da repercussão geral, deu provimento ao recurso extraordinário e fixou a seguinte tese: "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins".

Esse entendimento é aplicável de pronto, não havendo que se falar em espera de embargos de declaração (sem efeito suspensivo) ou de modulação de efeitos da decisão plenária da Suprema Corte, já que esses dois eventos não estão consignados em lei como impeditivos da aplicação imediata do decisor. Esse é o entendimento que vem sendo seguido nesta Corte Regional (3ª Turma, AI - AGRADO DE INSTRUMENTO - 5021518-72.2019.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal CECILIA MARIA PIEDRA MARCONDES, julgado em 08/11/2019, Intimação via sistema DATA: 13/11/2019), e de modo unânime nesta 6ª. Turma (ApRecNec - APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO - 5000706-20.2017.4.03.6130, Rel. Desembargador Federal CONSUELO YATSUDA MOROMIZATO YOSHIDA, julgado em 03/12/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 10/12/2019).

Deveras, a suspensão pretendida pelo Fisco esbarraria no art. 1.035, § 5º do NCPC

É certo que o tema do imposto municipal acha-se em sede de repercussão geral no STF (RE 592.616/RG atualmente sob relatoria do Min. Celso de Mello), mas não há decisão de mérito e o processo encontra-se sem data de julgamento. Aliás, existe também a Ação Direta de Constitucionalidade 18 (ADC 18), que objetiva a declaração de constitucionalidade do artigo 3º, § 2º, I, da Lei 9.718/98. Sucede que em sessão plenária do dia 25/03/2010, o Tribunal, por maioria, resolveu questão de ordem no sentido de prorrogar, **pela última vez**, por mais **180 dias** (cento e oitenta) dias, a eficácia da medida cautelar anteriormente deferida para o fim de suspender as demandas em curso que tratavam do tema (3º QO-MC-ADC 18/DF, rel. Min. Celso de Mello). Ultrapassado há muito tempo esse prazo fixado em 25/03/2010, não há óbice a que o julgamento que trata de incidência de ISS na base de cálculo de PIS/COFINS prossiga. Em caso específico sobre esse tema, assim se posicionou o STJ: "O reconhecimento de repercussão geral, no âmbito do Supremo Tribunal Federal, em regra, não impõe o sobrestamento do trâmite dos recursos nesta Corte. Questão de Ordem nos REsp's 1.289.609/DF e 1.495.146/MG (1ª Seção, julg. 10.09.2014 e 13.05.2015, respectivamente)..." (AgInt no REsp 1684928/RJ, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 03/10/2017, DJe 20/10/2017).

À ninguém de pronunciamento conclusivo do STF, há de prevalecer a jurisprudência já firmada.

De outro lado, manifestou-se o Supremo Tribunal Federal – ao acolher o voto da ministra Relatora – no sentido de que, embora nem todo o valor do ICMS destacado nas notas fiscais seja imediatamente recolhido pelo Estado ou Distrito Federal, eventualmente a sua totalidade será transferida à Fazenda Pública; logo deixará de compreender receita auferida pelo contribuinte, razão pela qual a íntegra do referido ICMS não deve ser considerada como faturamento para fins de incidência da contribuição para o PIS e da COFINS (AgInt no AREsp 1543219/RS, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 12/11/2019, DJe 22/11/2019). Essa é a postura que este Relator sempre defende desde o momento em que surtiu o julgamento do Tema nº 69 (ApRecNec - APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO - 5000596-53.2018.4.03.6108, Rel. Desembargador Federal LUIS ANTONIO JOHONSON DI SALVO, julgado em 02/12/2019, Intimação via sistema DATA: 10/12/2019).

O mesmo se diga quanto à incidência da contribuição previdenciária sobre receita bruta (CRPB), inexistindo distinção jurídica apta a afastar o entendimento consolidado do STF de que os valores de ICMS não compõem a receita empresarial, mas mero ingresso de caixa a ser transferido ao ente estadual. A jurisprudência deste Tribunal já se conformou com a posição exarada no RE 574.706 (Ap 0005426-49.2015.4.03.6110 / TRF3 – SEGUNDA TURMA / DES. FED. COTRIM GUIMARÃES / e-DJF3 Judicial 1 DATA:16/08/2018 e ApRecNec 0006059-17.2016.4.03.6113 / TRF3 – PRIMEIRA TURMA / DES. FED. WILSON ZAUHY / e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/06/2018).

Pairava sobre a tenática decisão de afetação pelo STJ, determinando a suspensão nacional dos processos que versam sobre o mesmo tema enquanto não solucionada a controvérsia com o julgamento dos REsp's 1.638.772/SC, 1.624.297/RS e 1.629.001/SC (tema 994). A Corte, tomando por base a tese firmada pelo STF no RE 576.704, acabou por reconhecer a inexistência da CPRB sobre valores de ICMS:

TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. APLICABILIDADE. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE A RECEITA BRUTA - CPRB. LEI N. 12.546/11. INCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL E DESTA CORTE. JULGAMENTO SUBMETIDO À SISTEMÁTICA DO ART. 1.036 E SEQUINTE DO CPC/15. I - Consoante o decidido pelo Plenário desta Corte na sessão realizada em 09.03.2016, o regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado. Aplica-se, no caso, o Código de Processo Civil de 2015. II - Os valores de ICMS não integram a base de cálculo da Contribuição Previdenciária sobre a Receita Bruta - CPRB, prevista na Lei n. 12.546/11. Precedentes. III - Recurso especial da contribuinte provido. Acórdão submetido ao rito do art. 1.036 e seguintes do CPC/15.

(REsp 1638772-SC / STJ – PRIMEIRA SEÇÃO / MIN.ª REGINA HELENA COSTA / DJe 26/04/2019)

Destarte, tem-se reconhecido o direito de a embargante ver excluído das contribuições em cobrança os valores de ICMS e de ISS contabilizados no período daquelas exações. Como dito em sentença, "não é o caso de extinção da execução fiscal, em face da indevida inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS, da COFINS e da CPRB, sendo perfeitamente possível a retificação das CDAs, com a exclusão do ICMS da base de cálculo das referidas contribuições".

Fica também afastada a alegação de inexistência dos encargos legais, já reconhecida a legalidade de sua incidência pelo STJ no REsp 1.110.924-SP, como também destacado pelo Juízo de Primeiro Grau.

Reformada a sentença em prol da embargante e atento às questões eminentemente de direito tratadas na causa, já sedimentadas pelos Tribunais Superiores, condena-se a União Federal ao pagamento de honorários advocatícios, fixados nos percentuais mínimos previstos no art. 85, § 3º, do CPC/15, a partir dos valores atualizados a serem excluídos a título de ICMS e de ISS da base de cálculo do PIS/COFINS e da CPRB, traduzindo os mesmos o proveito econômico obtido.

Pelo exposto, nego provimento ao apelo da União Federal e dou parcial provimento ao apelo da embargante.

Intimem-se.

Como o trânsito dê-se baixa.

São Paulo, 31 de julho de 2020.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5007211-43.2019.4.03.6102

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

PARTE AUTORA: AILTON GUEDES DE OLIVEIRA

Advogado do(a) PARTE AUTORA: MARCO ANTONIO BARBOSA DE OLIVEIRA - SP250484-N

PARTE RE: AGÊNCIA DA PREVIDÊNCIA SOCIAL EM RIBEIRÃO PRETO/SP, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, AGÊNCIA DA PREVIDÊNCIA SOCIAL, CHEFE DA AGÊNCIA DA PREVIDÊNCIA SOCIAL EM RIBEIRÃO PRETO/SP

D E C I S Ã O

Trata-se de mandado de segurança destinado a viabilizar a conclusão da análise de requerimento previdenciário e o fornecimento de cópia integral de processo administrativo.

A r. sentença (ID 134476767) julgou o pedido inicial procedente.

Sem recursos voluntários.

A Procuradoria Regional da República apresentou parecer (ID 138124003).

Sentença sujeita ao necessário reexame.

É uma síntese do necessário.

A autoridade coatora informou a conclusão da análise, com o fornecimento da cópia (ID 134476772).

Não há interesse jurídico na reanálise da matéria.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, em hipótese análoga:

ADMINISTRATIVO. FATO NOVO. PERDA SUPERVENIENTE DO OBJETO. CARÊNCIA DO INTERESSE DE AGIR. EXTINÇÃO DO PROCESSO.

1. O reconhecimento do direito na esfera administrativa configura fato superveniente, conforme teor do art. 462 do Código de Processo Civil, que implica a superveniente perda do interesse de agir do autor, pois torna-se desnecessário o provimento jurisdicional, impondo a extinção do processo sem julgamento do mérito, nos termos do art. 267, VI, do CPC. Precedentes do STJ.

2. Agravo Regimental não provido.

(AgRg no REsp 1404431/MG, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/11/2013, DJe 09/12/2013).

ADMINISTRATIVO. FATO NOVO. PERDA SUPERVENIENTE DO OBJETO. CARÊNCIA DO INTERESSE DE AGIR. EXTINÇÃO DO PROCESSO. ART. 267, VI, DO CPC.

1. Consoante a jurisprudência do STJ, o reconhecimento administrativo da pretensão deduzida na ação ordinária denota a ausência de interesse de agir superveniente e conduz à extinção do processo, nos termos do art. 267, VI, do CPC, e não nos termos do art. 269, II, do CPC.

2. Precedentes: REsp 938.715/CE, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 4.11.2008, DJe 1º.12.2008; REsp 1.091.148/RJ, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 16.12.2010, DJe 8.2.2011; EDcl no AgRg no Ag 1.200.208/RS, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 13.4.2010, DJe 19.5.2010; AgRg no Ag 1.191.616/MG, Rel. Min. Hamilton Carvalho, Primeira Turma, julgado em 23.2.2010, DJe 23.3.2010. Agravo regimental improvido.

(AgRg nos EDcl nos EDcl no AREsp 58.209/DF, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/12/2012, DJe 13/12/2012).

Por tais fundamentos, **não conheço** da remessa oficial, nos termos do artigo 932, III, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se à origem.

ATO ORDINATÓRIO

Vista à parte contrária para manifestação acerca dos Embargos de Declaração opostos, nos termos do artigo 1.023, § 2º do Código de Processo Civil.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021199-70.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

AGRAVANTE: VIACAO ITAPEMIRIM S.A.

Advogado do(a) AGRAVANTE: KARINA DE OLIVEIRA GUIMARAES MENDONCA - SP304066

AGRAVADO: AGENCIA NACIONAL DE TRANSPORTES TERRESTRES - ANTT

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por VIACÃO ITAPEMIRIM S.A. - EM RECUPERAÇÃO JUDICIAL contra decisão que, nos autos de execução fiscal proposta pela AGÊNCIA NACIONAL DE TRANSPORTES TERRESTRES - ANTT, **deferiu a penhora no rosto dos autos da recuperação judicial**.

Nas **razões recursais**, a agravante sustenta que o Superior Tribunal de Justiça, por meio de decisão proferida nos Recursos Especiais nº 1.694.316/SP e nº 1.694.261/SP submetidos à sistemática dos recursos repetitivos, determinou a suspensão do processamento de toda e qualquer execução fiscal em face da empresa que ostente a condição de recuperação judicial, não fazendo qualquer distinção, justamente por conta do que prevê o Código de Processo Civil nos Artigos 313, inciso IV, 1.036 e 1.037, inciso II.

Pede a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

A agravante é beneficiária da justiça gratuita.

Decido.

A controvérsia envolve questão submetida a julgamento pelo STJ segundo o rito dos recursos repetitivos (Tema: 987):

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. SUBMISSÃO À REGRA PREVISTA NO ENUNCIADO ADMINISTRATIVO 03/STJ. PROPOSTA DE AFETAÇÃO COMO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. EXECUÇÃO FISCAL. EMPRESA EM RECUPERAÇÃO JUDICIAL. PRÁTICA DE ATOS CONSTRITIVOS.

1. *Questão jurídica central: "Possibilidade da prática de atos constritivos, em face de empresa em recuperação judicial, em sede de execução fiscal".*

2. *Recurso especial submetido ao regime dos recursos repetitivos (afetação conjunta: REsp 1.694.261/SP, REsp 1.694.316 e REsp 1.712.484/SP).*

(ProAJR no REsp 1712484/SP. Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 20/02/2018, DJe 27/02/2018)

Quanto à **abrangência** da ordem de suspensão de processos, ficou decidida a suspensão de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos (Art. 1.037, II, CPC).

No mesmo sentido já era a determinação deste Tribunal Regional Federal nos autos do AI nº 0030009-95.2015.4.03.0000 quando da admissão do Recurso Especial interposto naqueles autos (data publicação **14/06/2017**).

Na singularidade, a penhora foi deferida quando já vigente ordem deste Tribunal Regional Federal determinando a suspensão do trâmite de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, em 1º ou 2º graus de jurisdição, no âmbito de competência do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, determinação que posteriormente também se deu em âmbito nacional por ordem do STJ (Tema Repetitivo 987).

Pelo exposto, **defiro o pedido de antecipação de tutela recursal**, para sustar a penhora no rosto dos autos da recuperação judicial.

Comunique-se ao MM. Juízo "a quo".

Intime-se a parte agravada para contraminuta.

Publique-se e cumpra-se.

São Paulo, 31 de julho de 2020.

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

PARTE AUTORA: DAVID PAULO GASPAR ZANELATO

Advogado do(a) PARTE AUTORA: PATRICIA GOMES SOARES - SP274169-N

PARTE RE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Reexame necessário em mandado de segurança por meio do qual requer o impetrante seja proferida decisão em processo administrativo objetivando a edição de provimento jurisdicional que determine a análise do requerimento nº 1820686636, no qual pleiteia cópia de processo administrativo previdenciário (NB 42/175.154.348-7). Sentença de procedência, confirmando a liminar. Sem apelação voluntária, subiram os autos pela remessa oficial. Manifestação ministerial pelo desprovimento da remessa.

DECIDO.

Sentença correta porque aplicou a Lei nº 9.784/99, que regula o processo administrativo no âmbito federal, estipulando em seu artigo 49 o prazo de 30 dias para a prolação de decisão pelo órgão administrativo, salvo força maior que não era o caso, na espécie; correto o "decisum", ainda, porque prestigiou o princípio da eficiência (art. 37, CF). Deveras, é nesse sentido a jurisprudência tranquila desta Corte Regional (4ª Turma, RecNec - REEXAME NECESSÁRIO - 5007593-19.2018.4.03.6119, Rel. Desembargador Federal ANDRE NABARRETE NETO, julgado em 17/07/2019, Intimação via sistema em 22/07/2019).

Pelo exposto, NEGO PROVIMENTO à remessa oficial.

INT.

Havendo trânsito, à baixa.

São Paulo, 31 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5009000-83.2019.4.03.6100

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: SUELIA. FERRARI REPRESENTACOES - EPP

Advogado do(a) APELADO: RODRIGO CELIBERTO MOURA CANDIDO - SP163473-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) em face da r. sentença proferida nos autos da ação declaratória com pedido de repetição de indébito ajuizada por SUELI A. FERRARI REPRESENTAÇÕES – EPP, objetivando obter provimento jurisdicional para declarar a inexistência de relação jurídico-tributária que obrigue a autora ao pagamento de IRPJ sobre os valores recebidos a título de indenização por rescisão de contrato de representação comercial na forma do art. 27, "j", da Lei nº 4.886/65, bem como condene a ré à restituição integral dos valores indevidamente recolhidos a tal título, corrigidos com base na Taxa SELIC.

A r. sentença julgou procedente o pedido e extinguiu o processo com resolução de mérito na forma do art. 487, I, do Código de Processo Civil para declarar inexistente a incidência de imposto de renda sobre os valores recebidos pela autora quando do distrato da representação comercial firmada com a empresa Makita do Brasil Ferramentas Elétricas Ltda, pagos a título de indenização prevista no art. 27, j, da Lei nº 4.886/65. Reconheceu o direito da autora à restituição do indébito tributário, após o trânsito em julgado, atualizado com base na Taxa SELIC. Condenou a ré à restituição das custas recolhidas e ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% do valor da condenação, nos termos do art. 85, §3º, I, do CPC. Sentença não sujeita a reexame necessário, conforme art. 496, §3º, I, do CPC (ID 124722394).

Apela a UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) sustentando, em síntese, que a autora não fez prova dos fatos constitutivos do seu direito ao não promover a juntada do termo de rescisão do contrato de representação comercial e que eventuais valores a serem repetidos devem abarcar somente aqueles recolhidos nos últimos cinco anteriores à propositura da ação. Aduz que, nos termos do art. 43 do CTN, o imposto de renda tem como fato gerador o acréscimo patrimonial decorrente da disponibilidade econômica ou jurídica da renda ou proventos de qualquer natureza, o que inclui a indenização recebida em virtude de rescisão de contrato (art. 70 da Lei nº 9.430/96 e art. 681 do RIR/99). Argumenta, ainda, que as indenizações recebidas em valor superior ao dano material, bem como aquelas destinadas à compensar lucros cessantes ou a reparar dano sobre bem imaterial, estão sujeitas à tributação por implicarem acréscimo patrimonial. Assevera que o art. 70 da Lei nº 9.430/96, que prevê isenção de imposto de renda sobre a indenização recebida em razão de rescisão de contrato de trabalho, não se aplica aos contratos de representação comercial, especialmente diante do disposto no art. 111 do CTN. Na hipótese de ser reconhecido o direito de repetição, argumenta que, optando a autora pela restituição judicial dos valores, o quantum deverá ser apurado em fase de liquidação de sentença. Optando a autora pela restituição ou compensação administrativa, deverá ser assegurado à autoridade fazendária o poder de analisar a existência e exatidão dos valores postulados. Requer seja dado provimento ao recurso (ID 124722397).

A autora apresentou contrarrazões alegando que a indenização objeto da controvérsia não implica acréscimo patrimonial injustificado, mas sim reparação pelas perdas advindas da rescisão imotivada do contrato de representação comercial. Aduz que a NOTA PGFN/CRJ/Nº 46/2018 dispensa a apresentação de contestação ou recurso nas ações em que se discute a incidência de imposto de renda sobre a indenização e aviso prévio devidos ao representante comercial por força dos arts. 27, "j" e 34, da Lei nº 4886/65. Requer o desprovimento do apelo e a majoração dos honorários advocatícios de sucumbência (ID 124722400).

Subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

DECIDO.

Cabível a aplicação do art. 932 do Código de Processo Civil, em atenção aos princípios constitucionais da celeridade e razoável duração do processo, haja vista o entendimento dominante sobre o tema em questão (Súmula 568/STJ, aplicada por analogia).

A questão vertida nos autos cinge-se à incidência do IRPJ sobre os valores recebidos em virtude da rescisão de contrato de representação comercial, nos termos do art. 27, "j", da Lei nº 4.886/65.

Com efeito, a jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça firmou-se no sentido de que o pagamento efetuado com base no art. 27, "j", da Lei nº 4.886/1965, a título de indenização ou multa pela rescisão antecipada do contrato de representação comercial, é isento, nos termos do art. 70, § 5º, da Lei nº 9.430/1996 reguladora do imposto de renda. Nesse sentido, trago à colação os julgados *in verbis*:

“TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AUSÊNCIA DE OMISSÃO. ART. 1.022, II, DO CPC. FALTA PARCIAL DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ. DISTRATO. REPRESENTAÇÃO COMERCIAL.

1. Não se configurou a ofensa ao art. 1.022, II, do Código de Processo Civil, uma vez que o Tribunal de origem julgou integralmente a lide e solucionou a controvérsia como lhe foi apresentada.
2. A indicada afronta ao art. 489, § 1º, do CPC/2015 não pode ser analisada, pois o Tribunal de origem não emitiu juízo de valor sobre esse dispositivo legal. O Superior Tribunal de Justiça entende ser inviável o conhecimento do Recurso Especial quando os artigos tidos por violados não foram apreciados pelo Tribunal a quo, a despeito da oposição de Embargos de Declaração, haja vista a ausência do requisito do prequestionamento. Incide, na espécie, a Súmula 211/STJ.
3. Depreende-se pela análise detida dos autos que houve infringência aos dispositivos legais mencionados, visto que a Corte de origem interpretou incorretamente tais normas. A jurisprudência do STJ se firmou no sentido de que o pagamento feito com base no art. 27, "j", da Lei 4.886/1965, a título de indenização, multa ou cláusula penal, pela rescisão antecipada do contrato de representação comercial, é isento, nos termos do art. 70, § 5º, da Lei 9.430/1996, do Imposto de Renda.
4. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nessa parte, provido.”

(REsp 1737954/PE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/06/2018, DJe 28/11/2018)

“PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 1973. APLICABILIDADE. AUSÊNCIA DE PRÉ-QUESTIONAMENTO DOS ARTS. 70, § 5º, DA LEI N. 9.430/96, E 681, § 5º, DO DECRETO N. 3.000/99. IMPOSTO SOBRE A RENDA. INCIDÊNCIA SOBRE VALORES ORIUNDOS DE RESCISÃO IMOTIVADA DE CONTRATO DE REPRESENTAÇÃO COMERCIAL. ART. 27, J, DA LEI N. 4.886/65. NATUREZA INDENIZATÓRIA. HIPÓTESE DE INCIDÊNCIA AFASTADA. PEDIDO DE RESTITUIÇÃO. RETORNO DOS AUTOS À ORIGEM PARA JULGAMENTO DA CASUÍSTICA DA REPETIÇÃO DO INDEBITO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. FIXAÇÃO PELA CORTE A QUO.

I - Consoante o decidido pelo Plenário desta Corte na sessão realizada em 09.03.2016, o regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado. Assim sendo, in casu, aplica-se o Código de Processo Civil de 1973.

II - É entendimento pacífico desta Corte que a ausência de enfrentamento da questão objeto da controvérsia pelo Tribunal a quo impede o acesso à instância especial, porquanto não preenchido o requisito constitucional do pré-questionamento, nos termos da Súmula n. 282 do Supremo Tribunal Federal.

III - Na espécie, controverte-se acerca da incidência do Imposto de Renda sobre os valores oriundos da rescisão unilateral imotivada de contrato de representação comercial, estabelecida pelo art. 27, j, da Lei n. 4.886/65, com a redação dada pela Lei n. 8.420/92.

IV - Esta Corte possui entendimento segundo o qual não incide Imposto de Renda sobre a verba recebida em virtude de rescisão sem justa causa de contrato de representação comercial disciplinado pela Lei n. 4.886/65, porquanto a sua natureza indenizatória decorre da própria lei que a instituiu. Precedentes.

V - Tratando-se de ação com pedido cumulado de repetição de indébito, impõe-se o retorno dos autos à origem, a fim de que sejam examinados, sob pena de supressão de instância e de incorrer-se em reexame fático-probatório, os conselheiros da modificação do entendimento firmado pela instância ordinária, especialmente, mas não só, a prova do pagamento indevido.

VI - Honorários advocatícios que deverão ser fixados pelo Tribunal de origem após a conclusão do julgamento do pedido de repetição do indébito.

VII - Recurso Especial parcialmente provido.”

(REsp 1317641/RS, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 10/05/2016, DJe 18/05/2016)

“PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC. NÃO OCORRÊNCIA. VERBAS PAGAS NO ÂMBITO DE RESCISÃO IMOTIVADA DE CONTRATO DE REPRESENTAÇÃO COMERCIAL. NATUREZA INDENIZATÓRIA EX LEGE. NÃO INCIDÊNCIA DE IMPOSTO DE RENDA. RETORNO DOS AUTOS À ORIGEM PARA ANÁLISE DAS QUESTÕES PREJUDICADAS.

1. Afastada a alegação de ofensa ao art. 535 do CPC, tendo em vista que o acórdão recorrido decidiu a lide de forma clara e fundamentada na medida exata para o deslinde da controvérsia, abordando os pontos essenciais à solução do caso concreto.

2. O art. 27, "j", da Lei nº 4.886/1965 definiu de antemão a natureza indenizatória das verbas recebidas no âmbito de rescisão unilateral imotivada do contrato de representação. Impende registrar que a lei não diferenciou qual proporção da referida verba indenizatória teria característica de dano emergente ou lucros cessantes para fins de incidência do imposto de renda na segunda hipótese, se fosse o caso, de forma que diante da impossibilidade de o fazê-lo no caso concreto deve ser reconhecida a não incidência do imposto de renda, na forma do § 5º do art. 70 da Lei nº 9.430/1996, sobre a totalidade da verba recebida, haja vista sua natureza indenizatória ex lege. Precedentes.

3. A conclusão pela violação ao art. 27, "j", da Lei nº 4.886/1965 trata de matéria eminentemente jurídica, cuja análise não demandou revolvimento do contexto fático-probatório dos autos, mas apenas qualificação jurídica diversa àquela dada pelo acórdão recorrido diante das afirmações constantes do próprio julgado.

4. O fato de ter constatado do acordo celebrado entre as partes a previsão expressa da incidência do imposto de renda sobre as parcelas não impede a repetição de valores indevidamente pagos, tendo em vista que as convenções particulares não são oponíveis ao Fisco, consoante o disposto no art. 123 do CTN. Nem mesmo a homologação judicial do acordo celebrado poderia alterar essa premissa, tendo em vista que a discussão travada no processo originário, a teor do acórdão recorrido, era a rescisão imotivada do contrato de representação comercial, e não a incidência ou não de imposto de renda sobre os valores dela decorrentes.

5. Retorno dos autos à origem para análise das questões prejudicadas e necessárias à repetição do indébito pleiteada, tais como a prescrição, comprovação do pagamento indevido, dentre outras sobre as quais não pode esta Corte se manifestar, sob pena de supressão de instância, além da ausência de prequestionamento e da impossibilidade de análise de questões de ordem fático-probatória no âmbito do recurso especial.

6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido.”

(REsp 1526059/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/12/2015, DJe 18/12/2015)

“TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. VERBAS PAGAS A TÍTULO DE RESCISÃO EM CONTRATO DE REPRESENTAÇÃO COMERCIAL. ARTS. 27, "J", E 34, DA LEI N. 4.886/65. ISENÇÃO. DANOS PATRIMONIAIS. ART. 70, §5º, DA LEI N. 9.430/96.

1. Cuida-se na origem de mandado de segurança impetrado com objetivo de obstar o desconto de imposto de renda retido na fonte sobre indenização recebida a título de rescisão do contrato de representação comercial previsto na Lei n. 4.886/1965, com as modificações inseridas pela Lei n. 8.420/1992 e pelo novo Código Civil.

2. A Corte de origem dividiu a controvérsia com base na previsão normativa contida no art. 70, e parágrafos, da Lei n. 9.430/96, que exclui da incidência do IRRF apenas as indenizações decorrentes da legislação trabalhista ou aquelas destinadas a reparar danos patrimoniais.

3. “As verbas recebidas por pessoa jurídica em razão de rescisão contratual antecipada têm natureza indenizatória por se revestirem da natureza de dano emergente, em face da assunção pela pessoa jurídica contratada de custos assumidos em razão da prestação a que se obrigara” (REsp 1.118.782/DF, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 17.9.2009, DJe 25.9.2009.)

4. À luz do quadro fático constante do acórdão recorrido - que ora não se revisa ou modifica -, conclui-se que não incide o imposto sobre a renda com fundamento no art. 70, § 5º, da Lei n. 9.430/96, uma vez que este enunciado estipula a exclusão da base de cálculo do imposto das quantias devidas a título de reparação patrimonial, como na espécie prevista no art. 27, j, da Lei n. 4.886/65. Agravo regimental improvido.”

(AgRg no REsp 1452479/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/09/2014, DJe 15/09/2014)

Na esteira do entendimento firmado pelo E. Superior Tribunal de Justiça, a jurisprudência desta Corte é pacífica no sentido de que não incide o imposto de renda sobre a verba paga pela rescisão antecipada do contrato de representação comercial disciplinado pela Lei nº 4.886/65, porquanto a natureza indenizatória decorre da própria lei que a instituiu. Nesse sentido, os acórdãos assim ementados:

“MANDADO DE SEGURANÇA. TRIBUTÁRIO. VERBA INDENIZATÓRIA. REPRESENTAÇÃO COMERCIAL. ISENÇÃO. ART. 27, “J”, LEI 4.886/65.

1. O provimento recorrido encontra-se devidamente fundamentado, tendo dado à lide a solução mais consentânea possível, à vista dos elementos contidos nos autos.

2. Conforme declarou o Juízo de origem por ocasião da sentença, "quanto à incidência ou não do IR e CSLL sobre verbas pagas a título de rescisão unilateral de contrato de representação comercial, a PGFN possui a Nota PGFN/CRJ/Nº 46/2018 incluindo na lista de dispensa de recorrer os casos que versem sobre tal questão, em decorrência do reconhecimento de existência de jurisprudência consolidada do STJ sobre a questão", mencionando precedente por ocasião do julgamento do REsp 1317641/RS e, ainda, "que somente é passível de compensação/restituição após o trânsito em julgado, nos termos do artigo 170-A do Código Tributário Nacional, e observado o disposto no artigo 74 da Lei 9.430, de 1996, com o acréscimo do índice correspondente à taxa Selic, conforme artigo 39, § 4º, da Lei 9.250/95, não sendo o caso, então, de concessão de liminar nesse sentido". Desse modo, deferiu a liminar pleiteada e concedeu a segurança "para o fim de garantir o direito de a parte impetrante restituir (mediante compensação), bem como declarar a suspensão da exigibilidade, do IR/CSLL retido na fonte/incidente sobre o montante que lhe foi pago pela COPACOL – Cooperativa Agrícola Consolata - CNPJ n.º 76.093.731/0022-15, em virtude da indenização pelo encerramento do contrato de representação". Destarte, impõe-se a manutenção da sentença.

3. A adoção, pelo presente julgado, dos fundamentos externados na sentença recorrida - técnica de julgamento "per relationem" -, encontra amparo em remansosa jurisprudência das Cortes Superiores, mesmo porque não configura ofensa ao artigo 93, IX, da CF/88, segundo o qual "todos os julgamentos dos órgãos do Poder Judiciário serão públicos, e fundamentadas todas as decisões, sob pena de nulidade (...)". Precedentes do STF e STJ.

4. Remessa Oficial improvida."

(TRF 3ª Região, 4ª Turma, RemNecCiv - REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL - 5000804-40.2019.4.03.6128, Rel. Desembargador Federal MARCELO MESQUITA SARAIVA, julgado em 04/03/2020, Intimação via sistema DATA: 06/03/2020)

"PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - TRIBUTÁRIO - IMPOSTO DE RENDA - INDENIZAÇÃO DECORRENTE DE RESCISÃO ANTECIPADA DE CONTRATO DE REPRESENTAÇÃO COMERCIAL - NATUREZA INDENIZATÓRIA - NÃO INCIDÊNCIA.

1- A rescisão antecipada do contrato de representação implica quebra de expectativa contratual. A verba possui natureza indenizatória. Jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça.

2- Não é necessário que a rescisão antecipada seja imotivada. A isenção é aplicável na hipótese de distrato. Jurisprudência desta Corte.

3- Não é necessária a juntada do contrato de representação: o distrato prova a relação contratual prévia. Jurisprudência desta Corte.

4- Agravo de instrumento improvido. Agravo interno prejudicado."

(TRF 3ª Região, 6ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5007976-84.2019.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal FABIO PRIETO DE SOUZA, julgado em 07/10/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 11/10/2019)

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO DE APELAÇÃO. AÇÃO ORDINÁRIA. TRIBUTÁRIO. VERBAS RECEBIDAS EM DECORRÊNCIA DE RESCISÃO DE CONTRATO DE REPRESENTAÇÃO COMERCIAL. CARÁTER INDENIZATÓRIO. NÃO INCIDÊNCIA DE IRPJ E CSLL. RECURSO DE APELAÇÃO DESPROVIDO.

1. A verba recebida em decorrência de rescisão de contrato de representação possui natureza de dano emergente, não podendo considerá-la como acréscimo patrimonial, conforme consigna atual jurisprudência. Precedentes do C. STJ.

2. Não se tratando de acréscimo patrimonial, não se deve falar na incidência de tributação pelo IRPJ e pela CSLL.

3. Recurso de apelação desprovido."

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5000171-88.2016.4.03.6110, Rel. Desembargador Federal NELTON AGNALDO MORAES DOS SANTOS, julgado em 07/12/2017, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 12/12/2017)

Da análise dos autos, verifica-se que na data de 26/05/2014 foi firmado termo de distrato em que a autora, na condição de representante, e a empresa representada, encerraram o contrato de representação comercial celebrado em 24/03/2000, onde se estabeleceu o pagamento da importância líquida de R\$ 508.435,57, equivalente a 1/12 de todas as comissões auferidas pela autora, a título de indenização pela rescisão do contrato de representação comercial (ID 124721570).

Ressalte-se que, embora as partes tenham, de comum acordo, resolvido distratar o contrato de representação comercial, verifica-se que a representada pagou à autora a indenização devida ao representante pela rescisão do contrato prevista no art. 27, "j", da Lei nº 4.886/65, razão pela qual não há como se afastar a natureza indenizatória dos valores recebidos.

De outra parte, não há que se falar em prescrição do direito à repetição do indébito, posto que entre a data do fato gerador da obrigação tributária objeto da controvérsia e o ajuizamento da ação não transcorreu o prazo de 5 (cinco) anos previsto no art. 168 do CTN.

A atualização dos créditos deve ser feita com base na Taxa SELIC, sem cumulação com qualquer outro fator de correção monetária ou de juros, conforme assentou o E. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do recurso especial representativo de controvérsia REsp nº 1.111.175/SP (Tema 145).

Além disso, é o caso também de aplicação do artigo 170-A do Código Tributário Nacional, introduzido pela Lei Complementar nº 104/2001, que veda o aproveitamento do crédito antes do trânsito em julgado da decisão judicial.

Assim, é de ser mantida a sentença.

Consoante orientação firmada pela C. Sexta Turma desta Corte, considerado o trabalho adicional realizado pelos advogados, em decorrência da interposição de recurso, os honorários advocatícios a serem suportados pela União deverão ser acrescidos de percentual de 1% (um por cento), nos termos do artigo 85, § 11, do Código de Processo Civil.

Em face do exposto, comsupedâneo no art. 932 do Código de Processo Civil, **nego provimento** à apelação, nos termos da fundamentação supra.

Observadas as formalidades legais, oportunamente, baixemos autos ao Juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 29 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017435-76.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZARIBEIRO

AGRAVANTE: INTERCEMENT BRASIL S.A.

Advogado do(a) AGRAVANTE: JOAO CARLOS DE LIMA JUNIOR - SP142452-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de Embargos de Declaração opostos por INTERCEMENT BRASIL SA em face de decisão que, nos termos do art. 932 do Código de Processo Civil, **negou provimento** ao agravo de instrumento.

Sustenta a embargante, em síntese, a ocorrência de vícios a serem sanados na decisão. Afirma a Embargante que "requereu a substituição da garantia formalizada em executivo fiscal conforme disciplina da Lei 6.830/80, ofertando, para tanto, outro bem que conforme demonstrado em sede recursal equipara-se ao próprio depósito em dinheiro na gradação legalmente estabelecida, tanto na Lei 6.830/80 quanto no CPC".

A parte agravada apresentou contraminuta ao recurso.

É o relatório. **Decido.**

Consoante jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, "os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento inscrito no art. 535 do CPC, exigindo-se, para seu acolhimento, estejam presentes os pressupostos legais de cabimento" (EARESP nº 299.187-MS, Primeira Turma, v.u., Rel. Min. Francisco Falcão, j. 20.6.2002, D.J.U. de 16.9.2002, Seção 1, p. 145). O art. 535 do Código de Processo Civil de 1973 admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.

Segundo Cândido Rangel Dinamarco (Instituições de Direito Processual Civil V. III. São Paulo: Malheiros, 2001, pp. 685/6), obscuridade é "a falta de clareza em um raciocínio, em um fundamento ou em uma conclusão constante da sentença"; contradição é "a colisão de dois pensamentos que se repelem"; e omissão é "a falta de exame de algum fundamento da demanda ou da defesa, ou de alguma prova, ou de algum pedido etc."

No caso em exame, não há contradição alguma entre a fundamentação do acórdão e a sua conclusão, tampouco entre fundamentações. Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.

Ademais, a liberação dos depósitos judiciais efetivados em inúmeras ações tem o potencial de agravar a crise em diversos aspectos, em razão do seu impacto nas contas públicas, tendo em vista que os montantes depositados são objeto de imediato repasse para a conta única do Tesouro Nacional.

Em consulta aos autos principais, também, verifica-se que o recorrente já pediu a devolução da apólice do seguro garantia (para proceder com a baixa).

Descabe, dessa forma, a oposição de embargos de declaração com objetivo de modificar o acórdão, alegando questões sobre as quais o julgado se manifestou. Nesse sentido é o entendimento desta Turma, conforme ementa que se segue:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

I - Arguição de irregularidade no julgado que não se justifica, tendo em vista exegese clara e inteligível da matéria aduzida constante do Acórdão.

II - A motivação das decisões efetiva-se com a exposição dos argumentos que o juiz considera decisivos para suas conclusões de acolhimento ou não das teses formuladas pelas partes e não há de se cogitar de lacunas na motivação pela falta de exaustiva apreciação, ponto por ponto, de tudo quanto suscetível de questionamentos.

III - Hipótese de acórdão que julgou agravo legal interposto de decisão proferida com fundamento de jurisprudência dominante, ao invocar-se dispositivos legais ou outros precedentes o que se põe sendo questão atinente ao valor das conclusões do Acórdão e não são os embargos declaratórios meio de impugnação destinado a obter a reforma do julgado ou rediscussão de questões decididas.

IV - Embargos rejeitados. (Processo nº 2012.61.00.000643-1-SP - Embargos de Declaração em Apelação/ Reexame Necessário - Relator Desembargador Federal Peixoto Junior - TRF 3ª Região. Data da decisão: 21/07/2015 - Data de Publicação: 31/07/2015)."

Na ausência de vício a reclamar a integração do julgado, descabe o questionamento dos dispositivos aventados pela embargante.

Posto isso, **REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.**

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 30 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012910-51.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

AGRAVANTE: L4B LOGÍSTICA LTDA.

Advogado do(a) AGRAVANTE: SAULO VINICIUS DE ALCANTARA - SP215228-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo L4B LOGÍSTICA LTDA contra decisão que, em mandado de segurança, deferiu parcialmente o pedido liminar, para determinar à autoridade impetrada que se abstivesse de exigir da impetrante a inclusão na apuração da base de cálculo das contribuições vincendas de Contribuição Previdenciária sobre a Receita Bruta, dos valores integrais recolhidos a título de ICMS e ISS destacados em suas notas fiscais de vendas de mercadorias e serviços, devendo a autoridade impetrada se abster da prática de quaisquer atos tendentes à cobrança de tais valores até ulterior decisão judicial em sentido contrário.

Contudo, consoante se constata do documento ID 136880068, o Juízo *a quo* proferiu sentença, na qual julgou parcialmente procedente o pedido, confirmando a liminar e reconhecendo o direito da impetrante em proceder à compensação tributária do quanto recolheu a maior a partir do período quinquenal que antecedeu a propositura da ação, inclusive os valores recolhidos nos curso da demanda, que poderão ser atualizados monetariamente pela variação da Taxa Selic, sem quaisquer outros acréscimos, procedimento que somente poderá ser adotado após o trânsito em julgado da sentença, nos termos do artigo 170-A do CTN.

Assim, tendo em vista a prolação de sentença no feito originário, o agravo perdeu inteiramente o seu objeto.

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o presente agravo por perda de objeto, não conhecendo do recurso, com fulcro no art. 1.019, caput, c.c. o art. 932, III, ambos do Código de Processo Civil.

Observadas as formalidades legais, baixemos autos.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001532-98.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

AGRAVANTE: A.E.B. RAPOSO & CIA LTDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: VERA LUCIA RAPOSO ROMEIRO - SP238340-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos.

Consoante se constata em consulta ao sistema de informações processuais do Processo Judicial Eletrônico - PJe da Justiça Federal da 3ª Região, o mandado de segurança a que se refere o presente agravo já foi decidido em primeiro grau.

Assim, já tendo havido o julgamento do mencionado mandado de segurança, onde foi proferida a decisão atacada, o agravo perdeu inteiramente o seu objeto.

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o presente agravo por perda de objeto, não conhecendo do recurso, com fulcro no art. 1.019, caput, c.c. o art. 932, III, ambos do Código de Processo Civil de 2015.

Observadas as formalidades legais, baixemos autos.

Intimem-se.

São Paulo, 31 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019026-10.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

AGRAVANTE: PERFURACAO DE POCOS PADRE CICERO ROMAO BATISTA LTDA.

Advogado do(a) AGRAVANTE: EDUARDO DE ABREU BERBIGIER - RS41877

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos.

Consoante se constata em consulta ao sistema de informações processuais do Processo Judicial Eletrônico - PJe da Justiça Federal da 3ª Região, o mandado de segurança a que se refere o presente agravo já foi decidido em primeiro grau.

Assim, já tendo havido o julgamento do mencionado mandado de segurança, onde foi proferida a decisão atacada, o agravo perdeu inteiramente o seu objeto.

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o presente agravo por perda de objeto, não conhecendo do recurso, com fulcro no art. 1.019, caput, c.c. o art. 932, III, ambos do Código de Processo Civil de 2015.

Observadas as formalidades legais, baixemos autos.

Intimem-se.

São Paulo, 31 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5026680-48.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

AGRAVANTE: AMPRO ASSOCIACAO DE MARKETING PROMOCIONAL

Advogado do(a) AGRAVANTE: LEO LOPES DE OLIVEIRA NETO - SP271413-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos.

Consoante se constata em consulta ao sistema de informações processuais do Processo Judicial Eletrônico - PJe da Justiça Federal da 3ª Região, o mandado de segurança a que se refere o presente agravo já foi decidido em primeiro grau.

Assim, já tendo havido o julgamento do mencionado mandado de segurança, onde foi proferida a decisão atacada, o agravo perdeu inteiramente o seu objeto.

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o presente agravo por perda de objeto, não conhecendo do recurso, com fulcro no art. 1.019, caput, c.c. o art. 932, III, ambos do Código de Processo Civil de 2015.

Observadas as formalidades legais, baixemos autos.

Intimem-se.

São Paulo, 31 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000396-03.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

AGRAVANTE: CONSELHO REGIONAL DE FARMACIA DO ESTADO DE SAO PAULO

AGRAVADO: DROGARIA PRINCIPAL DE VINHEDO LTDA - EPP

Advogado do(a) AGRAVADO: MAGNO DE SOUZA NASCIMENTO - SP292266-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo CONSELHO REGIONAL DE FÁRMACIA DO ESTADO DE SÃO PAULO, contra decisão que acolheu a exceção de pré-executividade determinando a nulidade da CDA 330184/17, ao fundamento de que a Agravante não observou os termos das decisões proferidas nos autos do Mandado de Segurança Coletivo; bem como a punição imposta não observou uma avaliação fática para sua graduação. Outrossim, decidiu pelo prosseguimento do feito em relação às demais CDAs.

O feito comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 932, III c/c art. 1019, *caput*, ambos do novo CPC.

Verificando-se a superveniência de sentença, homologando o pedido de extinção do feito e declarando extinta a execução, nos termos dos artigos 924, II, e 925 do Código de Processo Civil, resta prejudicado o presente agravo de instrumento, ante a manifesta perda de objeto.

Nesse sentido, entendimento jurisprudencial, consoante ementas que seguem:

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. RECURSO ESPECIAL INTERPOSTO CONTRA ACÓRDÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. SENTENÇA SUPERVENIENTE. RECURSO PREJUDICADO.

1. A superveniência da sentença proferida no feito principal enseja a perda de objeto de recursos anteriores que versem sobre questões resolvidas por decisão interlocutória combatida via agravo de instrumento. Precedentes.

2. Agravo regimental não provido.

(STJ, AgRg no REsp 1.485.765/SP, Terceira Turma, Relator Ministro Ricardo Villas Bôas Cueva, j. 20/10/2015, DJe 29/10/2015)

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO RECEBIDOS COMO AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL INTERPOSTO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. SUPERVENIÊNCIA DE SENTENÇA DE MÉRITO. PERDA DO OBJETO.

1. Tendo em conta o caráter manifestamente infringente, e em face do princípio da fungibilidade recursal, recebem-se os presentes embargos de declaração como agravo regimental.

2. A jurisprudência desta Corte Superior firmou entendimento no sentido de que resta prejudicado, pela perda de objeto, o recurso especial interposto contra acórdão que examinou agravo de instrumento, quando se verifica a prolação da sentença de mérito, haja vista que nela a cognição é exauriente.

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ, EDcl no REsp 1.338.242/PE, Primeira Turma, Relator Ministro Sérgio Kukina, j. 17/10/2015, DJe 09/11/2015)

AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO INTERPOSTO CONTRA DECISÃO LIMINAR. POSTERIOR PROLAÇÃO DE SENTENÇA PELO JUÍZO A QUO. AGRAVO DE INSTRUMENTO PREJUDICADO EM RAZÃO DE PERDA DE OBJETO RECURSAL. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

- A decisão interlocutória impugnada no presente agravo de instrumento (liminar indeferida pelo juízo a quo) não mais produz suas regulares consequências jurídicas, pois a sentença foi proferida no processo originário. Assim, era viável ter por prejudicado o agravo de instrumento e, por via de consequência, negar seguimento ao recurso, conforme estatui o artigo 932, III, do CPC/2015.

- A agravante não pode se valer de um recurso interposto contra uma dada decisão interlocutória (responsável por indeferir o pleito liminar na origem) para que haja reapreciação de uma sentença (na qual se reconheceu a ocorrência de litispendência), sob pena de promover verdadeiro tumulto processual, o que não se admite. Caso mantenha a intenção de combater a sentença que reconheceu a ocorrência de litispendência entre a ação de origem de outro processo, deverá a agravante valer-se da via recursal adequada, que não se refere ao presente agravo de instrumento.

- Agravo legal a que se nega provimento.

(TRF3, AG 0013386-19.2016.403.0000, Primeira Turma, Relator Desembargador Federal Wilson Zauhy, j. 22/08/2017, e-DJF3 Judicial 1 de 01/09/2017)

Diante do exposto, **com fulcro no art. 932, inc. III, do CPC/2015, não conheço do presente agravo de instrumento, ante a manifesta prejudicialidade, nos termos da fundamentação supra.**

Decorrido o prazo legal para recursos, observadas as formalidades legais, baixemos autos à Vara de origem.

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020989-19.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHONSOM DI SALVO

AGRAVANTE: ANHEMBI AGRO INDUSTRIAL LTDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: LUIZ FRANCA GUIMARAES FERREIRA - SP166897-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por ANHEMBI AGRO INDUSTRIAL LTDA em face de decisão, proferida em sede de execução fiscal, que deferiu o pedido de rastreamento e indisponibilidade de ativos financeiros formulado pela exequente.

Requer a agravante a concessão de efeito suspensivo e, ao final, o provimento do recurso para *revogar a ordem de indisponibilidade dos ativos financeiros da Empresa mediante bloqueio online, determinando-se, em sendo o caso, o desbloqueio das contas bancárias da agravante e possibilitando a ela, à luz dos artigos 15, inciso I, da Lei nº 6830/80 e 805 do NCPC, oferecer outras garantias nos autos.*

DECIDO.

Na gradação do artigo 835 do CPC de 2015 (artigo 655 do CPC/73) o "dinheiro" figura em primeiro lugar, de modo que o uso do meio eletrônico para localizá-lo é medida "preferencial", como soa o artigo 837 do CPC/2015 (artigo 655-A do CPC/73) inexistindo na lei qualquer condicionamento no sentido de que "outros bens" devem ser perscrutados para fins de constrição "antes" do dinheiro.

A matéria já foi decidida pelo E. Superior Tribunal de Justiça em sede de recurso representativo de controvérsia (REsp 1184765/PA, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 24/11/2010, DJe 03/12/2010).

Por fim, é certo que a execução deve ser feita de modo menos gravoso para o executado; mas isso não quer dizer - ao contrário de "interpretação" que os executados em geral dão ao artigo 805 do CPC/2015 - que a execução deve ser "comandada" pelos interesses particulares do devedor. O princípio da menor onerosidade não legitima que o executado "dê as regras" do trâmite da execução.

Pelo exposto, **nego provimento ao agravo de instrumento**, nos termos do artigo 932, IV, b, do CPC.

Comunique-se.

Int.

Como o trânsito, dê-se a baixa.

São Paulo, 30 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006594-22.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

AGRAVANTE: ROSANA CLAUDIA RAMOS GUEDES

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARIO SERGIO SILVERIO DA SILVA - SP210226-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra a r. decisão que indeferiu liminar em mandado de segurança.

A r. sentença - cuja prolação está documentada, conforme cópia anexada (ID 138220623) - substitui a decisão liminar.

Julgo prejudicado o agravo de instrumento.

Intimem-se.

Após, arquivem-se.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5004516-19.2019.4.03.6102

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

PARTE AUTORA: SIDENORTE SIDERURGIA LTDA

Advogados do(a) PARTE AUTORA: RUBENS DE OLIVEIRA PEIXOTO - RS51139-A, MAYARA GONCALVES VIVAN - RS105248-A, RUTE DE OLIVEIRA PEIXOTO - SP169715-S

PARTE RE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de remessa oficial em face da r. sentença proferida em mandado de segurança impetrado por SIDENORTE SIDERURGIA LTDA., com pedido de liminar, contra ato praticado pelo DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL DE JULGAMENTO EM RIBEIRÃO PRETO - SP, objetivando obter provimento jurisdicional que determine a análise das Manifestações de Inconformidade apresentadas nos Pedidos de Restituições formulados eletronicamente pela impetrante, nos. 10218900169-2015-64, 10218900170-2015-99, 102185900168-2015-10, 10218900169-2015-64, 10218900170-2015-99, 102185900168-2015-10.

O pedido liminar foi deferido para determinar que a autoridade impetrada proceda à análise do procedimento administrativo pendente de análise, proferindo decisão no prazo de trinta dias a partir da notificação desta decisão, ou, caso sejam necessárias diligências pelo impetrante, que as requirite de forma imediata e profira decisão no mesmo prazo supra, contado a partir do momento em que as diligências forem devidamente cumpridas.

A r. sentença concedeu a segurança para determinar que a autoridade impetrada proceda à análise das Manifestações de Inconformidade apresentadas nos Pedidos de Restituições formulados eletronicamente pela impetrante, nos. 10218900169-2015-64, 10218900170-2015-99, 102185900168-2015-10; proferindo decisão no prazo de 60 (sessenta) dias a partir da notificação desta decisão, ou, caso sejam necessárias diligências pelo impetrante, a partir do momento em que forem devidamente cumpridas. O não cumprimento da presente ensejará o pagamento de multa diária no importe de R\$ 200,00 (duzentos reais). Sem honorários advocatícios a teor do art. 25 da Lei 12.016/2009. Custas pela União. Após o prazo para interposição de recursos voluntários e eventual processamento, remetam-se os autos ao Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região para fins de reexame necessário.

Sem recurso voluntário das partes, os autos subirão esta E. Corte por força da remessa oficial.

Emparecer (ID 130887797), a ilustre representante do Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento da remessa oficial.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o art. 932, inciso IV, do Código de Processo Civil.

Com efeito, a Primeira Seção do C. do Superior Tribunal de Justiça, no **julgamento do REsp 1.138.206/RS, representativo da controvérsia**, e submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil de 1973, pacificou entendimento no sentido de que a norma do artigo 24 da Lei nº 11.457/07 - que trata sobre a obrigatoriedade de prolação de decisão administrativa no prazo de 360 (trezentos e sessenta) dias a partir do protocolo administrativo - ostenta natureza processual fiscal e deve ser aplicada de imediato aos pedidos, defesas ou recursos administrativos pendentes, sendo inadmissível que a Administração Pública postergue a solução dos processos administrativos, *in verbis*:

TRIBUTÁRIO. CONSTITUCIONAL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. DURAÇÃO RAZOÁVEL DO PROCESSO. PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL FEDERAL. PEDIDO ADMINISTRATIVO DE RESTITUIÇÃO. PRAZO PARA DECISÃO DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. APLICAÇÃO DA LEI 9.784/99. IMPOSSIBILIDADE. NORMA GERAL. LEI DO PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. DECRETO 70.235/72. ART. 24 DA LEI 11.457/07. NORMA DE NATUREZA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA.

1. A duração razoável dos processos foi erigida como cláusula pétrea e direito fundamental pela Emenda Constitucional 45, de 2004, que acresceu ao art. 5º, o inciso LXXVIII, *in verbis*: "a todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação."

2. A conclusão de processo administrativo em prazo razoável é corolário dos princípios da eficiência, da moralidade e da razoabilidade. (Precedentes: MS 13.584/DF, Rel. Ministro JORGE MUSSI, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 13/05/2009, DJe 26/06/2009; REsp 1091042/SC, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/08/2009, DJe 21/08/2009; MS 13.545/DF, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 29/10/2008, DJe 07/11/2008; REsp 690.819/RS, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 22/02/2005, DJ 19/12/2005).

3. O processo administrativo tributário encontra-se regulado pelo Decreto 70.235/72 - Lei do Processo Administrativo Fiscal -, o que afasta a aplicação da Lei 9.784/99, ainda que ausente, na lei específica, mandamento legal relativo à fixação de prazo razoável para a análise e decisão das petições, defesas e recursos administrativos do contribuinte.

4. Ad argumentandum tantum, dadas as peculiaridades da seara fiscal, quicquid fosse possível a aplicação analógica em matéria tributária, caberia incidir à espécie o próprio Decreto 70.235/72, cujo art. 7º, § 2º, mais se aproxima do thema judicandum, *in verbis*: "Art. 7º O procedimento fiscal tem início com: (Vide Decreto nº 3.724, de 2001) I - o primeiro ato de ofício, escrito, praticado por servidor competente, cientificado o sujeito passivo da obrigação tributária ou seu preposto;

II - a apreensão de mercadorias, documentos ou livros;

III - o começo de despacho aduaneiro de mercadoria importada.

§ 1º O início do procedimento exclui a espontaneidade do sujeito passivo em relação aos atos anteriores e, independentemente de intimação a dos demais envolvidos nas infrações verificadas.

§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º, os atos referidos nos incisos I e II valerão pelo prazo de sessenta dias, prorrogável, sucessivamente, por igual período, com qualquer outro ato escrito que indique o prosseguimento dos trabalhos."

5. A Lei nº 11.457/07, com o escopo de suprir a lacuna legislativa existente, em seu art. 24, preceituou a obrigatoriedade de ser proferida decisão administrativa no prazo máximo de 360 (trezentos e sessenta) dias a contar do protocolo dos pedidos, literis: "Art. 24. É obrigatório que seja proferida decisão administrativa no prazo máximo de 360 (trezentos e sessenta) dias a contar do protocolo de petições, defesas ou recursos administrativos do contribuinte."

6. Deveras, ostentando o referido dispositivo legal natureza processual fiscal, há de ser aplicado imediatamente aos pedidos, defesas ou recursos administrativos pendentes.

7. Destarte, tanto para os requerimentos efetuados anteriormente à vigência da Lei 11.457/07, quanto aos pedidos protocolados após o advento do referido diploma legislativo, o prazo aplicável é de 360 dias a partir do protocolo dos pedidos (art. 24 da Lei 11.457/07).

8. O art. 535 do CPC resta incólume se o Tribunal de origem, embora sucintamente, pronuncia-se de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos. Ademais, o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão.

9. Recurso especial parcialmente provido, para determinar a obediência ao prazo de 360 dias para conclusão do procedimento sub judice. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008.

(REsp 1138206/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/08/2010, DJe 01/09/2010)

Seguindo essa orientação, trago à colação, precedentes desta E. Corte:

AGRAVO INTERNO. APELAÇÃO E REMESSA NECESSÁRIA EM MANDADO DE SEGURANÇA. PEDIDO DE RESSARCIMENTO. DEMORA NA APRECIÇÃO DE RECURSO ADMINISTRATIVO. DEVOLUÇÃO DOS VALORES PAGOS INDEVIDAMENTE. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. DECISÃO MANTIDA. AGRAVO IMPROVIDO.

1. Como é sabido, a Constituição da República, em seu art. 5º, inc. LXXVIII, faz referência à razoável duração do processo, guindando-o à categoria dos direitos e garantias fundamentais. Cumpre destacar que este direito não se destina apenas aos processos judiciais em tramitação perante o Poder Judiciário, sendo plenamente aplicável aos processos administrativos.

2. Visando a imprimir efetividade a tal garantia fundamental, a Lei 11.457/2007 estabeleceu, em seu art. 24, o prazo máximo para a Administração proferir decisão administrativa de interesse do contribuinte, nestes termos: É obrigatório que seja proferida decisão administrativa no prazo máximo de 360 (trezentos e sessenta) dias a contar do protocolo de petições, defesas ou recursos administrativos do contribuinte.

3. Por derradeiro, em face do princípio da eficiência (art. 37, caput, da CF), não deve ser admitido que a Administração Pública postergue, indefinidamente, a apreciação e conclusão dos processos administrativos. Precedentes.

4. No caso concreto, considerando que os pedidos administrativos elencados na peça inicial, encontram-se paralisados desde 2016, sem qualquer justificativa, é proporcional a decisão que determina o julgamento em 30 dias.

5. Quanto à incidência da taxa Selic para a atualização dos valores a serem ressarcidos, essa é a previsão legal constante do art. 39, §4º da Lei nº 9.250/95, devendo tal fator ser empregado nos créditos tributários que o contribuinte tem para receber da União Federal. Esse entendimento já se encontra pacificado no E. STJ, no REsp. 1.111.175/SP, Rel. Min. Denise Arruda, DJe 10.7.2009, julgado sob o rito do art. 543-C do CPC.

6. O termo inicial da correção monetária dá-se a partir do término do prazo de 360 dias contado da data do protocolo dos pedidos de ressarcimento, com fulcro no art. 24 da Lei 11.457/2007. Precedentes.

7. No tocante ao pleito de correção monetária, não há qualquer reparo a ser feito na decisão monocrática recorrida. Consoante se verifica do decismu recorrido, de fato, deve ser observado que o termo inicial da correção monetária deverá iniciar-se a partir do término do prazo de 360 dias contados da data do protocolo dos pedidos de ressarcimento, com fulcro no art. 24 da Lei nº 11.457/2007, na esteira dos precedentes do C. STJ e também desta E. Corte Regional. Ainda, o entendimento sob qualquer pretexto implica em enriquecimento ilícito da Fazenda Pública, como supramencionado.

8. Ademais, analisando as irrisignações apresentadas pelos agravantes não identifiquei motivo suficiente à reforma da decisão agravada. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.

9. Agravo Interno improvido.

(TRF 3ª Região, 6ª Turma, ApReeNec - APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO - 5000149-84.2017.4.03.6113, Rel. Desembargador Federal CONSUELO YATSUDA MOROMIZATO YOSHIDA, julgado em 29/04/2019, Intimação via sistema DATA: 03/05/2019)

MANDADO DE SEGURANÇA. DIREITO ADMINISTRATIVO. PEDIDO DE RESTITUIÇÃO. SECRETARIA DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL – SRFB. DECORRIDO O PRAZO LEGAL PARA ANÁLISE ADMINISTRATIVA. ART. 24 DA LEI Nº 11457/2007. APLICAÇÃO. PRINCÍPIO DA RAZOÁVEL DURAÇÃO DO PROCESSO. DIREITO LÍQUIDO E CERTO VIOLADO. REMESSA OFICIAL NÃO PROVIDA.

1. A presente ação mandamental tem por escopo obter manifestação decisória da autoridade administrativa acerca de Pedido de Restituição de tributo/contribuição social feito pela empresa impetrante à Secretaria da Receita Federal do Brasil em Guarulhos/SP.

2. No caso em análise constata-se que a impetrante formulou o pedido (Proc administrativo nº 10314.720170/2017-81) em 20/01/2017 (Id 122769096) e, até a data da impetração do presente mandamus, decorridos mais de 2 (dois) anos da data do protocolo, ainda não havia decisão da administração fazendária, restando extrapolado o prazo previsto no art. 24 da Lei nº 11.457/2007.

3. Nesse aspecto, a Lei nº 11.457, de 16 de março de 2007, que dispõe sobre a Administração Tributária Federal, estabeleceu o prazo de 360 dias para que a Administração Pública profira decisão administrativa, a contar do protocolo do pedido, conforme disposto no art. 24, caput, do aludido diploma legal.

4. Outrossim, em conformidade com o entendimento adotado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso repetitivo, tanto para os requerimentos efetuados anteriormente à vigência da Lei 11.457/07, quanto aos pedidos protocolados após o advento do referido diploma legislativo, o prazo aplicável é de 360 dias a partir do protocolo dos pedidos, a teor do art. 24 da referida lei (REsp nº 1.138.206/RS, 1ª Seção, Relator Ministro Luiz Fux, DJe 01/09/2010).

5. Ademais, vale mencionar que a Constituição Federal de 1988, em seu art. 5º, inciso LXXVIII, assegura a todos, no âmbito judicial e administrativo, a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação. Desse modo, a "razoável duração do processo" foi erigida pela Constituição Federal como cláusula pétreia e direito fundamental de todos.

6. No caso em tela, ficou demonstrada a ocorrência de ofensa a direito líquido e certo da impetrante, além de violação ao princípio da legalidade, a teor do disposto no art. 24 da Lei nº 11.457/2007, e da razoável duração do processo.

7. Remessa oficial não provida.

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, RemNecCiv - REMESSA NECESSÁRIA CIVEL - 5006776-18.2019.4.03.6119, Rel. Desembargador Federal NERY DA COSTA JUNIOR, julgado em 04/06/2020, Intimação via sistema DATA: 10/06/2020)

TRIBUTÁRIO. PROCESSO TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. DURAÇÃO RAZOÁVEL DO PROCESSO. PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL FEDERAL. PEDIDO ADMINISTRATIVO DE RESTITUIÇÃO. PRAZO PARA DECISÃO DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. ART. 24 DA LEI 11.457/07. REMESSA OFICIAL NÃO PROVIDA.

-A Administração Pública tem o dever de pronunciar-se sobre os requerimentos, que lhe são apresentados pelos administrados na defesa de seus interesses, dentro de um prazo razoável, sob pena de ofensa aos princípios norteadores da atividade administrativa, em especial, o da eficiência, previsto no do caput, do artigo 37, da Constituição da República.

-O artigo 24, da Lei 11.457/07 dispõe: "É obrigatório que seja proferida decisão administrativa no prazo máximo de 360 (trezentos e sessenta) dias, a contar do protocolo de petições, defesas ou recursos administrativos do contribuinte".

-Não é razoável que o administrado seja obrigado a aguardar mais de 360 (trezentos e sessenta) dias para obter uma resposta da Administração, especialmente se não há qualquer motivo que justifique o atraso.

-Remessa oficial não provida.

(TRF 3ª Região, 4ª Turma, RemNecCiv - REMESSA NECESSÁRIA CIVEL - 5023689-06.2017.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal MONICA AUTRAN MACHADO NOBRE, julgado em 18/05/2020, Intimação via sistema DATA: 26/05/2020)

No caso dos autos, verifica-se a não observância do prazo previsto no art. 24 da Lei nº 11.457/2007, uma vez que entre a data dos protocolos dos pedidos formulados pela impetrante em 21.07.2016 e a data de ajuizamento deste mandado de segurança, em 15.07.2019, decorreram mais de 360 dias.

Assim, mantenho a r. sentença.

Sem condenação em honorários advocatícios, nos termos do art. 25 da Lei nº 12.016/2009 e das Súmulas nºs 512 do STF e 105 do STJ.

Ante o exposto, nos termos do art. 932, IV, do Código de Processo Civil, **nego provimento** à remessa oficial.

Decorrido o prazo legal, baixemos autos ao Juízo de origem

Intime-se.

São Paulo, 31 de julho de 2020.

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de remessa oficial em face da r. sentença proferida em mandado de segurança impetrado por SANTO ERASMO EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS LTDA., com pedido de liminar, contra ato praticado pelo DELEGADO DA DELEGACIA ESPECIAL DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA EM SÃO PAULO - DERAT/SP, objetivando obter provimento jurisdicional que determine a análise dos pedidos administrativos de restituição de saldo negativo de IRPJ e de CSLL.

O pedido liminar foi deferido em parte para determinar que a autoridade impetrada proceda à análise dos pedidos de restituição sob n.º 28450.83173.121216.1.2.03-7206 e, no prazo máximo de 30 (trinta) dias, contados a partir de sua intimação, profira decisão administrativa informando nos autos tal análise e, ainda, cientificando o impetrante, inclusive, quanto à previsão do efetivo pagamento.

A r. sentença confirmou a liminar e concedeu a segurança, resolvendo o mérito com fundamento no artigo 487, inciso I, do Código de Processo Civil, para determinar a autoridade impetrada que proceda à análise dos pedidos de restituição sob n.º 28450.83173.121216.1.2.03-7206 e, no prazo máximo de 30 (trinta) dias, contados a partir de sua intimação, profira decisão administrativa informando nos autos tal análise e, ainda, cientificando o impetrante, inclusive, quanto à previsão do efetivo pagamento. Sem condenação em honorários advocatícios (Art. 25 da Lei 12.016/2009). Custas "ex lege". Sentença sujeita ao reexame necessário.

Sem recurso voluntário das partes, os autos subirão esta E. Corte por força da remessa oficial.

Emparecer (ID 129968405), o ilustre representante do Ministério Público Federal opinou pelo prosseguimento do feito.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o art. 932, inciso IV, do Código de Processo Civil.

Com efeito, a Primeira Seção do C. do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.138.206/RS, representativo da controvérsia, e submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil de 1973, pacificou entendimento no sentido de que a norma do artigo 24 da Lei nº 11.457/07 - que trata sobre a obrigatoriedade de prolação de decisão administrativa no prazo de 360 (trezentos e sessenta) dias a partir do protocolo administrativo - ostenta natureza processual fiscal e deve ser aplicada de imediato aos pedidos, defesas ou recursos administrativos pendentes, sendo inadmissível que a Administração Pública postergue a solução dos processos administrativos, *in verbis*:

TRIBUTÁRIO. CONSTITUCIONAL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. DURAÇÃO RAZOÁVEL DO PROCESSO. PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL FEDERAL. PEDIDO ADMINISTRATIVO DE RESTITUIÇÃO. PRAZO PARA DECISÃO DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. APLICAÇÃO DA LEI 9.784/99. IMPOSSIBILIDADE. NORMA GERAL. LEI DO PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. DECRETO 70.235/72. ART. 24 DA LEI 11.457/07. NORMA DE NATUREZA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA.

1. A duração razoável dos processos foi erigida como cláusula pétrea e direito fundamental pela Emenda Constitucional 45, de 2004, que acresceu ao art. 5º, o inciso LXXVIII, *in verbis*: "a todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação."

2. A conclusão de processo administrativo em prazo razoável é corolário dos princípios da eficiência, da moralidade e da razoabilidade. (Precedentes: MS 13.584/DF, Rel. Ministro JORGE MUSSI, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 13/05/2009, DJe 26/06/2009; REsp 1091042/SC, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/08/2009, DJe 21/08/2009; MS 13.545/DF, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 29/10/2008, DJe 07/11/2008; REsp 690.819/RS, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 22/02/2005, DJ 19/12/2005).

3. O processo administrativo tributário encontra-se regulado pelo Decreto 70.235/72 - Lei do Processo Administrativo Fiscal -, o que afasta a aplicação da Lei 9.784/99, ainda que ausente, na lei específica, mandamento legal relativo à fixação de prazo razoável para a análise e decisão das petições, defesas e recursos administrativos do contribuinte.

4. Ad argumentandum tantum, dadas as peculiaridades da seara fiscal, quicquid fosse possível a aplicação analógica em matéria tributária, caberia incidir à espécie o próprio Decreto 70.235/72, cujo art. 7º, § 2º, mais se aproxima do thema judicandum, *in verbis*: "Art. 7º O procedimento fiscal tem início com: (Vide Decreto nº 3.724, de 2001) 1 - o primeiro ato de ofício, escrito, praticado por servidor competente, cientificado o sujeito passivo da obrigação tributária ou seu preposto;

II - a apreensão de mercadorias, documentos ou livros;

III - o começo de despacho aduaneiro de mercadoria importada.

§ 1º O início do procedimento exclui a espontaneidade do sujeito passivo em relação aos atos anteriores e, independentemente de intimação a dos demais envolvidos nas infrações verificadas.

§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º, os atos referidos nos incisos I e II valerão pelo prazo de sessenta dias, prorrogável, sucessivamente, por igual período, com qualquer outro ato escrito que indique o prosseguimento dos trabalhos."

5. A Lei n.º 11.457/07, com o escopo de suprir a lacuna legislativa existente, em seu art. 24, preceitua a obrigatoriedade de ser proferida decisão administrativa no prazo máximo de 360 (trezentos e sessenta) dias a contar do protocolo dos pedidos, *litteris*: "Art. 24. É obrigatório que seja proferida decisão administrativa no prazo máximo de 360 (trezentos e sessenta) dias a contar do protocolo de petições, defesas ou recursos administrativos do contribuinte."

6. Deveras, ostentando o referido dispositivo legal natureza processual fiscal, há de ser aplicado imediatamente aos pedidos, defesas ou recursos administrativos pendentes.

7. Destarte, tanto para os requerimentos efetuados anteriormente à vigência da Lei 11.457/07, quanto aos pedidos protocolados após o advento do referido diploma legislativo, o prazo aplicável é de 360 dias a partir do protocolo dos pedidos (art. 24 da Lei 11.457/07).

8. O art. 535 do CPC resta incólume se o Tribunal de origem, embora sucintamente, pronuncia-se de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos. Ademais, o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão.

9. Recurso especial parcialmente provido, para determinar a obediência ao prazo de 360 dias para conclusão do procedimento *sub judice*. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008.

(REsp 1138206/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/08/2010, DJe 01/09/2010)

Seguindo essa orientação, trago à colação, precedentes desta E. Corte:

AGRAVO INTERNO. APELAÇÃO E REMESSA NECESSÁRIA EM MANDADO DE SEGURANÇA. PEDIDO DE RESSARCIMENTO. DEMORA NA APRECIÇÃO DE RECURSO ADMINISTRATIVO. DEVOLUÇÃO DOS VALORES PAGOS INDEVIDAMENTE. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. DECISÃO MANTIDA. AGRAVO IMPROVIDO.

1. Como é sabido, a Constituição da República, em seu art. 5º, inc. LXXVIII, faz referência à razoável duração do processo, guiando-o à categoria dos direitos e garantias fundamentais. Cumpre destacar que este direito não se destina apenas aos processos judiciais em tramitação perante o Poder Judiciário, sendo plenamente aplicável aos processos administrativos.

2. Visando a imprimir efetividade a tal garantia fundamental, a Lei 11.457/2007 estabeleceu, em seu art. 24, o prazo máximo para a Administração proferir decisão administrativa de interesse do contribuinte, nestes termos: É obrigatório que seja proferida decisão administrativa no prazo máximo de 360 (trezentos e sessenta) dias a contar do protocolo de petições, defesas ou recursos administrativos do contribuinte.
3. Por derradeiro, em face do princípio da eficiência (art. 37, caput, da CF), não deve ser admitido que a Administração Pública postergue, indefinidamente, a apreciação e conclusão dos processos administrativos. Precedentes.
4. No caso concreto, considerando que os pedidos administrativos elencados na peça inicial, encontram-se paralisados desde 2016, sem qualquer justificativa, é proporcional a decisão que determina o julgamento em 30 dias.
5. Quanto à incidência da taxa Selic para a atualização dos valores a serem ressarcidos, essa é a previsão legal constante do art. 39, §4º da Lei nº 9.250/95, devendo tal fator ser empregado nos créditos tributários que o contribuinte tem para receber da União Federal. Esse entendimento já se encontra pacificado no E. STJ, no REsp. 1.111.175/SP, Rel. Min. Denise Arruda, DJe 1o.7.2009, julgado sob o rito do art. 543-C do CPC.
6. O termo inicial da correção monetária dá-se a partir do término do prazo de 360 dias contado da data do protocolo dos pedidos de ressarcimento, com fulcro no art. 24 da Lei 11.457/2007. Precedentes.
7. No tocante ao pleito de correção monetária, não há qualquer reparo a ser feito na decisão monocrática recorrida. Consoante se verifica do decism recorrido, de fato, deve ser observado que o termo inicial da correção monetária deverá iniciar-se a partir do término do prazo de 360 dias contados da data do protocolo dos pedidos de ressarcimento, com fulcro no art. 24 da Lei nº 11.457/2007, na esteira dos precedentes do C. STJ e também desta E. Corte Regional. Ainda, o entendimento sob qualquer pretexto implica em enriquecimento ilícito da Fazenda Pública, como supramencionado.
8. Ademais, analisando as irrisignações apresentadas pelos agravantes não identifico motivo suficiente à reforma da decisão agravada. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.
9. Agravo Interno improvido.

(TRF 3ª Região, 6ª Turma, ApReeNec - APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO - 5000149-84.2017.4.03.6113, Rel. Desembargador Federal CONSUELO YATSUDA MOROMIZATO YOSHIDA, julgado em 29/04/2019, Intimação via sistema DATA: 03/05/2019)

MANDADO DE SEGURANÇA. DIREITO ADMINISTRATIVO. PEDIDO DE RESTITUIÇÃO. SECRETARIA DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL – SRFB. DECORRIDO O PRAZO LEGAL PARA ANÁLISE ADMINISTRATIVA. ART. 24 DA LEI Nº 11457/2007. APLICAÇÃO. PRINCÍPIO DA RAZOÁVEL DURAÇÃO DO PROCESSO. DIREITO LÍQUIDO E CERTO VIOLADO. REMESSA OFICIAL NÃO PROVIDA.

1. A presente ação mandamental tem por escopo obter manifestação decisória da autoridade administrativa acerca de Pedido de Restituição de tributo/contribuição social feito pela empresa impetrante à Secretaria da Receita Federal do Brasil em Guarulhos/SP.
2. No caso em análise constata-se que a impetrante formulou o pedido (Proc administrativo nº 10314.720170/2017-81) em 20/01/2017 (Id 122769096) e, até a data da impetração do presente mandamus, decorridos mais de 2 (dois) anos da data do protocolo, ainda não havia decisão da administração fazendária, restando extrapolado o prazo previsto no art. 24 da Lei nº 11.457/2007.
3. Nesse aspecto, a Lei nº 11.457, de 16 de março de 2007, que dispõe sobre a Administração Tributária Federal, estabeleceu o prazo de 360 dias para que a Administração Pública profira decisão administrativa, a contar do protocolo do pedido, conforme disposto no art. 24, caput, do aludido diploma legal.
4. Outrossim, em conformidade com o entendimento adotado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso repetitivo, tanto para os requerimentos efetuados anteriormente à vigência da Lei 11.457/07, quanto aos pedidos protocolados após o advento do referido diploma legislativo, o prazo aplicável é de 360 dias a partir do protocolo dos pedidos, a teor do art. 24 da referida lei (REsp nº 1.138.206/RS, 1ª Seção, Relator Ministro Luiz Fux, DJe 01/09/2010).
5. Ademais, vale mencionar que a Constituição Federal de 1988, em seu art. 5º, inciso LXXVIII, assegura a todos, no âmbito judicial e administrativo, a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação. Desse modo, a "razoável duração do processo" foi erigida pela Constituição Federal como cláusula pétreia e direito fundamental de todos.
6. No caso em tela, ficou demonstrada a ocorrência de ofensa a direito líquido e certo da impetrante, além de violação ao princípio da legalidade, a teor do disposto no art. 24 da Lei nº 11.457/2007, e da razoável duração do processo.

7. Remessa oficial não provida.

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, RemNecCiv - REMESSA NECESSÁRIA CIVEL - 5006776-18.2019.4.03.6119, Rel. Desembargador Federal NERY DA COSTA JUNIOR, julgado em 04/06/2020, Intimação via sistema DATA: 10/06/2020)

TRIBUTÁRIO. PROCESSO TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. DURAÇÃO RAZOÁVEL DO PROCESSO. PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL FEDERAL. PEDIDO ADMINISTRATIVO DE RESTITUIÇÃO. PRAZO PARA DECISÃO DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. ART. 24 DA LEI 11.457/07. REMESSA OFICIAL NÃO PROVIDA.

-A Administração Pública tem o dever de pronunciar-se sobre os requerimentos, que lhe são apresentados pelos administrados na defesa de seus interesses, dentro de um prazo razoável, sob pena de ofensa aos princípios norteadores da atividade administrativa, em especial, o da eficiência, previsto no do caput, do artigo 37, da Constituição da República.

-O artigo 24, da Lei 11.457/07 dispõe: "É obrigatório que seja proferida decisão administrativa no prazo máximo de 360 (trezentos e sessenta) dias, a contar do protocolo de petições, defesas ou recursos administrativos do contribuinte".

-Não é razoável que o administrado seja obrigado a aguardar mais de 360 (trezentos e sessenta) dias para obter uma resposta da Administração, especialmente se não há qualquer motivo que justifique o atraso.

-Remessa oficial não provida.

(TRF 3ª Região, 4ª Turma, RemNecCiv - REMESSA NECESSÁRIA CIVEL - 5023689-06.2017.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal MONICA AUTRAN MACHADO NOBRE, julgado em 18/05/2020, Intimação via sistema DATA: 26/05/2020)

No caso dos autos, verifica-se a não observância do prazo previsto no art. 24 da Lei nº 11.457/2007, uma vez que entre a data do protocolo do pedido formulado pela impetrante em 12.12.2016 e a data de ajuizamento deste mandado de segurança, em 10.08.2018, decorreram mais de 360 dias.

Assim, mantenho a r. sentença.

Sem condenação em honorários advocatícios, nos termos do art. 25 da Lei nº 12.016/2009 e das Súmulas nºs 512 do STF e 105 do STJ.

Ante o exposto, nos termos do art. 932, IV, do Código de Processo Civil, **nego provimento** à remessa oficial.

Decorrido o prazo legal, baixemos autos ao Juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 31 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020835-98.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: COOP. CENTRAL DE PROD. INDL. DE TRAB. EM METALURGIA - UNIFORJA

Advogados do(a) AGRAVADO: ORESTES FERRAZ AMARAL PLASTINO - SP289209, FABIO MURAD - SP187512, MONICA MOZETIC PLASTINO - SP95113-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra a decisão que deferiu, em parte, a liminar, em mandado de segurança destinado a viabilizar a substituição, por fiança bancária, do depósito administrativo realizado para a garantia do adimplemento de medidas antidumping exigidas na importação.

A União, ora agravante, aponta a impossibilidade de substituição do depósito, porque os valores ficam vinculados ao resultado definitivo do contencioso administrativo, nos termos do artigo 43, § 1º, do Decreto nº. 73.235/72.

Argumenta com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, em regime de julgamentos repetitivos, no sentido de que a fiança e o seguro garantia não equivalem ao depósito integral.

Requer, a final, a atribuição de efeito suspensivo.

É uma síntese do necessário.

Hipótese de cabimento do agravo de instrumento: artigo 1.015, parágrafo único, do Código de Processo Civil.

As medidas antidumping são aplicáveis “**independentemente de quaisquer obrigações de natureza tributária relativas à importação dos produtos afetados**”, nos termos do artigo 1º, parágrafo único, da Lei Federal nº. 9.019/95.

Não possuem, portanto, natureza jurídica tributária, nos termos de jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça (REsp 1170249/RJ, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/05/2011, DJe 30/05/2011) e desta Corte (TRF3, ApCiv 0020294-38.2010.4.03.6100, QUARTA TURMA, Rel. Des. Fed. MÔNICA NOBRE, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 09/04/2018).

O Superior Tribunal de Justiça havia consolidado o entendimento de que só o depósito em dinheiro projetava a eficácia suspensiva na exigência do crédito, tributário ou não (REsp 1156668/DF, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 24/11/2010, DJe 10/12/2010) – posição com a qual não concordava, mas seguia, em consideração à disciplina dos precedentes.

Ocorreu que, agora, a 1ª Turma do STJ está aceitando seguro ou fiança bancária como o mesmo efeito do depósito judicial, em hipótese de exigência de crédito **não tributário**:

ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. MULTA ADMINISTRATIVA. AÇÃO ANULATÓRIA. APRESENTAÇÃO DE SEGURO-GARANTIA. ANTECIPAÇÃO DA TUTELA CONCEDIDA PELO JUÍZO DE PRIMEIRO GRAU PARA SUSPENDER OS EFEITOS DA NOTIFICAÇÃO DE APLICAÇÃO DE PENALIDADE. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO NÃO TRIBUTÁRIO. POSSIBILIDADE.

1. De acordo com recente julgado desta Primeira Turma, "o entendimento contemplado no Enunciado Sumular 112 do STJ, segundo o qual o depósito somente suspende a exigibilidade do crédito tributário se for integral e em dinheiro, que se reproduziu no julgamento do Recurso Representativo da Controvérsia, nos autos do REsp. 1.156.668/DF, não se estende aos créditos não tributários originários de multa administrativa imposta no exercício do Poder de Polícia" (REsp 1.381.254/PR, Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Turma, DJe 28/6/2019).

2. Na mesma ocasião, o Colegiado asseverou ser "cabível a suspensão da exigibilidade do crédito não tributário a partir da apresentação da fiança bancária e do seguro garantia judicial, desde que em valor não inferior ao do débito constante da inicial, acrescido de trinta por cento, nos moldes previstos no art. 151, inciso II, do CTN, c/c o art. 835, § 2º, do Código Fux, e o art. 9º, § 3º, da Lei 6.830/1980, uma vez que não há dívida quanto à liquidez de tais modalidades de garantia, permitindo, desse modo, a produção dos mesmos efeitos jurídicos do dinheiro".

3. Agravo interno não provido.

(AgInt no REsp 1612784/RS, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/02/2020, DJe 18/02/2020).

No mesmo sentido: REsp 1381254/PR.

Somo com a nova posição da 1ª Turma, do Superior Tribunal de Justiça.

Por tais fundamentos, **indefiro o pedido de efeito suspensivo**.

Comunique-se ao digno Juízo de 1º grau de jurisdição.

Publique-se. Intime-se, inclusive para resposta.

Após, ao Ministério Público Federal.

AGRAVADO: MAURO GIORGI

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Vistos.

Determino o sobrestamento do presente agravo de instrumento em face do reconhecimento do caráter representativo de controvérsia de natureza repetitiva pelo E. STJ a respeito da matéria ("Possibilidade ou não de inscrição em cadastros de inadimplentes, por decisão judicial, do devedor que figura no polo passivo de execução fiscal") em decisão proferida no Recurso Especial nº 1.812.449/SC, fazendo-se a anotação correspondente no Sistema Processual Informatizado (**Tema/Repetitivo 1026 - STJ**).

Publique-se para ciência das partes e, após, aguarde-se a solução do representativo da controvérsia.

Comunique-se.

São Paulo, 31 de julho de 2020.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5006544-82.2018.4.03.6105

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

PARTE AUTORA: C W C - COMERCIO IMPORTACAO E EXPORTACAO DE FLORES LTDA

Advogados do(a) PARTE AUTORA: ANA PAULA DE ALMEIDA LOPES - RS70501-A, EVELYN PALOMINO MARCOLAN - RS85309-A

PARTE RE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de ação ordinária proposta por C W C - COMERCIO IMPORTACAO E EXPORTACAO DE FLORES LTDA objetivando seja afastada a majoração da taxa SISCOMEX promovida pela Portaria MF nº 257/11 e reconhecido seu direito à repetição de eventual indébito.

Após regular processamento, foi proferida sentença, com fulcro no art. 487, I, do CPC/15, julgando **parcialmente procedente** a ação. Custas *ex lege*. Honorários advocatícios fixados. Decisão submetida à remessa necessária (ID 137795249).

A União Federal expressamente manifestou desinteresse em recorrer (ID 137795251).

É o relatório.

Decido.

A remessa necessária, *in casu*, não deve ser conhecida, nos termos do art. 19, § 2º, da Lei nº 10.522/02, diante da manifesta ausência de interesse recursal por parte da União Federal. Nesse sentido:

TRIBUTÁRIO. PROCESSO CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. IMPOSTO DE RENDA SOBRE VERBAS RECEBIDAS A TÍTULO DE DANOS MORAIS E MATERIAIS. NÃO INCIDÊNCIA. SENTENÇA PROCEDENTE. MANIFESTAÇÃO DA UNIÃO NO SENTIDO DE NÃO RECORRER. ARTIGO 19, § 2º, DA LEI N. 10.522/02. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA (...) Da remessa oficial. Não conhecimento. Considerada a manifestação da União de fl. 134 no sentido de expressar o seu desinteresse em recorrer da sentença proferida pelo juízo a quo, não conheço da remessa oficial, nos termos do artigo 19, § 2º, da Lei n. 10.522/2002, verbis: Art. 19. Fica a Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional autorizada a não contestar, a não interpor recurso ou a desistir do que tenha sido interposto, desde que inexistir outro fundamento relevante, na hipótese de a decisão versar sobre: (...) § 1º Nas matérias de que trata este artigo, o Procurador da Fazenda Nacional que atuar no feito deverá, expressamente: I - (...) II - manifestar o seu desinteresse em recorrer, quando intimado da decisão judicial. § 2º A sentença, ocorrendo a hipótese do § 1º, não se subordinará ao duplo grau de jurisdição obrigatório. (ressaltei) Remessa oficial não conhecida, consoante a dilação do artigo 19, § 2º, da Lei n. 10.522/2002. (REOMS 00005360520124036100, DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRÉ NABARRETE, TRF3 - QUARTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 12/11/2014.. FONTE_REPUBLICACAO)

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. VERBAS TRABALHISTAS. RECEBIMENTO. RECLAMAÇÃO TRABALHISTA. PAGAMENTO DE FORMA ACUMULADA. CÁLCULO DO TRIBUTO. ALÍQUOTA VIGENTE À ÉPOCA PRÓPRIA. APELAÇÃO DA UNIÃO FEDERAL. IMPOSTO DE RENDA INCIDENTE SOBRE OS JUROS DE MORA. DEIXOU DE RECORRER. REMESSA OFICIAL. NÃO CONHECIMENTO PARCIAL. APLICAÇÃO ARTIGO 19, § 2º, DA LEI Nº 10.522 DE 19/07/2002. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. VALOR DA CONDENAÇÃO. ART. 20, § 3º, DO CPC. 1. A Procuradoria Geral da Fazenda Nacional, na hipótese da decisão versar sobre matérias que sejam objeto de ato declaratório do Procurador Geral da Fazenda Nacional, em razão de jurisprudência pacífica do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça, está autorizada a não interpor recurso. 2. Nesta hipótese, a sentença não se subordinará ao duplo grau de jurisdição obrigatório, se o Procurador da Fazenda Nacional que atuar no feito manifestar expressamente seu desinteresse em recorrer: Remessa oficial, não conhecida parcialmente. (...) 9. Remessa oficial, na parte conhecida, e apelação improvidas. (APELREX 00004876120124036100, DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MARCONDES, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 14/06/2013.. FONTE_REPUBLICACAO:)

Ante o exposto, nos termos do art. 932, III, do CPC/15, e do art. 19, § 2º, da Lei nº 10.522/02, **não conheço** da remessa necessária.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 31 de julho de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5006129-65.2019.4.03.6105

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: ALERTBPO SOLUCOES INTEGRADAS LTDA

Advogado do(a) APELADO: JOAO CARLOS DE LIMA JUNIOR - SP142452-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de embargos de declaração (ID 126737310) opostos por ALERTBPO SOLUCOES INTEGRADAS LTDA em face de decisão unipessoal deste Relator (ID 125687183) que negou provimento à apelação da União Federal e deu parcial provimento à remessa oficial. Aduz a existência de obscuridade na decisão embargada, vez que manteve a r. sentença em seus exatos termos, mas deu provimento à remessa necessária. Resposta apresentada (ID 129869083).

É o relatório.

Decido.

São possíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial ostentar pelo menos um dos vícios elencados no art. 1.022 do CPC/15, o que não ocorre no caso.

Inexiste a alegada obscuridade na decisão embargada, vez que foi dado provimento à remessa necessária para adequadamente conformar o direito de repetição do indébito tributário às normas de regência (especialmente, *in casu*, a sujeição do direito à eventual modulação dos efeitos que fizer a Suprema Corte nos autos do RE nº 574.706).

Diante da ausência de qualquer vício na decisão vergastada, imperioso concluir pela **manifesta improcedência** deste recurso. Sim, pois "revelam-se manifestamente incabíveis os embargos de declaração quando ausentes do aresto impugnado os vícios de obscuridade, contradição, omissão ou erro material" (EDcl no REsp 1370152/RJ, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÓAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 16/06/2016, DJe 29/06/2016).

Ante o exposto, com fulcro no art. 1.024, § 2º, do CPC/15, **nego provimento aos embargos de declaração.**

Intimem-se.

Após, tomemos autos para análise do agravo interno interposto.

São Paulo, 31 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000797-41.2020.4.03.6119

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

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

APELADO: INDUSTRIA E COMERCIO DE GAXETAS E ANEIS 230 LTDA

Advogado do(a) APELADO: VITOR KRIKOR GUEOGJIAN - SP247162-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de embargos de declaração (ID 134546344) opostos por INDUSTRIA E COMERCIO DE GAXETAS E ANEIS 230 LTDA em face de decisão unipessoal deste Relator (ID 132079652) que deu parcial provimento à apelação da União Federal. Aduz a existência de obscuridade na decisão embargada no tocante à repetição do indébito tributário. Resposta apresentada (ID 137505888).

É o relatório.

Decido.

São possíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial ostentar pelo menos um dos vícios elencados no art. 1.022 do CPC/15, o que não ocorre no caso.

Inexiste a alegada obscuridade, vez que o *decisum* expressamente afirmou a impossibilidade de restituição a ser promovida diretamente no âmbito administrativo, sob pena de ofensa ao sistema de precatórios. Ressaltou-se, ainda, não haver óbice a que a empresa – seja por opção, seja porque poderá não haver débitos próprios a serem compensados com os créditos que apurar – possa se valer da regra do art. 100 da CF, **desde que seja observada a via ordinária** e o art. 165 do CTN.

O julgado embargado, portanto, tratou com clareza da matéria posta em sede recursal, com fundamentação suficiente para seu deslinde, nada importando - em face do art. 1022 do CPC/15 - que as partes discordem da motivação ou da solução dada em 2ª instância.

As razões veiculadas neste recurso, a pretexto de sanarem suposto vício (**inexistente**) no julgado, demonstram, na verdade, o mero intuito de eternizar o julgamento da demanda e se revela como inconformismo da recorrente com os fundamentos adotados no *decisum* e a pretensão indevida ao reexame da matéria, o que é impróprio na via recursal dos embargos intergrativos (EDeI. No REsp. 1428903/PE, Rel. Min. João Otávio de Noronha, Terceira Turma, j. 17/03/2016, DJ 29/03/2016).

Diante da ausência de qualquer vício na decisão vergastada, imperioso concluir pela **manifesta improcedência** deste recurso. Sim, pois "revelam-se manifestamente incabíveis os embargos de declaração quando ausentes do aresto impugnado os vícios de obscuridade, contradição, omissão ou erro material" (EDeI no REsp 1370152/RJ, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÓAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 16/06/2016, DJe 29/06/2016).

Ou seja, "não se revelam cabíveis os embargos de declaração quando a parte recorrente - a pretexto de esclarecer uma **inexistente** situação de obscuridade, omissão, contradição ou ambiguidade (CPP, art. 619) - venha utilizá-los como objetivo de infringir o julgado e de, assim, viabilizar um indevido reexame da causa" (destaquei - STF, ARE 967190 Agr-ED, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 28/06/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-178 DIVULG 22-08-2016 PUBLIC 23-08-2016).

É que "não se prestam os embargos de declaração, não obstante sua vocação democrática e a finalidade precípua de aperfeiçoamento da prestação jurisdicional, para o reexame das questões de fato e de direito já apreciadas no acórdão embargado" (STF, RE 721149 Agr-ED, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 02/08/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-180 DIVULG 24-08-2016 PUBLIC 25-08-2016).

Ante o exposto, com fulcro no art. 1.024, § 2º, do CPC/15, **nego provimento aos embargos de declaração**.

Intím-se.

Após, tomemos autos para análise do agravo interno interposto.

São Paulo, 31 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5012756-19.2017.4.03.6182

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

APELANTE: NESTLE BRASIL LTDA.

Advogado do(a) APELANTE: CELSO DE FARIA MONTEIRO - SP138436-A

APELADO: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZAÇÃO E QUALIDADE INDUSTRIAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de apelação à sentença de improcedência de embargos à execução fiscal com alegação de nulidade do procedimento administrativo, do auto de infração e da imposição de multa por infração metrologia.

Em suas razões de recurso, alegou, em síntese, que:

- a) a decisão foi omissa e obscura quanto às nulidades no "Quadro Demonstrativo para Estabelecimento de Penalidades", tendo sido rejeitados embargos de declaração;
- b) ausência de legitimidade passiva, uma vez que os produtos foram emvasados pela empresa Nestlé Nordeste Alimentos e Bebidas Ltda., diversa da Nestlé Brasil S/A;
- c) é nula a sentença por cerceamento de defesa, diante da necessidade de produção de prova pericial da amostra colhida diretamente em suas fábricas;
- d) a perícia realizada no bojo do processo administrativo fora realizada em desconformidade com a Portaria nº 248/2008, ao considerar a média aritmética e não o conteúdo efetivo do produto pré-medido.
- e) o órgão apelado não apresenta fundamentação específica para as aplicações das sanções em ato normativo próprio e específico, o que caracteriza notória arbitrariedade, restando clara a necessidade de que haja a criação de um regulamento, a fim de determinar com maior clareza a valoração das multas decorrentes dos processos administrativos advindos do INMETRO;
- f) o auto de infração e o processo administrativo são nulos, diante da ausência de informações essenciais em documentos, pois no "Quadro Demonstrativo para Estabelecimento de Penalidades" constaram informações incorretas e incompletas;
- g) há a necessidade de constar, do Auto de Infração, a espécie e valor da penalidade aplicada, até para que a pessoa autuada possa dela se defender;
- h) não foram adotados critérios objetivos para aplicação da multa, sendo que o valor aplicado é desproporcional e abusivo, vez que não houve gravidade na suposta infração, dada a quantidade ínfima de produtos, os quais sequer foram comercializados, pois recolhidos;
- i) a exequente deve primar pela ordem legal das penalidades fixadas no diploma legal, de modo que a advertência deveria ter sido primeiramente aplicada;
- j) não tem informações sobre a forma como os produtos recolhidos e analisados foram transportados e armazenados, tornando impossível saber se sofreram queda, influência de calor, frio em excesso, entre outras variantes, ficando impossibilitada de apresentar contraprova em relação à infração que lhe é imputada;
- l) a perícia realizada pelo órgão autuante não pode ter valor absoluto, pois comprovado o rígido controle de qualidade e verificação dos volumes dos produtos que fabrica; e
- m) a multa deve ser afastada ou reduzida, considerando a ausência de motivação e fundamentação da decisão administrativa no que diz respeito aos critérios utilizados para fixação da penalidade de multa e para a quantificação desta acima do patamar mínimo legal, em afronta aos artigos 19 da Resolução 8 do CONMETRO e 2º e 50 da Lei 9.784/1999, bem como a violação aos princípios da razoabilidade e proporcionalidade.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório. Decido.

De início, cumpre explicitar que o art. 932, IV e V do CPC de 2015 confere poderes ao Relator para, monocraticamente, negar e dar provimento a recursos.

Ademais, é importante clarificar que, apesar de as alíneas dos referidos dispositivos elencarem hipóteses em que o Relator pode exercer esse poder, o entendimento da melhor doutrina é no sentido de que o mencionado rol é meramente exemplificativo.

Manifestando esse entendimento, asseveram Marinoni, Arenhart e Mitidiero:

Assim como em outras passagens, o art. 932 do Código revela um equívoco de orientação em que incidu o legislador a respeito do tema dos precedentes. O que autoriza o julgamento monocrático do relator não é o fato de a tese do autor encontrar-se fundamentada em "súmulas" e "julgamento de casos repetitivos" (leia-se, incidente de resolução de demandas repetitivas, arts. 976 e ss., e recursos repetitivos, arts. 1.036 e ss.) ou em incidente de "assunção de competência". É o fato de se encontrar fundamentado em precedente do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça ou em jurisprudência formada nos Tribunais de Justiça e nos Tribunais Regionais Federais em sede de incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência capaz de revelar razões adequadas e suficientes para solução do caso concreto. O que os preceitos mencionados autorizam, portanto, é o julgamento monocrático no caso de haver precedente do STF ou do STJ ou jurisprudência firmada em incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência nos Tribunais de Justiça ou nos Tribunais Regionais Federais. Esses precedentes podem ou não ser oriundos de casos repetitivos e podem ou não ter adequadamente suas razões retratadas em súmulas. ("Curso de Processo Civil", 3ª e., v. 2, São Paulo, RT, 2017)

Os mesmos autores, em outra obra, explicam ainda que "a alusão do legislador a súmulas ou a casos repetitivos constitui apenas um indicício - não necessário e não suficiente - a respeito da existência ou não de precedentes sobre a questão que deve ser decidida. **O que interessa para incidência do art. 932, IV, a e b, CPC, é que exista precedente sobre a matéria - que pode ou não estar subjacente a súmulas e pode ou não decorrer do julgamento de recursos repetitivos**" ("Novo Código de Processo Civil comentado", 3ª e., São Paulo, RT, 2017, p. 1014, grifos nossos).

Também Hermes Zaneti Jr. posiciona-se pela não taxatividade do elenco do art. 932, incisos IV e V (Poderes do Relator e Precedentes no CPC/2015: perfil analítico do art. 932, IV e V, in "A nova aplicação da jurisprudência e precedentes no CPC/2015: estudos em homenagem à professora Teresa Arruda Alvim", Dierle José Coelho Nunes, São Paulo, RT, 2017, pp. 525-544).

Nessa linha, o STJ, antes mesmo da entrada em vigor do CPC/2015, aprovou a Súmula 568 com o seguinte teor: "O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema". Veja-se que a expressão entendimento dominante aponta para a não taxatividade do rol em comento.

Além disso, uma vez que a decisão singular do relator é recorrível por meio de agravo interno (art. 1.021, caput, CPC/15), não fica prejudicado o princípio da colegialidade, pois a Turma pode ser provocada a se manifestar por meio do referido recurso.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO (ART. 1.021, DO CPC). APOSENTADORIA ESPECIAL, APLICAÇÃO DO ART. 932 DO CPC PERMITIDA. TERMO INICIAL FIXADO NA DATA DA CITAÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA COM LAUDO JUDICIAL. INTERPOSIÇÃO CONTRA DECISÃO SINGULAR DO RELATOR. CABIMENTO. - O denominado agravo interno (artigo Art. 1.021 do CPC/15) tem o propósito de impugnar especificadamente os fundamentos da decisão agravada e, em caso de não retratação, possa ter assegurado o direito de ampla defesa, com submissão das suas impugnações ao órgão colegiado, o qual, cumprindo o princípio da colegialidade, fará o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida, mediante reiterações de manifestações anteriores ou à mingua de impugnação específica e fundamentada da totalidade ou da parte da decisão agravada, objeto de impugnação. - O termo inicial do benefício foi fixado na data da citação, tendo em vista que a especialidade da atividade foi comprovada através do laudo técnico judicial, não havendo razão para a insurgência da Autarquia Federal. - Na hipótese, a decisão agravada não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal. - Agravo improvido. (ApReeNec 00248207820164039999, DESEMBARGADOR FEDERAL GILBERTO JORDAN, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/10/2017)

Assim, passo a proferir decisão monocrática, com fulcro no artigo 932, IV e V do Código de Processo Civil de 2015.

Nos presentes autos verifica-se que a embargante sofreu a autuação administrativa em decorrência da divergência do peso constante na embalagem do produto e o apurado pela fiscalização.

Preliminarmente, a apelante alega ser parte ilegítima para responder pela autuação constante do processo administrativo nº 24372/2014 (IPEM/SP), eis que não seria responsável pelo envasamento dos produtos, realizado pela Nestlé Nordeste Alimentos e Bebidas Ltda., empresa diversa da autuada.

Tal alegação, no entanto, não prospera à vista do contido nos artigos 1º a 5º da Lei nº 9.933/99, dos quais se depreende que todos os integrantes da cadeia de circulação de produtos, seja o fabricante, seja o transportador ou o distribuidor, são corresponsáveis pela observância das normas metroológicas, notadamente quanto à obrigação de prestar as informações necessárias sobre a quantidade e qualidade das mercadorias postas à disposição do consumidor.

Dispõem os mencionados dispositivos:

"Art. 1º. Todos os bens comercializados no Brasil, insumos, produtos finais e serviços, sujeitos a regulamentação técnica, devem estar em conformidade com os regulamentos técnicos pertinentes em vigor."

"Art. 5º. As pessoas naturais e as pessoas jurídicas, nacionais e estrangeiras, que atuem no mercado para fabricar, importar, processar, montar, acondicionar ou comercializar bens, mercadorias e produtos e prestar serviços ficam obrigadas à observância e ao cumprimento dos deveres instituídos por esta Lei e pelos atos normativos e regulamentos técnicos e administrativos expedidos pelo Conmetro e pelo Inmetro."

Outrossim, não se deve esquecer que o e. Superior Tribunal de Justiça já firmou entendimento de que as violações aos deveres de transparência quantitativa também representam ilícitos administrativos de consumo, os quais podem ser penalizados pelo INMETRO.

A empresa citada pela apelante, Nestlé Nordeste Alimentos e Bebidas Ltda, como expressamente alegado, pertence ao mesmo grupo econômico da recorrente, empresas, portanto integrantes da mesma cadeia de consumo. É de se considerar, ainda, a existência de vínculo de imagem entre a apelante e as demais empresas pertencentes ao grupo econômico.

Sob esse enfoque, anote-se que o e. STJ tem reconhecido a solidariedade entre todos aqueles que contribuem para a disponibilização do produto ou serviço no mercado de consumo.

Dessa forma, resta indubitável que a recorrente pode ser responsabilizada por ilícitos administrativos concernentes à relação de consumo, não tendo o condão de afastar a sua responsabilidade pela multa em comento, o mero argumento de que não envasou as mercadorias.

Portanto, malgrado a existência de duas pessoas jurídicas formalmente distintas, este fato é indiferente ao reconhecimento do consumidor ou mesmo para o órgão administrativo atuante, pois ambas pertencem ao mesmo grupo econômico e se apresentam como entidade única.

Imperioso reforçar a tese como que dispõe o Código de Defesa do Consumidor:

"(...).

Art. 39 - É vedado ao fornecedor de produtos ou serviços, dentre outras práticas abusivas: (...)

VIII - colocar, no mercado de consumo, qualquer produto ou serviço em desacordo com as normas expedidas pelos órgãos oficiais competentes ou, se normas específicas não existirem, pela Associação Brasileira de Normas Técnicas ou outra entidade credenciada pelo Conselho Nacional de Metrologia, Normalização e Qualidade Industrial - CONMETRO;"

Ainda, saliento que o art. 3º do mesmo diploma esclarece:

"Art. 3º Fornecedor é toda pessoa física ou jurídica, pública ou privada, nacional ou estrangeira, bem como os entes despersonalizados, que desenvolvem atividade de produção, montagem, criação, construção, transformação, importação, exportação, distribuição ou comercialização de produtos ou prestação de serviços."

Afasta-se, pois, a preliminar de ilegitimidade passiva *ad causam*.

Outrossim, observo que resta inexistente nulidade na sentença por ter sido indeferida a produção de prova pericial.

Com efeito, a Constituição Federal assegura a observância dos princípios do devido processo legal, da ampla defesa e do contraditório, bem como garante a produção de todos os meios de prova admitidos pelo ordenamento jurídico que possam influir na convicção do julgador quanto ao direito invocado pela parte.

Todavia, tal direito não é absoluto, pois incumbe ao julgador apreciar a utilidade e a pertinência da prova requerida para o deslinde de mérito e indeferi-la caso ausentes tais requisitos, conforme dispõe o artigo 464, §1º, do CPC.

De fato, a apelante pretende a realização de perícia acerca de produtos semelhantes que "sejam coletados na fábrica". Entretanto, a realização da perícia sobre os produtos coletados na fábrica é irrelevante ao deslinde da controvérsia, pois recairia sobre lotes de épocas distintas, inservíveis como parâmetro para invalidar a perícia do INMETRO sobre os produtos recolhidos nos pontos de venda em data pretérita.

A avaliação das amostras atuais não asseguraria que aquela verificada pelo INMETRO seguiu a regulamentação técnica, especificamente a exatidão da quantidade encontrada, já que referente a um lote específico.

A propósito: AgInt no REsp 1619836/DF, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, DJe 22/08/2018; AgInt no AREsp 918766/SP, Rel. Ministro GURGEL DE FARIAS, DJe 08/08/2018; AgInt no AREsp 1125060/RN

Sob esse enfoque, no que toca à alegação de nulidade do auto de infração por não lhe ter sido oportunizada a contraprova, ressalte-se que não há previsão legal que a albergue, inexistindo razões que justifiquem a realização de novo

Com efeito, permite-se que a perícia seja presenciada por representante legal da empresa, justamente para apontar eventual irregularidade verificada no momento do exame.

À espécie, a apelante foi devidamente comunicada da data e hora da perícia, conforme documento acostado aos autos, oportunidade em que a recorrente pode enviar representante para acompanhar o ato.

Não tendo sido comprovado nos autos que as embalagens estavam violadas, não há se falar que a diferença a menor do peso tenha se dado em face de inadequado armazenamento. Tampouco há qualquer evidência de que tenha h

A propósito, a apelante não comprovou qualquer mácula na perícia administrativa, que concluiu pela divergência de peso nos produtos indicados no laudo, mesmo tendo plena ciência dos produtos recolhidos e tendo sido instada a acompanhar a perícia administrativa.

Com efeito, mesmo tendo sido convidada a comparecer na perícia realizada, a apelante não apontou concretamente qualquer erro no procedimento adotado pelo INMETRO que pudesse enfraquecer os resultados que constaram dos laudos produzidos pela autoridade administrativa, conclusivos no sentido de reprovarem os produtos.

Noutro aspecto, é dever do fabricante adotar as medidas adequadas para assegurar que o produto chegue ao consumidor como peso indicado na embalagem. Por tal motivo, é possível que as amostras sejam colhidas fora do estabelecimento do fabricante, pois a fiscalização deve, de fato, recair sobre todas as fases da comercialização.

Ademais, se o produto sujeita-se a perdas previsíveis inerentes ao transporte e acondicionamento, a infração decorre da omissão do produtor em diligenciar para que no curso de toda a cadeia de fornecimento seja, de fato, preservada a fidelidade quantitativa da mercadoria em que põe sua marca.

Não existindo evidências de que tenha havido qualquer alteração devido ao transporte e acondicionamento do produto capaz de elidir a responsabilidade do produtor, inviável cogitar da nulidade ou ilegalidade da autuação.

Neste sentido:

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. INMETRO. LEGALIDADE PARA ESTABELECEM NORMAS TÉCNICAS E EDITAR REGULAMENTOS. AUTUAÇÃO FUNDAMENTADA NOS ARTIGOS 1º A 5º DA LEI 9.933/99 E PORTARIAS INMETRO 74/1995 E 96/2000. RESPONSABILIDADE DE TERCEIRO. NÃO COMPROVAÇÃO. CONTINUIDADE DA INFRAÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA. 1. Rejeitada a preliminar de nulidade, pois a sentença encontra-se fundamentada e o fato de não ter sido explícita na rejeição da alegação de infração continuada não a torna nula, na medida em que evidenciado o reconhecimento da autonomia das infrações para efeito de autuação. A análise sucinta de tal questão não se confunde com falta de motivação, sobretudo quando diz respeito ao mérito devolvido pela própria apelação ao reexame do Tribunal. 2. A Lei 9.933/1999 atribuiu ao INMETRO competência para elaborar regulamentos técnicos na área de Metrologia. As Portarias 74/1995 e 96/2000 do INMETRO aprovaram o Regulamento Técnico Metroológico, fixando os critérios de verificação do conteúdo líquido de produtos pré-medidos com conteúdo nominal igual e comercializados nas grandezas de massa e volume. 3. O exame dos autos revela que, a embargante, em fiscalização realizada pelo INMETRO/RS, em estabelecimento comercial situado em Uruguaiana/RS, foi autuada (AI 1213553) em 29/04/03 "por verificar que o produto TEMPERO - LÍQ. C/VINHO TINTO, marca SÓ FALTA O SAL, embalagem PLÁSTICA, conteúdo nominal 730 ml comercializado pelo autuado, exposto à venda, foi reprovado, em exame pericial quantitativo, nos critérios individual e da média conforme Laudo de Exame Quantitativo de Produtos Pré-Medidos, número 305820, que faz parte integrante do presente auto.", o que constitui "infração ao disposto nos artigos 1º e 5º da Lei nº 9933/1999, c/c o item 4, subitens 5.2 e 5.1 do Regulamento Técnico Metroológico, aprovado pelo art. 1º da Portaria INMETRO nº 096/2000". (...) 8. Não cabe admitir a alegação de que a infração deve ser atribuída ao comerciante, por acondicionamento inadequado do produto. A responsabilidade de terceiro não restou comprovada, até porque se trata de infração relacionada à fase de produção do produto, com variação a menor do peso do conteúdo frente ao declarado na embalagem. 9. Não procede a alegação de continuidade da infração administrativa, sendo válidas as duas autuações sofridas pela embargante. Os locais das coletas dos produtos são diferentes e longínquos, situados nas cidades de Capivari, Estado de São Paulo e em Uruguaiana, Estado do Rio Grande do Sul. 10. Seja pelo ângulo da apuração técnica da infração, seja pelo aspecto do enquadramento da conduta com base na legislação aplicável, não existe qualquer vício ou ilegalidade a decretar, tendo sido regular a apuração das infrações e aplicação das respectivas penalidades, em conformidade com a firme e consolidada jurisprudência. 11. Apelação desprovida." (AC 0013923-88.2016.4.03.9999, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, julgado em 02/06/2016, e-DJF3 10/06/2016)

Assim, demonstrada a impertinência da perícia, sob os argumentos apontados pela embargante, não se vislumbra cerceamento de defesa.

De outra banda, tenho que não prospera a alegação de violação a atos normativos do CONMETRO nº 248/2008.

Dispõe a Portaria Inmetro nº 248, de 17/07/2008:

(...)

2.2. PRODUTO PRÉ-MEDIDO DE CONTEÚDO NOMINAL IGUAL É todo produto embalado e/ou medido sem a presença do consumidor, com conteúdo nominal igual e predeterminado na embalagem durante o processo de fabricação.

(...)"

Tal Portaria aprovou o Regulamento Técnico Metroológico, aplicável na verificação dos conteúdos líquidos dos produtos pré-medidos, com conteúdo nominal igual, expresso em massa ou volume nas unidades do SISTEMA INTERNACIONAL DE UNIDADES. (item 1.1). Bem se vê, pois que esse regulamento obedece a normas internacionais.

Não se há falar em infringência a tal norma administrativa, uma vez que a verificação pode se dar na fábrica, ou no ponto de venda, cujos critérios técnicos são distintos.

No caso dos autos, foi realizada coleta de produtos pré-medidos em ponto de venda, obedecidos os conceitos técnicos definidos no Regulamento Técnico Metroológico, o qual distingue quando a verificação é realizada na fábrica. Significa dizer, a coleta de produtos no comércio varejista e na fábrica obedecem a critérios próprios e distintos.

Afasta-se, pois, quaisquer alegações de cerceamento de defesa.

Em relação aos vícios apontados nos embargos de declaração, rejeitados pelo Juízo sem suprimento, a alegação confunde-se com o mérito do recurso com o qual deve ser analisado.

No mais, a competência do INMETRO para o exercício do poder de polícia vem estabelecida na Lei n. 9.933/99, *verbis*:

"Art. 3º O Instituto Nacional de Metrologia, Normalização e Qualidade Industrial - Inmetro, autarquia vinculada ao Ministério do Desenvolvimento, Indústria e Comércio Exterior, criado pela Lei nº 5.966, de 1973

I - elaborar e expedir regulamentos técnicos nas áreas que lhe forem determinadas pelo Conmetro;

II - elaborar e expedir regulamentos técnicos que disponham sobre o controle metroológico legal, abrangendo instrumentos de medição; (Redação dada pela Lei nº 12.545, de 2011);

III - exercer, com exclusividade, o poder de polícia administrativa na área de Metrologia Legal

IV - exercer poder de polícia administrativa, expedindo regulamentos técnicos nas áreas de avaliação da conformidade de produtos, insumos e serviços, desde que não constituam objeto da competência de outros órgãos de segurança; (Incluído pela Lei nº 12.545, de 2011).

b) proteção da vida e da saúde humana, animal e vegetal; (Incluído pela Lei nº 12.545, de 2011).

c) proteção do meio ambiente; e (Incluído pela Lei nº 12.545, de 2011).

d) prevenção de práticas enganosas de comércio; (Incluído pela Lei nº 12.545, de 2011).

V - executar, coordenar e supervisionar as atividades de metrologia legal e de avaliação da conformidade compulsória por ele regulamentadas ou exercidas por competência que lhe seja delegada; (Redação dada pela

VI - atuar como órgão acreditador oficial de organismos de avaliação da conformidade; (Incluído pela Lei nº 12.545, de 2011).

VII - registrar objetos sujeitos a avaliação da conformidade compulsória, no âmbito de sua competência; (Incluído pela Lei nº 12.545, de 2011).

VIII - planejar e executar atividades de pesquisa, ensino e desenvolvimento científico e tecnológico em metrologia, avaliação da conformidade e áreas afins; (Incluído pela Lei nº 12.545, de 2011).

IX - prestar serviços de transferência tecnológica e de cooperação técnica voltados à inovação e à pesquisa científica e tecnológica em metrologia, avaliação da conformidade e áreas afins; (Incluído pela Lei nº 12.5-

X - prestar serviços visando ao fortalecimento técnico e à promoção da inovação nas empresas nacionais; (Incluído pela Lei nº 12.545, de 2011).

XI - produzir e alienar materiais de referência, padrões metroológicos e outros produtos relacionados; (Incluído pela Lei nº 12.545, de 2011).

XII - realizar contribuições a entidades estrangeiras congêneres, cujos interesses estejam amparados em acordos firmados entre si ou entre os respectivos países, como uma única ação; (Incluído pela Lei nº 12.545, de

XIII - designar entidades públicas ou privadas para a execução de atividades de caráter técnico nas áreas de metrologia legal e de avaliação da conformidade, no âmbito de sua competência regulamentadora; (Inclu

XIV - atuar como órgão oficial de monitoramento da conformidade aos princípios das boas práticas de laboratório; (Incluído pela Lei nº 12.545, de 2011).

XV - conceder bolsas de pesquisa científica e tecnológica para o desenvolvimento de tecnologia, de produto ou de processo, de caráter contínuo, diretamente ou por intermédio de parceria com instituições públicas ou

XVI - estabelecer parcerias com entidades de ensino para a formação e especialização profissional nas áreas de sua atuação, inclusive para programas de residência técnica; (Incluído pela Lei nº 12.545, de 2011).

XVII - anuir no processo de importação de produtos por ele regulamentados que estejam sujeitos a regime de licenciamento não automático ou a outras medidas de controle administrativo prévio ao despacho para o

XVIII - representar o País em foros regionais, nacionais e internacionais sobre avaliação da conformidade. (Incluído pela Lei nº 12.545, de 2011).

§ 1º Para o exercício da competência prevista no inciso V do caput, o Inmetro poderá celebrar, com entidades congêneres dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, convênios, termos de cooperação, termo

§ 2º As bolsas de que trata o inciso XV do caput poderão ser concedidas para estrangeiros que preencham os requisitos legais para a permanência no País. (Incluído pela Lei nº 12.545, de 2011)."

Outrossim, no que tange à penalidade aplicada, destaque-se os seguintes dispositivos legais do mesmo diploma supracitado:

"(...).

Art. 8º. Caberá ao Inmetro ou ao órgão ou entidade que detiver delegação de poder de polícia processar e julgar as infrações e aplicar, isolada ou cumulativamente, as seguintes penalidades: (Redação dada pela Lei

I - advertência;

II - multa;

III - interdição;

IV - apreensão;

V - inutilização; (Redação dada pela Lei nº 12.545, de 2011).

VI - suspensão do registro de objeto; e (Incluído pela Lei nº 12.545, de 2011).

VII - cancelamento do registro de objeto. (Incluído pela Lei nº 12.545, de 2011).

Parágrafo único. Na aplicação das penalidades e no exercício de todas as suas atribuições, o Inmetro gozará dos privilégios e das vantagens da Fazenda Pública."

(...).

Art. 9º. A pena de multa, imposta mediante procedimento administrativo, poderá variar de R\$ 100,00 (cem reais) até R\$ 1.500.000,00 (um milhão e quinhentos mil reais). (Redação dada pela Lei nº 12.545, de 2011).

§ 1º. Para a graduação da pena, a autoridade competente deverá considerar os seguintes fatores: (Redação dada pela Lei nº 12.545, de 2011).

I - a gravidade da infração; (Redação dada pela Lei nº 12.545, de 2011).

II - a vantagem auferida pelo infrator; (Redação dada pela Lei nº 12.545, de 2011).

III - a condição econômica do infrator e seus antecedentes; (Redação dada pela Lei nº 12.545, de 2011).

IV - o prejuízo causado ao consumidor; e (Incluído pela Lei nº 12.545, de 2011).

V - a repercussão social da infração. (Incluído pela Lei nº 12.545, de 2011).

§ 2º. São circunstâncias que agravam a infração: (Redação dada pela Lei nº 12.545, de 2011).

I - a reincidência do infrator; (Incluído pela Lei nº 12.545, de 2011).

II - a constatação de fraude; e (Incluído pela Lei nº 12.545, de 2011).

III - o fornecimento de informações inverídicas ou enganosas. (Incluído pela Lei nº 12.545, de 2011).

§ 3º. São circunstâncias que atenuam a infração: (Redação dada pela Lei nº 12.545, de 2011).

I - a primariedade do infrator; e (Incluído pela Lei nº 12.545, de 2011).

II - a adoção de medidas pelo infrator para minorar os efeitos do ilícito ou para repará-lo. (Incluído pela Lei nº 12.545, de 2011).

§ 4º. Os recursos eventualmente interpostos contra a aplicação das penalidades previstas neste artigo e no art. 8º deverão ser devidamente fundamentados e serão apreciados, em última instância, por comissão perm

§ 5º. Caberá ao Conmetro definir as instâncias e os procedimentos para os recursos, bem assim a composição e o modo de funcionamento da comissão permanente."

Realço, nesse ponto, que a Lei nº 9.933/99, em seu art. 9º, estabelece que a multa aplicada ao infrator pode variar entre R\$100,00 e R\$1.500.000,00.

No caso, foi aplicada à recorrente a multa de R\$ 11.287,50.

Ao contrário do sustentado pela apelante, entendo que a aplicação em tal patamar não é desarrazoada, pois observa os critérios estabelecidos pelo § 1º do art. 9º, especialmente o fato de a autuada ser reincidente, sendo certo que

A fundamentação constante no processo administrativo é suficiente para que a multa tenha sido aplicada, porquanto não é exigível uma fundamentação exauriente para aplicação da penalidade.

Por sua vez, a escolha da penalidade a ser aplicada é atribuição insita à discricionariedade da Administração, no caso o INMETRO, a quem incumbe avaliar o caso concreto e aplicar a sanção cabível dentre as previstas na norma

Por outro lado, a questão da diferença a menor apurada ter sido mínima não tem o condão de reduzir a penalidade, pois, apesar de pequena, ultrapassou a margem de tolerância.

Por conseguinte, do histórico da apelante, aliado à previsão do §2º do art. 9º da Lei nº 9.933/99, conclui-se que a penalidade aplicada é adequada e conforme os ditames legais.

Imperioso realçar que, no que concerne ao valor da multa aplicada, não cabe ao Judiciário interferir em questões relativas ao mérito administrativo, resguardado pelo poder discricionário, salvo flagrante ilegalidade, não verificada n

Portanto, uma vez demonstrada a comercialização do produto em quantidade inferior à tolerada pelos exames metroológicos, levando em conta o peso indicado na embalagem, resta configurada infração passível de penalidade.

Nesse sentido, a jurisprudência do e. Superior Tribunal de Justiça:

“PROCESSO CIVIL ADMINISTRATIVO. INMETRO. AUTO DE INFRAÇÃO. DEVIDO PROCESSO LEGAL. MULTA. PROPORCIONALIDADE. RAZOABILIDADE. REEXAME DE FATOS E PR

1. Recurso especial em que se discute a legalidade de sanção aplicada em razão de infrações à Lei 9.933/1999.

2. Hipótese em que a multa foi fixada no valor de R\$ 9.331,20 (nove mil, trezentos e trinta e um reais e vinte centavos), entre os limites legais de R\$ 100,00 (cem reais) e R\$ 50.000,00 (cinquenta mil reais), valores ref

3. A sistemática da Lei 9.933/1999 possui, como objetivo maior, o respeito à dignidade humana e a harmonia dos interesses envolvidos nas relações de consumo, dando aplicabilidade a ratio do Código de Defesa do

4. A penalidade obedeceu os limites legais e os princípios da razoabilidade e proporcionalidade. Tendo o Tribunal de origem fixado a multa em razão das peculiaridades do caso e do processo administrativo que aplica (AgRg no AREsp 719758/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, DJe 26/08/2015)

“ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC. MULTA ADMINISTRATIVA. SUPOSTA AUSÊNCIA DE MOTIVAÇÃO DO ATO ADMINISTI

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

2. No caso, o Tribunal de origem, com base no acervo probatório dos autos, concluiu pela motivação da multa administrativa imposta pelo INMETRO, pela proporcionalidade e razoabilidade da sanção aplicada, en

3. Agravo Regimental a que se nega provimento.”

(AgRg no AREsp 598847/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, DJe 03/02/2015)

Noutro ponto, evidencia-se que o auto de infração cumpriu os requisitos dos artigos 7º e seguintes da Resolução 08/2006, do CONMETRO, sendo que a especificação da sanção não é requisito obrigatório do auto de infração, mormente porque a dosimetria da pena é realizada posteriormente, no bojo do devido processo administrativo, em que são colhidos, sob o crivo do contraditório e da ampla defesa, todos os elementos necessários para que seja individualizada a sanção, tendo sido tal procedimento observado no caso concreto.

Verificados os autos, constata-se que não houve nulidade do auto de infração e do processo administrativo que culminou na imposição da multa.

A vista do auto de infração, todos os requisitos exigidos pela legislação pertinente foram efetivamente observados.

Anoto que a identificação do lote e data de fabricação dos produtos recolhidos não constituem dados obrigatórios que devam constar do auto de infração e, tendo enviado representante para acompanhar a perícia realizada emâni

Por outro lado, a apelante alegou que norma regulamentar estabelece os critérios obrigatórios para preenchimento de formulários. Ressaltou que, necessariamente, todos os campos devem ser preenchidos e que tais informações devem refletir a realidade dos fatos e do produto examinado e, no caso concreto, no “Quadro Demonstrativo Para Estabelecimento de Penalidade – Pré-Medidos” teriam faltado dados como a identificação do processo administrativo e a situação econômica do infrator, sendo de extrema importância para o estabelecimento de penalidades, não havendo certeza de que o registrado pela fiscalização corresponda ao procedimento em questão.

Sustentou, ainda, que constou que o produto teria sido reprovado no critério da média, na porcentagem de 1,6% a 3,0%, mas, segundo o Laudo Pericial n.º 1347268, o Conteúdo Efetivo Médio das unidades periciadas foi calculado em 48,3g, sendo apenas 0,5g inferior à Média Mínima Aceitável (48,8g), desvio esse que representa uma parcela ínfima de 1,02% da média mínima aceitável. Narrou que tais equívocos causaram prejuízo, pois foi enquadrada em agravante que majorou a pena aplicada, configurando nulidade insanável, sendo passível de anulação o auto de infração, nos termos dos artigos 11, parágrafo único, e 12 da Resolução 08/2006 do CONMETRO.

A respeito, destaco que o auto de infração apresenta-se perfeito, com a descrição adequada do local, data e hora da lavratura; identificação do autuado; descrição da infração e do dispositivo normativo infringido; indicação do órgão processante; e identificação e assinatura do agente autuante, elementos indispensáveis do auto de infração.

Ademais, não restou demonstrado pela parte o prejuízo decorrente da ausência de preenchimento da “Situação econômica do infrator”, no “Quadro Demonstrativo Para Estabelecimento de Penalidade” (ID 8125698, fl. 11), dado que a ela foi garantido o acesso ao contraditório e à ampla defesa.

Igualmente, quanto ao alegado equívoco relativo à porcentagem de desvio, no critério da média, verifico que o próprio apelante se confunde quanto ao real montante, uma vez que na petição inicial aponta um desvio de 1,1% (ID 8125693, fl. 18) e no recurso de apelação indica o desvio de 1,02% (ID 8125723, fl. 13), de forma que não há efetiva demonstração de que houve o prejuízo apontado com relação a tal tópico.

Outrossim, eventuais erros no preenchimento das informações constantes no quadro demonstrativo para estabelecimento de penalidade não são capazes de anular o procedimento e o auto de infração, já que a gradação da multa n

Dessa forma, inexistente o prejuízo alegado, cabendo frisar que não há no procedimento administrativo qualquer elemento que demonstre ter sido, como narrado, enquadrada a infração em agravante com majoração da sanção aplicada.

Ao contrário, a penalidade mostra-se compatível com a infração verificada e com as circunstâncias de sua prática, conforme aferido.

Nessa senda, destaco que, de acordo com a moderna ciência processual, que coloca em evidência o princípio da instrumentalidade e o da ausência de nulidade sem prejuízo (pas de nullité sans grief), antes de se anular todo o proce

Nesse sentido, confira-se também:

"DIREITO ADMINISTRATIVO. COMERCIALIZAÇÃO DE SEMENTES. LOTE COM NÚMERO DE SEMENTES DE OUTRAS ESPÉCIES ACIMA DO PERMITIDO E COM PORCENTAGEM DE SEMENTES PURAS ABAIXO DO PADRÃO. ARTS. 177, XII E 181, I, C/C O ART. 201 DO ANEXO DO DECRETO Nº 5.153/2004, QUE REGULAMENTA A LEI Nº 10.711/2003. CORRETO ENQUADRAMENTO. APELANTE QUE NÃO SE DESINCUMBIU DO ÔNUS DE PROCESSUAL DE DESCONSTITUIR A PRESUNÇÃO DE VERACIDADE E LEGITIMIDADE DA AUTUAÇÃO. EXCESSO DE PRAZONA CONCLUSÃO DO PROCESSO ADMINISTRATIVO: INEXISTÊNCIA DE NULIDADE SEM DEMONSTRAÇÃO DE PREJUÍZO. MULTA FIXADA EM VALOR ADEQUADO, RAZOÁVEL E PROPORCIONAL, NÃO HAVENDO FUNDAMENTO PARA CONVERSÃO EM ADVERTÊNCIA. APELAÇÃO IMPROVIDA. 1. O autor foi autuado por comercializar sementes de sua produção com número de sementes de outras espécies acima do permitido pelo padrão nacional e com porcentagem de sementes puras abaixo do padrão, condutas que configuram as infrações previstas nos arts. 177, XII e 181, I, c/c o art. 201 do Anexo do Decreto nº 5.153/2004, que regulamenta a Lei nº 10.711/2003. 2. Está correto o enquadramento no inciso I do art. 180 porque ficou caracterizada a fraude, nos termos do § 4º do art. 201 do Anexo do Decreto nº 5.153/2004, já que o resultado analítico foi inferior a 50% do padrão mínimo (o lote apresentou 4,3% de sementes puras). Portanto, não faz o menor sentido a pretensão de enquadramento da infração no art. 177, X. Também é correto o enquadramento no inciso XII do art. 177 porque foram encontradas sementes de outras espécies cultivadas acima do permitido. 3. Aquele que litiga contra o Estado sabe, ou pelo menos deve saber, de antemão, que tem a incumbência de desconstituir em Juízo a presunção de veracidade e legitimidade de que se reveste o ato administrativo, e deve fazê-lo mediante prova sólida, que não deixe pairar dúvida sobre a ilegalidade/illegitimidade do ato. 4. O apelante não se desincumbiu desse ônus processual, pois dispensou expressamente a produção de prova, não havendo nos autos nada que comprove que o fiscal federal coletou amostras fora dos padrões determinados, sequer que houve falha no armazenamento das sementes por parte de seu parceiro comercial. Aliás, vale registrar que no processo administrativo o apelante foi intimado por meio de ofício, sobre o seu direito de requerer a reanálise das sementes, mas não se manifestou. Portanto, não há nada que afaste a presunção de legitimidade e veracidade da autuação. 5. Eventual excesso de prazo para conclusão do processo administrativo não gera, por si só, a nulidade do feito. A propósito, calha registrar que em sede de matéria punitiva e disciplinar "a jurisprudência deste Supremo Tribunal é no sentido de que o princípio do pas de nullité sans grief exige, em regra, a demonstração de prejuízo à parte que suscita o vício; não se decreta nulidade processual por presunção" (MS 31199, Relator(a): Min. CARMEN LÚCIA, Segunda Turma, julgado em 10/06/2014, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-122 DIVULG 23-06-2014 PUBLIC 24-06-2014). Em semelhante sentido: MS 27751 ED-AgR, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 09/11/2016, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-248 DIVULG 21-11-2016 PUBLIC 22-11-2016. Ou seja, "...não havendo prejuízo para qualquer das partes, nenhum ato processual será declarado nulo, conforme o brocardo "pas de nullité sans grief"..." (AI 764402 AgR, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Segunda Turma, julgado em 01/06/2010, DJe-116 DIVULG 24-06-2010 PUBLIC 25-06-2010 EMENT VOL-02407-08 PP-01774). Não se pode olvidar, ademais, que os prazos fixados no art. 200, IV e X do Anexo do Decreto nº 5153/200 são prazos impróprios e não se confundem com prazos prescricionais ou decadenciais. 6. Quanto à penalidade imposta, inexistente fundamento para conversão da multa em advertência, destinada apenas às infrações de natureza leve e que não se referirem a resultados fora dos padrões de qualidade das sementes e das mudas (art. 197 do Decreto nº 5153/2004). 7. A multa foi fixada no percentual mínimo previsto para cada infração, observando os parâmetros do art. 199, II e III, do Decreto nº 5153/2004, não havendo que se cogitar em violação à razoabilidade e à proporcionalidade, sequer em caráter confiscatório, dada a finalidade de reprimir e desestimular condutas infratoras. 8. Recurso improvido." (AC 0003100-29.2013.4.03.6000, Rel. Des. Fed. JOHNSOM DI SALVO, e-DJF3 27/04/2018)

Por fim, ressalte-se que o ato administrativo é revestido de presunção de veracidade e legitimidade que, mesmo não sendo absoluta, somente pode ser afastada por comprovação suficiente da eventual ilegalidade, o que não se verificou no caso dos autos.

Nem se diga que foi atribuído valor absoluto à perícia administrativa, pois o próprio procedimento adotado, em que se permite a participação do autuado, viabiliza a fiscalização e controle por parte do interessado quanto à metodologia aplicada.

Caberia, portanto, ao autuado trazer elementos robustos capazes de enfraquecer ou afastar as conclusões da perícia, elementos estes que poderiam ser colhidos no momento em que o responsável pelo produto acompanha a realização do exame técnico.

Na espécie, entretanto, a apelante não trouxe qualquer elemento concreto capaz de afastar a presunção de veracidade e legitimidade do ato administrativo e afastar as conclusões da perícia administrativa, cumprindo ressaltar que o "Dossiê de Fabricação" (ID 8125697), que indica critérios de qualidade do produto e segurança no processo de produção, não tem o condão de comprovar eventual desacerto nas conclusões da perícia administrativa.

Não há, pois, qualquer irregularidade formal no auto de infração impugnado, tampouco no processo administrativo em deslinde.

Assim, havendo discrepância entre o conteúdo nominal indicado no invólucro e o conteúdo constatado em exame técnico, que não atingiu o mínimo tolerável de acordo com as normas técnicas, deve haver a aplicação das sanções

Por derradeiro, anoto que eventuais outros argumentos trazidos nos autos ficam superados e não são suficientes para modificar a conclusão baseada nos fundamentos ora expostos.

Posto isso, nos termos do art. 932, do CPC, **NEGO PROVIMENTO à apelação**, nos termos da fundamentação.

Intimem-se. Publique-se.

Decorrido o prazo legal, baixemos autos à vara de Origem.

Souza Ribeiro
Desembargador Federal

São Paulo, 28 de julho de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5021026-16.2019.4.03.6100

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

APELANTE: DELEGADO DA DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL, CHEFE DA PROCURADORIA DA FAZENDA NACIONAL, DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM SAO PAULO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: EXTRUSION SYSTEM INDUSTRIA E COMERCIO DE MAQUINAS - EIRELI - EPP

Advogados do(a) APELADO: AMANDA MANTOAN DE OLIVEIRA PRADO - SP235945-A, MARIA ISABEL MANTOAN DE OLIVEIRA - SP141232-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de remessa oficial e de apelação interposta pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) em face da r. sentença proferida em mandado de segurança impetrado por EXTRUSION SYSTEM INDUSTRIA E COMERCIO DE MAQUINAS - EIRELI – EPP, com pedido liminar, contra ato praticado pelo DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM SAO PAULO, onde se objetiva assegurar a exclusão do ICMS da base de cálculo da COFINS e do PIS, afastando-se a aplicação da Solução de Consulta Interna Cosit nº 13, de 18/10/2018.

O pedido de liminar foi deferido para reconhecer o direito da impetrante de não incluir o valor do ICMS destacado nas notas fiscais de saída das mercadorias da base de cálculo das parcelas vincendas da contribuição ao PIS e da COFINS, suspendendo, assim, a exigibilidade de tais valores.

A r. sentença confirmou a liminar, julgou procedentes os pedidos que constam da exordial e concedeu a segurança para determinar a exclusão do ICMS destacado nas notas fiscais de saída das mercadorias das bases de cálculo da COFINS e do PIS, autorizando o recolhimento das contribuições sem a inclusão do tributo estadual, com o consequente afastamento da Solução de Consulta Interna Cosit nº 13, de 18/10/2018, abstendo-se a autoridade impetrada de praticar qualquer ato punitivo nesses termos. Sem condenação em honorários advocatícios. Custas pela União Federal. Sentença sujeita ao duplo grau de jurisdição obrigatório, nos termos do §1º do artigo 14 da Lei nº 12.016/2009.

Em razões recursais, a União Federal sustenta, em síntese, a suspensão do feito até a publicação do acórdão resultante do julgamento dos embargos de declaração da Fazenda Nacional no RE 574.706/PR, que deliberará sobre o pedido de modulação de efeitos formulado pela União. No mérito, pugna pela manutenção da parcela do ICMS na base de cálculo da COFINS e do PIS. Alega que o montante do ICMS integra o valor do preço da mercadoria vendida ou preço do serviço prestado. Pretende a exclusão, da base de cálculo do PIS e da COFINS, apenas da parcela do ICMS recolhida, e não de todo o ICMS destacado na nota. Requer o provimento do apelo, com a reforma integral da sentença.

Em contrarrazões (ID 135241523), a impetrante sustenta, em síntese, a desnecessidade de suspensão do processo em comento até publicação do resultado do julgamento nos embargos de declaração, pois a tese já está firmada em repercussão geral. Ressalta que a matéria em discussão no presente *mandamus* já foi apreciada pelo E. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL no RE 574.706, sujeito à Repercussão Geral (tema 69). Aduz que que o ICMS a ser excluído da base de cálculo do PIS e da COFINS é aquele destacado nas notas fiscais.

Subiram os autos a esta E. Corte.

Emparecer (ID 136130046), a ilustre representante do Ministério Público Federal, opinou pelo prosseguimento do feito.

É o relatório.

Decido.

Preenchidos os pressupostos genéricos, conheço da apelação e passo ao seu exame.

Cabível na espécie o art. 932, inciso IV, do Código de Processo Civil.

Afigura-se, na espécie, desnecessário aguardar-se a publicação do acórdão resultante dos embargos de declaração, ou a finalização do julgamento, do RE nº 574.706-PR para a aplicação do entendimento sedimentado em sede de repercussão geral, como alegado pela União. A publicação da respectiva ata de julgamento, ocorrida em 20/03/2017 (DJe nº 53) supre tal providência, conforme previsão expressa do art. 1035, § 11, do CPC/2015, bem como os embargos de declaração opostos no RE nº 574.706-PR não foi dotado de efeito suspensivo.

Deste modo, ainda que venha a ser dada modulação dos efeitos da decisão proferida no RE nº 574.706-PR, neste momento não se pode admitir decisão de tribunal que contradiga a pronunciamentos emanados em sede de repercussão geral.

Ademais, no tocante a ADC nº 18, que discute o tema, encontra-se ainda pendente de julgamento, não é demais renovar aqui que a última prorrogação da eficácia da liminar que suspendeu o julgamento das ações concernentes à inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS/COFINS expirou em outubro/2010.

Com efeito, o Plenário do E. Supremo Tribunal Federal no julgamento do RE nº 574.706-PR, publicado em 02.10.2017, por maioria e nos termos do voto da Relatora, Ministra Cármen Lúcia (Presidente), apreciando o tema 69 da repercussão geral, firmou entendimento no sentido de que **"O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins"**. O v. acórdão encontra-se assim ementado, *in verbis*:

EMENTA: RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DEFINIÇÃO DE FATURAMENTO. APURAÇÃO ESCRITURAL DO ICMS E REGIME DE NÃO CUMULATIVIDADE. RECURSO PROVIDO.

1. Inviável a apuração do ICMS tomando-se cada mercadoria ou serviço e a correspondente cadeia, adota-se o sistema de apuração contábil. O montante de ICMS a recolher é apurado mês a mês, considerando-se o total de créditos decorrentes de aquisições e o total de débitos gerados nas saídas de mercadorias ou serviços: análise contábil ou escritural do ICMS.

2. A análise jurídica do princípio da não cumulatividade aplicado ao ICMS há de atentar ao disposto no art. 155, § 2º, inc. I, da Constituição da República, cumprindo-se o princípio da não cumulatividade a cada operação.

3. O regime da não cumulatividade impõe concluir, conquanto se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, não se incluir todo ele na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal. O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS. 3. Se o art. 3º, § 2º, inc. I, in fine, da Lei n. 9.718/1998 excluiu da base de cálculo daquelas contribuições sociais o ICMS transferido integralmente para os Estados, deve ser enfatizado que não há como se excluir a transferência parcial decorrente do regime de não cumulatividade em determinado momento da dinâmica das operações.

4. Recurso provido para excluir o ICMS da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS.

(RE 574706, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, julgado em 15/03/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJE-223 DIVULG 29-09-2017 PUBLIC 02-10-2017)

Assim, estando em consonância com a jurisprudência firmada pelo E. Supremo Tribunal Federal, mantenho a r. sentença.

Assinalo que o valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo do PIS/COFINS é o destacado na nota fiscal, nos termos da jurisprudência firmada nesta Corte e do entendimento sinalizado pelo C. Supremo Tribunal Federal, consoante acórdãos assim ementados:

AGRAVO INTERNO. TRIBUTÁRIO. EXCLUSÃO DO ICMS DA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.

O resultado do julgamento do RE nº 574.706/PR pelo e. Supremo Tribunal Federal, que em sessão plenária do dia 15.03.2017, sob a sistemática de repercussão geral, resultou no Tema 69.

Conforme o resultado desse julgamento, todo o ICMS deve ser expurgado da base de cálculo das duas contribuições (AgInt no AREsp 1543219/RS, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 12/11/2019, DJe 22/11/2019), já que, como se infere do voto da Ministra Relatora, embora nem todo o valor do ICMS destacado nas notas fiscais seja imediatamente recolhido pelo Estado ou Distrito Federal, eventualmente a sua totalidade será transferida à Fazenda Pública; logo, deixará de compreender receita auferida pelo contribuinte, razão pela qual a integral do referido ICMS não deve ser considerada faturamento para fins de incidência da contribuição para o PIS e da COFINS. A propósito: RE 209314 ED, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 31/08/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-194 DIVULG 14-09-2018 PUBLIC 17-09-2018.

Desnecessário aguardar-se o resultado de embargos de declaração e/ou modulação de efeitos, porquanto essas situações não são impeditivas da aplicação de decisão da Suprema Corte que afirma a inconstitucionalidade de exação. Nesse sentido: ARE 1202776 AgR, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 11/10/2019, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-241 DIVULG 04-11-2019 PUBLIC 05-11-2019. Nesta Corte Regional: 3ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5000328-22.2017.4.03.6144, Rel. Desembargador Federal CECILIA MARIA PIEDRA MARCONDES, julgado em 05/12/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 09/12/2019.

(TRF 3ª Região, 6ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5005827-51.2019.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal LUIS ANTONIO JOHNSOM DI SALVO, julgado em 24/04/2020, Intimação via sistema DATA: 27/04/2020)

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ERRO MATERIAL IDENTIFICADO E RETIFICADO. CONTRADIÇÃO INEXISTENTE. RESTOU DEMONSTRADO NO JULGADO QUE O ICMS DESTACADO EM NOTA FISCAL DEVE SER EXCLUÍDO DA BASE DE CÁLCULO DO PIS/COFINS. OBEDIÊNCIA AO ART. 26-A DA LEI 11.457/07. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

(AC 5000356-38.2017.4.03.6128, Rel. Desembargador Federal JOHNSON DI SALVO, Sexta Turma, j. 25.07.2019, DJE 26.07.2019)

TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO. ICMS. EXCLUSÃO BASE CÁLCULO. PIS E COFINS. RE 574.706. VINCULAÇÃO. ICMS DESTACADO NA NOTA FISCAL. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.

- Descabe o pedido da União de sobrestamento do feito até a finalização do julgamento do RE nº 574.706/PR. Cabe ratificar novamente, que tal decisão, independentemente da pendência de julgamento dos aclaratórios, já tem o condão de refletir sobre as demais ações com fundamento na mesma controvérsia devendo, portanto, prevalecer a orientação firmada pela Suprema Corte.

- No tocante ao ICMS que deve ser excluído da base de cálculo do PIS/COFINS, a decisão agravada foi explícita quanto a matéria ora discutida: "Assinalo que, o valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo do PIS/COFINS, nos termos da jurisprudência deste Colendo Tribunal, com base na orientação firmada pela Suprema Corte é o destacado na nota fiscal, eis que deve ser excluído, do conceito de receita, todo o ICMS faturado e não o valor devido após as deduções do imposto anteriormente cobrado".

- Assim, não há que se falar em inovação recursal a respeito do valor excluído da base de cálculo do PIS/COFINS ser o destacado na nota fiscal, uma vez que este é o que se amolda ao conceito de faturamento, objeto da discussão apresentada nos presentes autos, que teve por fundamento o RE 574.706. Anot-se que, o pedido formulado na inicial foi expresso ao requerer a exclusão da exação sobre a base de cálculo do PIS e da COFINS. Foi exatamente isso que foi decidido pelo STF e que ora se decide.

- As razões recursais não contrapõem os fundamentos do r. decisum a ponto de demonstrar qualquer desacerto, limitando-se a reproduzir argumentos os quais visam à rediscussão da matéria nele contida.

- Negado provimento ao agravo interno.

(TRF 3ª Região, 4ª Turma, ApelRemNec - APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA - 5001990-25.2018.4.03.6002, Rel. Desembargador Federal MONICA AUTRAN MACHADO NOBRE, julgado em 21/04/2020, Intimação via sistema DATA: 27/04/2020)

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. ICMS. VALOR DESTACADO NA NOTA FISCAL. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA.

1. Prevê o artigo 1.022 do CPC que a oposição dos aclaratórios somente tem cabimento para esclarecimento de obscuridade ou eliminação de contradição, para suprimir omissão sobre ponto ou questão sobre o qual o julgado deveria se pronunciar, ou, ainda, para corrigir erro material existente no decisório.

2. Na espécie, não se fazem presentes quaisquer dos aludidos vícios.

3. Relativamente ao valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo do PIS e da COFINS, sustenta a União Federal que deve ser o ICMS efetivamente recolhido. Todavia, com efeito, o ICMS a ser excluído é o destacado nos documentos fiscais de saída, vez que é esse montante que integra a indigitada base de cálculo.

5. Na ocasião do julgamento do RE n. 574.706, a Ministra Cármen Lúcia enfrentou diretamente essa questão, consignando que o ICMS a ser excluído não é o ICMS "pago" ou "recolhido", mas o ICMS destacado na nota fiscal.

6. Assim sendo, repese-se, tem a impetrante o direito de excluir da base de cálculo do PIS e da COFINS o valor integral do ICMS destacado nas notas fiscais de saída das mercadorias do seu estabelecimento, inclusive após o advento da Lei nº 12.973/2014.

7. Embargos de declaração, opostos pela União Federal, que restam rejeitados.

(TRF 3ª Região, 4ª Turma, ApelRemNec - APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA - 5000702-41.2017.4.03.6143, Rel. Desembargador Federal MARLI MARQUES FERREIRA, julgado em 22/04/2020, Intimação via sistema DATA: 24/04/2020)

AGRAVO DE INSTRUMENTO. MANDADO DE SEGURANÇA – TUTELA PROVISÓRIA. STF – RE Nº 574.706. ICMS – BASE DE CÁLCULO DO PIS/COFINS – EXCLUSÃO. ICMS DESTACADO NAS NOTAS FISCAIS.

1. A jurisprudência tem se pautado na possibilidade do julgamento imediato dos processos nos quais se discute a matéria sedimentada pelo julgado paradigmático. A possibilidade de modulação dos efeitos da decisão preferida no RE nº 574.706 por ocasião da apreciação dos embargos de declaração consubstancia evento futuro e incerto que não constitui óbice à solução do mérito das demais demandas em que se discute o tema.

2. No julgamento do RE nº 574.706, o Supremo Tribunal Federal já sinalizou no sentido de que o valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo das referidas contribuições é o incidente sobre as vendas efetuadas pelo contribuinte, ou seja, aquele destacado nas notas fiscais de saída.

3. Se o ICMS não compõe a base de cálculo do PIS e da COFINS, o valor a ser abatido pelo contribuinte só pode ser aquele que representa a integralidade do tributo repassado ao erário estadual, ou seja, o destacado na operação de saída, pois, de modo contrário, haveria simplesmente a postergação da incidência das aludidas contribuições sobre o tributo cobrado na operação anterior. Precedentes desta Corte.

4. Agravo de instrumento provido.

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5000823-63.2020.4.03.0000, Rel. Juiz Federal Convocado na Titularidade Plena LEILA PAIVA MORRISON, julgado em 16/04/2020, Intimação via sistema DATA: 23/04/2020)

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS/COFINS. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE E CONTRADIÇÃO. DUPLOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Os embargos de declaração, conforme dispõe o artigo 1.022 do atual Código de Processo Civil, destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade ou eliminar contradição existente no julgado, e, ainda, corrigir erro material.

2. O caráter infringente dos embargos, por sua vez, somente é admitido a título excepcional, quando da eliminação da contradição ou da omissão decorrer, logicamente, a modificação do julgamento embargado.

3. O C. Supremo Tribunal Federal reafirmou seu entendimento anterior e pacificou a questão definindo, com repercussão geral, no julgamento do RE 574.706, que o ICMS não compõe a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS, conforme acórdão publicado em 02/10/2017.

4. É sabido que, a despeito de não ter concluído o julgamento do RE nº 574.706, o Supremo Tribunal Federal já sinalizou no sentido de que o valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo das referidas contribuições é o incidente sobre as vendas efetuadas pelo contribuinte, ou seja, aquele destacado nas notas fiscais, como, aliás, se denota do seguinte excerto daquele julgado.

5. É entendimento sedimentado do Superior Tribunal de Justiça que o julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão (EDcl no MS 21.315-DF, Rel. Min. Diva Malerbi, Desembargadora convocada do TRF da 3ª Região, julgado em 8/6/2016, DJe 15/6/2016 - Informativo de Jurisprudência nº 0585).

6. Duplos embargos de declaração rejeitados.

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 0003717-10.2019.4.03.9999, Rel. Desembargador Federal ANTONIO CARLOS CEDENHO, julgado em 16/04/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 22/04/2020)

Quanto ao direito à compensação, deve ser assegurado à parte, sob pena de enriquecimento sem causa da União. A impetrante poderá compensar o montante indevidamente recolhido nos últimos cinco anos anteriores à propositura do writ, com atualização exclusivamente pela SELIC e observada a Res. 267/CJF, manejando a compensação com créditos de tributos administrados pela RFB, observando-se, todavia, o art. 26-A da Lei 11.457/2007 e o art. 170-A do CTN.

Sem condenação em honorários advocatícios, nos termos do art. 25 da Lei nº 12.016/2009 e das Súmulas nºs 512 do STF e 105 do STJ.

Ante o exposto, nos termos do art. 932, IV, do Código de Processo Civil, **nego provimento** à remessa oficial e à apelação da União Federal.

Decorrido o prazo legal, baixemos autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 31 de julho de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5028865-29.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

APELANTE: DELEGADO CHEFE DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA EM SÃO PAULO - DERAT, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: VENTUNO PRODUTOS TEXTÉIS LTDA

Advogados do(a) APELADO: BRUNO DE JESUS SANTOS - BA41497-A, RICARDO HIROSHI AKAMINE - SP165388-A

OUTROS PARTICIPANTES:

Trata-se de remessa oficial e de apelação interposta pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) em face da r. sentença proferida em mandado de segurança impetrado por VENTUNO PRODUTOS TEXTÉIS LTDA, com pedido liminar, contra ato praticado pelo DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA EM SÃO PAULO/SP, onde se objetiva a exclusão dos valores referentes ao ICMS destacado nas notas fiscais de venda sobre as bases de cálculo das contribuições ao PIS e à COFINS, bem como para reconhecer o direito à restituição e/ou compensação dos montantes recolhidos indevidamente nos últimos 5 anos.

O pedido de liminar foi deferido para, em sede provisória, autorizar a parte impetrante, em relação às prestações vencidas, a não incluir o valor correspondente ao ICMS nas bases de cálculo das contribuições ao PIS e à COFINS. Em face do disposto no art. 170-A do CTN, o direito de compensação será apreciado quando da prolação da sentença.

A r. sentença concedeu a segurança pleiteada na exordial para determinar a exclusão dos valores destacados pela impetrante em suas notas fiscais de venda a título de ICMS da base de cálculo das contribuições para o PIS e COFINS. Procedi à resolução do mérito nos termos do artigo 487, I, do CPC. Também reconheceu o direito da impetrante de, observada a prescrição quinquenal (CTN, art. 165, I, c.c. art. 168, I), repetir o indébito tributário ou efetuar a respectiva compensação (art. 170), desde que após o trânsito em julgado da presente decisão (CTN, art. 170-A), a ser efetuado através de processo administrativo perante a RFB, nos termos da Instrução Normativa nº 1.717/2017. A correção dos créditos da impetrante tomará por base a Taxa SELIC, sendo "vedada sua cumulação com quaisquer outros índices, seja de correção monetária, seja de juros" (STJ, 2ª Turma, AGRESP 1251355, DJ. 05/05/2014, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima), com incidência a partir de cada recolhimento indevido. Sem condenação em honorários, com base no art. 25 da Lei nº 12.016/2009. Custas ex lege. Sentença sujeita ao reexame necessário.

Em razões recursais, a União Federal sustenta, em síntese, a suspensão do feito até a publicação do acórdão resultante do julgamento dos embargos de declaração da Fazenda Nacional no RE 574.706/PR, que deliberará sobre o pedido de modulação de efeitos formulado pela União. No mérito, pugna pela manutenção da parcela do ICMS na base de cálculo da COFINS e do PIS. Aduz que "o critério do ICMS a recolher revela-se, não só o mais acertado juridicamente à luz da decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal, como, inclusive, o que melhor atende ao outro princípio tributário hodiernamente tão debatido, que é o da praticabilidade, pelo que se impõe reconhecer a decisão recorrida violou os preceitos legais ora apontados como malferidos, a ensejar, portanto, o provimento da presente apelação, reconhecendo-se que se deve excluir da base de cálculo do PIS/COFINS o valor correspondente ao ICMS a recolher, e não o destacado das notas fiscais." Requer o provimento do apelo, coma reforma integral da sentença.

Em contrarrazões (ID 133983150), a impetrante sustenta, em síntese, a desnecessidade de suspensão do processo em comento até publicação do resultado do julgamento nos embargos de declaração, pois a tese já está firmada em repercussão geral. Ressalta que a matéria em discussão no presente *mandamus* já foi apreciada pelo E. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL no RE 574.706, sujeito à Repercussão Geral (tema 69). Aduz que "considerando a opinião formada no voto da Min. Carmen Lúcia e o conceito de faturamento, o ICMS a ser excluído da base de cálculo do PIS e da COFINS é aquele destacado nas notas fiscais."

Subiram os autos a esta E. Corte.

Emparecer (ID 137009740), o ilustre representante do Ministério Público Federal, opinou pelo prosseguimento do feito.

É o relatório.

Decido.

Preenchidos os pressupostos genéricos, conheço da apelação e passo ao seu exame.

Cabível na espécie o art. 932, inciso IV, do Código de Processo Civil.

Afigura-se, na espécie, desnecessário aguardar-se a publicação do acórdão resultante dos embargos de declaração, ou a finalização do julgamento, do RE nº 574.706-PR para a aplicação do entendimento sedimentado em sede de repercussão geral, como alegado pela União. A publicação da respectiva ata de julgamento, ocorrida em 20/03/2017 (DJe nº 53) supre tal providência, conforme previsão expressa do art. 1035, § 11, do CPC/2015, bem como os embargos de declaração opostos no RE nº 574.706-PR não foi dotado de efeito suspensivo.

Deste modo, ainda que venha a ser dada modulação dos efeitos da decisão proferida no RE nº 574.706-PR, neste momento não se pode admitir decisão de tribunal que contradiga a pronunciamentos emanados em sede de repercussão geral.

Ademais, no tocante a ADC nº 18, que discute o tema, encontra-se ainda pendente de julgamento, não é demais renovar aqui que a última prorrogação da eficácia da liminar que suspendeu o julgamento das ações concernentes à inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS/COFINS expirou em outubro/2010.

Com efeito, o Plenário do E. Supremo Tribunal Federal no julgamento do RE nº 574.706-PR, publicado em 02.10.2017, por maioria e nos termos do voto da Relatora, Ministra Cármen Lúcia (Presidente), apreciando o tema 69 da repercussão geral, firmou entendimento no sentido de que "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins". O v. acórdão encontra-se assim ementado, *in verbis*:

EMENTA: RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DEFINIÇÃO DE FATURAMENTO. APURAÇÃO ESCRITURAL DO ICMS E REGIME DE NÃO CUMULATIVIDADE. RECURSO PROVIDO.

1. Inviável a apuração do ICMS tomando-se cada mercadoria ou serviço e a correspondente cadeia, adota-se o sistema de apuração contábil. O montante de ICMS a recolher é apurado mês a mês, considerando-se o total de créditos decorrentes de aquisições e o total de débitos gerados nas saídas de mercadorias ou serviços; análise contábil ou escritural do ICMS.

2. A análise jurídica do princípio da não cumulatividade aplicado ao ICMS há de atender ao disposto no art. 155, § 2º, inc. I, da Constituição da República, cumprindo-se o princípio da não cumulatividade a cada operação.

3. O regime da não cumulatividade impõe concluir, conquanto se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, não se incluir todo ele na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal. O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS. 3. Se o art. 3º, § 2º, inc. I, in fine, da Lei n. 9.718/1998 excluiu da base de cálculo daquelas contribuições sociais o ICMS transferido integralmente para os Estados, deve ser enfatizado que não há como se excluir a transferência parcial decorrente do regime de não cumulatividade em determinado momento da dinâmica das operações.

4. Recurso provido para excluir o ICMS da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS.

(RE 574706, Relator(a): Min. CARMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, julgado em 15/03/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJE-223 DIVULG 29-09-2017 PUBLIC 02-10-2017)

Assim, estando em consonância com a jurisprudência firmada pelo E. Supremo Tribunal Federal, mantenho a r. sentença.

Assinalo que o valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo do PIS/COFINS é o destacado na nota fiscal, nos termos da jurisprudência firmada nesta Corte e do entendimento sinalizado pelo C. Supremo Tribunal Federal, consoante acórdãos assim ementados:

AGRAVO INTERNO. TRIBUTÁRIO. EXCLUSÃO DO ICMS DA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.

O resultado do julgamento do RE nº 574.706/PR pelo e. Supremo Tribunal Federal, que em sessão plenária do dia 15.03.2017, sob a sistemática de repercussão geral, resultou no Tema 69.

Conforme o resultado desse julgamento, todo o ICMS deve ser expurgado da base de cálculo das duas contribuições (AgInt no AREsp 1543219/RS, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 12/11/2019, DJe 22/11/2019), já que, como se infere do voto da Ministra Relatora, embora nem todo o valor do ICMS destacado nas notas fiscais seja imediatamente recolhido pelo Estado ou Distrito Federal, eventualmente a sua totalidade será transferida à Fazenda Pública; logo, deixará de compreender receita auferida pelo contribuinte, razão pela qual a íntegra do referido ICMS não deve ser considerada faturamento para fins de incidência da contribuição para o PIS e da COFINS. A propósito: RE 209314 ED, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 31/08/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-194 DIVULG 14-09-2018 PUBLIC 17-09-2018.

Desnecessário aguardar-se o resultado de embargos de declaração e/ou modulação de efeitos, porquanto essas situações não são impeditivas da aplicação de decisão da Suprema Corte que afirma a inconstitucionalidade de exação. Nesse sentido: ARE 1202776 AgR, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 11/10/2019, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-241 DIVULG 04-11-2019 PUBLIC 05-11-2019. Nesta Corte Regional: 3ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5000328-22.2017.4.03.6144, Rel. Desembargador Federal CECILIA MARIA PIEDRA MARCONDES, julgado em 05/12/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 09/12/2019.

(TRF 3ª Região, 6ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5005827-51.2019.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal LUIS ANTONIO JOHNSOM DI SALVO, julgado em 24/04/2020, Intimação via sistema DATA: 27/04/2020)

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ERRO MATERIAL IDENTIFICADO E RETIFICADO. CONTRADIÇÃO INEXISTENTE. RESTOU DEMONSTRADO NO JULGADO QUE O ICMS DESTACADO EM NOTA FISCAL DEVE SER EXCLUÍDO DA BASE DE CÁLCULO DO PIS/COFINS. OBEDIÊNCIA AO ART. 26-A DA LEI 11.457/07. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

(AC 5000356-38.2017.4.03.6128, Rel. Desembargador Federal JOHNSON DI SALVO, Sexta Turma, j. 25.07.2019, DJE 26.07.2019)

TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO. ICMS. EXCLUSÃO BASE CÁLCULO. PIS E COFINS. RE 574.706. VINCULAÇÃO. ICMS DESTACADO NA NOTA FISCAL. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.

- Descabe o pedido da União de sobrestamento do feito até a finalização do julgamento do RE nº 574.706/PR. Cabe ratificar novamente, que tal decisão, independentemente da pendência de julgamento dos aclaratórios, já tem o condão de refletir sobre as demais ações com fundamento na mesma controvérsia devendo, portanto, prevalecer a orientação firmada pela Suprema Corte.

- No tocante ao ICMS que deve ser excluído da base de cálculo do PIS/COFINS, a decisão agravada foi explícita quanto a matéria ora discutida: "Assinalo que, o valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo do PIS/COFINS, nos termos da jurisprudência deste Colendo Tribunal, com base na orientação firmada pela Suprema Corte é o destacado na nota fiscal, eis que deve ser excluído, do conceito de receita, todo o ICMS faturado e não o valor devido após as deduções do imposto anteriormente cobrado".

- Assim, não há que se falar em inovação recursal a respeito do valor excluído da base de cálculo do PIS/COFINS ser o destacado na nota fiscal, uma vez que este é o que se amolda ao conceito de faturamento, objeto da discussão apresentada nos presentes autos, que teve por fundamento o RE 574.706. Anoto-se que, o pedido formulado na inicial foi expresso ao requerer a exclusão da exação sobre a base de cálculo do PIS e da COFINS. Foi exatamente isso que foi decidido pelo STF e que ora se decide.

- As razões recursais não contrapõem os fundamentos do r. decisum a ponto de demonstrar qualquer desacerto, limitando-se a reproduzir argumentos os quais visam à rediscussão da matéria nele contida.

- Negro provimento ao agravo interno.

(TRF 3ª Região, 4ª Turma, ApelRemNec - APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA - 5001990-25.2018.4.03.6002, Rel. Desembargador Federal MONICA AUTRAN MACHADO NOBRE, julgado em 21/04/2020, Intimação via sistema DATA: 27/04/2020)

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. ICMS. VALOR DESTACADO NA NOTA FISCAL. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA.

1. Prevê o artigo 1.022 do CPC que a oposição dos aclaratórios somente tem cabimento para esclarecimento de obscuridade ou eliminação de contradição, para suprimir omissão sobre ponto ou questão sobre o qual o julgador deveria se pronunciar, ou, ainda, para corrigir erro material existente no decisório.

2. Na espécie, não se fazem presentes quaisquer dos aludidos vícios.

3. Relativamente ao valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo do PIS e da COFINS, sustenta a União Federal que deve ser o ICMS efetivamente recolhido. Todavia, com efeito, o ICMS a ser excluído é o destacado nos documentos fiscais de saída, vez que esse montante que integra a indigitada base de cálculo.

5. Na ocasião do julgamento do RE n. 574.706, a Ministra Cármen Lúcia enfrentou diretamente essa questão, consignando que o ICMS a ser excluído não é o ICMS "pago" ou "recolhido", mas o ICMS destacado na nota fiscal.

6. Assim sendo, repese-se, tem a impetrante o direito de excluir da base de cálculo do PIS e da COFINS o valor integral do ICMS destacado nas notas fiscais de saída das mercadorias do seu estabelecimento, inclusive após o advento da Lei nº 12.973/2014.

7. Embargos de declaração, opostos pela União Federal, que restam rejeitados.

(TRF 3ª Região, 4ª Turma, ApelRemNec - APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA - 5000702-41.2017.4.03.6143, Rel. Desembargador Federal MARLI MARQUES FERREIRA, julgado em 22/04/2020, Intimação via sistema DATA: 24/04/2020)

AGRAVO DE INSTRUMENTO. MANDADO DE SEGURANÇA – TUTELA PROVISÓRIA. STF – RE Nº 574.706. ICMS – BASE DE CÁLCULO DO PIS/COFINS – EXCLUSÃO. ICMS DESTACADO NAS NOTAS FISCAIS.

1. A jurisprudência tem se pautado na possibilidade do julgamento imediato dos processos nos quais se discute a matéria sedimentada pelo julgado paradigmático. A possibilidade de modulação dos efeitos da decisão proferida no RE nº 574.706 por ocasião da apreciação dos embargos de declaração consubstancia evento futuro e incerto que não constitui óbice à solução do mérito das demais demandas em que se discute o tema.

2. No julgamento do RE nº 574.706, o Supremo Tribunal Federal já sinalizou no sentido de que o valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo das referidas contribuições é o incidente sobre as vendas efetuadas pelo contribuinte, ou seja, aquele destacado nas notas fiscais de saída.

3. Se o ICMS não compõe a base de cálculo do PIS e da COFINS, o valor a ser abatido pelo contribuinte só pode ser aquele que representa a integralidade do tributo repassado ao erário estadual, ou seja, o destacado na operação de saída, pois, de modo contrário, haveria simplesmente a postergação da incidência das aludidas contribuições sobre o tributo cobrado na operação anterior. Precedentes desta Corte.

4. Agravo de instrumento provido.

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5000823-63.2020.4.03.0000, Rel. Juiz Federal Convocado na Titularidade Plena LEILA PAIVA MORRISON, julgado em 16/04/2020, Intimação via sistema DATA: 23/04/2020)

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXCLUSÃO DO ICMS DA BASE DE CÁLCULO DO PIS/COFINS. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE E CONTRADIÇÃO. DUPLOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Os embargos de declaração, conforme dispõe o artigo 1.022 do atual Código de Processo Civil, destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade ou eliminar contradição existente no julgado, e, ainda, corrigir erro material.

2. O caráter infringente dos embargos, por sua vez, somente é admitido a título excepcional, quando da eliminação da contradição ou da omissão decorrer, logicamente, a modificação do julgamento embargado.

3. O C. Supremo Tribunal Federal reafirmou seu entendimento anterior e pacificou a questão definindo, com repercussão geral, no julgamento do RE 574.706, que o ICMS não compõe a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS, conforme acórdão publicado em 02/10/2017.

4. É sabido que, a despeito de não ter concluído o julgamento do RE nº 574.706, o Supremo Tribunal Federal já sinalizou no sentido de que o valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo das referidas contribuições é o incidente sobre as vendas efetuadas pelo contribuinte, ou seja, aquele destacado nas notas fiscais, como, aliás, se denota do seguinte excerto daquele julgado.

5. É entendimento sedimentado do Superior Tribunal de Justiça que o julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão (EDcl no MS 21.315-DF, Rel. Min. Diva Malerbi, Desembargadora convocada do TRF da 3ª Região, julgado em 8/6/2016, DJe 15/6/2016 - Informativo de Jurisprudência nº 0585).

6. Duplos embargos de declaração rejeitados.

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 0003717-10.2019.4.03.9999, Rel. Desembargador Federal ANTONIO CARLOS CEDENHO, julgado em 16/04/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 22/04/2020)

Quanto ao direito à compensação, deve ser assegurado à parte, sob pena de enriquecimento sem causa da União. A impetrante poderá compensar o montante indevidamente recolhido nos últimos cinco anos anteriores à propositura do writ, com atualização exclusivamente pela SELIC e observada a Res. 267/CJF, manejando a compensação com créditos de tributos administrados pela RFB, observando-se, todavia, o art. 26-A da Lei 11.457/2007 e o art. 170-A do CTN.

Sem condenação em honorários advocatícios, nos termos do art. 25 da Lei nº 12.016/2009 e das Súmulas nºs 512 do STF e 105 do STJ.

Ante o exposto, nos termos do art. 932, IV, do Código de Processo Civil, **nego provimento** à remessa oficial e à apelação da União Federal.

Decorrido o prazo legal, baixemos autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 31 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000480-15.2017.4.03.6130

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: ORIGINAL FILTER INDUSTRIA E COMERCIO DE AUTO PECAS LTDA

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) em face da r. sentença proferida em ação ordinária, onde se objetiva o reconhecimento do direito de excluir a parcela do ICMS da base de cálculo do PIS/COFINS, por fim requer a restituição dos valores recolhidos a partir do quinquênio anterior ao ajuizamento.

O pedido de antecipação de tutela foi deferido para permitir à parte autora que, doravante, recolha as suas contribuições sociais ao PIS e COFINS excluindo-se da respectiva base de cálculo o valor arrecadado a título de ICMS, determinando à RÉ que se abstenha de efetuar a cobrança das parcelas vincendas dessas contribuições sociais com a inclusão do referido imposto estadual e suspendendo a exigibilidade dos créditos já lançados deste modo.

A r. sentença resolveu o mérito, nos termos do artigo 487, inciso I, do Código de Processo Civil e julgou parcialmente procedente a presente demanda para o fim de: a) reconhecer o direito da autora de excluir o valor do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS, devendo, no entanto, caso tenha optado pelo regime não-cumulativo de apuração do PIS e da COFINS, excluir tanto da base de cálculo dos débitos quanto da dos créditos o montante de ICMS cobrado sobre as operações, de maneira a neutralizar a incidência do tributo estadual; b) declarar a existência do direito à restituição/compensação, nos termos acima definidos. Manteve a antecipação da tutela concedida. Condenou a ré ao pagamento de custas processuais e honorários advocatícios, fixados sobre o valor da condenação, considerando os valores a serem restituídos até a sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça. Para evitar maiores discussões, passou a esclarecer desde já que o percentual será o mínimo estabelecido nos incisos do §3º do artigo 85 do Novo Código de Processo Civil, conforme o valor a ser definido na liquidação do julgado. Em outros termos, se, quando da liquidação do julgado, for verificado que a condenação não ultrapassa os limites do inciso I do §3º do artigo 85 (até 200 salários-mínimos), o percentual de honorários será de 10% sobre as prestações vencidas até a data da sentença; se a condenação se enquadrar nos limites do inciso II (200 até 2000 salários-mínimos), o percentual será de 8% das prestações vencidas até a sentença, e assim por diante. Custas "ex lege". Sentença não sujeita ao reexame necessário, conforme disposto no artigo 496, §4º, inciso I, do Novo Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015).

Em razões recursais, a União Federal sustenta, em síntese, a suspensão do feito até a publicação do acórdão resultante do julgamento dos embargos de declaração da Fazenda Nacional no RE 574.706/PR, que deliberará sobre o pedido de modulação de efeitos formulado pela União. Pugna pela manutenção da parcela do ICMS na base de cálculo da COFINS e do PIS. Conclui ser plenamente válida, legal e legítima a inclusão do ICMS acoplado ao preço do produto ou serviço na base de cálculo da COFINS, do PIS e de qualquer tributo que incida ou venha a incidir sobre o faturamento ou, com muito mais razão, a receita total das pessoas jurídicas. Requer o provimento do apelo, com a reforma integral da sentença.

Em contrarrazões (ID 136466716), a parte autora aduz, em síntese, que sentença prolatada em conformidade com a decisão proferida pelo Plenário do STF, quando do julgamento do RE nº 574.706, com status de repercussão geral. Pretende com fulcro no artigo 85, §§ 11 e 12, do CPC, em virtude da interposição do recurso em tela, seja reformada parcialmente a sentença apelada, para o fim exclusivo de majorar os honorários fixados pelo Juízo a quo, cumulativamente com eventual multa e outras sanções processuais, inclusive as do artigo 77, do mesmo Codex.

Subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Preenchidos os pressupostos genéricos, conheço da apelação e passo ao seu exame.

Cabível na espécie o art. 932 do Código de Processo Civil.

Afigura-se, na espécie, desnecessário aguardar-se a publicação do acórdão resultante dos embargos de declaração, ou a finalização do julgamento, do RE nº 574.706-PR para a aplicação do entendimento sedimentado em sede de repercussão geral, como alegado pela União. A publicação da respectiva ata de julgamento, ocorrida em 20/03/2017 (DJe nº 53) supre tal providência, conforme previsão expressa do art. 1035, § 11, do CPC/2015, bem como os embargos de declaração opostos no RE nº 574.706-PR não foi dotado de efeito suspensivo.

Deste modo, ainda que venha a ser dada modulação dos efeitos da decisão proferida no RE nº 574.706-PR, neste momento não se pode admitir decisão de tribunal que contradiga a pronunciamentos emanados em sede de repercussão geral.

Ademais, no tocante a ADC nº 18, que discute o tema, encontra-se ainda pendente de julgamento, não é demais renovar aqui que a última prorrogação da eficácia da liminar que suspendeu o julgamento das ações concernentes à inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS/COFINS expirou em outubro/2010.

Com efeito, o Plenário do E. Supremo Tribunal Federal no julgamento do RE nº 574.706-PR, publicado em 02.10.2017, por maioria e nos termos do voto da Relatora, Ministra Cármen Lúcia (Presidente), apreciando o tema 69 da repercussão geral, firmou entendimento no sentido de que "**O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins**". O v. acórdão encontra-se assim ementado, *in verbis*:

EMENTA: RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DEFINIÇÃO DE FATURAMENTO. APUAÇÃO ESCRITURAL DO ICMS E REGIME DE NÃO CUMULATIVIDADE. RECURSO PROVIDO.

1. Inviável a apuração do ICMS tomando-se cada mercadoria ou serviço e a correspondente cadeia, adota-se o sistema de apuração contábil. O montante de ICMS a recolher é apurado mês a mês, considerando-se o total de créditos decorrentes de aquisições e o total de débitos gerados nas saídas de mercadorias ou serviços: análise contábil ou escritural do ICMS.

2. A análise jurídica do princípio da não cumulatividade aplicado ao ICMS há de atentar ao disposto no art. 155, § 2º, inc. I, da Constituição da República, cumprindo-se o princípio da não cumulatividade a cada operação.

3. O regime de não cumulatividade impõe concluir, conquanto se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, não se incluir todo ele na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal. O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS. 3. Se o art. 3º, § 2º, inc. I, in fine, da Lei n. 9.718/1998 excluiu da base de cálculo daquelas contribuições sociais o ICMS transferido integralmente para os Estados, deve ser enfatizado que não há como se excluir a transferência parcial decorrente do regime de não cumulatividade em determinado momento da dinâmica das operações.

4. Recurso provido para excluir o ICMS da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS.

(RE 574706, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, julgado em 15/03/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJE-223 DIVULG 29-09-2017 PUBLIC 02-10-2017)

Assim, estando em consonância com a jurisprudência firmada pelo E. Supremo Tribunal Federal, mantenho a r. sentença.

Assinalo que o valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo do PIS/COFINS é o destacado na nota fiscal, nos termos da jurisprudência firmada nesta Corte e do entendimento sinalizado pelo C. Supremo Tribunal Federal, consoante acórdãos assim ementados:

AGRAVO INTERNO. TRIBUTÁRIO. EXCLUSÃO DO ICMS DA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.

O resultado do julgamento do RE nº 574.706/PR pelo E. Supremo Tribunal Federal, que em sessão plenária do dia 15.03.2017, sob a sistemática de repercussão geral, resultou no Tema 69.

Conforme o resultado desse julgamento, todo o ICMS deve ser expurgado da base de cálculo das duas contribuições (AgInt no AREsp 1543219/RS, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 12/11/2019, DJe 22/11/2019), já que, como se infere do voto da Ministra Relatora, embora nem todo o valor do ICMS destacado nas notas fiscais seja imediatamente recolhido pelo Estado ou Distrito Federal, eventualmente a sua totalidade será transferida à Fazenda Pública; logo, deixará de compreender receita auferida pelo contribuinte, razão pela qual a integral do referido ICMS não deve ser considerada faturamento para fins de incidência da contribuição para o PIS e da COFINS. A propósito: RE 209314 ED, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 31/08/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-194 DIVULG 14-09-2018 PUBLIC 17-09-2018.

Desnecessário aguardar-se o resultado de embargos de declaração e/ou modulação de efeitos, porquanto essas situações não são impeditivas da aplicação de decisão da Suprema Corte que afirma a inconstitucionalidade de exação. Nesse sentido: ARE 1202776 AgR, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 11/10/2019, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-241 DIVULG 04-11-2019 PUBLIC 05-11-2019. Nesta Corte Regional: 3ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5000328-22.2017.4.03.6144, Rel. Desembargador Federal CECILIA MARIA PIEDRA MARCONDES, julgado em 05/12/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 09/12/2019.

(TRF 3ª Região, 6ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5005827-51.2019.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal LUIS ANTONIO JOHNSOMDI SALVO, julgado em 24/04/2020, Intimação via sistema DATA: 27/04/2020)

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ERRO MATERIAL IDENTIFICADO E RETIFICADO. CONTRADIÇÃO INEXISTENTE. RESTOU DEMONSTRADO NO JULGADO QUE O ICMS DESTACADO EM NOTA FISCAL DEVE SER EXCLUÍDO DA BASE DE CÁLCULO DO PIS/COFINS. OBEDENCIA AO ART. 26-A DA LEI 11.457/07. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

(AC 5000356-38.2017.4.03.6128, Rel. Desembargador Federal JOHONSON DI SALVO, Sexta Turma, j. 25.07.2019, DJE 26.07.2019)

TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO. ICMS. EXCLUSÃO BASE CÁLCULO. PIS E COFINS. RE 574.706. VINCULAÇÃO. ICMS DESTACADO NA NOTA FISCAL. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.

- Descabe o pedido da União de sobrestamento do feito até a finalização do julgamento do RE nº 574.706/PR. Cabe ratificar novamente, que tal decisão, independentemente da pendência de julgamento dos aclaratórios, já tem o condão de refletir sobre as demais ações com fundamento na mesma controvérsia devendo, portanto, prevalecer a orientação firmada pela Suprema Corte.

- No tocante ao ICMS que deve ser excluído da base de cálculo do PIS/COFINS, a decisão agravada foi explícita quanto a matéria ora discutida: "Assinalo que, o valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo do PIS/COFINS, nos termos da jurisprudência deste Colendo Tribunal, com base na orientação firmada pela Suprema Corte é o destacado na nota fiscal, eis que deve ser excluído, do conceito de receita, todo o ICMS faturado e não o valor devido após as deduções do imposto anteriormente cobrado".

- Assim, não há que se falar em inovação recursal a respeito do valor excluído da base de cálculo do PIS/COFINS ser o destacado na nota fiscal, uma vez que este é o que se amolda ao conceito de faturamento, objeto da discussão apresentada nos presentes autos, que teve por fundamento o RE 574.706. Anote-se que, o pedido formulado na inicial foi expresso ao requerer a exclusão da exação sobre a base de cálculo do PIS e da COFINS. Foi exatamente isso que foi decidido pelo STF e que ora se decide.

- As razões recursais não contrapõem os fundamentos do r. decisum a ponto de demonstrar qualquer desacerto, limitando-se a reproduzir argumentos os quais visam à rediscussão da matéria nele contida.

- Negado provimento ao agravo interno.

(TRF 3ª Região, 4ª Turma, ApelRemNec - APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA - 5001990-25.2018.4.03.6002, Rel. Desembargador Federal MONICA AUTRAN MACHADO NOBRE, julgado em 21/04/2020, Intimação via sistema DATA: 27/04/2020)

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. ICMS. VALOR DESTACADO NA NOTA FISCAL. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA.

1. Prevê o artigo 1.022 do CPC que a oposição dos aclaratórios somente tem cabimento para esclarecimento de obscuridade ou eliminação de contradição, para suprimir omissão sobre ponto ou questão sobre o qual o julgado deveria se pronunciar, ou, ainda, para corrigir erro material existente no decisório.

2. Na espécie, não se fazem presentes quaisquer dos aludidos vícios.

3. Relativamente ao valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo do PIS e da COFINS, sustenta a União Federal que deve ser o ICMS efetivamente recolhido. Todavia, com efeito, o ICMS a ser excluído é o destacado nos documentos fiscais de saída, vez que é esse montante que integra a indigitada base de cálculo.

5. Na ocasião do julgamento do RE n. 574.706, a Ministra Cármen Lúcia enfrentou diretamente essa questão, consignando que o ICMS a ser excluído não é o ICMS "pago" ou "recolhido", mas o ICMS destacado na nota fiscal.

6. Assim sendo, repõe-se, tem a impetrante o direito de excluir da base de cálculo do PIS e da COFINS o valor integral do ICMS destacado nas notas fiscais de saída das mercadorias do seu estabelecimento, inclusive após o advento da Lei nº 12.973/2014.

7. Embargos de declaração, opostos pela União Federal, que restam rejeitados.

(TRF 3ª Região, 4ª Turma, ApelRemNec - APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA - 5000702-41.2017.4.03.6143, Rel. Desembargador Federal MARLI MARQUES FERREIRA, julgado em 22/04/2020, Intimação via sistema DATA: 24/04/2020)

AGRAVO DE INSTRUMENTO. MANDADO DE SEGURANÇA – TUTELA PROVISÓRIA. STF – RE Nº 574.706. ICMS – BASE DE CÁLCULO DO PIS/COFINS – EXCLUSÃO. ICMS DESTACADO NAS NOTAS FISCAIS.

1. A jurisprudência tem se pautado na possibilidade do julgamento imediato dos processos nos quais se discute a matéria sedimentada pelo julgado paradigmático. A possibilidade de modulação dos efeitos da decisão proferida no RE nº 574.706 por ocasião da apreciação dos embargos de declaração consubstancia evento futuro e incerto que não constitui óbice à solução do mérito das demais demandas em que se discute o tema.

2. No julgamento do RE nº 574.706, o Supremo Tribunal Federal já sinalizou no sentido de que o valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo das referidas contribuições é o incidente sobre as vendas efetuadas pelo contribuinte, ou seja, aquele destacado nas notas fiscais de saída.

3. Se o ICMS não compõe a base de cálculo do PIS e da COFINS, o valor a ser abatido pelo contribuinte só pode ser aquele que representa a integralidade do tributo repassado ao erário estadual, ou seja, o destacado na operação de saída, pois, de modo contrário, haveria simplesmente a postergação da incidência das aludidas contribuições sobre o tributo cobrado na operação anterior. Precedentes desta Corte.

4. Agravo de instrumento provido.

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5000823-63.2020.4.03.0000, Rel. Juiz Federal Convocado na Titularidade Plena LEILA PAIVA MORRISON, julgado em 16/04/2020, Intimação via sistema DATA: 23/04/2020)

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXCLUSÃO DO ICMS DA BASE DE CÁLCULO DO PIS/COFINS. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE E CONTRADIÇÃO. DUPLOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Os embargos de declaração, conforme dispõe o artigo 1.022 do atual Código de Processo Civil, destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade ou eliminar contradição existente no julgado, e, ainda, corrigir erro material.

2. O caráter infringente dos embargos, por sua vez, somente é admitido a título excepcional, quando da eliminação da contradição ou da omissão decorrer, logicamente, a modificação do julgamento embargado.

3. O C. Supremo Tribunal Federal reafirmou seu entendimento anterior e pacificou a questão definindo, com repercussão geral, no julgamento do RE 574.706, que o ICMS não compõe a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS, conforme acórdão publicado em 02/10/2017.

4. É sabido que, a despeito de não ter concluído o julgamento do RE nº 574.706, o Supremo Tribunal Federal já sinalizou no sentido de que o valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo das referidas contribuições é o incidente sobre as vendas efetuadas pelo contribuinte, ou seja, aquele destacado nas notas fiscais, como, aliás, se denota do seguinte excerto daquele julgado.

5. É entendimento sedimentado do Superior Tribunal de Justiça que o julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão (EJDI no MS 21.315-DF, Rel. Min. Diva Malerbi, Desembargadora convocada do TRF da 3ª Região, julgado em 8/6/2016, DJE 15/6/2016 - Informativo de Jurisprudência nº 0585).

6. Duplos embargos de declaração rejeitados.

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 0003717-10.2019.4.03.9999, Rel. Desembargador Federal ANTONIO CARLOS CEDENHO, julgado em 16/04/2020, e - DJF 3 Judicial 1 DATA: 22/04/2020)

Quanto ao direito à compensação, deve ser assegurado à parte, sob pena de enriquecimento sem causa da União. A impetrante poderá compensar o montante indevidamente recolhido nos últimos cinco anos anteriores à propositura do writ, com atualização exclusivamente pela SELIC e observada a Res. 267/CJF, manejando a compensação com créditos de tributos administrados pela RFB, observando-se, todavia, o art. 26-A da Lei 11.457/2007 e o art. 170-A do CTN.

Mantida a condenação da União Federal em honorários advocatícios, fixados na r. sentença sobre o valor da condenação em percentual mínimo estabelecido nos incisos do §3º do artigo 85 do Novo Código de Processo Civil, conforme o valor a ser definido na liquidação do julgado.

Outrossim, in casu, tratando-se de recurso de apelação interposto contra sentença publicada na vigência do Código de Processo Civil de 2015, é possível o arbitramento de honorários sucumbenciais recursais, nos termos do Enunciado Administrativo n. 7, aprovado pelo Plenário do Colendo Superior Tribunal de Justiça, em sessão de 09/03/2016: "Somente nos recursos interpostos contra decisão publicada a partir de 18 de março de 2016, será possível o arbitramento de honorários sucumbenciais recursais, na forma do art. 85, § 11, do novo CPC".

A União Federal interpôs apelação, ensejando trabalho adicional ao casuístico que atuou na representação da parte autora, para o oferecimento de contrarrazões ao recurso.

Assim, cabível a majoração dos honorários fixados em favor da parte autora a teor do artigo 85, §11, do Código de Processo Civil.

In casu, considerando a matéria discutida nos autos, o trabalho realizado em grau recursal e o tempo exigido, bem como a fixação dos honorários advocatícios no percentual mínimo e o não provimento do recurso, de rigor a aplicação da regra do § 11 do artigo 85 do CPC, pelo que determino, a título de sucumbência recursal, a majoração dos honorários de advogado arbitrados na sentença em 1% (um por cento).

Por fim, não há razão para se impor qualquer sanção, pois não evidenciadas as hipóteses do artigo 77 do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, nos termos do art. 932, IV, do Código de Processo Civil, **nego provimento** à apelação da União Federal.

Decorrido o prazo legal, baixemos autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 29 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5005943-15.2019.4.03.6114

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ALDO DA SILVA LOURENÇO

Advogado do(a) APELADO: LISIANE ERNST - SP354370-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de remessa necessária e de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS em face da r. sentença proferida nos autos de mandado de segurança, com pedido de liminar, impetrado por ALDO DA SILVA LOURENÇO contra o GERENTE EXECUTIVO DA AGÊNCIA DO INSTITUTO NACIONAL DE SEGURIDADE SOCIAL – INSS EM SÃO BERNARDO DO CAMPO, objetivando obter provimento jurisdicional que determine à autoridade impetrada que implante o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição integral NB 180927979-5, concedido por decisão proferida pela 2ª Câmara de Julgamento do Conselho de Recursos da Previdência Social.

A apreciação do pedido de liminar foi postergada para após o oferecimento de informações pela autoridade impetrada (ID 134787243).

A r. sentença julgou procedente o pedido e concedeu a segurança postulada para determinar à autoridade impetrada que implante o benefício do impetrante no prazo de 30 (trinta) dias. Custas na forma da lei. Sem condenação em honorários advocatícios, nos termos do art. 25 da Lei 12.016/2009 (ID 134787251).

Apela o INSS sustentando, em síntese, que “*vem passando por dificuldades administrativas, sobretudo pela quantidade acentuada de servidores que se aposentaram, diminuindo massivamente o seu quadro de pessoal*” e que “*tem adotado medidas para solucionar eventuais atrasos nas análises de benefícios*”. Aduz que a manutenção da sentença implica violação aos princípios da separação dos poderes e da isonomia, na medida em que acarreta o tratamento privilegiado ao impetrante em detrimento dos demais cidadãos que aguardam o pronunciamento da Autarquia Previdenciária, “*constituindo uma verdadeira burla na fila cronológica de análise dos requerimentos*”. Alega que o art. 49 da Lei nº 9.784/99 estabelece prazo para a Administração proferir decisão após a conclusão de toda instrução processual, o que não se verifica na espécie. Requer seja dado provimento ao recurso para que seja denegada a segurança ou, alternativamente, que seja adotado o parâmetro temporal de 90 dias para a prática do ato administrativo perseguido, em conformidade com o entendimento firmado pelo E. STF no RE nº 631.240/MG (ID 134787256).

Intimado para apresentação de contrarrazões, o impetrante noticiou o cumprimento da sentença com a implantação do respectivo benefício previdenciário (ID 134787261).

Subiram os autos a esta E. Corte.

A ilustre representante do Ministério Público Federal manifestou-se tão somente pelo prosseguimento do feito (ID 138017681).

É o relatório.

DECIDO.

Cabível na espécie o artigo 932 do Código de Processo Civil.

Com efeito, nesta fase processual, deve ser analisada a presença do interesse processual, como condição da ação. Sabe-se que o conceito de interesse processual é constituído pelo binômio *necessidade/utividade* do provimento jurisdicional.

No caso que se apresenta, o *writ* perdeu o objeto em face da ausência superveniente de interesse processual, nos termos do art. 485, inciso VI, do CPC.

Consoante notícia trazida pelo impetrante já houve a análise do requerimento administrativo, inclusive com a implantação do respectivo benefício previdenciário (ID 134787261), assim encontra-se exaurido o objeto da demanda, impedindo a reversão do quadro fático e jurídico consolidado nos autos. Restam, portanto, inevitavelmente prejudicados o reexame necessário e a apelação.

Nesse sentido, trago à colação julgados do C. Superior Tribunal de Justiça:

“PROCESSO CIVIL. ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. CUMPRIMENTO DA LIMINAR. ÍNDOLE SATISFATIVA. PERDA SUPERVENIENTE DO OBJETO. OCORRÊNCIA. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO.

1. “A chamada liminar satisfativa é aquela que exaure por completo o objeto da ação, de modo a esgotar o mérito a ser futuramente apreciado pelo Colegiado, verdadeiro competente para análise da pretensão [...]” (AgRg no AgRg no MS 14.336/DF, Napoleão Nunes Maia Filho, Terceira Seção, julgado em 26.8.2009, DJe 10.9.2009).

2. O cumprimento da liminar anteriormente concedida, cuja natureza satisfativa lhe era inerente, impõe o reconhecimento da perda superveniente do objeto do mandado de segurança. Precedentes: MS 11.041/DF, Rel. Min. Laurita Vaz, Terceira Seção, DJ 24.4.2006, p.

350; MS 4611/DF, Rel. Min. Vicente Leal, Terceira Seção, DJ 24.5.1999, p. 90.

3. Impõe-se o não conhecimento do recurso especial por ausência de prequestionamento, vez que o dispositivo de lei apontado como violado não foi examinado pela decisão atacada, apto a viabilizar a pretensão recursal. Súmula 211/STJ.

Agravo regimental improvido.”

(AgRg no REsp 1209252/P1, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/11/2010, DJe 17/11/2010)

“PROCESSUAL CIVIL - PERDA DE OBJETO DE MANDADO DE SEGURANÇA - CAUSA SUPERVENIENTE DE PERDA DE INTERESSE PROCESSUAL - INEXISTÊNCIA DE POTENCIAL UTILIDADE DO RECURSO ORDINÁRIO - IMPOSSIBILIDADE DE RESOLUÇÃO DE MÉRITO.

1. A perda do objeto do mandado de segurança é causa superveniente de falta de interesse processual, impedindo a resolução do mérito do recurso ordinário.

2. Recurso ordinário não provido.”

(RMS 24.305/SP, Rel. Ministra ELLIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/02/2009, DJe 24/03/2009)

“PROCESSUAL - MANDADO DE SEGURANÇA - FORNECIMENTO DE REMÉDIO - LIMINAR SATISFATIVA - FALTA DE INTERESSE - EXTINÇÃO DO PROCESSO.

- O processo de Mandado de Segurança, tanto quanto aqueles disciplinados pelo Código de Processo Civil, subordina-se ao adimplemento das condições de ação. Desaparecida uma dessas condições, o processo extingue-se.

- Liminar satisfativa faz desaparecer o interesse do impetrante.

- Restabelecido, por efeito de liminar, o fornecimento de remédio, cuja interrupção ensejara o pedido de Segurança, o processo extingue-se, por falta de interesse. ”

(RMS 16.373/RJ, Rel. Ministro HUMBERTO GOMES DE BARROS, PRIMEIRA TURMA, julgado em 23/09/2003, DJ 13/10/2003, p. 230)

No mesmo sentido tem decidido esta E. Sexta Turma:

“MANDADO DE SEGURANÇA - SITUAÇÃO CONSOLIDADA - CARÊNCIA DA AÇÃO - PERDA DE OBJETO.

1. Estando a situação consolidada pelo transcurso do tempo, em prol da segurança jurídica, deve ser mantida a sentença.
2. A satisfação plena da pretensão, consubstancia situação consolidada e irreversível, ensejando a carência da ação, posto não subsistir o indispensável vínculo de utilidade-necessidade. ”

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, ReeNec – REEXAME NECESSÁRIO - 2004.61.00.006939-0, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL MAIRAN MAIA, julgado em 03/03/2011, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 11/03/2011)

“ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. LIBERAÇÃO DE PRODUTO FARMACÊUTICO VETERINÁRIO. SENTENÇA PARCIALMENTE CONCESSIVA. PRAZO DE VALIDADE DO PRODUTO EXPIRADO. IRREVERSIBILIDADE DA SITUAÇÃO. PERDA SUPERVENIENTE DO INTERESSE PROCESSUAL.

1. A impetrante requereu a liberação de produto farmacêutico veterinário importado que, após o desembaraço automático, foi submetido à conferência física que constatou erro na classificação da mercadoria, aplicando a pena de perdimento do bem, sob o fundamento de que os tributos aduaneiros foram pagos apenas em parte, mediante artifício doloso.
2. Proferida sentença parcialmente concessiva, foi a mercadoria liberada em julho de 1999.
3. Diante deste fato e considerando-se sobretudo que a validade do produto expirou em 27 de outubro de 2000, nos termos do laudo do laboratório de análises do Ministério da Fazenda, com o decurso do tempo, o presente mandamus perdeu o objeto.
4. A liberação judicial da mercadoria associada à irreversibilidade da situação tornam inócua a prestação jurisdicional, caracterizando a perda superveniente do interesse processual.
5. Processo extinto sem a resolução do mérito. Remessa oficial prejudicada. ”

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AMS n. 1999.61.04.003466-2, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, julgado em 01/08/2007, DJF 06/12/2010)

Em face do exposto, com supedâneo no artigo 932, inciso III, do Código de Processo Civil, **não conheço** da apelação e da remessa necessária tida por interposta, por perda superveniente de interesse processual.

Observadas as formalidades legais, oportunamente, baixemos autos ao Juízo de origem

Intime-se.

São Paulo, 30 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015323-37.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

AGRAVANTE: BRUNA MARTINS LOPES

Advogado do(a) AGRAVANTE: HENRIQUE SERGIO DA SILVA NOGUEIRA - SP134836-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por BRUNA MARTINS LOPES contra decisão que, em execução fiscal, acolheu exceção de pré-executividade para excluir a ora agravante do pólo passivo do feito, deixando de condenar a União ao pagamento de honorários advocatícios, por entender que “quem deu causa à inclusão da excipiente no polo passivo foi ela própria, já que não agiu com o devido cuidado quando do registro da alteração contratual da sociedade que ingressava na Jucesp (princípio da causalidade)”.

Sustenta a agravante, em síntese, ser cabível a condenação da União em verba honorária, uma vez que, após a entrega da documentação à JUCESP, é a própria junta comercial quem faz os registros necessários, não podendo a excipiente ser responsabilizada por erro cometido pela Junta Comercial ao inserir informação incorreta na elaboração da Ficha Cadastral da empresa executada. Alega ainda que a Fazenda deve ser responsabilizada pelo erro redirecionamento da execução fiscal à agravante, visto que deixou de observar o contrato social, onde consta o correto quadro societário da executada. Frisa que a Fazenda não concordou com a exclusão da agravante do polo passivo da ação, sendo tal fato resultado do trabalho do causídico na elaboração da exceção de pré-executividade com a juntada dos documentos comprobatórios de sua ilegitimidade passiva. Ressalta que o C. STJ já decidiu em sede de recurso repetitivo quanto ao cabimento de honorários advocatícios quando o acolhimento da exceção de pré-executividade acarretar a extinção da execução fiscal, devendo ser arbitrados nos termos do art. 85 do NCPC.

Requer o provimento do agravo de instrumento, reformando-se a decisão agravada para que sejam arbitrados honorários de sucumbência no mínimo legal sobre o valor atribuído à execução, em conformidade com o art. 85 do NCPC, condenando a agravada ao pagamento das custas e despesas processuais.

Com contramínuta pela agravada (ID 138126015).

É o relatório.

Decido.

Cabível a aplicação do art. 932 do Código de Processo Civil, em atenção aos princípios constitucionais da celeridade e razoável duração do processo, haja vista o entendimento dominante sobre o tema em questão (Súmula 568/STJ, aplicada por analogia).

Com efeito, consoante decisão proferida no REsp nº 1.561.135/SP pelo Eminentíssimo Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de ser cabível a condenação em honorários em exceção de pré-executividade, ainda que dela resulte apenas na extinção parcial da execução fiscal, *in verbis*:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. ACOLHIMENTO PARCIAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CABIMENTO. REEXAME DE FATOS E PROVAS. DESNECESSIDADE.

1. Conforme estabelecido pelo Plenário do STJ, aos recursos interpostos com fundamento no CPC/2015 (relativos a decisões publicadas a partir de 18 de março de 2016) serão exigidos os requisitos de admissibilidade recursal na forma nele prevista (Enunciado Administrativo n. 3).
2. A discussão a respeito do cabimento da verba honorária, em razão do acolhimento parcial da exceção de pré-executividade oposta pela empresa agravada, não pressupõe análise do acervo fático-probatório dos autos.
3. O Superior Tribunal de Justiça consolidou orientação segundo a qual o acolhimento da exceção de pré-executividade, ainda que parcial, enseja arbitramento de verba honorária. Precedentes.
4. Agravo interno não provido.

(AgInt no AREsp 1164658/SP, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 30/03/2020, DJe 01/04/2020)

AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE ACOLHIDA. ILEGITIMIDADE PASSIVA. EXTINÇÃO EM RELAÇÃO AOS HERDEIROS. FIXAÇÃO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS SUCUMBENCIAIS. OBEDIÊNCIA AOS LIMITES PREVISTOS NOS §§ 2º, 3º E 6º DO ART. 85 DO CPC/2015. PROVEITO ECONÔMICO ESTIMÁVEL. VERBA HONORÁRIA ARBITRADA EM 10% SOBRE O PROVEITO ECONÔMICO. AGRAVO INTERNO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Na origem, foi provida a exceção de pré-executividade oposta pelos ora agravados, ante a constatação de sua ilegitimidade passiva. Ainda, o Tribunal local fixou o valor dos honorários por apreciação equitativa, nos termos do § 8º do artigo 85 do CPC/2015.

2. Segundo a orientação jurisprudencial pacífica desta Corte Superior, são devidos honorários advocatícios sucumbenciais pelo exequente quando acolhida a exceção de pré-executividade, ainda que parcialmente. Precedentes.

3. A Segunda Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.746.072/PR (Rel. p/ acórdão Ministro RAUL ARAÚJO, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 13/02/2019, DJe de 29/03/2019), consolidou entendimento de que, na hipótese de não haver condenação, os honorários advocatícios sucumbenciais serão fixados entre 10% e 20% sobre o proveito econômico obtido pelo vencedor, na forma do art. 85, § 2º, do CPC/2015.

4. No caso, tendo em conta o acolhimento da exceção de pré-executividade e o entendimento jurisprudencial acima citado, evidencia-se que o proveito econômico obtido pelo executado corresponde ao valor da dívida executada, devendo ser esse o valor a ser utilizado como base de cálculo dos honorários advocatícios de sucumbência.

5. Agravo interno a que se nega provimento.

(AgInt no AREsp 1414628/SP, Rel. Ministro RAUL ARAÚJO, QUARTA TURMA, julgado em 11/02/2020, DJe 05/03/2020)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. CDA. NULIDADE. SÚMULA 7/STJ. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. AUSÊNCIA DE EXTINÇÃO TOTAL OU PARCIAL DA EXECUÇÃO FISCAL. FIXAÇÃO DE HONORÁRIOS. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES.

1. Rever os requisitos de validade das CDAs exige o reexame de provas, o que encontra óbice na Súmula 7/STJ.

2. Nos termos da jurisprudência do STJ, só é cabível a fixação da verba honorária quando a exceção de pré-executividade for acolhida para extinguir total ou parcialmente a execução, em homenagem aos princípios da causalidade e da sucumbência, o que não ocorreu no presente caso.

3. Agravo interno não provido.

(AgInt nos EDEI no REsp 1769192/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/11/2019, DJe 18/11/2019)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. ACOLHIMENTO PARCIAL. CABIMENTO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PRECEDENTES. VALOR DA VERBA HONORÁRIA. PEDIDO DE REDUÇÃO. MATÉRIA DE FATO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ.

1. Este Superior Tribunal de Justiça tem entendimento firme no sentido de ser cabível condenação em honorários em exceção de pré-executividade, ainda que resulte apenas na extinção parcial da execução fiscal. Precedentes: AgRg no AREsp 490.900/PE, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/11/2014, DJe 03/12/2014; e REsp 884.389/RJ, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/06/2009, DJe 29/06/2009.

(...)

4. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no AREsp 579.717/PB, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/12/2014, DJe 03/02/2015)

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. ITR. PRESCRIÇÃO. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. ACOLHIMENTO PARCIAL. CABIMENTO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PRECEDENTES. ART. 535 DO CPC. VIOLAÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA.

(...)

3. Consoante a pacífica jurisprudência desta Corte Superior, "O acolhimento do incidente de exceção de pré-executividade, mesmo que resulte apenas na extinção parcial da execução fiscal, dá ensejo à condenação na verba honorária proporcional à parte excluída do feito executivo" (AgRg no REsp 1.085.980/SC, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 6/8/2009).

(...)

6. Agravo regimental a que se dá provimento em parte.

(AgRg no AREsp 490.900/PE, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/11/2014, DJe 03/12/2014)

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE ACOLHIDA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CABIMENTO.

1. A decisão agravada foi baseada na jurisprudência pacífica desta Corte quanto à possibilidade de condenação da Fazenda em honorários advocatícios na hipótese de exceção de pré-executividade acolhida.

2. Ademais, segundo consignado no acórdão recorrido, a presente execução fiscal foi extinta em razão da ilegitimidade passiva do excipiente, pelo que, consoante disposto no art. 20 do CPC, conclui-se que a Fazenda foi quem deu causa à instauração indevida da ação. Logo, perfeitamente cabível a condenação do ente Fazendário ao pagamento dos honorários de sucumbência.

3. Agravo regimental não provido."

(AgRg no AREsp 22974/SC, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, Segunda Turma, julgado em 06.09.2011, DJe 14.09.2011)

PROCESSUAL CIVIL. VIOLAÇÃO AO ART. 20 DO CPC. ACOLHIMENTO DE EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE PARA EXTINGUIR PARCIALMENTE A EXECUÇÃO FISCAL. POSSIBILIDADE DE CONDENÇÃO EM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. Discute-se nos autos a possibilidade de condenação em honorários advocatícios em face de acolhimento de exceção de pré-executividade que extingue parcialmente a execução fiscal. O Tribunal de origem entendeu que "a alegação de que não houve fixação de honorários advocatícios no acórdão não procede vez que estes serão arbitrados na ação principal" (fl. 106).

2. Esta Corte já se manifestou no sentido de que o acolhimento do incidente de exceção de pré-executividade, mesmo que resulte apenas na extinção parcial da execução fiscal, dá ensejo à condenação na verba honorária proporcional à parte excluída do feito executivo. Nesse sentido: AgRg no Ag 1.236.272/SP, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 03/02/2011, REsp 1.212.247/RS, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, DJe 14/02/2011, AgRg no REsp 1.143.559/RS, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 14/12/2010, REsp 948.412/PR, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, DJe 03/11/2010.

3. Retornem os autos à origem para que seja fixada a verba honorária na forma dos parágrafos 3º e 4º do art. 20 do CPC.

4. Recurso especial provido.

(REsp 1243090/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 14/04/2011, DJe 28/04/2011)

No caso dos autos, a Fazenda requereu o redirecionamento da execução fiscal aos sócios administradores, com fundamento na dissolução irregular da pessoa jurídica, juntando extrato de consulta ao CNPJ da executada e a Ficha Cadastral da JUCESP, aduzindo que (ID Num. 134129985 - Pág. 1/4):

"O Sr. - era sócio João Marcos Lopes- CPF 052.231.008-75 responsável tanto à época dos fatos geradores em que ocorreu a infração (2008, 2009 e 2010) quanto à época da dissolução irregular.

A Sra. Bruna Martins Lopes- CPF 370.774.618-66- figurava como sócia da empresa à época da ocorrência dos fatos geradores, consistentes em infração à legislação, e tinha poderes de assinar pela empresa, bem como pleno conhecimento das operações fraudulentas realizadas pela Estilo Country;

O Sr. Marcelo Antônio Lopes- CPF 094.703.988-07, embora não figurasse no quadro societário desde 03/12/1999, continuou participando dos negócios da empresa ativamente, conforme revelam extratos bancários da Estilo Country;

Ficou constatado que o mesmo tinha procuração para movimentar conta da Estilo Country, tendo assinado diversos cheques por ela, efetuava transações e tinha plano de previdência privada/seguro pago pela executada. Não há dívidas de que, apesar de não constar do quadro societário, de fato continuou administrando e gerenciado a executada.

Quando solicitadas informações sobre diversos lançamentos nas contas bancárias da Estilo Country; o Bradesco apresentou demonstrativo com os lançamentos e informou que os nomes dos participantes dos planos de previdência/seguro eram João Marcos Lopes e Marcelo Antônio Lopes.

Foram também localizados extratos bancários revelando operações da Estilo Country com a sua empresa Marcelo Antônio Lopes Confecções Ltda- CNPJ 04.810.587/0001-55.

Também a empresa Rally Motors Com. Veículos e Peças Ltda (CNPJ 03.520.940/0001-08) quando questionada sobre o recebimento de cheques em nome de Estilo Country, informou que os pagamentos foram relativos a venda de veículo Mitsubishi Pajero, adquirido por Marcelo Antonio Lopes, que solicitou que a venda fosse realizada em nome da empresa a Marcelo Antonio Lopes Confecções Ltda.

Neste contexto, ficou patente que tanto os sócios João Marcos Lopes e Bruna Martins Lopes, quanto Marcelo Antonio Lopes (sócio de fato), permitiram que a Estilo Country, ora executada, praticasse atos com infração da lei tributária, e se beneficiaram dos atos praticados."

Na Ficha da Jucesp consta que Bruna Martins Lopes foi admitida na sociedade ingressou na sociedade em 01.02.2008, na condição de sócia, assinando pela empresa, com valor de participação na sociedade de R\$ 250,00, tendo-se retirado da sociedade em 28.06.2011, na situação de sócia, assinando pela empresa, com valor de participação na sociedade de R\$ 250,00 (ID 134129985 - Pág. 13).

Citada, a ora agravante opôs exceção de pré-executividade, sustentando sua ilegitimidade passiva por não ser sócia gerente, tendo em vista que era sócia (com apenas 1% de participação), nunca ter gerido a Estilo Country e jamais ter praticado das atividades da empresa. Esclareceu que apenas emprestou seu nome para a constituição da empresa de seu pai. Juntou aos autos o contrato social da executada informando que, na Cláusula Décima Quarta da 7ª Alteração do Contrato Social, a administração da sociedade era exercida exclusivamente pelo sócio majoritário Sr. João Marcos Lopes, seu pai (ID 134129986 - Pág. 4/42).

Instada a se manifestar, a exequente ofereceu objeção à exceção de pré-executividade, sustentando o não cabimento do incidente por versar sobre questões que demandam dilação probatória; e, no mérito, a legitimidade passiva da excipiente, ao argumento de que "No bojo do conjunto probatório carreado aos autos, restou comprovada a responsabilidade pessoal da SRA. BRUNA MARTINS LOPES, haja vista que no contrato social da executada principal, a mesma figura com poderes "assinando pela empresa", vide relatório JUCESP - ID 18623211. Irrelevante, tratando-se de ato infracional, que referida pessoa detivesse percentual menor de participação na sociedade, haja vista que o mero "empréstimo de nome" para a constituição de empresa, para a prática de atos ilegais, no caso movimentação financeira sem a devida escrituração e declaração de tributos devidos, já é suficiente para tal responsabilização."

Sobreveio a r. decisão agravada (ID 134129989 - Pág. 1/4), acolhendo a exceção de pré-executividade, para reconhecer a ilegitimidade passiva da agravante, deixando de condenar a exequente em honorários advocatícios, por entender que quem deu causa a inclusão da excipiente no polo passivo foi ela própria, já que não agiu com o devido cuidado quando do registro da alteração contratual da sociedade que ingressava na Jucesp (princípio da causalidade), nos seguintes termos:

"A Exequente, em seu pleito ID 18622798 de inclusão da excipiente, juntou o extrato da Jucesp ID 1862311, onde consta no registro NUM.DOC.:021.939/08-1 da Sessão: 01/02/2008, a admissão de Bruna Martins Lopes à sociedade executada, assim registrada (grifei):

ADMITIDO BRUNA MARTINS LOPES, NACIONALIDADE BRASILEIRA. CPF: 370.774.618-66, RG/RNE: 42668692-5 - SP, RESIDENTE À RUA AVELINO CARDOSO, 91, JARDIM PRIMAVERA, URUPES - SP, CEP 15850-000, NA SITUAÇÃO DE SÓCIO, ASSINANDO PELA EMPRESA, COM VALOR DE PARTICIPAÇÃO NA SOCIEDADE DE R\$ 250,00.

Ou seja, o documento da Junta Comercial atesta que ela teria poderes de representação da sociedade.

Contudo, a excipiente trouxe no ID 28309257 o documento que deu origem a este registro – sétima alteração contratual – onde consta, no que se refere a administração da sociedade, o seguinte:

DA ADMINISTRAÇÃO SOCIAL

CLÁUSULA DÉCIMA QUARTA

A sociedade será representada ativa e passivamente, em todos os negócios sociais, por uma Administração Social com mandato fixado por prazo indeterminado, que será composta pelo sócio:

JOÃO MARCOS LOPES

Parágrafo Primeiro:

O(s) sócio(s) administrador(es) da sociedade terá(ão) os poderes que a lei lhe(s) confere e também o presente CONTRATO, podendo praticar todos os atos necessários ao regular funcionamento da sociedade, sem limitações de qualquer natureza no que tange às atividades sociais normais.

Parágrafo Segundo:

O(s) sócio(s) administrador(es) que efetivamente estiver no exercício de suas funções, receberá(ão) remuneração mensal a título de "pro-labore" que será fixada por decisão dos sócios que representem a maioria absoluta de capital social realizado da sociedade, sempre dentro das disponibilidades desta.

Parágrafo Terceiro:

Serão nulos de pleno direito em relação à sociedade, e anuláveis perante terceiros, os atos praticados por qualquer dos sócios ou funcionários que envolvam a sociedade em assuntos alheios aos seus interesses, tais como com o uso da firma, a concessão de avais, fianças, abonos, endossos e quaisquer outros, ainda que praticados mediante o uso indevido da denominação ou firma social, respondendo quem praticar pelos danos causados, independentemente da cominação penal que o caso merecer.

Parágrafo Quarto:

O(s) sócio(s) administrador(es), somente poderá(ão) ser mudado por decisão de sócios possuidores de quotas que representem 2/3 (dois terços) do capital social realizado da sociedade.

Parágrafo Quinto:

Assinará representando a empresa, o Sócio Administrador JOAO MARCOS LOPES, sempre em separado.

Vê-se, pelo acima, que a excipiente não tinha poder de representação da sociedade, que cabia somente a João Marcos Lopes, estando ERRADO o registro feito pela Jucesp nos assentos da empresa executada, ao menos nesta parte.

Não há, portanto, sob este aspecto, possibilidade de atribuição de responsabilidade à excipiente. Não há, também, na qualidade de mera sócia quotista, indícios de que tenha praticado algum ato ilícito que beneficiasse a sociedade, estando carente o relatório ID 18623212, assim como as manifestações fazendárias ID's 18623201 e 32679523, de fatos que pudessem ensejar a atribuição da responsabilidade tributária à excipiente, estando sempre calcados no fato de ter sido sócia administradora, o que restou apurado acima, não ter ocorrido. (...)"

Restou demonstrado nos autos que a inclusão da agravante no polo passivo da execução fiscal se deu por erro da Junta Comercial que, de posse do contrato social e demais documentos fornecidos pela empresa executada, fez constar na Ficha Cadastral que a agravante figurava no quadro social da empresa executada na condição "sócia, assinando pela empresa".

No julgamento do Recurso Especial 1.111.002/SP, submetido à sistemática dos recursos repetitivos, nos termos do artigo 543-Código de Processo Civil, o Colendo Superior Tribunal de Justiça pacificou a jurisprudência no sentido de que, embora possível a condenação em honorários, deve ser observado, em cada caso, o princípio da causalidade.

Assim, consoante assinalado pelo Juízo *a quo*, deveria a empresa executada ter o cuidado de providenciar a correção do registro na Ficha Cadastral da Jucesp, o que teria evitado o redirecionamento da execução fiscal à sócia excipiente.

Ante o exposto, nos termos do art. 932 do Código de Processo Civil de 2015, **nego provimento** ao agravo de instrumento, mantendo a r. decisão agravada.

Comunique-se ao MM. Juízo *a quo*.

Observadas as formalidades legais, baixemos autos.

Intimem-se.

São Paulo, 31 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5014073-36.2019.4.03.6100

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIV. MALERBI

APELANTE: BROOKSDONNA COMERCIO DE ROUPAS LTDA.

Advogados do(a) APELANTE: TATIANA RONCATO ROVERI - SP315677-A, PEDRO WANDERLEY RONCATO - SP107020-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

Trata-se de apelação interposta por BROOKSDONNA COMÉRCIO DE ROUPAS LTDA em face da r. sentença proferida nos autos do mandado de segurança, com pedido de liminar, impetrado contra o DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA EM SÃO PAULO, objetivando obter provimento jurisdicional que lhe assegure o direito de não se submeter ao recolhimento das contribuições destinadas ao SESC e SENAC a partir da promulgação da EC nº 33/2001, com suspensão imediata da exigibilidade do crédito tributário, bem como declare o direito à restituição ou compensação dos valores indevidamente recolhidos a tais títulos nos cinco anos anteriores à impetração, atualizados com base na Taxa SELIC.

O pedido de liminar foi indeferido (ID 136412289).

A r. sentença julgou improcedente o pedido e denegou a segurança postulada, por entender que as previsões gerais do art. 149 da CF não subordinam regra específica do art. 240, que dá suporte constitucional para a legislação ordinária que cuida das CIDEs sobre folha de salários, e que o art. 149 da CF não é proibitivo no sentido de impedir que a lei adote outras bases de cálculo para as contribuições, além do faturamento, da receita, do valor da operação e do valor aduaneiro. Sem condenação em honorários advocatícios, nos termos do artigo 25, da Lei nº 12.016/2009. Custas *ex lege* (ID 136412297).

Apela a impetrante sustentando, em síntese, que o art. 149, § 2º, III, da CF, na redação dada pela EC nº 33/2001, autoriza a instituição de contribuições sociais gerais e contribuições de intervenção no domínio econômico apenas sobre o faturamento, receita bruta, valor da operação ou valor aduaneiro, inexistindo permissão para sua cobrança sobre folha de salários, como ocorre com as contribuições objeto da impetração. Aduz que apesar de recepcionadas pelo art. 240 da CF, as contribuições ao SESC e ao SENAC possuem natureza de contribuição social de interesse de categoria profissional ou econômica, devendo observar o rol taxativo das bases tributáveis previsto no art. 149. Requer seja dado provimento ao recurso, para que seja concedida a segurança postulada (ID 136412308).

A UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) apresentou contrarrazões alegando que as antigas contribuições destinadas ao Sistema S estão disciplinadas no art. 240 da CF, que recepcionou todas as regras infraconstitucionais então vigentes sobre a matéria, inclusive no tocante à sua base de cálculo correspondente à folha de salários. Aduz que a EC nº 33/01 serviu ao propósito específico de viabilizar a criação da CIDE sobre combustíveis, sem, todavia, impor uma ruptura da sistemática então vigente para as demais contribuições, que não foram atingidas pelo advento de limitações aplicáveis somente às exações futuras.

Na hipótese de ser reconhecido o indébito tributário, alega que a compensação recair sobre as parcelas vencidas posteriormente ao pagamento, relativas a tributos da mesma espécie e destinação constitucional, observados os arts. 66 da Lei nº 8.383/91, 39 da Lei nº 9.250/95, 89 da Lei nº 8.212/91 e 170-A do CTN. Requer o desprovimento do apelo (ID 136412319).

Subiram os autos a esta E. Corte.

O ilustre representante do Ministério Público Federal manifestou-se tão somente pelo prosseguimento do feito (ID 137084398).

É o relatório.

DECIDO.

Cabível a aplicação do art. 932 do Código de Processo Civil, em atenção aos princípios constitucionais da celeridade e razoável duração do processo, haja vista o entendimento dominante sobre o tema em questão (Súmula 568/STJ, aplicada por analogia).

Cinge-se a controvérsia em saber se as contribuições destinadas ao SESC e SENAC, incidentes sobre a folha de salários, foram revogadas pela EC nº 33/2001, que deu nova redação ao artigo 149, § 2º, III, "a", da Constituição Federal.

Inicialmente, ressalto o não cabimento de suspensão do feito ante a existência de repercussão geral reconhecida pelo Supremo Tribunal Federal no RE nº 603.624, que aguarda definição acerca da "Indicação de bases econômicas para delimitação da competência relativa à instituição de contribuições sociais e de intervenção no domínio econômico, após o advento da Emenda Constitucional nº 33/2001" (Tema nº 325). A pendência de julgamento do RE nº 603.624 não provoca a necessidade de sobrestamento do presente feito, uma vez que não houve determinação da E. Relatora que, com fulcro no artigo 1.035, § 5º, do CPC, determinasse a suspensão do processamento dos recursos pendentes de apreciação nos demais órgãos judiciários do País.

Com efeito, a Emenda Constitucional nº 33/2001 modificou a redação do art. 149 da Constituição Federal, acrescentando-lhe o parágrafo 2º, no qual está previsto que as contribuições sociais e de intervenção no domínio econômico poderão ter alíquotas *ad valorem*. Confira-se:

"Art. 149. Compete exclusivamente à União instituir contribuições sociais, de intervenção no domínio econômico e de interesse das categorias profissionais ou econômicas, como instrumento de sua atuação nas respectivas áreas, observado o disposto nos arts. 146, III, e 150, I e III, e sem prejuízo do previsto no art. 195, § 6º, relativamente às contribuições a que alude o dispositivo.

(...)

§ 2º As contribuições sociais e de intervenção no domínio econômico de que trata o caput deste artigo:

I - não incidirão sobre as receitas decorrentes de exportação;

II - incidirão também sobre a importação de produtos estrangeiros ou serviços;

III - poderão ter alíquotas:

a) ad valorem, tendo por base o faturamento, a receita bruta ou o valor da operação e, no caso de importação, o valor aduaneiro;

b) específica, tendo por base a unidade de medida adotada."

Frise-se que a Emenda Constitucional 33/2001 não impede a incidência de contribuições sobre a folha de salários. O § 2º do art. 149 da Constituição Federal, com a redação atual, estabelece que as contribuições sociais e de intervenção no domínio econômico podem ter as bases de cálculo nele mencionadas (o faturamento, a receita bruta, o valor da operação e o valor aduaneiro), sem prejuízo das demais bases de cálculo já indicadas em outras normas.

O Plenário do E. Supremo Tribunal Federal, em julgamento com repercussão geral reconhecida, declarou a constitucionalidade da contribuição ao SEBRAE, já sob a égide da EC 33/01, conforme ementa *in verbis*:

"Recurso extraordinário. 2. Tributário. 3. Contribuição para o SEBRAE. Desnecessidade de lei complementar. 4. Contribuição para o SEBRAE. Tributo destinado a viabilizar a promoção do desenvolvimento das micro e pequenas empresas. Natureza jurídica: contribuição de intervenção no domínio econômico. 5. Desnecessidade de instituição por lei complementar. Inexistência de vício formal na instituição da contribuição para o SEBRAE mediante lei ordinária. 6. Intervenção no domínio econômico. É válida a cobrança do tributo independentemente de contraprestação direta em favor do contribuinte. 7. Recurso extraordinário não provido. 8. Acórdão recorrido mantido quanto aos honorários fixados."

(RE 635682, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Tribunal Pleno, julgado em 25/04/2013, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-098 DIVULG 23-05-2013 PUBLIC 24-05-2013)

Destarte, os fundamentos utilizados pela Corte Superior aplicam-se também às demais contribuições às entidades terceiras e do chamado Sistema "S".

A nova redação constitucional leva à compreensão de que as bases de cálculo para as contribuições especificadas no inciso III no § 2º do artigo 149 da CF, incluído pela EC nº 33/2001, são previstas apenas de forma exemplificativa e não tem o condão de retirar a validade da contribuição social ou de intervenção do domínio econômico incidente sobre a folha de pagamento.

Nesse sentido, precedentes desta E. Corte Regional, *in verbis*:

"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES DE INTERVENÇÃO NO DOMÍNIO ECONÔMICO (INCR A SALÁRIO-EDUCAÇÃO). LEGITIMIDADE PASSIVA. LITISCONSÓRCIO PASSIVO NECESSÁRIO. INCIDÊNCIA SOBRE A FOLHA DE SALÁRIOS. CONSTITUCIONALIDADE. EXIGIBILIDADE MESMO APÓS O ADVENTO DA EC 33/2001. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. A jurisprudência do STJ cristalizou-se em favor da legitimidade passiva ad causam das entidades terceiras para as causas em que o contribuinte discute as contribuições cujo resultado econômico deve servir às atividades daqueles entes. "Irrelevante no contexto o tratamento dado ao tema pela Lei nº 11.457/2007. Isto porque os fundamentos da legitimidade passiva das entidades terceiras e do sistema "S" permanecem incólumes, quais sejam: a percepção dos recursos arrecadados com a contribuição respectiva e a supressão proporcional dos seus recursos e da UNIÃO em caso de repetição de indébito ou compensação da referida contribuição" (AgInt no REsp 1619954/SC, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 27/04/2017, DJe 04/05/2017). Litisconsórcio passivo com a União.

2. A Emenda Constitucional 33/2001 não delimitou com exclusividade a base material de incidência das contribuições sociais gerais e de intervenção sobre o domínio econômico, de modo que não se vê inconstitucionalidade na incidência sobre a folha de salário.

3. Nenhuma razão assiste à impetrante quanto à alegação de inconstitucionalidade da cobrança das contribuições destinadas ao INCR A e Salário-Educação, na medida em que suas alegações contrariam frontalmente o entendimento jurisprudencial consolidado. Precedente do STF (RE 635682, Relator: Min. GILMAR MENDES, Tribunal Pleno, julgado em 25/04/2013, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-098 DIVULG 23-05-2013 PUBLIC 24-05-2013) e desta Corte Regional.

4. "Consolidada a jurisprudência, firme no sentido da exigibilidade da contribuição destinada ao Salário educação e ao INCR A; inclusive após o advento da ec 33/2001, em face do que, na atualidade, prescreve o artigo 149, § 2º, III, a, da Constituição Federal, que apenas previu faculdades ao legislador; e não a proibição de uso de outras bases de cálculo, além do faturamento, receita bruta, valor da operação ou valor aduaneiro." (AMS 00127985520104036100, DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/08/2012).

5. Preliminar acolhida e no mérito, apelo improvido. ”

(TRF 3ª Região, 6ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5025694-98.2017.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal LUIS ANTONIO JOHONSON DI SALVO, julgado em 10/05/2019, Intimação via sistema DATA: 16/05/2019)

“AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES DE INTERVENÇÃO NO DOMÍNIO ECONÔMICO (INCRA, SEBRAE, SENAI, SESI, SALÁRIO-EDUCAÇÃO). INCIDÊNCIA SOBRE A FOLHA DE SALÁRIOS. CONSTITUCIONALIDADE. EXIGIBILIDADE MESMO APÓS O ADVENTO DA EC 33/2001. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. A Emenda Constitucional 33/2001 não delimitou com exclusividade a base material de incidência das contribuições sociais gerais e de intervenção sobre o domínio econômico, de modo que não se vê inconstitucionalidade na incidência sobre a folha de salário.

2. Nenhuma razão assiste à impetrante quanto à alegação de inconstitucionalidade da cobrança das contribuições destinadas ao INCRA, SEBRAE, SENAI, SESI e Salário-Educação, na medida em que suas alegações contrariam frontalmente o entendimento jurisprudencial consolidado. Precedentes do STF (RE 635682 e AI-AgR 622981) e desta Corte Regional.

3. “Consolidada a jurisprudência, firme no sentido da exigibilidade da contribuição destinada ao SEBRAE e ao INCRA; inclusive após o advento da ec 33/2001, em face do que, na atualidade, prescreve o artigo 149, § 2º, III, a, da Constituição Federal, que apenas previu facultades ao legislador, e não a proibição de uso de outras bases de cálculo, além do faturamento, receita bruta, valor da operação ou valor aduaneiro.” (AMS 00127985520104036100, DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/08/2012).

4. Agravo de instrumento não provido. ”

(TRF 3ª Região, 6ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5011694-60.2017.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal LUIS ANTONIO JOHONSON DI SALVO, julgado em 10/09/2018, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 17/09/2018)

“TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO AO INCRA E SEBRAE. CONSTITUCIONALIDADE E LEGALIDADE DA COBRANÇA. EC 33/2001.

1. As contribuições ao FUNRURAL e INCRA foram recepcionadas pela nova ordem constitucional, sendo que com a edição da Lei 7.787/89 foi suprimida somente a contribuição ao FUNRURAL (art. 3º, § 1º).

2. Também a Lei 8.212/91, editada com o objetivo de regulamentar o Plano de Custeio da Seguridade Social, não dispôs acerca da contribuição ao INCRA, não interferindo em sua arrecadação pelo INSS, que figura como mero órgão arrecadador, sendo a receita destinada à autarquia agrária.

3. Por sua vez, a contribuição ao SEBRAE foi instituída como adicional sobre as contribuições ao SESC/SENAC e SESI/SENAI, nos termos do artigo 8º, § 3º, da Lei nº 8.029/90, alterada pela Lei nº 8.154/90, com vistas à execução da política de apoio às micro e pequenas empresas, prevista nos artigos 170 e 179 da Constituição Federal.

4. O C. STJ, sobre o tema em debate, fez editar a Súmula 516, do seguinte teor: A contribuição de intervenção no domínio econômico para o INCRA (Decreto-Lei n. 1.110/1970), devida por empregados rurais e urbanos, não foi extinta pelas Leis ns. 7.787/1989, 8.212/1991 e 8.213/1991, não podendo ser compensada com a contribuição ao INSS.

5. A EC 33/2001 acrescentou o § 2º, III, a, ao artigo 149 da CF, prevendo que a contribuição de intervenção no domínio econômico pode ter alíquotas ad valorem baseadas no faturamento, na receita bruta ou no valor da operação e, no caso de importação, o valor aduaneiro. No entanto, o preceito constitucional somente previu facultades ao legislador e não proibições no sentido de impedir que a lei adote outras bases de cálculo.

6. Apelação improvida. ”

(TRF 3ª Região, 6ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5000478-57.2017.4.03.6126, Rel. Desembargador Federal CONSUELO YATSUDA MOROMIZATO YOSHIDA, julgado em 22/06/2018, Intimação via sistema DATA: 02/07/2018)

“DIREITO PROCESSUAL CIVIL. CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. BASE DE CÁLCULO. CONTRIBUIÇÃO DE INTERVENÇÃO NO DOMÍNIO ECONÔMICO (CIDE). INCRA. SEBRAE. EC 33/2001. ACRÉSCIMO DO § 2º DO ARTIGO 149, CF. TESE DE RESTRIÇÃO DA HIPÓTESE DE INCIDÊNCIA REJEITADA

1. O § 2º do artigo 149 da Constituição Federal não é proibitivo, no sentido de impedir que a lei adote outras bases de cálculo. O objetivo do constituinte derivado não foi o de restringir a ação do legislador, como sempre se fez relativamente às contribuições do artigo 195, mas o de preencher o enorme vazio normativo da redação anterior, indicando, agora, possibilidades, que ficam de logo asseguradas para a imposição fiscal, sem prejuízo de que a lei preveja, em cada situação concreta, a base de cálculo ou material respectiva, e a alíquota pertinente, específica ou ad valorem.

2. Consolidada a jurisprudência desta Corte a respeito da possibilidade de utilização da folha de salários como base de cálculo das contribuições referidas no caput do artigo 149 da Constituição Federal, frente à Emenda Constitucional 33/2001.

3. Reconhecida a repercussão geral do tema discutido nestes autos no julgamento do RE 603.624, que ainda pendente de julgamento. Em verdade, o que se observa é que a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, presentemente, está orientada em sentido contrário à pretensão dos apelantes.

4. Inexiste qualquer incompatibilidade de natureza constitucional entre a base de cálculo (folha de salários) das contribuições combatidas e as bases econômicas mencionadas no art. 149, § 2º, inciso III, alínea “a”, do texto constitucional. Assim, as contribuições sociais e de intervenção no domínio econômico podem, certamente, incidir sobre a folha de salários.

5. Apelação desprovida. ”

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5000866-78.2017.4.03.6119, Rel. Desembargador Federal NELTON AGNALDO MORAES DOS SANTOS, julgado em 23/05/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 27/05/2019)

“DIREITO TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES AO SALÁRIO-EDUCAÇÃO, SESC, SENAC E SEBRAE APÓS O INÍCIO DA VIGÊNCIA DA EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 33/2001 – LEGITIMIDADE DA EXIGÊNCIA. ARTIGO 149, § 2º, INCISO III, ALÍNEA “A” – ROL NÃO EXAURIENTE. HIGIDEZ DA UTILIZAÇÃO DA FOLHA DE SALÁRIOS COMO BASE DE CÁLCULO.

1. O cerne da controvérsia tem sido objeto de apreciação no âmbito deste Tribunal, que em vários julgados atestou a legitimidade da exigência das contribuições impugnadas, inclusive após o advento da EC nº 33/2001.

2. A inovação trazida pela emenda constitucional em apreço, na parte em que menciona algumas bases de cálculo sobre as quais podem incidir tais contribuições (adição do § 2º, inciso III, alínea “a”, ao artigo 149 da CF/1988), refere-se a um rol exemplificativo.

3. Nenhuma mácula de inconstitucionalidade paira sobre a utilização da folha de salários como base de cálculo das contribuições ao salário-educação, ao Sebrae e às entidades que integram o Sistema S. Precedentes.

4. Apelação a que se nega provimento. ”

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5000531-32.2017.4.03.6128, Rel. Desembargador Federal CECILIA MARIA PIEDRA MARCONDES, julgado em 20/12/2018, Intimação via sistema DATA: 07/01/2019)

“TRIBUTÁRIO. BASE DE CÁLCULO. CONTRIBUIÇÕES INTEGRANTES DO SISTEMA S E SALÁRIO EDUCAÇÃO. EC 33/2001. ACRÉSCIMO DO 2º. ARTIGO 149, CF. APELAÇÃO IMPROVIDA.

(...)

-As contribuições ora questionadas encontram fundamento de validade no art. 149 da Constituição Federal:

-A EC nº 33/2001 não alterou o caput do art. 149, apenas incluiu regras adicionais, entre as quais, a possibilidade de estabelecer alíquotas ad valorem ou específicas sobre as bases ali elencadas de forma não taxativa. O uso do vocábulo “poderão” no inciso III, faculta ao legislador a utilização da alíquota ad valorem, com base no faturamento, receita bruta, valor da operação, ou o valor aduaneiro, no caso de importação. No entanto, trata-se de uma facultade, o rol é apenas exemplificativo, não existe o sentido restritivo alegado pela impetrante.

-As contribuições integrantes do Sistema S, como o Sesc e o Senac, que já foram objeto de análise pelo Colendo STF, no julgamento do AI nº 610247

-O STF, em sede de repercussão geral, RE 660933/SP, entendeu pela constitucionalidade do Salário Educação.

Apelação improvida. ”

(TRF 3ª Região, 4ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5000171-90.2018.4.03.6119, Rel. Desembargador Federal MONICA AUTRAN MACHADO NOBRE, julgado em 25/10/2018, Intimação via sistema DATA: 12/12/2018)

Assim, são exigíveis as contribuições destinadas ao SESC e SENAC sobre a folha de salário, inclusive após o advento da EC 33/2001.

Assim, é de ser mantida a sentença.

Pelo exposto, comsupedâneo no art. 932 do Código de Processo Civil, **nego provimento** à apelação, nos termos da fundamentação supra.

Observadas as formalidades legais, oportunamente, baixemos autos ao Juízo de origem.

Intíme-se.

São Paulo, 22 de julho de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5002381-66.2017.4.03.6114

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

APELANTE: JOEL JOSE DA SILVA, JOSINEIDE JOSE DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: MARIA EUNICE DE OLIVEIRA GIRONDE - SP98870-A
Advogado do(a) APELANTE: MARIA EUNICE DE OLIVEIRA GIRONDE - SP98870-A

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

Advogados do(a) APELADO: RENATO VIDAL DE LIMA - SP235460-A, FABIANO FERRARI LENCI - SP192086-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de remessa necessária e apelação interposta por JOEL JOSÉ DA SILVA e JOSINEIDE JOSÉ DA SILVA contra a sentença (id. 77367007), integrada por aclaratórios (id. 77367015), pela qual o MM. Juízo Federal da 1ª Vara de São Bernardo do Campo/SP julgou procedente o pedido de liberação do imóvel localizado na Rua Pedro Américo, 1.553, Santo André/SP (matrícula 99.360 – 2º Registro de Imóveis de Santo André/SP), tomado cautelarmente indisponível no bojo da Ação Civil de Improbidade Administrativa 0003653-18.2015.4.03.6126, condenando os embargantes ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa.

Na origem, JOEL JOSÉ DA SILVA e JOSINEIDE JOSÉ DA SILVA opuseram embargos de terceiro, com pedido de antecipação dos efeitos da tutela, objetivando levantamento da indisponibilidade cautelar efetivada sobre o imóvel supramencionado, tomado cautelarmente indisponível no interesse da ACP 0003653-18.2015.4.03.6126, ajuizada pela CEF - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL em desfavor de SAMUEL SCHIMIOLA e outros.

Alegaram, em suma, que adquiriram o referido imóvel mediante escritura pública de compra e venda lavrada em 21/03/2011, de SAMUEL SCHIMIOLA e outros, mas que não promoveram correspondente registro por falta de condições financeiras à época. Assim que, em 2016, ao tentarem providenciar tal registro, foram certificados de que o imóvel fora tomado cautelarmente indisponível na aludida ACP. Sustentaram a respectiva condição de terceiros de boa-fé, já que adquiriram o imóvel anos antes do decreto de indisponibilidade, onde mantiveram residência desde então.

O MM. Juízo a quo, como adiantado, julgou procedente o pedido inicial, para que determinado o levantamento da indisponibilidade cautelar do imóvel, sem embargo de, após a oposição de embargos declaratórios, ter condenado os embargantes (ora recorrentes) ao pagamento das custas processuais e de honorários advocatícios em 10% sobre o valor atualizado da causa, sob o fundamento de que, mesmo diante da procedência, eles deram causa à propositura da demanda, uma vez que não providenciaram o devido registro da aquisição do imóvel, impedindo que a CEF dela tivesse ciência antes de requerer (e obter) provimento judicial de construção em face do antigo proprietário.

Apelaram os embargantes, sustentando, em resumo, que realmente não providenciaram o registro da aquisição do imóvel contemporaneamente à lavratura da escritura de aquisição, ou mesmo antes do decreto cautelar de indisponibilidade, mas que, mesmo assim, a CEF, ao ser notificada que o imóvel não mais pertencia ao réu da ação de improbidade, insistiu na manutenção dessa construção, tendo inclusive apresentado contestação aos presentes embargos de terceiros. Ponderaram, assim, que a causalidade a eles imputada restou afastada no caso concreto, em face da insistência da embargada em manter o imóvel sob indisponibilidade, razão pela qual não merecem suportar os ônus sucumbenciais da causa. Subsidiariamente, requerem a manutenção do benefício da Assistência Judiciária Gratuita já deferida, nos termos da Lei 10660/50, por serem pobres na acepção jurídica do termo e não terem condição de arcarem com custas processuais e honorários advocatícios, sem que haja prejuízo para si e o sustento da família.

Em contrarrazões, a CEF apontou a incidência da Súmula 303 do E. Superior Tribunal de Justiça ao caso, pois quem deu causa à construção indevida foram os apelantes, que não providenciaram a transcrição da propriedade, não podendo, assim, ser o credor penalizado em honorários de sucumbência por perseguir o seu crédito. No mais, impugnou a assistência judiciária gratuita deferida aos recorrentes.

Sobreveio a remessa dos autos a esta E. Corte Regional.

O Ministério Público Federal com atribuição nesta instância manifestou-se pelo desprovimento da remessa oficial e da apelação.

É o relatório.

Decido.

Cabível a aplicação do art. 932, IV, alíneas "a" e "b", do Código de Processo Civil.

O apelo não merece provimento.

Com efeito, o E. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1452840/SP, resolvido sob a sistemática dos recursos repetitivos, fixou a tese segundo a qual, nos embargos de terceiro cujo pedido foi acolhido para desconstituir a construção judicial, os honorários advocatícios serão arbitrados com base no princípio da causalidade, responsabilizando-se o atual proprietário (embargante), se este não atualizou os dados cadastrais, como nos casos em que a escritura de aquisição não é levada a registro no Cartório de Imóveis, ressalvadas as hipóteses em que o embargado (responsável pela construção), depois de tomar ciência da transmissão do bem, apresentar ou insistir na impugnação ou recurso para manter a penhora sobre o bem cujo domínio foi transferido para terceiro.

Confira-se a ementa desse Acórdão:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS DE TERCEIRO. DESCONSTITUIÇÃO DE PENHORA. OFENSA AO ART. 535 DO CPC/1973 NÃO CONFIGURADA. DISTRIBUIÇÃO DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE. 1. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC/1973. 2. "É admissível a oposição de Embargos de Terceiro fundados em alegação de posse advinda do compromisso de compra e venda de imóveis, ainda que desprovido do registro" (Súmula 84/STJ). 3. A sucumbência, para fins de arbitramento dos honorários advocatícios, tem por norte a aplicação do princípio da causalidade. Nesse sentido, a Súmula 303/STJ dispôs especificamente: "Em embargos de terceiro, quem deu causa à construção indevida deve arcar com os honorários advocatícios". 4. O adquirente do imóvel, ao não providenciar a transcrição do título na repartição competente, expõe o bem à indevida construção judicial em demandas ajuizadas contra o antigo proprietário. As diligências realizadas pelo oficial de Justiça ou pela parte credora, destinadas à localização de bens, no caso específico daqueles sujeitos a registro (imóveis, veículos), são feitas mediante consulta aos Cartórios de Imóveis (Detran, no caso de veículos), razão pela qual a desatualização dos dados cadastrais fatalmente acarretará a efetivação da indevida penhora sobre o bem. 5. Nessas condições, não é lícito que a omissão no cumprimento de um dever legal implique, em favor da parte negligente, que esta deve ser considerada vencedora na demanda, para efeito de atribuição dos encargos de sucumbência. 6. Conforme expressamente concluiu a Corte Especial do STJ, por ocasião do julgamento dos Embargos de Divergência no REsp 490.605/SC: "Não pode ser responsabilizado pelos honorários advocatícios o credor que indica à penhora imóvel transferido a terceiro mediante compromisso de compra e venda não registrado no Cartório de Imóveis. Com a inércia do comprador em proceder ao registro não havia como o exequente tomar conhecimento de uma possível transmissão de domínio". 7. Para os fins do art. 1040 do CPC/2015 (antigo art. 543-C, § 7º, do CPC/1973), consolida-se a seguinte tese: "Nos Embargos de Terceiro cujo pedido foi acolhido para desconstituir a construção judicial, os honorários advocatícios serão arbitrados com base no princípio da causalidade, responsabilizando-se o atual proprietário (embargante), se este não atualizou os dados cadastrais. Os encargos de sucumbência serão suportados pela parte embargada, porém, na hipótese em que esta, depois de tomar ciência da transmissão do bem, apresentar ou insistir na impugnação ou recurso para manter a penhora sobre o bem cujo domínio foi transferido para terceiro". 8. Precedentes: AgRg no REsp 1.282.370/PE, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 06/03/2012; EDcl nos EDcl no REsp 375.026/PR, Rel. Ministro Carlos Fernando Mathias (Juiz Federal convocado do TRF 1ª Região), Segunda Turma, DJe 15/04/2008; REsp 724.341/MG, Rel. Ministra Denise Arruda, Primeira Turma, DJ 12/11/2007, p. 158; AgRg no REsp 462.647/SC, Rel. Ministro Castro Meira, SEGUNDA TURMA, DJ 30/08/2004, p. 244. 9. Na hipótese dos autos, o Tribunal de origem concluiu que "a Fazenda Nacional, ao se opor à pretensão do terceiro embargante, mesmo quando cristalinas as provas de sua posse sobre o imóvel construído, atraiu para si a aplicação do princípio da sucumbência". 10. Recurso Especial desprovido. Acórdão submetido ao julgamento no rito do art. 1036 do CPC/2015 (antigo art. 543-C do CPC/1973)". (REsp 1452840/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/09/2016, DJe 05/10/2016)

In casu, está incontroverso que os apelantes adquiriram o imóvel em questão por meio de escritura pública lavrada em 21/03/2011 (id. 77366987, pg. 09-13), que não foi levada à transcrição, sob justificativa de dificuldade financeira. Posteriormente, em 2015, a CEF ajuizou a ação de improbidade administrativa subjacente, contra um dos vendedores, ocasião em que logrou obter a indisponibilidade cautelar desse imóvel, com amparo da Lei 8.429/92.

Ora, é certo que os adquirentes-embargantes, ao não providenciarem a transcrição da escritura no Cartório de Imóveis competente, expuseram o bem ao risco de indevidas constrições judiciais em demandas ajuizadas contra os antigos proprietários. É dizer: mesmo vencido nos embargos de terceiro, não há como se responsabilizar o credor (embargado) que pleiteou a constrição em relação a proprietário assim identificado em certidão expedida pelo Cartório de Imóveis.

Outrossim, não há como considerar que a contestação apresentada pela CEF, ainda na fase postulatória, representou indevida resistência ao pedido de levantamento do bem, eis que os embargantes efetivamente agiram com desídia ao postergarem por cerca de 05 (cinco) anos a obrigação legal de registrar a aquisição do bem no Cartório de Imóveis. Nesse sentido:

“AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS DE TERCEIRO. AUSÊNCIA DE REGISTRO. ÔNUS SUCUMBENCIAIS. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. RESPONSABILIDADE DO EMBARGANTE. AGRAVO DESPROVIDO. 1. Analisando a sucumbência à luz do princípio da causalidade, esta Corte de Justiça pacificou entendimento de que, nos embargos de terceiro, os honorários advocatícios sucumbenciais devem ser de responsabilidade daquele que deu causa à constrição indevida, nos termos da Súmula 303/STJ. Assim, constatada a desídia do adquirente-embargante em fazer o registro do contrato de compra e venda no Cartório de Imóveis, o que possibilitou o registro premonitório em relação à execução ajuizada dois anos após a celebração do aludido negócio jurídico, deve ele ser condenado a arcar com os honorários de sucumbência. 2. Agravo interno a que se nega provimento. (STJ, AgInt nos EDcl nos EDcl no AREsp 1222042/SP, Rel. Ministro RAUL ARAÚJO, QUARTA TURMA, julgado em 28/05/2019, DJe 14/06/2019)”.

Quanto à impugnação acerca da justiça gratuita apresentada em contrarrazões, verifico que a matéria está preclusa, uma vez que, concedido o benefício em primeiro grau de jurisdição, na mesma decisão em que indeferida a liminar (d. 77366990), a impugnação a respeito era de ser oferecida na contestação, nos termos do art. 100 do Código de Processo Civil, o que não realizado.

Logo, impõe-se a manutenção da sentença, também pelos respectivos e apropriados fundamentos, acolhido o parecer do Ministério Público Federal.

Ante o exposto, com fundamento no art. 932, IV, “a” e “b”, do CPC/2015, **nego provimento** à remessa necessária e à apelação.

Intimem-se.

Após o trânsito em julgado, e observadas as rotinas do PJe, vão os autos ao MM. Juízo de origem.

São Paulo, 31 de julho de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5003945-25.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

APELANTE: SAKURA NAKAYA ALIMENTOS LTDA

Advogados do(a) APELANTE: LUMY MIYANO MIZUKAWA - SP157952-A, RENATO LUIZ FRANCO DE CAMPOS - SP209784-A

APELADO: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA EM SÃO PAULO, DIRETOR-PRESIDENTE DA DIRETORIA EXECUTIVA DO SERVIÇO BRASILEIRO DE APOIO ÀS MICRO E PEQUENAS EMPRESAS - SEBRAE, DIRETOR DA DIRETORIA FINANCEIRA - DIFIN - FNDE, GERENTE DO POLO DE FISCALIZAÇÃO DO SÃO PAULO - SESI E SENAI, DIRETOR REGIONAL DO SERVIÇO SOCIAL DA INDÚSTRIA - SESI SP, SUPERINTENDENTE REGIONAL DO ESTADO DE SÃO PAULO DO INCRA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, SEBRAE, FUNDO NACIONAL DE DESENVOLVIMENTO DA EDUCAÇÃO, SERVIÇO NACIONAL DE APRENDIZAGEM INDUSTRIAL, SERVIÇO SOCIAL DA INDÚSTRIA - SESI, INSTITUTO NACIONAL DE COLONIZAÇÃO E REFORMA AGRÁRIA - INCRA

Advogado do(a) APELADO: MARCIO BRUNO SOUSA ELIAS - DF12533-A
Advogado do(a) APELADO: MARCIO BRUNO SOUSA ELIAS - DF12533-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por SAKURA NAKAYA ALIMENTOS LTDA em face da r. sentença proferida nos autos do mandado de segurança, com pedido de liminar, impetrado contra o DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM SÃO PAULO em litisconsórcio, o SERVIÇO DE APOIO ÀS MICRO E PEQUENAS EMPRESAS – SEBRAE, FUNDO NACIONAL DE DESENVOLVIMENTO DA EDUCAÇÃO – FNDE, SERVIÇO NACIONAL DE APRENDIZAGEM INDUSTRIAL – SENAI, SERVIÇO SOCIAL DA INDÚSTRIA – SESI e o INSTITUTO NACIONAL DE COLONIZAÇÃO E REFORMA AGRÁRIA - INCRA, objetivando obter provimento jurisdicional que desobrigue a impetrante do recolhimento das contribuições ao INCRA, SEBRAE, SENAI e salário-educação a partir da promulgação da EC nº 33/2001, com suspensão imediata da exigibilidade dos créditos tributários, bem como declare o direito à compensação ou restituição dos valores indevidamente recolhidos a tais títulos nos cinco anos anteriores à impetração, devidamente atualizados com base na Taxa SELIC, com débitos de quaisquer tributos ou contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil.

O pedido de liminar foi indeferido (ID 107552275).

A r. sentença julgou improcedente o pedido e denegou a segurança postulada, extinguindo o processo com resolução de mérito, nos termos do art. 487, I, do Código de Processo Civil, por entender que as bases de cálculo arroladas no art. 149 da CF para as contribuições sociais e de intervenção no domínio econômico são exemplificativas, de modo que o texto constitucional não apresentou nenhuma restrição explícita à adoção de outras bases além do faturamento, receita bruta, valor da operação ou valor aduaneiro. No que se refere à contribuição ao INCRA, asseverou que o Superior Tribunal de Justiça já pacificou o entendimento no sentido de reconhecer sua legalidade e que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE nº 635.682, com repercussão geral reconhecida, emanou posicionamento pela desnecessidade de edição de lei complementar para a instituição da contribuição ao SEBRAE, inclusive por caracterizar contribuição de intervenção no domínio econômico. Sem condenação em honorários, com base no art. 25 da Lei nº 12.016/2009. Custas *ex lege* (ID 107552345).

Apela a impetrante sustentando, em síntese, que ao se pronunciar sobre a exigibilidade da contribuição ao SEBRAE, o E. Supremo Tribunal Federal não analisou a questão da inconstitucionalidade superveniente por invalidade da base de cálculo após a EC nº 33/2001. Aduz que as contribuições objeto da impetração têm natureza jurídica de contribuição social geral e de contribuição de intervenção no domínio econômico, conforme entendimento firmado pelo STF, e que o art. 149, § 2º, III, da CF, na redação dada pela EC nº 33/2001, autoriza a instituição de tais exações apenas sobre o faturamento, receita bruta, valor da operação ou valor aduaneiro, inexistindo permissão para sua cobrança sobre folha de salários. Argumenta que a Suprema Corte, no julgamento do RE 559.937, em sede de repercussão geral, decidiu pela taxatividade do rol de bases tributáveis previsto no art. 149 da CF. Requer seja dado provimento ao recurso, para que seja concedida a segurança postulada (ID 107552356).

Juntou-se aos autos cópia do recurso de agravo de instrumento interposto contra a decisão que denegou o pedido de liminar, o qual não foi conhecido por perda de objeto (ID 107552361).

A UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) apresentou contrarrazões alegando que as contribuições destinadas ao chamado “Sistema S” foram expressamente recepcionadas pelo art. 240 da CF e que as bases de cálculo dispostas no art. 149, § 2º, III, da CF são de utilização facultativa, o que não afasta a possibilidade de se adotar a folha de salários como base de cálculo das contribuições. Aduz que é inexistente a edição de lei complementar para a instituição dessas exações e que as contribuições de terceiros não ingressam nos cofres da União, se modo que eventual compensação deve observar a vedação contida no art. 26 da Lei nº 11.457/2007. Requer o desprovimento do apelo (ID 107552371).

O SESI e o SENAI apresentaram contrarrazões para defender a exigibilidade das contribuições a eles destinadas. Aduzem que tais exações foram recepcionadas pelo art. 240 da CF, inclusive quanto a base de cálculo sobre a folha de salários, o qual não foi alterado ou revogado como advento da EC nº 33/2001. Requerem seja negado provimento ao recurso da impetrante (ID 107552372).

Subiram os autos a esta E. Corte.

O ilustre representante do Ministério Público Federal manifestou-se tão somente pelo prosseguimento do feito (ID 128136741).

Processo distribuído a esta E. Turma com base no art. 10, § 2º, VII, do Regimento Interno desta Corte (ID 138040552).

É o relatório.

DECIDO.

cabível a aplicação do art. 932 do Código de Processo Civil, em atenção aos princípios constitucionais da celeridade e razoável duração do processo, haja vista o entendimento dominante sobre o tema em questão (Súmula 568/STJ, aplicada por analogia).

De início, anoto que as entidades terceiras não possuem legitimidade para responder às ações onde se discute a exigibilidade das contribuições tratadas nos autos, posto que a arrecadação e fiscalização desses tributos compete à Secretaria da Receita Federal, nos termos da Lei nº. 11.457/07.

O interesse das entidades terceiras é econômico, não jurídico.

Nesse sentido, firme é a jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça, conforme se depreende das ementas *in verbis*:

“TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS DE INTERVENÇÃO NO DOMÍNIO ECONÔMICO. SEBRAE. ILEGITIMIDADE. NÃO CABIMENTO DE EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA SE A DECISÃO SE FIRMOU NO MESMO SENTIDO DO ACÓRDÃO EMBARGADO. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO N. 168 DA SÚMULA DO STJ.

I - Na origem, trata-se de ação de repetição de indébito. Na sentença, julgou-se procedente o pedido condenando-se o Sebrae a restituir à parte agravante as quantias indevidamente cobradas. No Tribunal a quo, a sentença foi mantida. Nesta Corte, deu-se provimento ao recurso especial do Sebrae para declarar a sua ilegitimidade para figurar no polo passivo. A decisão foi mantida no julgamento do agravo interno. Opostos embargos de divergência, foram indeferidos liminarmente diante da incidência do enunciado n. 168 da Súmula do STJ.

II - A jurisprudência consolidada do Superior Tribunal de Justiça se encontra no mesmo sentido do acórdão recorrido, pelo afastamento da legitimidade passiva ad causam do Sebrae, Senac, Sesc, Inera nas ações que objetivam a restituição do recolhimento de cobranças de contribuição tributária. Nesse sentido: REsp n. 1.698.012/PR, Rel. Ministro Og Fernandes, Segunda Turma, julgado em 7/12/2017, DJe 18/12/2017; AgInt no REsp n. 1.605.531/SC, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 6/12/2016, DJe 19/12/2016.

III - Neste panorama, verifica-se que o acórdão ora embargado decidiu em conformidade com a jurisprudência consolidada do Superior Tribunal de Justiça, sendo, pois, incabíveis estes embargos de divergência ante a incidência da Súmula n. 168 do STJ. “Não cabem embargos de divergência, quando a jurisprudência do Tribunal se firmou no mesmo sentido do acórdão embargado.” Nesse sentido: AgInt nos EREsp nos EREsp n. 1.307.687/RS, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Seção, julgado em 14/6/2017, DJe 21/6/2017; AgInt nos EREsp n. 1.296.380/RS, Rel. Ministra Nancy Andrighi, Segunda Seção, julgado em 14/6/2017, DJe 20/6/2017.

IV - Agravo interno improvido.”

(AgInt nos EREsp 1320522/DF, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 28/08/2019, DJe 02/09/2019).

“PROCESSUAL CIVIL, FINANCEIRO E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. CONTRIBUIÇÕES DESTINADAS A TERCEIROS. SERVIÇOS SOCIAIS AUTÔNOMOS. DESTINAÇÃO DO PRODUTO. SUBVENÇÃO ECONÔMICA. LEGITIMIDADE PASSIVA AD CAUSAM. LITISCONSÓRCIO. INEXISTÊNCIA.

1. O ente federado detentor da competência tributária e aquele a quem é atribuído o produto da arrecadação de tributo, bem como as autarquias e entidades às quais foram delegadas a capacidade tributária ativa, têm, em princípio, legitimidade passiva ad causam para as ações declaratórias e/ou condenatórias referentes à relação jurídico-tributária.

2. Na capacidade tributária ativa, há arrecadação do próprio tributo, o qual ingressa, nessa qualidade, no caixa da pessoa jurídica.

3. Arrecadado o tributo e, posteriormente, destinado seu produto a um terceiro, há espécie de subvenção.

4. A constatação efetiva da legitimidade passiva deve ser aferida caso a caso, conforme a causa de pedir e o contexto normativo em que se apoia a relação de direito material invocada na ação pela parte autora.

5. Hipótese em que não se verifica a legitimidade dos serviços sociais autônomos para constarem no polo passivo de ações judiciais em que são partes o contribuinte e o/a INSS/União Federal e nas quais se discutem a relação jurídico-tributária e a repetição de indébito, porquanto aqueles (os serviços sociais) são meros destinatários de subvenção econômica.

6. Embargos de divergência providos para declarar a ilegitimidade passiva ad causam do SEBRAE e da APEX e, por decorrência do efeito expansivo, da ABDI.”

(EREsp 1619954/SC, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 10/04/2019, DJe 16/04/2019)

Portanto, declaro a ilegitimidade passiva do SEBRAE, FNDE, SENAI, SESI e INCRA para figurarem no polo passivo da relação jurídica processual.

No mérito, cinge-se a controvérsia em saber se as contribuições destinadas ao salário-educação, SEBRAE, SENAI, SESI e INCRA, incidentes sobre a folha de salários, foram revogadas pela EC nº 33/2001, que deu nova redação ao artigo 149, § 2º, III, “a”, da Constituição Federal.

De antemão, ressalto o não cabimento de suspensão do feito ante a existência de repercussão geral reconhecida pelo Supremo Tribunal Federal no RE nº 603.624, que aguarda definição acerca da “Indicação de bases econômicas para delimitação da competência relativa à instituição de contribuições sociais e de intervenção no domínio econômico, após o advento da Emenda Constitucional nº 33/2001” (Tema nº 325). A pendência de julgamento do RE nº 603.624 não provoca a necessidade de sobrestamento do presente feito, uma vez que não houve determinação da E. Relatora que, com fulcro no artigo 1.035, § 5º, do CPC, determinasse a suspensão do processamento dos recursos pendentes de apreciação nos demais órgãos judiciários do País.

Com efeito, a Emenda Constitucional nº 33/2001 modificou a redação do art. 149 da Constituição Federal, acrescentando-lhe o parágrafo 2º, no qual está previsto que as contribuições sociais e de intervenção no domínio econômico poderão ter alíquotas *ad valorem*. Confira-se:

“Art. 149. Compete exclusivamente à União instituir contribuições sociais, de intervenção no domínio econômico e de interesse das categorias profissionais ou econômicas, como instrumento de sua atuação nas respectivas áreas, observado o disposto nos arts. 146, III, e 150, I e III, e sem prejuízo do previsto no art. 195, § 6º, relativamente às contribuições a que alude o dispositivo.

(...)

§ 2º As contribuições sociais e de intervenção no domínio econômico de que trata o caput deste artigo:

I - não incidirão sobre as receitas decorrentes de exportação;

II - incidirão também sobre a importação de produtos estrangeiros ou serviços;

III - poderão ter alíquotas:

a) ad valorem, tendo por base o faturamento, a receita bruta ou o valor da operação e, no caso de importação, o valor aduaneiro;

b) específica, tendo por base a unidade de medida adotada.”

Frisa-se que a Emenda Constitucional 33/2001 não impede a incidência de contribuições sobre a folha de salários. O § 2º do art. 149 da Constituição Federal, com a redação atual, estabelece que as contribuições sociais e de intervenção no domínio econômico podem ter as bases de cálculo nele mencionadas (o faturamento, a receita bruta, o valor da operação e o valor aduaneiro), sem prejuízo das demais bases de cálculo já indicadas em outras normas.

O Plenário do E. Supremo Tribunal Federal, em julgamento com repercussão geral reconhecida, declarou a constitucionalidade da contribuição ao SEBRAE, já sob a égide da EC 33/01, conforme ementa *in verbis*:

“Recurso extraordinário. 2. Tributário. 3. Contribuição para o SEBRAE. Desnecessidade de lei complementar. 4. Contribuição para o SEBRAE. Tributo destinado a viabilizar a promoção do desenvolvimento das micro e pequenas empresas. Natureza jurídica: contribuição de intervenção no domínio econômico. 5. Desnecessidade de instituição por lei complementar. Inexistência de vício formal na instituição da contribuição para o SEBRAE mediante lei ordinária. 6. Intervenção no domínio econômico. É válida a cobrança do tributo independentemente de contraprestação direta em favor do contribuinte. 7. Recurso extraordinário não provido. 8. Acórdão recorrido mantido quanto aos honorários fixados.”

(RE 635682, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Tribunal Pleno, julgado em 25/04/2013, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-098 DIVULG 23-05-2013 PUBLIC 24-05-2013)

Destarte, os fundamentos utilizados pela E. Suprema Corte aplicam-se também às demais contribuições às entidades terceiras, inclusive do chamado Sistema S.

Em relação à cobrança do Salário-Educação, a matéria restou consolidada no enunciado da Súmula nº 732 do Supremo Tribunal Federal, *in verbis*:

“É constitucional a cobrança da contribuição do salário-educação, seja sob a Carta de 1969, seja sob a Constituição Federal de 1988, e no regime da Lei 9.424/96.”

O mesmo se diz em relação à contribuição ao INCRA, conforme se depreende da Súmula nº 516 do E. Superior Tribunal de Justiça, cujo verbete assevera:

“A contribuição de intervenção no domínio econômico para o Incra (Decreto-Lei n. 1.110/1970), devida por empregadores rurais e urbanos, não foi extinta pelas Leis ns. 7.787/1989, 8.212/1991 e 8.213/1991, não podendo ser compensada com a contribuição ao INSS.”

Destarte, a nova redação constitucional leva à compreensão de que as bases de cálculo para as contribuições especificadas no inciso III no § 2º do artigo 149 da CF, incluído pela EC nº 33/2001, são previstas apenas de forma exemplificativa e não tem o condão de retirar a validade da contribuição social ou de intervenção no domínio econômico incidente sobre a folha de pagamento.

Nesse sentido, precedentes desta E. Corte Regional, *in verbis*:

“TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES DE INTERVENÇÃO NO DOMÍNIO ECONÔMICO (INCRA E SALÁRIO-EDUCAÇÃO). LEGITIMIDADE PASSIVA. LITISCONSÓRCIO PASSIVO NECESSÁRIO. INCIDÊNCIA SOBRE A FOLHA DE SALÁRIOS. CONSTITUCIONALIDADE. EXIGIBILIDADE MESMO APÓS O ADVENTO DA EC 33/2001. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. A jurisprudência do STJ cristalizou-se em favor da legitimidade passiva ad causam das entidades terceiras para as causas em que o contribuinte discute as contribuições cujo resultado econômico deve servir às atividades daqueles entes. “Irrelevante no contexto o tratamento dado ao tema pela Lei nº 11.457/2007. Isto porque os fundamentos da legitimidade passiva das entidades terceiras e do sistema “S” permanecem incólumes, quais sejam: a percepção dos recursos arrecadados com a contribuição respectiva e a supressão proporcional dos seus recursos e da UNIAO em caso de repetição de indébito ou compensação da referida contribuição” (AgInt no REsp 1619954/SC, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 27/04/2017, DJe 04/05/2017). Litisconsórcio passivo com a União.

2. A Emenda Constitucional 33/2001 não delimitou com exclusividade a base material de incidência das contribuições sociais gerais e de intervenção sobre o domínio econômico, de modo que não se vê inconstitucionalidade na incidência sobre a folha de salário.

3. Nenhuma razão assiste à impetrante quanto à alegação de inconstitucionalidade da cobrança das contribuições destinadas ao INCRA e Salário-Educação, na medida em que suas alegações contrariam frontalmente o entendimento jurisprudencial consolidado. Precedente do STF (RE 635682, Relator: Min. GILMAR MENDES, Tribunal Pleno, julgado em 25/04/2013, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-098 DIVULG 23-05-2013 PUBLIC 24-05-2013) e desta Corte Regional.

4. “Consolidada a jurisprudência, firme no sentido da exigibilidade da contribuição destinada ao Salário educação e ao INCRA; inclusive após o advento da ec 33/2001, em face do que, na atualidade, prescreve o artigo 149, § 2º, III, a, da Constituição Federal, que apenas previu facultades ao legislador; e não a proibição de uso de outras bases de cálculo, além do faturamento, receita bruta, valor da operação ou valor aduaneiro.” (AMS 00127985520104036100, DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/08/2012).

5. Preliminar acolhida e no mérito, apelo improvido.”

(TRF 3ª Região, 6ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5025694-98.2017.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal LUIS ANTONIO JOHONSON DI SALVO, julgado em 10/05/2019, Intimação via sistema DATA: 16/05/2019)

“AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES DE INTERVENÇÃO NO DOMÍNIO ECONÔMICO (INCRA, SEBRAE, SENAI, SESI, SALÁRIO-EDUCAÇÃO). INCIDÊNCIA SOBRE A FOLHA DE SALÁRIOS. CONSTITUCIONALIDADE. EXIGIBILIDADE MESMO APÓS O ADVENTO DA EC 33/2001. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. A Emenda Constitucional 33/2001 não delimitou com exclusividade a base material de incidência das contribuições sociais gerais e de intervenção sobre o domínio econômico, de modo que não se vê inconstitucionalidade na incidência sobre a folha de salário.

2. Nenhuma razão assiste à impetrante quanto à alegação de inconstitucionalidade da cobrança das contribuições destinadas ao INCRA, SEBRAE, SENAI, SESI e Salário-Educação, na medida em que suas alegações contrariam frontalmente o entendimento jurisprudencial consolidado. Precedentes do STF (RE 635682 e AI-AgrR 622981) e desta Corte Regional.

3. “Consolidada a jurisprudência, firme no sentido da exigibilidade da contribuição destinada ao SEBRAE e ao INCRA; inclusive após o advento da ec 33/2001, em face do que, na atualidade, prescreve o artigo 149, § 2º, III, a, da Constituição Federal, que apenas previu facultades ao legislador; e não a proibição de uso de outras bases de cálculo, além do faturamento, receita bruta, valor da operação ou valor aduaneiro.” (AMS 00127985520104036100, DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/08/2012).

4. Agravo de instrumento não provido.”

(TRF 3ª Região, 6ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5011694-60.2017.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal LUIS ANTONIO JOHONSON DI SALVO, julgado em 10/09/2018, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 17/09/2018)

“TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO AO INCRA E SEBRAE. CONSTITUCIONALIDADE E LEGALIDADE DA COBRANÇA. EC 33/2001.

1. As contribuições ao FUNRURAL e INCRA foram recepcionadas pela nova ordem constitucional, sendo que com a edição da Lei 7.787/89 foi suprimida somente a contribuição ao FUNRURAL (art. 3º, § 1º).

2. Também a Lei 8.212/91, editada com o objetivo de regulamentar o Plano de Custeio da Seguridade Social, não dispôs acerca da contribuição ao INCRA, não interferindo em sua arrecadação pelo INSS, que figura como mero órgão arrecadador, sendo a receita destinada à autarquia agrária.

3. Por sua vez, a contribuição ao SEBRAE foi instituída como adicional sobre as contribuições ao SESC/SENAC e SESI/SENAI, nos termos do artigo 8º, § 3º, da Lei nº 8.029/90, alterada pela Lei nº 8.154/90, com vistas à execução da política de apoio às micro e pequenas empresas, prevista nos artigos 170 e 179 da Constituição Federal.

4. O C. STJ, sobre o tema em debate, fez editar a Súmula 516, do seguinte teor: A contribuição de intervenção no domínio econômico para o INCRA (Decreto-Lei n. 1.110/1970), devida por empregados rurais e urbanos, não foi extinta pelas Leis ns. 7.787/1989, 8.212/1991 e 8.213/1991, não podendo ser compensada com a contribuição ao INSS.

5. A EC 33/2001 acrescentou o § 2º, III, a, ao artigo 149 da CF, prevendo que a contribuição de intervenção no domínio econômico pode ter alíquotas ad valorem baseadas no faturamento, na receita bruta ou no valor da operação e, no caso de importação, o valor aduaneiro. No entanto, o preceito constitucional somente previu facultades ao legislador e não proibições no sentido de impedir que a lei adote outras bases de cálculo.

6. Apelação improvida.”

(TRF 3ª Região, 6ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5000478-57.2017.4.03.6126, Rel. Desembargador Federal CONSUELO YATSUDA MOROMIZATO YOSHIDA, julgado em 22/06/2018, Intimação via sistema DATA: 02/07/2018)

“DIREITO PROCESSUAL CIVIL. CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. BASE DE CÁLCULO. CONTRIBUIÇÃO DE INTERVENÇÃO NO DOMÍNIO ECONÔMICO (CIDE). INCRA. SEBRAE. EC 33/2001. ACRÉSCIMO DO § 2º DO ARTIGO 149, CF. TESE DE RESTRIÇÃO DA HIPÓTESE DE INCIDÊNCIA REJEITADA

1. O § 2º do artigo 149 da Constituição Federal não é proibitivo, no sentido de impedir que a lei adote outras bases de cálculo. O objetivo do constituinte derivado não foi de restringir a ação do legislador, como sempre se fez relativamente às contribuições do artigo 195, mas o de preencher o enorme vazio normativo da redação anterior, indicando, agora, possibilidades, que ficam de logo asseguradas para a imposição fiscal, sem prejuízo de que a lei preveja, em cada situação concreta, a base de cálculo ou material respectiva, e a alíquota pertinente, específica ou ad valorem.

2. Consolidada a jurisprudência desta Corte a respeito da possibilidade de utilização da folha de salários como base de cálculo das contribuições referidas no caput do artigo 149 da Constituição Federal, frente à Emenda Constitucional 33/2001.

3. Reconhecida a repercussão geral do tema discutido nestes autos no julgamento do RE 603.624, que ainda pendente de julgamento. Em verdade, o que se observa é que a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, presentemente, está orientada em sentido contrário à pretensão dos apelantes.

4. Inexiste qualquer incompatibilidade de natureza constitucional entre a base de cálculo (folha de salários) das contribuições combatidas e as bases econômicas mencionadas no art. 149, § 2º, inciso III, alínea “a”, do texto constitucional. Assim, as contribuições sociais e de intervenção no domínio econômico podem, certamente, incidir sobre a folha de salários.

5. Apelação desprovida.”

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5000866-78.2017.4.03.6119, Rel. Desembargador Federal NELTON AGNALDO MORAES DOS SANTOS, julgado em 23/05/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 27/05/2019)

“DIREITO TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES AO SALÁRIO-EDUCAÇÃO, SESC, SENAC E SEBRAE APÓS O INÍCIO DA VIGÊNCIA DA EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 33/2001 – LEGITIMIDADE DA EXIGÊNCIA. ARTIGO 149, § 2º, INCISO III, ALÍNEA “A” – ROL NÃO EXAURIENTE. HIGIDEZ DA UTILIZAÇÃO DA FOLHA DE SALÁRIOS COMO BASE DE CÁLCULO.

1. O cerne da controvérsia tem sido objeto de apreciação no âmbito deste Tribunal, que em vários julgados atestou a legitimidade da exigência das contribuições impugnadas, inclusive após o advento da EC nº 33/2001.

2. A inovação trazida pela emenda constitucional em apreço, na parte em que menciona algumas bases de cálculo sobre as quais podem incidir tais contribuições (adição do § 2º, inciso III, alínea “a”, ao artigo 149 da CF/1988), refere-se a um rol exemplificativo.

3. Nenhuma mácula de inconstitucionalidade paira sobre a utilização da folha de salários como base de cálculo das contribuições ao salário-educação, ao Sebrae e às entidades que integram o Sistema S. Precedentes.

4. Apelação a que se nega provimento.”

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5000531-32.2017.4.03.6128, Rel. Desembargador Federal CECILIA MARIA PIEDRA MARCONDES, julgado em 20/12/2018, Intimação via sistema DATA: 07/01/2019)

“TRIBUTÁRIO. BASE DE CÁLCULO. CONTRIBUIÇÕES INTEGRANTES DO SISTEMA S E SALÁRIO EDUCAÇÃO. EC 33/2001. ACRÉSCIMO DO 2º. ARTIGO 149, CF. APELAÇÃO IMPROVIDA.

(...)

-As contribuições ora questionadas encontram fundamento de validade no art. 149 da Constituição Federal:

-A EC nº 33/2001 não alterou o caput do art. 149, apenas incluiu regras adicionais, entre as quais, a possibilidade de estabelecer alíquotas ad valorem ou específicas sobre as bases ali elencadas de forma não taxativa. O uso do vocábulo "poderão" no inciso III, faculta ao legislador a utilização da alíquota ad valorem, com base no faturamento, receita bruta, valor da operação, ou o valor aduaneiro, no caso de importação. No entanto, trata-se de uma faculdade, o rol é apenas exemplificativo, não existe o sentido restritivo alegado pela impetrante.

-As contribuições integrantes do Sistema S, como o Sesc e o Senac, que já foram objeto de análise pelo Colendo STF, no julgamento do AI nº 610247

-O STF, em sede de repercussão geral, RE 660933/SP, entendeu pela constitucionalidade do Salário Educação.

Apelação improvida."

(TRF 3ª Região, 4ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5000171-90.2018.4.03.6119, Rel. Desembargador Federal MONICA AUTRAN MACHADO NOBRE, julgado em 25/10/2018, Intimação via sistema DATA: 12/12/2018)

Assim, são exigíveis as contribuições destinadas ao INCRA, SEBRAE, SENAI e salário-educação sobre a folha de salários, inclusive após o advento da EC 33/2001.

Pelo exposto, com supedâneo no art. 932 do Código de Processo Civil, **nego provimento** à apelação, nos termos da fundamentação supra.

Observadas as formalidades legais, oportunamente, baixemos autos ao Juízo de origem

Intime-se.

São Paulo, 31 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0006501-67.2016.4.03.6182

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE CORRETORES DE IMOVEIS DA 2 REGIAO

Advogado do(a) APELANTE: MARCIO ANDRE ROSSI FONSECA - SP205792-A

APELADO: MARCIAREGINA MORTARI

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta pelo CONSELHO REGIONAL DE CORRETORES DE IMOVEIS DA 2 REGIÃO – CRECI em face da r. sentença proferida nos autos da execução fiscal ajuizada contra Marcia Regina Mortari, objetivando a cobrança de anuidades dos exercícios de 2011 a 2013, bem como multa eleitoral de 2012, no valor de R\$ 3.382,56 (atualizado até 15/02/2016).

A r. sentença extinguiu o feito sem julgamento do mérito, com fulcro no artigo 485, incisos IV e VI, e § 3º, do Código de Processo Civil, tendo em vista que a anuidade de 2011 não encontra amparo legal, eis que estabelecida por critérios e valor estipulados antes da Lei n. 12.514/2011, não dispondo o Conselho de lei que o autorizasse a viabilizar tal exigência tributária. No tocante às contribuições remanescentes, verificou que a execução não poderia prosseguir, por não preencher o requisito estabelecido no art. 8º da Lei n. 12.514/2011.

Apela o Conselho pleiteando a reforma da r. sentença, sustentando, em síntese, a inaplicabilidade da Lei nº 12.514/2011. Aduz que seu crédito está lastreado em leis especiais, não alcançadas pelos efeitos do precedente do STF que declarou a inconstitucionalidade de alguns dispositivos de Leis, (gerais) nºs 11.000/2004 e 9.649/98. Alega ser legítima a cobrança das anuidades e da multa lastreadas na Lei n. 6.530/1978, com redação dada pela Lei n. 10.795/2003, eis que seus valores e atualização monetária foram obtidos em consonância com o princípio da estrita legalidade. Requer a reforma da r. sentença para determinar o prosseguimento da execução fiscal (ID 136517260, pág. 35/47).

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

Preenchidos os pressupostos genéricos, conheço da apelação e passo ao seu exame.

Cabível a aplicação do art. 932 do Código de Processo Civil, em atenção aos princípios constitucionais da celeridade e razoável duração do processo, haja vista o entendimento dominante sobre o tema em questão (Súmula 568/STJ, aplicada por analogia).

Com efeito, as anuidades exigidas pelos Conselhos Profissionais Regionais representam contribuições parafiscais de interesse de categorias profissionais e, portanto, nos termos do art. 149 da Constituição Federal, têm natureza de tributo, de competência da União, devendo respeito aos princípios do Sistema Tributário Nacional.

Nessa linha, o artigo 150, inciso I, da Carta Magna assenta o princípio da legalidade tributária, dispondo ser vedado exigir ou aumentar exação sem lei que a estabeleça.

Assim, salvo as específicas exceções apontadas ao longo do art. 150 da Constituição da República, nas quais as contribuições sociais de interesse das categorias profissionais não estão inseridas, a legalidade tributária implica a reserva absoluta da lei para a fixação desse tributo, vinculando a atuação do Poder Público.

O Plenário do E. Supremo Tribunal Federal, apreciando o tema 540 da repercussão geral, fixou tese nos seguintes termos: "*É inconstitucional, por ofensa ao princípio da legalidade tributária, lei que delega aos conselhos de fiscalização de profissões regulamentadas a competência de fixar ou majorar, sem parâmetro legal, o valor das contribuições de interesse das categorias profissionais e econômicas, usualmente cobradas sob o título de anuidades, vedada, ademais, a atualização desse valor pelos conselhos em percentual superior aos índices legalmente previstos*" (RE 704.292/PR, Rel. Ministro Dias Toffoli, Pleno, j. 19/10/2016).

A Lei nº 6.530/78, que regulamenta a profissão de Corretor de Imóveis e disciplina o funcionamento de seus órgãos de fiscalização, estabeleceu em seu artigo 16, inciso VII, genericamente, que compete ao Conselho Federal de Corretores de Imóveis "*fixar as multas, anuidades e emolumentos devidos aos Conselhos Regionais*".

Contudo, com a edição da Lei nº 10.795 em 05 de dezembro de 2003, que incluiu os §§ 1º e 2º ao artigo 16 da Lei nº 6.530/78, o valor máximo das anuidades e sua forma de correção passou a ter previsão legal, nos seguintes moldes:

"Art. 16...

§ 1º Na fixação do valor das anuidades referidas no inciso VII deste artigo, serão observados os seguintes limites máximos:

I - pessoa física ou firma individual: R\$ 285,00 (duzentos e oitenta e cinco reais);

II - pessoa jurídica, segundo o capital social:

a) até R\$ 25.000,00 (vinte e cinco mil reais): R\$ 570,00 (quinhentos e setenta reais);

- b) de R\$ 25.001,00 (vinte e cinco mil e um reais) até R\$ 50.000,00 (cinquenta mil reais): R\$ 712,50 (setecentos e doze reais e cinquenta centavos);
- c) de R\$ 50.001,00 (cinquenta mil e um reais) até R\$ 75.000,00 (setenta e cinco mil reais): R\$ 855,00 (oitocentos e cinquenta e cinco reais);
- d) de R\$ 75.001,00 (setenta e cinco mil e um reais) até R\$ 100.000,00 (cem mil reais): R\$ 997,50 (novecentos e noventa e sete reais e cinquenta centavos);
- e) acima de R\$ 100.000,00 (cem mil reais): R\$ 1.140,00 (mil, cento e quarenta reais).

§ 2º Os valores correspondentes aos limites máximos estabelecidos no § 1º deste artigo serão corrigidos anualmente pelo índice oficial de preços ao consumidor."

Assim, com a edição da Lei nº 10.795/2003 foi instituído parâmetro legal para fixação dos valores das anuidades devidas aos Conselhos Regionais de Corretores de Imóveis, restando observado o princípio da legalidade.

Entretanto, observa-se que as Certidões de Dívida Ativa estão evadidas de vício insanável, razão pela qual não merece prosseguir a cobrança executiva.

Da análise das CDAs constata-se que no campo "fundamento legal" dos títulos executivos há menção apenas aos seguintes dispositivos legais: "Lei 6530/78, Decreto 81871/78 e Lei 6830/80. Anuidades: Lei 6530/78 art. 16 inc. VII c/c art. 34 e 35 do Decreto 81871/78. Multas Eleitorais: Lei 6530/78 art. 16 inc. VII c/c art. 19 § único do Decreto 81871/78. Multas Disciplinares: Lei 6530/78 art. 16 inc. VII art. 21 inc. III c/c art. 37 e 39 inc. III do Decreto 81871/78. Correção Monetária: (INPC até 31/12/07/IPC A a partir 01/01/08) - art. 2º § 2º da Lei 6830/80 c/c art. 16 § 2º da Lei 6530/78. Juros de 1% a.m. art. 161 § 1º da Lei Complementar 5172/66. Multa de mora de 2%. Lei 6530/78 art. 16 inc. VII c/c art. 36 Decreto 81871/78 e Lei 6830/80 art. 2º § 2º".

Os títulos executivos não contém referência aos parágrafos 1º e 2º, do artigo 16, da Lei 6.530/78, bem como à Resolução que teria fixado os valores das anuidades.

Assim, os títulos dos presentes autos não atendem aos requisitos previstos no artigo 202, do Código Tributário Nacional.

Neste sentido, cito os seguintes julgados proferidos nesta Corte Regional, *in verbis*:

"TRIBUTÁRIO E CONSTITUCIONAL. APELAÇÃO. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO DE CLASSE. ANUIDADES DE 2000 E MULTA ELEITORAL 1999. FIXAÇÃO POR RESOLUÇÃO. OFENSA AO PRINCÍPIO DA LEGALIDADE TRIBUTÁRIA (ART. 150, CAPUT E INC. I, CF). NULIDADE DA SENTENÇA. INEXISTÊNCIA.

- Não há qualquer nulidade no decisum, que satisfaz os requisitos formais. O provimento deste tribunal, ao acolher o recurso, apenas substituir-se-á àquele. Trata-se, pois, de reforma. Constatada a existência de algum vício de estrutura na sentença, não se ingressa no reexame da causa e, em consequência, deve-se anulá-la. Caso esteja formalmente íntegra, a reapreciação envolve questões processuais e de mérito e, por isso, reformar-se-á ou não.

- Não se conhece da questão relativa à multa eleitoral de 1999, uma vez que o juízo de primeiro grau reconheceu de ofício a prescrição (fl. 24) e não houve recurso, de maneira que a matéria precluiu.

- Pretende o conselho apelante a execução de dívida referente à anuidade inadimplida no ano de 2000 e multa eleitoral de 1999. As CDA que embasam a presente ação apontam a seguinte fundamentação legal: Leis nºs 9.295/46, 570/48, 4.695/65, 5.172/66, 5.730/71, 6.206/75, 6.830/80, 7.730/89, 8.177/91, 8.383/91, 9.069/95 e 11.000/04 e Decreto-Lei nº 1.040/69.

- O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Recurso Extraordinário nº 704.292/PR, fixou a seguinte tese sobre a matéria versada nos autos, conforme decisão de julgamento extraída do site daquela corte.

- De acordo com o paradigma, para o respeito do princípio da legalidade era essencial que a lei (em sentido estrito) prescrevesse o limite máximo do valor da exação ou os critérios para encontrá-lo, de modo que a ausência desses parâmetros foi o fundamento do reconhecimento da inconstitucionalidade da Lei 11.000/04, que delegava aos conselhos de fiscalização de profissões regulamentadas o poder de fixar e majorar, sem balizas legais, o valor das anuidades.

- A citada Lei nº 6.994/82, tida por constitucional pelo STF, em entanto, foi revogada pela Lei nº 9.649/98, cujo artigo 58, § 4º, que dispunha que os conselhos de fiscalização de profissões regulamentadas são autorizados a fixar, cobrar e executar as contribuições anuais devidas por pessoas físicas e jurídicas, bem como preços de serviços e multas, que constituirão receitas próprias, considerando-se título executivo extrajudicial a certidão relativa aos créditos decorrentes, foi declarado inconstitucional pelo STF (ADI Nº 1.717-6). O fenômeno da repristinação, ou seja, nova entrada em vigor de norma que havia sido revogada somente é possível mediante autorização do legislador, o que não ocorreu na espécie. De todo modo, a Lei 6.994/82 não consta como fundamento legal da CDA. Em consequência, indevida a exação em comento, que não tem supedâneo em lei vigente.

- O disposto nos diplomas normativos Leis nºs 9.295/46, 570/48, 4.695/65, 5.172/66, 5.730/71, 6.206/75, 6.830/80, 7.730/89, 8.177/91, 8.383/91, 9.069/95 e 11.000/04 e Decreto-Lei nº 1.040/69 não tem o condão de alterar tal entendimento pelos fundamentos expostos.

- Apelo parcialmente conhecido e, na parte conhecida, desprovido."

(AC 0000603-59.2005.4.03.6182/SP, Relator Desembargador Federal André Nabarrete, Quarta Turma, j. 03.05.2018, v.u., D.E. 05.06.2018)

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONSELHO REGIONAL DE CONTABILIDADE. CERTIDÃO DE DÍVIDA ATIVA. EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO FISCAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO PREJUDICADO.

1. Por ocasião do julgamento da ADI nº 1.717, o Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade de dispositivo legal que autorizava os conselhos de fiscalização profissional a fixar suas contribuições anuais.

2. Em decisão proferida no julgamento do RE 704.292, ocorrido em 19/10/2016, com repercussão geral reconhecida e de Relatoria do Ministro Dias Toffoli, o Supremo Tribunal Federal decidiu que "é inconstitucional, por ofensa ao princípio da legalidade tributária, lei que delega aos conselhos de fiscalização de profissões regulamentadas a competência de fixar ou majorar, sem parâmetro legal, o valor das contribuições de interesse das categorias profissionais e econômicas, usualmente cobradas sob o título de anuidades, vedada, ademais, a atualização desse valor pelos conselhos em percentual superior aos índices legalmente previstos".

3. Examinando as certidões de dívida ativa que instruíram a execução fiscal, percebe-se que a cobrança das anuidades tem por fundamento a Lei nº 11.000/2004. Verifica-se, assim, que o Conselho exequente emitiu certidão de dívida ativa contendo débito cujo valor não consta de lei, o que, repita-se, o Supremo Tribunal Federal já reputou inconstitucional.

4. Não pode ser acolhida a alegação do exequente, no sentido de que a Lei nº 6.994/1982 legitimaria a cobrança em questão, seja porque o mencionado diploma normativo foi expressamente revogado pelo artigo 66 da Lei nº 9.649/1998, seja porque referida norma legal não consta como fundamento legal da CDA.

5. Da mesma forma, não há como acolher a alegação de legalidade das cobranças posteriores ao ano de 2010, pois fixadas com base no art. 21 do Decreto-Lei n. 9.295/46, alterado pela Lei n. 12.249/2010. Isso porque esta lei não consta como fundamento legal no título executivo (questão já apreciada por esta E. Terceira Turma nos julgamentos das apelações de números: 2011.61.30.000962-7; 2013.61.30.001033-0; 2008.61.82.021693-8; 2009.61.26.004121-3 e 2004.61.26.003680-3).

6. A questão atinente à higidez da Certidão de Dívida Ativa é matéria de ordem pública, passível de apreciação ex officio pelo juiz, valendo ressaltar que, no presente caso, foi devidamente observado o disposto no artigo 10 do Código de Processo Civil.

7. Extinção da execução fiscal de origem. Agravo de instrumento prejudicado.

(AI nº 0000205-14.2017.4.03.0000/SP, Relator Desembargador Federal Nelton dos Santos, Terceira Turma, j. 07.03.2018, v.u., D.E. 15.03.2018)

Sendo assim, não há como subsistir a cobrança das anuidades.

A multa eleitoral foi estabelecida pelo artigo 19, parágrafo único, do Decreto n. 81.871/78 como sanção aplicável aos profissionais inscritos no Conselho Regional que deixarem de votar, sem causa justificada, nas eleições promovidas para escolha de seus membros.

Contudo, a Resolução COFECI nº 809, publicada no DOU de 06/03/2003, que consolidou as normas para a realização de eleições nos Conselhos Regionais de Corretores de Imóveis dos exercícios de 2003, bem como a Resolução COFECI nº 1.241/2012, estabeleceu a seguinte regra:

"Será considerado eleitor o Corretor de Imóveis que na data da realização da eleição satisfaça os seguintes requisitos: (...) II - esteja em dia com as obrigações financeiras para com o Regional, inclusive a anuidade do exercício corrente".

Sendo assim, é incabível a cobrança da multa, na medida em que o executado era devedor de anuidades de exercícios pretéritos, estando, portanto, impedido de exercer o direito de voto.

No mesmo sentido, cito os seguintes precedentes desta Egrégia Corte Regional, *in verbis*:

"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO REGIONAL DE CORRETORES DE IMÓVEIS. ANUIDADES. MULTA ELEITORAL.

1. Com a edição do art. 8º, caput, da Lei nº. 12.514/11 referida norma, o legislador fixou um limite objetivo e específico para o ajuizamento das execuções para a cobrança de anuidades pelos conselhos profissionais, que poderão ou não promover a cobrança judicial do débito, conforme previsto no art. 7º da Lei nº. 12.514/2011.

2. In casu, a cobrança refere-se a três anuidades, e o débito exequendo supera o quádruplo do último valor de anuidade inscrito em dívida ativa, tomado como referência, pelo que atende o limite fixado no dispositivo legal.

3. **Incabível a cobrança da multa de eleição de 2009, uma vez que a Resolução COFECI nº 1.128/2009 estabeleceu normas para a realização de eleições nos Conselhos Regionais de Corretores de Imóveis, dispondo no artigo 2º, II, das Normas Regulamentadoras do processo eleitoral que o corretor esteja em dia com as obrigações financeiras para com o CRECI, inclusive a anuidade para poder exercer seu direito a voto. No caso vertente, o executado estava em débito com o Conselho, referente às anuidades de 2008, 2009 e 2010, sendo assim, não lhe era permitido exercer o seu direito ao voto.**

4. Apelação parcialmente provida."

(AC - 0007860-57.2013.4.03.6182, Relatora Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA, Sexta Turma, j. 22/09/2016, e-DJF3 04/10/2016)

"PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - LEI 12.514/2011 - ART. 8º - INAPLICABILIDADE ÀS AÇÕES EM TRÂMITE AJUIZADAS ANTERIORMENTE. MULTA ELEITORAL. COBRANÇA INDEVIDA. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.

1. A Lei nº 12.514/11 trata das contribuições devidas aos conselhos profissionais em geral, e em seu artigo 8º, prescreve: "Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente."

2. Entretanto, a Lei nº 12.514/11 entrou em vigor em 28 de outubro de 2011, todavia a presente execução fiscal foi ajuizada anteriormente a vigência da Lei.

3. **Com relação à multa de eleição de 2006, conforme consignado pela a MM. Juíza de primeiro grau, a Resolução COFECI nº 1.128/2009 estabeleceu normas para a realização de eleições nos Conselhos Regionais de Corretores de Imóveis, dispondo no artigo 2º, II, das Normas Regulamentadoras do processo eleitoral que o corretor esteja em dia com as obrigações financeiras para com o CRECI da Região, inclusive a anuidade do exercício corrente para poder exercer seu direito a voto. Desse modo, deve ser mantida a sentença, na parte que afastou a cobrança da multa eleitoral de 2006.**

4. Apelação parcialmente provida."

(AC 0017253-74.2011.4.03.6182, Relator Desembargador Federal NERY JUNIOR, Terceira Turma, j. 08/09/2016, e-DJF3 16/09/2016)

"PROCESSUAL CIVIL, EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL, ANUIDADE, CONSELHO REGIONAL DE CORRETORES DE IMÓVEIS DO ESTADO DE SÃO PAULO, NATUREZA TRIBUTÁRIA, FIXAÇÃO, PRINCÍPIO DA LEGALIDADE, MULTA ELEITORAL, COBRANÇA INDEVIDA, HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS MANTIDOS, PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE, APELO IMPROVIDO.

1. As anuidades exigidas detêm natureza jurídica tributária, motivo pelo qual devem submeter-se aos princípios constitucionais da legalidade e da anterioridade, inclusive no tocante à fixação e alteração de alíquotas e base de cálculo (precedentes: STF, MS 21.797/RJ, Rel. Min. Carlos Velloso, Tribunal Pleno, DJU 18/05/2001; STJ, REsp 273674/RS, Rel. Min. Eliana Calmon, Segunda Turma, DJ 27/05/2002).

2. Esse entendimento restou pacificado por ocasião do julgamento da ADI 1717-6, DJ de 28/03/2003, quando o Pleno do C. Supremo Tribunal Federal, à unanimidade, declarou a inconstitucionalidade material do artigo 58 da Lei nº 9.649/98.

3. No julgamento do ARE 640937 AgR, supracitado, o Supremo Tribunal Federal enfrentou e rejeitou o argumento de que o artigo 2º da Lei nº 11.000/2004 autorizaria os conselhos profissionais a fixar os valores de suas anuidades e, indo além, refutou também a alegação de que a decisão da Turma violaria o artigo 97 da Constituição Federal.

4. Sendo inexigíveis as contribuições profissionais instituídas por meio de resolução, a cobrança é indevida.

5. **A multa de eleição de 2000 é inexigível, pois a Resolução COFECI nº 1.128/2009 estabeleceu normas para a realização de eleições nos Conselhos Regionais de Corretores de Imóveis, dispondo no artigo 2º, II, das Normas Regulamentadoras do processo eleitoral que o corretor esteja em dia com as obrigações financeiras para com o CRECI da Região, inclusive a anuidade do exercício corrente para poder exercer seu direito a voto.**

6. Nas eleições realizadas pelo Conselho Regional de Corretores de Imóveis do Estado de São Paulo têm direito de voto somente os corretores de imóveis em dia com suas obrigações, dentre elas o pagamento das anuidades. Se estiver impossibilitado de votar, não há que se impor multa.

[...]

11. Apelo improvido."

(AC 0002964-95.2005.4.03.6182, Relator Desembargador Federal JOHNSOMDI SALVO, Sexta Turma, j. 04/08/2016, e-DJF3 16/08/2016)

Destarte, considerando que os títulos executivos carecem do requisito da exigibilidade, a execução fiscal não comporta prosseguimento, devendo ser extinta.

Ante o exposto, nos termos do artigo 932, do Código de Processo Civil, **nego provimento** à apelação, mantendo a r. sentença ainda que por fundamentos diversos.

Decorrido o prazo legal, baixemos autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 31 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0023194-66.2016.4.03.6105

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

APELANTE: UNIAO FEDERAL

APELADO: JOSE MARIO MARCHI - ME, JOSE MARIO MARCHI

Advogado do(a) APELADO: ARMANDO LUIZ BABONE - SP61889-A

Advogado do(a) APELADO: ARMANDO LUIZ BABONE - SP61889-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de apelação em ação civil pública (id. 88009210), interposta pela UNIÃO FEDERAL contra a sentença (id. 88009204- pg. 144/ 148), que julgou improcedente o pedido por ela formulado em face de JOSÉ MÁRIO MARCHI- ME E JOSÉ MÁRIO MARCHI, para declarar a prescrição da pretensão de condenação dos réus ao ressarcimento do erário no montante pretendido de R\$ 801.073,96, referentes a danos materiais causados por apontada usurpação mineral.

Sustenta, em resumo, que o "bem mineral possui natureza pública (artigos 20, IX c.c. 176 da Constituição Federal) da subespécie domínial (artigo 98, CC/02), com a sua guarda imputada constitucionalmente a ente público, diferenciando-se da propriedade do solo." Aduz que "os recursos minerais indevidamente subtraídos pela empresa ré, muito embora tenham sido por ela comercializados, tendo gerado o seu enriquecimento pessoal, jamais passaram a, efetivamente, integrar o seu patrimônio privado. Nem mesmo o decurso do tempo é capaz de gerar tal fenômeno jurídico". Requeru, por fim, o conhecimento e provimento desta apelação, para, reformando a sentença extintiva, afastar a incidência da prescrição da pretensão deduzida e determinar que haja o julgamento do seu mérito pelo MM. Juízo de primeiro grau, ou que nesta instância seja resolvido o mérito, com a procedência dos pleitos da inicial, pela causa estar madura, com a condenação nas sucumbências de praxe.

Intimado, o apelado não apresentou contrarrazões, sobrevivendo a remessa dos autos a esta E. Corte Regional.

O Ministério Público Federal com atribuição nesta instância manifestou-se pelo provimento da apelação.

É o relatório.

Decido.

Registro, inicialmente, que as sentenças de carência e improcedência em ação civil pública estão sujeitas a remessa necessária, consoante pacífica jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça (EREsp 1220667/MG, Rel. Min. Herman Benjamin, 1ª Seção, DJe: 30/06/2017).

Cabível a aplicação do art. 932 do Código de Processo Civil, em atenção aos princípios constitucionais da celeridade e razoável duração do processo, haja vista o entendimento dominante sobre o tema em questão (Súmula 568/STJ, aplicada por analogia).

Cinge-se a controvérsia, nesta oportunidade, em saber se é imprescritível a pretensão de ressarcimento ao erário por apontada usurpação de bem mineral pertencente à União, para o fim de reparação e indenização ambiental.

Com efeito, após a prolação da sentença pela qual reconhecida a prescrição quinquenal, o E. Supremo Tribunal Federal, apreciando o Tema 999 (repercussão geral), fixou a tese segundo a qual **"É imprescritível a pretensão de reparação civil de dano ambiental"**. Confira-se a ementa desse julgado:

*"RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REPERCUSSÃO GERAL. TEMA 999. CONSTITUCIONAL. DANO AMBIENTAL. REPARAÇÃO. IMPRESCRITIBILIDADE. 1. Debate-se nestes autos se deve prevalecer o princípio da segurança jurídica, que beneficia o autor do dano ambiental diante da inércia do Poder Público; ou se devem prevalecer os princípios constitucionais de proteção, preservação e reparação do meio ambiente, que beneficiam toda a coletividade. 2. Em nosso ordenamento jurídico, a regra é a prescrição da pretensão reparatória. A imprescritibilidade, por sua vez, é exceção. Depende, portanto, de fatores externos, que o ordenamento jurídico reputa inderrogáveis pelo tempo. 3. Embora a Constituição e as leis ordinárias não disponham acerca do prazo prescricional para a reparação de danos civis ambientais, sendo regra a estipulação de prazo para pretensão ressarcitória, a tutela constitucional a determinados valores impõe o reconhecimento de pretensões imprescritíveis. 4. O meio ambiente deve ser considerado patrimônio comum de toda humanidade, para a garantia de sua integral proteção, especialmente em relação às gerações futuras. Todas as condutas do Poder Público estatal devem ser direcionadas no sentido de integral proteção legislativa interna e de adesão aos pactos e tratados internacionais protetivos desse direito humano fundamental de 3ª geração, para evitar prejuízo da coletividade em face de uma afetação de certo bem (recurso natural) a uma finalidade individual. 5. A reparação do dano ao meio ambiente é direito fundamental indisponível, sendo imperativo o reconhecimento da imprescritibilidade no que toca à recomposição dos danos ambientais. 6. Extinção do processo, com julgamento de mérito, em relação ao Espólio de Orleir Messias Cameli e a Marmud Cameli Ltda, com base no art. 487, III, b do Código de Processo Civil de 2015, ficando prejudicado o Recurso Extraordinário. **Afirmção de tese segundo a qual É imprescritível a pretensão de reparação civil de dano ambiental"**.*

(RE 654833, Relator(a): ALEXANDRE DE MORAES, Tribunal Pleno, julgado em 20/04/2020, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-157 DIVULG 23-06-2020 PUBLIC 24-06-2020)

Registro ainda que, anteriormente à supracitada tese do Pretório Excelso, esta C. Sexta Turma, julgando tema semelhante – pretensão de ressarcimento relativo a prejuízo ambiental decorrente de usurpação de patrimônio mineral da União – já havia decidido pela correspondente imprescritibilidade, emaresto assimmentado:

"AÇÃO CIVIL PÚBLICA. APELAÇÃO E REEXAME NECESSÁRIO. PRETENSÃO RESSARCITÓRIA AO ERÁRIO. IMPRESCRITIBILIDADE. SENTENÇA ANULADA. - É imprescritível a pretensão de ressarcimento de danos ao erário (art. 37, § 5º, da Constituição da República). Precedentes. - O C. Supremo Tribunal federal, no julgamento do RE 669.069/MG, em 03.02.2016, decidiu, sob repercussão geral, que são prescritíveis as ações reparatórias de danos em favor da Fazenda Pública, quando decorrentes de ilícitos civis. Porém, esse decisório ressaltou que não se consideram ilícitos civis, entre outros, os que decorrem de infrações ao direito público. - A autora, ao apontar nesta ação civil pública que os corréus, entre os anos de 1999 e 2004, extraíram argila vermelha em volumes maiores do que autorizado em licença expedida pelo Departamento Nacional de Produção Mineral, usurpando patrimônio mineral da União e causando danos ambientais, traz inequívoca hipótese de violação a direito público, o que, segundo o entendimento do Pretório Excelso, atrai para a correspondente ação de ressarcimento a hipótese de imprescritibilidade prevista no art. 37, § 5º, da CFR. - Acolhido o parecer ministerial, dá-se provimento à apelação e ao reexame necessário, para que anulada a sentença, determinando-se o retorno dos autos ao Juízo de origem para regular prosseguimento".

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, ApRecNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 2121083 - 0002740-24.2014.4.03.6109, Rel. JUIZA CONVOCADA LEILA PAIVA, julgado em 10/11/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:24/11/2016)

Assim que, acolhido o parecer do Ministério Público Federal, impõe-se a reforma da sentença, para que, afastada a prescrição, a demanda tenha regular prosseguimento em primeiro grau de jurisdição.

Não há espaço para julgamento direto nesta instância, uma vez que a instrução probatória restou incompleta.

Ante o exposto, com fundamento no art. 932 do CPC/2015, **dou provimento** à remessa necessária e à apelação da União Federal, para que, anulada a sentença e afastada a prejudicial de prescrição, esta ação civil pública tenha regular prosseguimento em primeiro grau de jurisdição.

Intimem-se.

Após o trânsito em julgado, e observadas as rotinas do PJe, vão os autos ao MM. Juízo de origem.

São Paulo, 29 de julho de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5005179-90.2019.4.03.6126

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVAMALERBI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: NORBERTO FRANCISCO BARBOSA

Advogados do(a) APELADO: DANILO PEREZ GARCIA - SP195512-A, ADRIANE BRAMANTE DE CASTRO LADENTHIN - SP125436-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de remessa necessária e de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS em face da r. sentença proferida nos autos de mandado de segurança, com pedido de liminar, impetrado por NORBERTO FRANCISCO BARBOSA contra o GERENTE DA AGÊNCIA DA PREVIDÊNCIA SOCIAL EM SANTO ANDRÉ, objetivando obter provimento jurisdicional que determine à autoridade impetrada que proceda à análise conclusiva do recurso interposto contra a decisão que indeferiu o pedido de aposentadoria especial NB 42/180.299.900-8, por inobservância do prazo previsto no art. 49 da Lei nº 9.784/99.

Deferida liminar para determinar à autoridade impetrada que promova a imediata conclusão do processo administrativo ou esclareça eventual impedimento em concluí-lo, no prazo de 10 dias, sob de restar configurado ato de improbidade administrativa, previsto no art. 11, inciso II da Lei nº 8.429/92, por deixar de cumprir ato de ofício (ID 126175251).

A r. sentença julgou procedente o pedido e concedeu a segurança postulada, para reconhecer a omissão administrativa e declarar o direito do impetrante de ver processado seu requerimento formulado na seara administrativa, determinando à autoridade impetrada que promova a conclusão do requerimento NB 42/180.299.900-8, finalizando-o ou esclarecendo eventual impedimento em concluí-lo, no prazo de 30 (trinta). Custas na forma da lei. Indevida a verba honorária. Sentença sujeita ao reexame necessário (ID 126175261).

Apela o INSS sustentando, em síntese, que *"vem passando por dificuldades administrativas, sobretudo pela quantidade acentuada de servidores que se aposentaram, diminuindo massivamente o seu quadro de pessoal"* e que *"tem adotado medidas para solucionar eventuais atrasos nas análises de benefícios"*. Aduz que a manutenção da sentença implica violação aos princípios da separação dos poderes e da isonomia, na medida em que acarreta o tratamento privilegiado ao impetrante em detrimento dos demais cidadãos que aguardam o pronunciamento da Autarquia Previdenciária, *"constituindo uma verdadeira burla na fila cronológica de análise dos requerimentos"*. Alega que o art. 49 da Lei nº 9.784/99 estabelece prazo para a Administração proferir decisão após a conclusão de toda instrução processual, o que não se verifica na espécie. Requer seja dado provimento ao recurso para que seja denegada a segurança ou, alternativamente, que seja adotado o parâmetro temporal de 90 dias para a prática do ato administrativo perseguido, em conformidade com o entendimento firmado pelo E. STF no RE nº 631.240/MG (ID 126175265).

O impetrante apresentou contrarrazões alegando que a autarquia previdenciária excedeu o prazo legal para apreciação do pedido de benefício, incorrendo em injustificável mora administrativa. Requer o desprovimento do apelo (ID 126175275).

Subiram os autos a esta E. Corte.

A ilustre representante do Ministério Público Federal manifestou-se pelo não provimento da apelação (ID 130227415).

Processo distribuído a esta E. Turma com base no que decidiu o C. Órgão Especial nos conflitos de competência 0003622-72.2017.4.03.0000 e CC 0003547-33.2017.4.03.0000 (ID 134887484).

É o relatório.

DECIDO.

Cabível a aplicação do art. 932 do Código de Processo Civil, em atenção aos princípios constitucionais da celeridade e razoável duração do processo, haja vista o entendimento dominante sobre o tema em questão (Súmula 568/STJ, aplicada por analogia).

A questão vertida nos presentes autos cinge-se à existência de direito líquido e certo do impetrante à conclusão de pedido de benefício previdenciário de natureza alimentar, pendente de apreciação há mais de cinco meses.

O art. 5º, LXXVIII, da Constituição Federal estabelece que “*A todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação.*”.

Perante o E. Superior Tribunal de Justiça, é firme o entendimento de que a conclusão de processo administrativo em prazo razoável é corolário dos princípios da eficiência, da moralidade e da razoabilidade previstos no art. 37 do texto constitucional (Precedentes: MS 13.584/DF, Rel. Ministro JORGE MUSSI, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 13/05/2009, DJe 26/06/2009; REsp 1091042/SC, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/08/2009, DJe 21/08/2009; MS 13.545/DF, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 29/10/2008, DJe 07/11/2008; REsp 690.819/RS, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 22/02/2005, DJ 19/12/2005).

Com vistas a dar materialidade ao comando constitucional, o art. 49 da Lei nº 9.784/99 estabelece que “*Concluída a instrução de processo administrativo, a Administração tem o prazo de até trinta dias para decidir, salvo prorrogação por igual período expressamente motivada.*”

No âmbito da autarquia previdenciária, a prática de atos processuais encontra limites no art. 41-A, § 5º, da Lei 8.213/91, que confere prazo de quarenta e cinco dias para análise de pedidos de concessão de benefícios.

In casu, o impetrante protocolou recurso administrativo contra a decisão que indeferiu o pedido de concessão de benefício previdenciário de aposentadoria especial em 22/03/2018, tendo o julgamento sido convertido em diligência na data de 07/12/2018 (ID 126175249), sendo que até a data da impetração não havia obtido a conclusão definitiva do seu requerimento, restando evidenciado que foi ultrapassado o prazo legal.

Ainda que considerada a deficiência interna do ente público, demonstrada diante da dificuldade de recursos humanos e estruturais, bem como do elevado número de solicitações sob sua responsabilidade, transcorreu tempo suficiente para que o INSS procedesse à análise do procedimento, não servindo as condições acima expostas como justificativa para o descumprimento do seu dever legal e violação do direito constitucionalmente garantido do impetrante (art. 5º, XXXIV, “b”, da CF), no sentido de ter o seu pedido respondido em tempo razoável (art. 5º, LXXVIII).

Inexiste, portanto, amparo legal para a omissão administrativa da autarquia previdenciária. Ao contrário, tal ato enseja descumprimento de normas legais e violação aos princípios da legalidade, razoável duração do processo, proporcionalidade, eficiência na prestação de serviço público, segurança jurídica e moralidade, sujeitando-se ao controle jurisdicional que visa reparar a lesão a direito líquido e certo infringido.

Em situações análogas à que ora se apresenta, assim tem decidido esta E. Sexta Turma:

“ADMINISTRATIVO – MANDADO DE SEGURANÇA – PROCESSO ADMINISTRATIVO – ANÁLISE DE PEDIDO ADMINISTRATIVO – DURAÇÃO RAZOÁVEL.

1. “*A todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação.*” – artigo 5º, LXXVIII, da Constituição Federal.
2. *No caso concreto, a demora no processamento é injustificada.*
3. *A r. sentença concedeu a segurança para determinar a conclusão da análise administrativa no prazo de 30 (trinta) dias. O prazo estabelecido — 30 (trinta) dias — é razoável.*
4. *Apelação e remessa oficial improvidas.*”

(TRF 3ª Região, 6ª Turma, *ApelRemNec - APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA - 5008169-77.2019.4.03.6183*, Rel. Desembargador Federal FABIO PRIETO DE SOUZA, julgado em 07/05/2020, Intimação via sistema DATA: 12/05/2020)

“TRIBUTÁRIO ANÁLISE DE PEDIDO ADMINISTRATIVO. NÃO OBSERVÂNCIA DO PRAZO LEGAL.

- *A prática de atos processuais administrativos encontra limites nas disposições dos arts. 1º, 2º, 24, 48 e 49 da Lei 9.784/99, e do art. 41-A, § 5º, da Lei 8.213/91, no sentido de que a autarquia está obrigada a analisar e conceder um benefício no prazo máximo de 45 (quarenta e cinco) dias (art. 41-A, § 5º, da Lei 8.213/91) e Decreto 3.048/99, art. 174.*

- *O art. 5º, inciso LXXVIII da Constituição Federal, incluído pela Emenda Constitucional nº 45/04, prevê o direito à célere tramitação e à razoável duração dos processos (inclusive administrativos).*

- *Dispõe o artigo 37, caput, da Constituição da República que a Administração Pública deve pautar-se segundo os princípios da legalidade, moralidade, impessoalidade, publicidade e eficiência, bem como daqueles previstos no caput do artigo 2º da Lei nº 9.784/99, dentre os quais os da razoabilidade e da motivação.*

- *A falta de estrutura administrativa, seja ela material ou pessoal, não pode ser usada como argumento que justifique a demora da prestação de um serviço público, quando ultrapassado prazo consideravelmente razoável, não servindo as condições acima expostas como justificativa para o descumprimento do seu dever legal e violação do direito constitucionalmente garantido da impetrante e (art. 5º, inciso XXXIV, alínea “b”, da CF/88), no sentido de ter o seu pedido respondido em tempo razoável (art. 5º, inciso LXXVIII), o qual merece a proteção do Judiciário.*

- *Remessa oficial e apelação desprovidas.*”

(TRF 3ª Região, 6ª Turma, *ApelRemNec - APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA - 5000385-81.2019.4.03.6140*, Rel. Desembargador Federal LUIZ ALBERTO DE SOUZA RIBEIRO, julgado em 07/05/2020, Intimação via sistema DATA: 08/05/2020)

“DIREITO PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. CONSTITUCIONAL. MANDADO DE SEGURANÇA. PEDIDO ADMINISTRATIVO. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. INSS. PRAZO. DEMORA INJUSTIFICADA. ARTS. 5º, LXXVII E 37, CF. LEI 9.784/1999. CONCESSÃO DA ORDEM.

1. *O princípio da duração razoável do processo, elevada à superioridade constitucional, elenca não apenas a garantia da prestação administrativa célere, como a da eficiência, razoabilidade e moralidade, de acordo com o previsto no artigo 37, caput, da Constituição Federal e artigo 2º, caput, da Lei 9.784/99.*
2. *Constatada a significativa demora no exame do pedido administrativo é direito do segurado ver compelido o INSS a observar o prazo legal para apreciação do requerimento, em especial por se tratar de pleito de natureza previdenciária e, portanto, de caráter alimentar. Não são justificáveis atrasos baseados em falta de estrutura e pessoal, pois incumbe à Administração Pública fornecer os meios necessários para a prestação de serviço público célere e eficiente.*
3. *Remessa oficial desprovida.*”

(TRF 3ª Região, 6ª Turma, *RemNecCiv - REMESSA NECESSÁRIA CIVEL - 5001279-25.2019.4.03.6183*, Rel. Desembargador Federal LUIS CARLOS HIROKI MUTA, julgado em 24/04/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 29/04/2020)

“ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. INSS. PROCESSO ADMINISTRATIVO. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PRAZO. LEI Nº 9.784/99. REMESSA OFICIAL E APELAÇÃO DESPROVIDAS.

1. *O art. 49 da Lei n. 9.784/1999 determina à Administração Pública o prazo de até 30 (trinta) dias, contados do momento em que concluída a instrução, para emitir decisão em processos administrativos de sua competência, salvo prorrogação por igual período expressamente motivada.*
2. *In casu, houve inércia no processamento do recurso pela 14ª Junta de Recursos da Previdência Social, o qual permanece sem movimentação desde 01.05.2018.*
3. *Tendo transcorrido lapso temporal superior a 30 dias, conclui-se que a autoridade impetrada extrapolou os limites estabelecidos pela Lei nº 9.784/1999.*
4. *Remessa Oficial e Apelação desprovidas.*”

(TRF 3ª Região, 6ª Turma, *ApReeNec - APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO - 5001516-36.2019.4.03.6126*, Rel. Desembargador Federal DIVA PRESTES MARCONDES MALERBI, julgado em 20/09/2019, Intimação via sistema DATA: 26/09/2019)

Como bem ressaltado pelo juízo a quo, “*o pedido administrativo de concessão de benefício previdenciário deve ser analisado no prazo de 45 dias estabelecido na Lei n. 8.213/91. (...) A lacônica justificativa que foi apresentada pela autoridade coatora de escassez de recursos humanos para julgar todos os pedidos ou da existência de lista cronológica de segurado com pedidos idênticos não tem o condão de afastar o direito previsto no dispositivo legal em comento, pois o descumprimento de preceito legal não se legitima com base na alegação de que outros segurados também aguardam julgamento na medida em que cabe a cada interessado provocar a manifestação do Poder Judiciário para corrigir lesões praticadas contra o jurisdicionado (TRF 3ª Região, 10ª Turma, *ReeNec - REEXAME NECESSÁRIO - 5004028-81.2017.4.03.6119*, Rel. Desembargador Federal NELSON DE FREITAS PORFÍRIO JUNIOR, julgado em 07/06/2018, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 12/06/2018).*”

Assim, é de ser mantida a sentença.

Em face do exposto, comsupedâneo no art. 932 do Código de Processo Civil, **nego provimento** à remessa necessária e à apelação, nos termos da fundamentação supra.

Observadas as formalidades legais, oportunamente, baixemos autos ao Juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 23 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003876-28.2020.4.03.6119

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

APELANTE: INCOTEP IND E COM DE TUBOS ESPECIAIS DE PRECISAO LTDA

Advogados do(a) APELANTE: MARIANA COUTINHO VILELA - SP314392-A, ALBERTO CARLOS MACHADO PEDREIRA - SP389818-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por INCOTEP INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE TUBOS ESPECIAIS DE PRECISÃO LTDA em face da r. sentença proferida nos autos do mandado de segurança impetrado contra o DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM GUARULHOS, objetivando obter provimento jurisdicional que assegure o direito de não se submeter ao recolhimento das contribuições destinadas ao salário-educação, INCRA, SENAI, SESI e SEBRAE a partir da promulgação da EC nº 33/2001, bem como declare o direito à restituição ou compensação dos valores indevidamente recolhidos, com débitos de quaisquer tributos ou contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil, inclusive com relação às contribuições previdenciárias, nos termos do art. 26-A da Lei nº 11.457/2007.

A r. sentença julgou improcedente o pedido e denegou a segurança postulada, extinguindo o processo com resolução de mérito, nos termos do art. 487, I, do Código de Processo Civil, por entender que nos termos do art. 149, § 2º, da CF, alterado pela EC nº 33/2001, as hipóteses de incidência enumeradas não constituem rol taxativo, podendo o legislador ordinário, adotar outras bases de cálculo para as contribuições em referência. Ressaltou, ainda, que o art. 240 da CF recepcionou expressamente as contribuições do Sistema S com base de cálculo na folha de salários. Custas na forma da lei. Honorários advocatícios indevidos, nos termos do art. 25 da Lei nº 12.016/2009 (ID 136983452).

Apela a impetrante sustentando, em síntese, que as exações objeto da impetração têm natureza jurídica de contribuição social geral e de contribuição de intervenção no domínio econômico, sujeitas ao regramento contido no art. 149 da CF, cujo § 2º, na redação dada pela EC nº 33/2001, autoriza a imposição tributária apenas sobre o faturamento, receita bruta, valor da operação ou valor aduaneiro, inexistindo permissão para sua cobrança sobre folha de salários. Aduz que o E. STF, no julgamento do RE 559.937, em sede de repercussão geral, decidiu pela taxatividade do rol de bases tributáveis previsto no mencionado dispositivo constitucional e, nos autos do RE nº 603.624, reconheceu a repercussão geral da matéria versada na presente impetração. No tocante ao salário-educação, afirma que o entendimento consolidado na Súmula STF nº 732 não se aplica à espécie, porquanto firmado com base no texto constitucional anterior às alterações promovidas pela EC nº 33/2001. Argumenta, ainda, que a contribuição ao INCRA viola o princípio da referibilidade, na medida em que os benefícios advindos da sua arrecadação não são direcionados aos seus sujeitos passivos, e sim a toda sociedade. Alega que, diante da ilegalidade e inconstitucionalidade das contribuições destinadas a terceiras entidades, faz jus à restituição ou compensação dos valores pagos a maior, independentemente da retificação das respectivas GFIPs. Requer seja dado provimento ao recurso, para que seja concedida a segurança postulada (ID 136983458).

A UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) apresentou contrarrazões alegando que a EC nº 33/01 serviu ao propósito específico de viabilizar a criação da CIDE sobre combustíveis, sem, todavia, impor uma ruptura da sistemática então vigente para as demais contribuições, que não foram atingidas pelo advento de limitações aplicáveis somente às exações futuras. Aduz que as contribuições de intervenção no domínio econômico podem ser instituídas por lei ordinária, desde atendam aos fins da ordem econômica, sem a necessidade de referibilidade direta ao contribuinte. No tocante à compensação, alega que devem ser observados o prazo prescricional de cinco anos contados da impetração e a regra contida no art. 170-A do CTN, que veda o aproveitamento do crédito antes do trânsito em julgado. Afirma que a compensação das contribuições previdenciárias previstas nas alíneas "a", "b" e "c" do art. 11 da Lei nº 8.212/91 deve ficar restrita apenas às próprias contribuições previdenciárias, por força do art. 26, parágrafo único, da Lei nº 11.457/07, exceto para as ações ajuizadas a partir de 30/05/2018, data da entrada em vigor do art. 8º da Lei nº 13.670/18, que introduziu o art. 26-A, inciso I, na Lei nº 11.457/07, passando a permitir a compensação tributária cruzada entre créditos e débitos previdenciários e fazendários, mas apenas para os sujeitos passivos que utilizem o Sistema de Escrituração Digital das Obrigações Fiscais, Previdenciárias e Trabalhistas (eSocial) e desde que os débitos não estejam vedados pelo § 1º. No tocante à restituição administrativa, argumenta ser impossível sua aplicação, sob pena de violação ao art. 100 da CF. Por fim, sustenta que sendo reconhecida a inexistência de tributo previdenciário pago, exsurge a facilidade do contribuinte em executar a sentença mediante compensação administrativa, como cumprimento da obrigação acessória de correção da GFIP subjacente. Requer o desprovemento do apelo (ID 136983466).

Subiram os autos a esta E. Corte.

O ilustre representante do Ministério Público Federal manifestou-se tão somente pelo prosseguimento do feito (ID 137494293).

É o relatório.

DECIDO.

Cabível a aplicação do art. 932 do Código de Processo Civil, em atenção aos princípios constitucionais da celeridade e razoável duração do processo, haja vista o entendimento dominante sobre o tema em questão (Súmula 568/STJ, aplicada por analogia).

Cinge-se a controvérsia em saber se as contribuições destinadas ao salário-educação, INCRA, SENAI, SESI e SEBRAE, incidentes sobre a folha de salários, foram revogadas pela EC nº 33/2001, que deu nova redação ao artigo 149, § 2º, III, "a", da Constituição Federal.

Inicialmente, ressalto o não cabimento de suspensão do feito ante a existência de repercussão geral reconhecida pelo Supremo Tribunal Federal no RE nº 603.624, que aguarda definição acerca da "*Indicação de bases econômicas para delimitação da competência relativa à instituição de contribuições sociais e de intervenção no domínio econômico, após o advento da Emenda Constitucional nº 33/2001*" (Tema nº 325). A pendência de julgamento do RE nº 603.624 não provoca a necessidade de sobrestamento do presente feito, uma vez que não houve determinação da E. Relatora que, com fulcro no artigo 1.035, § 5º, do CPC, determinasse a suspensão do processamento dos recursos pendentes de apreciação nos demais órgãos judiciários do País.

Com efeito, a Emenda Constitucional nº 33/2001 modificou a redação do art. 149 da Constituição Federal, acrescentando-lhe o parágrafo 2º, no qual está previsto que as contribuições sociais e de intervenção no domínio econômico poderão ter alíquotas *ad valorem*. Confira-se:

"Art. 149. Compete exclusivamente à União instituir contribuições sociais, de intervenção no domínio econômico e de interesse das categorias profissionais ou econômicas, como instrumento de sua atuação nas respectivas áreas, observado o disposto nos arts. 146, III, e 150, I e III, e sem prejuízo do previsto no art. 195, § 6º, relativamente às contribuições a que alude o dispositivo.

(...)

§ 2º As contribuições sociais e de intervenção no domínio econômico de que trata o caput deste artigo:

I - não incidirão sobre as receitas decorrentes de exportação;

II - incidirão também sobre a importação de produtos estrangeiros ou serviços;

III - poderão ter alíquotas:

a) *ad valorem*, tendo por base o faturamento, a receita bruta ou o valor da operação e, no caso de importação, o valor aduaneiro;

b) específica, tendo por base a unidade de medida adotada."

Frise-se que a Emenda Constitucional 33/2001 não impede a incidência de contribuições sobre a folha de salários. O § 2º do art. 149 da Constituição Federal, com a redação atual, estabelece que as contribuições sociais e de intervenção no domínio econômico podem ter as bases de cálculo nele mencionadas (o faturamento, a receita bruta, o valor da operação e o valor aduaneiro), sem prejuízo das demais bases de cálculo já indicadas em outras normas.

O E. Supremo Tribunal Federal pacificou entendimento quanto à possibilidade de instituição de contribuição por intervenção no domínio econômico por meio de lei ordinária bem como quanto à desnecessidade de vinculação direta entre o contribuinte e a aplicação dos recursos arrecadados (referibilidade).

Nesse sentido, trago à colação os seguintes julgados:

“AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. DIREITO TRIBUTÁRIO. CIDE. LEI COMPLEMENTAR. 1. A jurisprudência do STF é firme no sentido de que a instituição de Contribuição de Intervenção de Domínio Econômico prescinde da forma de lei complementar. 2. A aferição em concreto do aspecto material da hipótese de incidência tributária cinge-se ao âmbito infraconstitucional. Súmula 279 do STF. 3. Agravo regimental a que se nega provimento.”

(ARE 934095 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Primeira Turma, julgado em 31/05/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-134 DIVULG 27-06-2016 PUBLIC 28-06-2016)

“EMENTA DIREITO TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO DE INTERVENÇÃO NO DOMÍNIO ECONÔMICO. LEI Nº 10.168/2000. DESNECESSIDADE DE VINCULAÇÃO DIRETA ENTRE O CONTRIBUINTE E O BENEFÍCIO PROPORCIONADO PELAS RECEITAS ARRECADADAS. ACÓRDÃO RECORRIDO PUBLICADO 16.8.2006. A jurisprudência deste Supremo Tribunal Federal consolidou-se no sentido de que a Lei nº 10.168/2000 instituiu contribuição de intervenção no domínio econômico (CIDE). Afigura-se, pois, desnecessária a edição de lei complementar para sua criação, assim como é prescindível, nos termos da jurisprudência desta Excelsa Corte, a existência de vinculação direta entre o contribuinte e o benefício proporcionado pelas receitas tributárias arrecadadas. Agravo regimental conhecido e não provido.”

(RE 632832 AgR, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 12/08/2014, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-167 DIVULG 28-08-2014 PUBLIC 29-08-2014)

“EMENTA Agravo regimental nos embargos de declaração no agravo de instrumento. Negativa de prestação jurisdicional. CIDE. Lei nº 10.168/2000. Dispensa de LC. Precedentes. 1. Não houve negativa de prestação jurisdicional ou inexistência de motivação no decurso, uma vez que a jurisdição foi prestada, no caso, mediante decisão suficientemente fundamentada, não obstante contrária à pretensão da agravante. 2. A jurisprudência deste Supremo Tribunal Federal assentou que é constitucional a Contribuição de Intervenção no Domínio Econômico instituída pela Lei nº 10.168/2000, em razão de ser dispensável a edição de lei complementar para a instituição dessa espécie tributária e a vinculação direta entre os benefícios dela decorrentes e o contribuinte. 3. Agravo regimental não provido.”

(AI 737858 ED-AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Primeira Turma, julgado em 06/11/2012, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-240 DIVULG 06-12-2012 PUBLIC 07-12-2012)

“EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO DE INTERVENÇÃO NO DOMÍNIO ECONÔMICO – CIDE. LEI 10.168/2000. DESNECESSIDADE DE LEI COMPLEMENTAR E DE VINCULAÇÃO DIRETA ENTRE O CONTRIBUINTE E A APLICAÇÃO DOS RECURSOS ARRECADADOS. EXTENSÃO DE BENEFÍCIO FISCAL A CONTRIBUINTE NÃO CONTEMPLADOS PELA LEGISLAÇÃO DE REGÊNCIA. PRINCÍPIO DA ISONOMIA. PODER JUDICIÁRIO. ATUAÇÃO COMO LEGISLADOR POSITIVO. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO IMPROVIDO. I – As contribuições de intervenção no domínio econômico podem ser criadas por lei ordinária e não exigem vinculação direta entre o contribuinte e a aplicação dos recursos arrecadados. Precedentes. II – Ante a impossibilidade de atuação do Poder Judiciário como legislador positivo, não cabe a ele, com base no princípio da isonomia, estender benefício fiscal a contribuintes não abrangidos pela legislação pertinente. III – Agravo regimental improvido.”

(RE 449233 AgR, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Primeira Turma, julgado em 08/02/2011, DJE-045 DIVULG 09-03-2011 PUBLIC 10-03-2011 EMENTVOL-02478-01 PP-00047)

Ademais, o Plenário da E. Suprema Corte, em julgamento com repercussão geral reconhecida, declarou a constitucionalidade da contribuição ao SEBRAE, já sob a égide da EC 33/01, conforme ementa *in verbis*:

“Recurso extraordinário. 2. Tributário. 3. Contribuição para o SEBRAE. Desnecessidade de lei complementar. 4. Contribuição para o SEBRAE. Tributo destinado a viabilizar a promoção do desenvolvimento das micro e pequenas empresas. Natureza jurídica: contribuição de intervenção no domínio econômico. 5. Desnecessidade de instituição por lei complementar. Inexistência de vício formal na instituição da contribuição para o SEBRAE mediante lei ordinária. 6. Intervenção no domínio econômico. É válida a cobrança do tributo independentemente de contraprestação direta em favor do contribuinte. 7. Recurso extraordinário não provido. 8. Acórdão recorrido mantido quanto aos honorários fixados.”

(RE 635682, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Tribunal Pleno, julgado em 25/04/2013, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJE-098 DIVULG 23-05-2013 PUBLIC 24-05-2013)

Destarte, os fundamentos utilizados pela Corte Superior aplicam-se também às demais contribuições às entidades terceiras e do chamado Sistema “S”.

Em relação à cobrança do Salário-Educação, a matéria restou consolidada no enunciado da Súmula nº 732 do Supremo Tribunal Federal, *in verbis*:

“É constitucional a cobrança da contribuição do salário-educação, seja sob a Carta de 1969, seja sob a Constituição Federal de 1988, e no regime da Lei 9.424/96.”

O mesmo se diz em relação à contribuição ao INCRA, conforme se depreende da Súmula nº 516 do E. Superior Tribunal de Justiça, cujo verbete assevera:

“A contribuição de intervenção no domínio econômico para o Incra (Decreto-Lei n. 1.110/1970), devida por empregadores rurais e urbanos, não foi extinta pelas Leis ns. 7.787/1989, 8.212/1991 e 8.213/1991, não podendo ser compensada com a contribuição ao INSS.”

Destarte, a nova redação constitucional leva à compreensão de que as bases de cálculo para as contribuições especificadas no inciso III no § 2º do artigo 149 da CF, incluído pela EC nº 33/2001, são previstas apenas de forma exemplificativa e não temo condição de retirar a validade da contribuição social ou de intervenção do domínio econômico incidente sobre a folha de pagamento.

Nesse sentido, precedentes desta E. Corte Regional, *in verbis*:

“TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO E MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO AO SEBRAE, À APEX-BRASIL E À ABDI. EC N.º 33/01. ARTIGO 149, § 2º, INCISO III, ALÍNEA A, DA CF. BASE DE CÁLCULO. FOLHA DE SALÁRIOS. POSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

- Não obstante tenha sido reconhecida pelo Supremo Tribunal Federal a repercussão geral da questão referente à contribuição destinada ao SEBRAE (Tema 325, RE 603.624), não há determinação de suspensão nacional dos feitos, na forma do artigo 1.035, §5º, do CPC. Aquela corte já firmou entendimento de que a suspensão de processamento não é consequência automática e necessária do reconhecimento da repercussão geral, mas, sim, discricionariedade do relator do recurso extraordinário paradigma determiná-la ou modulá-la. (RE n.º 966.177, Rel. Min. Luiz Fux, Tribunal Pleno, j. 07.06.2017, DJe 019 de 01.02.2019).

- De acordo com o artigo 149 da Constituição, as contribuições que integram o denominado Sistema S (SENAI, SESI, SESC e SEBRAE), bem como aquela destinada ao INCRA, são de interesse das categorias profissionais ou econômicas e utilizadas como instrumento de atuação em suas respectivas áreas, para o desenvolvimento de atividades de amparo aos trabalhadores, com natureza jurídica de contribuição de intervenção no domínio econômico.

- Relativamente à Emenda Constitucional n.º 33/01, cumpre esclarecer que a alteração promovida no artigo 149, §2º, inciso III, alínea “a”, da CF, ao dispor sobre a alíquota ad valorem com base no faturamento, receita bruta ou valor da operação não restringiu as bases econômicas sobre as quais pode incidir, razão pela qual não há proibição de que a lei adote outras. Precedentes desta Corte.

- Apelação desprovida.”

(TRF 3ª Região, 4ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5001262-97.2017.4.03.6105, Rel. Desembargador Federal ANDRE NABARRE NETO, julgado em 12/05/2020, Intimação via sistema DATA: 15/05/2020)

“TRIBUTÁRIO – MANDADO DE SEGURANÇA – APELAÇÃO – CONTRIBUIÇÃO – SEBRAE – APEX – ABDI – EC nº 33/01 – FOLHA DE SALÁRIOS.

1. O Supremo Tribunal Federal reconheceu a repercussão geral da matéria. Não foi determinado o sobrestamento, pelos Relatores, do RE 630.898 e do RE 603.624, no Supremo Tribunal Federal, nos termos do artigo 1.037, inciso II, do Código de Processo Civil. Não é cabível a suspensão do andamento do processo.

2. O Supremo Tribunal Federal declarou a constitucionalidade da exigência da contribuição ao SEBRAE.

3. Os fundamentos utilizados pelas Cortes Superiores aplicam-se às contribuições ao APEX e ABDI. “A Emenda Constitucional 33/2001 não delimitou com exclusividade a base material de incidência das contribuições sociais gerais e de intervenção sobre o domínio econômico, de modo que não se vê inconstitucionalidade na incidência sobre a folha de salário.” (TRF 3ª Região, 2ª Seção, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5011018-15.2017.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal LUIS ANTONIO JOHONSON DI SALVO, julgado em 10/07/2018, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 20/07/2018)

4. Apelação improvida.”

(TRF 3ª Região, 6ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5001350-38.2017.4.03.6105, Rel. Desembargador Federal FABIO PRIETO DE SOUZA, julgado em 04/04/2020, Intimação via sistema DATA: 14/04/2020)

“TRIBUTÁRIO. BASE DE CÁLCULO. CONTRIBUIÇÕES AO SEBRAE – APEX-ABDI. ACRÉSCIMO DO 2º. ARTIGO 149, CF. APELAÇÃO IMPROVIDA.

- A questão referente à subsistência da contribuição destinada ao SEBRAE, após o advento da Emenda Constitucional nº 33/2001 está submetida a recurso repetitivo perante o Supremo Tribunal Federal, RE 603.624/SC, sem ordem de suspensão de processos ou julgamento até o momento.

-As contribuições ora questionadas encontram fundamento de validade no art. 149 da Constituição Federal:

-A EC nº 33/2001 não alterou o caput do art. 149, apenas incluiu regras adicionais, entre as quais, a possibilidade de estabelecer alíquotas ad valorem ou específicas sobre as bases ali elencadas de forma não taxativa. O uso do vocábulo "poderão" no inciso III, faculta ao legislador a utilização da alíquota ad valorem, com base no faturamento, receita bruta, valor da operação, ou o valor aduaneiro, no caso de importação. No entanto, trata-se de uma faculdade, o rol é apenas exemplificativo, não existe o sentido restritivo alegado pela impetrante.

-Anoto, que a contribuição SEBRAE, APEX e ABDI, declaradas constitucionais pelo Supremo Tribunal Federal quando já em vigor referida Emenda (STF, RE 396266, Relator Min. Carlos Velloso, Tribunal Pleno, julgado em 26/11/2003, DJ 27-02-2004)

-Apelação improvida."

(TRF 3ª Região, 4ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5000465-33.2019.4.03.6144, Rel. Desembargador Federal MONICA AUTRAN MACHADO NOBRE, julgado em 03/03/2020, Intimação via sistema DATA: 04/03/2020)

"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES DE INTERVENÇÃO NO DOMÍNIO ECONÔMICO (INCRA E SALÁRIO-EDUCAÇÃO). LEGITIMIDADE PASSIVA. LITISCONSÓRCIO PASSIVO NECESSÁRIO. INCIDÊNCIA SOBRE A FOLHA DE SALÁRIOS. CONSTITUCIONALIDADE. EXIGIBILIDADE MESMO APÓS O ADVENTO DA EC 33/2001. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. A jurisprudência do STF cristalizou-se em favor da legitimidade passiva ad causam das entidades terceiras para as causas em que o contribuinte discute as contribuições cujo resultado econômico deve servir às atividades daqueles entes. "Irrelevante no contexto o tratamento dado ao tema pela Lei nº 11.457/2007. Isto porque os fundamentos da legitimidade passiva das entidades terceiras e do sistema "S" permanecem incólumes, quais sejam: a percepção dos recursos arrecadados com a contribuição respectiva e a supressão proporcional dos seus recursos e da UNIAO em caso de repetição de indébito ou compensação da referida contribuição" (AgInt no REsp 1619954/SC, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 27/04/2017, DJe 04/05/2017). Litisconsórcio passivo com a União.

2. A Emenda Constitucional 33/2001 não delimitou com exclusividade a base material de incidência das contribuições sociais gerais e de intervenção sobre o domínio econômico, de modo que não se vê inconstitucionalidade na incidência sobre a folha de salário.

3. Nenhuma razão assiste à impetrante quanto à alegação de inconstitucionalidade da cobrança das contribuições destinadas ao INCRA e Salário-Educação, na medida em que suas alegações contrariam frontalmente o entendimento jurisprudencial consolidado. Precedente do STF (RE 635682, Relator: Min. GILMAR MENDES, Tribunal Pleno, julgado em 25/04/2013, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-098 DIVULG 23-05-2013 PUBLIC 24-05-2013) e desta Corte Regional.

4. "Consolidada a jurisprudência, firme no sentido da exigibilidade da contribuição destinada ao Salário educação e ao INCRA; inclusive após o advento da ec 33/2001, em face do que, na atualidade, prescreve o artigo 149, § 2º, III, a, da Constituição Federal, que apenas previu faculdades ao legislador, e não a proibição de uso de outras bases de cálculo, além do faturamento, receita bruta, valor da operação ou valor aduaneiro." (AMS 00127985520104036100, DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/08/2012).

5. Preliminar acolhida e no mérito, apelo improvido."

(TRF 3ª Região, 6ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5025694-98.2017.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal LUIS ANTONIO JOHONSON DI SALVO, julgado em 10/05/2019, Intimação via sistema DATA: 16/05/2019)

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES DE INTERVENÇÃO NO DOMÍNIO ECONÔMICO (INCRA, SEBRAE, SENAI, SESI, SALÁRIO-EDUCAÇÃO). INCIDÊNCIA SOBRE A FOLHA DE SALÁRIOS. CONSTITUCIONALIDADE. EXIGIBILIDADE MESMO APÓS O ADVENTO DA EC 33/2001. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. A Emenda Constitucional 33/2001 não delimitou com exclusividade a base material de incidência das contribuições sociais gerais e de intervenção sobre o domínio econômico, de modo que não se vê inconstitucionalidade na incidência sobre a folha de salário.

2. Nenhuma razão assiste à impetrante quanto à alegação de inconstitucionalidade da cobrança das contribuições destinadas ao INCRA, SEBRAE, SENAI, SESI e Salário-Educação, na medida em que suas alegações contrariam frontalmente o entendimento jurisprudencial consolidado. Precedentes do STF (RE 635682 e AI-AgR 622981) e desta Corte Regional.

3. "Consolidada a jurisprudência, firme no sentido da exigibilidade da contribuição destinada ao SEBRAE e ao INCRA; inclusive após o advento da ec 33/2001, em face do que, na atualidade, prescreve o artigo 149, § 2º, III, a, da Constituição Federal, que apenas previu faculdades ao legislador, e não a proibição de uso de outras bases de cálculo, além do faturamento, receita bruta, valor da operação ou valor aduaneiro." (AMS 00127985520104036100, DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/08/2012).

4. Agravo de instrumento não provido."

(TRF 3ª Região, 6ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5011694-60.2017.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal LUIS ANTONIO JOHONSON DI SALVO, julgado em 10/09/2018, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 17/09/2018)

Assim, são exigíveis as contribuições destinadas ao salário-educação, INCRA, SENAI, SESI e SEBRAE sobre a folha de salário, inclusive após o advento da EC 33/2001.

Assim, é de ser mantida a sentença.

Pelo exposto, com supedâneo no art. 932 do Código de Processo Civil, **nego provimento** à apelação, nos termos da fundamentação supra.

Observadas as formalidades legais, oportunamente, baixemos autos ao Juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 23 de julho de 2020.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 0001099-23.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

PARTE AUTORA: MILTON DA SILVA ALVES

Advogado do(a) PARTE AUTORA: RICARDO CRISTIANO MASSOLA - SP272743-A

PARTE RE: ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL - SEÇÃO DE SÃO PAULO

Advogados do(a) PARTE RE: MARIANE LATORRE FRANCO SO LIMA - SP328983-A, ALEXANDRA BERTON SCHIAVINATO - SP231355-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de remessa necessária em face da r. sentença proferida nos autos de mandado de segurança, com pedido de liminar, impetrado por MILTON DA SILVA ALVES contra o PRESIDENTE DA ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL - SEÇÃO DE SÃO PAULO, objetivando obter provimento jurisdicional que determine à autoridade impetrada que proceda à análise conclusiva do pedido de inscrição do impetrante nos quadros da OAB/SP, no prazo máximo de 30 (trinta) dias, sob pena de multa.

A impetração foi distribuída perante o juízo da 4ª Vara Cível Federal da Subseção Judiciária da Capital, que declinou da competência para o juízo da 7ª Vara Cível Federal, por conexão da presente demanda como mandado de segurança nº 0009225-96.2015.4.03.6100 (ID 136397505 - págs. 25/27).

Redistribuído o feito, o juízo da 7ª Vara Cível Federal suscitou conflito negativo de competência (ID 136397505 - págs. 36/39), sendo designado pelo E. Relator como competente para resolver, em caráter provisório, as medidas urgentes (ID 136397505 - págs. 51).

O pedido de liminar foi deferido para determinar à autoridade impetrada que proceda à análise conclusiva do processo administrativo nº NOX-354233 no prazo de 30 (trinta) dias, prorrogáveis por igual período, nos termos do art. 49 da Lei nº 9.784/99 (ID 136397505 - págs. 52/54).

A autoridade impetrada noticiou o cumprimento da liminar, informando a conclusão do processo administrativo com o indeferimento da inscrição pleiteada pelo impetrante (ID 136397505 - págs. 59/60).

Sobreveio o acórdão que julgou procedente o conflito de competência suscitado, para declarar competente para processamento e julgamento do feito o Juízo da 4ª Vara Cível Federal de São Paulo (ID 136397505 - págs. 83/89).

A r. sentença julgou procedente o pedido e concedeu a segurança postulada, tornando definitiva a liminar anteriormente deferida. Custas *ex lege*. Sem condenação em honorários advocatícios, conforme art. 25 da Lei nº 12.016/2009 e Súmulas STF nº 512 e STJ nº 105. Sentença sujeita a reexame necessário (ID 136397505 - págs. 111/114).

Sema interposição de recurso voluntário, subiram os autos a esta E. Corte Regional para apreciação da remessa necessária.

A ilustre representante do Ministério Público Federal manifestou-se pelo desprovisionamento do reexame necessário (ID 136970812).

É o relatório.

DECIDO.

Cabível na espécie o artigo 932 do Código de Processo Civil.

Com efeito, nesta fase processual, deve ser analisada a presença do interesse processual, como condição da ação. Sabe-se que o conceito de interesse processual é constituído pelo binômio *necessidade/utilidade* do provimento jurisdicional.

No caso que se apresenta, o *writ* perdeu o objeto em face da ausência superveniente de interesse processual, nos termos do art. 485, inciso VI, do CPC.

Consta dos autos notícia trazida pela autoridade impetrada informando a conclusão do processo administrativo com o indeferimento da inscrição pleiteada pelo impetrante (ID 136397505 - págs. 59/60). A análise conclusiva do processo administrativo de inscrição do impetrante nos quadros da OAB/SP exauriu o objeto da demanda, impedindo a reversão do quadro fático e jurídico consolidado nos autos. Resta, portanto, inevitavelmente prejudicado o reexame necessário, por perda superveniente do objeto do *mandamus*.

Nesse sentido, trago à colação julgados do C. Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSO CIVIL. ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. CUMPRIMENTO DA LIMINAR. ÍNDOLE SATISFATIVA. PERDA SUPERVENIENTE DO OBJETO. OCORRÊNCIA. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO.

1. "A chamada liminar satisfativa é aquela que exaure por completo o objeto da ação, de modo a esgotar o mérito a ser futuramente apreciado pelo Colegiado, verdadeiro competente para análise da pretensão [...]". (AgRg no AgRg no MS 14.336/DF, Napoleão Nunes Maia Filho, Terceira Seção, julgado em 26.8.2009, DJe 10.9.2009).

2. O cumprimento da liminar anteriormente concedida, cuja natureza satisfativa lhe era inerente, impõe o reconhecimento da perda superveniente do objeto do mandado de segurança. Precedentes: MS 11.041/DF, Rel. Min. Laurita Vaz, Terceira Seção, DJ 24.4.2006, p.

350; MS 4611/DF, Rel. Min. Vicente Leal, Terceira Seção, DJ 24.5.1999, p. 90.

3. Impõe-se o não conhecimento do recurso especial por ausência de prequestionamento, vez que o dispositivo de lei apontado como violado não foi examinado pela decisão atacada, apto a viabilizar a pretensão recursal. Súmula 211/STJ.

Agravo regimental improvido."

(AgRg no REsp 1209252/PI, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/11/2010, DJe 17/11/2010)

"PROCESSUAL CIVIL - PERDA DE OBJETO DE MANDADO DE SEGURANÇA - CAUSA SUPERVENIENTE DE PERDA DE INTERESSE PROCESSUAL - INEXISTÊNCIA DE POTENCIAL UTILIDADE DO RECURSO ORDINÁRIO - IMPOSSIBILIDADE DE RESOLUÇÃO DE MÉRITO.

1. A perda do objeto do mandado de segurança é causa superveniente de falta de interesse processual, impedindo a resolução do mérito do recurso ordinário.

2. Recurso ordinário não provido."

(RMS 24.305/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/02/2009, DJe 24/03/2009)

"PROCESSUAL - MANDADO DE SEGURANÇA - FORNECIMENTO DE REMÉDIO - LIMINAR SATISFATIVA - FALTA DE INTERESSE - EXTINÇÃO DO PROCESSO.

- O processo de Mandado de Segurança, tanto quanto aqueles disciplinados pelo Código de Processo Civil, subordina-se ao adimplemento das condições de ação. Desaparecida uma dessas condições, o processo extingue-se.

- Liminar satisfativa faz desaparecer o interesse do impetrante.

- Restabelecido, por efeito de liminar, o fornecimento de remédio, cuja interrupção ensinara o pedido de Segurança, o processo extingue-se, por falta de interesse."

(RMS 16.373/RJ, Rel. Ministro HUMBERTO GOMES DE BARROS, PRIMEIRA TURMA, julgado em 23/09/2003, DJ 13/10/2003, p. 230)

No mesmo sentido tem decidido esta E. Sexta Turma:

"MANDADO DE SEGURANÇA - SITUAÇÃO CONSOLIDADA - CARÊNCIA DA AÇÃO - PERDA DE OBJETO.

1. Estando a situação consolidada pelo transcurso do tempo, em prol da segurança jurídica, deve ser mantida a sentença.

2. A satisfação plena da pretensão, consubstancia situação consolidada e irreversível, ensejando a carência da ação, posto não subsistir o indispensável vínculo de utilidade-necessidade."

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, ReeNec - REEXAME NECESSÁRIO - 2004.61.00.006939-0, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL MAIRAN MAIA, julgado em 03/03/2011, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 11/03/2011)

"ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. LIBERAÇÃO DE PRODUTO FARMACÊUTICO VETERINÁRIO. SENTENÇA PARCIALMENTE CONCESSIVA. PRAZO DE VALIDADE DO PRODUTO EXPIRADO. IRREVERSIBILIDADE DA SITUAÇÃO. PERDA SUPERVENIENTE DO INTERESSE PROCESSUAL.

1. A impetrante requereu a liberação de produto farmacêutico veterinário importado que, após o desembaraço automático, foi submetido à conferência física que constatou erro na classificação da mercadoria, aplicando a pena de perdimento do bem, sob o fundamento de que os tributos aduaneiros foram pagos apenas em parte, mediante artifício doloso.

2. Proferida sentença parcialmente concessiva, foi a mercadoria liberada em julho de 1999.

3. Diante deste fato e considerando-se sobretudo que a validade do produto expirou em 27 de outubro de 2000, nos termos do laudo do laboratório de análises do Ministério da Fazenda, com o decurso do tempo, o presente *mandamus* perdeu o objeto.

4. A liberação judicial da mercadoria associada à irreversibilidade da situação tornam inócua a prestação jurisdicional, caracterizando a perda superveniente do interesse processual.

5. Processo extinto sem a resolução do mérito. Remessa oficial prejudicada."

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AMS n. 1999.61.04.003466-2, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, julgado em 01/08/2007, DJF 06/12/2010)

Em face do exposto, com supedâneo no artigo 932, inciso III, do Código de Processo Civil, **não conheço** da remessa oficial, por perda superveniente de interesse processual.

Observadas as formalidades legais, oportunamente, baixemos autos ao Juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 23 de julho de 2020.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 0013159-62.2016.4.03.6100

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

Advogado do(a) PARTE AUTORA: LUIZ ROBERTO PEROBA BARBOSA - SP130824-A

PARTE RE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de remessa necessária em face da r. sentença proferida nos autos de mandado de segurança, com pedido de liminar, impetrado por NETFLIX ENTRETENIMENTO BRASIL LTDA contra o DELEGADO ESPECIAL DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM SÃO PAULO, objetivando obter provimento jurisdicional que declare a inexigibilidade da multa moratória de 20% sobre os valores de PIS e COFINS recolhidos de acordo com o instituto da denúncia espontânea, com a consequente exclusão dos débitos apontados no extrato de situação fiscal, bem como determine a suspensão da exigibilidade do crédito tributário na forma do art. 151, IV, do Código Tributário Nacional.

A apreciação do pedido de liminar foi postergada para após o oferecimento de informações pela autoridade impetrada (ID 65189080 - pág. 132).

Prestadas as informações (ID 65189080 - págs. 136/138), a liminar foi parcialmente deferida para suspender a exigibilidade dos valores referentes à multa moratória de 20% relacionada aos tributos federais objeto da impetração, até à conclusão pela autoridade impetrada da análise do pedido de denúncia espontânea, ou até ulterior decisão do juízo (ID 65189080 - pág. 141/145).

A UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) noticiou o cancelamento administrativo dos créditos tributários e requereu a extinção do processo por perda superveniente do objeto (ID 65189080 - pág. 205).

A r. sentença homologou o reconhecimento da procedência do pedido e extinguiu o processo com resolução de mérito na forma do art. 487, III, "a", do Código de Processo Civil, para declarar a inexigibilidade da multa moratória de 20% relacionada aos tributos objeto da impetração. Custas a serem reembolsadas pela União. Sem condenação em honorários advocatícios, nos termos do art. 25 da Lei nº 12.016/2009. Sentença sujeita a reexame necessário (ID 65189080 - págs. 218/221).

Sema interposição de recurso voluntário, os autos subiram a esta Egrégia Corte para apreciação da remessa necessária.

O ilustre representante do Ministério Público Federal manifestou-se tão somente pelo prosseguimento do feito (ID 73251412).

É o relatório.

DECIDO.

Cabível a aplicação do art. 932 do Código de Processo Civil, em atenção aos princípios constitucionais da celeridade e razoável duração do processo, haja vista o entendimento dominante sobre o tema em questão (Súmula 568/STJ, aplicada por analogia).

A questão vertida nos presentes autos cinge-se à aplicabilidade do instituto da denúncia espontânea aos tributos sujeitos a lançamento por homologação e à consequente inexigibilidade de multa moratória, na hipótese em que o contribuinte, após declarar e pagar o crédito tributário, apura a existência de diferença devida e procede à retificação da declaração anteriormente prestada, acompanhada do pagamento complementar, antes de qualquer procedimento administrativo de fiscalização.

Comefeito, reza o art. 138 do Código Tributário Nacional, *in verbis*:

"Art. 138. A responsabilidade é excluída pela denúncia espontânea da infração, acompanhada, se for o caso, do pagamento do tributo devido e dos juros de mora, ou do depósito da importância arbitrada pela autoridade administrativa, quando o montante do tributo dependa de apuração.

Parágrafo único. Não se considera espontânea a denúncia apresentada após o início de qualquer procedimento administrativo ou medida de fiscalização, relacionados com a infração."

Em se tratando de tributo sujeito a lançamento por homologação, a Súmula STJ nº 360 estabelece que *"O benefício da denúncia espontânea não se aplica aos tributos sujeitos a lançamento por homologação regularmente declarados, mas pagos a destempo."*

No entanto, há de se observar que a hipótese versada nos autos difere daquela abrangida pelo enunciado sumulado da E. Corte Superior. Isso porque, ao apurar as diferenças devidas, a impetrante efetuou os pagamentos complementares (ID 65189079 - págs. 215/229) e, antes da instauração de qualquer procedimento de fiscalização, retificou as declarações originais inicialmente apresentadas (IDs 65189079 - págs. 230/283 e 65189080 - págs. 2/100).

Nessa situação, o E. Superior Tribunal de Justiça, em julgamento submetido à sistemática dos recursos repetitivos, firmou entendimento no sentido de que *"A denúncia espontânea resta configurada na hipótese em que o contribuinte, após efetuar a declaração parcial do débito tributário (sujeito a lançamento por homologação) acompanhado do respectivo pagamento integral, retifica-a (antes de qualquer procedimento da Administração Tributária), noticiando a existência de diferença a maior, cuja quitação se dá concomitantemente"*, conforme se depreende da ementa *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. IRPJ E CSLL. TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. DECLARAÇÃO PARCIAL DE DÉBITO TRIBUTÁRIO ACOMPANHADO DO PAGAMENTO INTEGRAL. POSTERIOR RETIFICAÇÃO DA DIFERENÇA MAIOR COM A RESPECTIVA QUITAÇÃO. DENÚNCIA ESPONTÂNEA. EXCLUSÃO DA MULTA MORATÓRIA. CABIMENTO.

1. A denúncia espontânea resta configurada na hipótese em que o contribuinte, após efetuar a declaração parcial do débito tributário (sujeito a lançamento por homologação) acompanhado do respectivo pagamento integral, retifica-a (antes de qualquer procedimento da Administração Tributária), noticiando a existência de diferença a maior, cuja quitação se dá concomitantemente.

2. Deveras, a denúncia espontânea não resta caracterizada, com a consequente exclusão da multa moratória, nos casos de tributos sujeitos a lançamento por homologação declarados pelo contribuinte e recolhidos fora do prazo de vencimento, à vista ou parceladamente, ainda que anteriormente a qualquer procedimento do Fisco (Súmula 360/STJ) (Precedentes da Primeira Seção submetidos ao rito do artigo 543-C, do CPC: REsp 886.462/RS, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 22.10.2008, DJe 28.10.2008; e REsp 962.379/RS, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 22.10.2008, DJe 28.10.2008).

3. É que "a declaração do contribuinte elide a necessidade da constituição formal do crédito, podendo este ser imediatamente inscrito em dívida ativa, tornando-se exigível, independentemente de qualquer procedimento administrativo ou de notificação ao contribuinte" (REsp 850.423/SP, Rel. Ministro Castro Meira, Primeira Seção, julgado em 28.11.2007, DJ 07.02.2008).

4. Destarte, quando o contribuinte procede à retificação do valor declarado a menor (integralmente recolhido), elide a necessidade de o Fisco constituir o crédito tributário atinente à parte não declarada (e quitada à época da retificação), razão pela qual aplicável o benefício previsto no artigo 138, do CTN.

5. In casu, consoante consta da decisão que admitiu o recurso especial na origem (fls. 127/138): "No caso dos autos, a impetrante em 1996 apurou diferenças de recolhimento do Imposto de Renda Pessoa Jurídica e Contribuição Social sobre o Lucro, ano-base 1995 e prontamente recolheu esse montante devido, sendo que agora, pretende ver reconhecida a denúncia espontânea em razão do recolhimento do tributo em atraso, antes da ocorrência de qualquer procedimento fiscalizatório.

Assim, não houve a declaração prévia e pagamento em atraso, mas uma verdadeira confissão de dívida e pagamento integral, de forma que resta configurada a denúncia espontânea, nos termos do disposto no artigo 138, do Código Tributário Nacional." 6. Consequentemente, merece reforma o acórdão regional, tendo em vista a configuração da denúncia espontânea na hipótese sub examine.

7. Outrossim, forçoso consignar que a sanção premial contida no instituto da denúncia espontânea exclui as penalidades pecuniárias, ou seja, as multas de caráter eminentemente punitivo, nas quais se incluem as multas moratórias, decorrentes da impontualidade do contribuinte.

8. Recurso especial provido. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008."

(REsp 1149022/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/06/2010, DJe 24/06/2010)

Na esteira desse entendimento, assim tem decidido esta E. Corte Regional:

"DIREITO TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. IRPJ E CSLL. TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. DECLARAÇÃO ORIGINAL PARCIAL DE DÉBITO TRIBUTÁRIO ACOMPANHADO DO PAGAMENTO INTEGRAL. POSTERIOR RETIFICAÇÃO DA DIFERENÇA A MAIOR COM A RESPECTIVA QUITAÇÃO. PROCEDIMENTO FISCALIZATÓRIO EM ANDAMENTO NÃO RELACIONADO COM A INFRAÇÃO. DENÚNCIA ESPONTÂNEA CARACTERIZADA. EXCLUSÃO DA MULTA PUNITIVA. CABIMENTO. REEXAME NECESSÁRIO DESPROVIDO.

1 - A denúncia espontânea somente deixa de existir quando anteriormente se inicia uma ação fiscal específica para a infração declarada. A instauração de procedimento com objeto distinto não exerce influência, sob pena de dificultar em demasia a exclusão da responsabilidade, alcançando ilícitos de que sequer cogita a Administração Tributária.

2 - O CTN prevê expressamente que a ação fiscal deve dizer respeito a uma infração específica (artigo 138, parágrafo único), a ponto de inviabilizar a espontaneidade de declaração do sujeito passivo. Se pudesse atingir qualquer ilícito imaginável, passível ainda de apuração, não compensaria ao contribuinte a iniciativa de denunciá-lo, em prejuízo da própria finalidade da lei que institui o benefício – estímulo ao recolhimento de tributos mediante a exoneração de multa.

3 - Segundo os autos do mandado de segurança o impetrante retificou as declarações de IRPJ e CSLL do ano-calendário de 2016 anteriormente a qualquer ação fiscal específica. O processo administrativo usado como barreira à espontaneidade (nº 08.1.04.00.2017.00603-2) tem por objeto contribuições previdenciárias patronais de 2014, apurando infração inicialmente distinta. A exclusão da responsabilidade se torna inevitável, a teor do artigo 138 do CTN.

4 - Mesmo que não se considere espontânea denúncia feita antes de novas apurações no curso do procedimento, a exoneração da multa se mantém. Isso porque, a princípio, não existe a possibilidade de que da análise de contribuições patronais do exercício de 2014 (sobre a folha de rendimentos do trabalho) resultem informações acerca de ilícitos compreensivos de IRPJ e CSLL do ano-calendário de 2016. Trata-se de infrações distintas, assim como a forma de cumprimento de tais obrigações acessórias (escrituração).

5 - Portanto, não há falar em reforma do julgado, tendo em vista que o impetrante efetuou o recolhimento da diferença dos tributos devidos antes de qualquer procedimento administrativo fiscalizatório relacionado com a infração, razão pela qual ficou caracterizada a denúncia espontânea, nos moldes do art. 138, parágrafo único, do CTN.

6 - Reexame necessário desprovido.”

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, RemNecCiv - REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL - 5002746-31.2018.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal ANTONIO CARLOS CEDENHO, julgado em 05/12/2019, Intimação via sistema DATA: 10/12/2019)

“AGRAVO DE INSTRUMENTO. MANDADO DE SEGURANÇA. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE. MULTA DE MORA. DENÚNCIA ESPONTÂNEA. ART. 138, DO CTN. CARACTERIZAÇÃO.

1. A denúncia espontânea é prevista pelo art. 138 do CTN, hipótese na qual é afastada a responsabilidade por infração e, conseqüentemente, das penalidades correspondentes, desde que apresentada antes do início de qualquer procedimento administrativo ou medida de fiscalização, a teor do art. 138, parágrafo único, do CTN.

2. Por sua vez, é remansosa a jurisprudência no sentido de que os tributos sujeitos a lançamento por homologação, prescindem de quaisquer formalidades para sua constituição definitiva, que ocorre quando de seu vencimento ou no ato da entrega da declaração, o que for posterior consoante o princípio da actio nata (STJ, AgRg no REsp 1581258/RS, Rel. Min. Humberto Martins, 2ª Turma, DJE 13.04.2016; Súmula 436/STJ: “A entrega de declaração pelo contribuinte reconhecendo débito fiscal constitui o crédito tributário, dispensada qualquer outra providência por parte do fisco”). Desse modo, o recolhimento em data posterior, ainda que ausente qualquer medida do Fisco no sentido de exigir o crédito, não configura denúncia espontânea; assim, exigível o pagamento de multa moratória.

3. Oportuno observar que apenas será configurada a denúncia espontânea na hipótese de confissão de dívida acompanhada de pagamento integral da dívida e dos juros de mora, mesmo se realizada tempestivamente. Desse modo, não há que se falar em denúncia espontânea e inexigibilidade da multa em caso de pagamento parcial.

4. Assim, tendo em vista que o pagamento do tributo foi efetuado antes da própria declaração, mesmo que retificadora e, ante a indicação da autoridade coatora de que o agravante se enquadraria nos requisitos da denúncia espontânea, deve ser deferido os efeitos da tutela para suspender a exigibilidade da multa de mora.

5. Agravo de instrumento provido.”

(TRF 3ª Região, 4ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5021695-07.2017.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal MARCELO MESQUITA SARAIVA, julgado em 18/06/2019, e - DJF3 Judicial I DATA: 27/06/2019)

“PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO. ARTIGO 557, §1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. IRPJ APURADO POR ESTIMATIVA. DENÚNCIA ESPONTÂNEA. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

1. No caso a impetrante efetuou o pagamento do valor apurado por estimativa, como devido a título de IRPJ relativo ao mês de junho de 2007, em 11.10.2007 (documento de fl. 65), acrescido dos juros de mora, notificando à autoridade fiscal a existência de diferença maior; através da entrega da DCTF retificadora em 29/7/2008.

2. A espécie se amolda perfeitamente à previsão do art. 138 do Código Tributário Nacional, que regulamenta com absoluta clareza terminológica a denúncia espontânea, consubstanciada no pleno reconhecimento de infração fiscal desconhecida da Fazenda Pública, acompanhada do pagamento do tributo e dos juros de mora (indenizatórios). Isso ocorrendo, o contribuinte se safa das penalidades consequentes à infração, entre as quais se inclui a multa de mora.

3. Agravo legal não provido.”

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, ApReeNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 320901 - 0002549-61.2009.4.03.6106, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOHNSOM DI SALVO, julgado em 10/12/2015, e-DJF3 Judicial I DATA:17/12/2015)

Na espécie, como bem ressaltado pelo juízo a quo, “a documentação acostada aos autos demonstra que, a Receita Federal reconheceu, em âmbito administrativo, a denúncia espontânea bem como que o saldo devedor de PIS (junho a outubro de 2013) e COFINS (setembro e outubro de 2013), não é devido, não cabendo a exigência de multa de mora - fls. 429 e 433. Tanto assim o é que a própria União deixou de contestar o pedido, afirmando que faria análise das compensações realizadas, tendo concluído, ao final, pela retidão do procedimento; razão pela qual procedeu à revisão, de ofício, dos saldos devedores.”

Assim, é de ser mantida a sentença.

Em face do exposto, comsupedâneo no art. 932, IV, do Código de Processo Civil, **nego provimento** à remessa necessária, nos termos da fundamentação supra.

Observadas as formalidades legais, oportunamente, baixemos autos ao Juízo de origem

Intime-se.

São Paulo, 25 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0022187-54.2016.4.03.6100

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: RAIZEN PARAGUACU LTDA

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

Advogados do(a) APELADO: JULIO SALLES COSTA JANOLIO - SP283982-A, RONALDO REDENSCHI - SP283985-A, MARCOS ANDRE VINHAS CATAO - SP244865-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de apelação interposta pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) em face da r. sentença proferida nos autos de ação anulatória de débito fiscal, com pedido de antecipação de tutela, ajuizada por RAIZEN PARAGUACU LTDA, objetivando obter provimento jurisdicional que declare a inexigibilidade dos débitos de multa moratória que aparellham o processo administrativo nº 13830.721.318/2016-72, por estar configurada a denúncia espontânea prevista no art. 138 do Código Tributário Nacional, bem como determine a suspensão da exigibilidade do crédito tributário, inclusive para fins de assegurar a expedição de certidão de regularidade fiscal.

Deferida a tutela provisória de urgência para suspender a exigibilidade do crédito tributário, sem prejuízo da reapreciação do pedido após o oferecimento da contestação (ID 134355991 - págs. 15/18).

A UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) apresentou contestação para requerer a improcedência do pedido e noticiou a interposição de recurso de agravo de instrumento contra a decisão que deferiu a antecipação de tutela, o qual não foi conhecido por perda superveniente de interesse (ID 134355991 - págs. 44/52, 54 e 96/97).

A r. sentença julgou procedente o pedido e extinguiu o processo com resolução de mérito na forma do art. 487, I, do Código de Processo Civil, para anular o crédito tributário consubstanciado no processo administrativo nº 13830.721.318/2016-72, por entender configurada a denúncia espontânea prevista no art. 138 do CTN. Condenou a ré ao reembolso das custas processuais adiantadas pelo autor e ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% do valor atualizado da causa, nos termos do art. 85, §§ 2º e 3º do CPC, observados os limites mínimos previstos naquele dispositivo (ID 134355991 - págs. 84/92).

Apela a UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) sustentando, em síntese, que, nos termos do art. 138 do CTN, a responsabilidade pelos encargos da mora em razão da denúncia espontânea somente é excluída quando acompanhada do pagamento do tributo. Aduz que quando do envio das DCTF's retificadoras não houve pagamento do tributo devido, mas sim compensação, o que, a despeito de ser causa de extinção do crédito tributário, não se equipara àquele. Requer seja dado provimento ao recurso, para que seja reformada a sentença (ID 134355991 - págs. 100/107).

A autora apresentou contrarrazões alegando que procedeu à retificação das DCTF's antes de iniciados quaisquer procedimentos fiscais referentes à verificação do cumprimento das suas obrigações tributárias, realizando o pagamento das diferenças apuradas devidamente acrescidas de juros de mora. Aduz que o Fisco não reconheceu a denúncia espontânea para fins de afastar a multa de mora por entender que os débitos de IRPJ e de CSLL originalmente declarados haviam sido objeto de compensação e não de pagamento. Argumenta que o débito objeto de denúncia espontânea foi acompanhado de pagamento, devendo ser aplicado o art. 138 do CTN para fins de exclusão das multas moratórias. Requer o desprovemento do apelo (ID 134355999).

Subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

DECIDO.

Cabível a aplicação do art. 932 do Código de Processo Civil, em atenção aos princípios constitucionais da celeridade e razoável duração do processo, haja vista o entendimento dominante sobre o tema em questão (Súmula 568/STJ, aplicada por analogia).

A questão vertida nos presentes autos cinge-se à aplicabilidade do instituto da denúncia espontânea aos tributos sujeitos a lançamento por homologação e à consequente inexistência de multa moratória, na hipótese em que o contribuinte, após promover a compensação do crédito tributário inicialmente declarado, apura a existência de diferença devida e procede à retificação da declaração original, acompanhada do pagamento complementar, antes de qualquer procedimento administrativo de fiscalização.

Com efeito, reza o art. 138 do Código Tributário Nacional, *in verbis*:

“Art. 138. A responsabilidade é excluída pela denúncia espontânea da infração, acompanhada, se for o caso, do pagamento do tributo devido e dos juros de mora, ou do depósito da importância arbitrada pela autoridade administrativa, quando o montante do tributo dependa de apuração.

Parágrafo único. Não se considera espontânea a denúncia apresentada após o início de qualquer procedimento administrativo ou medida de fiscalização, relacionados com a infração.”

Com efeito, o E. Superior Tribunal de Justiça, em julgamento submetido à sistemática dos recursos repetitivos, firmou entendimento no sentido de que *“A denúncia espontânea resta configurada na hipótese em que o contribuinte, após efetuar a declaração parcial do débito tributário (sujeito a lançamento por homologação) acompanhado do respectivo pagamento integral, retifica-a (antes de qualquer procedimento da Administração Tributária), notificando a existência de diferença a maior, cuja quitação se dá concomitantemente”* (REsp 1149022/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/06/2010, DJe 24/06/2010).

No entanto, há de se observar que a hipótese versada nos autos não se amolda aos termos do julgado proferido pela E. Corte Superior, na medida em que o crédito tributário inicialmente declarado pela autora não foi acompanhado do respectivo pagamento integral, mas sim de compensação.

Sujeitando-se o procedimento à homologação pela Receita Federal, nos termos do art. 74, § 5º, da Lei 9.430/96, não há que se falar em efetiva quitação dos débitos para fins de incidência do art. 138 do CTN, fazendo incidir a multa moratória.

Nesse sentido, pacífica é a jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça, conforme se depreende das ementas *in verbis*:

“PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. COMPENSAÇÃO. CONDIÇÃO RESOLUTÓRIA. DENÚNCIA ESPONTÂNEA. REQUISITOS. NÃO OCORRÊNCIA.

I - O presente feito decorre de ação objetivando o não recolhimento de multa de mora no regime de denúncia espontânea, bem como o direito de compensar o indébito. Na sentença, julgou-se procedente o pedido. No Tribunal Regional Federal da 5ª Região, a sentença foi reformada.

II - O Superior Tribunal de Justiça tem entendimento no sentido de que não se aplica o benefício da denúncia espontânea prevista no art. 138 do CTN, aos casos de compensação tributária. Nesse sentido: AgInt nos EDeI nos REsp n. 1.657.437/RS, Rel. Ministro Gurgel de Faria, Primeira Seção, julgado em 12/9/2018, DJe 17/10/2018 e REsp n. 1.569.050/PE, Rel. Ministro Og Fernandes, Segunda Turma, julgado em 5/12/2017, DJe 13/12/2017.

III - Agravo interno improvido.”

(AgInt no REsp 1720601/CE, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 23/05/2019, DJe 07/06/2019)

“TRIBUTÁRIO. COMPENSAÇÃO. CONDIÇÃO RESOLUTÓRIA. DENÚNCIA ESPONTÂNEA. REQUISITOS. INOCORRÊNCIA.

1. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça consolidou-se no sentido de que é incabível a aplicação do benefício da denúncia espontânea, previsto no art. 138 do CTN, aos casos de compensação tributária, justamente porque, nessa hipótese, a extinção do débito estará submetida à ulterior condição resolutória da sua homologação pelo fisco, a qual, caso não ocorra, implicará o não pagamento do crédito tributário, havendo, por consequência, a incidência dos encargos moratórios. Precedentes.

2. Agravo interno desprovido.”

(AgInt nos EDeI nos REsp 1657437/RS, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/09/2018, DJe 17/10/2018)

“PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. ART. 535, II, DO CPC/1973. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO. COMPENSAÇÃO. NÃO CONFIGURA DENÚNCIA ESPONTÂNEA.

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

2. A Fazenda Nacional se insurgiu contra a decisão do Tribunal de origem que equiparou a compensação tributária ao pagamento para fins de reconhecimento da denúncia espontânea, instituto esse disciplinado no art. 138 do CTN.

3. A jurisprudência deste Tribunal Superior há muito se firmou no sentido de que, para a caracterização da denúncia espontânea - instituto que, se existente, afasta a multa punitiva -, se exige que a confissão realizada pelo contribuinte seja acompanhada do imediato pagamento do tributo, acrescido de juros e correção monetária.

4. Como a compensação ainda depende de homologação, não se chega à conclusão de que o contribuinte ou responsável tenha, espontaneamente, denunciado o não pagamento de tributo e realizado seu pagamento com os acréscimos legais, por isso que não se observa a hipótese do art. 138 do CTN.

5. Recurso especial parcialmente provido para declarar a inaplicabilidade do instituto da denúncia espontânea prevista no art. 138 do CTN na hipótese de compensação tributária.”

(REsp 1569050/PE, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/12/2017, DJe 13/12/2017)

Na esteira desse entendimento, assim tem decidido esta E. Corte Regional:

“AGRAVO INTERNO EM EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. EFEITOS AO RECURSO DE APELAÇÃO. ART. 1.012, III, DO CPC. EFEITO DEVOLUTIVO. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A decisão foi proferida com o entendimento jurisprudencial do C. STJ e desta Eg. Corte, com supedâneo no art. 1.012, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder.

2. A controvérsia consiste em responder se o cancelamento da declaração de compensação — que constitui o crédito tributário — esvazia ou não o instituto da denúncia espontânea (art. 138, CTN). Vale registrar que o tributo em cobrança é o IRRF; sujeito, portanto, a lançamento por homologação.

3. No caso, a Ambev (apelante) defende que tem direito ao reconhecimento da denúncia espontânea porque mesmo tendo primeiramente apresentado os PER/DECOMPs eles foram cancelados antes da apreciação pela Receita Federal e, logo em seguida apresentou DCTFs e pagou os tributos na mesma data.

4. No entanto, como é bem de ver, o colendo Superior Tribunal de Justiça (STJ) e esta egrégia Corte firmaram entendimento no sentido contrário à tese da apelante.

5. Deveras, a excelsa Corte Superior, sob a técnica dos recursos repetitivos, já fixou entendimento de que a prévia constituição do crédito tributário, por parte do contribuinte, afasta a incidência do artigo 138 do CTN, ainda mais em se tratando de tributos sujeitos a lançamento por homologação, como é o caso.

6. São inúmeros os precedentes nos quais esta e. Corte não só afasta o instituto da denúncia espontânea em relação aos tributos declarados por homologação — a exemplo do IRRF — como também se debruça sobre o tópico pela perspectiva de pedidos de compensação tributária, ainda que cancelados, ajustando-se à perfeição à controvérsia deste recurso.

7. Agravo improvido.”

(TRF 3ª Região, 4ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5009333-17.2018.4.03.6182, Rel. Desembargador Federal MARCELO MESQUITA SARAIVA, julgado em 12/06/2020, Intimação via sistema DATA: 16/06/2020)

“TRIBUTÁRIO. LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. DENÚNCIA ESPONTÂNEA: IMPOSSIBILIDADE. INTIMAÇÃO EDITAL CORRETA. APLICAÇÃO da TAXA SELIC. APELAÇÃO NÃO PROVIDA.

1. O instituto da denúncia espontânea vem disciplinado no art. 138 do CTN, consubstanciado no afastamento da responsabilidade infracional quando o contribuinte, antes do início de qualquer ato de fiscalização, informa à Administração Fazendária da ocorrência de uma infração, com o respectivo pagamento do tributo e dos juros de mora então devidos. Ao enfrentar a matéria quanto aos créditos tributários sujeitos ao lançamento por homologação, o STJ apontou tratamento diferenciado para as seguintes situações, dispondo que, no caso de o contribuinte efetuar o pagamento de débitos declarados após seu vencimento ou após a entrega da declaração - o que vier depois -, não restará configurada a denúncia espontânea. É o que dispõe a Súmula 360 do STJ.

2. O entendimento consolidado pela Corte de que a declaração fiscal no lançamento por homologação admite a imediata cobrança dos créditos tributários nela apurados, restando desnecessária a sua formalização pela Administração Fazendária (Súmula 436 do STJ). Nesse caso, o contribuinte gozará do instituto da denúncia espontânea. Hipótese diversa é aquela em que o contribuinte não efetua o pagamento dos débitos declarados, mas promove a sua compensação administrativa. Sujeitando-se esse procedimento à homologação pela Receita Federal, nos termos do art. 74, § 5º, da Lei 9.430/96, não há que se falar em efetiva quitação dos débitos para fins de incidência do art. 138 do CTN, fazendo incidir a multa moratória.

3. A intimação por edital não importa qualquer ilegalidade, vez que calcada na possibilidade de - frustrada uma das vias de intimação elencadas no art. 23 do Decreto 70.235/72 - intimar o contribuinte pela publicação de edital de ciência (art. 23, § 1º). Não se exige que a Administração Pública utilize todos os meios ali elencados para então se valer do edital, mas apenas que um dos meios escolhidos resulte infrutífero, em sendo responsabilidade de o próprio contribuinte manter atualizadas as informações que permitirão o sucesso daqueles meios de intimação.

4. No que se refere à taxa SELIC, tem-se que esta é aplicável para atualização dos débitos tributários a partir de abril de 1995, nos termos do artigo 13 da Lei nº 9.065/95.

5. Apelação não provida.”

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2136590 - 0001068-27.2013.4.03.6105, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOHNSOM DI SALVO, julgado em 28/02/2019, e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/03/2019)

“EMBARGOS À EXECUÇÃO. DENÚNCIA ESPONTÂNEA. INOBSERVÂNCIA. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. ENCARGOS LEGAIS DO DECRETO-LEI Nº 1025/69. EXCLUSÃO. IMPOSSIBILIDADE. TAXA SELIC. APLICABILIDADE. RECURSOS REPETITIVOS RESP. 1.112.524/DF E RESP. 1.073.846/SP.

1. O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 1.149.022/SP, submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil, consolidou entendimento no sentido de que, configura-se denúncia espontânea a confissão da dívida acompanhada de seu pagamento integral, desde que anterior a qualquer procedimento administrativo ou medida de fiscalização, relacionados com a infração, ainda que se trate de tributo sujeito a lançamento por homologação.

2. In casu, não tem cabimento a exclusão da multa aplicada, visto que o embargante não satisfaz integralmente o débito antes da atuação do Fisco.

3. O encargo previsto no Decreto-Lei nº 1.025/69 se destina a ressarcir as despesas de administração, fiscalização e cobrança do crédito tributário da União, incluindo os honorários sucumbenciais, mas com ele não se confunde.

4. A existência do encargo previsto no Decreto-Lei nº 1.025/69 não pode servir para que haja, em casos de sucumbência recíproca, a exclusão da condenação do embargante ao pagamento de honorários advocatícios, mantendo somente a condenação da União pois, apesar de o referido encargo substituir os honorários de advogado, com eles não se confunde, pois possui natureza jurídica distinta.

5. A Corte Especial do Colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.112.524/DF, submetido ao regime do artigo 543-C do CPC, enumera os índices oficiais e os expurgos inflacionários a serem aplicados em ações de compensação/repetição de indébito.

6. A Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, ao apreciar o Resp. 1.073.846/SP, Relator Ministro Luiz Fux, DJe de 18.12.2009, aplicando a sistemática prevista no art. 543-C do CPC, pacificou orientação no sentido de que “a Taxa SELIC é legítima como índice de correção monetária e de juros de mora, na atualização dos débitos tributários pagos em atraso, ex vi do disposto no artigo 13, da Lei 9.065/95”.

7. Apelações improvidas.”

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 872317 - 0013609-02.2003.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI, julgado em 14/09/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/09/2017)

Assim, é de ser acolhida a irresignação recursal.

Em face do exposto, com supedâneo no art. 932 do Código de Processo Civil, **dou provimento** à apelação da Fazenda Nacional para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido formulado na petição inicial, nos termos da fundamentação supra, com inversão do ônus da sucumbência.

Observadas as formalidades legais, oportunamente, baixemos autos ao Juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 25 de junho de 2020.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5000286-36.2018.4.03.6144

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

PARTE AUTORA: AES TIETÊ ENERGIA S.A.

Advogado do(a) PARTE AUTORA: EDUARDO DE CARVALHO BORGES - SP153881-A

PARTE RE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de remessa necessária em face da r. sentença proferida nos autos de mandado de segurança, com pedido de liminar, impetrado por AES TIETÊ ENERGIA S/A contra o DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM BARUERI objetivando obter provimento jurisdicional que assegure o direito de não se sujeitar ao pagamento da multa de mora sobre os débitos de IRRF apontados no extrato de situação fiscal, reconhecendo a caracterização da denúncia espontânea, bem como determine a suspensão da exigibilidade do crédito tributário na forma do art. 151, IV, do CTN, inclusive para fins de expedição de certidão de regularidade fiscal, não inscrição em dívida ativa e não ajuizamento de ação de execução fiscal.

Deferida liminar para declarar suspensa a exigibilidade dos débitos pendentes no Relatório de Situação Fiscal da impetrante, relacionados às multas de mora em razão do recolhimento em atraso do IRRF, na forma do art. 151, IV, do Código Tributário Nacional (ID 128609540).

A r. sentença julgou procedente o pedido com base no art. 487, I, do Código de Processo Civil e concedeu a segurança postulada, tomando definitiva a liminar anteriormente deferida, para declarar a inexigibilidade dos débitos relacionados às multas de mora aplicadas em razão do pagamento dos débitos de IRRF realizados a destempo em 19.01.2018, referentes à competência de novembro de 2017, que foram declarados pela parte impetrante em 22.01.2018. Determinou o ressarcimento das custas processuais pelo ente público ao qual a autoridade coatora está vinculada. Sem condenação em honorários advocatícios, nos termos do art. 25 da Lei nº 12.016/2009 e Súmulas STF nº 512 e STJ nº 105. Sentença sujeita a reexame necessário (ID 128609559).

Sema interposição de recurso voluntário, os autos subiram a esta Egrégia Corte para apreciação da remessa necessária.

O ilustre representante do Ministério Público Federal manifestou-se pelo desprovimento da remessa oficial (ID 130065628).

É o relatório.

DECIDO.

Cabível a aplicação do art. 932 do Código de Processo Civil, em atenção aos princípios constitucionais da celeridade e razoável duração do processo, haja vista o entendimento dominante sobre o tema em questão (Súmula 568/STJ, aplicada por analogia).

A questão vertida nos presentes autos cinge-se à aplicabilidade do instituto da denúncia espontânea aos tributos sujeitos a lançamento por homologação e à consequente inexistência de multa moratória, na hipótese em que o imposto é pago em atraso, porémantes de ser declarado pelo contribuinte ou mesmo da instauração de qualquer procedimento administrativo de fiscalização.

Comefeito, reza o art. 138 do Código Tributário Nacional, *in verbis*:

“Art. 138. A responsabilidade é excluída pela denúncia espontânea da infração, acompanhada, se for o caso, do pagamento do tributo devido e dos juros de mora, ou do depósito da importância arbitrada pela autoridade administrativa, quando o montante do tributo dependa de apuração.

Parágrafo único. Não se considera espontânea a denúncia apresentada após o início de qualquer procedimento administrativo ou medida de fiscalização, relacionados com a infração.”

Em se tratando de tributo sujeito a lançamento por homologação, a Súmula STJ nº 360 estabelece que “O benefício da denúncia espontânea não se aplica aos tributos sujeitos a lançamento por homologação regularmente declarados, mas pagos a destempo.”

No entanto, há de se observar que a hipótese versada nos autos difere daquela abrangida pelo enunciado sumulado da E. Corte Superior. Isso porque à época do pagamento a destempo, o crédito tributário ainda não havia sido constituído como declaração do contribuinte, sendo que este efetuou o pagamento do montante integral do débito anteriormente à confissão espontânea.

Nessa situação, o E. Superior Tribunal de Justiça, em julgamento submetido à sistemática dos recursos repetitivos, firmou entendimento no sentido de que configura-se denúncia espontânea a confissão da dívida acompanhada de seu pagamento integral, desde que anterior a qualquer procedimento administrativo ou medida de fiscalização, relacionados com a infração, ainda que se trate de tributo sujeito a lançamento por homologação. Veja-se:

“PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. IRPJ E CSLL. TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. DECLARAÇÃO PARCIAL DE DÉBITO TRIBUTÁRIO ACOMPANHADO DO PAGAMENTO INTEGRAL. POSTERIOR RETIFICAÇÃO DA DIFERENÇA MAIOR COM RESPECTIVA QUITAÇÃO. DENÚNCIA ESPONTÂNEA. EXCLUSÃO DA MULTA MORATÓRIA. CABIMENTO.

1. A denúncia espontânea resta configurada na hipótese em que o contribuinte, após efetuar a declaração parcial do débito tributário (sujeito a lançamento por homologação) acompanhado do respectivo pagamento integral, retifica-a (antes de qualquer procedimento da Administração Tributária), noticiando a existência de diferença a maior, cuja quitação se dá concomitantemente.

2. Deveras, a denúncia espontânea não resta caracterizada, com a consequente exclusão da multa moratória, nos casos de tributos sujeitos a lançamento por homologação declarados pelo contribuinte e recolhidos fora do prazo de vencimento, à vista ou parceladamente, ainda que anteriormente a qualquer procedimento do Fisco (Súmula 360/STJ) (Precedentes da Primeira Seção submetidos ao rito do artigo 543-C, do CPC: REsp 886.462/RS, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 22.10.2008, DJe 28.10.2008; e REsp 962.379/RS, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 22.10.2008, DJe 28.10.2008).

3. É que “a declaração do contribuinte elide a necessidade da constituição formal do crédito, podendo este ser imediatamente inscrito em dívida ativa, tornando-se exigível, independentemente de qualquer procedimento administrativo ou de notificação ao contribuinte” (REsp 850.423/SP, Rel. Ministro Castro Meira, Primeira Seção, julgado em 28.11.2007, DJ 07.02.2008).

4. Destarte, quando o contribuinte procede à retificação do valor declarado a menor (integralmente recolhido), elide a necessidade de o Fisco constituir o crédito tributário atinente à parte não declarada (e quitada à época da retificação), razão pela qual aplicável o benefício previsto no artigo 138, do CTN.

5. In casu, consoante consta da decisão que admitiu o recurso especial na origem (fls. 127/138): “No caso dos autos, a impetrante em 1996 apurou diferenças de recolhimento do Imposto de Renda Pessoa Jurídica e Contribuição Social sobre o Lucro, ano-base 1995 e prontamente recolheu esse montante devido, sendo que agora, pretende ver reconhecida a denúncia espontânea em razão do recolhimento do tributo em atraso, antes da ocorrência de qualquer procedimento fiscalizatório.

Assim, não houve a declaração prévia e pagamento em atraso, mas uma verdadeira confissão de dívida e pagamento integral, de forma que resta configurada a denúncia espontânea, nos termos do disposto no artigo 138, do Código Tributário Nacional.” 6. Consequentemente, merece reforma o acórdão regional, tendo em vista a configuração da denúncia espontânea na hipótese sub examine.

7. Outrossim, forçoso consignar que a sanção premial contida no instituto da denúncia espontânea exclui as penalidades pecuniárias, ou seja, as multas de caráter eminentemente punitivo, nas quais se incluem as multas moratórias, decorrentes da impuntualidade do contribuinte.

8. Recurso especial provido. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008.”

(REsp 1149022/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/06/2010, DJe 24/06/2010)

Na esteira desse entendimento, assim tem decidido esta E. Corte Regional:

“DIREITO TRIBUTÁRIO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. DENÚNCIA ESPONTÂNEA. ARTIGO 138 DO CTN. CABIMENTO ANTES DA CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO NÃO PROVIDO.

1. Cinge-se a controvérsia à aplicabilidade do instituto da denúncia espontânea aos tributos sujeitos a lançamento por homologação e à consequente inexistência de multa moratória cobrada da impetrante por ter realizado o pagamento de imposto de renda pessoa física a destempo.

2. Caso dos autos que se refere à hipótese distinta daquela abrangida pelo Súmula 360 do STJ. Isso porque à época do pagamento a destempo do imposto, o crédito tributário ainda não havia sido constituído com a declaração do contribuinte, de modo que este efetivou a quitação do montante integral do débito concomitantemente à confissão espontânea.

3. Aplicável o entendimento pacífico no âmbito do C. STJ no sentido de que “ocorrendo o pagamento do tributo devido, acompanhado dos juros de mora antes da constituição do crédito tributário pela entrega da DCTF ou de outro documento como tal, é de impor o reconhecimento da denúncia espontânea” (AgRg no AREsp 749.397/MG, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 17/12/2015, DJe 10/2/2016; AgRg no AREsp 478.326/AM, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 8/4/2014, DJe 14/4/2014).

4. Caso concreto em que a impetrante reconhece ter auferido ganho de capital em razão da venda de participação societária bem como sua consequente sujeição à incidência de Imposto de Renda com vencimento em 31/03/2014. Contudo, o tributo não foi recolhido até a data do vencimento. Apenas quando da elaboração da Declaração de Ajuste Anual do Ano-Calendarário de 2014 em março de 2015, a impetrante apurou a existência da obrigação tributária, de modo que providenciou em 17/04/2015 o pagamento do tributo, concomitante à apresentação da referida Declaração.

5. Há que se reconhecer a ocorrência da denúncia espontânea, já que realizada antes da constituição do crédito tributário, bem como de qualquer procedimento administrativo de fiscalização.

6. A regra do art. 138 do CTN não diferencia multa moratória e punitiva para excluir apenas esta última em caso de denúncia espontânea. Caso a denúncia espontânea não afastasse essa multa, não se alcançaria o objetivo de mitigar a situação do contribuinte que se autodenúncia, visto que ele receberia o mesmo tratamento dado àquele surpreendido pela atividade fiscalizatória da administração fazendária.

7. Reexame necessário não provido.”

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, ReeNec - REEXAME NECESSÁRIO - 5001210-73.2018.4.03.6103, Rel. Desembargador Federal CECILIA MARIA PIEDRA MARCONDES, julgado em 08/11/2018, Intimação via sistema DATA: 14/11/2018)

“MANDADO DE SEGURANÇA. AUTO DE INFRAÇÃO. COFINS. PERÍODO: DE FEVEREIRO A JULHO DE 2000. MULTA MORATÓRIA. PAGAMENTO DO PRINCIPAL E JUROS ANTERIORMENTE À ENTREGA DA DCTF RETIFICADORA. DENÚNCIA ESPONTÂNEA CONFIGURADA. APELO PROVIDO.

1. Deveras, razão assiste à apelante, eis que a denúncia espontânea é válida quando o tributo, mesmo sujeito ao lançamento por homologação, é lançado em valor inferior ao correto, sendo necessária a declaração retificadora concomitante à quitação. Saliente-se, por oportuno, que por meio deste benefício se exclui a multa de mora, mas não os juros de mora.

2. No presente caso, há documentos demonstrando que a declaração retificadora e a quitação ocorreram antes da autuação da empresa contribuinte, conforme sustentado pela recorrente (fls. 53/71).

3. De rigor, o acatamento da denúncia espontânea, para o fim de excluir a exigibilidade da multa moratória nos autos do processo administrativo nº 10805.001646/2005-15, no importe de R\$ 30.427,34, relativas aos períodos de fevereiro à julho de 2000, e assegurar o direito líquido e certo à renovação da expedição da certidão de regularidade fiscal em nome da empresa contribuinte.

4. Por fim, é de se notar que a própria autoridade fiscal, ao julgar o recurso voluntário da apelante, proferiu acórdão entendendo que os pagamentos foram efetuados pela requerente antes da entrega da DCTF complementar, muito embora manteve a imposição dos encargos moratórios.

5. Apelo provido.”

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 366410 - 0007592-50.2016.4.03.6100, Rel. JUIZ CONVOCADO SILVA NETO, julgado em 19/07/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:25/07/2017)

“TRIBUTÁRIO. JUÍZO DE RETRATAÇÃO. ART. 543-C, § 7º, INCISO II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. TRIBUTÁRIO. LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. PAGAMENTO A DESTEMPO SEM DECLARAÇÃO. CARACTERIZAÇÃO DE DENÚNCIA ESPONTÂNEA. MULTA NÃO DEVIDA. ADEQUAÇÃO DO JULGADO AO ENTENDIMENTO FIRMADO PELO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA NO JULGAMENTO DO RECURSO ESPECIAL Nº 1.149.022/SP, SUBMETIDO AO REGIME DO ART. 543-C DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL.

1. Esta C. Turma deu provimento à apelação da União para manter a multa moratória na denúncia espontânea.

2. Sucede que, o Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 1.149.022/SP, submetido à sistemática do art. 543-C do Código de Processo Civil, reafirmou entendimento no sentido de que mesmo em se tratando de tributo sujeito a lançamento por homologação não tendo havido prévia declaração pelo contribuinte, configura denúncia espontânea, a confissão da dívida acompanhada de seu pagamento integral, anteriormente a qualquer ação fiscalizatória ou processo administrativo.

3. A espécie se amolda perfeitamente à previsão do artigo 138 do Código Tributário Nacional, que regulamenta com absoluta clareza terminológica o instituto da denúncia espontânea, consubstanciada no pleno reconhecimento pelo contribuinte de infração fiscal desconhecida da Fazenda Pública, acompanhada do pagamento do tributo e dos juros de mora cabíveis. Tal situação afasta a aplicação das penalidades consequentes à infração, entre as quais se inclui a multa de mora.

4. Exerce-se o juízo de retratação para não conhecer do agravo retido e negar provimento à apelação, de forma a adequar o julgado ao entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça no julgamento do Recurso Especial nº 1.149.022/SP, o que se faz com fulcro no inciso II do § 7º do artigo 543-C do Código de Processo Civil.”

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 1231800 - 0020073-31.2005.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOHNSOM DI SALVO, julgado em 26/11/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:04/12/2015)

Na espécie, como bem ressaltado pelo juízo a quo, “consta do Relatório de Situação Fiscal Id. 4346187 que a pendência existente perante a Secretaria da Receita Federal está relacionada à cobrança de multas de mora impostas à impetrante, em razão do recolhimento em atraso do Imposto de Renda Retido na Fonte (IRRF), referente à competência de 11/2017, com data de vencimento em 05.12.2017. A Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federal (DCTF) referente ao Imposto de Renda Retido na Fonte (IRRF) do período de apuração de 01.11.2017 a 30.11.2017, foi recebida pela internet em 22.01.2018 (Id 4346205, pp. 2-20) A autoridade impetrada, por sua vez, reconheceu a tempestividade da transmissão de tais declarações, consoante salientado nas informações prestadas no ID 4581941. Os Documentos de Arrecadação Fiscal juntados pela impetrante, no Id 4346197 - pág. 2 e no Id 4346201 - P.ág. 2, demonstram que os pagamentos dos débitos correspondentes de IRRF foram realizados em 19.01.2018, portanto, antes da transmissão da DCTF. Ademais, não há notícia, nos autos, de procedimento fiscalizatório prévio à transmissão da DCTF.”

Assim, é de ser mantida a sentença.

Em face do exposto, comsupedâneo no art. 932, IV, do Código de Processo Civil, **nego provimento** à remessa necessária, nos termos da fundamentação supra.

Observadas as formalidades legais, oportunamente, baixemos autos ao Juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 17 de junho de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0005398-84.2016.4.03.6130

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVAMALERBI

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: HENKEL LTDA

Advogado do(a) APELADO: LUIZ ROBERTO PEROBA BARBOSA - SP130824-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de remessa necessária e de apelação interposta pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) em face da r. sentença proferida nos autos de mandado de segurança, com pedido de liminar, impetrado por HENKEL LTDA contra o DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM OSASCO, objetivando obter provimento jurisdicional que declare a extinção dos débitos de PIS e CONFINS apontados no extrato de situação fiscal em razão de pagamento efetuado por intermédio da denúncia espontânea, bem como determine a imediata suspensão da exigibilidade do crédito tributário para fins de expedição de certidão positiva de débitos com efeitos de negativa e a não inscrição da dívida no CADIN, SERASA ou outros órgãos de proteção ao crédito.

O pedido de liminar foi indeferido (ID 90161343 - pág. 144/145).

A impetrante interps recurso de agravo de instrumento contra a decisão que indeferiu a liminar (ID 90161344 - págs. 18/19), ao qual foi deferida a antecipação de tutela para determinar a suspensão da exigibilidade do crédito tributário e assegurar a expedição de certidão de regularidade fiscal (ID 90161344 - págs. 47/50).

A r. sentença julgou procedente o pedido com base no art. 487, I, do Código de Processo Civil e concedeu a segurança para declarar a extinção dos débitos de PIS e COFINS referidos na petição inicial (período de apuração: 03/2016), em virtude do pagamento levado a efeito por intermédio do instituto da denúncia espontânea, reconhecendo-se, ademais, a inexigibilidade da multa moratória na espécie. Asseverou que aludidos débitos não poderão constituir óbices à emissão da certidão de regularidade fiscal e tampouco redundar na inclusão de seus dados nos órgãos de proteção ao crédito. Custas *ex lege*. Sem condenação em honorários advocatícios, nos termos do art. 25 da Lei nº 12.016/2009 e Súmulas STF nº 512 e STJ nº 105. Sentença sujeita a reexame necessário (ID 90161344 - págs. 52/56).

Apela a UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) sustentando, em síntese, que nos termos da Súmula STJ nº 360, “O benefício da denúncia espontânea não se aplica aos tributos sujeitos a lançamento por homologação regularmente declarados, mas pagos a destempo.” Aduz que “Na hipótese dos autos, não houve declaração parcial, acompanhada de pagamento integral, sucedida de declaração retificadora, em que informada diferença a maior, com quitação concomitante”, tendo ocorrido, em verdade, declaração de valores corretos acompanhada de pagamento em atraso. Requer seja dado provimento ao recurso para que o pedido seja julgado improcedente (ID 90161344 - págs. 70/80).

A impetrante apresentou contrarrazões alegando que cometeu equívoco quando do lançamento dos créditos de PIS e COFINS, tendo efetuado à complementação dos valores anteriormente recolhidos, devidamente atualizados com base na Taxa SELIC, mas sem o acréscimo da multa moratória. Aduz que informou o fato à Receita Federal através de petição protocolada, sem que houvesse início de procedimento administrativo ou qualquer medida de fiscalização relacionada com o fato gerador, de modo a caracterizar a denúncia espontânea. Alega que foi superado entendimento manifestado na Súmula 360, sendo reconhecida a possibilidade da aplicação da denúncia espontânea nas hipóteses em que o contribuinte, após efetuar a declaração parcial do débito tributário sujeito a lançamento por homologação e acompanhado do respectivo pagamento integral e antes de qualquer procedimento de fiscalização, notifica a existência de diferença a maior e efetua o pagamento concomitantemente. Requer o desprovisionamento do apelo (ID 90161344 - págs. 83/89).

Subirama esta Egrégia Corte.

O ilustre representante do Ministério Público Federal manifestou-se tão somente pelo prosseguimento do feito (ID 90076390 - pág. 5).

É o relatório.

DECIDO.

Cabível a aplicação do art. 932 do Código de Processo Civil, em atenção aos princípios constitucionais da celeridade e razoável duração do processo, haja vista o entendimento dominante sobre o tema em questão (Súmula 568/STJ, aplicada por analogia).

A questão vertida nos presentes autos cinge-se à aplicabilidade do instituto da denúncia espontânea aos tributos sujeitos a lançamento por homologação e à consequente inexigibilidade de multa moratória, na hipótese em que o imposto é pago em atraso, poréramantes de ser declarado pelo contribuinte ou mesmo da instauração de qualquer procedimento administrativo de fiscalização.

Com efeito, reza o art. 138 do Código Tributário Nacional, *in verbis*:

“Art. 138. A responsabilidade é excluída pela denúncia espontânea da infração, acompanhada, se for o caso, do pagamento do tributo devido e dos juros de mora, ou do depósito da importância arbitrada pela autoridade administrativa, quando o montante do tributo dependa de apuração.

Parágrafo único. Não se considera espontânea a denúncia apresentada após o início de qualquer procedimento administrativo ou medida de fiscalização, relacionados com a infração.”

Em se tratando de tributo sujeito a lançamento por homologação, a Súmula STJ nº 360 estabelece que “O benefício da denúncia espontânea não se aplica aos tributos sujeitos a lançamento por homologação regularmente declarados, mas pagos a destempo.”

No entanto, há de se observar que a hipótese versada nos autos difere daquela abrangida pelo enunciado sumulado da E. Corte Superior. Isso porque à época do pagamento complementar da diferença apurada a destempo, o crédito tributário, seja quanto à parcela inicialmente apurada, seja no tocante à diferença, sequer havia sido constituído com a declaração do contribuinte, sendo que este efetuou o pagamento do montante integral do débito anteriormente à confissão espontânea.

Nessa situação, o E. Superior Tribunal de Justiça, em julgamento submetido à sistemática dos recursos repetitivos, firmou entendimento no sentido de que configura-se denúncia espontânea a confissão da dívida acompanhada de seu pagamento integral, desde que anterior a qualquer procedimento administrativo ou medida de fiscalização, relacionados com a infração, ainda que se trate de tributo sujeito a lançamento por homologação. Veja-se:

“PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. IRPJ E CSLL. TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. DECLARAÇÃO PARCIAL DE DÉBITO TRIBUTÁRIO ACOMPANHADO DO PAGAMENTO INTEGRAL. POSTERIOR RETIFICAÇÃO DA DIFERENÇA MAIOR COM RESPECTIVA QUITAÇÃO. DENÚNCIA ESPONTÂNEA. EXCLUSÃO DA MULTA MORATÓRIA. CABIMENTO.

1. A denúncia espontânea resta configurada na hipótese em que o contribuinte, após efetuar a declaração parcial do débito tributário (sujeito a lançamento por homologação) acompanhado do respectivo pagamento integral, retifica-a (antes de qualquer procedimento da Administração Tributária), noticiando a existência de diferença a maior, cuja quitação se dá concomitantemente.

2. Deveras, a denúncia espontânea não resta caracterizada, com a consequente exclusão da multa moratória, nos casos de tributos sujeitos a lançamento por homologação declarados pelo contribuinte e recolhidos fora do prazo de vencimento, à vista ou parceladamente, ainda que anteriormente a qualquer procedimento do Fisco (Súmula 360/STJ) (Precedentes da Primeira Seção submetidos ao rito do artigo 543-C, do CPC: REsp 886.462/RS, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 22.10.2008, DJe 28.10.2008; e REsp 962.379/RS, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 22.10.2008, DJe 28.10.2008).

3. É que “a declaração do contribuinte elide a necessidade da constituição formal do crédito, podendo este ser imediatamente inscrito em dívida ativa, tornando-se exigível, independentemente de qualquer procedimento administrativo ou de notificação ao contribuinte” (REsp 850.423/SP, Rel. Ministro Castro Meira, Primeira Seção, julgado em 28.11.2007, DJ 07.02.2008).

4. Destarte, quando o contribuinte procede à retificação do valor declarado a menor (integralmente recolhido), elide a necessidade de o Fisco constituir o crédito tributário atinente à parte não declarada (e quitada à época da retificação), razão pela qual aplicável o benefício previsto no artigo 138, do CTN.

5. In casu, consoante consta da decisão que admitiu o recurso especial na origem (fls. 127/138): “No caso dos autos, a impetrante em 1996 apurou diferenças de recolhimento do Imposto de Renda Pessoa Jurídica e Contribuição Social sobre o Lucro, ano-base 1995 e prontamente recolheu esse montante devido, sendo que agora, pretende ver reconhecida a denúncia espontânea em razão do recolhimento do tributo em atraso, antes da ocorrência de qualquer procedimento fiscalizatório.

Assim, não houve a declaração prévia e pagamento em atraso, mas uma verdadeira confissão de dívida e pagamento integral, de forma que resta configurada a denúncia espontânea, nos termos do disposto no artigo 138, do Código Tributário Nacional.” 6. Consequentemente, merece reforma o acórdão regional, tendo em vista a configuração da denúncia espontânea na hipótese sub examine.

7. Outrossim, forçoso consignar que a sanção premial contida no instituto da denúncia espontânea exclui as penalidades pecuniárias, ou seja, as multas de caráter eminentemente punitivo, nas quais se incluem as multas moratórias, decorrentes da impositividade do contribuinte.

8. Recurso especial provido. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008.”

(REsp 1149022/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/06/2010, DJe 24/06/2010)

Na esteira desse entendimento, assim tem decidido esta E. Corte Regional:

“DIREITO TRIBUTÁRIO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. DENÚNCIA ESPONTÂNEA. ARTIGO 138 DO CTN. CABIMENTO ANTES DA CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO NÃO PROVIDO.

1. Cinge-se a controvérsia à aplicabilidade do instituto da denúncia espontânea aos tributos sujeitos a lançamento por homologação e à consequente inexigibilidade de multa moratória cobrada da impetrante por ter realizado o pagamento de imposto de renda pessoa física a destempo.

2. Caso dos autos que se refere à hipótese distinta daquela abrangida pelo Súmula 360 do STJ. Isso porque à época do pagamento a destempo do imposto, o crédito tributário ainda não havia sido constituído com a declaração do contribuinte, de modo que este efetivou a quitação do montante integral do débito concomitantemente à confissão espontânea.

3. Aplicável o entendimento pacífico no âmbito do C. STJ no sentido de que “ocorrendo o pagamento do tributo devido, acompanhado dos juros de mora antes da constituição do crédito tributário pela entrega da DCTF ou de outro documento como tal, é de impor o reconhecimento da denúncia espontânea” (AgRg no AREsp 749.397/MG, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 17/12/2015, DJe 10/2/2016; AgRg no AREsp 478.326/AM, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 8/4/2014, DJe 14/4/2014).

4. Caso concreto em que a impetrante reconhece ter auferido ganho de capital em razão da venda de participação societária bem como sua consequente sujeição à incidência de Imposto de Renda com vencimento em 31/03/2014. Contudo, o tributo não foi recolhido até a data do vencimento. Apenas quando da elaboração da Declaração de Ajuste Anual do Ano-Calendarário de 2014 em março de 2015, a impetrante apurou a existência da obrigação tributária, de modo que providenciou em 17/04/2015 o pagamento do tributo, concomitante à apresentação da referida Declaração.

5. Há que se reconhecer a ocorrência da denúncia espontânea, já que realizada antes da constituição do crédito tributário, bem como de qualquer procedimento administrativo de fiscalização.

6. A regra do art. 138 do CTN não diferencia multa moratória e punitiva para excluir apenas esta última em caso de denúncia espontânea. Caso a denúncia espontânea não afastasse essa multa, não se alcançaria o objetivo de mitigar a situação do contribuinte que se autodenúncia, visto que ele receberia o mesmo tratamento dado àquele surpreendido pela atividade fiscalizatória da administração fazendária.

7. Reexame necessário não provido.”

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, ReeNec - REEXAME NECESSÁRIO - 5001210-73.2018.4.03.6103, Rel. Desembargador Federal CECILIA MARIA PIEDRA MARCONDES, julgado em 08/11/2018, Intimação via sistema DATA: 14/11/2018)

“MANDADO DE SEGURANÇA. AUTO DE INFRAÇÃO. COFINS. PERÍODO: DE FEVEREIRO A JULHO DE 2000. MULTA MORATÓRIA. PAGAMENTO DO PRINCIPAL E JUROS ANTERIORMENTE À ENTREGA DCTF RETIFICADORA. DENÚNCIA ESPONTÂNEA CONFIGURADA. APELO PROVIDO.

1. Deveras, razão assiste à apelante, eis que a denúncia espontânea é válida quando o tributo, mesmo sujeito ao lançamento por homologação, é lançado em valor inferior ao correto, sendo necessária a declaração retificadora concomitante à quitação. Saliente-se, por oportuno, que por meio deste benefício se exclui a multa de mora, mas não os juros de mora.

2. No presente caso, há documentos demonstrando que a declaração retificadora e a quitação ocorreram antes da autuação da empresa contribuinte, conforme sustentado pela recorrente (fls. 53/71).

3. De rigor, o acatamento da denúncia espontânea, para o fim de excluir a exigibilidade da multa moratória nos autos do processo administrativo nº 10805.001646/2005-15, no importe de R\$ 30.427,34, relativas aos períodos de fevereiro à julho de 2000, e assegurar o direito líquido e certo à renovação da expedição da certidão de regularidade fiscal em nome da empresa contribuinte.

4. Por fim, é de se notar que a própria autoridade fiscal, ao julgar o recurso voluntário da apelante, proferiu acórdão entendendo que os pagamentos foram efetuados pela requerente antes da entrega da DCTF complementar, muito embora manteve a imposição dos encargos moratórios.

5. Apelo provido.”

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 366410 - 0007592-50.2016.4.03.6100, Rel. JUIZ CONVOCADO SILVA NETO, julgado em 19/07/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 25/07/2017)

“TRIBUTÁRIO. JUÍZO DE RETRATAÇÃO. ART. 543-C, § 7º, INCISO II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. TRIBUTÁRIO. LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. PAGAMENTO A DESTEMPO SEM DECLARAÇÃO. CARACTERIZAÇÃO DE DENÚNCIA ESPONTÂNEA. MULTA NÃO DEVIDA. ADEQUAÇÃO DO JULGADO AO ENTENDIMENTO FIRMADO PELO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA NO JULGAMENTO DO RECURSO ESPECIAL Nº 1.149.022/SP, SUBMETIDO AO REGIME DO ART. 543-C DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL.

1. Esta C. Turma deu provimento à apelação da União para manter a multa moratória na denúncia espontânea.

2. Sucede que, o Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 1.149.022/SP, submetido à sistemática do art. 543-C do Código de Processo Civil, reafirmou entendimento no sentido de que mesmo em se tratando de tributo sujeito a lançamento por homologação não tendo havido prévia declaração pelo contribuinte, configura denúncia espontânea, a confissão da dívida acompanhada de seu pagamento integral, anteriormente a qualquer ação fiscalizatória ou processo administrativo.

3. A espécie se amolda perfeitamente à previsão do artigo 138 do Código Tributário Nacional, que regulamenta com absoluta clareza terminológica o instituto da denúncia espontânea, consubstanciada no pleno reconhecimento pelo contribuinte de infração fiscal desconhecida da Fazenda Pública, acompanhada do pagamento do tributo e dos juros de mora cabíveis. Tal situação afasta a aplicação das penalidades consequentes à infração, entre as quais se inclui a multa de mora.

4. Exerce-se o juízo de retratação para não conhecer do agravo retido e negar provimento à apelação, de forma a adequar o julgado ao entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça no julgamento do Recurso Especial nº 1.149.022/SP, o que se faz com fulcro no inciso II do § 7º do artigo 543-C do Código de Processo Civil.”

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 1231800 - 0020073-31.2005.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOHONSOM DI SALVO, julgado em 26/11/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:04/12/2015)

Na espécie, como bem ressaltado na decisão que concedeu a antecipação de tutela ao agravo de instrumento interposto contra a decisão que indeferiu a liminar, “conforme documentação acostada, a agravante efetuou o recolhimento do valor de R\$ 2.990.416,63 (COFINS, março/16) e de R\$ 692.424,64 (RIS, março/2016), em 25/4/2016 (fls. 78/79). E, antes da entrega da DCTF, recolheu a diferença de R\$ 357.872,68 (COFINS, março/16) e R\$ 42.280,86 (RIS, março/2016), em 11/5/2016 (fls. 81/82). A DCTF relativa a março/2016, por sua vez, ao que consta do presente recurso, foi entregue em 11/5/2016, ou seja, mesma data do recolhimento da diferença, no qual consta a informação de não se tratar de DCTF retificadora (f. ls. 87/118).”

Assim, é de ser mantida a sentença.

Em face do exposto, comsupedâneo no art. 932, IV, do Código de Processo Civil, **nego provimento** à remessa necessária e à apelação, nos termos da fundamentação supra.

Observadas as formalidades legais, oportunamente, baixemos autos ao Juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 22 de junho de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5007851-94.2019.4.03.6183

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: RINALDO CLAUDIO DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: CLAUDIA DE SOUZA MIRANDALINO - SP218407-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de remessa necessária e de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS em face da r. sentença proferida nos autos de mandado de segurança, com pedido de liminar, impetrado por RINALDO CLAUDIO DA SILVA contra o GERENTE EXECUTIVO DA AGÊNCIA DA PREVIDÊNCIA SOCIAL DE SÃO PAULO – LESTE, objetivando obter provimento jurisdicional que determine à autoridade impetrada que proceda à análise conclusiva do pedido de benefício de aposentadoria por tempo de contribuição protocolado sob o nº 669647980, por inobservância do prazo previsto no art. 49 da Lei nº 9.784/99, sob pena de multa.

A apreciação do pedido de liminar foi postergada para após o oferecimento de informações pela autoridade impetrada (ID 135896259).

A r. sentença julgou procedente o pedido e concedeu a segurança postulada para determinar à autoridade impetrada que conclua a análise do processo administrativo concessório do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição apresentado pelo impetrante, no prazo de 30 (trinta) dias, deferindo a liminar. Custas *ex lege*. Sem condenação em honorários advocatícios. Sentença sujeita a reexame necessário (ID 135896269).

Apela o INSS sustentando, em síntese, que “*vem passando por dificuldades administrativas, sobretudo pela quantidade acentuada de servidores que se aposentaram, diminuindo massivamente o seu quadro de pessoal*” e que “*tem adotado medidas para solucionar eventuais atrasos nas análises de benefícios*”. Aduz que a manutenção da sentença implica violação aos princípios da separação dos poderes e da isonomia, na medida em que acarreta o tratamento privilegiado ao impetrante em detrimento dos demais cidadãos que aguardam o pronunciamento da Autarquia Previdenciária, “*constituindo uma verdadeira burla na fila cronológica de análise dos requerimentos*”. Alega que o art. 49 da Lei nº 9.784/99 estabelece prazo para a Administração proferir decisão após a conclusão de toda instrução processual, o que não se verifica na espécie. Requer seja dado provimento ao recurso para que seja denegada a segurança ou, alternativamente, que seja adotado o parâmetro temporal de 90 dias para a prática do ato administrativo perseguido, em conformidade com o entendimento firmado pelo E. STF no RE nº 631.240/MG (ID 135896271).

A Central de Análise de Benefício do INSS noticiou o cumprimento da sentença, com a concessão do benefício previdenciário postulado (ID 135896273).

Regularmente intimada (ID 135896274), a parte impetrada deixou de apresentar contrarrazões.

Subiram os autos a esta E. Corte.

O ilustre representante do Ministério Público Federal manifestou-se pelo desprovimento da remessa necessária e da apelação (ID 136999607).

É o relatório.

DECIDO.

Cabível na espécie o artigo 932 do Código de Processo Civil.

Com efeito, nesta fase processual, deve ser analisada a presença do interesse processual, como condição da ação. Sabe-se que o conceito de interesse processual é constituído pelo binômio *necessidade/utividade* do provimento jurisdicional.

No caso que se apresenta, o *writ* perdeu o objeto em face da ausência superveniente de interesse processual, nos termos do art. 485, inciso VI, do CPC.

Consoante noticiado pela autoridade impetrada, houve a análise conclusiva do pedido de aposentadoria por tempo de contribuição formulado pelo impetrante (ID 135896273), tendo sido exaurido o objeto da demanda, impedindo a reversão do quadro fático e jurídico consolidado nos autos. Resta, portanto, inevitavelmente prejudicado o reexame necessário.

Nesse sentido, trago à colação julgados do C. Superior Tribunal de Justiça:

“PROCESSO CIVIL. ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. CUMPRIMENTO DA LIMINAR. ÍNDOLE SATISFATIVA. PERDA SUPERVENIENTE DO OBJETO. OCORRÊNCIA. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO.

1. “A chamada liminar satisfativa é aquela que exaure por completo o objeto da ação, de modo a esgotar o mérito a ser futuramente apreciado pelo Colegiado, verdadeiro competente para análise da pretensão [...]” (AgRg no AgRg no MS 14.336/DF, Napoleão Nunes Maia Filho, Terceira Seção, julgado em 26.8.2009, DJe 10.9.2009).

2. O cumprimento da liminar anteriormente concedida, cuja natureza satisfativa lhe era inerente, impõe o reconhecimento da perda superveniente do objeto do mandado de segurança. Precedentes: MS 11.041/DF, Rel. Min. Laurita Vaz, Terceira Seção, DJ 24.4.2006, p.

350; MS 4611/DF, Rel. Min. Vicente Leal, Terceira Seção, DJ 24.5.1999, p. 90.

3. Impõe-se o não conhecimento do recurso especial por ausência de prequestionamento, vez que o dispositivo de lei apontado como violado não foi examinado pela decisão atacada, apto a viabilizar a pretensão recursal. Súmula 211/STJ.

Agravo regimental improvido.”

(AgRg no REsp 1209252/PI, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/11/2010, DJe 17/11/2010)

“PROCESSUAL CIVIL - PERDA DE OBJETO DE MANDADO DE SEGURANÇA - CAUSA SUPERVENIENTE DE PERDA DE INTERESSE PROCESSUAL - INEXISTÊNCIA DE POTENCIAL UTILIDADE DO RECURSO ORDINÁRIO - IMPOSSIBILIDADE DE RESOLUÇÃO DE MÉRITO.

1. A perda da objeto do mandado de segurança é causa superveniente de falta de interesse processual, impedindo a resolução do mérito do recurso ordinário.

2. Recurso ordinário não provido.”

(RMS 24.305/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/02/2009, DJe 24/03/2009)

“PROCESSUAL - MANDADO DE SEGURANÇA - FORNECIMENTO DE REMÉDIO - LIMINAR SATISFATIVA - FALTA DE INTERESSE - EXTINÇÃO DO PROCESSO.

- O processo de Mandado de Segurança, tanto quanto aqueles disciplinados pelo Código de Processo Civil, subordina-se ao adimplemento das condições de ação. Desaparecida uma dessas condições, o processo extingue-se.

- Liminar satisfativa faz desaparecer o interesse do impetrante.

- Restabelecido, por efeito de liminar, o fornecimento de remédio, cuja interrupção ensejara o pedido de Segurança, o processo extingue-se, por falta de interesse.”

(RMS 16.373/RJ, Rel. Ministro HUMBERTO GOMES DE BARROS, PRIMEIRA TURMA, julgado em 23/09/2003, DJ 13/10/2003, p. 230)

No mesmo sentido tem decidido esta E. Sexta Turma:

“MANDADO DE SEGURANÇA - SITUAÇÃO CONSOLIDADA - CARÊNCIA DA AÇÃO - PERDA DE OBJETO.

1. Estando a situação consolidada pelo transcurso do tempo, em prol da segurança jurídica, deve ser mantida a sentença.

2. A satisfação plena da pretensão, consubstancia situação consolidada e irreversível, ensejando a carência da ação, posto não subsistir o indispensável vínculo de utilidade-necessidade.”

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, ReeNec – REEXAME NECESSÁRIO - 2004.61.00.006939-0, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL MAIRAN MAIA, julgado em 03/03/2011, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 11/03/2011)

“ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. LIBERAÇÃO DE PRODUTO FARMACÊUTICO VETERINÁRIO. SENTENÇA PARCIALMENTE CONCESSIVA. PRAZO DE VALIDADE DO PRODUTO EXPIRADO. IRREVERSIBILIDADE DA SITUAÇÃO. PERDA SUPERVENIENTE DO INTERESSE PROCESSUAL.

1. A impetrante requereu a liberação de produto farmacêutico veterinário importado que, após o desembaraço automático, foi submetido à conferência física que constatou erro na classificação da mercadoria, aplicando a pena de perdimento do bem, sob o fundamento de que os tributos aduaneiros foram pagos apenas em parte, mediante artifício doloso.

2. Proferida sentença parcialmente concessiva, foi a mercadoria liberada em julho de 1999.

3. Diante deste fato e considerando-se sobretudo que a validade do produto expirou em 27 de outubro de 2000, nos termos do laudo do laboratório de análises do Ministério da Fazenda, com o decurso do tempo, o presente mandamus perdeu o objeto.

4. A liberação judicial da mercadoria associada à irreversibilidade da situação tornam inócua a prestação jurisdicional, caracterizando a perda superveniente do interesse processual.

5. Processo extinto sem a resolução do mérito. Remessa oficial prejudicada.”

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AMS n. 1999.61.04.003466-2, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, julgado em 01/08/2007, DJF 06/12/2010)

Em face do exposto, com supedâneo no artigo 932, inciso III, do Código de Processo Civil, **não conheço** da apelação e da remessa oficial, por perda superveniente de interesse processual.

Observadas as formalidades legais, oportunamente, baixemos autos ao Juízo de origem

Intim-se.

São Paulo, 29 de julho de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) N° 5001955-05.2019.4.03.6140

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: WAGNER LUIZ DONATO GONCALVES

Advogado do(a) APELADO: ELISANGELAMERLOS GONCALVES GARCIA - SP289312-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de remessa necessária e de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS em face da r. sentença proferida nos autos de mandado de segurança, com pedido de liminar, impetrado por WAGNER LUIZ DONATO GONÇALVES contra o GERENTE DA AGÊNCIA DA PREVIDÊNCIA SOCIAL EM RIBEIRÃO PIRES, objetivando obter provimento jurisdicional que determine à autoridade impetrada que proceda à análise conclusiva do pedido de revisão de benefício previdenciário de aposentadoria por tempo de contribuição protocolado sob o nº 640943194, por inobservância do prazo previsto no art. 49 da Lei nº 9.784/99.

O pedido de liminar foi indeferido (ID 135271952).

A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido e concedeu em parte a segurança postulada, extinguindo o processo com resolução de mérito na forma do art. 487, I, do Código de Processo Civil, para determinar à autoridade coatora que efetue a análise do pedido de revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição nº 42/168.455.230-0 no prazo de um mês, ordenando a adoção das providências que julgar cabíveis tendentes ao julgamento do mérito do pedido, sob pena de multa diária no valor de R\$ 100,00 a ser revertida em favor do impetrante. Honorários advocatícios indevidos nos termos do art. 25 da Lei n. 12.016/2009 e das Súmulas n. 512, do C. Supremo Tribunal Federal e Súmula n. 105, do Col. Superior Tribunal de Justiça. Custas na forma da lei. Sentença sujeita ao reexame necessário (ID 135271967).

Apela o INSS sustentando, em síntese, que “vem passando por dificuldades administrativas, sobretudo pela quantidade acentuada de servidores que se aposentaram, diminuindo massivamente o seu quadro de pessoal” e que “tem adotado medidas para solucionar eventuais atrasos nas análises de benefícios”. Aduz que a manutenção da sentença implica violação aos princípios da separação dos poderes e da isonomia, na medida em que acarreta o tratamento privilegiado ao impetrante em detrimento dos demais cidadãos que aguardam o pronunciamento da Autarquia Previdenciária, “constituindo uma verdadeira burla na fila cronológica de análise dos requerimentos”. Alega que o art. 49 da Lei nº 9.784/99 estabelece prazo para a Administração proferir decisão após a conclusão de toda instrução processual, o que não se verifica na espécie. Por fim, sustenta que inexistente amparo legal para a imposição de multa pecuniária como forma de coação ao cumprimento da ordem de segurança. Requer seja dado provimento ao recurso para que seja denegada a segurança ou, alternativamente, que seja adotado o parâmetro temporal de 90 dias para a prática do ato administrativo perseguido, em conformidade com o entendimento firmado pelo E. STF no RE nº 631.240/MG (ID 135271971).

O impetrante apresentou contrarrazões noticiando, em preliminar, o não cumprimento da ordem de segurança. No mérito, aduz que a autarquia previdenciária excedeu o prazo legal para apreciação do pedido de revisão do benefício, incorrendo em injustificável mora administrativa. Requer o desprovemento do apelo (ID 135271974).

Subiram os autos a esta E. Corte.

O ilustre representante do Ministério Público Federal manifestou-se tão somente pelo prosseguimento do feito (ID 135890156).

Processo distribuído a esta E. Turma com base no que decidiu o C. Órgão Especial no conflito de competência nº 0003622-72.2017.4.03.0000 (ID 136144694).

É o relatório.

DECIDO.

Cabível a aplicação do art. 932 do Código de Processo Civil, em atenção aos princípios constitucionais da celeridade e razoável duração do processo, haja vista o entendimento dominante sobre o tema em questão (Súmula 568/STJ, aplicada por analogia).

A questão vertida nos presentes autos cinge-se à existência de direito líquido e certo do impetrante à conclusão de pedido de benefício previdenciário de natureza alimentar, pendente de apreciação há mais de cinco meses.

O art. 5º, LXXVIII, da Constituição Federal estabelece que “*A todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação*”.

Perante o E. Superior Tribunal de Justiça, é firme o entendimento de que a conclusão de processo administrativo em prazo razoável é corolário dos princípios da eficiência, da moralidade e da razoabilidade previstos no art. 37 do texto constitucional (Precedentes: MS 13.584/DF, Rel. Ministro JORGE MUSSI, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 13/05/2009, DJe 26/06/2009; REsp 1091042/SC, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/08/2009, DJe 21/08/2009; MS 13.545/DF, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 29/10/2008, DJe 07/11/2008; REsp 690.819/RS, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 22/02/2005, DJ 19/12/2005).

Com vistas a dar materialidade ao comando constitucional, o art. 49 da Lei nº 9.784/99 estabelece que “*Concluída a instrução de processo administrativo, a Administração tem o prazo de até trinta dias para decidir, salvo prorrogação por igual período expressamente motivada.*”

No âmbito da autarquia previdenciária, a prática de atos processuais encontra limites no art. 41-A, § 5º, da Lei 8.213/91, que confere prazo de quarenta e cinco dias para análise de pedidos de concessão de benefícios.

In casu, o impetrante protocolou pedido administrativo de revisão do benefício previdenciário de aposentadoria por tempo de contribuição em 08/05/2019 (ID 135271943), sendo que até a data da impetração não havia obtido a conclusão definitiva do seu requerimento, restando evidenciado que foi ultrapassado o prazo legal.

Ainda que considerada a deficiência interna do ente público, demonstrada diante da dificuldade de recursos humanos e estruturais, bem como do elevado número de solicitações sob sua responsabilidade, transcorreu tempo suficiente para que o INSS procedesse à análise do procedimento, não servindo as condições acima expostas como justificativa para o descumprimento do seu dever legal e violação do direito constitucionalmente garantido do impetrante (art. 5º, XXXIV, “b”, da CF), no sentido de ter o seu pedido respondido em tempo razoável (art. 5º, LXXVIII).

Inexiste, portanto, amparo legal para a omissão administrativa da autarquia previdenciária. Ao contrário, tal ato enseja descumprimento de normas legais e violação aos princípios da legalidade, razoável duração do processo, proporcionalidade, eficiência na prestação de serviço público, segurança jurídica e moralidade, sujeitando-se ao controle jurisdicional que visa reparar a lesão a direito líquido e certo infringido.

Em situações análogas à que ora se apresenta, assim tem decidido esta E. Sexta Turma:

“ADMINISTRATIVO – MANDADO DE SEGURANÇA – PROCESSO ADMINISTRATIVO – ANÁLISE DE PEDIDO ADMINISTRATIVO – DURAÇÃO RAZOÁVEL.

1. “*A todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação*” – artigo 5º, LXXVIII, da Constituição Federal.

2. No caso concreto, a demora no processamento é injustificada.

3. A r. sentença concedeu a segurança para determinar a conclusão da análise administrativa no prazo de 30 (trinta) dias. O prazo estabelecido — 30 (trinta) dias — é razoável.

4. Apelação e remessa oficial improvidas.”

(TRF 3ª Região, 6ª Turma, *ApelRemNec - APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA - 5008169-77.2019.4.03.6183*, Rel. Desembargador Federal FABIO PRIETO DE SOUZA, julgado em 07/05/2020, Intimação via sistema DATA: 12/05/2020)

“TRIBUTÁRIO ANÁLISE DE PEDIDO ADMINISTRATIVO. NÃO OBSERVÂNCIA DO PRAZO LEGAL.

- A prática de atos processuais administrativos encontra limites nas disposições dos arts. 1º, 2º, 24, 48 e 49 da Lei 9.784/99, e do art. 41-A, § 5º, da Lei 8.213/91, no sentido de que a autarquia está obrigada a analisar e conceder um benefício no prazo máximo de 45 (quarenta e cinco) dias (art. 41-A, § 5º, da Lei 8.213/91) e Decreto 3.048/99, art. 174.

- O art. 5º, inciso LXXVIII da Constituição Federal, incluído pela Emenda Constitucional nº 45/04, prevê o direito à celeridade tramitação e à razoável duração dos processos (inclusive administrativos).

- Dispõe o artigo 37, caput, da Constituição da República que a Administração Pública deve pautar-se segundo os princípios da legalidade, moralidade, impessoalidade, publicidade e eficiência, bem como daqueles previstos no caput do artigo 2º da Lei nº 9.784/99, dentre os quais os da razoabilidade e da motivação.

- A falta de estrutura administrativa, seja ela material ou pessoal, não pode ser usada como argumento que justifique a demora da prestação de um serviço público, quando ultrapassado prazo consideravelmente razoável, não servindo as condições acima expostas como justificativa para o descumprimento do seu dever legal e violação do direito constitucionalmente garantido da impetrante (art. 5º, inciso XXXIV, alínea “b”, da CF/88), no sentido de ter o seu pedido respondido em tempo razoável (art. 5º, inciso LXXVIII), o qual merece a proteção do Judiciário.

- Remessa oficial e apelação desprovidas.”

(TRF 3ª Região, 6ª Turma, *ApelRemNec - APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA - 5000385-81.2019.4.03.6140*, Rel. Desembargador Federal LUIZ ALBERTO DE SOUZA RIBEIRO, julgado em 07/05/2020, Intimação via sistema DATA: 08/05/2020)

“DIREITO PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. CONSTITUCIONAL. MANDADO DE SEGURANÇA. PEDIDO ADMINISTRATIVO. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. INSS. PRAZO. DEMORA INJUSTIFICADA. ARTS. 5º, LXXVII E 37, CF. LEI 9.784/1999. CONCESSÃO DA ORDEM.

1. O princípio da duração razoável do processo, elevada à superioridade constitucional, elenca não apenas a garantia da prestação administrativa célere, como a da eficiência, razoabilidade e moralidade, de acordo com o previsto no artigo 37, caput, da Constituição Federal e artigo 2º, caput, da Lei 9.784/99.

2. Constatada a significativa demora no exame do pedido administrativo é direito do segurado ver compelido o INSS a observar o prazo legal para apreciação do requerimento, em especial por se tratar de pleito de natureza previdenciária e, portanto, de caráter alimentar. Não são justificáveis atrasos baseados em falta de estrutura e pessoal, pois incumbe à Administração Pública fornecer os meios necessários para a prestação de serviço público célere e eficiente.

3. Remessa oficial desprovida.”

(TRF 3ª Região, 6ª Turma, *RemNecCiv - REMESSA NECESSÁRIA CIVEL - 5001279-25.2019.4.03.6183*, Rel. Desembargador Federal LUIS CARLOS HIROKI MUTA, julgado em 24/04/2020, e - DJF3 Judicial I DATA: 29/04/2020)

“ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. INSS. PROCESSO ADMINISTRATIVO. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PRAZO. LEI Nº 9.784/99. REMESSA OFICIAL E APELAÇÃO DESPROVIDAS.

1. O art. 49 da Lei n. 9.784/1999 determina à Administração Pública o prazo de até 30 (trinta) dias, contados do momento em que concluída a instrução, para emitir decisão em processos administrativos de sua competência, salvo prorrogação por igual período expressamente motivada.

2. In casu, houve inércia no processamento do recurso pela 14ª. Junta de Recursos da Previdência Social, o qual permanece sem movimentação desde 01.05.2018.

3. Tendo transcorrido lapso temporal superior a 30 dias, conclui-se que a autoridade impetrada extrapolou os limites estabelecidos pela Lei nº 9.784/1999.

4. Remessa Oficial e Apelação desprovidas.”

(TRF 3ª Região, 6ª Turma, *ApReeNec - APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO - 5001516-36.2019.4.03.6126*, Rel. Desembargador Federal DIVA PRESTES MARCONDES MALERBI, julgado em 20/09/2019, Intimação via sistema DATA: 26/09/2019)

No tocante à imposição de multa pecuniária para a hipótese de descumprimento da determinação judicial de conclusão do processo administrativo, há de se observar os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade na fixação das astreintes.

Anoto que a imposição da aludida multa se justifica em face da demora na apreciação do pedido de revisão do previdenciário, de caráter alimentar, o que, na hipótese vertida, está configurada.

Na espécie, verifico que a multa fixada na sentença, no importe de R\$ 100, 00 (cem reais) diários, sem estabelecimento de qualquer limite, afigura-se excessivamente onerosa, devendo ser modificada para que não se configure enriquecimento sem causa.

A propósito, trago à colação os seguintes precedentes emanados desta E. Corte:

“PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUXÍLIO-DOENÇA CESSADO ADMINISTRATIVAMENTE. REATIVAÇÃO DO BENEFÍCIO ATÉ REABILITAÇÃO. MULTA ASTREINTE. REDUÇÃO. INQUÉRITO POR DESOBEDIÊNCIA. DESCABIMENTO.

O pleito alusivo à manutenção/concessão do benefício contou com a devida definição nos autos da ação de conhecimento, tendo o julgador determinado a concessão do auxílio-doença até que se perfaça a ulterior reabilitação funcional a cargo da autarquia.

Caso em que o benefício foi cessado administrativamente sem que o segurado seja reabilitado para trabalho compatível com suas condições; o INSS deve manter ativo o benefício de auxílio-doença, até que se perfaça a ulterior reabilitação funcional.

A imposição de multa pecuniária demanda obediência a determinados parâmetros, v. g., relacionados à função meramente intimidatória da astreinte, à impropriedade de se aplicá-la como mera reparadora de danos ou ao menor sacrifício ao sujeito passivo.

Invocando o princípio da razoabilidade e para que não se configure enriquecimento sem causa, cabível a redução da multa para 1/30 (um trinta avos) da RMI.

Despicienda, por ora, a medida alusiva à possibilidade de abertura de inquérito policial por crime de desobediência, cabível somente na hipótese de recalcitrância do agente pessoalmente caracterizada.

Agravo de instrumento parcialmente provido.”

(TRF 3ª Região, 8ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5020171-04.2019.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal DAVID DINIZ DANTAS, julgado em 11/03/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 17/03/2020)

“CONSTITUCIONAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. AGRAVO RETIDO. PRELIMINAR. TUTELA ANTECIPADA. INOCORRÊNCIA. REQUISITOS LEGAIS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REDUÇÃO DA MULTA. IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO.

I - Ante o disposto no parágrafo 1º, do art. 523 do Código de Processo Civil, não se conhece do agravo retido se a parte não requerer expressamente, nas razões ou na resposta da apelação, sua apreciação pelo Tribunal.

II - Perfeitamente possível a concessão de tutela antecipada em questões envolvendo a Fazenda Pública, desde que não haja a necessidade de expedição de precatório.

III - O reexame necessário configura pressuposto da executoriedade da sentença em caráter definitivo, não restando atingido pela precariedade que cerca o deferimento de tutela antecipatória para imediata implantação do benefício.

IV - Como a autora é portadora de deficiência e não tem condições de prover seu próprio sustento, ou tê-lo provido por sua família, impõe-se a concessão do benefício assistencial previsto no art. 203, V, da Constituição da República, observado o disposto nos artigos n. 42, 47 e 48 do Decreto n. 6.214/07.

V - Devem ser excluídas do cálculo dos honorários advocatícios as prestações vencidas, ou seja, serão consideradas as prestações vencidas entre o início da inadimplência até a data em que foi proferida a r. sentença recorrida (Súmula 111 do E. Superior Tribunal de Justiça, em sua nova redação).

VI - O benefício deve ser implantado de imediato, tendo em vista o artigo 461 do Código de Processo Civil.

VII - No que concerne à multa diária imposta à entidade autárquica (um salário mínimo por dia de atraso), impõe-se a sua redução para 1/30 do valor do benefício em discussão, pois ante o princípio da razoabilidade, não se justifica que o beneficiário receba um valor maior a título de multa do que a título de prestações em atraso.

VIII - Agravo retido de fl. 69/70 não conhecido. Preliminar argüida pelo INSS rejeitada. Apelação do réu parcialmente provida. Multa diária reduzida de ofício.”

(TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 1193341 - 0017951-17.2007.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, julgado em 06/05/2008, DJF3 DATA: 21/05/2008)

Desse modo, com base nos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade e para que não se configure enriquecimento sem causa em favor da parte autora, cabível a redução da multa para o valor diário de R\$ 100,00 (cem reais), até o limite de R\$ 1.000,00 (mil reais).

Ante o exposto, com fundamento no art. 932 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento** à remessa oficial e à apelação do INSS tão somente para reduzir o limite da multa pela demora no cumprimento da sentença, nos termos da fundamentação supra.

Observadas as formalidades legais, oportunamente, baixemos autos ao Juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 28 de julho de 2020.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5005275-31.2019.4.03.6183

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

PARTE AUTORA: ALFREDO ALVES DA SILVA

Advogado do(a) PARTE AUTORA: VIVIANE CABRAL DOS SANTOS - SP365845-A

PARTE RE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de remessa necessária em face da r. sentença proferida nos autos de mandado de segurança, com pedido de liminar, impetrado por ALFREDO ALVES DA SILVA contra o GERENTE EXECUTIVO DA UNIDADE LESTE DO INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL EM SÃO PAULO, objetivando obter provimento jurisdicional que determine à autoridade impetrada que proceda à análise conclusiva do pedido de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição protocolado sob o nº 1564667692, por decurso do prazo de 30 (trinta) dias previsto no artigo 49 da Lei nº 9.784/99.

Deferida liminar para determinar à autoridade impetrada que conclua a análise o processo administrativo concessório do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição apresentado pelo impetrante, no prazo de trinta dias (ID 135998446).

A autoridade impetrada comunicou o cumprimento da liminar com a apreciação do pedido e o indeferimento do benefício previdenciário postulado pelo impetrante (ID 135998454).

A r. sentença julgou procedente o pedido e concedeu a segurança postulada, tomando definitiva a liminar anteriormente deferida, nos termos do art. 1º da Lei 12.016/09. Custas *ex lege*. Sem condenação em honorários advocatícios, conforme art. 25 da Lei nº 12.016/2009. Sentença sujeita a reexame necessário (ID 135998460).

Sema interposição de recurso voluntário, subiram a esta Egrégia Corte para apreciação da remessa necessária.

O ilustre representante do Ministério Público Federal manifestou-se pelo desprovisionamento da remessa oficial (ID 136999573).

Processo distribuído a esta E. Turma com base no que decidiu o C. Órgão Especial nos conflitos de competência 0003622-72.2017.4.03.0000 e CC 0003547-33.2017.4.03.0000 (ID 137100820).

É o relatório.

DECIDO.

Cabível na espécie o artigo 932 do Código de Processo Civil.

Com efeito, nesta fase processual, deve ser analisada a presença do interesse processual, como condição da ação. Sabe-se que o conceito de interesse processual é constituído pelo binómio *necessidade/utilidade* do provimento jurisdicional.

No caso que se apresenta, o *writ* perdeu o objeto em face da ausência superveniente de interesse processual, nos termos do art. 485, inciso VI, do CPC.

Consoante se observa dos autos, houve a efetiva análise do pleito pela autoridade impetrada (ID 135998454), exaurindo o objeto da demanda, impedindo a reversão do quadro fático e jurídico consolidado nos autos. Resta, portanto, inevitavelmente prejudicado o reexame necessário.

Nesse sentido, trago à colação julgados do C. Superior Tribunal de Justiça:

“PROCESSO CIVIL. ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. CUMPRIMENTO DA LIMINAR. ÍNDOLE SATISFATIVA. PERDA SUPERVENIENTE DO OBJETO. OCORRÊNCIA. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO.

1. “A chamada liminar satisfativa é aquela que exaure por completo o objeto da ação, de modo a esgotar o mérito a ser futuramente apreciado pelo Colegiado, verdadeiro competente para análise da pretensão [...]” (AgRg no AgRg no MS 14.336/DF, Napoleão Nunes Maia Filho, Terceira Seção, julgado em 26.8.2009, DJe 10.9.2009).

2. O cumprimento da liminar anteriormente concedida, cuja natureza satisfativa lhe era inerente, impõe o reconhecimento da perda superveniente do objeto do mandado de segurança. Precedentes: MS 11.041/DF, Rel. Min. Laurita Vaz, Terceira Seção, DJ 24.4.2006, p.

350; MS 4611/DF, Rel. Min. Vicente Leal, Terceira Seção, DJ 24.5.1999, p. 90.

3. Impõe-se o não conhecimento do recurso especial por ausência de prequestionamento, vez que o dispositivo de lei apontado como violado não foi examinado pela decisão atacada, apto a viabilizar a pretensão recursal. Súmula 211/STJ.

Agravo regimental improvido.”

(AgRg no REsp 1209252/PI, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/11/2010, DJe 17/11/2010)

“PROCESSUAL CIVIL - PERDA DE OBJETO DE MANDADO DE SEGURANÇA - CAUSA SUPERVENIENTE DE PERDA DE INTERESSE PROCESSUAL - INEXISTÊNCIA DE POTENCIAL UTILIDADE DO RECURSO ORDINÁRIO - IMPOSSIBILIDADE DE RESOLUÇÃO DE MÉRITO.

1. A perda da objeto do mandado de segurança é causa superveniente de falta de interesse processual, impedindo a resolução do mérito do recurso ordinário.

2. Recurso ordinário não provido.”

(RMS 24.305/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/02/2009, DJe 24/03/2009)

“PROCESSUAL - MANDADO DE SEGURANÇA - FORNECIMENTO DE REMÉDIO - LIMINAR SATISFATIVA - FALTA DE INTERESSE - EXTINÇÃO DO PROCESSO.

- O processo de Mandado de Segurança, tanto quanto aqueles disciplinados pelo Código de Processo Civil, subordina-se ao adimplemento das condições de ação. Desaparecida uma dessas condições, o processo extingue-se.

- Liminar satisfativa faz desaparecer o interesse do impetrante.

- Restabelecido, por efeito de liminar, o fornecimento de remédio, cuja interrupção ensejara o pedido de Segurança, o processo extingue-se, por falta de interesse.”

(RMS 16.373/RJ, Rel. Ministro HUMBERTO GOMES DE BARROS, PRIMEIRA TURMA, julgado em 23/09/2003, DJ 13/10/2003, p. 230)

No mesmo sentido tem decidido esta E. Sexta Turma:

“MANDADO DE SEGURANÇA - SITUAÇÃO CONSOLIDADA - CARÊNCIA DA AÇÃO - PERDA DE OBJETO.

1. Estando a situação consolidada pelo transcurso do tempo, em prol da segurança jurídica, deve ser mantida a sentença.

2. A satisfação plena da pretensão, consubstancia situação consolidada e irreversível, ensejando a carência da ação, posto não subsistir o indispensável vínculo de utilidade-necessidade.”

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, ReeNec - REEXAME NECESSÁRIO - 2004.61.00.006939-0, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL MAIRAN MAIA, julgado em 03/03/2011, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 11/03/2011)

“ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. LIBERAÇÃO DE PRODUTO FARMACÊUTICO VETERINÁRIO. SENTENÇA PARCIALMENTE CONCESSIVA. PRAZO DE VALIDADE DO PRODUTO EXPIRADO. IRREVERSIBILIDADE DA SITUAÇÃO. PERDA SUPERVENIENTE DO INTERESSE PROCESSUAL.

1. A impetrante requereu a liberação de produto farmacêutico veterinário importado que, após o desembaraço automático, foi submetido à conferência física que constatou erro na classificação da mercadoria, aplicando a pena de perdimento do bem, sob o fundamento de que os tributos aduaneiros foram pagos apenas em parte, mediante artifício doloso.

2. Proferida sentença parcialmente concessiva, foi a mercadoria liberada em julho de 1999.

3. Diante deste fato e considerando-se sobretudo que a validade do produto expirou em 27 de outubro de 2000, nos termos do laudo do laboratório de análises do Ministério da Fazenda, com o decurso do tempo, o presente mandamus perdeu o objeto.

4. A liberação judicial da mercadoria associada à irreversibilidade da situação tornam inócua a prestação jurisdicional, caracterizando a perda superveniente do interesse processual.

5. Processo extinto sem a resolução do mérito. Remessa oficial prejudicada.”

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AMS n. 1999.61.04.003466-2, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, julgado em 01/08/2007, DJF 06/12/2010)

Em face do exposto, com supedâneo no artigo 932, inciso III, do Código de Processo Civil, **não conheço** da remessa oficial por perda superveniente de interesse processual.

Observadas as formalidades legais, oportunamente, baixemos autos ao Juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 27 de julho de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) N° 5001760-85.2019.4.03.6183

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, GERENTE EXECUTIVO DA AGÊNCIA DIGITAL LESTE DO INSS - SÃO PAULO/SP

APELADO: JOSE DOMINGOS DANTAS FILHO

Advogado do(a) APELADO: LILLIAN GOUVEIA GARCEZ MACEDO - SP255436-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de remessa necessária e de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS em face da r. sentença proferida nos autos de mandado de segurança, com pedido de liminar, impetrado por JOSÉ DOMINGOS DANTAS FILHO contra o GERENTE DA AGÊNCIA CENTRAL DO INSTITUTO NACIONAL DE SEGURIDADE SOCIAL – INSS EM SÃO PAULO, objetivando obter provimento jurisdicional que determine à autoridade impetrada que proceda à análise conclusiva do pedido de benefício de aposentadoria por tempo de contribuição protocolado sob o nº 1735963, por inobservância do prazo previsto no art. 49 da Lei nº 9.784/99, sob pena de multa.

Deferida liminar para determinar à autoridade impetrada que, no prazo de 30 (trinta) dias, proceda à análise do pedido de concessão de benefício previdenciário formulado pela parte impetrante, desde que não haja por parte da requerente qualquer providência a ser cumprida (ID 122763923).

A autoridade impetrada prestou informações noticiando o cumprimento da liminar com a concessão do benefício previdenciário ao impetrante (ID 122763931).

A r. sentença julgou procedente o pedido e concedeu a segurança postulada, tornando definitiva a liminar anteriormente deferida. Isenção de custas na forma da lei. Sentença sujeita ao reexame necessário (ID 122763934).

Apela o INSS sustentando, em síntese, que “vem passando por dificuldades administrativas, sobretudo pela quantidade acentuada de servidores que se aposentaram, diminuindo massivamente o seu quadro de pessoal” e que “tem adotado medidas para solucionar eventuais atrasos nas análises de benefícios”. Aduz que a manutenção da sentença implica violação aos princípios da separação dos poderes e da isonomia, na medida em que acarreta o tratamento privilegiado ao impetrante em detrimento dos demais cidadãos que aguardam o pronunciamento da Autarquia Previdenciária, “constituindo uma verdadeira burla na fila cronológica de análise dos requerimentos”. Alega que o art. 49 da Lei nº 9.784/99 estabelece prazo para a Administração proferir decisão após a conclusão de toda instrução processual, o que não se verifica na espécie. Requer seja dado provimento ao recurso para que seja denegada a segurança ou, alternativamente, que seja adotado o parâmetro temporal de 90 dias para a prática do ato administrativo perseguido, em conformidade com o entendimento firmado pelo E. STF no RE nº 631.240/MG (ID 122763943).

O impetrante apresentou contrarrazões ratificando, em preliminar, a concessão do benefício previdenciário. No mérito, aduz que “a mora excessiva na resposta ao requerimento do benefício do segurado, mormente quando o caso concreto demonstra ínfima complexidade, viola direito líquido e certo do Impetrante, não amparado por habeas corpus ou habeas data, ensejando o presente mandado de segurança.” Requer o desprovemento do apelo (ID 122763948).

Subiram os autos a esta E. Corte.

A ilustre representante do Ministério Público Federal manifestou-se tão somente pelo prosseguimento do feito (ID 126834172).

Processo distribuído a esta E. Turma com base no que decidiu o C. Órgão Especial nos conflitos de competência 0003622-72.2017.4.03.0000 e CC 0003547-33.2017.4.03.0000 (ID 137004859).

É o relatório.

DECIDO.

Cabível na espécie o artigo 932 do Código de Processo Civil.

Com efeito, nesta fase processual, deve ser analisada a presença do interesse processual, como condição da ação. Sabe-se que o conceito de interesse processual é constituído pelo binômio *necessidade/utilidade* do provimento jurisdicional.

No caso que se apresenta, o *writ* perdeu o objeto em face da ausência superveniente de interesse processual, nos termos do art. 485, inciso VI, do CPC.

Consoante se verifica dos autos, houve a análise conclusiva do pedido de aposentadoria por tempo de contribuição formulado pelo impetrante (ID 122763931), pelo que exaurido o objeto da demanda, impedindo a reversão do quadro fático e jurídico consolidado nos autos. Resta, portanto, inevitavelmente prejudicado o reexame necessário.

Nesse sentido, trago à colação julgados do C. Superior Tribunal de Justiça:

“PROCESSO CIVIL. ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. CUMPRIMENTO DA LIMINAR. ÍNDOLE SATISFATIVA. PERDA SUPERVENIENTE DO OBJETO. OCORRÊNCIA. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO.

1. “A chamada liminar satisfativa é aquela que exaure por completo o objeto da ação, de modo a esgotar o mérito a ser futuramente apreciado pelo Colegiado, verdadeiro competente para análise da pretensão [...]” (AgRg no AgRg no MS 14.336/DF, Napoleão Nunes Maia Filho, Terceira Seção, julgado em 26.8.2009, DJe 10.9.2009).

2. O cumprimento da liminar anteriormente concedida, cuja natureza satisfativa lhe era inerente, impõe o reconhecimento da perda superveniente do objeto do mandado de segurança. Precedentes: MS 11.041/DF, Rel. Min. Laurita Vaz, Terceira Seção, DJ 24.4.2006, p.

350; MS 4611/DF, Rel. Min. Vicente Leal, Terceira Seção, DJ 24.5.1999, p. 90.

3. Impõe-se o não conhecimento do recurso especial por ausência de prequestionamento, vez que o dispositivo de lei apontado como violado não foi examinado pela decisão atacada, apto a viabilizar a pretensão recursal. Súmula 211/STJ.

Agravo regimental improvido.”

(AgRg no REsp 1209252/PI, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/11/2010, DJe 17/11/2010)

“PROCESSUAL CIVIL - PERDA DE OBJETO DE MANDADO DE SEGURANÇA - CAUSA SUPERVENIENTE DE PERDA DE INTERESSE PROCESSUAL - INEXISTÊNCIA DE POTENCIAL UTILIDADE DO RECURSO ORDINÁRIO - IMPOSSIBILIDADE DE RESOLUÇÃO DE MÉRITO.

1. A perda da objeto do mandado de segurança é causa superveniente de falta de interesse processual, impedindo a resolução do mérito do recurso ordinário.

2. Recurso ordinário não provido.”

(RMS 24.305/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/02/2009, DJe 24/03/2009)

“PROCESSUAL - MANDADO DE SEGURANÇA - FORNECIMENTO DE REMÉDIO - LIMINAR SATISFATIVA - FALTA DE INTERESSE - EXTINÇÃO DO PROCESSO.

- O processo de Mandado de Segurança, tanto quanto aqueles disciplinados pelo Código de Processo Civil, subordina-se ao adimplemento das condições de ação. Desaparecida uma dessas condições, o processo extingue-se.

- Liminar satisfativa faz desaparecer o interesse do impetrante.

- Restabelecido, por efeito de liminar, o fornecimento de remédio, cuja interrupção ensejara o pedido de Segurança, o processo extingue-se, por falta de interesse.”

(RMS 16.373/RJ, Rel. Ministro HUMBERTO GOMES DE BARROS, PRIMEIRA TURMA, julgado em 23/09/2003, DJ 13/10/2003, p. 230)

No mesmo sentido tem decidido esta E. Sexta Turma:

“MANDADO DE SEGURANÇA - SITUAÇÃO CONSOLIDADA - CARÊNCIA DA AÇÃO - PERDA DE OBJETO.

1. Estando a situação consolidada pelo transcurso do tempo, em prol da segurança jurídica, deve ser mantida a sentença.

2. A satisfação plena da pretensão, consubstancia situação consolidada e irreversível, ensejando a carência da ação, posto não subsistir o indispensável vínculo de utilidade-necessidade.”

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, ReeNec – REEXAME NECESSÁRIO - 2004.61.00.006939-0, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL MAIRAN MAIA, julgado em 03/03/2011, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 11/03/2011)

“ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. LIBERAÇÃO DE PRODUTO FARMACÊUTICO VETERINÁRIO. SENTENÇA PARCIALMENTE CONCESSIVA. PRAZO DE VALIDADE DO PRODUTO EXPIRADO. IRREVERSIBILIDADE DA SITUAÇÃO. PERDA SUPERVENIENTE DO INTERESSE PROCESSUAL.

1. A impetrante requereu a liberação de produto farmacêutico veterinário importado que, após o desembaraço automático, foi submetido à conferência física que constatou erro na classificação da mercadoria, aplicando a pena de perdimento do bem, sob o fundamento de que os tributos aduaneiros foram pagos apenas em parte, mediante artifício doloso.

2. Proferida sentença parcialmente concessiva, foi a mercadoria liberada em julho de 1999.

3. Diante deste fato e considerando-se sobretudo que a validade do produto expirou em 27 de outubro de 2000, nos termos do laudo do laboratório de análises do Ministério da Fazenda, com o decurso do tempo, o presente mandamus perdeu o objeto.

4. A liberação judicial da mercadoria associada à irreversibilidade da situação tornam inócua a prestação jurisdicional, caracterizando a perda superveniente do interesse processual.

5. Processo extinto sem a resolução do mérito. Remessa oficial prejudicada.”

Em face do exposto, com supedâneo no artigo 932, inciso III, do Código de Processo Civil, **não conheço** da apelação e da remessa oficial, por perda superveniente de interesse processual.

Observadas as formalidades legais, oportunamente, baixemos autos ao Juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 29 de julho de 2020.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 0004434-59.2017.4.03.6000

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

PARTE AUTORA: LAURA APARECIDA DA COSTA ARAUJO, THAIRINY CARDOSO DE ABREU

Advogados do(a) PARTE AUTORA: THIAGO VINICIUS CORREA GONCALVES - MS15417-A, JADER EVARISTO TONELLI PEIXER - MS8586-A

Advogados do(a) PARTE AUTORA: THIAGO VINICIUS CORREA GONCALVES - MS15417-A, JADER EVARISTO TONELLI PEIXER - MS8586-A

PARTE RE: FUNDAÇÃO UNIVERSIDADE FEDERAL DE MATO GROSSO DO SUL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de remessa necessária em face da r. sentença proferida nos autos do mandado de segurança, com pedido de liminar, impetrado por LAURA APARECIDA DA COSTA ARAÚJO E OUTRA contra o REITOR DA FUNDAÇÃO UNIVERSIDADE FEDERAL DE MATO GROSSO DO SUL, objetivando obter provimento jurisdicional que assegure participação simbólica das impetrantes na cerimônia de colação de grau da turma de 2017, do curso de Artes Visuais ministrado pela UFMS.

Deferida liminar para determinar à autoridade impetrada que permita a presença das impetrantes junto aos formandos, na cerimônia marcada para o dia 19/05/2017, sem a obrigatoriedade de ser conferido grau às impetrantes, ainda que de forma simbólica (ID 133129791 - págs. 19/22).

A autoridade impetrada prestou informações para noticiar o cumprimento da liminar e, no mérito, defender a legalidade do ato objurgado (ID 133129792 - págs. 5/17).

A r. sentença julgou procedente o pedido e concedeu a segurança postulada, tomando definitiva a liminar anteriormente deferida, extinguindo o processo com resolução de mérito com base no art. 487, I, do Código de Processo Civil. Sem custas e sem condenação em honorários advocatícios, nos termos das Súmulas STF nº 512 e STJ nº 105 (ID 133129793 - págs. 13/15).

Sema interposição de recurso voluntário, subiram os autos a esta Egrégia Corte para apreciação da remessa oficial.

A ilustre representante do Ministério Público Federal manifestou-se pelo desprovimento do reexame necessário (ID 137080373).

É o relatório.

DECIDO.

Cabível na espécie o artigo 932 do Código de Processo Civil.

Com efeito, nesta fase processual deve ser analisada a presença do interesse processual, como condição da ação.

In casu, o presente *writ* perdeu o objeto em face da ausência superveniente de interesse, nos termos do art. 485, inciso VI, do Código de Processo Civil, tendo em vista que a concessão da liminar e da ordem de segurança para garantir a participação simbólica das impetrantes em cerimônia de colação de grau do curso de Artes Visuais ministrado pela UFMS realizada em 19/05/2017, exauriram o objeto da demanda, impedindo a reversão do quadro fático e jurídico consolidado nos autos. Resta, portanto, inevitavelmente prejudicado o reexame necessário.

Nesse sentido, os seguintes julgados do E. Superior Tribunal de Justiça:

“PROCESSO CIVIL. ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. CUMPRIMENTO DA LIMINAR. ÍNDOLE SATISFATIVA. PERDA SUPERVENIENTE DO OBJETO. OCORRÊNCIA. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO.

1. “A chamada liminar satisfativa é aquela que exaure por completo o objeto da ação, de modo a esgotar o mérito a ser futuramente apreciado pelo Colegiado, verdadeiro competente para análise da pretensão [...]” (AgRg no AgRg no MS 14.336/DF, Napoleão Nunes Maia Filho, Terceira Seção, julgado em 26.8.2009, DJe 10.9.2009).

2. O cumprimento da liminar anteriormente concedida, cuja natureza satisfativa lhe era inerente, impõe o reconhecimento da perda superveniente do objeto do mandado de segurança. Precedentes: MS 11.041/DF, Rel. Min. Laurita Vaz, Terceira Seção, DJ 24.4.2006, p.

350; MS 4611/DF, Rel. Min. Vicente Leal, Terceira Seção, DJ 24.5.1999, p. 90.

3. Impõe-se o não conhecimento do recurso especial por ausência de prequestionamento, vez que o dispositivo de lei apontado como violado não foi examinado pela decisão atacada, apto a viabilizar a pretensão recursal. Súmula 211/STJ.

Agravo regimental improvido.”

(AgRg no REsp 1209252/PI, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/11/2010, DJe 17/11/2010)

“PROCESSUAL CIVIL - PERDA DE OBJETO DE MANDADO DE SEGURANÇA - CAUSA SUPERVENIENTE DE PERDA DE INTERESSE PROCESSUAL - INEXISTÊNCIA DE POTENCIAL UTILIDADE DO RECURSO ORDINÁRIO - IMPOSSIBILIDADE DE RESOLUÇÃO DE MÉRITO.

1. A perda da objeto do mandado de segurança é causa superveniente de falta de interesse processual, impedindo a resolução do mérito do recurso ordinário.

2. Recurso ordinário não provido.”

(RMS 24.305/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/02/2009, DJe 24/03/2009)

“PROCESSUAL - MANDADO DE SEGURANÇA - FORNECIMENTO DE REMÉDIO - LIMINAR SATISFATIVA - FALTA DE INTERESSE - EXTINÇÃO DO PROCESSO.

- O processo de Mandado de Segurança, tanto quanto aqueles disciplinados pelo Código de Processo Civil, subordinam-se ao adimplemento das condições de ação. Desaparecida uma dessas condições, o processo extingue-se.

- Liminar satisfativa faz desaparecer o interesse do impetrante.

- Restabelecido, por efeito de liminar, o fornecimento de remédio, cuja interrupção ensejara o pedido de Segurança, o processo extingue-se, por falta de interesse.”

(RMS 16.373/RJ, Rel. Ministro HUMBERTO GOMES DE BARROS, PRIMEIRA TURMA, julgado em 23/09/2003, DJ 13/10/2003, p. 230)

No mesmo sentido tem decidido esta E. Sexta Turma:

“MANDADO DE SEGURANÇA - SITUAÇÃO CONSOLIDADA - CARÊNCIA DA AÇÃO - PERDA DE OBJETO.

1. Estando a situação consolidada pelo transcurso do tempo, em prol da segurança jurídica, deve ser mantida a sentença.

2. A satisfação plena da pretensão, consubstancia situação consolidada e irreversível, ensejando a carência da ação, posto não subsistir o indispensável vínculo de utilidade-necessidade.”

"ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. LIBERAÇÃO DE PRODUTO FARMACÊUTICO VETERINÁRIO. SENTENÇA PARCIALMENTE CONCESSIVA. PRAZO DE VALIDADE DO PRODUTO EXPIRADO. IRREVERSIBILIDADE DA SITUAÇÃO. PERDA SUPERVENIENTE DO INTERESSE PROCESSUAL.

1. A impetrante requereu a liberação de produto farmacêutico veterinário importado que, após o desembaraço automático, foi submetido à conferência física que constatou erro na classificação da mercadoria, aplicando a pena de perdimento do bem, sob o fundamento de que os tributos aduaneiros foram pagos apenas em parte, mediante artifício doloso.

2. Proferida sentença parcialmente concessiva, foi a mercadoria liberada em julho de 1999.

3. Diante deste fato e considerando-se sobretudo que a validade do produto expirou em 27 de outubro de 2000, nos termos do laudo do laboratório de análises do Ministério da Fazenda, com o decurso do tempo, o presente mandamus perdeu o objeto.

4. A liberação judicial da mercadoria associada à irreversibilidade da situação tornam inócua a prestação jurisdicional, caracterizando a perda superveniente do interesse processual.

5. Processo extinto sem a resolução do mérito. Remessa oficial prejudicada."

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AMS n. 1999.61.04.003466-2, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, julgado em 01/08/2007, DJF 06/12/2010)

Em face do exposto, com supedâneo no artigo 932, inciso III, do Código de Processo Civil, **não conheço** da remessa oficial por perda superveniente de interesse processual.

Observadas as formalidades legais, oportunamente, baixemos autos ao Juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 29 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5032212-03.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZARIBEIRO

AGRAVANTE: COMPROVANTE DE INSCRIÇÃO E DE SITUAÇÃO CADASTRAL, GUARDSECURE SEGURANÇA EMPRESARIAL LTDA

Advogados do(a) AGRAVANTE: KAMILA SILVA CALDAS SANTOS - BA25221, BRUNO MENEZES SANTANA SILVA - BA34993

Advogados do(a) AGRAVANTE: KAMILA SILVA CALDAS SANTOS - BA25221, BRUNO MENEZES SANTANA SILVA - BA34993

AGRAVADO: BANCO DO BRASIL SA, SECURITYSEGURANCA LTDA

ATO ORDINATÓRIO

Ficam intimadas as partes acerca do decisão 137921761, como seguinte dispositivo:

"...

Isto posto, **NEGO PROVIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO.**

Publique-se. Intime-se."

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001103-05.2018.4.03.6111

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZARIBEIRO

APELANTE: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZAÇÃO E QUALIDADE INDUSTRIAL

{processoTrfHome.processoPartePoloAtivoDetalhadoStr}

APELADO: NESTLE BRASIL LTDA.

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Advogado do(a) APELADO: CELSO DE FARIA MONTEIRO - SP138436-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de embargos à execução fiscal opostos por NESTLÉ BRASIL LTDA., objetivando seja declarada a nulidade do procedimento administrativo, do auto de infração e da imposição de multa por infração metroológica.

Alega que há nulidade do processo administrativo pela falta de motivação das decisões sancionatórias, bem como aponta que há nulidade no auto de infração e no processo administrativo, em decorrência de:

- a) equivocado preenchimento do "Quadro Demonstrativo para Estabelecimento de Penalidade";
- b) ausência de comprovação do envio do comunicado/intimação para acompanhamento da perícia; e
- c) ausência de informações essenciais.

A r. sentença julgou procedentes os embargos à execução fiscal, para declarar a nulidade da Certidão de Dívida Ativa nº 128, com origem nos Autos de Infração nºs 2255074 e 2255075, em razão da ausência de intimação da embargante para acompanhamento da perícia, e, por consequência, julgar extinta a execução fiscal nº 5000233-57.2018.403.6111.

Apelação do INMETRO, pela reforma do *decisum*.

Em suas razões de recurso, alegou, em síntese, que:

- a) os atos praticados pela autante seguiram fielmente o prescrito pelo item 16 da Resolução n.º 08, de 22 de dezembro de 2016, do Conselho Nacional de Metrologia, Normalização e Qualidade Industrial – Conmetro, o qual enuncia que as medições "podem ser acompanhados pelos responsáveis, aos quais devem ser comunicados previamente e por escrito a hora e o local em que serão realizadas";
- b) os termos de coleta de produtos pré-medidos tombados sob os números 902.476 e 899.860, carreados aos autos do Processo Administrativo n.º 11658/2012, são inequívocos quanto à comunicação dos respectivos responsáveis pelos produtos acerca do agendamento dos exames periciais, os quais inclusive subscreveram os documentos;
- c) a sentença considerou, de forma equivocada, como "responsável pelo produto" unicamente a fabricante, quando a responsabilidade pelos vícios de quantidade do produto é concorrente entre o fabricante, o comerciante, o acondicionador ou o importador, nos termos dos artigos 3º e 19 do Código de Defesa do Consumidor;
- e) o próprio item 16.1 da Resolução Conmetro n.º 08/2016 é expresso quanto à possibilidade de realização da perícia em campo; no local da coleta, na mesma oportunidade da captação do produto, o que torna indiscutível a classificação do comerciante ou do acondicionador como igualmente responsável pelo produto; e
- f) superada a realização do exame pericial, sobreveio nova notificação da apelada acerca do resultado do ato material, bem como da lavratura do auto de infração, como objetivo de viabilizar o exercício do seu direito fundamental ao contraditório e à ampla defesa, em estrito cumprimento ao princípio do *devido processo legal administrativo*, a teor do prescrito pelos incisos LIV e LV do art. 5º da Constituição da República.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório. Decido.

De início, cumpre explicitar que o art. 932, IV e V do CPC de 2015 confere poderes ao Relator para, monocraticamente, negar e dar provimento a recursos.

Ademais, é importante clarificar que, apesar de as alíneas dos referidos dispositivos elencarem hipóteses em que o Relator pode exercer esse poder, o entendimento da melhor doutrina é no sentido de que o mencionado rol é meramente exemplificativo.

Manifestando esse entendimento, asseveram Marinoni, Arenhart e Mitidiero:

Assim como em outras passagens, o art. 932 do Código revela um equívoco de orientação em que incidiu o legislador a respeito do tema dos precedentes. O que autoriza o julgamento monocrático do relator não é o fato de a tese do autor encontrar-se fundamentada em "súmulas" e "julgamento de casos repetitivos" (leia-se, incidente de resolução de demandas repetitivas, arts. 976 e ss., e recursos repetitivos, arts. 1.036 e ss.) ou em incidente de "assunção de competência". É o fato de se encontrar fundamentado em precedente do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça ou em jurisprudência formada nos Tribunais de Justiça e nos Tribunais Regionais Federais em sede de incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência capaz de revelar razões adequadas e suficientes para solução do caso concreto. O que os preceitos mencionados autorizam, portanto, é o julgamento monocrático no caso de haver precedente do STF ou do STJ ou jurisprudência firmada em incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência nos Tribunais de Justiça ou nos Tribunais Regionais Federais. Esses precedentes podem ou não ser oriundos de casos repetitivos e podem ou não ter adequadamente suas razões retratadas em súmulas. ("Curso de Processo Civil", 3ª e., v. 2, São Paulo, RT, 2017)

Os mesmos autores, em outra obra, explicam ainda que "a alusão do legislador a súmulas ou a casos repetitivos constitui apenas um indicio - não necessário e não suficiente - a respeito da existência ou não de precedentes sobre a questão que deve ser decidida. **O que interessa para incidência do art. 932, IV, a e b, CPC, é que exista precedente sobre a matéria - que pode ou não estar subjacente a súmulas e pode ou não decorrer do julgamento de recursos repetitivos**" ("Novo Código de Processo Civil comentado", 3ª e., São Paulo, RT, 2017, p. 1014, grifos nossos).

Também Hermes Zaneti Jr. posiciona-se pela não taxatividade do elenco do art. 932, incisos IV e V (Poderes do Relator e Precedentes no CPC/2015; perfil analítico do art. 932, IV e V, in "A nova aplicação da jurisprudência e precedentes no CPC/2015: estudos em homenagem à professora Teresa Arruda Alvim", Dierle José Coelho Nunes, São Paulo, RT, 2017, pp. 525-544).

Nessa linha, o STJ, antes mesmo da entrada em vigor do CPC/2015, aprovou a Súmula 568 com o seguinte teor: "O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema". Veja-se que a expressão entendimento dominante aponta para a não taxatividade do rol em comento.

Além disso, uma vez que a decisão singular do relator é recorrível por meio de agravo interno (art. 1.021, caput, CPC/15), não fica prejudicado o princípio da colegialidade, pois a Turma pode ser provocada a se manifestar por meio do referido recurso.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO (ART. 1.021, DO CPC). APOSENTADORIA ESPECIAL. APLICAÇÃO DO ART. 932 DO CPC PERMITIDA. TERMO INICIAL FIXADO NA DATA DA CITAÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA COM LAUDO JUDICIAL. INTERPOSIÇÃO CONTRA DECISÃO SINGULAR DO RELATOR. CABIMENTO. - O denominado agravo interno (artigo Art. 1.021 do CPC/15) tem o propósito de impugnar especificadamente os fundamentos da decisão agravada e, em caso de não retratação, possa ter assegurado o direito de ampla defesa, com submissão das suas impugnações ao órgão colegiado, o qual, cumprindo o princípio da colegialidade, fará o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à discussão, em si, de matéria já decidida, mediante reiterações de manifestações anteriores ou à mingua de impugnação específica e fundamentada da totalidade ou da parte da decisão agravada, objeto de impugnação. - O termo inicial do benefício foi fixado na data da citação, tendo em vista que a especialidade da atividade foi comprovada através do laudo técnico judicial, não havendo razão para a insurgência da Autarquia Federal. - Na hipótese, a decisão agravada não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder; estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal. - Agravo improvido. (ApReeNec 00248207820164039999, DESEMBARGADOR FEDERAL GILBERTO JORDAN, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/10/2017)

Assim, passo a proferir decisão monocrática, com fulcro no artigo 932, IV e V do Código de Processo Civil de 2015.

Extrai-se dos autos que o apelante INMETRO, em procedimentos de fiscalização junto a pontos de venda (empresas: Imãns Silva Rocha e Cia Ltda. e MP J Comércio de Alimentos) dos produtos fabricados ou acondicionados ou importados e distribuídos pela apelada (Nestlé do Brasil Ltda), constatou que os Biscoitos Recheados, marca Bono, sabores Chocolate e Morango, apresentavam peso inferior ao mínimo exigido, lavrando, em consequência, os autos de infração nºs 2255074 e 2255075, ambos datados de 12/07/2012.

Segundo a embargante, a mesma não foi notificada para acompanhar as medições do produto, sendo que os procedimentos foram realizados sem a presença de seu preposto, em afronta ao disposto nos artigos 1º a 3º da Lei nº 5.966/73 e no artigo 36 da Resolução CONMETRO nº 11/88.

A parte embargada, por outro lado, sustenta que os princípios do contraditório e da ampla defesa foram devidamente observados no processo administrativo, inexistindo razão para a anulação ou redução da pena de multa.

Em primeiro lugar, cumpre asseverar que é cediço que o fabricante/produtor responde por danos causados aos consumidores em caso de defeitos nos seus produtos, conforme se verifica na Lei nº 8.078/1990:

"(...).

Art. 18. Os fornecedores de produtos de consumo duráveis ou não duráveis respondem solidariamente pelos vícios de qualidade ou quantidade que os tornem impróprios ou inadequados ao consumo a que se destinam ou lhes diminuam o valor, assim como por aqueles decorrentes da disparidade, com a indicações constantes do recipiente, da embalagem, rotulagem ou mensagem publicitária, respeitadas as variações decorrentes de sua natureza, podendo o consumidor exigir a substituição das partes viciadas.

(...).

Art. 19. Os fornecedores respondem solidariamente pelos vícios de quantidade do produto sempre que, respeitadas as variações decorrentes de sua natureza, seu conteúdo líquido for inferior às indicações constantes do recipiente, da embalagem, rotulagem ou de mensagem publicitária, podendo o consumidor exigir, alternativamente e à sua escolha:

(...).

Outrossim, cabe destacar que a Lei 9.933/1999 atribuiu ao INMETRO a competência de elaborar e expedir regulamentos técnicos conforme determinado pelo CONMETRO, dispondo sobre o controle metrológico legal, inclusive na avaliação da conformidade de produtos, além de exercer com exclusividade, o poder de polícia administrativa na área de metrologia legal, objetivando garantir controle metrológico de mercadorias e serviços, além da proteção dos direitos dos consumidores previstos no CDC.

Contudo, é necessário que o procedimento fiscalizatório administrativo de apuração da infração metrológica seja realizado de acordo com a legislação aplicável.

Nessa senda, a Resolução nº 11/1988, vigente à época da atuação em comento, em seu artigo 36, assim dispõe:

“Art. 36. A fiscalização de mercadorias pré-medidas acondicionadas ou não sem a presença do consumidor, será realizada da seguinte forma:

- a) o órgão metrológico promoverá a retirada de amostras mediante recibo, no qual se especificará a mercadoria e seu estado de inviolabilidade;
- b) verificado que um produto exposto à venda não satisfaz às exigências desta Resolução e da legislação pertinente, ficará ele sujeito a apreensão, mediante recibo, no qual se especificará a mercadoria e a natureza da irregularidade, para efeito de instrução do processo;
- c) em cada elemento da amostra assim coletada serão feitas as medições necessárias. Essas medições poderão ser acompanhadas, pelos interessados, aos quais se comunicará, por escrito, a hora e o local em que serão realizadas;
- d) a ausência do interessado às medições não descaracterizará a fé pública dos laudos emitidos”.

No caso, os produtos foram inspecionados nas dependências dos pontos de venda, na presença de pessoas ligadas a tais pessoas jurídicas, e não perante a fabricante/acondicionadora/importadora que foi autuada, deixando de ser previamente comunicada, inclusive por escrito acerca da hora e do local em que seriam realizados os procedimentos de medição, dos quais restou aferida a prática de infração metrológica.

Note-se que o fato de o representante da empresa “ponto de venda” do produto estar presente no momento da coleta e ter até mesmo assinado o Termo de Coleta de Produtos Pré-Medidos, com informação de data e hora para a realização da perícia, não supre a ausência de intimação da embargante, então fabricante, condicionadora ou importadora, visto que a autuada não foi a empresa comerciante, em cujas dependências os produtos se encontravam e foram inspecionados, mas sim a fabricante do produto.

Assim, a embargante somente teve conhecimento da infração imputada depois de lavrados os autos de infração e realizada a medição técnica dos produtos, quando lhe foi oportunizada a possibilidade de apresentar defesa e, posteriormente, recurso administrativo, atos estes que não elidem a nulidade preexistente que lhe causou evidente prejuízo, consubstanciada na impossibilidade de a mesma acompanhar, fiscalizar e até, se for o caso, impugnar com contraprova o procedimento técnico enquanto realizado.

De fato, nos casos em que o produto fiscalizado esteja armazenado ou exposto para comercialização em pontos de vendas, deve a fiscalização apreendê-lo, se possível realizar no local as medições e, se for constatada irregularidade, ou, caso não esteja presente o interessado, retirá-lo do local, mediante recibo especificado, atestando a sua inviolabilidade, com a comunicação do responsável para eventual acompanhamento da medição em hora e local indicado.

Deveras, nula é a autuação, como na hipótese dos autos, em que os agentes fiscalizadores tenham realizado as medições sem prévia comunicação à embargante, situação que não se confunde com mera falta de comparecimento da parte, após ser regularmente intimada.

Nesse sentido, por analogia, a jurisprudência desta E. Corte Regional:

“PROCESSO CIVIL ADMINISTRATIVO. LEGITIMIDADE PASSIVA DO IBAMETRO. AUTOS DE INFRAÇÃO. INMETRO. DISTRIBUIÇÃO DE BOTTÕES DE GÁS COM PESO INFERIOR AO MÍNIMO EXIGIDO. AUSÊNCIA DE NOTIFICAÇÃO DO AUTUADO NO PROCESSO ADMINISTRATIVO. OFENSA AO DEVIDO PROCESSO LEGAL. ANULAÇÃO DAS AUTUAÇÕES. CONECTIVOS LEGAIS. 1. Trata-se de ação ajuizada com o fito de obter a anulação de autos de infração lavrados pelo IBAMETRO, em conjunto com o INMETRO, em razão de a autora ter supostamente distribuído às empresas revendedoras botijões de 13 quilogramas de Gás Liquefeito de Petróleo – GLP com peso inferior ao mínimo exigido. 2. O IBAMETRO - Instituto Baiano de Metrologia e Qualidade, embora seja uma autarquia estadual, foi lhe delegada a execução de atividades de inspeção, verificação, fiscalização, processamento e julgamento de infrações, por meio do Convênio nº 009/2010, firmado com o INMETRO, logo, é parte legítima para figurar no polo passivo da demanda. 3. O fato de o representante da empresa revendedora estar presente no momento da medição dos produtos e ter até mesmo assinado o laudo de exame não supre a ausência do preposto da autora, então distribuidora dos botijões de gás, visto que a autuada não foi a revendedora, em cujas dependências os produtos se encontravam e foram inspecionados, mas sim a distribuidora do produto. 4. Evidencia-se que não houve a apreensão do lote nem a prévia comunicação da empresa distribuidora para acompanhar os procedimentos de medição, como exigido pelo artigo 36 da Resolução nº 11/1988, em flagrante violação ao princípio do devido processo legal. 5. A autora somente teve conhecimento da infração imputada depois de lavrado o auto de infração e realizada a medição técnica dos botijões, quando apresentou defesa e, posteriormente, recurso administrativo, atos estes que não elidem a nulidade preexistente que lhe causou evidente prejuízo, consubstanciada na impossibilidade de a autora acompanhar, fiscalizar e até, se for o caso, impugnar o procedimento técnico enquanto realizado. 6. Tendo havido o pagamento das multas em questão, faz jus a autora à repetição da quantia indevidamente desembolsada, todavia, a SELIC já contém juros e correção monetária embutidos, sendo incabível, portanto, a incidência de juros de 1% (um por cento), como estabelecido na sentença. 7. Apelação do IBAMETRO desprovida. 8. Apelação do INMETRO provida em parte.” (ApCiv 0011335-73.2013.4.03.6100, Rel. Des. Fed. NELTON AGNALDO MORAES DOS SANTOS, Intimação via sistema 28/02/2020)

“PROCESSO CIVIL - AÇÃO ANULATÓRIA - AUTOS DE INFRAÇÃO - BOTTÃO DE GÁS - CONTEÚDO NOMINAL - IRREGULARIDADE - EXAME PERICIAL - MULTA APLICADA PELO IBAMETRO - LEGITIMIDADE PASSIVA - INMETRO - DELEGAÇÃO DO PODER DE POLÍCIA. 1. O IBAMETRO é parte legítima, porque lavrou os autos de infração. 2. O Superior Tribunal de Justiça declarou a legalidade dos atos normativos regulatórios e procedimentais expedidos pelo INMETRO, no regime de que tratava o artigo 543-C, do Código de Processo Civil. 3. No caso concreto, houve aplicação de multa, porque o produto GASLP, marca LIQUIGÁS, embalagem BOTTÃO DE AÇO, conteúdo nominal 13000g, comercializado pelo autuado, exposto à venda, foi reprovado, em exame pericial quantitativo (fls. 34, 43, 53 e 68). Há prova da infração. 4. A ausência de apreensão dos produtos irregulares e a prévia comunicação ao infrator são causas de nulidade dos procedimentos de fiscalização. Resolução nº 11/98, do CONMETRO. 5. Jurisprudência desta Corte. 6. Apelações desprovidas”. (TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2214159 - 0009587-69.2014.4.03.6100, Rel. JUIZ CONVOCADO LEONEL FERREIRA, julgado em 06/09/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 17/09/2018) (grifei)

Por fim, reforço que não socorre à apelante a alegação no sentido de que cumpriu as determinações da Resolução CONMETRO nº 8/2016, que lhe possibilita realizar a perícia em campo, sendo dispensada a comunicação prévia aos responsáveis, uma vez que, na época em que realizados os autos de infração aqui discutidos, tal resolução não estava em vigência.

Com efeito, caracterizados vícios no procedimento adotado, por ocasião da lavratura do auto de infração impugnado, de rigor a manutenção da sentença.

Por derradeiro, anoto que eventuais outros argumentos trazidos nos autos ficam superados e não são suficientes para modificar a conclusão baseada nos fundamentos ora expostos.

Posto isso, nos termos do art. 932, do CPC, **NEGO PROVIMENTO à apelação**, nos termos da fundamentação.

Intimem-se. Publique-se.

Decorrido o prazo legal, baixemos autos à vara de Origem.

Souza Ribeiro
Desembargador Federal

São Paulo, 29 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000847-26.2018.4.03.6123

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

APELANTE: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZAÇÃO E QUALIDADE INDUSTRIAL, INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA, QUALIDADE E TECNOLOGIA - INMETRO.

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Advogado do(a) APELANTE: JOSE LEVY TOMAZ - SP357526-N

APELADO: KESTRA UNIVERSAL SOLDAS IND. COM. IMP. E EXP. LTDA.

Advogado do(a) APELADO: ELISABETE APARECIDA FERNANDES DE MELO - SP104772-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos.

Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA, NORMALIZAÇÃO E QUALIDADE INDUSTRIAL (INMETRO) em ação de conhecimento proposta por Kestra Universal Soldas Indústria e Comércio, Importação e Exportação Ltda, objetivando a declaração de inexistência de relação jurídica entre as partes, no tocante à fiscalização dos instrumentos metroológicos internos, para o fim de afastar qualquer fiscalização e consequentes lançamentos fiscais, perpetrados pelo requerido nas balanças internas da requerente e, por decorrência, a nulidade da cobrança da taxa de polícia lançada, com vencimento em 24 de junho de 2018, no valor de R\$ 2.819,55.

A r. sentença julgou procedente o pedido, com resolução de mérito, nos termos do artigo 487, I, do Código de Processo Civil, e declarou a inexistência de relação jurídica entre as partes no que se refere às balanças destinadas ao processo interno de produção da requerente, pelo que determinou ao requerido que, nestas circunstâncias, se abstenha de efetuar lançamentos fiscais, e declarou nula a Notificação de Lançamento Tributário – 04.06.2018, GRU nº 29410361317601036-3. Condenou o requerido a pagar ao advogado da requerente honorários advocatícios que fixou em 10% sobre o valor da causa atualizado, nos termos do artigo 85, § 3º, I, do CPC. Custas na forma da lei (ID 136534933).

Em razões recursais, o apelante sustenta, preliminarmente, i) que o depósito efetuado pela autora não foi integral; ii) que a autora não colacionou na inicial o mínimo de documentos necessários à compreensão da controvérsia, limitando-se a juntar a Notificação e GRU, de modo que os argumentos declinados são genéricos, não havendo comprovação efetiva de que as balanças e os produtos fabricados pela Apelada não são comercializados aos consumidores por peso. No mérito, alega, em síntese, que a taxa discutida nos autos encontra amparo no artigo 11, da Lei n. 9.933/99, sendo exigível em razão da efetiva prestação de serviços metroológicos à recorrida. Afirma que o processo industrial e comercial e as atividades de serviços, mesmo que não comerciais, devem ter seus instrumentos de produção e medição aferidos, ainda que não interfiram diretamente na produção, pois ao INMETRO não incumbe somente a guarda de pesos e medidas, isto é, de atividades metroológicas, mas também da qualidade e normalização industrial. Aduz que, para a empresa obter a dispensa da verificação periódica, deverá solicitar ao Órgão Metroológico de sua jurisdição, a análise da utilização dos instrumentos em uso (instrumento por instrumento), oportunidade em que haverá um juízo por parte do IPEM-SP determinando quais instrumentos estão sujeitos a verificação obrigatória ou não. Requer o provimento do recurso, a fim de que "a) seja a parte autora intimada a efetuar o depósito do valor integral dos débitos ora discutidos, como pressuposto para o desenvolvimento válido e regular do processo, sem o que a presente ação deve ser extinta sem julgamento do mérito; b) seja indeferida a petição inicial, nos termos do art. 330, inciso IV, c/c Art. 321 c/c 320, todos do novo Código de Processo Civil, julgando extinto o processo sem resolução do mérito, nos termos do art. 485, inciso I, do novo Código de Processo Civil; c) caso não acolhido o pleito acima, requer a nulidade do feito e da Sentença, por cerceamento de defesa; d) seja REFORMADA a Sentença, com o julgamento de IMPROCEDÊNCIA dos pedidos lançados na petição inicial, invertendo-se a sucumbência" (ID 136534936).

Com contrarrazões (ID 136534940), os autos subiram a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Preenchidos os pressupostos genéricos, conheço da apelação e passo ao seu exame.

Cabível a aplicação do art. 932 do Código de Processo Civil, em atenção aos princípios constitucionais da celeridade e razoável duração do processo, haja vista o entendimento dominante sobre o tema em questão (Súmula 568/STJ, aplicada por analogia).

Cinge-se a controvérsia recursal quanto à exigibilidade da cobrança pelo INMETRO de taxa de aferição de balanças utilizadas em atividade interna de estabelecimento industrial.

Inicialmente, quanto ao pedido de complementação do depósito judicial, verifico que tal matéria não foi apreciada na r. sentença apelada. Ademais, embora o recorrente afirme a insuficiência do valor depositado, não aponta qual seria o valor necessário à complementação, pelo que deixo de apreciar tal pedido.

Na espécie, os documentos encartados aos autos são suficientes para a compreensão da controvérsia e análise do pedido formulado pelo autor.

Não se cogita de cerceamento de defesa, uma vez que, após a apresentação da contestação, o MM. Juízo *a quo* determinou às partes a especificação das provas que pretendiam produzir, justificando a pertinência (ID 136534881).

A parte autora manifestou expressamente seu desinteresse na produção de outras provas, além daquelas já acostadas aos autos (ID 136534932); o INMETRO, no entanto, deixou transcorrer *in albis* o prazo para manifestação.

Superadas as preliminares, passo à análise do mérito.

Com efeito, a Lei n. 9.933/1999, que dispôs sobre as competências do CONMETRO e do INMETRO, em seus artigos 5º e 11, com alterações promovidas pela Lei n. 12.545/2011, assim prescreveu acerca do cumprimento dos regulamentos técnicos e administrativos expedidos pelo CONMETRO e INMETRO e da exigência da Taxa de Serviços Metroológicos, *in verbis*:

"Art. 5º As pessoas naturais ou jurídicas, públicas ou privadas, nacionais ou estrangeiras, que atuem no mercado para prestar serviços ou para fabricar, importar, instalar, utilizar, reparar, processar, fiscalizar, montar, distribuir, armazenar, transportar, acondicionar ou comercializar bens são obrigadas ao cumprimento dos deveres instituídos por esta Lei e pelos atos normativos expedidos pelo Conmetro e pelo Inmetro, inclusive regulamentos técnicos e administrativos."

(...)

Art. 11. É instituída a Taxa de Serviços Metroológicos, que tem como fato gerador o exercício do poder de polícia administrativa na área de Metrologia Legal pelo Inmetro e pelas entidades de direito público que detiverem delegação.

§ 1º A Taxa de Serviços Metroológicos, cujos valores constam da tabela anexa a esta Lei, tem como base de cálculo a apropriação dos custos diretos e indiretos inerentes às atividades de controle metroológico de instrumentos de medição.

§ 2º As pessoas naturais ou jurídicas, públicas ou privadas, nacionais ou estrangeiras, que estejam no exercício das atividades previstas no art. 5º serão responsáveis pelo pagamento da Taxa de Serviços Metroológicos."

Consoante disposto no item 8, da Resolução CONMETRO n. 11/88, a aferição periódica pelo INMETRO é obrigatória quando as balanças forem utilizadas para pesar os produtos comercializados, *in verbis*:

"8. Os instrumentos de medir e as medidas materializadas, que tenham sido objeto de atos normativos, quando forem oferecidos à venda; quando forem empregados em atividades econômicas; quando forem utilizados na concretização ou na definição do objeto de atos em negócios jurídicos de natureza comercial, civil, trabalhista, fiscal, parafiscal, administrativa e processual; e quando forem empregados em quaisquer outras medições que interessem à incolumidade das pessoas, deverão, obrigatoriamente:

- corresponder ao modelo aprovado pelo Inmetro;
- ser aprovados em verificação inicial, nas condições fixadas pelo Instituto;
- ser verificados periodicamente."

Cumprir destacar que a jurisprudência do Colégio Superior Tribunal de Justiça possui firme entendimento no sentido de que "a taxa de serviços metroológicos, decorrente do poder de polícia do Inmetro em fiscalizar a regularidade das balanças - art. 11 da Lei 9.933/99 - visa a preservar precipuamente as relações de consumo, sendo imprescindível, portanto, verificar se o equipamento objeto de aferição fiscalizatória é essencial, ou não, à atividade mercantil desempenhada pela empresa para a clientela".

Assim resta indevida a cobrança de taxa de aferição pelo INMETRO de balanças utilizadas internamente na atividade empresarial, sendo obrigatória a aferição periódica somente nos casos em que as balanças são utilizadas para pesar a mercadoria comercializada, buscando-se assim a proteção dos terceiros adquirentes dos produtos.

Neste sentido, cito os seguintes precedentes:

"TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. TAXA DE SERVIÇOS METROLÓGICOS. VERIFICAÇÃO DE BALANÇAS E ESFIGMOMANÔMETROS DE USO INTERNO EMPOSTOS DE SAÚDE. INEXISTÊNCIA DE FIM COMERCIAL. DESCABIMENTO.

1. **Conforme a orientação estabelecida pela Segunda Turma do Superior Tribunal de Justiça no julgamento do REsp 1.222.844/RS, interpretando os arts. 5º e 11 da Lei n. 9.933/1999, "[...] a fiscalização de instrumentos de medição pelo Inmetro busca proteger os terceiros adquirentes de produtos, garantindo que, na atividade econômica, o consumidor efetivamente pague pela quantidade indicada pelo vendedor. Assim, somente quando as balanças são utilizadas para pesar a mercadoria comercializada, atingindo terceiros e consumidores, torna-se obrigatória a aferição periódica."**

2. O mesmo entendimento pelo descabimento do procedimento fiscalizatório tem sido aplicado pelas Turmas que compõem a Primeira Seção desta Corte Superior, nas hipóteses em que a autarquia pretendia ver declarada a legalidade da cobrança da taxa de serviços metroológicos decorrentes da fiscalização de balanças e esfigmomanômetros utilizados nos postos de saúde da municipalidade.

3. Agravo interno a que se nega provimento. "

(AgInt no REsp 1653347/RS, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/05/2019, DJe 22/05/2019)

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. DECISÃO SINGULAR DO RELATOR. ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 1973. JULGAMENTO PELO COLEGIADO. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART. 535 DO CPC/1973 FEITA DE FORMA GENÉRICA. SÚMULA 284/STF. SINDICATO. LEGITIMIDADE ATIVA. INMETRO. TAXA DE SERVIÇOS METROLÓGICOS. FARMÁCIA. BALANÇA OFERECIDA COMO CORTESIA AOS CLIENTES. DESCABIMENTO.

1. O artigo 557 do Código de Processo Civil de 1973 permite o julgamento singular do recurso pelo Relator, para adequar a solução da controvérsia à jurisprudência do STJ, cabendo Agravo Interno para o órgão colegiado competente. Eventual vício de decisão singular ficaria superado com a reapreciação do recurso pela Turma.

2. É deficiente a fundamentação do Recurso Especial em que a alegação de ofensa ao art. 535 do CPC/1973 se faz de forma genérica, sem a demonstração exata dos pontos pelos quais o acórdão se fez omissivo, contraditório ou obscuro. Aplica-se, na hipótese, o óbice da Súmula 284 do STF.

3. A jurisprudência do STJ é de que os sindicatos possuem legitimidade para defesa dos direitos e dos interesses coletivos ou individuais homogêneos, independentemente de autorização expressa dos associados.

4. **A orientação desta Corte firmou-se no sentido de que a Taxa de Serviços Metroológicos, decorrente do poder de polícia do Inmetro em fiscalizar a regularidade das balanças - art. 11 da Lei 9.933/99 -, visa a preservar precipuamente as relações de consumo, sendo imprescindível, portanto, verificar se o equipamento objeto de aferição fiscalizatória é essencial, ou não, à atividade mercantil desempenhada pela empresa para a clientela.**

5. No caso concreto, o Tribunal de origem consignou que "as balanças de pesagem corporal, oferecidas como cortesia pelas farmácias, justamente porque não se integram na atividade econômica respectiva, não possuindo a sua exploração caráter comercial, não se sujeitam à fiscalização pelo IPEM/INMETRO" (fl. 683, e-STJ). Logo, não há falar em aferição periódica pelo Inmetro e, menos ainda, em possibilidade de atuação por eventual irregularidade nesse tipo de balança.

6. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nessa parte, desprovido."

(REsp 1655383/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/04/2017, DJe 27/04/2017)

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. JULGAMENTO MONOCRÁTICO. POSSIBILIDADE. INTELIGÊNCIA DO ART. 557, DO CPC. INMETRO. TAXA DE SERVIÇOS METROLÓGICOS. BALANÇAS DE USO INTERNO. AFERIÇÃO NÃO-OBIGATORIA.

1. Nos termos do artigo 557 do CPC, o relator está autorizado a, monocraticamente, negar seguimento ao recurso originariamente de competência do colegiado, desde que seja manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, a qual é representada por precedentes emanados de seus órgãos colegiados.

2. **No caso concreto, há vários precedentes de órgão colegiado desta Corte que respaldam a orientação da decisão agravada, no sentido de ser indevida a cobrança de taxa de aferição de balanças pelo INMETRO utilizadas internamente, considerando-se que, na hipótese em foco, a empresa recorrida processa artigos de couro comercializados de forma unitária.** Confira-se: REsp 1.283.133/RS, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJ de 9/3/2012, REsp 1.238.076/RS, Rel. Min. Castro Meira, DJ de 27/6/2012, REsp 1.231.691/RS, Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, DJ de 26/9/2011, REsp 1.222.844/RS, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJ de 5/5/2011, REsp 1.218.307/RS, Rel. Min. Castro Meira, DJ de 10/4/2012.

3. Agravo regimental não provido."

(AgRg no REsp 1290558/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 05/02/2013, DJe 08/02/2013)

No mesmo sentido, a orientação da jurisprudência deste Egrégio Tribunal Regional Federal, *in verbis*:

"AGRAVO INTERNO. TAXA DE SERVIÇOS METROLÓGICOS - BALANÇAS INTERNAS USADAS NO PROCESSO PRODUTIVO - AFERIÇÃO PELO INMETRO: DESCABIMENTO. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.

Conforme a jurisprudência deste E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região, não é obrigatório o controle metroológico do INMETRO em relação às balanças internas. Precedente. (TRF 3ª Região, 6ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5001343-88.2018.4.03.6112, Rel. Desembargador Federal CONSUELO YATSUDA MOROMIZATO YOSHIDA, julgado em 04/12/2018, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 11/12/2018), (TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 1951572 - 0002182-78.2012.4.03.6123, Rel. JUIZ CONVOCADO FERREIRA DA ROCHA, julgado em 07/03/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 19/04/2018), (TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2252312 - 0006058-06.2014.4.03.6112, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL FÁBIO PRIETO, julgado em 22/03/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 04/04/2018) e (TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, ApReeNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 1806201 - 0016643-95.2010.4.03.6100, Rel. JUIZ CONVOCADO CARLOS DELGADO, julgado em 15/01/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 20/01/2015).

“ADMINISTRATIVO. APELAÇÃO. INMETRO. INSTRUMENTOS DE MEDIÇÃO. BALANÇA. PRODUTOS COMERCIALIZADOS POR UNIDADE. CONTROLE INTERNO. LEI 9.933/99. RESOLUÇÃO CONMETRO 11/88. APELAÇÃO DESPROVIDA.

1. As normas constantes dos artigos 5º e 11 da Lei 9.933/99 indicam a necessidade de existência de balança nos estabelecimentos para fins de controle dos produtos que comercializam, assim como corroboram a atividade do apelante de controle desses instrumentos de medição para que não haja nenhuma alteração indevida nos produtos comercializados por peso.

2. Com efeito, o objetivo da fiscalização dos instrumentos de medição pelo INMETRO é proteger o consumidor, garantindo-lhes que pague efetivamente pela quantidade indicada pelo vendedor – é o que ocorre, por exemplo, nas zonas cerealistas, que comercializam produtos a granel.

3. Assim, se os produtos comercializados são vendidos por unidade, sendo que as balanças são utilizadas apenas para controle interno de produção, não se faz necessária a aferição periódica.

4. Tal conclusão também é extraída do item 8, da Resolução CONMETRO n. 11/88.

5. Os documentos acostados com a inicial pela parte autora, ora apelada, comprovam que os produtos são comercializados por unidade, e não por peso, de modo que a fiscalização é indevida.

6. Por fim, nos termos do § 11 do artigo 85 do Código de Processo Civil vigente, a majoração dos honorários é uma imposição na hipótese de se negar provimento ou rejeitar recurso interposto de decisão que já havia fixado honorários advocatícios sucumbenciais, respeitando-se os limites do § 2º. Para tanto, deve-se levar em conta a atividade do advogado na fase recursal, bem como a demonstração do trabalho adicional apresentado pelo advogado.

7. Nesse passo, à luz do disposto nos §§ 2º e 11 do art. 85 do CPC, devem ser majorados em 1% (um por cento) os honorários fixados anteriormente.

8. Apelação desprovida.”

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5001207-22.2017.4.03.6114, Rel. Desembargador Federal ANTONIO CARLOS CEDENHO, julgado em 18/10/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 24/10/2019)

“TRIBUTÁRIO - APELAÇÃO - TAXA DE SERVIÇOS METROLÓGICOS - BALANÇAS INTERNAS USADAS NO PROCESSO PRODUTIVO - AFERIÇÃO PELO INMETRO: DESCABIMENTO - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS: MAJORAÇÃO.

1. O INMETRO verifica a conformidade dos bens comercializados.

2. As balanças internas, usadas no processo produtivo, não estão sujeitas a aferição pelo INMETRO.

3. É possível a majoração dos honorários, quando do julgamento de recursos, nos termos do artigo 85, §11, do Código de Processo Civil.

4. Condeno o INMETRO ao pagamento de honorários advocatícios de 11% (onze por cento) do valor atualizado da causa, nos termos do artigo 85, §§ 3º e 14, do Código de Processo Civil.

5. Apelação improvida. Recurso adesivo provido, em parte.”

(TRF 3ª Região, 6ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5000642-16.2017.4.03.6128, Rel. Desembargador Federal FABIO PRIETO DE SOUZA, julgado em 23/03/2018, Intimação via sistema DATA: 02/04/2018)

In casu, extrai-se do instrumento contratual (ID 136534846) que a autora tem como objeto social: "a) a industrialização de soldas, materiais adicionais, correlatos e eletrodos – CNAE 27.90-2/01; b) o comércio de soldas, materiais adicionais, correlatos e eletrodos – CNAE 46.93-1/00; c) a fabricação e comercialização de máquinas e equipamentos, peças e acessórios para uso industrial – CNAE 28.69-1/00; d) a manutenção e reparação de máquinas e equipamentos industriais 0 CNAE 33.14-7/15; e) representação de outras sociedades, nacionais e estrangeiras, em produtos correlatos aos produzidos pela empresa, bem como máquinas e equipamentos – CNAE 4618-4/99; f) a prestação de serviços de usinagem, tornearia e solda – CNAE 2539-0/001; g) assessoramento, assistência técnica, testes e análises técnicas, aos clientes para a verificação e instrução e aplicação dos produtos produzidos, tais como arames e eletrodos – CNAE 7120-1/00 e h) aluguel de outras máquinas e equipamentos comerciais, industriais, elétricos ou não sem operador, exceto leasing, CNAE 7739-0/99", dedicando-se à fabricação e comercialização de soldas, máquinas e equipamentos correlatos de uso industrial.

Assim, não sendo destinadas à mensuração de produtos para comercialização, as balanças utilizadas pela empresa em sua produção interna não se submetem a obrigatoriedade de aferições periódicas pelo INMETRO, não se justificando a cobrança de taxa de serviços de aferição.

Destarte, por estar em consonância com a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Corte Regional, deve ser mantida a r. sentença recorrida.

Ante o exposto, com fulcro no art. 932, do Código de Processo Civil, **nego provimento** à apelação.

Decorrido o prazo legal, baixemos autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 30 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5012757-22.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZARIBEIRO

APELANTE: QUINTILES BRASILLTDA.

Advogados do(a) APELANTE: RAPHAEL RICARDO DE FARO PASSOS - SP213029-A, ALEX GRUBBA BARRETO - SP346249-A

APELADO: UNIÃO FEDERAL - FAZENDANACIONAL

D E C I S Ã O

Trata-se de apelação interposta por Quintiles Brasil Ltda. contra a sentença por meio da qual o juízo de origem, em mandado de segurança impetrado diante de ato tido por coator, praticado pelo Delegado Especial da Administração Tributária de São Paulo – DERAT – denegou a segurança pleiteada, que visa à suspensão da exigibilidade da cobrança da multa isolada do Processo Administrativo n. 10814-726.834/2017-84, até o final do contencioso administrativo do Auto de Infração n. 10814-724.633/2017-42.

Em sua apelação a impetrante insiste nas mesmas afirmações, ou seja, que, em 2017, sofreu fiscalização pelo canal cinza da Receita Federal do Brasil, o que culminou com a lavratura do Auto de Infração n. 10814-724.633/2017-42 com a finalidade de constituir crédito tributário relacionado ao Imposto de Importação, ao adicional de 1%, da Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social e multa isolada por erro na quantificação dos tributos aduaneiros. Alega que o referido auto de infração foi administrativamente impugnado na parte em que constituiu o imposto de importação, e, conseqüentemente acerca da multa isolada. Judicialmente buscou a sua anulação, na parte constitutiva dos débitos da COFINS. Assim, afirma que o ataque à multa isolada é pedido implícito desta impetração, assim como o foi na impugnação administrativa ao auto de infração objeto da lide, uma vez que a penalidade decorre da autuação indevida. Por tais motivos pede o provimento da sua apelação, com a reforma da sentença atacada a fim de que se conceda a segurança pleiteada na exordial.

Com as contrarrazões subiu o feito a esta E. Corte.

É o relatório.

D E C I D O.

De início, cumpre explicitar que o art. 932, IV e V, do CPC de 2015 confere poderes ao Relator para, monocraticamente, negar e dar provimento a recursos. Ademais, é importante clarificar que, apesar de as alíneas dos referidos dispositivos elencarem hipóteses em que o Relator pode exercer esse poder, o entendimento da melhor doutrina é no sentido de que o mencionado rol é **meramente exemplificativo**. Manifestando esse entendimento, asseveram Marini, Arenhart e Mitidiero:

Assim como em outras passagens, o art. 932 do Código revela um equívoco de orientação em que incidu o legislador a respeito do tema dos precedentes. O que autoriza o julgamento monocrático do relator não é o fato de a tese do autor encontrar-se fundamentada em "súmulas" e "julgamento de casos repetitivos" (leia-se, incidente de resolução de demandas repetitivas, arts. 976 e ss., e recursos repetitivos, arts. 1.036 e ss.) ou em incidente de "assunção de competência". É o fato de se encontrar fundamentado em precedente do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça ou em jurisprudência formada nos Tribunais de Justiça e nos Tribunais Regionais Federais em sede de incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência capaz de revelar razões adequadas e suficientes para solução do caso concreto. O que os preceitos mencionados autorizam, portanto, é o julgamento monocrático no caso de haver precedente do STF ou do STJ ou jurisprudência firmada em incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência nos Tribunais de Justiça ou nos Tribunais Regionais Federais. Esses precedentes podem ou não ser oriundos de casos repetitivos e podem ou não ter adequadamente suas razões retratadas em súmulas. (Curso de Processo Civil, 3ª e., v. 2, São Paulo, RT, 2017)

Os mesmos autores, em outra obra, explicam ainda que a alusão do legislador a súmulas ou a casos repetitivos constitui apenas um indicio - não necessário e não suficiente - a respeito da existência ou não de precedentes sobre a questão que deve ser decidida. **O que interessa para incidência do art. 932, IV, a e b, CPC, é que exista precedente sobre a matéria - que pode ou não estar subjacente a súmulas - pode ou não decorrer do julgamento de recursos repetitivos.** (Novo Código de Processo Civil comentado, 3ª e., São Paulo, RT, 2017, p. 1.014, grifos nossos).

Também Hermes Zaneti Jr. posiciona-se pela não taxatividade do elenco do art. 932, incisos IV e V (*Poderes do Relator e Precedentes no CPC/2015: perfil analítico do art. 932, IV e V, in "A nova aplicação da jurisprudência e precedentes no CPC/2015: estudos em homenagem à Professora Teresa Arruda Alvim", Dierle José Coelho Nunes, São Paulo, RT, 2017, pp. 525-544*). Nessa linha, o C. STJ, antes mesmo da entrada em vigor do CPC/2015, aprovou a Súmula n. 568 com o seguinte teor:

O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema.

Veja-se que a expressão *entendimento dominante* aponta para a não taxatividade do rol em comento. Além disso, uma vez que a decisão singular do relator é recorrível por meio de agravo interno (art. 1.021, caput, CPC/15), não fica prejudicado o princípio da colegialidade, pois a Turma pode ser provocada a se manifestar por meio do referido recurso. Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO (ART. 1.021, DO CPC). APOSENTADORIA ESPECIAL. APLICAÇÃO DO ART. 932 DO CPC PERMITIDA. TERMO INICIAL FIXADO NA DATA DA CITAÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA COM LAUDO JUDICIAL. INTERPOSIÇÃO CONTRA DECISÃO SINGULAR DO RELATOR. CABIMENTO.

- O denominado agravo interno (artigo Art. 1.021 do CPC/15) tem o propósito de impugnar especificadamente os fundamentos da decisão agravada e, em caso de não retratação, possa ter assegurado o direito de ampla defesa, com submissão das suas impugnações ao órgão colegiado, o qual, cumprindo o princípio da colegialidade, fará o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida, mediante reiterações de manifestações anteriores ou à mingua de impugnação específica e fundamentada da totalidade ou da parte da decisão agravada, objeto de impugnação.

- O termo inicial do benefício foi fixado na data da citação, tendo em vista que a especialidade da atividade foi comprovada através do laudo técnico judicial, não havendo razão para a insurgência da Autarquia Federal. - Na hipótese, a decisão agravada não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal.

- Agravo improvido.

(TRF 3ª Região, 9ª Turma, ApelReex 2.175.575, Rel. Des. Fed. Gilberto Jordan, j. 18/9/2017)

Assim passo a proferir decisão monocrática, com fulcro no artigo 932, IV e V, do Código de Processo Civil de 2015.

A questão tratada nestes autos é de simples solução, motivo pelo qual, pelos próprios fundamentos da sentença, a apelação da impetrante não merece provimento.

A própria impetrante, na petição inicial deste *writ* afirma que a multa isolada objeto da lide trata de pedido implícito, formulado dessa forma tanto em sede administrativa quanto em juízo.

Desse modo, momento em se tratando de ação mandamental, cuja prova é pré-constituída acerca do direito líquido e certo alegado, não se pode admitir que os mesmos argumentos à desconstituição do auto de infração, tanto para o II quanto para a COFINS, sirvam de fundamentos jurídicos ao afastamento da multa isolada.

Aquela penalidade, aliás, tem natureza distinta das demais questões tratadas nos processos administrativo e judicial, ou seja, não se refere ao mérito da mencionada tributação, mas sim a apontado erro na quantificação dos tributos aduaneiros, o que vem diferenciado pela própria impetrante na narrativa inicial deste *writ*.

Acerca de tal omissão à impugnação da multa isolada, assim decidiu o juízo sentenciante:

"No que tange à impugnação administrativa, abrangeu com exclusividade o Imposto de Importação, nos dizeres do próprio impetrante, sem qualquer alusão à multa isolada, pois em relação a essa não houve impugnação expressa.

É claro que a procedência de quaisquer desses pedidos, administrativo e ou judicial, terá reflexo na multa isolada, que poderá vir a ser recalculada e até mesmo completamente extinta (no caso de total procedência da impugnação), mas este é um fato incerto que não tem o condão de suspender neste momento a exigibilidade do crédito tributário representado pela multa isolada aplicada, que não foi objeto de impugnação expressa no processo administrativo, nem no processo judicial, razão pela qual não vislumbro a existência de qualquer ilegalidade na decisão proferida pela autoridade administrativa, fl. 160 do documento id n.º 8489024.

Anota, por fim, que a falta de impugnação expressa tanto no processo administrativo, impede que se declare a suspensão da multa isolada aplicada à impetrante com fundamento no inciso III do artigo 151 do CTN. Também não é possível conceder nestes autos a suspensão da exigibilidade dessa multa com fundamento no inciso IV do mesmo artigo, uma vez que nestes autos não está em discussão o mérito da atuação.

De tal forma, não havendo impugnação específica acerca da multa isolada, não admitidos pedidos implícitos nem mesmo possibilidade de aproveitamento dos argumentos da impetrante à desconstituição do II e da COFINS à legalidade da aplicação da penalidade de multa isolada, resta mantida a sentença em exame, tal como prolatada e pelos mesmos fundamentos do juízo de origem.

O pleito de interesse da impetrante, na consideração da própria impetrante de que seja dependente das impugnações apresentadas ao auto de infração, talvez possa ser submetido a apreciação no âmbito do processo judicial em que trouxe impugnação quanto à exigência de COFINS, ou no processo administrativo em que impugna o Imposto de Importação, não sendo adequado instaurar um processo judicial diverso para esta finalidade.

Ante o exposto, com base no art. 932, IV e V, do CPC/2015, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação da impetrante, para manter a sentença atacada tal como lançada, nos termos da fundamentação.

Adotadas as medidas legais e cautelas de praxe, superados os prazos recursais, dê-se baixa na distribuição.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 30 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0010956-90.2008.4.03.6106

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: MARCELO CARLOS DE MELO

Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO AUGUSTO CANDIDO LEPE - SP201932

D E C I S Ã O

Ação ordinária ajuizada por MARCELO CARLOS DE MELO em face da CAIXA ECONÔMICA FEDERAL – CEF, objetivando a condenação da ré ao pagamento de expurgos inflacionários do Plano Verão (janeiro/89).

Na pendência do julgamento do recurso de apelação, o autor atravessou petição informando que aderiu ao *Acordo Para Pagamento de Planos Econômicos da Poupança*. Juntou aos autos cópia do *Termo de Adesão/Conciliação Extraprocessual* firmado por advogado com poderes específicos para transigir e receber e dar quitação (fl. 06), pugnano pela homologação do acordo e extinção do processo com espeque no art. 487, III, “b”, do CPC (ID nº 107736905).

A CEF ratificou a celebração do acordo e requereu sua homologação (ID nº 136958573).

Sendo assim, homologo o acordo celebrado entre as partes e **julgo extinto o processo, com resolução do mérito, nos termos do art. 487, III, b, do Código de Processo Civil**, restando prejudicada a apelação e os embargos de declaração (ID nº 134117230).

Intimem-se.

Como trânsito, dê-se baixa.

São Paulo, 30 de julho de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5021288-63.2019.4.03.6100

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: LEROY MERLIN COMPANHIA BRASILEIRA DE BRICOLAGEM, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

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

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, LEROY MERLIN COMPANHIA BRASILEIRA DE BRICOLAGEM

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

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de apelações interpostas em face da r. sentença proferida em 12/2/2020 que **concedeu parcialmente a segurança** “para o fim de determinar à autoridade impetrada que, no prazo de 48 (quarenta e oito) horas, libere as mercadorias objeto das DI’s nºs 19/1908513-2, 19/1908565-5, 19/1908449-7 e 1908549-3, independentemente de caução, à exceção de dois exemplares de cada um dos modelos a serem analisados pela área técnica, exceto se houver exigências pendentes de cumprimento pela parte impetrante (diversas da exigência fiscal, acima apontada)”.

Segundo a inicial, a impetrante LEROY MERLIN COMPANHIA BRASILEIRA DE BRICOLAGEM realizou a importação de 12.380 ventiladores, conforme Declarações de Importações de números 19/1908513-2, 19/1908565-5, 19/1908449-7 e 1908549-3, com classificação tarifária sob a Nomenclatura Comum do Mercosul (NCM) nº 8414.59.90 – Outros. No entanto, foi surpreendida com o direcionamento das mercadorias para o canal vermelho e com a interrupção do despacho aduaneiro unicamente em decorrência da classificação tarifária utilizada, com o apontamento fiscal de que seria solicitada análise técnica da potência dos motores dos ventiladores, com possibilidade de reclassificação da NCM.

Nas razões recursais, LEROY MERLIN COMPANHIA BRASILEIRA DE BRICOLAGEM alega que o prazo de que dispõe a autoridade fiscal para conferência aduaneira é de 8 dias, aplicando-se por analogia o prazo previsto no artigo 4º do Decreto nº 70.235/72. Afirma que o registro das DI’s ocorreu em 15/10/2019, e em 16/10/2019 o fiscal incluiu no sistema SISCOMEX apenas a vaga informação de que será requerida apresentação de laudo técnico, sendo certo que o desembaraço aduaneiro deveria ter ocorrido até o dia 23/10/2019, ou seja, 15 dias antes da impetração do writ. Sustenta que é abusiva a manutenção da retenção de 2 exemplares de cada um dos modelos apenas para análise técnica, sem a instauração do devido processo legal. Requer a imediata liberação de todas as mercadorias objeto das DI’s nºs 19/1908513-2; 19/1908565-5; 19/1908449-7 e 19/19085493, retidas apenas para análise técnica aduaneira, uma vez que a D. Autoridade Apelada já teve tempo hábil para verificação de irregularidades.

Por sua vez, em sede recursal, a UNIÃO (FAZENDA NACIONAL) alega que a hipótese dos autos não se refere à apreensão de mercadorias como meio coercitivo para o recolhimento de tributo, mas sim, de regular negativa de desembaraço aduaneiro enquanto não satisfeitas as condições previstas na legislação em vigor para a internalização de mercadorias estrangeiras, não havendo que se falar em inadequação de sua conduta concernente à exigência de caução para liberação da mercadoria objeto dos autos, razão pela qual reforma da decisão *a quo* é medida que se impõe ante a inexistência de direito líquido e certo a amparar a impetração.

As contrarrazões foram apresentadas.

A Procuradoria Regional da República opinou pelo prosseguimento do feito.

É o relatório.

DECIDO:

A reiteração de decisões num mesmo sentido, proferidas pelas Cortes Superiores, pode ensejar o julgamento monocrático do recurso, já que, a nosso sentir o legislador, no NCP, disse menos do que desejava, porquanto – no cenário apregoado de criação de meios de agilizar a Jurisdição – não tinha sentido *reduzir* a capacidade dos Tribunais de Apelação de resolver as demandas de conteúdo repetitivo e os recursos claramente improcedentes ou não, por meio de decisões unipessoais; ainda mais que, tanto agora como antes, essa decisão sujeita-se a recurso que deve necessariamente ser levado perante o órgão fracionário.

No âmbito do STJ rejeita-se a tese acerca da impossibilidade de julgamento monocrático do relator fundado em hipótese jurídica não amparada em súmula, recurso repetitivo, incidente de resolução de demanda repetitiva ou assunção de competência, louvando-se na existência de entendimento dominante sobre o tema. Até hoje, aplica-se, lá, a Súmula 568 de sua Corte Especial (DJe 17/03/2016). Confira-se: AgInt no AgRg no AREsp 607.489/BA, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 20/03/2018, DJe 26/03/2018 - AgInt nos EDcl no AREsp 876.175/RS, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 21/06/2018, DJe 29/06/2018 - AgInt no AgInt no REsp 1420787/RS, Rel. Ministro LÁZARO GUIMARÃES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TRF 5ª REGIÃO), QUARTA TURMA, julgado em 19/06/2018, DJe 26/06/2018 - AgRg no AREsp 451.815/SC, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 19/06/2018, DJe 29/06/2018.

Ademais, cumpre lembrar o pleno cabimento de agravo interno contra o *decisum*, o que afasta qualquer alegação de violação ao princípio da colegialidade e de cerceamento de defesa, a despeito da impossibilidade de realização de sustentação oral, já que a matéria pode, desde que suscitada, ser remetida à apreciação da Turma, onde a parte poderá acompanhar o julgamento colegiado, inclusive valendo-se de prévia distribuição de memoriais (AgRg no AREsp 381.524/CE, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 17/04/2018, DJe 25/04/2018 - AgInt no AREsp 936.062/SP, Rel. Ministra ASSUETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/03/2018, DJe 27/03/2018 - AgRg no AREsp 109.790/PI, Rel. Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 06/09/2016, DJe 16/09/2016). Deveras, “*Eventual mácula na deliberação unipessoal fica superada, em razão da apreciação da matéria pelo órgão colegiado na seara do agravo interno*” (AgInt no AREsp 999.384/SP, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, julgado em 17/08/2017, DJe 30/08/2017 - REsp 1677737/RJ, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 19/06/2018, DJe 29/06/2018).

No âmbito do STF tem-se que “*A atuação monocrática, com observância das balizas estabelecidas nos arts. 21, § 1º, e 192, caput, do RISTF, não traduz violação ao Princípio da Colegialidade, especialmente na hipótese em que a decisão reproduz compreensão consolidada da Corte*” (HC 144187 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 04/06/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-116 DIVULG 12-06-2018 PUBLIC 13-06-2018). Nesse mesmo sentido: ARE 1089444 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 25/05/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-111 DIVULG 05-06-2018 PUBLIC 06-06-2018.

Na verdade, o ponto crucial da questão é sempre o de *assegurar à parte acesso ao colegiado*. Por tal razão o STF já validou decisão unipessoal do CNJ, desde que aberta a via recursal administrativa. *Verbis: “Ainda que se aceite como legítima a decisão monocrática do relator que indefere recurso manifestamente incabível, não se pode aceitar que haja uma perpetuidade de decisões monocráticas que impeça o acesso ao órgão colegiado”* (MS 30113 AgR-segundo, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 25/05/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-121 DIVULG 18-06-2018 PUBLIC 19-06-2018).

A possibilidade de maior amplitude do julgamento monocrático – o que pode ser controlado por meio do agravo – está consoante os princípios que se espalham sobre todo o cenário processual, tais como o da *eficiência* (art. 37, CF; art. 8º do NCP) e da *duração razoável do processo* (art. 5º, LXXVIII, CF; art. 4º do NCP).

Quanto ao recurso *manifestamente improcedente* (referido outrora no art. 557 do CPC/73), é verdade que o CPC/15 não repete essa locução. Porém, justifica-se que um recurso que, *ictu oculi*, não reúne a menor condição de alterar o julgamento recorrido, possa ser apreciado pelo relator *in limine* e fulminado. A justificativa encontra-se nos mesmos princípios já enunciados e também na possibilidade de reversão em sede de agravo interno.

Aliás, há muito tempo o e. STJ já decidiu que, mesmo que fosse vedado o julgamento monocrático, à míngua de expressa autorização legal, “*tal regra deve ser mitigada em casos nos quais falta à ação qualquer dos pressupostos básicos de existência e desenvolvimento válido do processo*”, porquanto, nesses casos, “*despiciendo exigir do relator que leve a questão ao exame do órgão colegiado do Tribunal, sendo-lhe facultado, em atendimento aos princípios da economia e da celeridade processuais, extinguir monocraticamente as demandas inteiramente inviáveis*” (REsp 753.194/SC, Rel. Ministro José Delgado, 1ª Turma, j. 04/08/2005, DJ 05/12/2005).

Além disso, é o art. 6º do NCP que aumenta consideravelmente o espaço hermenêutico do magistrado no novo cenário processual.

Essa exegese não é absurda, na medida em que a imperfeição natural e esperável de toda a ordem jurídico-positiva pode ser superada pela “...atuação inteligente e ativa do juiz...”, a quem é lícito “*ousar sem açodamento de quem quer afrontar, inovar sem desprezar os grandes pilares do sistema*” (DINAMARCO, *Nova era do processo civil*, págs. 29-31, Malheiros, 4ª edição).

Destarte, o caso presente permite solução monocrática.

Verifica-se que na hipótese dos autos houve a interrupção do despacho aduaneiro em 16/10/2019 para conferência aduaneira, com a anotação de que seria solicitado laudo técnico para análise da potência dos motores dos ventiladores, com possibilidade de reclassificação da NCM. Não se trata, portanto, de apreensão de mercadoria, e sim, de paralisação de despacho aduaneiro. Devidamente reconhecido o excesso de prazo para a tomada de providências e prosseguimento do despacho aduaneiro por parte da impetrada; a impossibilidade de retenção da mercadoria como o fim de exigência de “*eventuais*” multas e diferenças relativas à tributos; bem como a inexistência de pendências a serem atendidas pela impetrante, a r. sentença determinou a liberação da mercadoria, independentemente de caução, à exceção de 2 (dois) exemplares de cada um dos modelos para análise técnica.

Não prospera a insurgência da UNIÃO acerca da necessidade de exigência de caução, tendo em vista que constitui entendimento desta Corte: “*Tampouco merece prosperar o pedido subsidiário formulado, porquanto a liberação da mercadoria somente poderia ser realizada mediante a prestação de garantia se tivesse sido instaurado procedimento especial de controle aduaneiro em razão das irregularidades constantes dos incisos IV e V do art. 2º da IN RFB 1.169/2011, inaplicáveis ao caso. Precedentes desta Turma*” (TERCEIRA TURMA, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5002051-96.2017.4.03.6105, Rel. Desembargador Federal NELTON AGNALDO MORAES DOS SANTOS, julgado em 06/02/2020, Intimação via sistema DATA: 08/02/2020); “*Inexistindo fraude no procedimento de importação e não sendo a mercadoria em questão de importação proibida, mostra-se correta a liberação dos bens importados sem a necessidade de prestação de garantia ou imediato recolhimento dos tributos e das multas devidas, que devem ser apurados durante o procedimento administrativo fiscal*” (TERCEIRA TURMA, ApReeNec - APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO - 5009197-60.2018.4.03.6104, Rel. Desembargador Federal ANTONIO CARLOS CEDENHO, julgado em 05/02/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 07/02/2020); “*No mais, somente na hipótese de indícios de infração punível com a pena de perdimento é que se exige a prestação de garantia para a liberação, o que não ocorre no presente caso, uma vez que não restou demonstrada qualquer ilegalidade na importação dos bens*” (QUARTA TURMA, ApReeNec n.º 5006163-89.2018.403.6100, DJ 07/11/2019, Rel. Des. Fed. Marcelo Mesquita Saraiva).

Em relação ao recurso interposto pela LEROY MERLIN, destaca-se excerto das informações prestadas em 5/12/2019, pela autoridade apontada como coatora:

“*49. Tendo em vista a r. decisão em ID 24769248, e conforme informações do Serviço de Despacho Aduaneiro (SEAD) desta Alfândega, foi liberada a entrega das mercadorias, sendo destinados exemplares de cada espécie ao Engenheiro Eletricista, para elaboração de laudo técnico, estando o desembaraço pendente até a conclusão do documento.*”

50. *Com base em tal laudo, caso seja constatada necessidade de reclassificação, com agravamento da situação tributária, a Impetrante será intimada a fazê-lo e recolher as diferenças e cominações cabíveis. Em não fazendo, caberá a lavratura de Auto de Infração*”.

Nas razões recursais juntadas aos presentes autos em 7/4/2020, o ente federado nada menciona acerca do andamento da referida análise técnica. E em sede de contrarrazões, apresentadas em 24/6/2020, apenas reitera a afirmação aposta em suas informações no sentido da inexistência de prazo legal para a conclusão dos laudos de qualificação de mercadoria, hipótese na qual o prazo será fixado pela autoridade fiscal. Todavia, não informa qual foi o prazo concedido ao Engenheiro Eletricista para a confecção do laudo técnico.

Dessa forma, não se afigura razoável mais de 6 (seis) meses de delonga para a confecção do laudo técnico, razão pela qual, merece provimento a apelação da LEROY MERLIN, a fim de que sejam imediatamente liberados os ventiladores que foram retidos como exemplares para a realização de perícia técnica, na medida em que - ao que emerge dos autos - a União se mantém inerte na confecção dessa perícia, o que viola a boa-fé objetiva.

Pelo exposto, **dou provimento à apelação da LEROYMERLIN COMPANHIA BRASILEIRA DE BRICOLAGEM, e nego provimento à apelação da UNIÃO FEDERAL.**

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 30 de julho de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0029544-81.1999.4.03.6100

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CREA SP

APELADO: ARFRIO S/A ARMAZENS GERAIS FRIGORÍFICOS

Advogado do(a) APELADO: LEINER SALMASO SALINAS - SP185499-A

OUTROS PARTICIPANTES:

Trata-se de apelação interposta pelo CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SÃO PAULO em face da r. sentença proferida em 16/8/2018 que **julgou procedente** a ação para declarar a inexistência de efetuação de registro junto ao referido conselho.

A sentença de procedência foi contrastada por apelação, que foi respondida.

DECIDO.

A matéria dos autos não tem qualquer mistério no âmbito desta Sexta Turma e por isso rende decisão monocrática.

O artigo 1º da Lei 6.839/1980 dispõe que: “O registro de empresas e a anotação dos profissionais legalmente habilitados, delas encarregados, serão obrigatórios nas entidades competentes para a fiscalização do exercício das diversas profissões, em razão da atividade básica ou em relação àquela pela qual prestem serviços a terceiros.”.

Nos termos da lei, é a **ATIVIDADE BÁSICA** que direciona a necessária de inscrição em qualquer conselho profissional (REsp 1827289/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/09/2019, DJe 11/10/2019); se não for assim, campeará o arbítrio e o enriquecimento sem causa dessas entidades, que se forrão com recursos pecuniários a que não têm direito ‘ex lege’.

Assim, “o registro da pessoa jurídica no conselho de fiscalização profissional respectivo faz-se necessário quando sua atividade básica, ou o serviço prestado a terceiro, esteja compreendida entre os atos privativos da profissão regulamentada, guardando isonomia com as demais pessoas físicas que também explorem as mesmas atividades” (REsp 1338942/SP, Rel. Ministro OG FERNANDES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 26/04/2017, DJe 03/05/2017 - submetido ao rito do art. 543-C do CPC/1973, correspondente ao art. 1.036 e seguintes do CPC/2015). É que “a fiscalização por Conselhos Profissionais almeja à regularidade técnica e ética do profissional, mediante a aferição das condições e habilitações necessárias para o desenvolvimento adequado de atividades qualificadas como de interesse público, determinando-se, assim, a compulsoriedade da inscrição junto ao respectivo órgão fiscalizador, para o legítimo exercício profissional” (AgInt no AgInt no REsp 1522254/RS, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 03/12/2019, DJe 09/12/2019).

Assim, por exemplo, “...o registro no CREA é obrigatório apenas para as entidades cuja atividade básica seja de competência privativa dos engenheiros. Nesses casos, não apenas o profissional é obrigado ao registro, como igualmente a entidade” (TRF 3ª Região, 3ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5003936-96.2018.4.03.6110, Rel. Desembargador Federal ANTONIO CARLOS CEDENHO, julgado em 16/04/2020, Intimação via sistema DATA: 23/04/2020).

No caso, a atividade básica da autora revelada pelos seus atos constitutivos –a) estabelecer escritórios e armazéns gerais, em qualquer parte do Território Nacional, para a guarda e conservação de mercadorias em geral emitindo títulos especiais que as representem (recibos de depósitos, conhecimentos de depósitos e warrants); b) executar quaisquer serviços que lhe sejam incumbidos pelos depositantes das mercadorias e que com ela se relacionem; e; c) participação em outras empresas – nada tem a ver com o exercício da engenharia, podendo ser desempenhada por técnicos no assunto.

Nesse sentido é o entendimento das Cortes Federais:

ADMINISTRATIVO. CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA, ARQUITETURA E AGRONOMIA DO ESPÍRITO SANTO - CREA/ES. ATIVIDADE PREPONDERANTE. REGISTRO. DESNECESSIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

1. Remessa necessária e apelação civil interposta pelo CREA/ES contra sentença que julgou procedente o pedido formulado para declarar a inexistência de relação jurídica obrigacional, bem a insubsistência dos autos de infração lavrados contra os demandantes.

2. Não há que se falar em cerceamento de defesa, uma vez que o deferimento de diligências é ato discricionário do magistrado, que é quem analisa a suficiência dos elementos trazidos ao feito, podendo indeferir as provas que considerar inúteis ou dispensáveis. Nesse contexto, verifica-se que existindo nos autos, como existem, elementos suficientes para que o magistrado forme seu convencimento e profira sentença de mérito, eventual dilação probatória torna-se desnecessária. Precedente: STJ, 3ª Turma, AgRg no AREsp 292.739, Rel. Min. SIDNEI BENETI, DJE 3.5.2013.

3. O critério que orienta a obrigatoriedade de registro num determinado Conselho Profissional está vinculado necessariamente à atividade-fim desempenhada pelas empresas, nos termos do art. 1º da Lei 6.839/80.

4. Segundo o disposto nos arts. 59 e 60 da Lei nº 5.194/66, estão obrigadas ao registro junto ao CREA as firmas, sociedades, associações, companhias, cooperativas e empresas em geral que se organizem para executar obras ou serviços relacionados à profissão de engenharia (inclusive de minas), arquitetura, agronomia e geologia.

5. As demandantes não se sujeitam a obrigatoriedade de registro no CREA/ES, eis que a atividade preponderante é a prestação de serviços de armazenamento, beneficiamento e estocagem de mercadorias. Precedentes: STJ, 1ª Turma, AgRg no REsp 1564259, Rel. Min. REGINA HELENA COSTA, DJE 18.3.2016; STJ, 1ª Turma, AgRg no AREsp 360288, Rel. Min. SÉRGIO KUKINA, DJE 27.9.2013; TRF2, 5ª Turma Especializada, AC nº 0001387-53.2001.4.02.5002, Rel. Des. Fed. ALUISIO GONÇALVES DE CASTRO MENDES, DJE 24.10.2014.

6. Remessa necessária e apelação não provida.

(TRF2, QUINTA TURMA ESPECIALIZADA, APELREEX - Apelação/Reexame Necessário - Recursos - Processo Cível e do Trabalho 0002067-67.2003.4.02.5002, RICARDO PERLINGEIRO, j. 18/4/2017)

Além disso, o perito técnico nomeado pelo Juízo, diante da indagação se a atividade básica ou principal exercida pela empresa autora poderia ser qualificada como “serviços técnicos especializados”, respondeu:

“Negativa é a resposta. A atividade principal exercida pela empresa Autora está restrita apenas a 03 (três) operações e que não exigem técnicas especializadas identificadas a seguir:

- > Movimentação dos produtos dos seus clientes (recebimento e/ou expedição dos mesmos) com auxílio de empilhadeiras;
- > Conservação dos produtos em câmaras frigoríficas;
- > Controle de temperatura das câmaras frigoríficas”.

O réu não fez qualquer prova que desmereça essa conclusão.

A sentença deve ser mantida.

Aos honorários já fixados na sentença, acresço mais 1,00%.

Pelo exposto, **NEGO PROVIMENTO ao apelo.**

INT.

À baixa, no momento oportuno.

São Paulo, 30 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0024438-45.2016.4.03.6100

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

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

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

APELADO: RODRIGO FREITAS CARBONE

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de execução de título extrajudicial ajuizada pela Ordem dos Advogados do Brasil – Seção do Estado de São Paulo em face de Rodrigo Freitas Carbone, objetivando a cobrança de anuidades referentes aos anos de 2012, 2013, 2014 e 2015, no valor de R\$ 7.925,57, atualizado até 28.10.2016.

A exequente informou a realização de acordo entre as partes e requereu sua homologação, com a consequente suspensão da ação, nos termos do art. 922 do CPC, em petição firmada pelos procuradores das partes, bem como pelo executado (id 137504586).

O Juízo *a quo* proferiu sentença em que considerou que a notícia de composição entre as partes sem qualquer comprovação gera a ausência superveniente de interesse processual, **extinguiu o feito sem resolução do mérito**, nos termos do art. 485, VI, do CPC (id 137504587).

Inconformada, apelou a OAB/SP.

Defende que foi entabulado acordo entre as partes para pagamento da dívida em 30 parcelas mensais, sendo a data do último pagamento o dia 12.06.2022 e, por esse motivo, as partes requereram a suspensão da ação, nos termos do art. 922 do CPC.

Argumenta as partes não renunciaram a qualquer direito e peticionaram ao juízo informando sobre o acordo e que durante o prazo concedido o processo deve ficar suspenso para o cumprimento da obrigação, conforme o dispositivo legal mencionado, o que está de acordo com o princípio da economia processual.

Requer, portanto, a reforma da sentença, para que seja determinada a suspensão da execução, com base no art. 922 do CPC.

Intimado, o executado informou que não apresentará contrarrazões. Informou que a exequente penhorou veículos registrados em seu nome, com ordem de restrição de circulação. Foi firmado acordo entre as partes, em que a OAB/SP requereu a liberação das restrições mencionadas. Todavia, o Juízo sentenciante extinguiu o feito sem julgamento do mérito, sem a liberação das restrições dos veículos.

Requeru, para que não lhe reste prejuízo, uma vez que efetua regularmente o pagamento dos débitos, a expedição de ofícios para exclusão das restrições sobre os veículos, inclusive quanto à circulação.

É o relatório.

A reiteração de decisões num mesmo sentido, proferidas pelas Cortes Superiores, pode ensejar o julgamento monocrático do recurso, já que, a nosso sentir o legislador, no NCPC, disse menos do que desejava, porquanto - no cenário de apregoado criação de meios de agilizar a Jurisdição - não tinha sentido *reduzir* a capacidade dos Tribunais de Apelação de resolver as demandas de conteúdo repetitivo e os recursos claramente improcedentes ou não, por meio de decisões unipessoais; ainda mais que, tanto agora como antes, essa decisão sujeita-se a recurso que deve necessariamente ser levado perante o órgão fracionário.

No âmbito do STJ rejeita-se a tese acerca da impossibilidade de julgamento monocrático do relator fundado em hipótese jurídica não amparada em súmula, recurso repetitivo, incidente de resolução de demanda repetitiva ou assunção de competência, louvando-se na existência de entendimento dominante sobre o tema. Até hoje, aplica-se, *lí*, a Súmula 586 de sua Corte Especial (DJe 17/03/2016). Confira-se: AgInt no AgRg no AREsp 607.489/BA, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 20/03/2018, DJe 26/03/2018 - AgInt nos EDcl no AREsp 876.175/RS, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 21/06/2018, DJe 29/06/2018 - AgInt no AgInt no REsp 1420787/RS, Rel. Ministro LÁZARO GUIMARÃES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TRF 5ª REGIÃO), QUARTA TURMA, julgado em 19/06/2018, DJe 26/06/2018 - AgRg no AREsp 451.815/SC, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 19/06/2018, DJe 29/06/2018.

Ademais, cumpre lembrar o pleno cabimento de agravo interno contra o *decisum*, o que afasta qualquer alegação de violação ao princípio da colegialidade e de cerceamento de defesa, a despeito da impossibilidade de realização de sustentação oral, já que a matéria pode, desde que suscitada, ser remetida à apreciação da Turma, onde a parte poderá acompanhar o julgamento colegiado, inclusive valendo-se de prévia distribuição de memoriais (AgRg no AREsp 381.524/CE, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 17/04/2018, DJe 25/04/2018 - AgInt no AREsp 936.062/SP, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/03/2018, DJe 27/03/2018 - AgRg no AREsp 109.790/PI, Rel. Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 06/09/2016, DJe 16/09/2016). Deveras, "Eventual mácula na deliberação unipessoal fica superada, em razão da apreciação da matéria pelo órgão colegiado na seara do agravo interno" (AgInt no AREsp 999.384/SP, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, julgado em 17/08/2017, DJe 30/08/2017 - REsp 1677737/RJ, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 19/06/2018, DJe 29/06/2018).

No âmbito do STF tem-se que "A atuação monocrática, com observância das balizas estabelecidas nos arts. 21, § 1º, e 192, *caput*, do RISTF, não traduz violação ao Princípio da Colegialidade, especialmente na hipótese em que a decisão reproduz compreensão consolidada da Corte" (HC 144187 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 04/06/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-116 DIVULG 12-06-2018 PUBLIC 13-06-2018). Nesse sentido: ARE 1089444 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 25/05/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-111 DIVULG 05-06-2018 PUBLIC 06-06-2018.

Na verdade, o ponto crucial da questão é sempre o de *assegurar à parte acesso ao colegiado*. Por tal razão o STF já validou decisão unipessoal do CNJ, desde que aberta a via recursal administrativa. *Verbis*: "Ainda que se aceite como legítima a decisão monocrática do relator que indefere recurso manifestamente incabível, não se pode aceitar que haja uma perpetuidade de decisões monocráticas que impeça o acesso ao órgão colegiado" (MS 30113 AgR-segundo, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 25/05/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-121 DIVULG 18-06-2018 PUBLIC 19-06-2018).

A possibilidade de maior amplitude do julgamento monocrático - controlado por meio do agravo - está consoante os princípios que se espraiam sobre todo o cenário processual, tais como o da *eficiência* (art. 37, CF; art. 8º do NCPC) e da *duração razoável do processo* (art. 5º, LXXVIII, CF; art. 4º do NCPC).

Quanto ao recurso *manifestamente improcedente* (referido outrora no art. 557 do CPC/73), é verdade que o CPC/15 não repete essa locução. Porém, justifica-se que um recurso que, *actu oculi*, não reúne a menor condição de alterar o julgado recorrido, possa ser apreciado pelo relator *in limine* e fulminado. A justificativa encontra-se nos mesmos princípios já enunciados e também a possibilidade de reversão em sede de agravo interno.

Aliás, há muito tempo o e. STJ já decidiu que, mesmo que fosse vedado o julgamento monocrático, à míngua de expressa autorização legal, "tal regra deve ser mitigada em casos nos quais falta à ação qualquer dos pressupostos básicos de existência e desenvolvimento válido do processo", porquanto, nesses casos, "despiciendo exigir do relator que leve a questão ao exame do órgão colegiado do Tribunal, sendo-lhe facultado, em atendimento aos princípios da economia e da celeridade processuais, extinguir monocraticamente as demandas inteiramente inviáveis" (REsp 753.194/SC, Rel. Ministro José Delgado, 1ª Turma, j. 04/08/2005, DJ 05/12/2005).

Além disso, é o art. 6º do NCPC que aumenta consideravelmente o espaço hermenêutico do magistrado no novo cenário processual.

Essa exegese não é absurda, na medida em que a imperfeição natural e esperável de toda a ordem jurídico-positiva pode ser superada pela "...atuação inteligente e ativa do juiz...", a quem é lícito "ousar sem o açodamento de quem quer afontar, inovar sem desprezar os grandes pilares do sistema" (DINAMARCO, *Nova era do processo civil*, págs. 29-31, Malheiros, 4ª edição).

Destarte, o caso presente permite solução monocrática.

Entendo que assiste razão à recorrente, sendo aplicável ao caso concreto o art. 922 do Código de Processo Civil, que determina que, com a concordância das partes, "o juiz declarará suspensa a execução durante o prazo concedido pelo exequente para que o executado cumpra voluntariamente a obrigação".

É também nesse sentido que tem-se pronunciado este a Corte em diversos julgados. Veja-se:

PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. OAB/MS. EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL. ADEÇÃO A PROGRAMA DE RECUPERAÇÃO DE CRÉDITOS. AUSÊNCIA DE NOVAÇÃO. SUSPENSÃO DA EXECUÇÃO. APELAÇÃO PROVIDA. 1. A questão devolvida a esta E. Corte diz respeito à extinção da execução de título extrajudicial em razão da notícia de parcelamento da dívida em 24 meses. 2. Ainda que as anuidades da OAB não constituam tributo, conforme assente na jurisprudência, e sujeitem-se à legislação civil, a novação apenas pode ser reconhecida se forem cumpridos os requisitos legais específicos previstos no Código Civil para a extinção da obrigação originária. 3. Assente a jurisprudência no sentido de que não configura novação o mero parcelamento da dívida. A Suprema Corte, inclusive, já decidiu neste sentido (HC 102.348, Rel. Min. DIAS TOFFOLI, 07/06/2011). Ainda que, no âmbito de ação penal e de débito fiscal, nada obsta que se reconheça idêntica solução às anuidades da OAB. 4. Esta Corte já assentou o entendimento de que parcelamento fiscal não configura novação e, portanto, não autoriza extinção, mas apenas suspensão da cobrança judicial. Precedentes. 5. No caso, ainda que se trate de obrigação não tributária, resta evidente da leitura do disposto na Resolução OAB/MS nº 05/2016, regulatória do programa de recuperação dos créditos, a ausência de animus novandi por parte da OAB. Na hipótese, não há contratação de dívida nova para substituição da anterior (art. 360, I, CC), apenas o recebimento em parcelas e descontos na multa e nos juros de mora, com previsão expressa de restabelecimento do valor originário no caso de inadimplemento. 6. Trata-se, portanto, da hipótese prevista no art. 361 do CC. 7. A ausência de animus novandi se confirma ainda na redação dos arts. 2º e 5º da Resolução OAB/MS nº 05/2016, este último a tratar do requerimento de suspensão da execução durante a vigência do parcelamento, condicionado, pois, o pedido de extinção ao cumprimento integral e regular do acordo. Se houvesse a intenção de novar, as normas reguladoras do acordo seriam outras, expressas e inequívocas, como manda a lei, no sentido de extinguir a dívida originária a favor dos termos da nova obrigação contratada. 8. Tal qual no âmbito tributário, o parcelamento de anuidades da OAB não configura novação da dívida originária e, assim, não gera a extinção da obrigação em razão exclusivamente da adesão ao programa de recuperação de créditos, reforçando a conclusão de que, enquanto pendente o parcelamento, a execução não pode ser extinta, mas apenas suspensa. 9. Apelação provida.

(Ap 220250; Relator: Desembargador Federal Nery Junior; Terceira Turma, TRF3; julgamento: 07.02.2018; publicação: DJe 16.02.2018)

TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO. EXECUÇÃO FISCAL. OAB. ANUIDADE. PARCELAMENTO. NOVAÇÃO. NÃO CONFIGURAÇÃO. EXTINÇÃO DA AÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. ART. 151, VI, CTN. CAUSA DE SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO. - Conforme o disposto no artigo 151, inciso VI, do Código Tributário Nacional, o parcelamento suspende a exigibilidade do crédito tributário, o que não justifica a extinção do feito executivo, quando for posterior ao seu ajuizamento. Precedentes do STJ. - O parcelamento não implica novação. Precedentes do STJ. - Firmada a adesão ao parcelamento nas condições estabelecidas em lei, posteriormente ao ajuizamento da execução, se impõe a reforma da sentença extintiva. - Apelação provida.

(Ap 0009314-36.2013.4.03.6000; Rel: Desembargador Federal André Nabarrete; Quarta Turma, TRF3; julgamento: 16.08.2017; publicação: DJe 05.09.2017)

TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO. EXECUÇÃO FISCAL. OAB. ANUIDADE. PARCELAMENTO. NOVAÇÃO. NÃO CONFIGURAÇÃO. EXTINÇÃO DA AÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. ART. 151, VI, CTN. CAUSA DE SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO. - Conforme o disposto no artigo 151, inciso VI, do Código Tributário Nacional, o parcelamento suspende a exigibilidade do crédito tributário, o que não justifica a extinção do feito executivo, quando for posterior ao seu ajuizamento. Precedentes do STJ. - O parcelamento não implica novação. Precedentes do STJ. - Firmada a adesão ao parcelamento nas condições estabelecidas em lei, posteriormente ao ajuizamento da execução, se impõe a reforma da sentença extintiva. - O pedido de providências de fls. 51/52 deverá ser efetuado perante o juízo de origem em momento processual oportuno. - Apelação provida.

(AP 2200417; Relator: Juiz Convocado Sidmar Martins; Quarta Turma, TRF3; julgado em 15.02.2017; publicação: DJe 09.03.2017)

Dessa forma, tendo em vista a notícia do parcelamento do débito, o feito deve ser suspenso durante o prazo concedido pelo credor, nos termos do artigo 922 do Código de Processo Civil, devendo aguardar em subsecretaria.

Eventuais requerimentos das partes devem ser formulados ao Juízo de primeiro grau.

Pelo exposto, **dou provimento** ao apelo.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à vara de origem.

Int.

São Paulo, 31 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5004870-08.2019.4.03.6114

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: DAKHIA INDUSTRIA E COMERCIO DE TERMOPLASTICOS LTDA

Advogado do(a) APELADO: CAIO BRUNO DOS SANTOS PEREIRA - SP305121-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de apelação interposta pela UNIÃO FEDERAL contra sentença que concedeu a segurança pleiteada por DAKHIA INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE TERMOPLÁSTICOS LTDA, garantindo-lhe o direito ao creditamento de IPI nas aquisições de insumos isentos de imposto oriundas da Zona Franca de Manaus, bem como garantindo à Impetrante o direito de compensação das quantias indevidamente recolhidas a tais títulos nos cinco anos que precedem o ajuizamento da Impetração, segundo os critérios e procedimentos expostos no art. 74 da Lei nº 9.430/96 e art. 39, §4º, da Lei nº 9.250/95, mediante fiscalização da Autoridade Impetrada (136020404).

A União sustenta a exigência de incidência do tributo em etapa anterior para permitir seu creditamento, e que as vantagens fiscais atribuídas à Zona Franca de Manaus são exclusivas das empresas ali localizadas (136020409).

Contrarrazões (136020414).

A Procuradoria Regional da República negou sua intervenção no feito (136999436).

É o relatório.

Decido.

O entendimento deste Relator afirmando que a não cumulatividade do IPI pressupõe “imposto-contra-imposto”, mesmo nas aquisições de insumos isentos da Zona Franca de Manaus, deve ceder diante do julgamento sobre o tema, com repercussão geral, realizado pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal em 25/04/2019, nos Recursos Extraordinários nºs 592.891 e 596.614, ocasião em que a Suprema Corte firmou tese segundo a qual “Há direito ao creditamento de IPI na entrada de insumos, matéria-prima e material de embalagem adquiridos junto à Zona Franca de Manaus sob o regime da isenção, considerada a previsão de incentivos regionais constante do art. 43, § 2º, III, da Constituição Federal, combinada com o comando do art. 40 do ADCT” (Tema 322).

Registro que a respectivas atas de julgamento foram publicadas no DJE nº 98, de 10/05/2019, dando publicidade à tese firmada. Ademais, no dia 20/09/2019 o inteiro teor dos acórdãos foi publicado no Dje. Segue a ementa:

TRIBUTÁRIO. REPERCUSSÃO GERAL. IMPOSTO SOBRE PRODUTOS INDUSTRIALIZADOS – IPI. CREDITAMENTO NA AQUISIÇÃO DIRETA DE INSUMOS PROVENIENTES DA ZONA FRANCA DE MANAUS. ARTIGOS 40, 92 E 92-A DO ADCT. CONSTITUCIONALIDADE. ARTIGOS 3º, 43, § 2º, III, 151, I E 170, I E VII DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. INAPLICABILIDADE DA REGRA CONTIDA NO ARTIGO 153, § 3º, II DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL À ESPÉCIE.

O fato de os produtos serem oriundos da Zona Franca de Manaus reveste-se de particularidade suficiente a distinguir o presente feito dos anteriores julgados do Supremo Tribunal Federal sobre o creditamento do IPI quando em jogo medidas desonerativas.

O tratamento constitucional conferido aos incentivos fiscais direcionados para sub-região de Manaus é especialíssimo. A isenção do IPI em prol do desenvolvimento da região é de interesse da federação como um todo, pois este desenvolvimento é, na verdade, da nação brasileira. A peculiaridade desta sistemática reclama exegese teleológica, de modo a assegurar a concretização da finalidade pretendida.

À luz do postulado da razoabilidade, a regra da não cumulatividade esculpida no artigo 153, § 3º, II da Constituição, se compreendida como uma exigência de crédito presumido para creditamento diante de toda e qualquer isenção, cede espaço para a realização da igualdade, do pacto federativo, dos objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil e da soberania nacional.

Recurso Extraordinário desprovido

Diante do caráter vinculativo dessa decisão plenária do STF (art. 1039 e 1040, III, do CPC/15) caberá a esta Corte aplicá-la, ainda que em sede de juízo de retratação.

Pelo exposto, nego provimento ao apelo.

Intimem-se. Publique-se.

Como trânsito, dê-se baixa.

São Paulo, 31 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006456-55.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHONSOM DI SALVO

AGRAVANTE: ANTONIO CARLOS DE OLIVEIRA

Advogado do(a) AGRAVANTE: ANTONIO CARLOS DE OLIVEIRA - SP128788-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006456-55.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHONSOM DI SALVO

AGRAVANTE: ANTONIO CARLOS DE OLIVEIRA

Advogado do(a) AGRAVANTE: ANTONIO CARLOS DE OLIVEIRA - SP128788-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Johansom di Salvo, Relator:

O caso é de ação popular, em que o autor popular questiona orientações das autoridades sanitárias no tocante a extensão dos testes de constatação do vírus COVID-19, pretendendo que o Judiciário imponha ao Poder Executivo um "modus procedendi" que o autor-agravante, provando sua cidadania e a condição de advogado, entende seja o mais adequado segundo ele ouviu dizer de parte de autoridades internacionais e conforme o que tomou ciência por meio da imprensa.

Voltando a demanda especialmente contra a União, na pessoa do sr. Presidente da República Jair Messias Bolsonaro, o autor assim sintetiza seu pensamento:

"...Nobres julgadores o agravante propôs uma ação popular com pedido de liminar perante a justiça federal de primeiro grau da comarca de Ribeirão Preto SP, com pedido de liminar para OBRIGAR A UNIÃO FEDERAL A REALIZAR O TESTE DE COVID-19 EM TODOS OS PACIENTES QUE SE ENCONTRAREM COM SINTOMAS DA DOENÇA EM OBSERVÂNCIA A RECOMENDAÇÃO DA ORGANIZAÇÃO MUNDIAL DA SAÚDE, DETERMINANDO A SUSPENSÃO DO ATO DO MINISTRO DA SAÚDE QUE DETERMINOU A REALIZAÇÃO DO TESTE SOMENTE PARA ÀQUELAS PESSOAS EM ESTADO GRAV DA DOENÇA E QUE ESTUVEREM INTERNADAS" (sic - do original).

O d. Juízo da Sexta Vara Cível de Ribeirão Preto indeferiu liminar e é contra isso que agrava o autor popular.

Indeferido o pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal (ID 127440208).

Contramemoria a União (ID 132352402) e parecer do Ministério Público (ID 134057473) pelo improvimento do recurso, ambos com destaque para a ausência de ilegalidade ou imoralidade praticadas pelo Poder Público, ou efetiva lesão ou risco de lesão ao patrimônio público.

É o relatório.

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Johnsons Di Salvo, Relator:

Ao Judiciário não cabe intervir - de regra - em políticas públicas, ainda mais quando o assunto é de alta tecnicidade e demanda estudos e conhecimentos que nem o cidadão comum e nem o Juiz possuem, de modo que suplantando o entendimento das autoridades competentes (no caso, de saúde pública) pode significar até intervenção ruína em providências atuais e urgentes.

Aqui, a teor do que sustenta o modelo argumentativo feito pelo autor, não é sequer caso de ilegalidade ou abuso de poder, mas de *escolha técnica* sobre como enfrentar a pandemia provocada pelo vírus COVID-19.

O autor se finca no entendimento da OMS (que segundo ele é o melhor, em certo aspecto) deixando de considerar que essa mesma OMS que o autor entende ser tão gabaritada, tardou em demasia em identificar o surto como uma pandemia e, assim, colaborou no alastramento da peste pelo mundo.

A questão é complexa e não se resolve em "liminar".

As providências de combate a essa peste que certamente atrasará o progresso humano em décadas - como já ocorreu na praga que assolou Constantinopla no tempo do Imperador Justiniano e, depois, especialmente entre 1357 a 1358 - em princípio são de alçada das autoridades médicas e cada país possui uma situação peculiar que deve ser tratada na sua singularidade pelas respectivas autoridades sanitárias, de modo que nenhuma 'cartilha' oriunda de organismo internacional que não soube - ou não quis - reconhecer uma pandemia, poderá ser impositiva a quem quer que seja.

O autor quer que "...o MINISTÉRIO DA SAÚDE PROVIDENCIE TESTES PARA IDENTIFICAÇÃO DA DOENÇA COVID-19, PARA TODOAS AS PESSOAS QUE APRESENTAREM SINTOMAS DA DOENÇA, E NÃO SÓ E, M PACIENTE QUE ESTEJAM INTERNADOS COM SINTOMAS GRAVES DA DOENÇA, E QUE A PRESENTE DECISÃO SE ESTENDA A TODO TERRITÓRIO NACIONAL" (sic - do original).

Mas não acompanha seu pleito com nenhum documento sério e científico capaz de lastrear o que ele acha o melhor para o Brasil, já que se baseia em notícias de jornal e televisão e naquilo que *supõe* foi feito com sucesso em países asiáticos, sequer levando em conta que tais países podem estar iludindo seu povo e outras nações.

Parece ignorar que a submissão de centenas ou milhares de pessoas - sem os sintomas básicos de maior gravidade da gripe pandêmica - a exames, só vai servir para juntar pacientes graves com outros muito menos graves e, assim, prejudicar os segundos e incrementar a transmissão do microrganismo pestilento. Sem falar no custo espantoso da providência que, até agora, foi desaconselhada pelas autoridades de saúde nacionais, num momento em que os recursos devem voltar-se para instalação de unidades médicas de terapia intensiva que faltam no país inteiro.

Jornais, revistas e televisão têm a sua utilidade manifesta para, honestamente, esclarecer e noticiar; mas não haverão de ser as notícias - inclusive pegadas "em segunda mão" de agências noticiosas alienígenas - o meio de dirigir as políticas públicas; ainda mais em assunto de altíssima complexidade como é a infectologia.

O que o Brasil menos precisa, nessa hora grave, é de "achismos", de palpites (mesmo que bem intencionados), de *milagres* e de estrelismos (sempre lamentáveis), venham de onde vierem.

Aqui, não custa lembrar o Padre Vieira: "*Somos o que fazemos. Nos dias em que fazemos, realmente existimos; nos outros, apenas duramos*".

O Judiciário não vai ser coadjuvante dessas práticas, sob pena de agir contra o interesse do nosso povo nessa hora tão difícil.

Não há vestígio algum de leviandade - a caracterizar a 'imoralidade' administrativa que só o autor enxerga - na conduta do Poder Público e, em especial, do Ministério da Saúde.

No tocante ao comportamento das autoridades do Estado de São Paulo, obviamente não pode ser questionado na Justiça Federal.

Ante o exposto, voto por **negar provimento ao agravo de instrumento**.

É como voto.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. INDEFERIMENTO DE LIMINAR EM AÇÃO POPULAR EM QUE O AUTOR REQUER QUE O MINISTÉRIO DA SAÚDE PROVIDENCIE TESTES PARA IDENTIFICAÇÃO DA DOENÇA COVID-19 PARA TODAS AS PESSOAS QUE APRESENTAREM SINTOMAS. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER. ESCOLHA TÉCNICA SOBRE COMO ENFRENTAR A PANDEMIA A CARGO DAS AUTORIDADES COMPETENTES (SAÚDE PÚBLICA) - E NÃO DO PODER JUDICIÁRIO. RECURSO IMPROVIDO.

1. O caso é de ação popular, em que o autor popular questiona orientações das autoridades sanitárias no tocante a extensão dos testes de constatação do vírus COVID-19, pretendendo que o Judiciário imponha ao Poder Executivo um "modus procedendi" que o autor-agravante, provando sua cidadania e a condição de advogado, entende seja o mais adequado segundo ele ouviu dizer de parte de autoridades internacionais e conforme o que tomou ciência por meio da imprensa.

2. Ao Judiciário não cabe intervir - de regra - em políticas públicas, ainda mais quando o assunto é de alta tecnicidade e demanda estudos e conhecimentos que nem o cidadão comum e nem o Juiz possuem, de modo que suplantar o entendimento das autoridades competentes (no caso, de saúde pública) pode significar até intervenção ruínoza em providências atuais e urgentes.

3. Aqui, a teor do que sustenta o modelo argumentativo feito pelo autor, não é sequer caso de ilegalidade ou abuso de poder, mas de *escolha técnica* sobre como enfrentar a pandemia provocada pelo vírus COVID-19. O autor se finca no entendimento da OMS (que segundo ele é o melhor, em certo aspecto) deixando de considerar que essa mesma OMS que o autor entende ser tão gabaritada, tardou em demasia em identificar o surto como uma pandemia e, assim, colaborou no alastramento da peste pelo mundo. A questão é complexa e não se resolve em "liminar".

4. As providências de combate a essa peste que certamente atrasará o progresso humano em décadas - como já ocorreu na praga que assolou Constantinopla no tempo do Imperador Justiniano e, depois, especialmente entre 1357 a 1358 - em princípio são de alçada das autoridades médicas e cada país possui uma situação peculiar que deve ser tratada na sua singularidade pelas respectivas autoridades sanitárias, de modo que nenhuma 'cartilha' oriunda de organismo internacional que não soube - ou não quis - reconhecer uma pandemia, poderá ser impositiva a quem quer que seja.

5. O que o Brasil menos precisa, nessa hora grave, é de "achismos", de palpites (mesmo que bem intencionados), de *milagreiros* e de *estrelismos* (sempre lamentáveis), venham de onde vierem. Aqui, não custa lembrar o Padre Vieira: "*Somos o que fazemos. Nos dias em que fazemos, realmente existimos; nos outros, apenas duramos*". O Judiciário não vai ser coadjuvante dessas práticas, sob pena de agir contra o interesse do nosso povo nessa hora tão difícil.

6. Não há vestígio algum de leviandade - a caracterizar a 'imoralidade' administrativa que só o autor enxerga - na conduta do Poder Público e, em especial, do Ministério da Saúde.

7. Agravo de instrumento improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000338-35.2007.4.03.6005

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

APELANTE: JOSE MAURICIO FERNANDES TARGINO, INSTITUTO NACIONAL DE COLONIZACAO E REFORMA AGRARIA - INCRA

Advogado do(a) APELANTE: KARINA COGO DO AMARAL - MS7304-A

Advogado do(a) APELANTE: ADAO FRANCISCO NOVAIS - MS2884-A

APELADO: JOSE MAURICIO FERNANDES TARGINO, INSTITUTO NACIONAL DE COLONIZACAO E REFORMA AGRARIA - INCRA

Advogado do(a) APELADO: KARINA COGO DO AMARAL - MS7304-A

Advogado do(a) APELADO: ADAO FRANCISCO NOVAIS - MS2884-A

ATO ORDINATÓRIO

Vista à parte contrária para manifestação acerca dos Embargos de Declaração opostos, nos termos do artigo 1.023, § 2º do Código de Processo Civil.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000268-24.2017.4.03.6120

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: VIACAO PARATY LTDA

Advogado do(a) APELADO: JOSE EDUARDO BURTI JARDIM - SP126805-A

ATO ORDINATÓRIO

Vista à parte contrária para manifestação acerca dos Embargos de Declaração opostos, nos termos do artigo 1.023, § 2º do Código de Processo Civil.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5015088-11.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Erro de interpretação na linha:'

#{processoTrfHome.processoPartePoloAtivoDetalhadoStr}

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

APELADO: ALPHAVOX RECUPERACAO DE CREDITO E TELEATENDIMENTO LTDA
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

Advogados do(a) APELADO: MARCIO CAMARGO FERREIRA DA SILVA - SP105912-A, VIVIANE CAMARGO FERREIRA DA SILVA - SP175729-A

ATO ORDINATÓRIO

Vista à parte contrária para manifestação acerca dos Embargos de Declaração opostos, nos termos do artigo 1.023, § 2º do Código de Processo Civil.

APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5022780-61.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: GRAND BAY COMERCIO DE VEICULOS E PECAS LTDA, GRAND BAY COMERCIO DE VEICULOS E PECAS LTDA, GRAND BAY COMERCIO DE VEICULOS E PECAS LTDA

Advogados do(a) APELADO: FERNANDO AUGUSTO NOGUEIRA - SP369704-A, ABDON MEIRA NETO - SP302579-A, GABRIEL CARVALHO ZAMPIERI - SP350756-A
Advogados do(a) APELADO: GABRIEL CARVALHO ZAMPIERI - SP350756-A, FERNANDO AUGUSTO NOGUEIRA - SP369704-A, ABDON MEIRA NETO - SP302579-A
Advogados do(a) APELADO: GABRIEL CARVALHO ZAMPIERI - SP350756-A, FERNANDO AUGUSTO NOGUEIRA - SP369704-A, ABDON MEIRA NETO - SP302579-A

ATO ORDINATÓRIO

Vista à parte contrária para manifestação acerca dos Embargos de Declaração opostos, nos termos do artigo 1.023, § 2º do Código de Processo Civil.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5008068-20.2018.4.03.6104

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

APELANTE: DIREX LOGISTICALTDA

ATO ORDINATÓRIO

Vista à parte contrária para manifestação acerca dos Embargos de Declaração opostos, nos termos do artigo 1.023, § 2º do Código de Processo Civil.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL(199) Nº 5002257-73.2019.4.03.6127

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

PARTE AUTORA: JOAO BOSCO RODRIGUES

Advogado do(a) PARTE AUTORA: CRISTIANO HENRIQUE PEREIRA - SP221167-A

PARTE RE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Reexame necessário em mandado de segurança por meio do qual requer o impetrante seja proferida decisão em processo administrativo de revisão/concessão de benefício. Sentença de procedência. Sem apelação voluntária, subiram os autos pela remessa oficial. Manifestação ministerial pelo desprovimento da remessa.

DECIDO.

Sentença correta porque aplicou a Lei n.º 9.784/99, que regula o processo administrativo no âmbito federal, estipulando em seu artigo 49 o prazo de 30 dias para a prolação de decisão pelo órgão administrativo, salvo força maior que não era o caso, na espécie; correto o "decisum", ainda, porque prestigiu o princípio da eficiência (art. 37, CF). Deveras, é nesse sentido a jurisprudência tranquila desta Corte Regional (4ª Turma, RecNec - REEXAME NECESSÁRIO - 5007593-19.2018.4.03.6119, Rel. Desembargador Federal ANDRÉ NABARRETE NETO, julgado em 17/07/2019, Intimação via sistema em 22/07/2019).

Pelo exposto, NEGOU PROVIMENTO à remessa oficial.

Havendo trânsito, à baixa.

INT.

São Paulo, 31 de julho de 2020.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL(199) Nº 5000986-95.2020.4.03.6126

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

PARTE AUTORA: TEXAS IMPORTS COMERCIO IMPORTACAO E EXPORTACAO LTDA - EPP

DECISÃO

Trata-se de remessa necessária em face da r. sentença proferida nos autos de mandado de segurança, com pedido de liminar, impetrado por TEXAS IMPORTS COMÉRCIO IMPORTAÇÃO E EXPORTAÇÃO LTDA contra o DELEGADO DA DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM SANTO ANDRÉ, objetivando obter provimento jurisdicional que determine à autoridade impetrada que proceda à análise conclusiva do Pedido de Retificação de Declaração de Importação e Reconhecimento de Direito de Crédito nº 10805.726172/2017-51, por decurso do prazo previsto no artigo 24 da Lei nº 11.457/2007.

O pedido de liminar foi indeferido (ID 136526207), tendo a impetrante interposto recurso de agravo de instrumento contra a decisão denegatória (ID 136526218).

A r. sentença, integrada por embargos de declaração, julgou procedente o pedido e concedeu a segurança postulada, para determinar à autoridade coatora que proceda ao exame do pedido formulado no processo administrativo de restituição ou ressarcimento nº 10805-726.172/2017-51, no prazo máximo de 30 (trinta) dias, sob pena de restar configurado ato de improbidade administrativa, extinguindo o processo com resolução do mérito, nos termos do art. 487, I, do Código de Processo Civil. Custas na forma da lei. Indevida a verba honorária. Sentença sujeita ao reexame necessário (IDs 136526223 e 136526227).

Sema interposição de recurso voluntário, os autos subiram a esta Egrégia Corte para apreciação da remessa necessária.

O ilustre representante do Ministério Público Federal manifestou-se tão somente pelo prosseguimento do feito (ID 136958073).

É o relatório.

DECIDO.

Cabível, na espécie, o art. 932 do Código de Processo Civil

Com efeito, a Primeira Seção do C. do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do **recurso especial representativo de controvérsia** nº 1.138.206 (Temas 269 e 270), pacificou entendimento no sentido de que a norma do artigo 24 da Lei nº 11.457/2007 - que trata da obrigatoriedade de prolação de decisão administrativa no prazo de trezentos e sessenta dias a partir do protocolo administrativo - ostenta natureza processual fiscal e deve ser aplicada de imediato aos pedidos, defesas ou recursos administrativos pendentes, *in verbis*:

“TRIBUTÁRIO. CONSTITUCIONAL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. DURAÇÃO RAZOÁVEL DO PROCESSO. PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL FEDERAL. PEDIDO ADMINISTRATIVO DE RESTITUIÇÃO. PRAZO PARA DECISÃO DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. APLICAÇÃO DA LEI 9.784/99. IMPOSSIBILIDADE. NORMA GERAL. LEI DO PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. DECRETO 70.235/72. ART. 24 DA LEI 11.457/07. NORMA DE NATUREZA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA.

1. A duração razoável dos processos foi erigida como cláusula pétrea e direito fundamental pela Emenda Constitucional 45, de 2004, que acresceu ao art. 5º, o inciso LXXVIII, *in verbis*: "a todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação."

2. A conclusão de processo administrativo em prazo razoável é corolário dos princípios da eficiência, da moralidade e da razoabilidade. (Precedentes: MS 13.584/DF, Rel. Ministro JORGE MÚSSI, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 13/05/2009, DJe 26/06/2009; REsp 1091042/SC, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/08/2009, DJe 21/08/2009; MS 13.545/DF, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 29/10/2008, DJe 07/11/2008; REsp 690.819/RS, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 22/02/2005, DJ 19/12/2005)

3. O processo administrativo tributário encontra-se regulado pelo Decreto 70.235/72 - Lei do Processo Administrativo Fiscal -, o que afasta a aplicação da Lei 9.784/99, ainda que ausente, na lei específica, mandamento legal relativo à fixação de prazo razoável para a análise e decisão das petições, defesas e recursos administrativos do contribuinte.

4. Ad argumentandum tantum, dadas as peculiaridades da seara fiscal, quicquid fosse possível a aplicação analógica em matéria tributária, caberia incidir à espécie o próprio Decreto 70.235/72, cujo art. 7º, § 2º, mais se aproxima do thema judicandum, *in verbis*: "Art. 7º O procedimento fiscal tem início com: (Vide Decreto nº 3.724, de 2001) I - o primeiro ato de ofício, escrito, praticado por servidor competente, cientificado o sujeito passivo da obrigação tributária ou seu preposto;

II - a apreensão de mercadorias, documentos ou livros;

III - o começo de despacho aduaneiro de mercadoria importada.

§ 1º O início do procedimento exclui a espontaneidade do sujeito passivo em relação aos atos anteriores e, independentemente de intimação a dos demais envolvidos nas infrações verificadas.

§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º, os atos referidos nos incisos I e II valerão pelo prazo de sessenta dias, prorrogável, sucessivamente, por igual período, com qualquer outro ato escrito que indique o prosseguimento dos trabalhos."

5. A Lei n.º 11.457/07, com o escopo de suprir a lacuna legislativa existente, em seu art. 24, preceituou a obrigatoriedade de ser proferida decisão administrativa no prazo máximo de 360 (trezentos e sessenta) dias a contar do protocolo dos pedidos, *litteris*: "Art. 24. É obrigatório que seja proferida decisão administrativa no prazo máximo de 360 (trezentos e sessenta) dias a contar do protocolo de petições, defesas ou recursos administrativos do contribuinte."

6. Deveras, ostentando o referido dispositivo legal natureza processual fiscal, há de ser aplicado imediatamente aos pedidos, defesas ou recursos administrativos pendentes.

7. Partante, tanto para os requerimentos efetuados anteriormente à vigência da Lei 11.457/07, quanto aos pedidos protocolados após o advento do referido diploma legislativo, o prazo aplicável é de 360 dias a partir do protocolo dos pedidos (art. 24 da Lei 11.457/07).

8. O art. 535 do CPC resta incólume se o Tribunal de origem, embora sucintamente, pronuncia-se de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos. Ademais, o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão.

9. Recurso especial parcialmente provido, para determinar a obediência ao prazo de 360 dias para conclusão do procedimento *sub judice*. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008."

(REsp 1138206/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/08/2010, DJe 01/09/2010)

Na esteira desse entendimento, assim tem decidido esta E. Corte:

“DIREITO PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. PEDIDO DE RESTITUIÇÃO. LEI 11.457/07. REMESSA OFICIAL DESPROVIDA.

1. A EC 45/04 acresceu o inciso LXXVIII ao artigo 5º da Lei Maior, dispondo que "a todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação". Movido por tal garantia constitucional, foi editada a Lei 11.457/07, acerca da qual se consolidou a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça no sentido de impor à Administração, nos pedidos de restituição, a análise dos feitos no prazo previsto pelo respectivo artigo 24: "é obrigatório que seja proferida decisão administrativa no prazo máximo de 360 (trezentos e sessenta) dias a contar do protocolo de petições, defesas ou recursos administrativos do contribuinte".

2. O requerimento administrativo foi protocolado em 12/09/2011, pendendo de exame ainda à época da impetração, em 23/10/2015, revelando, pois, a procedência do pedido, tal como reconhecido pelo Juízo a quo.

3. Remessa oficial desprovida."

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, *ReeNec* - REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL - 365512 - 0021922-86.2015.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, julgado em 26/01/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/02/2017)

“ADMINISTRATIVO. DURAÇÃO RAZOÁVEL DO PROCESSO. PROCESSO ADMINISTRATIVO FEDERAL. PEDIDO ADMINISTRATIVO. PRAZO PARA DECISÃO DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. ART. 24 DA LEI 11.457/07.

1. O Superior Tribunal de Justiça já dirimiu a controvérsia, em julgamento realizado sob o rito do artigo 543-C, do Código de Processo Civil, acerca da razoável duração do processo administrativo tributário, que se aplica guardadas as devidas especificidades, ao caso em apreço.

2. O artigo 24, da Lei nº 11.457/07, norma de natureza processual e de aplicação imediata, supriu a lacuna existente, devendo a administração pública manifestar-se sobre o pedido no prazo máximo de 360 (trezentos e sessenta) dias.

3. Cabe à Administração Pública respeitar o princípio da razoável duração do processo, constante no artigo 5º, inciso LXXVIII, da Constituição Federal, incluído pela Emenda Constitucional nº 45/04.

4. Remessa oficial desprovida.”

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, *ReeNec - REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL - 359081 - 0001335-37.2015.4.03.6102*, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NELTON DOS SANTOS, julgado em 15/12/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/01/2017)

No caso dos autos, verifica-se a não observância do art. 24 da Lei nº 11.457/2007 em relação ao Pedido de Retificação de Declaração de Importação e Reconhecimento de Direito de Crédito nº 10805.726172/2017-51, formalizado pela impetrante em 28/11/2017 (ID 136526203), sendo que até a data da impetração não havia sido apreciado, restando evidenciado que foi ultrapassado o prazo legal.

Como bem ressaltado pelo juízo a quo, “não havendo qualquer empecilho de natureza documental para o exame do pedido de análise do procedimento administrativo formulado pela impetrante, não pode a administração pública descumprir o preceito legal que estabelece o prazo máximo de 360 dias para o exame do pedido. A lacônica justificativa que foi apresentada pela autoridade coatora de escassez de recursos humanos para julgar todos os pedidos ou da existência de lista cronológica de contribuintes com pedidos idênticos não tem o condão de afastar o direito previsto no dispositivo legal em comento, pois o descumprimento de preceito legal não se legitima com base na alegação de que outros contribuintes também aguardam julgamento na medida que cabe a cada interessado provocar a manifestação do Poder Judiciário para corrigir lesões praticadas contra o jurisdicionado.: (AI 00430593820084030000, DESEMBARGADOR FEDERAL JOHONSOM DI SALVO, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 2 DATA:25/05/2009 PÁGINA: 175 ..FONTE_REPUBLICACAO:).”

Assim, é de ser mantida a sentença.

Em face do exposto, com supedâneo no art. 932, IV, do Código de Processo Civil, nego provimento à remessa necessária, nos termos da fundamentação supra.

Observadas as formalidades legais, oportunamente, baixemos os autos ao Juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 29 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5011663-05.2019.4.03.6100

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

APELANTE: SPREAD SISTEMAS E AUTOMACAO LTDA, SPREAD TELEINFORMATICA LTDA, SPREAD TECNOLOGIA EM SISTEMAS DE INFORMACAO LTDA

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

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

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

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por SPREAD SISTEMAS E AUTOMAÇÃO LTDA E OUTRAS em face da r. sentença proferida nos autos do mandado de segurança impetrado contra o DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA EM SÃO PAULO, o DIRETOR DO FUNDO NACIONAL DO DESENVOLVIMENTO DA EDUCAÇÃO – FNDE, o GERENTE DO SERVIÇO SOCIAL DO COMÉRCIO EM SÃO PAULO – SESC e o GERENTE DO SERVIÇO NACIONAL DE APRENDIZAGEM COMERCIAL SENAC EM SÃO PAULO – SENAC, objetivando obter provimento jurisdicional que assegure o direito de não se submeterem ao recolhimento das contribuições destinadas ao salário-educação, SESC e SENAC a partir da promulgação da EC nº 33/2001, com suspensão imediata da exigibilidade dos créditos tributários, bem como declare o direito à compensação ou restituição dos valores indevidamente recolhidos nos cinco anos anteriores à impetração, devidamente atualizados com base na Taxa SELIC, com débitos de quaisquer tributos ou contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil, sem as limitações impostas pelo art. 87 da IN/SRF nº 1.717/2017.

A petição inicial foi parcialmente indeferida por ilegitimidade passiva das autoridades vinculadas ao FNDE, SESC e SENAC, restando indeferido, também, o pedido de liminar (ID 136952367).

As impetrantes notificaram a interposição de recurso de agravo de instrumento contra a decisão que denegou a liminar e que declarou a ilegitimidade passiva das autoridades do FNDE, SESC e SENAC (ID 136952373).

A r. sentença julgou improcedente o pedido e denegou a segurança postulada, extinguindo o processo com resolução de mérito, nos termos do art. 487, I, do Código de Processo Civil, por entender que não houve revogação nem inconstitucionalidade das normas que preveem como base de cálculo a folha de pagamento, eis que meramente exemplificativo o rol do artigo 149, § 2º, III, da CF (ID 136952384).

Apelamos impetrantes sustentando, em preliminar, que os representantes do FNDE, SESC e SENAC possuem legitimidade para figurar no polo passivo da relação processual, posto que serão essas entidades que suportarão o ônus da restituição dos valores postulados, em que pese seja de competência da Receita Federal fiscalizar, arrecadar e cobrar as exações objeto da controvérsia. No mérito, aduzem que o art. 149, § 2º, III, da CF, na redação dada pela EC nº 33/2001, autoriza a instituição de contribuições sociais gerais e contribuições de intervenção no domínio econômico apenas sobre o faturamento, receita bruta, valor da operação ou valor aduaneiro, inexistindo permissão para sua cobrança sobre folha de salários, como ocorre com as contribuições objeto da impetração. Argumentam que o E. STF, no julgamento do RE 559.937, em sede de repercussão geral, decidiu pela taxatividade do rol de bases tributáveis previsto no mencionado dispositivo constitucional. Alegam que, diante da ilegalidade e inconstitucionalidade das contribuições destinadas a terceiras entidades, fazem jus à compensação dos valores pagos a maior nos cinco anos anteriores à impetração, nos termos dos arts. 66 da Lei nº 8.383/91 e 74 da Lei nº 9.430/96, atualizados com base na Taxa SELIC. Requerem seja dado provimento ao recurso, para que seja concedida a segurança postulada (ID 136952389).

A UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) apresentou contrarrazões alegando que a EC nº 33/01 serviu ao propósito específico de viabilizar a criação da CIDE sobre combustíveis, sem, todavia, impor uma ruptura da sistemática então vigente para as demais contribuições, que não foram atingidas pelo advento de limitações aplicáveis somente às exações futuras. Aduz que as contribuições destinadas ao chamado Sistema “S” e a salário-educação estão vinculadas, respectivamente, aos arts. 240 e 212 da CF, que recepcionaram as exações com base de cálculo na folha de salários. Requer o desprovemento do apelo (ID 136952394).

Subiram os autos a esta E. Corte.

A ilustre representante do Ministério Público Federal manifestou-se tão somente pelo prosseguimento do feito (ID 137590180).

É o relatório.

DECIDO.

Cabível a aplicação do art. 932 do Código de Processo Civil, em atenção aos princípios constitucionais da celeridade e razoável duração do processo, haja vista o entendimento dominante sobre o tema em questão (Súmula 568/STJ, aplicada por analogia).

De início, anoto que as entidades terceiras do chamado “Sistema S” não possuem legitimidade para responder às ações onde se discute a exigibilidade das contribuições de intervenção no domínio econômico tratadas nos autos, posto que a arrecadação e fiscalização desses tributos compete à Secretaria da Receita Federal, nos termos da Lei nº. 11.457/07.

O interesse das entidades terceiras é econômico, não jurídico.

Nesse sentido, firme é a jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça, conforme se depreende das ementas *in verbis*:

“TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS DE INTERVENÇÃO NO DOMÍNIO ECONÔMICO. SEBRAE. ILEGITIMIDADE. NÃO CABIMENTO DE EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA SE A DECISÃO SE FIRMOU NO MESMO SENTIDO DO ACÓRDÃO EMBARGADO. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO N. 168 DA SÚMULA DO STJ.

I - Na origem, trata-se de ação de repetição de indébito. Na sentença, julgou-se procedente o pedido condenando-se o Sebrae a restituir à parte agravante as quantias indevidamente cobradas. No Tribunal a quo, a sentença foi mantida. Nesta Corte, deu-se provimento ao recurso especial do Sebrae para declarar a sua ilegitimidade para figurar no polo passivo. A decisão foi mantida no julgamento do agravo interno. Opostos embargos de divergência, foram indeferidos liminarmente diante da incidência do enunciado n. 168 da Súmula do STJ.

II - A jurisprudência consolidada do Superior Tribunal de Justiça se encontra no mesmo sentido do acórdão recorrido, pelo afastamento da legitimidade passiva ad causam do Sebrae, Senac, Sesc, Inera nas ações que objetivam a restituição do recolhimento de cobranças de contribuição tributária. Nesse sentido: REsp n. 1.698.012/PR, Rel. Ministro Og Fernandes, Segunda Turma, julgado em 7/12/2017, DJe 18/12/2017; AgInt no REsp n. 1.605.531/SC, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 6/12/2016, DJe 19/12/2016.

III - Neste panorama, verifica-se que o acórdão ora embargado decidiu em conformidade com a jurisprudência consolidada do Superior Tribunal de Justiça, sendo, pois, incabíveis estes embargos de divergência ante a incidência da Súmula n. 168 do STJ: "Não cabem embargos de divergência, quando a jurisprudência do Tribunal se firmou no mesmo sentido do acórdão embargado." Nesse sentido: AgInt nos EDcl nos REsp n. 1.307.687/RS, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Seção, julgado em 14/6/2017, DJe 21/6/2017; AgInt nos EREsp n. 1.296.380/RS, Rel. Ministra Nancy Andrighi, Segunda Seção, julgado em 14/6/2017, DJe 20/6/2017.

IV - Agravo interno improvido."

(AgInt nos EREsp 1320522/DF, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 28/08/2019, DJe 02/09/2019).

"PROCESSUAL CIVIL, FINANCEIRO E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. CONTRIBUIÇÕES DESTINADAS A TERCEIROS. SERVIÇOS SOCIAIS AUTÔNOMOS. DESTINAÇÃO DO PRODUTO. SUBVENÇÃO ECONÔMICA. LEGITIMIDADE PASSIVA AD CAUSAM LITISCONSÓRCIO. INEXISTÊNCIA.

1. O ente federado detentor da competência tributária e aquele a quem é atribuído o produto da arrecadação de tributo, bem como as autarquias e entidades às quais foram delegadas a capacidade tributária ativa, têm, em princípio, legitimidade passiva ad causam para as ações declaratórias e/ou condenatórias referentes à relação jurídico-tributária.

2. Na capacidade tributária ativa, há arrecadação do próprio tributo, o qual ingressa, nessa qualidade, no caixa da pessoa jurídica.

3. Arrecadado o tributo e, posteriormente, destinado seu produto a um terceiro, há espécie de subvenção.

4. A constatação efetiva da legitimidade passiva deve ser aferida caso a caso, conforme a causa de pedir e o contexto normativo em que se apoia a relação de direito material invocada na ação pela parte autora.

5. Hipótese em que não se verifica a legitimidade dos serviços sociais autônomos para constarem no polo passivo de ações judiciais em que são partes o contribuinte e o/a INSS/União Federal e nas quais se discutem a relação jurídico-tributária e a repetição de indébito, porquanto aqueles (os serviços sociais) são meros destinatários de subvenção econômica.

6. Embargos de divergência providos para declarar a ilegitimidade passiva ad causam do SEBRAE e da APEX e, por decorrência do efeito expansivo, da ABDI."

(EREsp 1619954/SC, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 10/04/2019, DJe 16/04/2019).

Superada a questão, passo à análise do mérito recursal.

Cinge-se a controvérsia em saber se as contribuições destinadas ao salário-educação, SESC e SENAC, incidentes sobre a folha de salários, foram revogadas pela EC nº 33/2001, que deu nova redação ao artigo 149, § 2º, III, "a", da Constituição Federal.

De antemão, ressalto o não cabimento de suspensão do feito ante a existência de repercussão geral reconhecida pelo Supremo Tribunal Federal no RE nº 603.624, que aguarda definição acerca da "Indicação de bases econômicas para delimitação da competência relativa à instituição de contribuições sociais e de intervenção no domínio econômico, após o advento da Emenda Constitucional nº 33/2001" (Tema nº 325). A pendência de julgamento do RE nº 603.624 não provoca a necessidade de sobrestamento do presente feito, uma vez que não houve determinação da E. Relatora que, com fulcro no artigo 1.035, § 5º, do CPC, determinasse a suspensão do processamento dos recursos pendentes de apreciação nos demais órgãos judiciários do País.

Com efeito, a Emenda Constitucional nº 33/2001 modificou a redação do art. 149 da Constituição Federal, acrescentando-lhe o parágrafo 2º, no qual está previsto que as contribuições sociais e de intervenção no domínio econômico poderão ter alíquotas ad valorem. Confira-se:

"Art. 149. Compete exclusivamente à União instituir contribuições sociais, de intervenção no domínio econômico e de interesse das categorias profissionais ou econômicas, como instrumento de sua atuação nas respectivas áreas, observado o disposto nos arts. 146, III, e 150, I e III, e sem prejuízo do previsto no art. 195, § 6º, relativamente às contribuições a que alude o dispositivo.

(...)

§ 2º As contribuições sociais e de intervenção no domínio econômico de que trata o caput deste artigo:

I - não incidirão sobre as receitas decorrentes de exportação;

II - incidirão também sobre a importação de produtos estrangeiros ou serviços;

III - poderão ter alíquotas:

a) ad valorem, tendo por base o faturamento, a receita bruta ou o valor da operação e, no caso de importação, o valor aduaneiro;

b) específica, tendo por base a unidade de medida adotada."

Frise-se que a Emenda Constitucional 33/2001 não impede a incidência de contribuições sobre a folha de salários. O § 2º do art. 149 da Constituição Federal, com a redação atual, estabelece que as contribuições sociais e de intervenção no domínio econômico podem ter as bases de cálculo nele mencionadas (o faturamento, a receita bruta, o valor da operação e o valor aduaneiro), sem prejuízo das demais bases de cálculo já indicadas em outras normas.

O E. Supremo Tribunal Federal pacificou entendimento quanto à possibilidade de instituição de contribuição por intervenção no domínio econômico por meio de lei ordinária bem como quanto à desnecessidade de vinculação direta entre o contribuinte e a aplicação dos recursos arrecadados (referibilidade).

Nesse sentido, trago à colação os seguintes julgados:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. DIREITO TRIBUTÁRIO. CIDE. LEI COMPLEMENTAR. 1. A jurisprudência do STF é firme no sentido de que a instituição de Contribuição de Intervenção de Domínio Econômico prescinde da forma de lei complementar. 2. A aferição em concreto do aspecto material da hipótese de incidência tributária cinge-se ao âmbito infraconstitucional. Súmula 279 do STF. 3. Agravo regimental a que se nega provimento."

(ARE 934095 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Primeira Turma, julgado em 31/05/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-134 DIVULG 27-06-2016 PUBLIC 28-06-2016)

"EMENTA DIREITO TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO DE INTERVENÇÃO NO DOMÍNIO ECONÔMICO. LEI Nº 10.168/2000. DESNECESSIDADE DE VINCULAÇÃO DIRETA ENTRE O CONTRIBUINTE E O BENEFÍCIO PROPORCIONADO PELAS RECEITAS ARRECADADAS. ACÓRDÃO RECORRIDO PUBLICADO 16.8.2006. A jurisprudência deste Supremo Tribunal Federal consolidou-se no sentido de que a Lei nº 10.168/2000 instituiu contribuição de intervenção no domínio econômico (CIDE). Afigura-se, pois, desnecessária a edição de lei complementar para sua criação, assim como é prescindível, nos termos da jurisprudência desta Excelsa Corte, a existência de vinculação direta entre o contribuinte e o benefício proporcionado pelas receitas tributárias arrecadadas. Agravo regimental conhecido e não provido."

(RE 632832 AgR, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 12/08/2014, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-167 DIVULG 28-08-2014 PUBLIC 29-08-2014)

"EMENTA Agravo regimental nos embargos de declaração no agravo de instrumento. Negativa de prestação jurisdicional. CIDE. Lei nº 10.168/2000. Dispensa de LC. Precedentes. 1. Não houve negativa de prestação jurisdicional ou inexistência de motivação no decisum, uma vez que a jurisdição foi prestada, no caso, mediante decisão suficientemente fundamentada, não obstante contrária à pretensão da agravante. 2. A jurisprudência deste Supremo Tribunal Federal assentou que é constitucional a Contribuição de Intervenção no Domínio Econômico instituída pela Lei nº 10.168/2000, em razão de ser dispensável a edição de lei complementar para a instituição dessa espécie tributária e a vinculação direta entre os benefícios dela decorrentes e o contribuinte. 3. Agravo regimental não provido."

(AI 737858 ED-AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Primeira Turma, julgado em 06/11/2012, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-240 DIVULG 06-12-2012 PUBLIC 07-12-2012)

"EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO DE INTERVENÇÃO NO DOMÍNIO ECONÔMICO – CIDE. LEI 10.168/2000. DESNECESSIDADE DE LEI COMPLEMENTAR E DE VINCULAÇÃO DIRETA ENTRE O CONTRIBUINTE E A APLICAÇÃO DOS RECURSOS ARRECADADOS. EXTENSÃO DE BENEFÍCIO FISCAL A CONTRIBUINTES NÃO COMTEMPLADOS PELA LEGISLAÇÃO DE REGÊNCIA. PRINCÍPIO DA ISONOMIA. PODER JUDICIÁRIO. ATUAÇÃO COMO LEGISLADOR POSITIVO. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO IMPROVIDO. 1 – As contribuições de intervenção no domínio econômico podem ser criadas por lei ordinária e não exigem vinculação direta entre o contribuinte e a aplicação dos recursos arrecadados. Precedentes. II – Ante a impossibilidade de atuação do Poder Judiciário como legislador positivo, não cabe a ele, com base no princípio da isonomia, estender benefício fiscal a contribuintes não abrangidos pela legislação pertinente. III – Agravo regimental improvido."

(RE 449233 AgR, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Primeira Turma, julgado em 08/02/2011, DJe-045 DIVULG 09-03-2011 PUBLIC 10-03-2011 EMENT VOL-02478-01 PP-00047)

Ademais, o Plenário da E. Suprema Corte, em julgamento com repercussão geral reconhecida, declarou a constitucionalidade da contribuição ao SEBRAE, já sob a égide da EC 33/01, conforme ementa in verbis:

“Recurso extraordinário. 2. Tributário. 3. Contribuição para o SEBRAE. Desnecessidade de lei complementar. 4. Contribuição para o SEBRAE. Tributo destinado a viabilizar a promoção do desenvolvimento das micro e pequenas empresas. Natureza jurídica: contribuição de intervenção no domínio econômico. 5. Desnecessidade de instituição por lei complementar. Inexistência de vício formal na instituição da contribuição para o SEBRAE mediante lei ordinária. 6. Intervenção no domínio econômico. É válida a cobrança do tributo independentemente de contraprestação direta em favor do contribuinte. 7. Recurso extraordinário não provido. 8. Acórdão recorrido mantido quanto aos honorários fixados.”

(RE 635682, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Tribunal Pleno, julgado em 25/04/2013, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-098 DIVULG 23-05-2013 PUBLIC 24-05-2013)

Destarte, os fundamentos utilizados pela Corte Superior aplicam-se também às demais contribuições às entidades terceiras e do chamado Sistema “S”.

Em relação à cobrança do Salário-Educação, a matéria restou consolidada no enunciado da Súmula nº 732 do Supremo Tribunal Federal, *in verbis*:

“É constitucional a cobrança da contribuição do salário-educação, seja sob a Carta de 1969, seja sob a Constituição Federal de 1988, e no regime da Lei 9.424/96.”

Destarte, a nova redação constitucional leva à compreensão de que as bases de cálculo para as contribuições especificadas no inciso III no § 2º do artigo 149 da CF, incluído pela EC nº 33/2001, são previstas apenas de forma exemplificativa e não tem o condão de retirar a validade da contribuição social ou de intervenção do domínio econômico incidente sobre a folha de pagamento.

Nesse sentido, precedentes desta E. Corte Regional, *in verbis*:

“TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO EMMANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO AO SEBRAE, À APEX-BRASIL E À ABDI. EC N.º 33/01. ARTIGO 149, § 2º, INCISO III, ALÍNEA A, DA CF. BASE DE CÁLCULO. FOLHA DE SALÁRIOS. POSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

- Não obstante tenha sido reconhecida pelo Supremo Tribunal Federal a repercussão geral da questão referente à contribuição destinada ao SEBRAE (Tema 325, RE 603.624), não há determinação de suspensão nacional dos feitos, na forma do artigo 1.035, §5º, do CPC. Aquela corte já firmou entendimento de que a suspensão de processamento não é consequência automática e necessária do reconhecimento da repercussão geral, mas, sim, discricionariedade do relator do recurso extraordinário paradigmático determiná-la ou modulá-la. (RE n.º 966.177, Rel. Min. Luiz Fux, Tribunal Pleno, j. 07.06.2017, DJe 019 de 01.02.2019).

- De acordo com o artigo 149 da Constituição, as contribuições que integram o denominado Sistema S (SENAI, SESI, SESC e SEBRAE), bem como aquela destinada ao INCRA, são de interesse das categorias profissionais ou econômicas e utilizadas como instrumento de atuação em suas respectivas áreas, para o desenvolvimento de atividades de amparo aos trabalhadores, com natureza jurídica de contribuição de intervenção no domínio econômico.

- Relativamente à Emenda Constitucional n.º 33/01, cumpre esclarecer que a alteração promovida no artigo 149, §2º, inciso III, alínea “a”, da CF, ao dispor sobre a alíquota ad valorem com base no faturamento, receita bruta ou valor da operação não restringiu as bases econômicas sobre as quais pode incidir; razão pela qual não há proibição de que a lei adote outras. Precedentes desta Corte.

- Apelação desprovida.”

(TRF 3ª Região, 4ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5001262-97.2017.4.03.6105, Rel. Desembargador Federal ANDRE NABARRETE NETO, julgado em 12/05/2020, Intimação via sistema DATA: 15/05/2020)

“TRIBUTÁRIO – MANDADO DE SEGURANÇA – APELAÇÃO – CONTRIBUIÇÃO – SEBRAE – APEX – ABDI – EC nº 33/01 – FOLHA DE SALÁRIOS.

1. O Supremo Tribunal Federal reconheceu a repercussão geral da matéria. Não foi determinado o sobrestamento, pelos Relatores, do RE 630.898 e do RE 603.624, no Supremo Tribunal Federal, nos termos do artigo 1.037, inciso II, do Código de Processo Civil. Não é cabível a suspensão do andamento do processo.

2. O Supremo Tribunal Federal declarou a constitucionalidade da exigência da contribuição ao SEBRAE.

3. Os fundamentos utilizados pelas Cortes Superiores aplicam-se às contribuições ao APEX e ABDI. “A Emenda Constitucional 33/2001 não delimitou com exclusividade a base material de incidência das contribuições sociais gerais e de intervenção sobre o domínio econômico, de modo que não se vê inconstitucionalidade na incidência sobre a folha de salário.” (TRF 3ª Região, 2ª Seção, AI - AGRADO DE INSTRUMENTO - 5011018-15.2017.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal LUIS ANTONIO JOHONSON DI SALVO, julgado em 10/07/2018, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 20/07/2018)

4. Apelação improvida.”

(TRF 3ª Região, 6ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5001350-38.2017.4.03.6105, Rel. Desembargador Federal FABIO PRIETO DE SOUZA, julgado em 04/04/2020, Intimação via sistema DATA: 14/04/2020)

“TRIBUTÁRIO. BASE DE CÁLCULO. CONTRIBUIÇÕES AO SEBRAE – APEX-ABDI. ACRÉSCIMO DO 2º. ARTIGO 149, CF. APELAÇÃO IMPROVIDA.

- A questão referente à subsistência da contribuição destinada ao SEBRAE, após o advento da Emenda Constitucional nº 33/2001 está submetida a recurso repetitivo perante o Supremo Tribunal Federal, RE 603.624/SC, sem ordem de suspensão de processos ou julgamento até o momento.

- As contribuições ora questionadas encontram fundamento de validade no art. 149 da Constituição Federal:

- A EC nº 33/2001 não alterou o caput do art. 149, apenas incluiu regras adicionais, entre as quais, a possibilidade de estabelecer alíquotas ad valorem ou específicas sobre as bases ali elencadas de forma não taxativa. O uso do vocábulo “poderão” no inciso III, facultou ao legislador a utilização da alíquota ad valorem, com base no faturamento, receita bruta, valor da operação, ou o valor aduaneiro, no caso de importação. No entanto, trata-se de uma faculdade, e não existe o sentido restritivo alegado pela impetrante.

- Anoto, que a contribuição SEBRAE, APEX e ABDI, declaradas constitucionais pelo Supremo Tribunal Federal quando já em vigor referida Emenda (STF, RE 396266, Relator Min. Carlos Velloso, Tribunal Pleno, julgado em 26/11/2003, DJ 27-02-2004)

- Apelação improvida.”

(TRF 3ª Região, 4ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5000465-33.2019.4.03.6144, Rel. Desembargador Federal MONICA AUTRAN MACHADO NOBRE, julgado em 03/03/2020, Intimação via sistema DATA: 04/03/2020)

“TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES DE INTERVENÇÃO NO DOMÍNIO ECONÔMICO (INCRA E SALÁRIO-EDUCAÇÃO). LEGITIMIDADE PASSIVA. LITISCONSÓRCIO PASSIVO NECESSÁRIO. INCIDÊNCIA SOBRE A FOLHA DE SALÁRIOS. CONSTITUCIONALIDADE. EXIGIBILIDADE MESMO APÓS O ADVENTO DA EC 33/2001. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. A jurisprudência do STJ cristalizou-se em favor da legitimidade passiva ad causam das entidades terceiras para as causas em que o contribuinte discute as contribuições cujo resultado econômico deve servir às atividades daqueles entes. “Irrelevante no contexto o tratamento dado ao tema pela Lei nº 11.457/2007. Isto porque os fundamentos da legitimidade passiva das entidades terceiras e do sistema “S” permanecem incólumes, quais sejam: a percepção dos recursos arrecadados com a contribuição respectiva e a supressão proporcional dos seus recursos e da UNIÃO em caso de repetição de indébito ou compensação da referida contribuição” (AgInt no REsp 1619954/SC, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 27/04/2017, DJe 04/05/2017). Litisconsórcio passivo com a União.

2. A Emenda Constitucional 33/2001 não delimitou com exclusividade a base material de incidência das contribuições sociais gerais e de intervenção sobre o domínio econômico, de modo que não se vê inconstitucionalidade na incidência sobre a folha de salário.

3. Nenhuma razão assiste à impetrante quanto à alegação de inconstitucionalidade da cobrança das contribuições destinadas ao INCRA e Salário-Educação, na medida em que suas alegações contrariam frontalmente o entendimento jurisprudencial consolidado. Precedente do STF (RE 635682, Relator: Min. GILMAR MENDES, Tribunal Pleno, julgado em 25/04/2013, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-098 DIVULG 23-05-2013 PUBLIC 24-05-2013) e desta Corte Regional.

4. “Consolidada a jurisprudência, firme no sentido da exigibilidade da contribuição destinada ao Salário educação e ao INCRA; inclusive após o advento da ec 33/2001, em face do que, na atualidade, prescreve o artigo 149, § 2º, III, a, da Constituição Federal, que apenas previu facultades ao legislador, e não a proibição de uso de outras bases de cálculo, além do faturamento, receita bruta, valor da operação ou valor aduaneiro.” (AMS 00127985520104036100, DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/08/2012).

5. Preliminar acolhida e no mérito, apelo improvido.”

(TRF 3ª Região, 6ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5025694-98.2017.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal LUIS ANTONIO JOHONSON DI SALVO, julgado em 10/05/2019, Intimação via sistema DATA: 16/05/2019)

“AGRADO DE INSTRUMENTO. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES DE INTERVENÇÃO NO DOMÍNIO ECONÔMICO (INCRA, SEBRAE, SENAI, SESI, SALÁRIO-EDUCAÇÃO). INCIDÊNCIA SOBRE A FOLHA DE SALÁRIOS. CONSTITUCIONALIDADE. EXIGIBILIDADE MESMO APÓS O ADVENTO DA EC 33/2001. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. A Emenda Constitucional 33/2001 não delimitou com exclusividade a base material de incidência das contribuições sociais gerais e de intervenção sobre o domínio econômico, de modo que não se vê inconstitucionalidade na incidência sobre a folha de salário.

2. Nenhuma razão assiste à impetrante quanto à alegação de inconstitucionalidade da cobrança das contribuições destinadas ao INCRA, SEBRAE, SENAI, SESI e Salário-Educação, na medida em que suas alegações contrariam frontalmente o entendimento jurisprudencial consolidado. Precedentes do STF (RE 635682 e AI-Agr 622981) e desta Corte Regional.

3. "Consolidada a jurisprudência, firme no sentido da exigibilidade da contribuição destinada ao SEBRAE e ao INCRA; inclusive após o advento da ec 33/2001, em face do que, na atualidade, prescreve o artigo 149, § 2º, III, a, da Constituição Federal, que apenas previu facilidades ao legislador, e não a proibição de uso de outras bases de cálculo, além do faturamento, receita bruta, valor da operação ou valor aduaneiro." (AMS 00127985520104036100, DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/08/2012).

4. Agravo de instrumento não provido."

(TRF 3ª Região, 6ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5011694-60.2017.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal LUIS ANTONIO JOHONSON DI SALVO, julgado em 10/09/2018, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 17/09/2018)

Assim, são exigíveis as contribuições destinadas ao salário-educação, SESC e SENAC sobre a folha de salário, inclusive após o advento da EC 33/2001.

Pelo exposto, comsupedâneo no art. 932 do Código de Processo Civil, **nego provimento** à apelação, nos termos da fundamentação supra.

Observadas as formalidades legais, oportunamente, baixemos autos ao Juízo de origem

Intime-se.

São Paulo, 24 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0005607-43.2008.4.03.6127

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

APELANTE: ELVIRA LOMBARDI, DIRCE DE OLIVEIRA MACHADO, DIRCE RENALDI, EDUARDO COELHO RIBEIRO ROCHA, IRACILDA CURCIO CORRADELLO, JOAO BAPTISTA SCANNAPIECO, JOAO ESTEVAM DE OLIVEIRA, JOSE GILBERTO SIMOES, LUCIANA UMBELINA MUCIN, ANGELA MUCIN

Advogado do(a) APELANTE: ANA CAROLINA COLOCCI ZANETTI - SP240766
Advogado do(a) APELANTE: ANA CAROLINA COLOCCI ZANETTI - SP240766
Advogado do(a) APELANTE: ANA CAROLINA COLOCCI ZANETTI - SP240766
Advogado do(a) APELANTE: ANA CAROLINA COLOCCI ZANETTI - SP240766
Advogado do(a) APELANTE: ANA CAROLINA COLOCCI ZANETTI - SP240766
Advogado do(a) APELANTE: ANA CAROLINA COLOCCI ZANETTI - SP240766
Advogado do(a) APELANTE: ANA CAROLINA COLOCCI ZANETTI - SP240766
Advogado do(a) APELANTE: ANA CAROLINA COLOCCI ZANETTI - SP240766
Advogado do(a) APELANTE: DENISE AKEMI MITSUOKA - PR19941-A
Advogado do(a) APELANTE: DENISE AKEMI MITSUOKA - PR19941-A

APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

Advogado do(a) APELADO: MARISA SACILOTTO NERY - SP115807-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos.

Trata-se de apelações interpostas por ELVIRA LOMBARDI e OUTROS e pela CAIXA ECONÔMICA FEDERAL – CEF em face da r. sentença proferida nos autos da presente ação ordinária ajuizada visando ao pagamento dos valores correspondentes à diferença de índices de correção monetária aplicados na(s) conta(s) de poupança 00004515-2, 00006450-5, 00021050-1, 00019325-9, 00009077-8, 00008181-7, 00016141-1, 00009853-1, 00009412-9 e 00026338-9, e os que considera devidos, referentes aos IPC de janeiro de 1989 (42,72% - Plano Verão), devidamente atualizados.

A r. sentença homologou a desistência da ação expressada pelos requerentes Elvira Lombardi e João Baptista Scannapieco e, em consequência, declarou extinto o processo sem resolução do mérito, a teor do artigo 267, VIII, Código de Processo Civil. Em consequência, condenou-os a pagar à requerida honorários advocatícios, que fixou em R\$ 300,00; II- Quanto aos demais requerentes, julgou procedente o pedido, com resolução do mérito, nos termos do art. 269, I, do Código de Processo Civil, para condenar a requerida a creditar ou a pagar os valores devidos, caso tenha ocorrido o levantamento do saldo na(s) conta(s) de poupança 00006450-5 (fis. 29), 00021050-1 (fis. 40), 00019325-9 (fis. 51), 00009077-8 (fis. 59), 00008181-7 (fis. 70), 00009853-1 (fis. 92), 00009412-9 (fis. 103) e 00026338-9 (fis. 114), os percentuais de 42,72%, IPC de janeiro de 1989 (a ser aplicado em fevereiro de 1989). Ao final, determinou que deverão ser deduzidos os percentuais efetivamente aplicados na época, observando-se os limites postulados na inicial, cujos valores serão apurados em liquidação, inclusive eventuais pagamentos já feitos administrativamente. Estabeleceu que sobre as diferenças apuradas, são devidos atualização monetária, pelos mesmos índices aplicados às cadernetas de poupança e juros capitalizados (remuneratórios) de 0,5% (meio por cento) ao mês, a contar do dia em que deveriam ter sido creditados até a data do efetivo pagamento. Estabeleceu que são devidos, ainda, a partir da citação, juros de mora de 1% (um por cento) ao mês, em razão de expressa previsão legal (art. 406 do Código Civil vigente e/e art. 161, § 10 do Código Tributário Nacional). Condenou a CEF ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, atualizado. Custas na forma da lei.

A CAIXA ECONÔMICA FEDERAL vem "informar que a parte autora aderiu ao ACORDO COLETIVO firmado através do site <https://pagamentodapoupanca.com.br/> - homologado pelo Ministro Dias Toffoli decisão prolatada em 18/12/2017 no Recurso Extraordinário nº 591.797-SP - e, em virtude disso, foram feitos os pagamentos, conforme comprovantes anexos. Ainda, importante frisar que, como faculta o acordo firmado, e com fito de beneficiar os aderentes nos lotes atuais, a CAIXA optou por realizar o pagamento em parcela única. Diante do exposto, a CAIXA vem requerer, a juntada do respectivo termo de adesão, da Habilitação e do comprovante de depósito, bem como a extinção do feito, nos termos do art. 487, III, b, CPC/2015 – com renúncia pela CAIXA de quaisquer prazos recursais - com expedição dos competentes alvarás/ofícios, baixa definitiva e arquivamento dos autos. Requer, outrossim, que seja autorizada a apropriação ou expedição de alvará de levantamento em favor da Caixa de eventuais valores depositados em juízo anterior e/ou diversamente do acordo ora noticiado." (ID 126658770 e 126658772).

Eventual pedido de que seja autorizada a apropriação ou expedição de alvará de levantamento em favor da Caixa de eventuais valores depositados em juízo anterior e/ou diversamente do acordo ora noticiado deverá ser formulado perante o juízo a quo.

Ante o exposto, homologo o referido acordo para que produza seus jurídicos e regulares efeitos, extinguindo o feito nos termos do artigo 487, inciso III, "b", do Código de Processo Civil de 2015, restando prejudicadas as apelações interpostas.

Observadas as formalidades legais, baixemos autos ao Juízo a quo.

Intime-se.

São Paulo, 27 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5032232-28.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 04/08/2020 556/2146

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) contra decisão que, anulando provimento anterior (ID 13240440, Pág. 61), excluiu o sócio Marcelo Lima Torrezan do polo passivo da execução fiscal, afastando a incidência da Súmula 435 da C. STJ.

Sustenta a agravante, em síntese, haver-se operado a preclusão pro judicato com relação à inclusão do sócio no polo passivo; bem como que o entendimento firmado na Súmula 435 do E. STJ, fora reafirmado por aquela Corte Superior ao apreciar o REsp-repetitivo nº 1371128/RS, em julgamento realizado em 10/09/2014, donde extraída a tese objeto do Tema Repetitivo n. 630, assim redigida: "Em execução fiscal de dívida ativa tributária ou não-tributária, dissolvida irregularmente a empresa, está legitimado o redirecionamento ao sócio-gerente". Entende que não existe qualquer superação do entendimento plasmado na Súmula 435 do E. STJ, eis que, à luz do quanto decidido pela Suprema Corte no RE 562.276/PR (repercussão geral), o E. STJ reafirmou seu entendimento. Aponta que de acordo com a dicção dos art. 779 do CPC é desnecessário o lançamento ou inscrição em DAU em relação aos responsáveis tributários do art. 135, III do CTN, que podem ser incluídos diretamente na execução, a despeito de seus nomes não constarem na CDA, conforme entendimento assente do E. STF e C. STJ, firmado com fundamento no art. 779 do CPC, bastando para tanto que a exequente demonstre nos autos a responsabilidade dos sócios administradores. Ressalta que no presente caso a dissolução irregular da sociedade restou devidamente comprovada por certidão dotada de fé pública expedida pelo respectivo Oficial de Justiça, de modo que restaram cumpridos os requisitos necessários para incidência do art. 135, III do CTN que autoriza a responsabilização dos sócios administradores da empresa executada.

Requer a antecipação dos efeitos da tutela recursal e, ao final, o provimento do agravo de instrumento, reformando-se a decisão agravada, para que os sócios administradores da empresa executada sejam mantidos no polo passivo da execução fiscal.

É o relatório.

Decido.

Cabível a aplicação do art. 932 do Código de Processo Civil, em atenção aos princípios constitucionais da celeridade e razoável duração do processo, haja vista o entendimento dominante sobre o tema em questão (Súmula 568/STJ, aplicada por analogia).

A questão vertida nos autos consiste na possibilidade de redirecionamento da execução fiscal para os sócios administradores da empresa executada, em razão da dissolução irregular desta, a configurar infração à lei, apta a ensejar a responsabilização do administrador, com fundamento no art. 135, III, do CTN e na Súmula nº 435 do C. STJ.

Com efeito, o artigo 135 do Código Tributário Nacional estabelece, no seu inciso III, a responsabilidade tributária dos *"diretores, gerentes ou representantes de pessoas jurídicas de direito privado"*, que têm, por lei, contrato ou estatuto social, poderes para pessoalmente praticar atos sociais, inclusive o de cumprir ou mandar cumprir as obrigações tributárias da pessoa jurídica.

É firme a orientação da jurisprudência no sentido de que a infração, apta a autorizar a aplicação do artigo 135, III, do Código Tributário Nacional, não se caracteriza com a mera inadimplência fiscal, razão pela qual não basta provar que a empresa deixou de recolher tributos durante a gestão de determinado sócio, sendo necessária, também, a demonstração da prática, por tal sócio, de atos de administração com excesso de poderes, infração à lei, contrato social ou estatuto, ou da sua responsabilidade pela dissolução irregular da empresa (v.g. **repetitivo Resp 1.101.728/SP**).

De outra parte, pacificou-se no E. Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que *"presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente"* (**Súmula nº 435/STJ**), e de que a certidão do Oficial de Justiça atestando que a empresa devedora não foi encontrada no endereço fornecido como domicílio fiscal constitui indício suficiente de dissolução irregular, permitindo, portanto, a responsabilização do gestor, nos termos do art. 135, III, do CTN, e o redirecionamento da execução contra ele.

Confira-se, a esse respeito, sintetizando a orientação daquela Corte Superior:

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CERTIDÃO DE OFICIAL DE JUSTIÇA QUE INFORMA NÃO TER ENCONTRADO A EMPRESA NO ENDEREÇO INDICADO PELO FISCO PARA CITAÇÃO. REDIRECIONAMENTO. PRESUNÇÃO 'JURIS TANTUM' DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR. ART. 135, DO CTN. APLICAÇÃO DA SÚMULA N. 435/STJ.

1. Em execução fiscal, certificada pelo oficial de justiça a não localização da empresa executada no endereço fornecido ao Fisco como domicílio fiscal para a citação, presume-se (juris tantum) a ocorrência de dissolução irregular a ensejar o redirecionamento da execução aos sócios, na forma do art. 135, do CTN. Precedentes: REsp 852.437/RS, Primeira Seção. Rel. Min. Castro Meira, julgado em 22.10.2008; REsp 1343058/BA, Segunda Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, julgado em 09.10.2012.

2. É obrigação dos gestores das empresas manter atualizados os respectivos cadastros junto aos órgãos de registros públicos e ao Fisco, incluindo os atos relativos à mudança de endereço dos estabelecimentos e, especialmente, os referentes à dissolução da sociedade. Precedente: REsp 716412/PR, Primeira Seção. Rel. Min. Herman Benjamin, julgado em 12.9.2007.

3. Aplica-se ao caso a Súmula n. 435/STJ: 'Presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente'.

4. Recurso especial provido."

(REsp 1374744/BA, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Rel. p/ Acórdão Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/08/2013, DJe 17/12/2013.)

No mesmo sentido:

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. INFRAÇÃO À LEI. REQUISITOS DO ART.

135 DO CTN. APRECIÇÃO. ENUNCIADO SUMULAR N. 7/STJ. REDIRECIONAMENTO AOS SÓCIOS. POSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DO ENUNCIADO N. 435 DA SÚMULA DO STJ. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. SIMILITUDE FÁTICA. REEXAME. ALEGAÇÕES DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO. INEXISTENTES.

I - Na origem, trata-se de execução fiscal ajuizada pela União que foi redirecionada para a sócia-administradora da empresa executada, a qual opôs exceção de pré-executividade. No Juízo de origem, rejeitou-se a exceção. No Tribunal a quo, negou-se provimento ao agravo de instrumento. Esta Corte negou seguimento ao recurso especial.

II - Com efeito, para se aferir eventual violação do art. 135, III, do CTN, investigando-se a prática de atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos, é necessário o reexame do conjunto probatório dos presentes autos, o que encontra óbice no Enunciado Sumular n. 7/STJ.

III - Ainda que fosse superado esse óbice, ad argumentandum tantum, verifica-se que o recurso não comportaria acolhimento em seu mérito.

IV - No presente caso, o Tribunal de origem manteve o redirecionamento da execução fiscal em face da sócia-administradora, considerando o fato de que, ao proceder à citação da pessoa jurídica, o Oficial de Justiça certificou que estava inativa e sem bens passíveis de penhora, muito embora a empresa continuasse com o registro ativo e com o mesmo endereço informado na inicial da execução. Confira-se trecho do acórdão recorrido: " (...) Certifico que, segundo informação prestada pelo Dr. Josué, e empresa Ooze Leather Comercio e Representacoes de Couro Ltda. - ME (10.504.409/0001-07), está inativa e sem bens passíveis de penhora.

(...) (Evento28/EXTR2). Ainda, de acordo com informações juntadas no Evento 28, verifica-se que na consulta realizada perante a Junta Comercial do Rio Grande do Sul, a empresa continua com o Registro Ativo, e com o mesmo endereço informado na inicial da execução, cito à Rua Porto Alegre, 385, Vila Nova, Novo Hamburgo." V - Assim, o acórdão recorrido está em consonância com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, de que é viável o redirecionamento da execução fiscal para a pessoa do sócio-administrador, quando há indícios de dissolução irregular da sociedade, diante da certidão do Oficial de Justiça atestando que a empresa não funciona mais no seu endereço. Incidência do Enunciado Sumular n. 435/STJ ("Presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente"). A propósito: AgInt no REsp n.

1.587.168/SE, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, julgado em 13/5/2019, DJe 16/5/2019; REsp n. 1.675.067/RS, Rel. Min.

Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 13/9/2017; AgRg no AREsp n.

414.135/RS, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 28/2/2014 e AgRg no REsp n. 1.339.991/BA, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 12/9/2013.

VI - Quanto à alegada divergência jurisprudencial, verifico que a incidência do Óbice Sumular n. 7/STJ impede o exame do dissídio, na medida em que falta identidade entre os paradigmas apresentados.

VII - Agravo interno improvido.

(AgInt no REsp 1825207/RS, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/03/2020, DJe 10/03/2020)

TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA SOCIEDADE. CERTIDÃO DO OFICIAL DE JUSTIÇA ATESTANDO A NÃO LOCALIZAÇÃO DA EMPRESA NO ENDEREÇO INDICADO. PRESUNÇÃO DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR. POSSIBILIDADE DO REDIRECIONAMENTO. SÚMULA N. 435 DO STJ. PRECEDENTES.

1. No julgamento do REsp 1.101.728/SP, submetido ao rito do art. 543-C do CPC/1973, esta Corte firmou a compreensão de que o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente da empresa é cabível apenas quando demonstrado que este agiu com excesso de poderes, infração à lei ou ao estatuto, ou no caso de dissolução irregular da empresa, não se incluindo o simples inadimplemento de obrigações tributárias.

2. Na hipótese, o Tribunal de origem divergiu do entendimento sedimentado no âmbito do STJ, na Súmula n. 435 do STJ, segundo o qual "presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente".

3. Além do mais, a certidão emitida por oficial de justiça, atestando que a empresa devedora não funciona mais no endereço constante dos seus assentamentos na junta comercial, constitui indício suficiente de dissolução irregular e autoriza o redirecionamento da execução fiscal contra os sócios-gerentes.

Precedentes: AgRg no Resp 1.339.991/BA, Rel. Ministro Sergio Kukina, Primeira Turma, DJe 12/9/2013; REsp 1.675.067/RS, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 13/9/2017; AgRg no AREsp 414.135/RS, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 28/2/2014.

4. Agravo interno não provido.

(AgInt no REsp 1587168/SE, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 13/05/2019, DJe 16/05/2019)

No caso em tela, a dissolução irregular da empresa executada foi constatada pelo oficial de justiça em 27.06.2014, ao diligenciar sem êxito a penhora de bens da executada, por não tê-la encontrado no endereço indicado no mandado, que é o mesmo informado na Ficha Cadastral da JUCESP (ID 13240440 - Pág. 59), informando ainda que a executada encerrou suas atividades há muitos anos (ID 13240440 - Pág. 51).

Assim, assiste razão à agravante, porquanto a dissolução irregular da empresa executada enseja o redirecionamento da execução fiscal ao sócio administrador, com fundamento na Súmula 435 do C. STJ.

Esclareça-se que, no presente caso, não é aplicável o sobrestamento do presente feito, visto que não se trata das hipóteses versadas nos Temas 962 e 981 do C. STJ, uma vez que se trata de sócio que exercia a gerência da pessoa jurídica executada, tanto à época do fato gerador, quanto no momento em que constatada a dissolução irregular da sociedade (Ficha da JUCESP de 13240440 - Pág. 59). Neste sentido:

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. ALEGADA VIOLAÇÃO AOS ARTS. 371, 489 E 1.022 DO CPC/2015. INEXISTÊNCIA DE VÍCIOS, NO ACÓRDÃO RECORRIDO. INCONFORMISMO. EXECUÇÃO FISCAL. DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA SOCIEDADE EXECUTADA. REDIRECIONAMENTO A SÓCIO-GERENTE. POSSIBILIDADE. ACÓRDÃO RECORRIDO EM CONSONÂNCIA COM A JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE DO STJ. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.

I. Agravo interno aviado contra decisão que julgou Recurso Especial, interposto contra acórdão publicado na vigência do CPC/2015.

II. Não há identidade entre a controvérsia objeto deste recurso e as relativas aos Temas 962 e 981 do STJ, visto que a parte ora agravante exercia a gerência da pessoa jurídica executada, tanto à época do fato gerador, quanto no momento em que constatada a dissolução irregular da sociedade, de modo que não há falar em sobrestamento do feito, como já esclarecido no acórdão recorrido.

III. Trata-se, na origem, de Agravo de Instrumento, interposto pela parte ora agravante, contra a decisão que, nos autos da Execução Fiscal, rejeitou a Exceção de Pré-Executividade, na qual a agravante arguiu sua ilegitimidade para figurar, como co-responsável, no polo passivo do feito executivo. O Tribunal de origem negou provimento ao Agravo de Instrumento, por considerar aplicáveis o art. 135, III, do CTN e a Súmula 435 do STJ. Opostos Embargos Declaratórios, restaram eles rejeitados. No Recurso Especial, sob alegação de contrariedade aos arts. 371, 489, II, e 1.022, II, do CPC/2015, e 135, III, do CTN, a parte agravante sustentou, de um lado, a nulidade do acórdão dos Embargos de Declaração, por suposta negativa de prestação jurisdicional, e, além disso, a ausência dos pressupostos autorizadores da aplicação do art. 135, III, do CTN e a impossibilidade de redirecionamento da Execução Fiscal, sem prova robusta da existência de dolo.

IV. Não há falar, na hipótese, em violação aos arts. 371, 489, II, e 1.022, II, do CPC/2015, porquanto a prestação jurisdicional foi dada na medida da pretensão deduzida, de vez que os votos condutores do acórdão recorrido e do acórdão proferido em sede de Embargos de Declaração apreciaram fundamentadamente, de modo coerente e completo, as questões necessárias à solução da controvérsia, dando-lhes, contudo, solução jurídica diversa da pretendida.

V. A Primeira Seção do STJ, por ocasião do julgamento, sob a sistemática dos recursos repetitivos, do REsp 1.371.128/RS (Rel.

Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe de 17/09/2014), correspondente ao Tema 630 do STJ, ao estender a aplicabilidade da Súmula 435 desta Corte para o processo de execução fiscal de dívida ativa não-tributária, fixou a tese de que, "em execução fiscal de dívida ativa tributária ou não-tributária, dissolvida irregularmente a empresa, está legitimado o redirecionamento ao sócio-gerente", e proclamou que não há, em qualquer dos casos, a exigência de dolo.

VI. Na forma da jurisprudência, "a responsabilidade tributária de terceiros prevista no CTN, ensejadora do redirecionamento da execução fiscal, não se confunde com a regra geral de que trata o art. 50 do Código Civil, o qual pressupõe a desconsideração da personalidade jurídica da empresa como pressuposto à responsabilização das pessoas físicas que delas se utilizaram indevidamente" (STJ, AgInt no AREsp 770.758/MG, Rel. Ministro GURGEL DE FÁRIA, PRIMEIRA TURMA, DJe de 12/02/2019).

VII. Agravo interno improvido.

(AgInt no REsp 1838658/SP, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/02/2020, DJe 14/02/2020)

Ante o exposto, nos termos do art. 932, V, do Código de Processo Civil de 2015, **dou provimento** ao agravo de instrumento, reformando a r. decisão agravada para manter o sócio administrador Marcelo Lima Torrezan no polo passivo da execução fiscal.

Comunique-se ao MM. Juízo a quo.

Observadas as formalidades legais, baixemos autos.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002474-31.2019.4.03.6123

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

APELANTE: TYCO ELECTRONICS BRASIL LTDA

Advogado do(a) APELANTE: LEONARDO MILANEZ VILLELA - SP286623-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de apelação interposta por TYCO ELECTRONICS BRASIL LTDA em face da r. sentença proferida nos autos do mandado de segurança, com pedido de liminar, impetrado contra o DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM JUNDIAÍ, objetivando obter provimento jurisdicional que declare a inexistência de relação jurídico-tributária que obrigue a impetrante ao pagamento da CIDE-Tecnologia instituída pela Lei 10.168/2000 ou, subsidiariamente, afaste a cobrança da exação em relação às remessas efetuadas ao exterior para pagamento de obrigações relativas a contratos que não impliquem transferência de tecnologia, bem como assegure o direito de não incluir na base de cálculo do tributo os valores retidos pela impetrante a título de IRRF sobre as remessas efetuadas, sem prejuízo de garantir o direito de compensar os valores indevidamente recolhidos a esse título nos cinco anos anteriores à impetração, nos termos do art. 74 da Lei nº 9.430/96, devidamente atualizados com base na Taxa SELIC.

A impetração foi distribuída perante o juízo da Subseção Judiciária de Bragança Paulista, que declinou a competência e determinou a remessa dos autos para processamento perante a Subseção Judiciária de Jundiaí (ID 133437250).

Redistribuído o feito, a apreciação do pedido de liminar foi postergada para após o oferecimento de informações pela autoridade impetrada (ID 133437254).

A UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) ingressou nos autos para defender a legalidade do ato objurgado (ID 133437259).

A r. sentença, integrada por embargos de declaração, julgou improcedente o pedido e denegou a segurança postulada por entender desnecessária a edição de lei complementar para instituição da CIDE-Tecnologia e por inexistir ilegalidade na tributação sobre remessas ao exterior para pagamento de contratos que não envolvam transferência de tecnologia. Asseverou, ainda, que o E. Supremo Tribunal Federal decidiu ser prescindível a referibilidade entre o contribuinte da exação e o benefício decorrente da intervenção estatal no setor da atividade econômica e que não se faz possível a exclusão do IRRF da base de cálculo da CIDE, que deve incidir sobre o total da remuneração e não apenas sobre o valor líquido remetido ao exterior. Custas *ex lege*. Sem condenação em honorários advocatícios, nos termos do art. 25 da Lei nº 12.016/2009 (IDs 133437264 e 133437275).

Apela a impetrante sustentando, em síntese, que a sentença é nula por falta de fundamentação posto que não enfrentou todos os argumentos suscitados para infirmar a legalidade do ato objurgado, limitando-se a invocar precedentes jurisprudenciais para fundamentar o *decisum*. No mérito, aduz que não se desconhece que a jurisprudência desta Corte é desfavorável à sua pretensão e que enquanto não for editada lei complementar para estabelecer normas gerais em matéria de contribuições de intervenção no domínio econômico, o exercício da competência tributária legiferante da União deve ocorrer mediante lei complementar. Argumenta que a CIDE deve ser utilizada pela União como instrumento de intervenção no domínio econômico que pretende fiscalizar, sendo que quando a intervenção estatal tem por objetivo incentivar determinado do setor econômico, a atuação deve-se dar mediante desoneração do setor e não mediante a instituição de novo tributo. Sustenta que a CIDE-Tecnologia tem por objetivo promover de programas de pesquisa científica que intensifiquem a cooperação entre o setor produtivo, centros de pesquisa e instituições de ensino superior, sem qualquer intervenção no sentido de fiscalizar o domínio econômico alvo da sua incidência. Afirmar, ainda, que os recursos da CIDE-Tecnologia destinam-se ao custeio de atividades que deveriam ser financiadas pela arrecadação de impostos, em violação aos arts. 212 e 213 da CF. Aduz que a Lei 10.168/2000 distribui a arrecadação da CIDE-Tecnologia entre grupos do setor econômico que não guaranam qualquer referibilidade entre si e que a cobrança da exação sobre o importador de serviços técnicos ou de tecnologia, na premissa de que este não investe em desenvolvimento de tecnologia no País e nem coopera com instituições de ensino superior e centros de pesquisa, viola o princípio da isonomia previsto no art. 150, II, da CF. Anota que a tributação imposta sobre o pagamento de royalties a qualquer título sobre a contratação de quaisquer serviços técnicos e de assistência administrativa prestados por residentes no exterior, a despeito de haver ou não transferência de tecnologia, evidencia o absoluto despropósito entre o fato gerador da CIDE/Tecnologia e a sua causa, fundamento e finalidade. No tocante à base de cálculo, sustenta que nos casos em que a própria fonte pagadora assume o ônus econômico do IRRF incidente sobre a remessa, o valor bruto da remessa não corresponde ao valor da remuneração paga para adimplir a obrigação contratual. Requer seja dado provimento ao recurso para que seja concedida a segurança postulada (ID 133437281).

A UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) apresentou contrarrazões alegando que a CIDE instituída pela Lei nº 10.168/2000 tem por objetivo custear o Programa de Estímulo à Interação Universidade-Empresa para Apoio à Inovação, visando a promover o desenvolvimento tecnológico brasileiro, através de programas de pesquisa científica e tecnológica cooperativa entre universidades, centros de pesquisa e empresas. Aduz que a referibilidade inerente às contribuições de intervenção no domínio econômico não quer dizer vantagem direta a um contribuinte ou a um grupo de contribuintes e que o STF ratificou entendimento quanto à desnecessidade de lei complementar para a criação daquela espécie tributária. No tocante ao princípio da isonomia, afirma que a impetrante se insurgiu contra "a lei em tese", não demonstrando os pontos nos quais teria sido atingida de forma pomerosizada. Sustenta que inexistiu conceito constitucional de transferência de tecnologia com a finalidade de discriminar competências tributárias, sendo lícito à legislação ordinária estipular efeitos tributários próprios e específicos para instituição da exação. Afirmar que na espécie versada nos autos, o legislador optou por uma pluralidade de verbos na enunciação do fato gerador, de modo a evitar que a base de cálculo fosse erodida por uma mera alteração da forma de pagamento, de modo que deve compor a base de cálculo da contribuição não apenas a remuneração efetuada diretamente ao residente no exterior, como também os valores utilizados ou empregados pelo contratante residente no país em benefício do não residente, a exemplo do IRRF. Aduz que a origem do pagamento do IRRF pelo residente no Brasil decorre de cláusula contratual que determina a remessa de um valor líquido ao prestador do serviço estrangeiro, razão pela qual não pode ser oposta em desfavor do Fisco, nos termos do art. 123 do CTN. Requer o desprovimento do apelo (ID 133437288).

Subiram os autos a esta E. Corte.

O ilustre representante do Ministério Público Federal manifestou-se tão somente pelo prosseguimento do feito (ID 135178309).

É o relatório.

DECIDO.

Cabível a aplicação do art. 932 do Código de Processo Civil, em atenção aos princípios constitucionais da celeridade e razoável duração do processo, haja vista o entendimento dominante sobre o tema em questão (Súmula 568/STJ, aplicada por analogia).

De início, rejeito a preliminar de nulidade da sentença por falta de fundamentação, suscitada pela impetrante.

Com efeito, embora sucinta, a fundamentação lançada na sentença permite a exata compreensão e alcance do decidido.

Nesse sentido, trago à colação precedentes do E. Superior Tribunal de Justiça, in verbis:

"AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL (CPC/73). AÇÃO RESCISÓRIA. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. NÃO OCORRÊNCIA. PRAZO DECADENCIAL. PRETENSÃO DE REFORMA DO JULGADO. NÃO CABIMENTO. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO N.º 7/STJ. NULIDADE PROCESSUAL. NÃO OCORRÊNCIA. INCIDÊNCIA DA PRECLUSÃO TEMPORAL.

1. Inexistência negativa de prestação jurisdicional ou carência de fundamentação, quando o acórdão recorrido, ainda que de forma sucinta, aprecia com clareza as questões essenciais ao julgamento da lide.
2. A reforma do julgado, quanto ao prazo decadencial para o ajuizamento da ação rescisória, demandaria o reexame do contexto fático-probatório, procedimento vedado na estreita via do recurso especial, a teor da Enunciado n.º 7/STJ.
3. Não apresentação pela parte agravante de argumentos novos capazes de infirmar os fundamentos que alicercaram a decisão agravada.
4. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO."

(AgInt no REsp 1599416/MS, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 12/09/2017, DJe 18/09/2017)

"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. MEDIDA CAUTELAR DE PRODUÇÃO ANTECIPADA DE PROVAS. AÇÃO DE REPARAÇÃO DE DANOS MORAIS E MATERIAIS. RESOLUÇÃO CONTRATUAL. INADIMPLEMENTO. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. ART. 535 DO CPC. NÃO OCORRÊNCIA. FUNDAMENTAÇÃO SUCINTA. CERCEAMENTO DE DEFESA. REVISÃO DO JULGADO. REEXAME DE PROVAS. INVIABILIDADE. SÚMULA Nº 7/STJ. LIVRE CONVENCIMENTO MOTIVADO.

1. Não há falar em negativa de prestação jurisdicional se o tribunal de origem motiva adequadamente sua decisão, solucionando a controvérsia com a aplicação do direito que entende cabível à hipótese, apenas não no sentido pretendido pela parte.
2. A fundamentação sucinta, desde que suficiente para embasar a decisão, não acarreta a nulidade do julgado.
3. Para prevalecer a pretensão em sentido contrário à conclusão das instâncias ordinárias, que entenderam não ser preciso maior dilação probatória, seria necessária a revisão do conjunto fático-probatório dos autos, o que é inviável nesta instância especial por força da Súmula nº 7/STJ.
4. De acordo com a jurisprudência desta Corte, sendo o nosso sistema processual civil orientado pelo princípio do livre convencimento motivado, ao magistrado é permitido formar a sua convicção em qualquer elemento de prova disponível nos autos bastando, para tanto, que indique na decisão os motivos que lhe formaram o convencimento, a teor do que dispõe o art. 131 do Código de Processo Civil.
5. Agravo regimental não provido."

(AgRg no AREsp 571.860/DF, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÓAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 18/12/2014, DJe 02/02/2015)

Passo à análise do mérito recursal.

A questão vertida nos presentes autos cinge-se à legalidade da cobrança da contribuição de intervenção no domínio econômico instituída pela Lei nº 10.168/2000, incidente sobre pagamentos remetidos ao exterior para pagamento de obrigações relativas a contratos que não impliquem transferência de tecnologia, inclusive no tocante à inclusão do IRRF na sua base de cálculo.

Inicialmente, ressalto o não cabimento de suspensão do feito ante a existência de repercussão geral reconhecida pelo Supremo Tribunal Federal no RE nº 928.943/SP, que aguarda definição acerca da "Constitucionalidade da Contribuição de Intervenção no Domínio Econômico - CIDE sobre remessas ao exterior, instituída pela Lei 10.168/2000, posteriormente alterada pela Lei 10.332/2001." (Tema nº 914). A pendência de julgamento do RE nº 928.943/SP não provoca a necessidade de sobrestamento do presente feito, uma vez que não houve determinação da E. Relatora que, com fulcro no artigo 1.035, § 5º, do CPC, determinasse a suspensão do processamento dos recursos penderes de apreciação nos demais órgãos judiciários do País.

Com efeito, o art. 149, *caput*, da CF estabelece que "Compete exclusivamente à União instituir contribuições sociais, de intervenção no domínio econômico e de interesse das categorias profissionais ou econômicas, como instrumento de sua atuação nas respectivas áreas, observado o disposto nos arts. 146, III, e 150, I e III, e sem prejuízo do previsto no art. 195, § 6º, relativamente às contribuições a que alude o dispositivo."

Com base no permissivo constitucional em referência, foi editada a Lei nº 10.168/2000, in verbis:

“Art. 1º Fica instituído o Programa de Estímulo à Interação Universidade-Empresa para o Apoio à Inovação, cujo objetivo principal é estimular o desenvolvimento tecnológico brasileiro, mediante programas de pesquisa científica e tecnológica cooperativa entre universidades, centros de pesquisa e o setor produtivo.

Art. 2º Para fins de atendimento ao Programa de que trata o artigo anterior, fica instituída contribuição de intervenção no domínio econômico, devida pela pessoa jurídica detentora de licença de uso ou adquirente de conhecimentos tecnológicos, bem como aquela signatária de contratos que impliquem transferência de tecnologia, firmados com residentes ou domiciliados no exterior.

§ 1º Consideram-se, para fins desta Lei, contratos de transferência de tecnologia os relativos à exploração de patentes ou de uso de marcas e os de fornecimento de tecnologia e prestação de assistência técnica.

§ 1o-A A contribuição de que trata este artigo não incide sobre a remuneração pela licença de uso ou de direitos de comercialização ou distribuição de programa de computador, salvo quando envolverem a transferência da correspondente tecnologia.

§ 2º A partir de 1o de janeiro de 2002, a contribuição de que trata o caput deste artigo passa a ser devida também pelas pessoas jurídicas signatárias de contratos que tenham por objeto serviços técnicos e de assistência administrativa e semelhantes a serem prestados por residentes ou domiciliados no exterior, bem assim pelas pessoas jurídicas que pagarem, creditarem, entregarem, empregarem ou remetere royalties, a qualquer título, a beneficiários residentes ou domiciliados no exterior.

§ 3º A contribuição incidirá sobre os valores pagos, creditados, entregues, empregados ou remetidos, a cada mês, a residentes ou domiciliados no exterior, a título de remuneração decorrente das obrigações indicadas no caput e no § 2o deste artigo.

§ 4º A alíquota da contribuição será de 10% (dez por cento).

§ 5º O pagamento da contribuição será efetuado até o último dia útil da quinzena subsequente ao mês de ocorrência do fato gerador.

§ 6º Não se aplica a Contribuição de que trata o caput quando o contratante for órgão ou entidade da administração direta, autárquica e fundacional da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, e o contratado for instituição de ensino ou pesquisa situada no exterior, para o oferecimento de curso ou atividade de treinamento ou qualificação profissional a servidores civis ou militares do respectivo ente estatal, órgão ou entidade.

Art. 2º-A Fica reduzida para 15% (quinze por cento), a partir de 1º de janeiro de 2002, a alíquota do imposto de renda na fonte incidente sobre as importâncias pagas, creditadas, entregues, empregadas ou remetidas ao exterior a título de remuneração de serviços de assistência administrativa e semelhantes.

Art. 2º-B O imposto sobre a renda na fonte não incidirá sobre as importâncias pagas, creditadas, entregues, empregadas ou remetidas ao exterior por órgãos ou entidades da administração direta, autárquica e fundacional da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, em razão de despesas contratuais com instituições de ensino e pesquisa relacionadas à participação em cursos ou atividades de treinamento ou qualificação profissional de servidores civis ou militares do respectivo ente estatal, órgão ou entidade.”

O E. Supremo Tribunal Federal pacificou entendimento quanto à possibilidade de instituição de contribuição por intervenção no domínio econômico por meio de lei ordinária bem como quanto à desnecessidade de vinculação direta entre o contribuinte e a aplicação dos recursos arrecadados (referibilidade).

Nesse sentido, trago à colação os seguintes julgados:

“**AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. DIREITO TRIBUTÁRIO. CIDE. LEI COMPLEMENTAR.** 1. A jurisprudência do STF é firme no sentido de que a instituição de Contribuição de Intervenção de Domínio Econômico prescinde da forma de lei complementar. 2. A aferição em concreto do aspecto material da hipótese de incidência tributária cinge-se ao âmbito infraconstitucional. Súmula 279 do STF. 3. Agravo regimental a que se nega provimento.”

(ARE 934095 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Primeira Turma, julgado em 31/05/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-134 DIVULG 27-06-2016 PUBLIC 28-06-2016)

“**EMENTA DIREITO TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO DE INTERVENÇÃO NO DOMÍNIO ECONÔMICO. LEI Nº 10.168/2000. DESNECESSIDADE DE VINCULAÇÃO DIRETA ENTRE O CONTRIBUINTE E O BENEFÍCIO PROPORCIONADO PELAS RECEITAS ARRECADADAS. ACÓRDÃO RECORRIDO PUBLICADO 16.8.2006.** A jurisprudência deste Supremo Tribunal Federal consolidou-se no sentido de que a Lei nº 10.168/2000 instituiu contribuição de intervenção no domínio econômico (CIDE). Afigura-se, pois, desnecessária a edição de lei complementar para sua criação, assim como é prescindível, nos termos da jurisprudência desta Excelsa Corte, a existência de vinculação direta entre o contribuinte e o benefício proporcionado pelas receitas tributárias arrecadadas. Agravo regimental conhecido e não provido.”

(RE 632832 AgR, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 12/08/2014, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-167 DIVULG 28-08-2014 PUBLIC 29-08-2014)

“**EMENTA Agravo regimental nos embargos de declaração no agravo de instrumento. Negativa de prestação jurisdicional. CIDE. Lei nº 10.168/2000. Dispensa de LC. Precedentes.** 1. Não houve negativa de prestação jurisdicional ou inexistência de motivação no decisum, uma vez que a jurisdição foi prestada, no caso, mediante decisão suficientemente fundamentada, não obstante contrária à pretensão da agravante. 2. A jurisprudência deste Supremo Tribunal Federal assentou que é constitucional a Contribuição de Intervenção no Domínio Econômico instituída pela Lei nº 10.168/2000, em razão de ser dispensável a edição de lei complementar para a instituição dessa espécie tributária e a vinculação direta entre os benefícios dela decorrentes e o contribuinte. 3. Agravo regimental não provido.”

(AI 737858 ED-AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Primeira Turma, julgado em 06/11/2012, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-240 DIVULG 06-12-2012 PUBLIC 07-12-2012)

“**EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO DE INTERVENÇÃO NO DOMÍNIO ECONÔMICO – CIDE. LEI Nº 10.168/2000. DESNECESSIDADE DE LEI COMPLEMENTAR E DE VINCULAÇÃO DIRETA ENTRE O CONTRIBUINTE E A APLICAÇÃO DOS RECURSOS ARRECADADOS. EXTENSÃO DE BENEFÍCIO FISCAL A CONTRIBUINTE NÃO COMTEMPLADOS PELA LEGISLAÇÃO DE REGÊNCIA. PRINCÍPIO DA ISONOMIA. PODER JUDICIÁRIO. ATUAÇÃO COMO LEGISLADOR POSITIVO. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO IMPROVIDO.** I – As contribuições de intervenção no domínio econômico podem ser criadas por lei ordinária e não exigem vinculação direta entre o contribuinte e a aplicação dos recursos arrecadados. Precedentes. II – Ante a impossibilidade de atuação do Poder Judiciário como legislador positivo, não cabe a ele, com base no princípio da isonomia, estender benefício fiscal a contribuintes não abrangidos pela legislação pertinente. III – Agravo regimental improvido.”

(RE 449233 AgR, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Primeira Turma, julgado em 08/02/2011, DJe-045 DIVULG 09-03-2011 PUBLIC 10-03-2011 EMENT VOL-02478-01 PP-00047)

De outra parte, o C. Superior Tribunal de Justiça já decidiu pela legitimidade da cobrança da CIDE sobre as remessas efetuadas ao exterior para pagamento de prestação de serviços técnicos e de assistência administrativa, ainda que não impliquem transferência de tecnologia, conforme ementa *in verbis*:

“**RECURSO INTERPOSTO NA VIGÊNCIA DO CPC/1973. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO Nº 2. CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL CIVIL. VIOLAÇÃO AO ART. 535, DO CPC/1973. ALEGAÇÕES GENÉRICAS. SÚMULA N. 284/STF. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA N. 282/STF. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO DE INTERVENÇÃO NO DOMÍNIO ECONÔMICO. CIDE - REMESSAS. ART. 2º, CAPUT E §1º, DA LEI N. 10.168/2000 E ART. 10, I, DO DECRETO N. 4.195/2002. INCIDÊNCIA SOBRE O PAGAMENTO A BENEFICIÁRIO NO EXTERIOR PELA EXPLORAÇÃO DE DIREITOS AUTORAIS RELATIVOS A PROGRAMAS DE COMPUTADOR (SOFTWARE) AINDA QUE DESACOMPANHADOS DA "TRANSFERÊNCIA DA CORRESPONDENTE TECNOLOGIA". ISENÇÃO APENAS PARA OS FATOS GERADORES POSTERIORES A 31.12.2005. ART. 20, DA LEI N. 11.452/2007. SIGNIFICADOS DAS EXPRESSÕES: "TRANSFERÊNCIA DE TECNOLOGIA", "TRANSFERÊNCIA DA CORRESPONDENTE TECNOLOGIA", "FORNECIMENTO DE TECNOLOGIA" E "ABSORÇÃO DE TECNOLOGIA".**

1. Não merece conhecimento o recurso especial que aponta violação ao art. 535, do CPC, sem, na própria peça, individualizar o erro, a obscuridade, a contradição ou a omissão ocorridas no acórdão proferido pela Corte de Origem, bem como sua relevância para a solução da controvérsia apresentada nos autos. Incidência da Súmula n. 284/STF: “É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia”.

2. Ausente o prequestionamento dos seguintes dispositivos legais: arts. 6º e 10, da Lei n. 9.279/96. Incidência da Súmula n. 282/STF quanto ao ponto: “É inadmissível o recurso extraordinário, quando não ventilada, na decisão recorrida, a questão federal suscitada”.

3. Também afastado o conhecimento do especial com relação aos temas constitucionais, a saber: a inexistência do fundo respectivo consoante o procedimento previsto no ADCT da CF/88, a caracterização da CIDE como imposto e demais inconstitucionalidades apontadas daí derivadas. Nesse sentido, os precedentes: AgRg no REsp 1496436 / RS, Primeira Turma, Rel. Min. Sérgio Kukina, julgado em 28.04.2015; AgRg no Ag 1294641 / MG, Primeira Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, julgado em 19.10.2010; REsp 1121302 / RS, Primeira Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, julgado em 20.04.2010.

4. O fato gerador da CIDE - Remessas é haver pagamento a residente ou domiciliado no exterior a fim de remunerar (art. 2º, caput e §§2º e 3º, da Lei n. 10.168/2000): a) a detenção da licença de uso de conhecimentos tecnológicos (art. 2º, caput, da Lei n. 10.168/2000); b) a aquisição de conhecimentos tecnológicos (art. 2º, caput, da Lei n. 10.168/2000); c) a “transferência de tecnologia” (art. 2º, caput, da Lei n. 10.168/2000) que, para este exclusivo fim, compreende c.1) a exploração de patentes (art. 2º, §1º, primeira parte, da Lei n. 10.168/2000); ou c.2) o uso de marcas (art. 2º, §1º, primeira parte, da Lei n. 10.168/2000); ou c.3) o “fornecimento de tecnologia” (art. 2º, §1º, segunda parte, da Lei n. 10.168/2000); ou c.4) a prestação de assistência técnica (art. 2º, §1º, terceira parte, da Lei n. 10.168/2000); d) a prestação de serviços técnicos e de assistência administrativa e semelhantes (art. 2º, §2º, da Lei n. 10.168/2000); ou e) royalties, a qualquer título (art. 2º, §2º, da Lei n. 10.168/2000).

5. Por especialidade (expressão “para fins desta Lei” contida no art. 2º, §1º, da Lei n. 10.168/2000 - Lei da CIDE - Remessas), o conceito de “transferência de tecnologia” previsto no art. 2º, caput, da Lei n. 10.168/2000 não coincide com aquele adotado pelo art. 11e parágrafo único, da Lei n. 9.609/98 (“Lei do software”). O primeiro não exige a “absorção da tecnologia”, já o segundo, sim.

6. Desse modo, exclusivamente para os fins da incidência da CIDE - Remessas, o art. 2º, §1º, da Lei n. 10.168/2000 expressamente não exigiu a entrega dos dados técnicos necessários à “absorção da tecnologia” para caracterizar o fato gerador da exação, contentando-se com a existência do mero “fornecimento de tecnologia” em suas mais variadas formas.

7. Nessa linha, o “fornecimento de tecnologia” de que fala o art. 2º, §1º, da Lei n. 10.168/2000 também engloba a aquisição dos direitos de comercialização ou distribuição de programa de computador, isto porque para ser comercializada a tecnologia precisa primeiramente ser de algum modo fornecida a quem a comercializará. Não há aqui, por especialidade, a necessidade de “absorção da tecnologia” (exigência apenas do art. 11e parágrafo único, da Lei n. 9.609/98).

8. Consoante o art. 2º, §5º, da Lei n. 9.609/98, os direitos de autor abrangem qualquer forma de transferência da cópia do programa (software). O que há, portanto, nos contratos de distribuição de software proveniente do estrangeiro, é uma remuneração pela exploração de direitos autorais, seja diretamente ao autor, seja a terceiro a título de royalties, o que se enquadra no conceito de "fornecimento de tecnologia" previsto no art. 2º, §1º, da Lei n. 10.168/2000, pois há o fornecimento a adquirente no Brasil da cópia do programa pelo autor ou por terceiro que explora os direitos autorais no estrangeiro. Em suma: o fornecimento de cópia do programa (software) é "fornecimento de tecnologia", ainda que não haja a "absorção da tecnologia" (acesso ao código fonte) por quem a recebe.

9. A isenção para a remessa ao exterior da remuneração pela licença de uso ou de direitos de comercialização ou distribuição de programa de computador (software) desacompanhada da "transferência da correspondente tecnologia" ("absorção da tecnologia") somente adveio a partir de 1º de janeiro de 2006, com o art. 20, da Lei n. 11.452/2007, ao adicionar o §1º-A ao art. 2º, da Lei n. 10.168/2000.

10. Não há qualquer contradição deste raciocínio com as finalidades da Lei n. 10.168/2000 de incentivar o desenvolvimento tecnológico nacional, visto que a contribuição CIDE - Remessas onera a importação da tecnologia estrangeira nas mais variadas formas. O objetivo então é fazer com que a tecnologia (nas várias vertentes: licença, conhecimento/comercialização, transferência) seja adquirida no mercado nacional e não no exterior, evitando-se as remessas de remuneração ou royalties. Tal a intervenção no domínio econômico. Precedente: REsp 1.186.160-SP, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 26.08.2010.

11. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido.

(REsp 1642249/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/08/2017, DJe 23/10/2017, Informativo de Jurisprudência 0614)

Na esteira desse entendimento, anoto que o Conselho Administrativo de Recursos Fiscais – CARF aprovou a Súmula nº 127 cujo verbete assevera: "A incidência da Contribuição de Intervenção no Domínio Econômico (CIDE) na contratação de serviços técnicos prestados por residentes ou domiciliados no exterior prescinde da ocorrência de transferência de tecnologia."

Com efeito, jurisprudência desta E. Corte Regional é pacífica em relação à matéria objeto da controvérsia, sendo firme o entendimento de que as remessas efetuadas para o pagamento de serviços técnicos e de assistência administrativa contratados com empresas sediadas no exterior devem sujeição à incidência da CIDE, nos termos do art. 2º, § 2º, da Lei nº 10.168/00, ainda que não se trate de contratação visando à transferência de tecnologia. Nesse sentido:

"TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. APELAÇÃO. LEI 10.168/2000. CIDE. LEI COMPLEMENTAR. DESNECESSIDADE. REFERIBILIDADE. INCIDÊNCIA SOBRE CONTRATOS SEM TRANSFERÊNCIA DE TECNOLOGIA. CONTRATOS ANTERIORMENTE PACTUADOS. POSSIBILIDADE. RECURSO IMPROVIDO.

- As Contribuições de Intervenção no Domínio Econômico (CIDE) encontram previsão no art. 149 e parágrafos, da Carta Magna, cabendo exclusivamente à União instituí-las, como forma de sua atuação na área econômica.

- A instituição de tal contribuição prescinde de lei complementar, sendo entendimento da jurisprudência que é necessária tal espécie normativa apenas para o estabelecimento de regras gerais acerca da obrigação, do lançamento, do crédito, da prescrição e decadência tributária e não na instituição do tributo em si, nos termos do artigo 149, III da CF. Jurisprudência.

- No tocante à inexigibilidade em contratos nos quais não há transferência de tecnologia, anoto que a Terceira Turma da Câmara Superior de Recursos Fiscais (CSRF) aprovou a Súmula nº 127 e definiu que "a incidência da Contribuição de Intervenção no Domínio Econômico (CIDE) na contratação de serviços técnicos prestados por residentes ou domiciliados no exterior prescinde da ocorrência de transferência de tecnologia".

- Quanto à incidência sobre contratos anteriormente avençados, a CIDE pode incidir sobre contratos avençados antes do início de sua vigência, pois não se pode confundir o aperfeiçoamento do contrato de transferência de tecnologia e a ocorrência, no mundo material, do objetivo previsto na lei como hipótese de incidência do imposto de renda, que ocorre por ocasião dos pagamentos decorrentes da obrigação assumida no contrato. Tais pagamentos são prestações de trato sucessivo, às quais se aplica a legislação tributária vigente no momento de sua ocorrência.

- Apelação improvida."

(TRF 3ª Região, 4ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 0024042-59.2002.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal MONICA AUTRAN MACHADO NOBRE, julgado em 26/06/2020, Intimação via sistema DATA: 30/06/2020)

"TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CIDE. REMESSAS EXTERNAS PARA PAGAMENTO DE SERVIÇOS TÉCNICOS E ASSISTÊNCIA ADMINISTRATIVA. INCIDÊNCIA.

1. As remessas ao exterior para o pagamento de serviços técnicos e assistência administrativa, nos termos do § 2º do art. 2º da Lei nº 10.168/00, devem sujeição à incidência da CIDE, mesmo que a contratação não envolva transferência de tecnologia. Precedentes desta egrégia Corte.

2. Agravo de instrumento desprovido."

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5002813-26.2019.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal CECILIA MARIA PIEDRA MARCONDES, julgado em 10/07/2019, Intimação via sistema DATA: 12/07/2019)

"CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. NULIDADE POR AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO. CERCEAMENTO DE DEFESA. INEXISTÊNCIA. CONTRIBUIÇÃO DE INTERVENÇÃO NO DOMÍNIO ECONÔMICO DESTINADA A FINANCIAR O PROGRAMA DE ESTÍMULO À INTERAÇÃO UNIVERSIDADE-EMPRESA. CIDE-TECNOLOGIA. LEI N.º 10.168/2000. DISTRIBUIÇÃO DE PROPAGANDA. SERVIÇO TÉCNICO DE PUBLICIDADE. CARACTERIZAÇÃO. TRANSFERÊNCIA DE TECNOLOGIA. PRESCINDIBILIDADE.

1. Afastada a alegação preliminar de ausência de fundamentação e cerceamento de defesa, eis que embora os contratos de câmbio sejam citados em conjunto, é possível se desumir de uma leitura atenta da r. sentença que a questão objeto da presente demanda é tão somente a consideração ou não como serviço técnico especializado da distribuição de propaganda, nos termos do art. 2º, § 2º da Lei n.º 10.168/2000, o que foi objeto apenas do contrato de câmbio n.º 02/86267, não havendo que se falar, portanto, em qualquer prejuízo à apresentação de defesa.

2. As Contribuições de Intervenção no Domínio Econômico (CIDE) encontram previsão no art. 149 e parágrafos, da Carta Magna, cabendo exclusivamente à União instituí-las, como forma de sua atuação na área econômica, dispensando lei complementar para sua instituição.

3. Em estrita obediência aos ditames constitucionais do art. 149, a Lei n.º 10.168, de 29/12/2000, instituiu contribuição de intervenção no domínio econômico, cuja finalidade precípua é estimular o desenvolvimento científico e tecnológico brasileiro.

4. Nos termos da Lei n.º 4.680/1965, a mera distribuição de propaganda pela agência de publicidade Mediacedge Cia, sediada em Miami, Estados Unidos da América também é considerada serviço técnico de publicidade, com perfeita subsunção ao art. 2º, §§ 2º e 3º da Lei n.º 10.168/2000.

5. Também não prospera a alegação da apelante de que é necessária a transferência de tecnologia para fins de incidência da CIDE, uma vez que, embora o caput do art. 2º da Lei n.º 10.168/2000 trate de transferência de tecnologia, o seu parágrafo 2º, aplicável aos casos de pessoas jurídicas signatárias de contratos que tenham por objeto serviços técnicos, não faz a aludida exigência, entendimento adotado, inclusive, pelo próprio Conselho Administrativo de Recursos Fiscais (CARF), por meio do enunciado de Súmula n.º 127.

6. Matéria preliminar rejeitada e Apelação desprovida."

(TRF 3ª Região, 6ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5016309-92.2018.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal CONSUELO YATSUDA MOROMIZATO YOSHIDA, julgado em 01/03/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 14/03/2019)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA. ARTIGO 557 DO CPC/73. DIREITO CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO DE INTERVENÇÃO NO DOMÍNIO ECONÔMICO - CIDE - PROGRAMA DE ESTÍMULO À INTERAÇÃO UNIVERSIDADE-EMPRESA PARA APOIO À INOVAÇÃO. "ROYALTIES". REMESSA DE VALORES AO EXTERIOR. ASSISTÊNCIA ADMINISTRATIVA E SEMELHANTES. CONSULTORIA FINANCEIRA. REFERIBILIDADE. LEIS N.ºS. 10.168/2000 e 10.332/2001.

1. A disposição contida no artigo 557, do Código de Processo Civil de 1973, possibilitava ao Relator do recurso negar-lhe seguimento, ou dar-lhe provimento, por decisão monocrática, sem submeter a questão ao respectivo Órgão Colegiado.

2. Não há necessidade de lei complementar para a instituição da CIDE. Além dos julgados reproduzidos, tal entendimento foi corroborado no julgamento pelo Pleno do E. Supremo Tribunal Federal do RE 396266/SC, de relatoria do e. Min. CARLOS VELLOSO e também no julgamento pelo Superior Tribunal de Justiça do REsp nº 1.121.302-RS, encontrando-se a matéria pacificada.

3. Intervém o Estado, nos termos da Carta de 1988, a cada ingerência, direta ou indireta, num sistema econômico cujo regime é de livre iniciativa. Intervém ao suprir saúde pública, havendo hospitais privados; intervém mantendo universidades públicas, quando as escolas privadas têm liberdade de suprir a educação, toda ela; e o faz segundo mandamento constitucional de mesma hierarquia e mesma pertinência do que o art. 174. Intervém o Estado, ao criar um sistema de marcas e patentes, como exclusividades legais na concorrência num regime de livre iniciativa; intervém o Estado ao manter um sistema de previdência, quando há liberdade de manter-se a mesma atividade como apanágio do mercado. Intervenção não é ação direta como competidor no mercado, ou como monopolista. Assim, justificada está a intervenção do Estado na ordem econômica. Afasta-se o uso mascarado da CIDE como imposto mantendo-se hígido o art. 167 da CF.

4. A exação não detém a mesma natureza jurídica do imposto, como, equivocadamente, pressupõe a recorrente, sujeito passivo da obrigação tributária. Conforme já asseverado, o produto arrecadado com a cobrança da CIDE - Contribuição de Intervenção no Domínio Econômico beneficia o setor econômico sob intervenção estatal, permitindo, por exemplo, o barateamento de custos da tecnologia nacional e irradiando-se, também, para toda a sociedade. A exação foi legalmente instituída e, consoante decidiu o Supremo Tribunal Federal, não padece de inconstitucionalidade.

5. Não há, tampouco, prejuízo ao princípio da isonomia, a decorrer da eleição dos contribuintes da CIDE. A intervenção no domínio econômico, com vistas ao desenvolvimento de determinada atividade ou a coibi-la, interessa não apenas a um grupo determinado, mas a toda sociedade. Os princípios regeadores da ordem econômica, que indicam as possibilidades de intervenção do Estado na promoção do desenvolvimento e na redução das desigualdades, uma vez tornados efetivos, beneficiam indiretamente a toda a coletividade.

6. A atividade desenvolvida, objeto do contrato firmado com a empresa estrangeira, configura a hipótese de incidência tributária. A Lei nº 10.168/2000, com a redação que lhe deu a Lei nº 10.332/2001, não se refere exclusivamente ao pagamento de "royalties", mas também à simples prestação de assistência técnica e administrativa, conforme decidido em reiterados julgados.

7. No que respeita à referibilidade, mesmo que não se beneficiasse diretamente da intervenção estatal no setor econômico em que opera, a impetrante estaria sujeita ao recolhimento do tributo. Precedentes: REsp nº 1.121.302, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES - STJ - DJE Data: 03/05/2010; AC 200571000321293 - AC - Apelação cível, Rel: Des. Fed. VÂNIA HACK DE ALMEIDA - TRF4 - D.E. 10/09/2008.

8. Ao contrário do que argumenta a recorrente, não é necessário que a temporariedade esteja estipulada na norma que cria a contribuição de intervenção no domínio econômico, porquanto não é possível ao legislador prever até quando perdurará a situação a ser desestimulada pela CIDE.

9. Consultoria financeira, ao contrário do alegado pela recorrente, não pode ser desvinculada do que modernamente se entende por transferência de tecnologia de gestão, pelo que se mostra perfeitamente aplicável o disposto na Lei nº 10.332/2001 ao objeto destes autos.

10. Em relação à alegação de que o contrato em questão não contempla a transferência de tecnologia, há de se destacar não ser suficiente a afastar a exigência da CIDE, porquanto, não se trata de imposição legal referida característica.

11. Agravo legal improvido."

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 287662 - 0900033-03.2005.4.03.6100, Rel. JUIZ CONVOCADO MARCIO CATAPANI, julgado em 07/11/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/11/2018)

No tocante a base de cálculo, o art. 2º, § 3º, da Lei nº 10.168/2000 prevê que "A contribuição incidirá sobre os valores pagos, creditados, entregues, empregados ou remetidos, a cada mês, a residentes ou domiciliados no exterior".

O imposto de renda retido sobre o valor da remuneração enviada ao exterior compõe a base de cálculo da CIDE, posto que integra o valor do serviço prestado.

A propósito, trago à colação os seguintes precedentes desta E. Corte Regional:

"MANDADO DE SEGURANÇA - IRRF - BASE DE CÁLCULO DA CIDE - REMESSA DE ROYALTIES AO EXTERIOR.

1- Trata-se de discussão sobre a incidência do IRRF na base de cálculo da CIDE, sobre a remessa de royalties ao exterior:

2- A Lei Federal nº 10.168/10: Art. 2º. Para fins de atendimento ao Programa de que trata o artigo anterior, fica instituída contribuição de intervenção no domínio econômico, devida pela pessoa jurídica detentora de licença de uso ou adquirente de conhecimentos tecnológicos, bem como aquela signatária de contratos que impliquem transferência de tecnologia, firmados com residentes ou domiciliados no exterior: § 1º. Consideram-se, para fins desta Lei, contratos de transferência de tecnologia os relativos à exploração de patentes ou de uso de marcas e os de fornecimento de tecnologia e prestação de assistência técnica. (...) § 2º. A partir de 1º de janeiro de 2002, a contribuição de que trata o caput deste artigo passa a ser devida também pelas pessoas jurídicas signatárias de contratos que tenham por objeto serviços técnicos e de assistência administrativa e semelhantes a serem prestados por residentes ou domiciliados no exterior; bem assim pelas pessoas jurídicas que pagarem, creditarem, entregarem, empregarem ou remeterem royalties, a qualquer título, a beneficiários residentes ou domiciliados no exterior: § 3º. A contribuição incidirá sobre os valores pagos, creditados, entregues, empregados ou remetidos, a cada mês, a residentes ou domiciliados no exterior, a título de remuneração decorrente das obrigações indicadas no caput e no § 2º deste artigo. § 4º. A alíquota da contribuição será de 10% (dez por cento).

3- O Regulamento do Imposto de Renda: Art. 710. Estão sujeitas à incidência na fonte, à alíquota de quinze por cento, as importâncias pagas, creditadas, entregues, empregadas ou remetidas para o exterior a título de royalties, a qualquer título (Medida Provisória nº 1.749-37, de 1999, art. 3º).

4- A base de cálculo é idêntica: os valores pagos, creditados, entregues, empregados ou remetidos, a cada mês, a residentes ou domiciliados no exterior. Os tributos incidem de forma simultânea sobre o pagamento dos royalties. Em decorrência, não é possível a exclusão do IRRF da base de cálculo da CIDE.

5- Jurisprudência desta Turma.

6- Apelação desprovida."

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 352711 - 0006887-30.2013.4.03.6109, Rel. JUIZ CONVOCADO LEONEL FERREIRA, julgado em 13/12/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/01/2019)

"MANDADO DE SEGURANÇA - IRRF - BASE DE CÁLCULO DA CIDE - REMESSA DE ROYALTIES AO EXTERIOR.

1- Trata-se de discussão sobre a incidência do IRRF na base de cálculo da CIDE, sobre a remessa de royalties ao exterior:

2- A Lei Federal nº 10.168/10: Art. 2º. Para fins de atendimento ao Programa de que trata o artigo anterior, fica instituída contribuição de intervenção no domínio econômico, devida pela pessoa jurídica detentora de licença de uso ou adquirente de conhecimentos tecnológicos, bem como aquela signatária de contratos que impliquem transferência de tecnologia, firmados com residentes ou domiciliados no exterior: § 1º. Consideram-se, para fins desta Lei, contratos de transferência de tecnologia os relativos à exploração de patentes ou de uso de marcas e os de fornecimento de tecnologia e prestação de assistência técnica. (...) § 2º. A partir de 1º de janeiro de 2002, a contribuição de que trata o caput deste artigo passa a ser devida também pelas pessoas jurídicas signatárias de contratos que tenham por objeto serviços técnicos e de assistência administrativa e semelhantes a serem prestados por residentes ou domiciliados no exterior; bem assim pelas pessoas jurídicas que pagarem, creditarem, entregarem, empregarem ou remeterem royalties, a qualquer título, a beneficiários residentes ou domiciliados no exterior: § 3º. A contribuição incidirá sobre os valores pagos, creditados, entregues, empregados ou remetidos, a cada mês, a residentes ou domiciliados no exterior, a título de remuneração decorrente das obrigações indicadas no caput e no § 2º deste artigo. § 4º. A alíquota da contribuição será de 10% (dez por cento).

3- O Regulamento do Imposto de Renda: Art. 710. Estão sujeitas à incidência na fonte, à alíquota de quinze por cento, as importâncias pagas, creditadas, entregues, empregadas ou remetidas para o exterior a título de royalties, a qualquer título (Medida Provisória nº 1.749-37, de 1999, art. 3º).

4- A base de cálculos é idêntica: os valores pagos, creditados, entregues, empregados ou remetidos, a cada mês, a residentes ou domiciliados no exterior. Os tributos incidem de forma simultânea sobre o pagamento dos royalties. Em decorrência, não é possível a exclusão do IRRF da base de cálculo da CIDE.

5- Jurisprudência desta Turma.

6- Apelação e remessa oficial providas."

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, ApReeNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 342310 - 0008020-71.2012.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL FÁBIO PRIETO, julgado em 25/05/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/06/2017)

"APELAÇÃO E REEXAME NECESSÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. TRIBUTÁRIO. EXCLUSÃO DO IRRF DA BASE DE CÁLCULO DA CIDE-ROYALTIES PREVISTA NA LEI 10.168/00. IMPOSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA TRIBUTÁRIA SIMULTÂNEA, ENVOLVENDO SUJEITOS PASSIVOS DIVERSOS. CONCEITO DE RENDA. AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL. SEGURANÇA DENEGADA.

1. Nos termos da Lei 10.168/00, a CIDE tem por objetivo o custeio do Programa de Estímulo à Interação Universidade-Empresa para o Apoio à Inovação, tendo por fato gerador a transferência onerosa de tecnologia detida por residente ou domiciliado no exterior para pessoa jurídica. Sua base de cálculo será a contraprestação ofertada, a título de remuneração pela transferência.

2. O imposto de renda retido na operação, por força do art. 710 do RIR/99, tem por fato gerador a disponibilidade econômica ou jurídica da renda auferida pelo residente no exterior, tendo por base de cálculo também a contraprestação alcançada pela transferência.

3. Na espécie, não obstante terem fatos geradores e sujeitos passivos diversos, ambos os tributos incidem de forma simultânea, quando realizado o pagamento pela transferência da tecnologia. Caberá ao adquirente da tecnologia, na qualidade de contribuinte, recolher a CIDE, e, na qualidade de responsável tributário, reter o imposto de renda, tomando por base de cálculo de ambos o pagamento efetuado.

4. O valor da operação não se altera pela retenção, pois o instituto tem por fulcro apenas antecipar o que seria devido pelo titular da tecnologia no exterior pela obtenção da renda, já no momento do pagamento, para fins de facilitar o recolhimento do imposto e a sua fiscalização.

5. Entendimento obediente do previsto no art. 43 do CTN, pois nosso ordenamento adota um conceito de renda amplo para fins de tributação, bastando a sua disponibilidade econômica ou jurídica para a incidência tributária, independentemente do valor efetivamente auferido pelo contribuinte. Apesar do artigo questionado referir-se ao imposto de renda, é plenamente aplicável à CIDE - ROYALTIES, visto se valer do mesmo conceito ao caracterizar a base de cálculo da contribuição, como se percebe da redação idêntica utilizada no art. 2º, § 3º, da Lei 10.168/00 e no art. 710 do RIR/99. Ademais, o legislador não instituiu a dedução do IRRF do valor da operação para fins de incidência da CIDE, ou o inverso, até porque os contribuintes não são os mesmos.

6. Recurso de apelação e reexame necessário providos, denegando-se a segurança com cassação da liminar."

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, ApReeNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 338576 - 0016434-92.2011.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOHNSOM DI SALVO, julgado em 07/04/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/04/2016)

Assim, é de ser mantida a sentença.

Em face do exposto, com supedâneo no artigo 932 do Código de Processo Civil, **rejeito a preliminar** de nulidade da sentença e **nego provimento** à apelação, tudo nos termos da fundamentação supra.

Observadas as formalidades legais, oportunamente, baixemos autos ao Juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 29 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000289-34.2020.4.03.6107

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

APELANTE: LEONOR SILVA GEMINIANO

Advogados do(a) APELANTE: CARMEN LUCIA FRANCO JUNQUEIRA - SP289664-N, SARITA DE OLIVEIRA SANCHES - SP197184-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, CHEFE DA AGÊNCIA DO INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL DE BIRIGUI/SP

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de apelação interposta por LEONOR SILVA GEMINIANO em face da r. sentença proferida nos autos de mandado de segurança, com pedido de liminar, impetrado contra o GERENTE DA AGÊNCIA DO INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS EM BIRIGUI, objetivando obter provimento jurisdicional que determine à autoridade impetrada que proceda à análise conclusiva do pedido de benefício de aposentadoria por tempo de contribuição NB 42/175.065.781-0, por inobservância do prazo previsto no art. 49 da Lei nº 9.784/99.

A r. sentença pronunciou a decadência do direito da impetrante de requerer mandado de segurança e, com fulcro nos arts. 23 da Lei nº 12.016/09, 332, § 1º e 487, II, do CPC, julgou extinto o feito com resolução de mérito, por entender que o ato coator teria ocorrido 60 (sessenta) dias após a interposição do recurso administrativo (prazo máximo para apreciação), iniciando-se, a partir de então, a contagem do prazo legal de 120 (cento e vinte) dias para a impetração. Concedeu à impetrante os benefícios da assistência judiciária gratuita. Incabíveis honorários advocatícios, nos termos do art. 25 da Lei nº 12.016/2009 (ID 136613611).

Apela a impetrante sustentando, em síntese, que no dia 25/06/2019 protocolou recurso administrativo contra a decisão que indeferiu seu pedido de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, o qual não havia sido analisado até a data da impetração. Aduz que, tratando-se de obrigação de trato sucessivo e de ato omissivo da autoridade impetrada, não há que se falar em decadência. Requer seja dado provimento ao recurso para que seja reformada a sentença (ID 136613613).

Regularmente citado, o INSS apresentou contrarrazões ao recurso alegando que “*tendo o ato impugnado ocorrido há mais de 120 dias antes da impetração do mandado de segurança, correta está a decisão do juízo a quo, que pronunciou a decadência.*” Requer o desprovimento do apelo (ID 136613618).

Subiram os autos a esta E. Corte.

Processo distribuído a esta E. Turma com base no que decidiu o C. Órgão Especial nos conflitos de competência 0003622-72.2017.4.03.0000 e CC 0003547-33.2017.4.03.0000 (ID 136883018).

A ilustre representante do Ministério Público Federal manifestou-se tão somente pelo prosseguimento do feito (ID 137941866).

É o relatório.

DECIDO.

Cabível a aplicação do art. 932 do Código de Processo Civil, em atenção aos princípios constitucionais da celeridade e razoável duração do processo, haja vista o entendimento dominante sobre o tema em questão (Súmula 568/STJ, aplicada por analogia).

A questão vertida nos presentes autos cinge-se à verificação da decadência para impetração de mandado de segurança em face de ato omissivo da autoridade administrativa no tocante à análise conclusiva de pedido de concessão de benefício previdenciário.

O art. 5º, LXXVIII, da Constituição Federal estabelece que “*A todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação.*”

Perante o E. Superior Tribunal de Justiça, é firme o entendimento de que a conclusão de processo administrativo em prazo razoável é corolário dos princípios da eficiência, da moralidade e da razoabilidade previstos no art. 37 do texto constitucional (Precedentes: MS 13.584/DF, Rel. Ministro JORGE MUSSI, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 13/05/2009, DJe 26/06/2009; REsp 1091042/SC, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/08/2009, DJe 21/08/2009; MS 13.545/DF, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 29/10/2008, DJe 07/11/2008; REsp 690.819/RS, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 22/02/2005, DJ 19/12/2005).

Com vistas a dar materialidade ao comando constitucional, o art. 49 da Lei nº 9.784/99 estabelece que “*Concluída a instrução de processo administrativo, a Administração tem o prazo de até trinta dias para decidir, salvo prorrogação por igual período expressamente motivada.*”

No âmbito da autarquia previdenciária, a prática de atos processuais encontra limites no art. 41-A, § 5º, da Lei 8.213/91, que confere prazo de quarenta e cinco dias para análise de pedidos de concessão de benefícios.

In casu, a impetrante interpôs recurso administrativo contra a decisão que indeferiu seu pedido de aposentadoria por tempo de contribuição em 25/06/2019 (ID 136613603), o qual não havia sido apreciado até a data da impetração.

Fundado no art. 49 da Lei nº 9.784/99, o juízo a quo considerou que o recurso administrativo “*deveria ser apreciado em, no máximo, sessenta dias (30 dias, prorrogáveis por mais 30)*”, de modo que “*o ato coator teria ocorrido em 25/08/2019*”, iniciando-se, a partir de então, o prazo de 120 (cento e vinte) dias para a impetração do mandado de segurança, nos termos do art. 23 da Lei nº 12.016/2009.

Com efeito, não se verifica na espécie ofensa ao art. 23 da Lei nº 12.016/2009, uma vez que existência de ato omissivo continuado faz com que se renove mês a mês o prazo para a interposição do mandado de segurança.

A propósito, a jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça é pacífica no sentido de que o mandado de segurança impetrado contra ato omissivo caracteriza relação de trato sucessivo, renovando-se, a relação jurídica continuamente, devendo ser afastada a decadência.

Nesse sentido, trago à colação as ementas *in verbis*:

“ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. MILITAR. PROMOÇÃO. DECADÊNCIA NÃO CONFIGURADA. ATO OMISSIVO CONTINUADO. AGRAVO INTERNO DA UNIÃO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. *Cuida-se, na origem, de Mandado de Segurança impetrado em face de ato omissivo do Comandante do 6º Distrito Naval Petrônio Augusto Siqueira Aguiar, em que se pleiteia promoção ao posto de Primeiro-Tenente da Reserva de 2ª Classe, incluindo-se a conclusão do Estágio de Adaptação e Serviço (EAS).*

2. *A questão em análise cinge-se em verificar a ocorrência de decadência do direito, uma vez que o Mandado de Segurança só foi ajuizado em 14.10.2016, ou seja, depois de ultrapassado o prazo legal de 120 dias, que, segundo a parte recorrente, deve ser contado desde a publicação da Portaria 129/Com 6º DN, de 23.5.2016.*

3. *In casu, observa-se que a Corte local concluiu que o prazo decadencial não teve início com a publicação da Portaria 129/Com 6º DN, de 23.5.2016, por se tratar de ato omissivo continuado, o qual se renova mês a mês, de modo que não haveria que se falar em decadência. Ademais, importante salientar que a parte impetrante deixou de ser promovida junto aos seus pares, Segundos-Tenentes da Reserva de 2ª Classe, tão somente pelo fato de se encontrar na condição de sub júdice, ou seja, não se verifica, na hipótese, a existência de ato único, comissivo e de efeitos concretos, mas tão somente um ato omissivo continuado do Comando do 6º Distrito Naval.*

4. Com efeito, não se verifica a ofensa ao artigo 23 da Lei 12.016/2009, uma vez que o acórdão recorrido se alinha à jurisprudência desta Corte Superior; de que a existência de ato omissivo continuado, envolvendo obrigação de trato sucessivo, faz com que se renove mês a mês o prazo para a interposição do Mandado de Segurança, como na hipótese dos autos, em que o Comando do 6º Distrito Naval se omite em promover a parte recorrida ao posto de Primeiro-Tenente, mesmo após o cumprimento dos requisitos legais. Precedentes: REsp. 1.424.563/DF, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJe 12.2.2016; AgRg no REsp. 1.250.399/ES, Rel. Min. SÉRGIO KUKINA, DJe 27.8.2015.

5. Agravo Interno da UNIAO a que se nega provimento.”

(AgInt no AREsp 1462892/MS, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 05/03/2020, DJe 11/03/2020)

“PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. SERVIDOR PÚBLICO. ATO OMISSIVO. RELAÇÃO DE TRATO SUCESSIVO. DECADÊNCIA. AFASTAMENTO.

1. O STJ tem o entendimento de que, no mandado de segurança impetrado contra ato omissivo (in casu pagamento a menor de gratificação), há a caracterização de relação de trato sucessivo, devendo, portanto, ser afastada a decadência. Precedentes.

2. Agravo interno desprovido.”

(AgInt no RMS 57.890/SC, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 16/09/2019, DJe 20/09/2019)

“PROCESSUAL CIVIL. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO Nº 3/STJ. AGRAVO INTERNO EM RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. ATO OMISSIVO. DECADÊNCIA. AFASTAMENTO.

1. Em se tratando de ato omissivo continuado, o prazo para impetração de mandado de segurança se renova mês a mês, afastando a decadência para o ajuizamento da ação (cf. AgInt no REsp 1548233/CE, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, DJe 25/05/2018; REsp 1729064/PB, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe 02/08/2018).

2. Agravo interno não provido.”

(AgInt no RMS 58.699/BA, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/02/2019, DJe 26/02/2019)

“ADMINISTRATIVO. PENSÃO. MANDADO DE SEGURANÇA. ATO OMISSIVO. RELAÇÃO DE TRATO SUCESSIVO. DECADÊNCIA. AFASTAMENTO.

I - A jurisprudência desta Corte é pacífica no sentido de que o mandado de segurança impetrado contra ato omissivo (no caso, pagamento a menor de pensão por morte) caracteriza relação de trato sucessivo, devendo ser afastada a decadência. Neste sentido: AgRg no AREsp 164.613/MS, Rel. Ministra ASSUETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/03/2016, DJe 30/03/2016; AgRg no REsp 1326903/CE, Rel.

Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 23/09/2014, DJe 01/10/2014; AgRg no AREsp 508.175/CE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/09/2014, DJe 24/09/2014; AgRg no AREsp 344.705/CE, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 10/06/2014, DJe 04/08/2014; AgRg no AREsp 333.890/CE, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 22/10/2013, DJe 29/10/2013.

II - Agravo interno improvido.”

(AgInt no RMS 55.709/PI, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/06/2018, DJe 22/06/2018)

Na esteira dessa orientação jurisprudencial, assim tem decidido esta E. Corte:

“MANDADO DE SEGURANÇA. DECADÊNCIA DO DIREITO À IMPETRAÇÃO. INOCORRÊNCIA. CONCLUSÃO DO PEDIDO DE REVISÃO ADMINISTRATIVO. AOS PRINCÍPIOS QUE REGEM A ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. PAGAMENTO DE ATRASADOS.

1. Nos termos do art. 23 da Lei 12.016/09 o termo inicial do prazo decadencial conta-se a partir da ciência do ato impugnado. No entanto, tratando-se de ato omissivo continuado, o prazo decadencial renova-se automaticamente, por se tratar de obrigação de trato sucessivo. Preliminar rejeitada.

(...)

10. Preliminar rejeitada. No mérito, apelação do INSS e remessa oficial não providas.”

(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, ApelRemNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 363332 - 0005092-64.2015.4.03.6126, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, julgado em 29/04/2019, e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/05/2019)

“PROCESSO CIVIL. TRIBUTÁRIO. DURAÇÃO RAZOÁVEL DO PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL FEDERAL. PEDIDO ADMINISTRATIVO. DECADÊNCIA NÃO CONFIGURADA. ATO OMISSIVO CONTINUADO. SENTENÇA ANULADA. REMESSA DOS AUTOS AO JUÍZO DE ORIGEM. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.

-Assiste razão à apelação devendo ser afastado o reconhecimento da decadência da presente impetração, nos termos do art. 23 da Lei nº 12.016/2009.

-A Administração Pública tem o dever de pronunciar-se sobre os requerimentos, que lhe são apresentados pelos administrados na defesa de seus interesses, dentro de um prazo razoável, sob pena de ofensa aos princípios norteadores da atividade administrativa, em especial, o da eficiência, previsto no do caput, do artigo 37, da Constituição da República.

-Ademais, a emenda Constitucional 45/04 inseriu o inciso LXXVIII, no artigo 5º da Constituição, que dispõe: "a todos, no âmbito judicial e administrativo, são asseguradas a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação".

-No caso concreto, a apelante protocolou o pedido de impugnação de lançamento objeto da lide em setembro/2013, impetrando o presente mandamus em 21/09/2016.

-Tratando-se de ato omissivo, o E. STJ já pacificou entendimento de que o prazo decadencial de 120 (cento e vinte) dias se renova continuamente, mês a mês.

-Não obstante a previsão do caput e § 3º, inc. I, do art. 1.013 do NCP, que dispõe que a apelação devolverá ao tribunal o conhecimento da matéria impugnada, e que, estando o processo em condições de imediato julgamento o tribunal deve decidir desde logo o mérito quando reformar sentença extinta sem resolução do mérito, verifico que no presente tal dispositivo não poderá ser aplicado, vez que não foi aperfeiçoado o contraditório.

-Sentença anulada.

-Apelação parcialmente provida.”

(TRF 3ª Região, 4ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5000230-03.2016.4.03.6102, Rel. Desembargador Federal MONICA AUTRAN MACHADO NOBRE, julgado em 21/06/2018, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 11/07/2018)

“APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. TRIBUTÁRIO. DECADÊNCIA DA VIA MANDAMENTAL AFASTADA. CONDUTA OMISSIVA DA AUTORIDADE ADUANEIRA QUE LEVOU A MANUTENÇÃO DA RETENÇÃO DAS MERCADORIAS. RECURSO PROVIDO, RESTANDO CONFIGURADA A NULIDADE DA SENTENÇA.

O mandamus tem por escopo omissão da autoridade aduaneira em dar continuidade ao procedimento de fiscalização das mercadorias importadas pela DI 16/1428820-0 após a prestação das informações requeridas, mantendo-se a retenção das mesmas sem oportunizar à impetrante a possibilidade de sua liberação mediante a prestação de caução. Indica como ato coator, portanto, conduta administrativa perene, cujos efeitos se protraem no tempo e não permitem a incidência do prazo decadencial previsto no art. 23 da Lei 12.016/09. Precedentes.”

(TRF 3ª Região, 6ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5002363-30.2017.4.03.6119, Rel. Desembargador Federal LUIS ANTONIO JOHONSON DI SALVO, julgado em 22/06/2018, Intimação via sistema DATA: 02/07/2018)

“MANDADO DE SEGURANÇA. APELAÇÃO. ATO OMISSIVO CONTINUADO. DECADÊNCIA NÃO VERIFICADA. MILITAR. TATUAGEM. PROMOÇÃO DE CANDIDATO SUB JUDICE. Em se tratando de ato omissivo continuado, o prazo decadencial de 120 dias renova-se a cada mês. Precedentes: (MS-AgR 26733, EROS GRAU, STF), AGARESP 201403380280, ASSUETE MAGALHÃES, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:03/09/2015 ..DTPB:.), (AMS 00130447520154036100, DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/08/2016 ..FONTE REPUBLICACAO:.). A exclusão de candidato de curso de admissão ou de promoção às Forças Armadas devido à existência de tatuagem não ofensiva viola os princípios da legalidade e razoabilidade. Precedentes: AC 00015682520114036118, DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/09/2015 ..FONTE REPUBLICACAO:.), (APELREEX 00274827020084025101, GUILHERME CALMON NOGUEIRA DA GAMA, TRF2.), (APELREEX 00184851820114058300, Desembargador Federal Marcelo Navarro, TRF5 - Terceira Turma, DJE - Data:03/06/2013 - Página:209.). O fato de a impetrante ter conseguido manter-se na condição de militar em decorrência de decisão judicial provisória não a impede de ser promovida, se preenchidos os requisitos necessários. Precedente do STJ: (AGRESP 201500894657, MAURO CAMPBELL MARQUES, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:28/09/2015 ..DTPB:.). Apelação improvida.”

(TRF 3ª Região, SEGUNDA TURMA, ApReeNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 370828 - 0001131-59.2016.4.03.6004, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL COTRIM GUIMARÃES, julgado em 03/04/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/04/2018)

Dessa forma, é de ser acolhida a irresignação recursal para afastar a decadência da impetração.

Em face do exposto, com supedâneo no artigo 932 do Código de Processo Civil, **dou provimento** à apelação da impetrante para anular a r. sentença e determinar a remessa dos autos à origem para o regular processamento do feito.

Observadas as formalidades legais, oportunamente, baixemos autos ao Juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 30 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016710-24.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

AGRAVANTE: AGENCIA NACIONAL DE TRANSPORTES TERRESTRES - ANTT

AGRAVADO: COMERCIAL E INDUSTRIAL DE FERRO E ACO LTDA.

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela AGENCIA NACIONAL DE TRANSPORTES TERRESTRES - ANTT contra decisão que, em sede de execução fiscal, indeferiu o redirecionamento do feito aos sócios administradores da empresa executada, dissolvida irregularmente.

Sustenta a agravante, em síntese, que a certidão do oficial de justiça informou que a empresa executada não foi localizada no seu domicílio (fls. 06 e 22v), a penhora de bens e o bloqueio de valores via Bacenjud resultaram negativos, o que conduziu à presunção da dissolução irregular da sociedade, a autorizar o redirecionamento aos sócios-gerentes com fundamento na Súmula 435 do C. STJ. Ressalta não haver informação de distrato, alteração de domicílio ou falência. Cita o Recurso Especial Repetitivo n. 1.371.128/RS (Rel. Min. Mauro Campbell, DJe 17.09.2014), submetido ao rito do artigo 543-C do CPC, no sentido de deferir o redirecionamento em casos de dissolução irregular, inclusive quando se trata de dívida ativa não tributária.

Requer a antecipação dos efeitos da tutela recursal e, ao final, o provimento do presente recurso, reformando-se a decisão agravada, reformando-se a r. decisão agravada, a fim de ser determinada a inclusão do sócio administrador da executada (Alberto Costa Ferreira) no polo passivo da execução fiscal. Prequestiona a matéria para fins recursais.

É o relatório.

Decido.

Cabível a aplicação do art. 932 do Código de Processo Civil, em atenção aos princípios constitucionais da celeridade e razoável duração do processo, haja vista o entendimento dominante sobre o tema em questão (Súmula 568/STJ, aplicada por analogia).

A questão vertida nos autos consiste na possibilidade de redirecionamento da execução fiscal, ajuizada para cobrança de dívida não tributária, ao sócio administrador da empresa executada, com fundamento na dissolução irregular desta.

Com efeito, a Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça no julgamento do REsp 1.101.728/SP, de relatoria do Ministro Teori Albino Zavascki (j. 11.03.2009, DJe 23.03.2009), sob a sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil, consolidou entendimento no sentido de que o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente da empresa, independentemente da natureza do débito, é cabível apenas quando demonstrado que este agiu com excesso de poderes, infração à lei ou ao estatuto, ou no caso de dissolução irregular da empresa, não se incluindo o simples inadimplemento de obrigações tributárias.

Nesse sentido, os julgados ora transcritos, *in verbis*:

TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. DÍVIDA NÃO TRIBUTÁRIA. POSSIBILIDADE. DISSOLUÇÃO IRREGULAR. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7 DO STJ.

1. Esta Corte de Justiça, por ocasião da apreciação do REsp 1.371.128/RS, processado e julgado sob o rito do art. 543-C do CPC/1973, firmou o entendimento de que é possível o redirecionamento da execução fiscal contra o diretor da empresa executada, por dívida de natureza não tributária, em virtude de indícios de dissolução irregular, de acordo com a legislação civil.

2. Nesse passo, a instância ordinária deferiu o redirecionamento da execução à pessoa dos sócios por dívida não tributária pela ocorrência da dissolução irregular da empresa.

3. Para afastar o entendimento a que chegou a Corte a quo, de modo a albergar as peculiaridades do caso, é necessário o revolvimento do acervo fático-probatório dos autos, o que se mostra inviável em recurso especial, por óbice da Súmula 7/STJ.

4. Agravo interno a que se nega provimento.

(AgInt no REsp 1808288/PE, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 01/10/2019, DJe 09/10/2019)

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. IPI. IMPOSTO DE RENDA. REDIRECIONAMENTO. ART. 135, III, DO CTN. RESPONSABILIDADE PATRIMONIAL DO SÓCIO-GERENTE. INEXISTÊNCIA DE PROVA DA PRÁTICA DE ATOS COM EXCESSO DE PODER OU INFRAÇÃO A NORMA LEGAL OU CONTRATUAL. REEXAME DE PROVAS. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ.

1. A Primeira Seção do STJ no julgamento do REsp 1.101.728/SP, sob o rito dos recursos repetitivos, consolidou entendimento segundo o qual o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente da empresa, independentemente da natureza do débito, é cabível apenas quando demonstrado que este agiu com excesso de poderes, infração à lei ou ao estatuto, ou no caso de dissolução irregular da empresa, não se incluindo o simples inadimplemento de obrigações tributárias.

2. O Tribunal a quo se manifestou no sentido de que não há provas da existência de atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos. Entendimento diverso demandaria a análise das provas dos autos, impossível nesta Corte ante o óbice da Súmula 7/STJ.

Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 1433851/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/04/2014, DJe 14/04/2014)

De outra parte, o C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 1.371.128/RS, submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil de 1973, consolidou entendimento no sentido de que a dissolução irregular de pessoa jurídica é ilícito suficiente ao redirecionamento da execução fiscal de débito não-tributário, *in verbis*:

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. REDIRECIONAMENTO DE EXECUÇÃO FISCAL DE DÍVIDA ATIVA NÃO-TRIBUTÁRIA EM VIRTUDE DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR DE PESSOA JURÍDICA. POSSIBILIDADE. ART. 10, DO DECRETO N. 3.078/19 E ART. 158, DA LEI N. 6.404/78 - LSA/C/ART. 4º, V, DA LEI N. 6.830/80 - LEF.

(...)

2. Consoante a Súmula n. 435/STJ: "Presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente".

3. É obrigação dos gestores das empresas manter atualizados os respectivos cadastros, incluindo os atos relativos à mudança de endereço dos estabelecimentos e, especialmente, referentes à dissolução da sociedade. A regularidade desses registros é exigida para que se demonstre que a sociedade dissolveu-se de forma regular, em obediência aos ritos e formalidades previstas nos arts. 1.033 à 1.038 e arts. 1.102 a 1.112, todos do Código Civil de 2002 - onde é prevista a liquidação da sociedade com o pagamento dos credores em sua ordem de preferência - ou na forma da Lei n. 11.101/2005, no caso de falência. A desobediência a tais ritos caracteriza infração à lei.

4. Não há como compreender que o mesmo fato jurídico "dissolução irregular" seja considerado ilícito suficiente ao redirecionamento da execução fiscal de débito tributário e não o seja para a execução fiscal de débito não-tributário. "Ubicademratioibicadem legis dispositio". O suporte dado pelo art. 135, III, do CTN, no âmbito tributário é dado pelo art. 10, do Decreto n. 3.078/19 e art. 158, da Lei n. 6.404/78 - LSA no âmbito não-tributário, não havendo, em nenhum dos casos, a exigência de dolo.

5. Precedentes: REsp.n. 697108 / MG, Primeira Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, julgado em 28.04.2009; REsp.n. 657935 / RS, Primeira Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, julgado em 12.09.2006; AgRg no AREsp 8.509/SC, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 4.10.2011; REsp 1272021 / RS, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 07.02.2012; REsp 1259066/SP, Terceira Turma, Rel. Min. Nancy Andrighi, DJe 28/06/2012; REsp.n.º 1.348.449 - RS, Quarta Turma, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, julgado em 11.04.2013; AgRg no AG nº 668.190 - SP, Terceira Turma, Rel. Min. Ricardo Villas Bôas Cueva, julgado em 13.09.2011; REsp.n.º 586.222 - SP, Quarta Turma, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, julgado em 23.11.2010; REsp 140564 / SP, Quarta Turma, Rel. Min. Barros Monteiro, julgado em 21.10.2004.

6. Caso em que, conforme o certificado pelo oficial de justiça, a pessoa jurídica executada está desativada desde 2004, não restando bens a serem penhorados. Ou seja, além do encerramento irregular das atividades da pessoa jurídica, não houve a reserva de bens suficientes para o pagamento dos credores.

7. Recurso especial provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008.

(REsp 1371128/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 10/09/2014, DJe 17/09/2014)

In casu, a dissolução irregular da empresa executada foi certificada pelo Oficial de Justiça ao diligenciar sem êxito a citação da pessoa jurídica, por não tê-la localizado no endereço indicado no mandado (ID 75018068 - Pág. 30), o que enseja a responsabilização do administrador com fundamento na Súmula 435 do C. STJ, *in verbis*:

Súmula nº 435/STJ: "Presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente".

Assim, é possível o redirecionamento da execução fiscal em face do sócio e administrador da empresa executada, responsável pela dissolução irregular da pessoa jurídica.

Da análise da Ficha Cadastral da JUCESP (ID 75018068 - Pág. 18/21), verifica-se que Alberto Costa Ferreira ingressou na sociedade em 10.09.2010, na condição de administrador da empresa executada, assinando pela empresa, não havendo registro de sua retirada do quadro societário.

Ante o exposto, nos termos do art. 932 do Código de Processo Civil de 2015, **dou provimento** ao agravo de instrumento, reformando a r. decisão agravada, para possibilitar o redirecionamento da execução fiscal ao sócio administrador responsável pela dissolução irregular da empresa executada.

Comunique-se ao MM. Juízo *a quo*.

Observadas as formalidades legais, baixemos autos.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001961-65.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

AGRAVANTE: HYUN CHAN CHO, SHU SHUN KIM

Advogado do(a) AGRAVANTE: PAULO ROBERTO BRUNETTI - SP152921-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: PAULO ROBERTO BRUNETTI - SP152921-A

AGRAVADO: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZACAO E QUALIDADE INDUSTRIAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DE C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por HYUN CHAN CHO e SHU SHUN KIM contra decisão que, em autos de execução fiscal ajuizada pelo INMETRO, rejeitou a exceção de pré-executividade oposta alegando ilegitimidade passiva dos sócios administradores da empresa executada, dissolvida irregularmente.

Sustentam os agravantes, em síntese, a ilegalidade do redirecionamento da execução fiscal em face da sócia administradora, Shu Shun Kim, tendo em vista que esta ingressou na sociedade em 2008 e o fato gerador do débito exequendo ocorreu em 2007; bem como por não haver prova de que esta tenha praticado ato com excesso de poder ou infração de lei, contrato social ou estatuto, nos termos do art. 135, do CTN. Alegam ainda que não houve a comprovação de que os sócios agiram dolosamente, conforme preceitua o art. 135 do CTN, já que o simples inadimplemento do tributo e a inexistência de bens penhoráveis no patrimônio da empresa executada não configuram, por si sós, situações autorizativas da responsabilidade subsidiária dos sócios. Defendem o cabimento da condenação da parte vencida ao pagamento da verba honorária, na medida do proveito econômico.

Requerem a concessão de efeito suspensivo ao recurso e, ao final, o provimento do agravo de instrumento, a fim de que seja declarada a ilegitimidade de parte da Sra. Shu Shun Kim, por não ser responsável pelo fato gerador do débito; caso não seja este o entendimento, requerem a exclusão do polo passivo dos sócios Sr. Hyun Chan Cho e Sra. Shu Shun Kim tendo em vista que não foi comprovado nos autos qualquer indício de dissolução irregular da sociedade executada e tampouco os requisitos previstos no art. 135 do CTN; após a exclusão de ambos os sócios da Execução Fiscal, requerem sejam liberados os valores bloqueados na conta dos ora Agravantes no valor de R\$ 5.740,57; e, por fim, a condenação do Exequente, ora Agravado, ao pagamento de honorários sucumbenciais, arbitrados em 20% (vinte por cento) sobre o valor atualizado da Execução Fiscal.

Em contraminuta, o agravado pugna pelo desprovemento do recurso (ID 129766274).

É o relatório.

Decido.

Cabível a aplicação do art. 932 do Código de Processo Civil, em atenção aos princípios constitucionais da celeridade e razoável duração do processo, haja vista o entendimento dominante sobre o tema em questão (Súmula 568/STJ, aplicada por analogia).

A questão vertida nos autos consiste na análise, em sede de exceção de pré-executividade, da ilegitimidade passiva dos sócios administradores da empresa executada, dissolvida irregularmente.

A Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do REsp nº 1.110.925/SP, representativo da controvérsia, e submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil do Código de Processo Civil, fixou o entendimento segundo o qual, a exceção de pré-executividade somente é cabível quando a matéria invocada for suscetível de conhecimento de ofício pelo juiz e seja desnecessária a dilação probatória, *in verbis*:

"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL SÓCIO-GERENTE CUJO NOME CONSTA DA CDA. PRESUNÇÃO DE RESPONSABILIDADE. ILEGITIMIDADE PASSIVA ARGUIDA EM EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. INVIABILIDADE. PRECEDENTES.

1. A exceção de pré-executividade é cabível quando atendidos simultaneamente dois requisitos, um de ordem material e outro de ordem formal, ou seja: (a) é indispensável que a matéria invocada seja suscetível de conhecimento de ofício pelo juiz; e (b) é indispensável que a decisão possa ser tomada sem necessidade de dilação probatória.

2. Conforme assentado em precedentes da Seção, inclusive sob o regime do art. 543-C do CPC (REsp 1104900, Min. Denise Arruda, sessão de 25.03.09), não cabe exceção de pré-executividade em execução fiscal promovida contra sócio que figura como responsável na Certidão de Dívida Ativa - CDA. É que a presunção de legitimidade assegurada à CDA impõe ao executado que figura no título executivo o ônus de demonstrar a inexistência de sua responsabilidade tributária, demonstração essa que, por demandar prova, deve ser promovida no âmbito dos embargos à execução.

3. Recurso Especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC."

(STJ, REsp 1110925/SP, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 22/04/2009, DJe 04/05/2009)

No mesmo sentido, a incidência da Súmula 393 do C. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"A exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória".

Como via especial e restrita que é, a exceção de pré-executividade, só pode ser admitida quando as questões trazidas ou são de ordem pública ou dizem respeito ao título propriamente dito; vale dizer, quando dizem respeito a matérias que são cognoscíveis inclusive de ofício pelo juiz e bem como outras relativas a pressupostos específicos da execução. E, mais, que não demandem dilação probatória.

Com efeito, já decidiu o Colendo Superior Tribunal de Justiça que a demonstração de inexistência de responsabilidade tributária do sócio da empresa executada, por demandar prova, deve ser promovida no âmbito dos embargos à execução, *in verbis*:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. SÓCIO CUJO NOME CONSTA NA CDA. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. DESCABIMENTO.

1. Conforme sedimentado pela Primeira Seção, no julgamento do REsp 1.110.925/SP, repetitivo, não é cabível exceção de pré-executividade com o fim de discutir a legitimidade passiva de pessoa que consta na Certidão de Dívida Ativa como corresponsável tributário.

2. Hipótese em que o conhecimento do recurso especial encontra óbice nas Súmulas 7 e 83 do STJ, pois Tribunal a quo, atento ao conjunto fático-probatório, decidiu que (i) não haveria nos autos comprovação de que o fundamento para a inclusão do nome do sócio na CDA seria exclusivamente o art. 13 da Lei n. 8.630/1993 e que (ii) presente o nome do sócio na CDA, não seria possível a discussão da ilegitimidade passiva pela via de exceção de pré-executividade por exigir dilação probatória.

3. Agravo interno desprovido.

(AgInt no AgInt nos EDcl no REsp 1689223/RJ, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 01/07/2019, DJe 07/08/2019)

EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. ILEGITIMIDADE PASSIVA DO SÓCIO CUJO NOME NÃO CONSTA NA CDA. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. ATESTADA PELO TRIBUNAL DE ORIGEM. MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. INCIDÊNCIA DAS SÚMULA 7/STJ.

1. É pacífico o entendimento do STJ de que, "sendo os embargos o meio próprio de defesa na execução fiscal, só há margem para discutir a ilegitimidade passiva em exceção de pré-executividade nas situações em que o nome dos sócios não constam da CDA e desde que não haja necessidade de dilação probatória" (AgRg no AREsp 587.319/ES, Rel. Ministra Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJe 15.9.2015).

2. In casu, o Tribunal de origem consignou expressamente que "a matéria referente à ilegitimidade de sócio para responder à execução fiscal, por ser complexa, denota a necessidade de dilação probatória para sua confirmação". A revisão desse entendimento implica reexame de matéria fático-probatória, o que atrai o óbice da Súmula 7/STJ.

3. Agravo Interno não provido.

(AgInt no AREsp 886.052/PB, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/02/2017, DJe 07/03/2017)

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL SUBMETIDO À SISTEMÁTICA PREVISTA NO ART. 543-C DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. INCLUSÃO DOS REPRESENTANTES DA PESSOA JURÍDICA, CUJOS NOMES CONSTAM DA CDA, NO PÓLO PASSIVO DA EXECUÇÃO FISCAL. POSSIBILIDADE. MATÉRIA DE DEFESA. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. INVIABILIDADE. RECURSO ESPECIAL DESPROVIDO.

1. A orientação da Primeira Seção desta Corte firmou-se no sentido de que, se a execução foi ajuizada apenas contra a pessoa jurídica, mas o nome do sócio consta da CDA, a ele incumbe o ônus da prova de que não ficou caracterizada nenhuma das circunstâncias previstas no art. 135 do CTN, ou seja, não houve a prática de atos "com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos".

2. Por outro lado, é certo que, malgrado serem os embargos à execução o meio de defesa próprio da execução fiscal, a orientação desta Corte firmou-se no sentido de admitir a exceção de pré-executividade nas situações em que não se faz necessária dilação probatória ou em que as questões possam ser conhecidas de ofício pelo magistrado, como as condições da ação, os pressupostos processuais, a decadência, a prescrição, entre outras.

3. Contudo, no caso concreto, como bem observado pelas instâncias ordinárias, o exame da responsabilidade dos representantes da empresa executada requer dilação probatória, razão pela qual a matéria de defesa deve ser aduzida na via própria (embargos à execução), e não por meio do incidente em comento.

4. Recurso especial desprovido. Acórdão sujeito à sistemática prevista no art. 543-C do CPC, c/c a Resolução 8/2008 - Presidência/STJ.

(REsp 1104900/ES, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 25/03/2009, DJe 01/04/2009)

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. EXCLUSÃO DE SÓCIO, CUJO NOME CONSTA, EXPRESSAMENTE, DA CERTIDÃO DE DÍVIDA ATIVA, DO POLO PASSIVO DA AÇÃO. AJUIZAMENTO DE EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. DESCABIMENTO. DISCUSSÃO QUE DEPENDE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. NECESSIDADE DA PROPOSITURA DE EMBARGOS À EXECUÇÃO. ORIENTAÇÃO CONSOLIDADA NO ÂMBITO DA PRIMEIRA SEÇÃO DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

1. Nos termos da jurisprudência, "no julgamento do REsp nº 1.110.925/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, julgado sob o regime do art. 543-C do CPC, a Primeira Seção deixou assente que não cabe exceção de pré-executividade em execução fiscal promovida contra sócio que figura como responsável na Certidão de Dívida Ativa, porque a demonstração de inexistência da responsabilidade tributária cede à presunção de legitimidade assegurada à CDA, sendo inequívoca a necessidade de dilação probatória a ser promovida no âmbito dos embargos à execução. Sendo os embargos o meio próprio de defesa na execução fiscal, só há margem para discutir a ilegitimidade passiva em exceção de pré-executividade nas situações em que o nome dos sócios não constam da CDA e desde que não haja necessidade de dilação probatória" (STJ, AgRg no REsp 1.512.277/ES, Rel. Ministra MARGA TESSLER, PRIMEIRA TURMA, DJe de 15/05/2015).

II. Agravo Regimental improvido.

(AgRg no AREsp 587.319/ES, Rel. Ministra ASSULETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/09/2015, DJe 15/09/2015)

No presente caso, a r. decisão agravada rejeitou a exceção de pré-executividade, por restar configurada a dissolução irregular da empresa executada, nos seguintes termos:

"Rejeito a sustentação de ilegitimidade passiva dos excipientes, pois o redirecionamento ocorreu após constatação da dissolução irregular por Oficial de Justiça, em 07/01/2013, conforme certidão de fls.14. É certo, ainda, que o excipiente Hyun Chan Cho era sócio com poderes de administração à época da autuação (2007), bem como da dissolução irregular (2013), considerando que remanesce no quadro societário. Ademais, no tocante à sócia Shu Shun Kim, seu ingresso foi contemporâneo à conclusão do processo administrativo, cumprindo observar que a causa autorizadora do redirecionamento é a constatação da dissolução irregular, razão pela qual, possuindo poderes de administração e inexistindo registro de sua retirada da sócia do quadro societário, inexistiu irregularidade no redirecionamento."

De outra parte, não lograram os agravantes demonstrar o desacerto da r. decisão agravada, que reputou configurada a hipótese de redirecionamento da execução fiscal com supedâneo na Súmula nº 435 do C. STJ, sem que não mereça reforma o r. decisum a quo.

Neste sentido, o entendimento consolidado no âmbito da Colenda Corte Superior de Justiça, *in verbis*:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO A SÓCIO. DISSOLUÇÃO IRREGULAR. MATÉRIA DECIDIDA EM RECURSO REPETITIVO. SÚMULA 435 DO STJ. PENHORA DE TÍTULO SOCIAL DE CLUBE RECREATIVO/DESPORTIVO. POSSIBILIDADE. HIPÓTESE LEGAL DE IMPENHORABILIDADE. INEXISTÊNCIA.

1. "É obrigação dos gestores das empresas manter atualizados os respectivos cadastros, incluindo os atos relativos à mudança de endereço dos estabelecimentos e, especialmente, referentes à dissolução da sociedade. A regularidade desses registros é exigida para que se demonstre que a sociedade dissolveu-se de forma regular, em obediência aos ritos e formalidades previstas nos arts. 1.033 a 1.038 e arts. 1.102 a 1.112, todos do Código Civil de 2002 - onde é prevista a liquidação da sociedade com o pagamento dos credores em sua ordem de preferência - ou na forma da Lei n. 11.101/2005, no caso de falência. A desobediência a tais ritos caracteriza infração à lei" (REsp 1.371.128/RS, repetitivo, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, DJe 17/09/2014).

2. Nos termos da Súmula 435 do STJ, "presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente".

3. Hipótese em que o Tribunal de Justiça consignou que o oficial de justiça não localizou a sociedade empresária executada no endereço fornecido, a qual parou de exercer suas atividades sem a regular baixa nos órgãos competentes, situação que evidencia a dissolução irregular da sociedade empresária e autoriza o redirecionamento ao sócio-gerente.

4. O art. 649 do CPC/1973 não contém hipótese de impenhorabilidade de títulos sociais de clubes recreativos/desportivos, razão pela qual, com apoio na Súmula 284 do STF, o recurso especial não pode ser conhecido quanto ao tema.

5. Considerado o fato de o agravo interno se insurgir contra entendimento jurisprudencial sumulado e firmado em recurso repetitivo, bem como veicular alegação de violação de norma legal que, à evidência, não favorece a pretensão da parte executada, forçosa a aplicação de multa processual, nos termos do § 4º do art. 1.021 do CPC/2015 (5% do valor atualizado da causa).

6. Agravo interno não provido, com aplicação de multa processual.

(AgInt no AREsp 716.351/RS, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 06/03/2018, DJe 18/04/2018)

Ante o exposto, com fulcro no art. 932 do Código de Processo Civil, **nego provimento** ao agravo de instrumento, mantendo a r. decisão agravada.

Comunique-se ao MM. Juízo a quo.

Intime-se.

Observadas as formalidades legais, oportunamente, baixemos autos à Vara de origem.

São Paulo, 27 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007008-54.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) contra decisão que, de ofício, excluiu os sócios administradores da empresa executada do polo passivo da execução fiscal, afastando a aplicação da Súmula 435 do C. STJ, em razão do que restou decidido pelo E. STF no RE 562.276, no qual foi reconhecida a inconstitucionalidade do art. 13 da Lei 8.620/93.

Sustenta a agravante, preliminarmente, haver-se operado a preclusão *pro judicato* com relação ao redirecionamento do feito aos sócios. Quanto ao mérito, alega que não houve superação do entendimento plasmado na Súmula 435 do E. STJ, eis que, à luz do quanto decidido pela Suprema Corte no RE 562.276/PR (repercussão geral), o E. STJ reafirmou seu entendimento. Frisa que o E. STF, ao declarar a inconstitucionalidade do art. 13 da Lei 8.620 no julgamento do RE 562.276/PR (repercussão geral) assentou expressamente a constitucionalidade do art. 135, III do CTN. Aduz que de acordo com a dicção dos arts. 779 do CPC é desnecessário o lançamento ou inscrição em DAU em relação aos responsáveis tributários do art. 135, III do CTN, que podem ser incluídos diretamente na execução, a despeito de seus nomes não constarem na CDA, conforme entendimento assente do E. STF e C. STJ, firmado com fundamento no art. 779 do CPC, bastando para tanto que a exequente demonstre nos autos a responsabilidade dos sócios administradores. Esclarece que, no presente caso, a dissolução irregular da sociedade restou devidamente comprovada por certidão dotada de fé pública expedida pelo respectivo Oficial de Justiça, de modo que restaram cumpridos os requisitos necessários para incidência do art. 135, III do CTN que autoriza a responsabilização dos sócios administradores da empresa executada, conforme acima demonstrado de forma inequívoca, a teor da Súmula nº 435 do C. STJ.

Requer a antecipação dos efeitos da tutela recursal e, ao final, o provimento do agravo de instrumento, reformando-se a decisão agravada, para que sejam mantidos os sócios administradores da executada no polo passivo da execução. Prequestiona a matéria para fins recursais.

É o relatório.

Decido.

Cabível a aplicação do art. 932 do Código de Processo Civil, em atenção aos princípios constitucionais da celeridade e razoável duração do processo, haja vista o entendimento dominante sobre o tema em questão (Súmula 568/STJ, aplicada por analogia).

A questão vertida nos autos consiste na análise dos requisitos para o redirecionamento da execução fiscal aos sócios administradores da empresa executada, dissolvida irregularmente.

Com efeito, o artigo 135 do Código Tributário Nacional estabelece, no seu inciso III, a responsabilidade tributária dos *"diretores, gerentes ou representantes de pessoas jurídicas de direito privado"*, que têm, por lei, contrato ou estatuto social, poderes para pessoalmente praticar atos sociais, inclusive o de cumprir ou mandar cumprir as obrigações tributárias da pessoa jurídica.

É firme a orientação da jurisprudência no sentido de que a infração, apta a autorizar a aplicação do artigo 135, III, do Código Tributário Nacional, não se caracteriza com a mera inadimplência fiscal, razão pela qual não basta provar que a empresa deixou de recolher tributos durante a gestão de determinado sócio, sendo necessária, também, a demonstração da prática, por tal sócio, de atos de administração com excesso de poderes, infração à lei, contrato social ou estatuto, ou da sua responsabilidade pela dissolução irregular da empresa (v.g. **repetitivo Resp 1.101.728/SP**).

De outra parte, pacificou-se no E. Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que *"presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente"* (Súmula nº 435/STJ), e de que a certidão do Oficial de Justiça atestando que a empresa devedora não foi encontrada no endereço fornecido como domicílio fiscal constitui indício suficiente de dissolução irregular, permitindo, portanto, a responsabilização do gestor, nos termos do art. 135, III, do CTN, e o redirecionamento da execução contra ele.

Confira-se, a esse respeito, sintetizando a orientação daquela Corte Superior:

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CERTIDÃO DE OFICIAL DE JUSTIÇA QUE INFORMA NÃO TER ENCONTRADO A EMPRESA NO ENDEREÇO INDICADO PELO FISCO PARA CITAÇÃO. REDIRECIONAMENTO. PRESUNÇÃO 'JURIS TANTUM' DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR. ART. 135, DO CTN. APLICAÇÃO DA SÚMULA N. 435/STJ.

1. Em execução fiscal, certificada pelo oficial de justiça a não localização da empresa executada no endereço fornecido ao Fisco como domicílio fiscal para a citação, presume-se (juris tantum) a ocorrência de dissolução irregular a ensejar o redirecionamento da execução aos sócios, na forma do art. 135, do CTN. Precedentes: REsp 852.437/RS, Primeira Seção. Rel. Min. Castro Meira, julgado em 22.10.2008; REsp 1343058/BA, Segunda Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, julgado em 09.10.2012.

2. É obrigação dos gestores das empresas manter atualizados os respectivos cadastros junto aos órgãos de registros públicos e ao Fisco, incluindo os atos relativos à mudança de endereço dos estabelecimentos e, especialmente, os referentes à dissolução da sociedade. Precedente: REsp 716412/PR, Primeira Seção. Rel. Min. Herman Benjamin, julgado em 12.9.2007.

3. Aplica-se ao caso a Súmula n. 435/STJ: 'Presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente'.

4. Recurso especial provido."

(REsp 1374744/BA, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Rel. p/ Acórdão Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/08/2013, DJe 17/12/2013.)

No mesmo sentido:

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. INFRAÇÃO À LEI REQUISITOS DO ART. 135 DO CTN. APRECIACÃO. ENUNCIADO SUMULAR N. 7/STJ. REDIRECIONAMENTO AOS SÓCIOS. POSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DO ENUNCIADO N. 435 DA SÚMULA DO STJ. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. SIMILITUDE FÁTICA. REEXAME. ALEGAÇÕES DE VÍCIOS DE FORMAÇÃO. INEXISTENTES.

I - Na origem, trata-se de execução fiscal ajuizada pela União que foi redirecionada para a sócia-administradora da empresa executada, a qual opôs exceção de pré-executividade. No Juízo de origem, rejeitou-se a exceção. No Tribunal a quo, negou-se provimento ao agravo de instrumento. Esta Corte negou seguimento ao recurso especial.

II - Com efeito, para se aferir eventual violação do art. 135, III, do CTN, investigando-se a prática de atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos, é necessário o reexame do conjunto probatório dos presentes autos, o que encontra óbice no Enunciado Sumular n. 7/STJ.

III - Ainda que fosse superado esse óbice, ad argumentandum tantum, verifica-se que o recurso não comportaria acolhimento em seu mérito.

IV - No presente caso, o Tribunal de origem manteve o redirecionamento da execução fiscal em face da sócia-administradora, considerando o fato de que, ao proceder à citação da pessoa jurídica, o Oficial de Justiça certificou que estava inativa e sem bens passíveis de penhora, muito embora a empresa continuasse com o registro ativo e com o mesmo endereço informado na inicial da execução. Confira-se trecho do acórdão recorrido: " (...) Certifico que, segundo informação prestada pelo Dr. Josué, e empresa Ooze Leather Comercio e Representacoes de Couro Ltda. - ME (10.504.409/0001-07), está inativa e sem bens passíveis de penhora. (...) (Evento28/EXTR2). Ainda, de acordo com informações juntadas no Evento 28, verifica-se que na consulta realizada perante a Junta Comercial do Rio Grande do Sul, a empresa continua com o Registro Ativo, e com o mesmo endereço informado na inicial da execução, cito à Rua Porto Alegre, 385, Vila Nova, Novo Hamburgo."

V - Assim, o acórdão recorrido está em consonância com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, de que é viável o redirecionamento da execução fiscal para a pessoa do sócio-administrador, quando há indícios de dissolução irregular da sociedade, diante da certidão do Oficial de Justiça atestando que a empresa não funciona mais no seu endereço. Incidência do Enunciado Sumular n. 435/STJ ("Presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente"). A propósito: AgInt no REsp n. 1.587.168/SE, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, julgado em 13/5/2019, DJe 16/5/2019; REsp n. 1.675.067/RS, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 13/9/2017; AgRg no AREsp n. 414.135/RS, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 28/2/2014 e AgRg no REsp n. 1.339.991/BA, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 12/9/2013.

VI - Quanto à alegada divergência jurisprudencial, verifico que a incidência do óbice Sumular n. 7/STJ impede o exame do dissídio, na medida em que falta identidade entre os paradigmas apresentados.

VII - Agravo interno improvido.

(AgInt no REsp 1825207/RS, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/03/2020, DJe 10/03/2020)

TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA SOCIEDADE. CERTIDÃO DO OFICIAL DE JUSTIÇA ATESTANDO A NÃO LOCALIZAÇÃO DA EMPRESA NO ENDEREÇO INDICADO. PRESUNÇÃO DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR. POSSIBILIDADE DO REDIRECIONAMENTO. SÚMULA N. 435 DO STJ. PRECEDENTES.

1. No julgamento do REsp 1.101.728/SP, submetido ao rito do art. 543-C do CPC/1973, esta Corte firmou a compreensão de que o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente da empresa é cabível apenas quando demonstrado que este agiu com excesso de poderes, infração à lei ou ao estatuto, ou no caso de dissolução irregular da empresa, não se incluindo o simples inadimplemento de obrigações tributárias.

2. Na hipótese, o Tribunal de origem divergiu do entendimento sedimentado no âmbito do STJ, na Súmula n. 435 do STJ, segundo o qual "presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente".

3. Além do mais, a certidão emitida por oficial de justiça, atestando que a empresa devedora não funciona mais no endereço constante dos seus assentamentos na junta comercial, constitui indício suficiente de dissolução irregular e autoriza o redirecionamento da execução fiscal contra os sócios-gerentes. Precedentes: AgRg no Resp 1.339.991/BA, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 12/9/2013; REsp 1.675.067/RS, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, Dje 13/9/2017; AgRg no AREsp 414.135/RS, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, Dje 28/2/2014.

4. Agravo interno não provido.

(AgInt no REsp 1587168/SE, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 13/05/2019, DJe 16/05/2019)

No caso em tela, a r. decisão de ID 44000887 - Pág. 83 proferida em 05.11.2009, deferiu o redirecionamento da execução fiscal aos sócios administradores da empresa executada (João Batista de Freitas, Charles Zacarias Monfrinato e Sebastião Carlos de Oliveira), por restar configurada a dissolução irregular da pessoa jurídica, devidamente certificada pelo oficial de justiça ao diligenciar sem êxito a penhora de bens da executada, em 26.10.2009, por não localizá-la no endereço indicado ao Fisco como seu domicílio (ID 44000887 - Pág. 82), fazendo incidir na espécie o disposto no art. 135, III, do CTN e na Súmula 435 do C. STJ.

Ante o exposto, nos termos do art. 932 do Código de Processo Civil de 2015, **dou provimento** ao agravo de instrumento, para reformar a r. decisão agravada, determinando a manutenção dos sócios no polo passivo da execução fiscal.

Comunique-se ao MM. Juízo a quo.

Observadas as formalidades legais, baixemos autos.

Intimem-se.

São Paulo, 28 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001063-86.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

AGRAVANTE: INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENOVAVEIS

AGRAVADO: MADEIREIRA MODELO PIRACICABALTA. - ME

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENOVAVEIS contra decisão que, em sede de execução fiscal, anulando provimento anterior, indeferiu pedido de redirecionamento da ação ao sócio administrador da empresa executada, dissolvida irregularmente.

Sustenta a agravante, em síntese, que a dissolução irregular da empresa executada foi certificada pelo oficial de justiça ao constatar que a empresa executada não foi encontrada nos endereços informados às autoridades fiscais (certidão de fls. 10 e documento da Receita Federal de fls. 16/19), o que autoriza o redirecionamento da execução fiscal ao administrador, com fundamento na Súmula 435 do C. STJ. Defende que a extinção da sociedade sem a reserva de bens para saldar débitos já constituídos gera a prestação de encerramento irregular da sociedade por inobservância do procedimento regular de liquidação; assim como a possibilidade de redirecionamento da execução fiscal de dívida ativa não tributária em caso de dissolução irregular da pessoa jurídica.

Requer a antecipação dos efeitos da tutela recursal, e ao final, o provimento do presente recurso, reformando-se a decisão agravada, para determinar o redirecionamento da execução ao patrimônio do sócio-administrador, bem como sua citação no endereço declinado na petição e documentos de fls. 42/43. Prequestiona a matéria para fins recursais.

É o relatório.

Decido.

Cabível a aplicação do art. 932 do Código de Processo Civil, em atenção aos princípios constitucionais da celeridade e razoável duração do processo, haja vista o entendimento dominante sobre o tema em questão (Súmula 568/STJ, aplicada por analogia).

A questão vertida nos autos consiste na possibilidade de redirecionamento da execução fiscal, ajuizada para cobrança de dívida não tributária, ao sócio administrador da empresa executada, com fundamento na dissolução irregular desta.

Com efeito, a Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça no julgamento do REsp 1.101.728/SP, de relatoria do Ministro Teori Albino Zavascki (j. 11.03.2009, DJe 23.03.2009), sob a sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil, consolidou entendimento no sentido de que o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente da empresa, independentemente da natureza do débito, é cabível apenas quando demonstrado que este agiu com excesso de poderes, infração à lei ou ao estatuto, ou no caso de dissolução irregular da empresa, não se incluindo o simples inadimplemento de obrigações tributárias.

Nesse sentido, os julgados ora transcritos, *in verbis*:

TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. DÍVIDA NÃO TRIBUTÁRIA. POSSIBILIDADE. DISSOLUÇÃO IRREGULAR. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7 DO STJ.

1. Esta Corte de Justiça, por ocasião da apreciação do REsp 1.371.128/RS, processado e julgado sob o rito do art. 543-C do CPC/1973, firmou o entendimento de que é possível o redirecionamento da execução fiscal contra o diretor da empresa executada, por dívida de natureza não tributária, em virtude de indícios de dissolução irregular, de acordo com a legislação civil.

2. Nesse passo, a instância ordinária deferiu o redirecionamento da execução à pessoa dos sócios por dívida não tributária pela ocorrência da dissolução irregular da empresa.

3. Para afastar o entendimento a que chegou a Corte a quo, de modo a albergar as peculiaridades do caso, é necessário o revolvimento do acervo fático-probatório dos autos, o que se mostra inviável em recurso especial, por óbice da Súmula 7/STJ.

4. Agravo interno a que se nega provimento.

(AgInt no REsp 1808288/PE, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 01/10/2019, DJe 09/10/2019)

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. IPI. IMPOSTO DE RENDA. REDIRECIONAMENTO. ART. 135, III, DO CTN. RESPONSABILIDADE PATRIMONIAL DO SÓCIO-GERENTE. INEXISTÊNCIA DE PROVA PRÁTICA DE ATOS COM EXCESSO DE PODER OU INFRAÇÃO A NORMA LEGAL OU CONTRATUAL. REEXAME DE PROVAS. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ.

1. A Primeira Seção do STJ no julgamento do REsp 1.101.728/SP, sob o rito dos recursos repetitivos, consolidou entendimento segundo o qual o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente da empresa, independentemente da natureza do débito, é cabível apenas quando demonstrado que este agiu com excesso de poderes, infração à lei ou ao estatuto, ou no caso de dissolução irregular da empresa, não se incluindo o simples inadimplemento de obrigações tributárias.

2. O Tribunal a quo se manifestou no sentido de que não há provas da existência de atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos. Entendimento diverso demandaria a análise das provas dos autos, impossível nesta Corte ante o óbice da Súmula 7/STJ.

Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 1433851/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/04/2014, DJe 14/04/2014)

De outra parte, o C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 1.371.128/RS, submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil de 1973, consolidou entendimento no sentido de que a dissolução irregular de pessoa jurídica é ilícito suficiente ao redirecionamento da execução fiscal de débito não-tributário, *in verbis*:

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. REDIRECIONAMENTO DE EXECUÇÃO FISCAL DE DÍVIDA ATIVA NÃO-TRIBUTÁRIA EM VIRTUDE DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR DE PESSOA JURÍDICA. POSSIBILIDADE. ART. 10, DO DECRETO N. 3.078/19 E ART. 158, DA LEI N. 6.404/78 - LSA C/ART. 4º, V, DA LEI N. 6.830/80 - LEF.

(...)

2. *Consoante a Súmula n. 435/STJ: "Presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente".*

3. *É obrigação dos gestores das empresas manter atualizados os respectivos cadastros, incluindo os atos relativos à mudança de endereço dos estabelecimentos e, especialmente, referentes à dissolução da sociedade. A regularidade desses registros é exigida para que se demonstre que a sociedade dissolveu-se de forma regular, em obediência aos ritos e formalidades previstas nos arts. 1.033 à 1.038 e arts. 1.102 a 1.112, todos do Código Civil de 2002 - onde é prevista a liquidação da sociedade com o pagamento dos credores em sua ordem de preferência - ou na forma da Lei n. 11.101/2005, no caso de falência. A desobediência a tais ritos caracteriza infração à lei.*

4. *Não há como compreender que o mesmo fato jurídico "dissolução irregular" seja considerado ilícito suficiente ao redirecionamento da execução fiscal de débito tributário e não o seja para a execução fiscal de débito não-tributário. "Ubicademratioibicadem legis dispositio". O suporte dado pelo art. 135, III, do CTN, no âmbito tributário é dado pelo art. 10, do Decreto n. 3.078/19 e art. 158, da Lei n. 6.404/78 - LSA no âmbito não-tributário, não havendo, em nenhum dos casos, a exigência de dolo.*

5. *Precedentes: REsp.n. 697108 / MG, Primeira Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, julgado em 28.04.2009; REsp.n. 657935 / RS, Primeira Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, julgado em 12.09.2006; AgRg no AREsp 8.509/SC, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 4.10.2011; REsp 1272021 / RS, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 07.02.2012; REsp 1259066/SP, Terceira Turma, Rel. Min. Nancy Andrighi, DJe 28/06/2012; REsp.n. ° 1.348.449 - RS, Quarta Turma, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, julgado em 11.04.2013; AgRg no AG n° 668.190 - SP, Terceira Turma, Rel. Min. Ricardo Villas BôasCueva, julgado em 13.09.2011; REsp.n.° 586.222 - SP, Quarta Turma, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, julgado em 23.11.2010; REsp 140564 / SP, Quarta Turma, Rel. Min. Barros Monteiro, julgado em 21.10.2004.*

6. *Caso em que, conforme o certificado pelo oficial de justiça, a pessoa jurídica executada está desativada desde 2004, não restando bens a serem penhorados. Ou seja, além do encerramento irregular das atividades da pessoa jurídica, não houve a reserva de bens suficientes para o pagamento dos credores.*

7. *Recurso especial provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008.*

(REsp 1371128/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 10/09/2014, DJe 17/09/2014)

*In casu, a dissolução irregular da pessoa jurídica foi certificada pelo Oficial de Justiça (certidão de ID 24816425 - Pág. 15) ao diligenciar sem êxito a citação da empresa executada, por não tê-la localizado no endereço indicado no mandado, que é o mesmo informado à Receita Federal e à JUCESP (ID 24816425 - Pág. 29 e 24816425 - Pág. 32), o que enseja a responsabilização do administrador com fundamento na Súmula 435 do C. STJ, **in verbis**:*

Súmula nº 435/STJ: "Presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente".

Assim, é possível o redirecionamento da execução fiscal em face do sócio e administrador da empresa executada (Edson Luiz Menegati), admitido na sociedade em 11.01.2008 na condição de sócio e administrador, assinando pela empresa, e com poderes de gestão à época da constatação da dissolução irregular (JUCESP, ID 25983424 - Pág. 15/17) e presente ainda por ocasião do fato gerador do débito exequendo, inscrito em dívida ativa em 10.09.2012 (CDA, ID 24816425 - Pág. 7).

Ante o exposto, nos termos do art. 932 do Código de Processo Civil de 2015, **dou provimento** ao agravo de instrumento, reformando a r. decisão agravada, para possibilitar o redirecionamento da execução fiscal ao sócio administrador da empresa executada.

Comunique-se ao MM. Juízo *a quo*.

Observadas as formalidades legais, baixemos autos.

Intimem-se.

São Paulo, 28 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001219-74.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

AGRAVANTE: ANS AGENCIA NACIONAL DE SAUDE SUPLEMENTAR

AGRAVADO: PRO MASTER ASSISTENCIA ODONTOLOGICA S.S. LTDA

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela ANS AGENCIA NACIONAL DE SAUDE SUPLEMENTAR contra decisão que, em sede de execução fiscal, indeferiu pedido de redirecionamento da ação ao sócio administrador da empresa executada, dissolvida irregularmente.

Sustenta a agravante, em síntese, que a dissolução irregular da empresa executada foi certificada pelo oficial de justiça ao constatar que a empresa executada não foi encontrada nos endereços informados às autoridades fiscais (certidão de fls. 11 e documento da Receita Federal de fls. 22), o que autoriza o redirecionamento da execução fiscal ao administrador, com fundamento na Súmula 435 do C. STJ. Defende que a extinção da sociedade sem a reserva de bens para saldar débitos já constituídos gera a presunção de encerramento irregular da sociedade por inobservância do procedimento regular de liquidação; bem como a possibilidade de redirecionamento da execução fiscal de dívida ativa não tributária em caso de dissolução irregular da pessoa jurídica.

Requer a antecipação dos efeitos da tutela recursal, e ao final, o provimento do presente recurso, reformando-se a decisão agravada, para determinar o redirecionamento da execução ao patrimônio do sócio-administrador, bem como sua citação no endereço declinado na petição e documentos de fls. 25/27. Prequestiona a matéria para fins recursais.

É o relatório.

Decido.

Cabível a aplicação do art. 932 do Código de Processo Civil, em atenção aos princípios constitucionais da celeridade e razoável duração do processo, haja vista o entendimento dominante sobre o tema em questão (Súmula 568/STJ, aplicada por analogia).

A questão vertida nos autos consiste na possibilidade de redirecionamento da execução fiscal, ajuizada para cobrança de dívida não tributária, ao sócio administrador da empresa executada, com fundamento na dissolução irregular desta.

Com efeito, a Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça no julgamento do REsp 1.101.728/SP, de relatoria do Ministro Teori Albino Zavascki (j. 11.03.2009, DJe 23.03.2009), sob a sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil, consolidou entendimento no sentido de que o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente da empresa, independentemente da natureza do débito, é cabível apenas quando demonstrado que este agiu com excesso de poderes, infração à lei ou ao estatuto, ou no caso de dissolução irregular da empresa, não se incluindo o simples inadimplemento de obrigações tributárias.

Nesse sentido, os julgados ora transcritos, **in verbis**:

TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. DÍVIDA NÃO TRIBUTÁRIA. POSSIBILIDADE. DISSOLUÇÃO IRREGULAR. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7 DO STJ.

1. *Esta Corte de Justiça, por ocasião da apreciação do REsp 1.371.128/RS, processado e julgado sob o rito do art. 543-C do CPC/1973, firmou o entendimento de que é possível o redirecionamento da execução fiscal contra o diretor da empresa executada, por dívida de natureza não tributária, em virtude de indícios de dissolução irregular, de acordo com a legislação civil.*

2. *Nesse passo, a instância ordinária deferiu o redirecionamento da execução à pessoa dos sócios por dívida não tributária pela ocorrência da dissolução irregular da empresa.*

3. *Para afastar o entendimento a que chegou a Corte a quo, de modo a albergar as peculiaridades do caso, é necessário o revolvimento do acervo fático-probatório dos autos, o que se mostra inviável em recurso especial, por óbice da Súmula 7/STJ.*

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

(AgInt no REsp 1808288/PE, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 01/10/2019, DJe 09/10/2019)

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. IPI. IMPOSTO DE RENDA. REDIRECIONAMENTO. ART. 135, III, DO CTN. RESPONSABILIDADE PATRIMONIAL DO SÓCIO-GERENTE. INEXISTÊNCIA DE PROVA DA PRÁTICA DE ATOS COM EXCESSO DE PODER OU INFRAÇÃO A NORMA LEGAL OU CONTRATUAL. REEXAME DE PROVAS. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ.

1. A Primeira Seção do STJ no julgamento do REsp 1.101.728/SP, sob o rito dos recursos repetitivos, consolidou entendimento segundo o qual o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente da empresa, independentemente da natureza do débito, é cabível apenas quando demonstrado que este agiu com excesso de poderes, infração à lei ou ao estatuto, ou no caso de dissolução irregular da empresa, não se incluindo o simples inadimplemento de obrigações tributárias.

2. O Tribunal a quo se manifestou no sentido de que não há provas da existência de atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos. Entendimento diverso demandaria a análise das provas dos autos, impossível nesta Corte ante o óbice da Súmula 7/STJ.

Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 1433851/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/04/2014, DJe 14/04/2014)

De outra parte, o C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 1.371.128/RS, submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil de 1973, consolidou entendimento no sentido de que a dissolução irregular de pessoa jurídica é ilícito suficiente ao redirecionamento da execução fiscal de débito não-tributário, *in verbis*:

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. REDIRECIONAMENTO DE EXECUÇÃO FISCAL DE DÍVIDA ATIVA NÃO-TRIBUTÁRIA EM VIRTUDE DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR DE PESSOA JURÍDICA. POSSIBILIDADE. ART. 10, DO DECRETO N. 3.078/19 E ART. 158, DA LEI N. 6.404/78 - LSA/C/ART. 4º, V, DA LEI N. 6.830/80 - LEF.

(...)

2. Consoante a Súmula n. 435/STJ: "Presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente".

3. É obrigação dos gestores das empresas manter atualizados os respectivos cadastros, incluindo os atos relativos à mudança de endereço dos estabelecimentos e, especialmente, referentes à dissolução da sociedade. A regularidade desses registros é exigida para que se demonstre que a sociedade dissolveu-se de forma regular, em obediência aos ritos e formalidades previstas nos arts. 1.033 à 1.038 e arts. 1.102 a 1.112, todos do Código Civil de 2002 - onde é prevista a liquidação da sociedade com o pagamento dos credores em sua ordem de preferência - ou na forma da Lei n. 11.101/2005, no caso de falência. A desobediência a tais ritos caracteriza infração à lei.

4. Não há como compreender que o mesmo fato jurídico "dissolução irregular" seja considerado ilícito suficiente ao redirecionamento da execução fiscal de débito tributário e não o seja para a execução fiscal de débito não-tributário. "Ubiedemtratioibiedem legis dispositio". O suporte dado pelo art. 135, III, do CTN, no âmbito tributário é dado pelo art. 10, do Decreto n. 3.078/19 e art. 158, da Lei n. 6.404/78 - LSA no âmbito não-tributário, não havendo, em nenhum dos casos, a exigência de dolo.

5. Precedentes: REsp.n. 697108 / MG, Primeira Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, julgado em 28.04.2009; REsp.n. 657935 / RS, Primeira Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, julgado em 12.09.2006; AgRg no AREsp 8.509/SC, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 4.10.2011; REsp 1272021 / RS, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 07.02.2012; REsp 1259066/SP, Terceira Turma, Rel. Min. Nancy Andrighi, DJe 28/06/2012; REsp.n. ° 1.348.449 - RS, Quarta Turma, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, julgado em 11.04.2013; AgRg no AG n° 668.190 - SP, Terceira Turma, Rel. Min. Ricardo Villas Bôas Cueva, julgado em 13.09.2011; REsp.n.° 586.222 - SP, Quarta Turma, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, julgado em 23.11.2010; REsp 140564 / SP, Quarta Turma, Rel. Min. Barros Monteiro, julgado em 21.10.2004.

6. Caso em que, conforme o certificado pelo oficial de justiça, a pessoa jurídica executada está desativada desde 2004, não restando bens a serem penhorados. Ou seja, além do encerramento irregular das atividades da pessoa jurídica, não houve a reserva de bens suficientes para o pagamento dos credores.

7. Recurso especial provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008.

(REsp 1371128/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 10/09/2014, DJe 17/09/2014)

In casu, a dissolução irregular da pessoa jurídica foi certificada pelo Oficial de Justiça (certidão de ID 26098032 - Pág. 16) ao diligenciar sem êxito a citação da empresa executada, por não tê-la localizado no endereço indicado no mandado, que é o mesmo informado à Receita Federal e à JUCESP (ID 43939962 - Pág. 74 e no segundo endereço fornecido em ID 26098032 - Pág. 13, ID 43939965 - Pág. 62 e 26098032 - Pág. 36), o que enseja a responsabilização do administrador com fundamento na Súmula 435 do C. STJ, *in verbis*:

Súmula nº 435/STJ: "Presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente".

Assim, é possível o redirecionamento da execução fiscal em face do sócio e administrador da empresa executada (Elifás Levy Nunes), com poderes de gestão desde a constituição da sociedade, assim como à época da constatação da dissolução irregular (Contrato Social 43939962 - Pág. 11 e ID 26098032 - Pág. 14).

Ante o exposto, nos termos do art. 932 do Código de Processo Civil de 2015, **dou provimento** ao agravo de instrumento, reformando a r. decisão agravada, para possibilitar o redirecionamento da execução fiscal ao sócio administrador da empresa executada.

Comunique-se ao MM. Juízo a quo.

Observadas as formalidades legais, baixemos autos.

Intimem-se.

São Paulo, 28 de julho de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5020737-83.2019.4.03.6100

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVAMALERBI

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: CARAVELAS FLORESTAL S.A.

Advogados do(a) APELADO: RENAN CASTRO - SP296915-A, ANTONIO CARLOS DE ALMEIDA AMENDOLA - SP154182-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de remessa oficial e de apelação interposta pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) em face da r. sentença proferida em mandado de segurança impetrado, com pedido liminar, por CARAVELAS AGROFLORESTAL S/A, contra ato praticado pelo DELEGADO DA DELEGACIA ESPECIAL DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA EM SÃO PAULO - DERAT/SP, objetivando provimento jurisdicional que determine a exclusão do ICMS e ISSQN destacados nas notas fiscais de vendas de mercadorias e serviços da base de cálculo das contribuições ao PIS e COFINS, bem como que seja declarado o direito compensação dos valores pagos indevidamente nos últimos 5 (cinco) anos, atualizados pela taxa SELIC.

O pedido de liminar foi deferido para determinar à autoridade impetrada que se abstenha de exigida impetrante a inclusão na apuração da base de cálculo das contribuições vincendas do PIS e COFINS, do valor integral do ICMS e ISSQN destacados em suas notas fiscais de vendas de mercadorias e de prestação de serviços, devendo a autoridade impetrada se abster da prática de quaisquer atos tendentes à cobrança de tais valores.

A r. sentença julgou procedente o pedido para determinar à autoridade impetrada que se abstenha de exigir da impetrante a inclusão na apuração da base de cálculo das contribuições vencidas e vincendas do PIS e COFINS, dos valores de ICMS e ISSQN destacados nas notas fiscais de vendas de mercadorias e serviços (valor integral destacado na nota fiscal), devendo a autoridade impetrada se abster da prática de quaisquer atos tendentes à cobrança de tais valores. Reconheceu ainda o direito da impetrante em proceder à compensação tributária do quanto recolheu a maior a partir do período quinquenal que antecedeu a propositura desta ação, cujo valor poderá ser atualizado monetariamente pela variação da Taxa Selic, sem quaisquer outros acréscimos, procedimento que somente poderá ser adotado após o trânsito em julgado desta sentença, nos termos do artigo 170-A do CTN. A certeza e a exatidão do valor a ser compensado será de exclusiva responsabilidade da impetrante, ressalvando-se o direito da administração fiscal de proceder à conferência desse valor, podendo exigir o que eventualmente for compensado em desacordo com esta sentença. Custas, "ex" lege devidas pelo impetrado. Honorários advocatícios indevidos. Sentença sujeita ao duplo grau de jurisdição.

Em razões recursais, a União Federal sustenta, em síntese, a suspensão do presente feito até a finalização do julgamento do RE nº 574.706/PR, considerando, inclusive, a oposição de embargos de declaração pela Fazenda Nacional e o acórdão deles resultante. Pugna pela manutenção da parcela do ISS e ICMS na base de cálculo da COFINS e do PIS. Ressalta que o entendimento do Superior Tribunal de Justiça é firme quanto à inclusão do ISS e ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, tendo em vista que seus valores integram o conceito de faturamento. Aduz que "se o ICMS não integra a base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS porque o contribuinte é um mero intermediário que recebe a quantia do consumidor, repassando-a ao Estado, é muito evidente que o montante a excluir é o montante efetivamente devido ao Estado, e não o valor destacado na nota fiscal." Anotou que embora o STF não tenha decidido expressamente a respeito, o ICMS a ser excluído da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS é o ICMS a recolher, resultado mensal do encontro de contas entre créditos e débitos do imposto. Requer o provimento do apelo, coma reforma integral da sentença.

Em contrarrazões (ID 135773539), a impetrante aduz, em síntese, que em decisão o Supremo Tribunal Federal, por meio do Recurso Extraordinário 574.706, sob o rito da repercussão geral, julgou inconstitucional a inclusão do ICMS nas bases de cálculo da COFINS e do PIS. Alega que idêntico raciocínio adotado para exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS é cabível para excluir o ISS. Sustenta a violação ao art. 195, inciso I, alínea "b" e ao art. 145, §1º, ambos da Constituição Federal e ao art. 110 do Código Tributário Nacional – "CTN", na medida em que, em hipótese alguma, o ICMS e o ISSQN podem ser considerados algo que agrega valor financeiro ao contribuinte, que acrescente riqueza ao seu patrimônio, não se adequando, portanto, aos conceitos de "faturamento" e "receita". Ressalta que o ICMS a ser excluído da base de cálculo do PIS e da COFINS é aquele destacado nas notas fiscais da Apelada.

Subiram os autos a esta E. Corte.

Emparecer (ID 136959926), a ilustre representante do Ministério Público Federal opinou pelo prosseguimento do feito.

É o relatório.

Decido.

Preenchidos os pressupostos genéricos, conheço da apelação e passo ao seu exame.

Cabível na espécie o art. 932 do Código de Processo Civil.

Afigura-se, na espécie, desnecessário aguardar-se a publicação do acórdão resultante dos embargos de declaração, ou a finalização do julgamento, do RE nº 574.706-PR para a aplicação do entendimento sedimentado em sede de repercussão geral, como alegado pela União. A publicação da respectiva ata de julgamento, ocorrida em 20/03/2017 (DJe nº 53) supre tal providência, conforme previsão expressa do art. 1035, § 11, do CPC/2015, bem como os embargos de declaração opostos no RE nº 574.706-PR não foi dotado de efeito suspensivo.

Deste modo, ainda que venha a ser dada modulação dos efeitos da decisão proferida no RE nº 574.706-PR, neste momento não se pode admitir decisão de tribunal que contradiga a pronúncias emanados em sede de repercussão geral.

Ademais, no tocante a ADC nº 18, que discute o tema, encontra-se ainda pendente de julgamento, não é demais renovar aqui que a última prorrogação da eficácia da liminar que suspendeu o julgamento das ações concernentes à inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS/COFINS expirou em outubro/2010.

Com efeito, o Plenário do E. Supremo Tribunal Federal no julgamento do RE nº 574.706-PR, publicado em 02.10.2017, por maioria e nos termos do voto da Relatora, Ministra Cármen Lúcia (Presidente), apreciando o tema 69 da repercussão geral, firmou entendimento no sentido de que "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins". O v. acórdão encontra-se assim ementado, *in verbis*:

EMENTA: RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DEFINIÇÃO DE FATURAMENTO. APURAÇÃO ESCRITURAL DO ICMS E REGIME DE NÃO CUMULATIVIDADE. RECURSO PROVIDO.

1. Inviável a apuração do ICMS tomando-se cada mercadoria ou serviço e a correspondente cadeia, adota-se o sistema de apuração contábil. O montante de ICMS a recolher é apurado mês a mês, considerando-se o total de créditos decorrentes de aquisições e o total de débitos gerados nas saídas de mercadorias ou serviços: análise contábil ou escritural do ICMS.

2. A análise jurídica do princípio da não cumulatividade aplicado ao ICMS há de atentar ao disposto no art. 155, § 2º, inc. I, da Constituição da República, cumprindo-se o princípio da não cumulatividade a cada operação.

3. O regime da não cumulatividade impõe concluir, conquanto se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, não se incluir todo ele na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal. O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS. 3. Se o art. 3º, § 2º, inc. I, in fine, da Lei n. 9.718/1998 excluiu da base de cálculo daquelas contribuições sociais o ICMS transferido integralmente para os Estados, deve ser enfatizado que não há como se excluir a transferência parcial decorrente do regime de não cumulatividade em determinado momento da dinâmica das operações.

4. Recurso provido para excluir o ICMS da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS.

(RE 574706, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, julgado em 15/03/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJE-223 DIVULG 29-09-2017 PUBLIC 02-10-2017)

Ainda, a E. Segunda Seção desta Corte em recentes julgados aplicou o paradigma ao ISS, nos seguintes termos:

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO. ART. 1.021, CPC. EMBARGOS INFRINGENTES. ISS. EXCLUSÃO BASE CÁLCULO. PIS E COFINS. POSSIBILIDADE. JULGAMENTO DO RE 574.706-PR. TEMA 69 DA REPERCUSSÃO GERAL. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.

1. A decisão ora agravada, prolatada em consonância com o permissivo legal, encontra-se supedaneada em jurisprudência consolidada do E. Supremo Tribunal Federal, inclusive quanto aos pontos impugnados no presente recurso.

2. O Plenário do E. Supremo Tribunal Federal no julgamento do RE nº 574.706-PR, publicado em 02.10.2017, por maioria e nos termos do voto da Relatora, Ministra Cármen Lúcia (Presidente), apreciando o tema 69 da repercussão geral, firmou entendimento no sentido de que "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins".

3. A E. Segunda Seção desta Corte em recentes julgados aplicou o paradigma ao ISS. Precedentes.

4. Afigura-se, na espécie, desnecessário aguardar-se a publicação do acórdão resultante dos embargos de declaração, ou a finalização do julgamento, do RE nº 574.706-PR para a aplicação do entendimento sedimentado em sede de repercussão geral, como alegado pela União. A publicação da respectiva ata de julgamento, ocorrida em 20/03/2017 (DJe nº 53) supre tal providência, conforme previsão expressa do art. 1035, § 11, do CPC/2015, bem como os embargos de declaração opostos no RE nº 574.706-PR não foi dotado de efeito suspensivo. Deste modo, ainda que venha a ser dada modulação dos efeitos da decisão proferida no RE nº 574.706-PR, neste momento não se pode admitir decisão de tribunal que contradiga a pronúncias emanados em sede de repercussão geral.

5. A pendência de julgamento do RE nº 592.616 também não provoca a necessidade de sobrestamento do presente feito, dado que, consoante entendimento firmado pelo STJ, exige-se para tanto expressa determinação em vigor da Suprema Corte, devendo esta ser a interpretação a ser dada ao agora vigente art. 1.035, § 5º, do CPC/15.

6. As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.

7. Agravo interno desprovido.

(TRF 3ª Região, SEGUNDA SEÇÃO, EI - EMBARGOS INFRINGENTES - 1757049 - 0022119-80.2011.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI, julgado em 07/08/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:17/08/2018)

TRIBUTÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. ISS. EXCLUSÃO BASE CÁLCULO. PIS E COFINS. POSSIBILIDADE. EMBARGOS INFRINGENTES NÃO PROVIDOS.

- O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 240.785, já havia manifestado entendimento no sentido da inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS/COFINS.

- Ao finalizar o julgamento do Recurso Extraordinário nº 574.706-PR, com repercussão geral reconhecida, os ministros entenderam que o valor arrecadado a título de ICMS não se incorpora ao patrimônio do contribuinte, dessa forma, não pode integrar a base de cálculo dessas contribuições, que são destinadas ao financiamento da seguridade social.

- Cabe ressaltar que o v. acórdão eletrônico foi publicado em 02/10/2017 (DJe-223). Ainda que assim não fosse, desnecessária seria a espera pela publicação do respectivo acórdão para a aplicação do entendimento acima exposto, já que verificada a publicação da respectiva ata de julgamento, ocorrida em 20.03.2017 (DJe n.º 53) nos termos do artigo 1.035, § 11, do CPC. Dessa forma, deve prevalecer o entendimento adotado pelo Supremo Tribunal Federal no sentido de reconhecer a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS.

- A recente posição do STF sobre o descabimento da inclusão do ICMS na formação da base de cálculo do PIS/COFINS aplica-se também ao caso da inclusão do ISS, já que a situação é idêntica. Precedentes.

- Recurso não provido.

JUÍZO DE RETRATAÇÃO. ARTIGO 543-B, § 3º, DO CPC/73. CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. ISS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS: INCONSTITUCIONALIDADE, CONFORME TESE FIRMADA PELO STF EM SEDE DE REPERCUSSÃO GERAL (RE Nº 574.706), PLENAMENTE APLICÁVEL IN CASU, CONFORME PRECEDENTE DESTA C. SEÇÃO. INVIABILIDADE DE SUSPENSÃO DO JULGAMENTO DO FEITO, À CONTA DE EVENTO FUTURO E INCERTO: SUFICIÊNCIA DA PUBLICAÇÃO DA ATA DE JULGAMENTO NA QUAL CONSTOU CLARAMENTE A TESE ASSENTADA PELA SUPREMA CORTE. JUÍZO DE RETRATAÇÃO EXERCIDO PARADAR PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL E, CONSEQUENTEMENTE, NEGAR PROVIMENTO AOS EMBARGOS INFRINGENTES.

1. Não há viabilidade para a suspensão do julgamento deste feito, à conta do resultado de evento futuro e incerto. Na singularidade do caso a ata de julgamento do RE 574.706/PR foi publicada (20 de março de 2017) e nela constou claramente a própria tese assentada pela Suprema Corte ("o ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins"), de modo que tornou-se de conhecimento público o pensamento do STF na parte, a permitir a aplicação do tema aos demais casos em tramitação que versem sobre a mesma causa de pedir. Noutras palavras, o Poder Judiciário tem segurança para aplicar o quanto decidido pela Suprema Corte em sede vinculativa. Além disso, o CPC/15 dispõe no artigo 944 que "não publicado o acórdão no prazo de 30 (trinta) dias, contado da data da sessão de julgamento, as notas taquigráficas o substituirão, para todos os fins legais, independentemente de revisão". Na espécie, já se ultrapassou de muito o prazo de 30 dias da sessão de julgamento (20 de março de 2017), de modo que esse art. 944 - que se insere nas regras gerais sobre recursos - deve ter eficácia. Nem mesmo a omissão do Presidente do Tribunal em lavrar as conclusões e a ementa e mandá-las publicar (§ único) impede a eficácia desse artigo, na espécie, porquanto todos os votos e a conclusão final (singela) tornaram-se de conhecimento geral do meio jurídico.

2. A recente posição do STF sobre o descabimento da inclusão do ICMS na formação da base de cálculo do PIS/COFINS aplica-se também ao caso da inclusão do ISS, já que a situação é idêntica. Precedente desta 2ª Seção.

3. A jurisprudência firmada na Suprema Corte a respeito da matéria (RE nº 574.706/PR e RE nº 240.785/MG) deve ser aplicada, eis que caracterizada a violação ao art. 195, I, da Constituição Federal, sendo mister reconhecer à autora o direito de não se submeter ao recolhimento do PIS e da COFINS com a inclusão do ISS em sua base de cálculo, tal como posto no voto vencedor.

4. Juízo de retratação exercido para dar provimento ao agravo legal interposto pela autora e, consequentemente, negar provimento aos embargos infringentes.

(TRF 3ª Região, SEGUNDA SEÇÃO, EI - EMBARGOS INFRINGENTES - 1740671 - 0012882-56.2010.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOHNSOM DI SALVO, julgado em 06/02/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:21/02/2018)

Assim, estando em consonância com a jurisprudência firmada pelo E. Supremo Tribunal Federal, mantenho a r. sentença.

Assinalo que o valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo do PIS/COFINS é o destacado na nota fiscal, nos termos da jurisprudência firmada nesta Corte e do entendimento sinalizado pelo C. Supremo Tribunal Federal, consoante acórdãos assimmentados:

AGRAVO INTERNO. TRIBUTÁRIO. EXCLUSÃO DO ICMS DA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.

O resultado do julgamento do RE nº 574.706/PR pelo E. Supremo Tribunal Federal, que em sessão plenária do dia 15.03.2017, sob a sistemática de repercussão geral, resultou no Tema 69.

Conforme o resultado desse julgamento, todo o ICMS deve ser expurgado da base de cálculo das duas contribuições (AgInt no AREsp 1543219/RS, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 12/11/2019, DJe 22/11/2019), já que, como se infere do voto da Ministra Relatora, embora nem todo o valor do ICMS destacado nas notas fiscais seja imediatamente recolhido pelo Estado ou Distrito Federal, eventualmente a sua totalidade será transferida à Fazenda Pública; logo, deixará de compreender receita auferida pelo contribuinte, razão pela qual a integral do referido ICMS não deve ser considerada faturamento para fins de incidência da contribuição para o PIS e da COFINS. A propósito: RE 209314 ED, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 31/08/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-194 DIVULG 14-09-2018 PUBLIC 17-09-2018.

Desnecessário aguardar-se o resultado de embargos de declaração e/ou modulação de efeitos, porquanto essas situações não são impeditivas da aplicação de decisão da Suprema Corte que afirma a inconstitucionalidade de exação. Nesse sentido: ARE 1202776 AgR, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 11/10/2019, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-241 DIVULG 04-11-2019 PUBLIC 05-11-2019. Nesta Corte Regional: 3ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5000328-22.2017.4.03.6144, Rel. Desembargador Federal CECILIA MARIA PIEDRA MARCONDES, julgado em 05/12/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 09/12/2019.

(TRF 3ª Região, 6ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5005827-51.2019.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal LUIS ANTONIO JOHNSOM DI SALVO, julgado em 24/04/2020, Intimação via sistema DATA: 27/04/2020)

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ERRO MATERIAL IDENTIFICADO E RETIFICADO. CONTRADIÇÃO INEXISTENTE. RESTOU DEMONSTRADO NO JULGADO QUE O ICMS DESTACADO EM NOTA FISCAL DEVE SER EXCLUÍDO DA BASE DE CÁLCULO DO PIS/COFINS. OBEDECIÊNCIA AO ART. 26-A DA LEI 11.457/07. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

(AC 5000356-38.2017.4.03.6128, Rel. Desembargador Federal JOHNSON DI SALVO, Sexta Turma, j. 25.07.2019, DJE 26.07.2019)

TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO. ICMS. EXCLUSÃO BASE CÁLCULO. PIS E COFINS. RE 574.706. VINCULAÇÃO. ICMS DESTACADO NA NOTA FISCAL. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.

- Descabe o pedido da União de sobrestamento do feito até a finalização do julgamento do RE nº 574.706/PR. Cabe ratificar novamente, que tal decisão, independentemente da pendência de julgamento dos aclaratórios, já tem o condão de refletir sobre as demais ações com fundamento na mesma controvérsia devendo, portanto, prevalecer a orientação firmada pela Suprema Corte.

- No tocante ao ICMS que deve ser excluído da base de cálculo do PIS/COFINS, a decisão agravada foi explícita quanto a matéria ora discutida: "Assinalo que, o valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo do PIS/COFINS, nos termos da jurisprudência deste Colendo Tribunal, com base na orientação firmada pela Suprema Corte é o destacado na nota fiscal, eis que deve ser excluído, do conceito de receita, todo o ICMS faturado e não o valor devido após as deduções do imposto anteriormente cobrado".

- Assim, não há que se falar em inovação recursal a respeito do valor excluído da base de cálculo do PIS/COFINS ser o destacado na nota fiscal, uma vez que este é o que se amolda ao conceito de faturamento, objeto da discussão apresentada nos presentes autos, que teve por fundamento o RE 574.706. Anot-se que, o pedido formulado na inicial foi expresso ao requerer a exclusão da exação sobre a base de cálculo do PIS e da COFINS. Foi exatamente isso que foi decidido pelo STF e que ora se decide.

- As razões recursais não contrapõem os fundamentos do r. decisum a ponto de demonstrar qualquer desacerto, limitando-se a reproduzir argumentos os quais visam à rediscussão da matéria nele contida.

- Negado provimento ao agravo interno.

(TRF 3ª Região, 4ª Turma, ApelRemNec - APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA - 5001990-25.2018.4.03.6002, Rel. Desembargador Federal MONICA AUTRAN MACHADO NOBRE, julgado em 21/04/2020, Intimação via sistema DATA: 27/04/2020)

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. ICMS. VALOR DESTACADO NA NOTA FISCAL. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA.

1. Prevê o artigo 1.022 do CPC que a oposição dos aclaratórios somente tem cabimento para esclarecimento de obscuridade ou eliminação de contradição, para suprimir omissão sobre ponto ou questão sobre o qual o julgado deveria se pronunciar, ou, ainda, para corrigir erro material existente no decisório.

2. Na espécie, não se fazem presentes quaisquer dos aludidos vícios.

3. Relativamente ao valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo do PIS e da COFINS, sustenta a União Federal que deve ser o ICMS efetivamente recolhido. Todavia, com efeito, o ICMS a ser excluído é o destacado nos documentos fiscais de saída, vez que é esse montante que integra a indigitada base de cálculo.

5. Na ocasião do julgamento do RE n. 574.706, a Ministra Cármen Lúcia enfrentou diretamente essa questão, consignando que o ICMS a ser excluído não é o ICMS "pago" ou "recolhido", mas o ICMS destacado na nota fiscal.

6. Assim sendo, repese-se, tem a impetrante o direito de excluir da base de cálculo do PIS e da COFINS o valor integral do ICMS destacado nas notas fiscais de saída das mercadorias do seu estabelecimento, inclusive após o advento da Lei nº 12.973/2014.

7. Embargos de declaração, opostos pela União Federal, que restam rejeitados.

(TRF 3ª Região, 4ª Turma, ApelRemNec - APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA - 5000702-41.2017.4.03.6143, Rel. Desembargador Federal MARLI MARQUES FERREIRA, julgado em 22/04/2020, Intimação via sistema DATA: 24/04/2020)

AGRAVO DE INSTRUMENTO. MANDADO DE SEGURANÇA - TUTELA PROVISÓRIA. STF - RE Nº 574.706. ICMS - BASE DE CÁLCULO DO PIS/COFINS - EXCLUSÃO. ICMS DESTACADO NAS NOTAS FISCAIS.

1. A jurisprudência tem se pautado na possibilidade do julgamento imediato dos processos nos quais se discute a matéria sedimentada pelo julgado paradigmático. A possibilidade de modulação dos efeitos da decisão proferida no RE nº 574.706 por ocasião da apreciação dos embargos de declaração consubstancia evento futuro e incerto que não constitui óbice à solução do mérito das demais demandas em que se discute o tema.

2. No julgamento do RE nº 574.706, o Supremo Tribunal Federal já sinalizou no sentido de que o valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo das referidas contribuições é o incidente sobre as vendas efetuadas pelo contribuinte, ou seja, aquele destacado nas notas fiscais de saída.

3. Se o ICMS não compõe a base de cálculo do PIS e da COFINS, o valor a ser abatido pelo contribuinte só pode ser aquele que representa a integralidade do tributo repassado ao erário estadual, ou seja, o destacado na operação de saída, pois, de modo contrário, haveria simplesmente a postergação da incidência das aludidas contribuições sobre o tributo cobrado na operação anterior. Precedentes desta Corte.

4. Agravo de instrumento provido.

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5000823-63.2020.4.03.0000, Rel. Juiz Federal Convocado na Titularidade Plena LEILA PAIVA MORRISON, julgado em 16/04/2020, Intimação via sistema DATA: 23/04/2020)

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXCLUSÃO DO ICMS DA BASE DE CÁLCULO DO PIS/COFINS. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE E CONTRADIÇÃO. DUPLOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Os embargos de declaração, conforme dispõe o artigo 1.022 do atual Código de Processo Civil, destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade ou eliminar contradição existente no julgado, e, ainda, corrigir erro material.

2. O caráter infringente dos embargos, por sua vez, somente é admitido a título excepcional, quando da eliminação da contradição ou da omissão decorrer, logicamente, a modificação do julgamento embargado.

3. O C. Supremo Tribunal Federal reafirmou seu entendimento anterior e pacificou a questão definindo, com repercussão geral, no julgamento do RE 574.706, que o ICMS não compõe a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS, conforme acórdão publicado em 02/10/2017.

4. É sabido que, a despeito de não ter concluído o julgamento do RE nº 574.706, o Supremo Tribunal Federal já sinalizou no sentido de que o valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo das referidas contribuições é o incidente sobre as vendas efetuadas pelo contribuinte, ou seja, aquele destacado nas notas fiscais, como, aliás, se denota do seguinte excerto daquele julgado.

5. É entendimento sedimentado do Superior Tribunal de Justiça que o julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão (E-Decl no MS 21.315-DF, Rel. Min. Diva Malerbi, Desembargadora convocada do TRF da 3ª Região, julgado em 8/6/2016, DJe 15/6/2016 - Informativo de Jurisprudência nº 0585).

6. Duplos embargos de declaração rejeitados.

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 0003717-10.2019.4.03.9999, Rel. Desembargador Federal ANTONIO CARLOS CEDENHO, julgado em 16/04/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 22/04/2020)

Quanto ao direito à compensação, deve ser assegurado à parte, sob pena de enriquecimento sem causa da União. A impetrante poderá compensar o montante indevidamente recolhido nos últimos cinco anos anteriores à propositura do writ, com atualização exclusivamente pela SELIC e observada a Res. 267/CJF, manejando a compensação com créditos de tributos administrados pela RFB, observando-se, todavia, o art. 26-A da Lei 11.457/2007 e o art. 170-A do CTN.

Sem condenação em honorários advocatícios, nos termos do art. 25 da Lei nº 12.016/2009 e das Súmulas nºs 512 do STF e 105 do STJ.

Ante o exposto, nos termos do art. 932, IV, do Código de Processo Civil, **nego provimento** à remessa oficial e à apelação da União Federal.

Decorrido o prazo legal, baixemos autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 29 de julho de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5000505-35.2020.4.03.6126

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: HOSPITAL E MATERNIDADE DR CHRISTOVAO DA GAMA S A

Advogados do(a) APELADO: IGOR NASCIMENTO DE SOUZA - SP173167-A, JULIANO ROTOLI OKAWA - SP179231-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de remessa oficial e de apelação interposta pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDANACIONAL) em face da r. sentença proferida em mandado de segurança impetrado, com pedido liminar, por HOSPITAL E MATERNIDADE DR CHRISTOVAO DA GAMA S/A, contra ato praticado pelo DELEGADO DA RECEITA FEDERAL EM SANTO ANDRÉ/SP, objetivando afastar a incidência de ISS da base de cálculo do PIS/COFINS, bem como compensar o indébito recolhido nos últimos cinco anos.

O pedido de liminar foi indeferido.

A r. sentença concedeu a segurança, extinguindo o feito com resolução do mérito, nos termos do artigo 487, I, do Código de Processo Civil, para excluir o ISS da base de cálculo do PIS e da COFINS, reconhecendo à impetrante e suas filiais o direito ao creditamento dos valores indevidamente recolhidos até o prazo de cinco anos contados da propositura desta ação, por meio de compensação dos referidos créditos com tributos recolhidos pela Secretaria da Receita Federal, nos termos do artigo 74 da Lei n. 9.430/96, observando-se, contudo, a vedação constante do artigo 26, parágrafo único da Lei n. 11.457/2007. Sobre os créditos tributários apurados deverá incidir exclusivamente a Taxa Selic a partir da data do recolhimento indevido até o mês anterior ao da compensação, incidindo o percentual de 1% (um por cento) no mês em que a compensação estiver sendo efetuada, nos termos do artigo 39, § 4º da Lei n. 9.250/1995. Sem condenação em honorários advocatícios, nos termos do artigo 25 da Lei n. 12.016/2009. Condenou a União Federal ao reembolso das custas processuais. Sentença sujeita ao reexame necessário.

Em razões recursais, a União Federal sustenta, em síntese, que a inclusão do ISS na base de cálculo do PIS e da COFINS já é objeto do RE 592.616, com repercussão geral reconhecida, razão pela qual impõe-se a suspensão do presente feito até o final de seu julgamento. Alega a suspensão do feito até a publicação do acórdão resultante do julgamento dos embargos de declaração da Fazenda Nacional no RE 574.706/PR, que deliberará sobre o pedido de modulação de efeitos formulado pela União. Aduz a constitucionalidade da inclusão dos valores relativos ao ISS na base de cálculo do PIS e COFINS. Afirma que a base de cálculo das contribuições ao PIS e COFINS está definida em lei, que em momento algum determinou a exclusão do valor do ISS. Requer o provimento do apelo, coma reforma integral da sentença.

Em contramões (ID 136605318), a impetrante aduz, em síntese, que em decisão o Supremo Tribunal Federal, por meio do Recurso Extraordinário 574.706, sob o rito da repercussão geral, julgou inconstitucional a inclusão do ICMS nas bases de cálculo da COFINS e do PIS. Alega que idêntico raciocínio adotado para exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS é cabível para excluir o ISS.

Subiram os autos a esta E. Corte.

Emparecer (ID 137078947), o ilustre representante do Ministério Público Federal opinou pelo prosseguimento do feito.

É o relatório.

Decido.

Preenchidos os pressupostos genéricos, conheço da apelação e passo ao seu exame.

Cabível na espécie o art. 932 do Código de Processo Civil.

Não há que se falar em suspensão do presente feito em razão do reconhecimento da repercussão geral nos autos do RE nº 592.616 (Tema 118), visto que não houve determinação expressa nesse sentido, conforme exige o art. 1.035, § 5º, do CPC/2015.

Com efeito, o Pleno do C. Supremo Tribunal Federal resolvendo questão de ordem no RE 966.177 –RS, assentou no sentido de que “a suspensão de processamento prevista no § 5º do art. 1.035 do CPC não consiste em consequência automática e necessária do reconhecimento da repercussão geral realizada com fulcro no caput do mesmo dispositivo, sendo da discricionariedade do Relator do Recurso Extraordinário paradigma determiná-la ou modulá-la”.

Nesse sentido:

Ementa: AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. MATÉRIA CRIMINAL. SISTEMÁTICA DA REPERCUSSÃO GERAL. PEDIDO DE SUSPENSÃO DO PRAZO PRESCRICIONAL. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE DETERMINAÇÃO DE SUSPENSÃO DOS FEITOS PELO RELATOR DO PROCESSO-PARADIGMA. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO. 1. Na sessão de julgamento de 07.06.2017, o Pleno desta Corte resolveu questão de ordem, no RE 966.177/RS, no sentido de que “a suspensão de processamento prevista no § 5º do art. 1.035 do CPC não consiste em consequência automática e necessária do reconhecimento da repercussão geral realizada com fulcro no caput do mesmo dispositivo, sendo da discricionariedade do relator do recurso extraordinário paradigma determiná-la ou modulá-la”. 2. Considerando que o Ministro Roberto Barroso, Relator do RE 979.962 RG, por ora, não determinou o sobrestamento dos processos que versam sobre a mesma matéria, não há que se falar em suspensão automática do prazo prescricional. 3. Agravo regimental desprovido.

(RE 1013001 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 12/04/2019, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-086 DIVULG 25-04-2019 PUBLIC 26-04-2019)

Afigura-se, na espécie, desnecessário aguardar-se a publicação do acórdão resultante dos embargos de declaração, ou a finalização do julgamento, do RE nº 574.706-PR para a aplicação do entendimento sedimentado em sede de repercussão geral, como alegado pela União. A publicação da respectiva ata de julgamento, ocorrida em 20/03/2017 (DJe nº 53) supre tal providência, conforme previsão expressa do art. 1035, § 11, do CPC/2015, bem como os embargos de declaração opostos no RE nº 574.706-PR não foi dotado de efeito suspensivo.

Deste modo, ainda que venha a ser dada modulação dos efeitos da decisão proferida no RE nº 574.706-PR, neste momento não se pode admitir decisão de tribunal que contradiga a pronúncia emanados em sede de repercussão geral.

Ademais, no tocante a ADC nº 18, que discute o tema, encontra-se ainda pendente de julgamento, não é demais renovar aqui que a última prorrogação da eficácia da liminar que suspendeu o julgamento das ações concernentes à inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS/COFINS exprou em outubro/2010.

Com efeito, o Plenário do E. Supremo Tribunal Federal no julgamento do RE nº 574.706-PR, publicado em 02.10.2017, por maioria e nos termos do voto da Relatora, Ministra Cármen Lúcia (Presidente), apreciando o tema 69 da repercussão geral, firmou entendimento no sentido de que “O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins”. O v. acórdão encontra-se assim ementado, *in verbis*:

EMENTA: RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DEFINIÇÃO DE FATURAMENTO. APURAÇÃO ESCRITURAL DO ICMS E REGIME DE NÃO CUMULATIVIDADE. RECURSO PROVIDO.

1. Inviável a apuração do ICMS tomando-se cada mercadoria ou serviço e a correspondente cadeia, adota-se o sistema de apuração contábil. O montante de ICMS a recolher é apurado mês a mês, considerando-se o total de créditos decorrentes de aquisições e o total de débitos gerados nas saídas de mercadorias ou serviços: análise contábil ou escritural do ICMS.

2. A análise jurídica do princípio da não cumulatividade aplicado ao ICMS há de atender ao disposto no art. 155, § 2º, inc. I, da Constituição da República, cumprindo-se o princípio da não cumulatividade a cada operação.

3. O regime da não cumulatividade impõe concluir, conquanto se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, não se incluir todo ele na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal. O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS. 3. Se o art. 3º, § 2º, inc. I, in fine, da Lei n. 9.718/1998 excluiu da base de cálculo daquelas contribuições sociais o ICMS transferido integralmente para os Estados, deve ser enfatizado que não há como se excluir a transferência parcial decorrente do regime de não cumulatividade em determinado momento da dinâmica das operações.

4. Recurso provido para excluir o ICMS da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS.

(RE 574706, Relator(a): Min. CARMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, julgado em 15/03/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-223 DIVULG 29-09-2017 PUBLIC 02-10-2017)

Ainda, a E. Segunda Seção desta Corte em recentes julgados aplicou o paradigma ao ISS, nos seguintes termos:

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO. ART. 1.021, CPC. EMBARGOS INFRINGENTES. ISS. EXCLUSÃO BASE CÁLCULO. PIS E COFINS. POSSIBILIDADE. JULGAMENTO DO RE 574.706-PR. TEMA 69 DA REPERCUSSÃO GERAL. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.

1. A decisão ora agravada, prolatada em consonância com o permissivo legal, encontra-se supedaneada em jurisprudência consolidada do E. Supremo Tribunal Federal, inclusive quanto aos pontos impugnados no presente recurso.

2. O Plenário do E. Supremo Tribunal Federal no julgamento do RE nº 574.706-PR, publicado em 02.10.2017, por maioria e nos termos do voto da Relatora, Ministra Cármen Lúcia (Presidente), apreciando o tema 69 da repercussão geral, firmou entendimento no sentido de que “O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins”.

3. A E. Segunda Seção desta Corte em recentes julgados aplicou o paradigma ao ISS. Precedentes.

4. Afigura-se, na espécie, desnecessário aguardar-se a publicação do acórdão resultante dos embargos de declaração, ou a finalização do julgamento, do RE nº 574.706-PR para a aplicação do entendimento sedimentado em sede de repercussão geral, como alegado pela União. A publicação da respectiva ata de julgamento, ocorrida em 20/03/2017 (DJe nº 53) supre tal providência, conforme previsão expressa do art. 1035, § 11, do CPC/2015, bem como os embargos de declaração opostos no RE nº 574.706-PR não foi dotado de efeito suspensivo. Deste modo, ainda que venha a ser dada modulação dos efeitos da decisão proferida no RE nº 574.706-PR, neste momento não se pode admitir decisão de tribunal que contradiga a pronúncia emanados em sede de repercussão geral.

5. A pendência de julgamento do RE nº 592.616 também não provoca a necessidade de sobrestamento do presente feito, dado que, consoante entendimento firmado pelo STJ, exige-se para tanto expressa determinação em vigor da Suprema Corte, devendo esta ser a interpretação a ser dada ao agora vigente art. 1.035, § 5º, do CPC/15.

6. As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o descerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.

7. Agravo interno desprovido.

(TRF 3ª Região, SEGUNDA SEÇÃO, EI - EMBARGOS INFRINGENTES - 1757049 - 0022119-80.2011.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI, julgado em 07/08/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:17/08/2018)

TRIBUTÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. ISS. EXCLUSÃO BASE CÁLCULO. PIS E COFINS. POSSIBILIDADE. EMBARGOS INFRINGENTES NÃO PROVIDOS.

- O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 240.785, já havia manifestado entendimento no sentido da inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS/COFINS.

- Ao finalizar o julgamento do Recurso Extraordinário nº 574.706-PR, com repercussão geral reconhecida, os ministros entenderam que o valor arrecadado a título de ICMS não se incorpora ao patrimônio do contribuinte, dessa forma, não pode integrar a base de cálculo dessas contribuições, que são destinadas ao financiamento da seguridade social.

- Cabe ressaltar que o v. acórdão eletrônico foi publicado em 02/10/2017 (DJe-223). Ainda que assim não fosse, desnecessária seria a espera pela publicação do respectivo acórdão para a aplicação do entendimento acima exposto, já que verificada a publicação da respectiva ata de julgamento, ocorrida em 20.03.2017 (DJe n.º 53) nos termos do artigo 1.035, § 11, do CPC. Dessa forma, deve prevalecer o entendimento adotado pelo Supremo Tribunal Federal no sentido de reconhecer a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS.

- A recente posição do STF sobre o descabimento da inclusão do ICMS na formação da base de cálculo do PIS/COFINS aplica-se também ao caso da inclusão do ISS, já que a situação é idêntica. Precedentes.

- Recurso não provido.

(TRF 3ª Região, SEGUNDA SEÇÃO, EI - EMBARGOS INFRINGENTES - 1395808 - 0004477-84.2008.4.03.6105, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MÔNICA NOBRE, julgado em 06/03/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:16/03/2018)

JUÍZO DE RETRATAÇÃO. ARTIGO 543-B, § 3º, DO CPC/73. CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. ISS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. INCONSTITUCIONALIDADE, CONFORME TESE FIRMADA PELO STF EM SEDE DE REPERCUSSÃO GERAL (RE Nº 574.706), PLENAMENTE APLICÁVEL IN CASU, CONFORME PRECEDENTE DESTA C. SEÇÃO. INVABILIDADE DE SUSPENSÃO DO JULGAMENTO DO FEITO, À CONTA DE EVENTO FUTURO E INCERTO: SUFICIÊNCIA DA PUBLICAÇÃO DA ATA DE JULGAMENTO NA QUAL CONSTOU CLARAMENTE A TESE ASSENTADA PELA SUPREMA CORTE. JUÍZO DE RETRATAÇÃO EXERCIDO PARADAR PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL, CONSEQUENTEMENTE, NEGAR PROVIMENTO AOS EMBARGOS INFRINGENTES.

1. Não há viabilidade para a suspensão do julgamento deste feito, à conta do resultado de evento futuro e incerto. Na singularidade do caso a ata de julgamento do RE 574.706/PR foi publicada (20 de março de 2017) e nela constou claramente a própria tese assentada pela Suprema Corte ("o ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins"), de modo que tornou-se de conhecimento público o pensamento do STF na parte, a permitir a aplicação do tema aos demais casos em tramitação que versem sobre a mesma causa de pedir. Noutras palavras, o Poder Judiciário tem segurança para aplicar o quanto decidido pela Suprema Corte em sede vinculativa. Além disso, o CPC/15 dispõe no artigo 944 que "não publicado o acórdão no prazo de 30 (trinta) dias, contado da data da sessão de julgamento, as notas taquigráficas o substituirão, para todos os fins legais, independentemente de revisão". Na espécie, já se ultrapassou de muito o prazo de 30 dias da sessão de julgamento (20 de março de 2017), de modo que esse art. 944 - que se insere nas regras gerais sobre recursos - deve ter eficácia. Nem mesmo a omissão do Presidente do Tribunal em lavrar as conclusões e a ementa e mandá-las publicar (§ único) impede a eficácia desse artigo, na espécie, porquanto todos os votos e a conclusão final (singela) tornaram-se de conhecimento geral do meio jurídico.

2. A recente posição do STF sobre o descabimento da inclusão do ICMS na formação da base de cálculo do PIS/COFINS aplica-se também ao caso da inclusão do ISS, já que a situação é idêntica. Precedente desta 2ª Seção.

3. A jurisprudência firmada na Suprema Corte a respeito da matéria (RE nº 574.706/PR e RE nº 240.785/MG) deve ser aplicada, eis que caracterizada a violação ao art. 195, I, da Constituição Federal, sendo mister reconhecer à autora o direito de não se submeter ao recolhimento do PIS e da COFINS com a inclusão do ISS em sua base de cálculo, tal como posto no voto vencedor.

4. Juízo de retratação exercido para dar provimento ao agravo legal interposto pela autora e, conseqüentemente, negar provimento aos embargos infringentes.

(TRF 3ª Região, SEGUNDA SEÇÃO, E1 - EMBARGOS INFRINGENTES - 1740671 - 0012882-56.2010.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOHNSOMDI SALVO, julgado em 06/02/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:21/02/2018)

Assim, estando em consonância com a jurisprudência firmada pelo E. Supremo Tribunal Federal, mantenho a r. sentença.

Quanto ao direito à compensação, deve ser assegurado à parte, sob pena de enriquecimento sem causa da União. A impetrante poderá compensar o montante indevidamente recolhido nos últimos cinco anos anteriores à propositura do writ, com atualização exclusivamente pela SELIC e observada a Res. 267/CJF, manejando a compensação com créditos de tributos administrados pela RFB, observando-se, todavia, o art. 26-A da Lei 11.457/2007 e o art. 170-A do CTN.

Sem condenação em honorários advocatícios, nos termos do art. 25 da Lei nº 12.016/2009 e das Súmulas nºs 512 do STF e 105 do STJ.

Ante o exposto, nos termos do art. 932, IV, do Código de Processo Civil, **nego provimento** à remessa oficial e à apelação da União Federal.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 29 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0022259-46.2013.4.03.6100

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

APELANTE: SANDRA DO ROSARIO CAMILO DE OLIVEIRA

APELADO: UNIÃO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de apelação interposta por SANDRA DO ROSARIO CAMILO DE OLIVEIRA contra sentença pela qual desacolhidos embargos à execução de título executivo extrajudicial formalizado, contra ela, no âmbito do TCU – Tribunal de Contas da União.

Na origem, a ora Apelante foi condenada pelo TCU, por meio do Acórdão 335/2008/Plenário, prolatado no processo de Tomada de Contas Especial 023.3281/2007-6, ao pagamento de multa no valor de R\$ 39.405,50 atualizado para setembro de 2010, razão pela qual a UNIÃO, nos autos do processo 0002114- 37.2011.4.03.6100, promoveu a execução do referido título.

A executada foi citada por edital e não compareceu aos autos, razão pela qual a Defensoria Pública da União, nomeada curadora especial, ofereceu embargos à execução, sustentando, em resumo: a) possibilidade jurídica de controle de legalidade das decisões do TCU; b) que a execução embargada foi deficientemente instruída, pois acompanhada somente com a cópia do acórdão do TCU e não com a íntegra do procedimento administrativo de Tomada de Contas que o originou; c) necessidade de que fosse ordenada a emenda à inicial, antes da deflagração da fase instrutória; d) inexigibilidade desse título executivo, dado o cerceamento de defesa proporcionado por ausência de devida notificação em relação ao processo administrativo; e) necessidade de produção de prova pericial contábil para correta averiguação acerca do montante da condenação.

A UNIÃO impugnou os embargos, apontando, em suma, a desnecessidade de juntada de cópia do processo administrativo originário do acórdão, uma vez que a decisão juntada é, por si, bastante para cobrança do título executivo. Ponderou, ainda, a clareza do demonstrativo de débito apresentado, que torna injustificada a perícia contábil requerida.

O pedido de prova pericial foi indeferido pelo MM. Juízo a quo.

Sobreveio a sentença, que como já adiantado, julgou improcedentes os embargos à execução.

Em suas razões de apelação, a embargante, por meio da Defensoria Pública da União, basicamente reiterou suas teses de defesa já apresentadas, argumentando, em síntese, que a ausência de apresentação de cópia do processo administrativo, desde o ajuizamento da execução ou mediante determinação de emenda à exordial, viola os direitos ao contraditório, à ampla defesa e ao devido processo legal, tomando-a, portanto, nula. Insistiu, ainda, que não foi devidamente intimada para responder à Tomada de Contas promovida pelo TCU, o que necessariamente acarreta a inexigibilidade do título em questão. Pugnou, assim, pela anulação da sentença e retorno dos autos ao primeiro grau, com o objetivo de que a apelante junte aos autos cópia do processo administrativo que tramitou no TCU ou, subsidiariamente, a reforma do julgado, com a extinção da ação executiva, em razão da ausência da notificação da apelante no processo administrativo de Tomada de Contas.

A UNIÃO apresentou contrarrazões, pleiteando a manutenção da sentença.

É o relatório.

Decido.

Cabível a aplicação do art. 932 do Código de Processo Civil, em atenção aos princípios constitucionais da celeridade e razoável duração do processo, haja vista o entendimento dominante sobre o tema em questão (Súmula 568/STJ, aplicada por analogia).

Cinge-se a questão acerca da higidez de título executivo condenatório formalizado contra a embargante, ora apelante, no âmbito de procedimento de Tomada de Contas realizado no TCU – Tribunal de Contas da União (Tomada de Contas Especial 023.3281/2007-6, Acórdão 335/2008/Plenário).

Não prosperaram alegações da recorrente.

Com efeito, descabida a tese segundo a qual a cópia da íntegra do processo administrativo de Tomada de Contas seria documento necessário ao ajuizamento da presente execução, uma vez que o Acórdão oriundo do TCU consubstancia título executivo extrajudicial (art. 71, § 3º, da Constituição Federal e art. 19 da Lei 8.443/92), bastando a juntada de sua cópia à petição inicial, acompanhada dos demais requisitos previstos no art. 614 do CPC/73 (vigente à época do ajuizamento), para que deflagrada a ação executiva.

Assim que, possuindo o título executivo presunção de liquidez, certeza e exigibilidade, era ônus da embargante (e não do embargado) indicar os documentos ou demais provas que pudessem infirmar tais atributos, na intenção de desconstituí-lo, haja vista que o art. 745, V, do CPC/73 (vigente à época da sentença e repetido pelo art. 917, VI, do CPC/2015) prevê que, nos embargos do devedor, poderá o executado alegar qualquer matéria que lhe seria lícito deduzir como defesa em processo de conhecimento.

Nesse sentido, há jurisprudência:

“PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO RETIDO. INDEFERIMENTO DA PRODUÇÃO DE PROVAS. VALIDADE. APELAÇÃO. EMBARGOS À EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL. ACÓRDÃO DO TCU. TOMADA DE CONTAS ESPECIAL. ÔNUS DA PROVA DO TOMADOR DOS VALORES PÚBLICOS. HONORÁRIOS. CABIMENTO. 1. Não obstante a ausência da recepção do agravo retido no CPC/2015, conhece-se do recurso, tendo em vista que o pedido de sua apreciação foi reiterado, conforme disposto no art. 523, § 1º, do CPC/1973, vigente à época da interposição. 2. A prova pericial não se mostra apta para alcançar o objetivo externado pelo apelante, qual seja, o de averiguar a quantidade de leite que foi efetivamente adquirido e o que foi distribuído. Inteligência do parágrafo único do art. 420 do CPC/1973. 3. Como o processo administrativo que originou o título executivo combativo foi instaurado para apurar a “divergência entre a quantidade de produtos adquiridos e a distribuída no município”, o depoimento de testemunhas se mostra ineficaz para comprovar a alegada regularidade da conduta perpetrada pelo embargante, já que tal demonstração deve ser feita pelas contas por ele prestadas aos órgãos de fiscalização. 4. A Tomada de Contas Especial é “um processo administrativo devidamente formalizado, com rito próprio, para apurar responsabilidade por ocorrência de dano à administração pública federal, com apuração de fatos, quantificação do dano, identificação dos responsáveis e obter o respectivo ressarcimento” (art. 2º da Instrução Normativa TCU n. 71/2012). 5. No processo de Tomada de Contas Especial, verifica-se que a orientação firmada no TCU sempre foi unânime no sentido de que o embargante não conseguiu demonstrar a regularidade na distribuição do leite em pó, restando consignado nas diversas decisões administrativas que foram adquiridos 78.602,30 kg de leite em pó, mas distribuídos apenas 12.127 kg 6. Das provas trazidas pelo embargante, suficientes para análise do seu recurso, nenhuma consegue afastar a conclusão de indevida utilização de recursos públicos. 7. **O ônus de provar a regularidade da utilização dos recursos públicos é do tomador destes valores e não do ente federativo. Precedentes do C. STF.** 8. É pacífico o entendimento do E. Superior Tribunal de Justiça de que, como os embargos do devedor constituem-se em verdadeira ação de conhecimento, autônomas à ação de execução, mostra-se cabível a fixação de honorários advocatícios nas duas ações. Precedentes. 9. Razoável a condenação do embargante ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em R\$ 10.000,00, devidamente atualizados, em atenção aos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade. 10. Agravo retido e apelação do embargante não providos. Apelação da União provida”.

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2181544 - 0003343-69.2010.4.03.6002, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, julgado em 31/08/2017, e-DJF3 Judicial I DATA:12/09/2017)

“CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. APELAÇÃO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. TÍTULO EXECUTIVO EXTRAJUDICIAL. TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO. INEXISTÊNCIA DE PRESCRIÇÃO. DESCONSTITUIÇÃO. VÍCIOS. PROVA. ÔNUS DO DEVEDOR. DESINCUMBÊNCIA NÃO VERIFICADA. DESPROVIMENTO. 1. Apelação em embargos de devedor, pela qual objetivada a desconstituição do título executivo representado por Acórdão do Tribunal de Contas da União - TCU, o qual, mediante julgamento de tomada de contas especial, condenou a embargante a ressarcir a importância de R\$ 20.613,77 aos cofres da Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos - ECT, além do pagamento de multa no valor de R\$ 5.000,00, com os juros e atualizações devidos. 2. A jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça orienta pela aplicação, por analogia, do prazo quinquenal previsto nos arts. 1º do Decreto 20.910/32 e 1º da Lei 9.873/99 na hipótese de atuação do Tribunal de Contas da União. Precedentes citados: REsp 1480350/RS, Rel. Min. Benedito Gonçalves, 1ª Turma, DJe: 12.04.2016; AgInt no REsp 1412588/RN, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, 2ª Turma, DJe: 19.12.2016. 3. Consideradas também a definição do termo inicial e as causas de interrupção previstas nos arts. 1º e 2º, II, da Lei 9.873/99, se o período no qual a embargante ficou responsável pela aplicação da verba pública, destinada à EBCT, perdurou de 24.06.2002 a 25.01.2003 (termo inicial) e o processo de tomada de contas especial, na sua fase interna, foi inaugurado em 2003 (causa interruptiva), sendo ela notificada para recolhimento do débito em 21.11.2006 e, finalmente, tendo o TCU julgado pela condenação em 31.08.2010, verifica-se a inocorrência do transcurso do prazo quinquenal, razão pela qual não há falar-se em prescrição. 4. Descabida a pretensão de que a ação executiva seja suspensa até o trânsito em julgado de ação penal movida contra a embargante pelos mesmos fatos, uma vez que as instâncias envolvidas são independentes, não sendo visível, ademais, qualquer risco de prejudicialidade, eis que foi desprovida a apelação manejada contra a sentença que, na referida ação penal, condenou a apelante pelo crime de peculato, estando pendente de julgamento o recurso especial interposto. 5. O art. 745, V, do Código de Processo Civil de 1973 (vigente à época da sentença) prevê que, nos embargos do devedor, poderá o executado alegar qualquer matéria que lhe seria lícito deduzir como defesa em processo de conhecimento, o que repetido pelo art. 917, VI, do CPC/2015. 6. A prova carreada dá conta que a condenação pelo TCU foi baseada em robusto demonstrativo de que a ora apelante, na qualidade de gerente de agência da EBCT e aproveitando-se das facilidades inerentes ao cargo, apropriou-se de R\$ 20.613,77 relativos a valores depositados no serviço denominado Banco Postal, por meio de abertura de contas sob o nome de familiares, bem como realização de saques mediante cartão magnético e recibos, e ainda, pela celebração de contratos reconhecidamente fraudados. 7. Há notícia, ainda, de confissão desses fatos diante da autoridade policial, bem como condenação, também pelos mesmos fatos, em ação de improbidade administrativa e em ação penal. 8. **Tratando-se de pronunciamento do TCU calçado na sua função constitucional de auxílio ao controle externo das contas públicas (art. 71), e exarado mediante regular processo administrativo, a ingerência do Poder Judiciário centra-se na averiguação da legalidade das medidas adotadas e na conformidade em geral com o direito, sendo vedada a intromissão sobre o mérito da deliberação. Precedentes citados: STJ, MS 12.634/DF, Rel. Min. Rogério Schietti Cruz, 3ª Seção, DJe 16.12.2015; EDCI no MS 14.938/DF, Rel. Min. Jorge Mussi, 3ª Seção, DJe 10.11.2015. 9. Não há falar-se em nulidade no processo administrativo tramitado no TCU, posto ter havido regular citação e apresentação de defesa por advogado constituído. 10. Durante a fase instrutória destes embargos, a recorrente foi intimada a especificar provas, mas não se manifestou a respeito, deixando transcorrer o prazo correspondente. 11. **É dizer: a embargante não se desincumbiu de seu ônus de provar a insubsistência do título executivo extrajudicial. 12. Nega-se provimento ao recurso de apelação”.****

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2004903 - 0010854-13.2013.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI, julgado em 08/06/2017, e-DJF3 Judicial I DATA:20/06/2017)

Outrossim, também não merece acolhida o argumento de cerceamento de defesa no procedimento de Tomada de Contas deliberado pelo TCU.

No ponto, verifico deficiência na fundamentação do recurso de apelação, eis que a recorrente deixou de impugnar concretamente o conteúdo dos documentos acostados às fls. 39/45, os quais demonstram, assim como assinalado na sentença, que os trâmites legais do procedimento administrativo foram respeitados, inclusive no que tange à regularidade da notificação editalícia.

De fato, mostra-se insuficiente a mera alegação de nulidade da notificação por edital sob o fundamento de que “a apelante não foi devidamente notificada pelo TCU, vez que há a informação de que não estaria mais residindo no endereço para o qual tal notificação foi encaminhada[...]” (fls. 231), pois, de acordo com a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça, e em obediência ao princípio da dialeticidade, que norteia os recursos, deve a parte recorrente impugnar todos os fundamentos suficientes para manutenção da decisão vergastada, de maneira a demonstrar que o julgamento a quo merece ser modificado, não bastando, para tanto, declarações genéricas em sentido contrário às afirmações do julgado contra o qual se insurge (AgRg no Ag 1.056.913/SP, p. 26/11/2008; AgRE 1.279.680/SP, p. 01/10/2018).

Isso não bastasse, o C. Supremo Tribunal Federal já assentou que a citação editalícia no âmbito de processo administrativo do TCU, prevista no art. 22, III, da Lei 8.429/92/443/92, é cabível quando infrutíferas as tentativas de localização do interessado pelos demais meios regulares. Confira-se:

“Ementa: DIREITO ADMINISTRATIVO. AGRAVO INTERNO EM MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSO ADMINISTRATIVO NO TCU. CITAÇÃO POR EDITAL. EXAURIMENTO DOS MEIOS RAZOÁVEIS PARA CITAÇÃO DA PARTE. IMPOSIÇÃO DE MULTA. 1. A Corte de Contas efetuou regularmente a citação do impetrante por edital, depois de tentar localizá-lo por carta registrada e entrega de ofício por servidor designado (art. 22 da Lei nº 8.443/1992 e art. 179 do RIT/TCU). 2. Não deve a Administração Pública assumir a tarefa de localizar a parte a qualquer custo, eximindo o particular, especialmente aquele que de alguma forma gere dinheiro público, do ônus de manter seus dados atualizados junto aos órgãos oficiais. 3. Agravo a que se nega provimento por manifesta improcedência, aplicando-se multa de 1% (um por cento) do valor corrigido da causa, ficando a interposição de qualquer recurso condicionada ao prévio depósito do referido valor (CPC, art. 1.021, §§ 4º e 5º), por decisão unânime”.

(MS 33625 AgR, Relator(a): ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 28/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-243 DIVULG 16-11-2016 PUBLIC 17-11-2016)

No mais, o mérito propriamente dito das conclusões do TCU, no sentido de rejeitar as contas da embargante por ter ela, juntamente com outros agentes públicos, empreendido concessão fraudulenta de benefício de pensão, no âmbito da Gerência Regional de Administração do Ministério da Fazenda em São Paulo – GRAJSP, não foi contrariada.

Impõe-se, portanto, a manutenção da sentença, também pelos respectivos e apropriados fundamentos.

Ante o exposto, com fundamento no art. 932 do Código de Processo Civil, **nego provimento** à apelação.

Intimem-se.

Após o trânsito em julgado, e observadas as rotinas do PJe, vão os autos ao MM. Juízo de origem

São Paulo, 30 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014592-75.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

AGRAVANTE: ANS AGENCIA NACIONAL DE SAUDE SUPLEMENTAR

Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSE LEVY TOMAZ - SP357526-N

AGRAVADO: ASSIMEDICA SISTEMA DE SAUDE LTDA

Advogado do(a) AGRAVADO: MAURICIO DELLOVA DE CAMPOS - SP183917-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela AGÊNCIA NACIONAL DE SAÚDE SUPLEMENTAR contra r. decisão, proferida em execução fiscal, que acolheu parcialmente a exceção de pré-executividade, para excluir do débito exequendo o valor correspondente à multa moratória e aos juros posteriores à quebra, determinando o prosseguimento do feito em relação ao valor remanescente.

Sustenta a agravante, em síntese, que a matéria deduzida pela executada não poderia ter sido conhecida na via estreita da exceção de pré-executividade, uma vez que não é conhecido de ofício, demandando dilação probatória. Aduz a impossibilidade de exclusão dos juros e da multa. Afirma que a falência da executada foi decretada por sentença em 17/10/2016, nos autos do Processo de falência nº 1041090-61.2016.8.26.0114, em andamento na 3ª Vara Cível de Campinas, posteriormente à vigência da Lei nº 11.101/2005, sendo portanto aplicável o disposto no artigo 83, inciso VII, da Lei nº 11.101/2005, que expressamente prevê a exigibilidade da multa moratória em relação à massa falida. Alega que, em conformidade com o disposto no artigo 124, da Lei n. 11.101/2005, os juros de mora também são devidos, só não sendo exigíveis, se o ativo apurado não bastar para o pagamento dos credores subordinados, nos termos do art. 124 da Lei 11.101/05, o que não é possível verificar na via estreita da exceção de pré-executividade.

Requer o provimento do presente agravo de instrumento para reformar a r. decisão agravada, e manter o valor correspondente à multa moratória e aos juros moratórios posteriores à quebra na CDA (ID 68843725).

Contraminuta (ID 74909156).

É o relatório.

Decido.

Cabível a aplicação do art. 932 do Código de Processo Civil, em atenção aos princípios constitucionais da celeridade e razoável duração do processo, haja vista o entendimento dominante sobre o tema em questão (Súmula 568/STJ, aplicada por analogia).

Cinge-se a controversia recursal, quanto à possibilidade de cobrança da multa moratória e dos juros de mora contra a massa falida.

Inicialmente, assinalo que a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que a aplicação de multa e juros em processo falimentar, por versar matéria essencialmente de direito que diz respeito à própria liquidez e certeza do título, é passível de ser arguida em exceção de pré-executividade, *in verbis*:

"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. CABIMENTO. ALEGAÇÃO DE EXCESSO DE EXECUÇÃO. JUROS DE MORA E MULTA. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. CONFIGURAÇÃO.

1. *A Primeira Seção do STJ há muito firmou entendimento no sentido de que "A aplicação de multa e juros em processo falimentar, por versar matéria essencialmente de direito que diz respeito à própria liquidez e certeza do título é passível de ser arguida em sede de exceção de pré-executividade"* (REsp 949.319/MG, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Seção, julgado em 14/11/2007, DJ 10/12/2007, p. 286).

2. *Exceção de pré-executividade em que se alegou excesso de execução relativo aos juros de mora e à aplicação de multa após a decretação de falência.*

3. *O posicionamento há muito assentado no STJ é pela incidência dos juros moratórios, sendo certo que os posteriores à data da declaração de falência somente serão excluídos da execução fiscal se o ativo apurado for insuficiente para pagamento do passivo, nos termos do art. 26 do Decreto-Lei nº 7.661/45. Precedentes: AgRg no REsp 762.420/PR, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 6/8/2009, DJe 19/8/2009; AgRg no REsp 1086058/PR, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 4/8/2009, DJe 3/9/2009.*

4. *No caso, tendo havido, pela Fazenda-Exequente, o reconhecimento da procedência do pedido em relação à multa, verifica-se a sucumbência recíproca das partes, devendo os honorários advocatícios ser distribuídos proporcionalmente entre os litigantes, nos termos do art. 21, caput, do CPC, o que deverá ser aferido pelo Juízo da Execução.*

5. *Agravo regimental a que se nega provimento."*

(AgRg nos EDcl no AgRg no REsp 1119727/RS, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 03/03/2016, DJe 09/03/2016)

A Lei nº 11.101/2005 tornou possível a cobrança da multa de natureza administrativa da massa falida, tendo em vista que o seu art. 83, VII, impõe que "as multas contratuais e as penas pecuniárias por infração das leis penais ou administrativas, inclusive as multas tributárias" sejam incluídas na classificação dos créditos na falência.

Neste sentido, os seguintes precedentes:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO. RECURSO ESPECIAL. SUPOSTA OFENSA AO ART. 535 DO CPC. INEXISTÊNCIA DE VÍCIO NO ACÓRDÃO RECORRIDO. EXECUÇÃO FISCAL. FALÊNCIA.

1. *Não havendo no acórdão recorrido omissão, obscuridade ou contradição, não fica caracterizada ofensa ao art. 535 do CPC.*

2. *A orientação das Turmas que integram a Primeira Seção/STJ é pacífica no sentido de que "a falência superveniente do devedor não tem o condão de paralisar o processo de execução fiscal, nem de desconstituir a penhora realizada anteriormente à quebra", sendo que "o produto da alienação judicial dos bens penhorados deve ser repassado ao juízo universal da falência para apuração das preferências", ou seja, "o produto arrecadado com a alienação de bem penhorado em Execução Fiscal, antes da decretação da quebra, deve ser entregue ao juízo universal da falência" (AgRg no REsp 914.712/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 24.11.2010). Por outro lado, "com a vigência da Lei 11.101/2005, tornou-se possível a cobrança da multa moratória de natureza tributária da massa falida, tendo em vista que o art. 83, VII, da lei referida impõe que "as multas contratuais e as penas pecuniárias por infração das leis penais ou administrativas, inclusive as multas tributárias" sejam incluídas na classificação dos créditos na falência" (REsp 1.223.792/MS, 2ª Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 26.2.2013).*

3. *Agravo regimental não provido."*

(AgRg no AREsp 281.169/DF, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 25/06/2013, DJe 01/07/2013)

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. MULTA MORATÓRIA. FALÊNCIA. REGIME DA LEI 11.101/2005 (FALÊNCIA DECRETADA EM 2007). POSSIBILIDADE DE INCLUSÃO DA MULTA NA CLASSIFICAÇÃO DOS CRÉDITOS.

1. *Com a vigência da Lei 11.101/2005, tornou-se possível a cobrança da multa moratória de natureza tributária da massa falida, tendo em vista que o art. 83, VII, da lei referida impõe que "as multas contratuais e as penas pecuniárias por infração das leis penais ou administrativas, inclusive as multas tributárias" sejam incluídas na classificação dos créditos na falência.*

2. *Cumprido registrar que, em se tratando de falência decretada na vigência da Lei 11.101/2005, a inclusão de multa tributária na classificação dos créditos na falência, referente a créditos tributários ocorridos no período anterior à vigência da lei mencionada, não implica retroatividade em prejuízo da massa falida, como entendeu o Tribunal de origem, pois, nos termos do art. 192 da Lei 11.101/2005, tal lei "não se aplica aos processos de falência ou de concordata ajuizados anteriormente ao início de sua vigência, que serão concluídos nos termos do Decreto-Lei nº 7.661, de 21 de junho de 1945", podendo-se afirmar, a contrario sensu, que a Lei 11.101/2005 é aplicável às falências decretadas após a sua vigência, como no caso concreto, em que a decretação da falência ocorreu em 2007.*

3. *Recurso especial provido."*

(REsp 1223792/MS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/02/2013, DJe 26/02/2013)

No que concerne à incidência dos juros moratórios, consoante dispõe o artigo 124, caput, da Lei nº 11.101/2005, "contra a massa falida não são exigíveis juros vencidos após a decretação da falência, previstos em lei ou em contrato, se o ativo apurado não bastar para o pagamento dos credores subordinados".

Com efeito, de acordo com a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça, é admitida a cobrança dos juros moratórios incidentes após a decretação da falência da executada, ficando condicionada à existência de suficiência de ativo da massa falida após o pagamento do montante principal habilitado, *in verbis*:

"TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL, EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. MASSA FALIDA. JUROS MORATÓRIOS. APÓS A DECRETAÇÃO DE QUEBRA DA EMPRESA, CONDICIONADOS À SUFICIÊNCIA DO ATIVO. ACÓRDÃO RECORRIDO EM CONFORMIDADE COM A JURISPRUDÊNCIA DO STJ. AGRAVO INTERNO DA CONTRIBUINTE A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. *Segundo a jurisprudência da 1ª. Seção desta Corte, em Execução Fiscal movida contra a massa falida, os juros moratórios anteriores à decretação da quebra são devidos pela massa independentemente da existência do saldo para pagamento do principal. Todavia, após a quebra, a exigibilidade fica condicionada à suficiência do ativo. Precedentes: REsp. 949.319/MG, Rel. Min. LUIZ FUX, DJU de 10.12.2007; AgRg no AREsp. 185.841/MG, Rel. Min. ARNALDO ESTEVES LIMA, DJe 9.5.2013; REsp. 1.185.034/MG, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJe 21.5.2010.*

2. *Agravo Interno da Contribuinte a que se nega provimento."*

(AgInt no AREsp 836.873/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 07/06/2018, DJe 14/06/2018)

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. SUBMISSÃO À REGRA PREVISTA NO ENUNCIADO ADMINISTRATIVO 02/STJ. EXECUÇÃO FISCAL. FALÊNCIA. JUROS VENCIDOS APÓS A FALÊNCIA. DESNECESSIDADE DE SUBSTITUIÇÃO DA CDA.

1. Nos termos do art. 124, caput, da Lei 11.101/2005, "contra a massa falida não são exigíveis juros vencidos após a decretação da falência, previstos em lei ou em contrato, se o ativo apurado não bastar para o pagamento dos credores subordinados". A jurisprudência desta Corte firmou-se no sentido de que "o pagamento dos juros de mora, devidos pela massa falida, em momento posterior à decretação da falência, está condicionado à existência de ativo necessário ao pagamento da dívida principal" (AgRg no AREsp 408.304/SE, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/06/2015, DJe 01/07/2015).

2. Desse modo, o pagamento dos juros vencidos após a decretação da falência fica, efetivamente, condicionado à existência de ativo após o pagamento dos credores subordinados. Não obstante, apurado o valor desses juros, com a posterior inscrição em dívida ativa, a parcela correspondente pode ser subtraída da CDA, por meio de meros cálculos aritméticos, postergando-se o seu pagamento, eventual, ao momento em que verificado o implemento da condição prevista no artigo em comento.

3. Em sede de execução fiscal, a aplicação da regra prevista no art. 124 da Lei 11.101/2005 não justifica a substituição da Certidão de Dívida Ativa, mas apenas a submissão do pagamento da parcela correspondente aos juros vencidos após a decretação da falência à existência de ativo após o pagamento dos credores subordinados.

4. Recurso especial provido."

(REsp 1664722/RJ, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/05/2017, DJe 10/05/2017)

"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. APLICABILIDADE. TAXA SELIC. APLICABILIDADE ANTES DA DECRETAÇÃO DA FALÊNCIA; APÓS FICA CONDICIONADA À SUFICIÊNCIA DE ATIVO PARA PAGAMENTO DO PRINCIPAL. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. REEXAME DE PROVA. SÚMULA N. 07/STJ. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. DESPROPORCIONALIDADE NÃO CONFIGURADA. ARGUMENTOS INSUFICIENTES PARA DESCONSTITUIR A DECISÃO ATACADA. APLICAÇÃO DE MULTA. ART. 1.021, § 4º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. DESCABIMENTO.

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

II - É firme o posicionamento desta Corte segundo o qual, antes da decretação da falência, são devidos os juros de mora, sendo viável, portanto, a aplicação da Selic, englobando a correção monetária e juros: após a decretação da falência, a incidência dessa taxa fica condicionada à suficiência do ativo para pagamento do principal.

III - In casu, rever o entendimento do tribunal de origem que manteve a sentença a qual concluiu pela sucumbência recíproca, com o objetivo de acolher a pretensão recursal, de redistribuição dos ônus sucumbenciais, demandaria necessário revolvimento de matéria fática, o que é inviável em sede de recurso especial, à luz do óbice contido na Súmula n. 07/STJ.

IV - Considerando as peculiaridades do caso concreto, a condenação em honorários advocatícios fixada em R\$10.000,00 (dez mil reais) não configura desproporcionalidade. V - Não apresentação de argumentos suficientes para desconstituir a decisão recorrida.

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

VII - Agravo Interno improvido."

(AgInt no REsp 1505917/RS, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 07/11/2017, DJe 16/11/2017)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO. SUBMISSÃO À REGRA PREVISTA NO ENUNCIADO ADMINISTRATIVO 03/STJ. SUPOSTA OFENSA AOS ARTS. 458 E 535 DO CPC/73. AUSÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO RECORRIDO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. MASSA FALIDA. CERCEAMENTO DE DEFESA. ALEGAÇÃO DE NULIDADE DA CITAÇÃO E PEDIDO DE REDUÇÃO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. QUESTÕES ATRELADAS AO REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA. ÓBICE DA SÚMULA 7/STJ. TAXA SELIC E CORREÇÃO MONETÁRIA. EMBARGOS E EXECUÇÃO. VERBAS HONORÁRIAS AUTÔNOMAS.

1. Não havendo no acórdão recorrido omissão, obscuridade ou contradição, não fica caracterizada ofensa ao art. 535 do CPC/73.

2. O reexame de matéria de prova é inviável em sede de recurso especial (Súmula 7/STJ).

3. Na linha da orientação jurisprudencial desta Corte as empresas cuja falência foi decretada, cumpre a distinção entre as seguintes circunstâncias: (a) antes da decretação da falência, são devidos os juros de mora, independentemente da existência de ativo suficiente para pagamento do principal, desse modo, aplicável a taxa SELIC, que engloba índice de correção monetária e juros e; (b) após a decretação da falência, a incidência da taxa SELIC fica condicionada à suficiência do ativo para pagamento do principal.

4. A orientação do STJ pacificou-se no sentido de que a execução e os embargos por serem ações distintas possuem arbitramento em honorários advocatícios de forma autônoma, considerada cada ação individualmente.

5. Agravo interno não provido."

(AgInt no AREsp 1035832/RJ, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/08/2017, DJe 21/08/2017)

Consoante o entendimento acima exposto, a cobrança dos juros moratórios incidentes posteriormente à quebra é admitida quando há sobra do ativo apurado para pagamento do montante principal habilitado nos autos da falência, cabendo à Fazenda Pública comprovar a suficiência do ativo.

Sendo assim, os juros moratórios incidentes após a quebra deverão ser destacados do montante principal da dívida tributária exequenda, sendo cabível sua cobrança, caso o ativo da massa falida comporte seu pagamento, após a quitação da quantia principal.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 932 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento** ao agravo de instrumento, para manter a cobrança da multa, determinando, quanto aos juros moratórios incidentes após a quebra, que sejam destacados do montante principal da dívida tributária exequenda, sendo cabível sua cobrança, caso o ativo da massa falida comporte seu pagamento, após a quitação da quantia principal.

Observadas as formalidades legais, baixemos autos.

Comunique-se. Intime-se.

São Paulo, 27 de julho de 2020.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5004350-90.2019.4.03.6100

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

PARTE AUTORA: LUCAS SLINDVAIN BAGNARIOLLI FREITAS

Advogado do(a) PARTE AUTORA: RENATO DOS SANTOS FREITAS - SP167244-A

PARTE RE: UNIAO FEDERAL, INSTITUTO PRESBITERIANO MACKENZIE

Advogado do(a) PARTE RE: ROBERTO TAMBELINI - SP355916-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de reexame necessário da r. sentença proferida em 29/1/2020 que **concedeu parcialmente a ordem** para determinar que a autoridade impetrada – DIRETOR DA UNIVERSIDADE PRESBITERIANA MACKENZIE – mantenha a grade horária do impetrante no período noturno com relação à matéria “Ateliê Projeto IV”.

Sem apelo voluntário, nesta instância a Procuradoria Regional da República se manifestou pela manutenção da r. sentença.

É o relatório.

DECIDO:

Sentença correta porque considerou que a falha no sistema da instituição de ensino impetrada – que aprovou a mudança de turno para o período noturno no tocante à disciplina “Ateliê Projeto VI” do curso de Arquitetura e, posteriormente, retirou o nome do impetrante da lista de alunos daquele período – não pode prejudicar LUCAS SLINDVAIN BAGNARIOLLI FREITAS que, diante da modificação da sua grade horária inicialmente deferida pela Universidade, deu início ao estágio profissional obrigatório.

Nos termos da r. sentença, “*não se mostra acertado prejudicar o aluno devido às falhas sistêmicas ocorridas, inclusive reconhecidas pela própria impetrada*”.

E como bem ponderado pela Procuradoria Regional da República: “*Anoto-se que a autonomia didático-científica, administrativa e de gestão financeira e patrimonial das universidades, destacada no preceito constitucional do art. 207, deve ser exercida com respeito e em harmonia com os direitos sociais indisponíveis ao trabalho e à educação (art. 5º, inciso XIII, e art. 6º, ambos da CF/88), bem como com o princípio da razoabilidade no âmbito da administração pública*”.

Nesse sentido é o entendimento desta Egrégia Corte:

ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. REEXAME NECESSÁRIO. ENSINO SUPERIOR. TRANSFERÊNCIA DE TURNO. POSSIBILIDADE. PRINCÍPIO DA RAZOABILIDADE.

- Inicialmente, cabe destacar o que dispõem os artigos 205 e 207 da Constituição Federal: Art. 205. A educação, direito de todos e dever do Estado e da família, será promovida e incentivada com a colaboração da sociedade, visando ao pleno desenvolvimento da pessoa, seu preparo para o exercício da cidadania e sua qualificação para o trabalho.

Art. 207. As universidades gozam de autonomia didático-científica, administrativa e de gestão financeira e patrimonial, e obedecerão ao princípio de indissociabilidade entre ensino, pesquisa e extensão.

- No caso concreto, a universidade recusou-se a proceder à transferência da aluna do período matutino do curso de Administração de Empresas para o noturno, porquanto, ao prestar o processo seletivo interno, foi classificada em 3º lugar, e foi disponibilizada somente 1 vaga para transferência interna. Tal procedimento da instituição de ensino teve como fundamento o item 2.2 da cláusula 2º contrato de serviços educacionais celebrado entre as partes.

- A acadêmica informa que, após cumprir período de estágio, foi contratada pelo Banco Bradesco Cartões, para exercer o cargo de Especialista em Planejamento Estratégico Júnior, a partir de 12/01/2012, com carga horária a ser cumprida de 40 horas semanais, e horário de trabalho das 8h às 17h. Nesse contexto, em que pese à aluna ter plena ciência das condições previstas no contrato de serviços educacionais mencionado, quando de seu ingresso na faculdade, a aplicação de tal regramento deve ser mitigada, como consignado no parecer do MPF em 1º grau de jurisdição, à vista da imperiosa necessidade de conciliação de direitos e garantias constitucionalmente previstos, in casu, o direito ao trabalho e o direito à educação (art. 5º, inciso XIII, e art. 6º, ambos da CF/88), diante da evidente impossibilidade de continuidade do curso no período matutino, como alegado. Desse modo, deve a parte impetrada providenciar a transferência da impetrante para o período noturno, de forma a garantir a continuidade de seus estudos em horário compatível. A autonomia didático-científica, administrativa e de gestão financeira e patrimonial das universidades, destacada no preceito constitucional mencionado (art. 207), deve ser exercida com respeito e em harmonia com os direitos sociais indisponíveis citados (art. 5º, inciso XIII, e art. 6º, ambos da CF/88), bem como com o princípio da razoabilidade no âmbito da administração pública, o qual, como ensina Maria Sylvia Zanella Di Pietro: O princípio da razoabilidade, entre outras coisas, exige proporcionalidade entre os meios de que se utiliza a Administração e os fins que ela tem que alcançar. E essa proporcionalidade deve ser medida não pelos critérios pessoais do administrador, mas segundo padrões comuns na sociedade em que vive; e não pode ser medida diante dos termos frios da lei, mas diante do caso concreto. (Direito Administrativo, Ed. Atlas. 15ª edição, S. Paulo, p.80)

- Não merece reforma a sentença, ao determinar à autoridade impetrada que proceda à matrícula da impetrante no 7º semestre do curso de Administração de Empresas no campus Alphaville, no período noturno, com a imediata viabilização de seu acesso às aulas ministradas na grade curricular correspondente. Precedentes.

- Remessa oficial a que se nega provimento.

(TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, ReeNec - REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL - 339803 - 0000413-14.2012.4.03.6130, Rel. JUIZ CONVOCADO SIDMAR MARTINS, julgado em 17/02/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/03/2016)

Pelo exposto, **nego provimento à remessa oficial**.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à vara de origem

Intime-se.

São Paulo, 31 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0600579-15.1997.4.03.6100

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: PAULO ARNALDO DO ROSARIO, MARIALUCIA BRESSANE CRUZ, BANCO DO BRASIL SA, BANCO BRADESCO SA

Advogado do(a) APELANTE: MARIA LUCIA BRESSANE CRUZ - SP67768

Advogado do(a) APELANTE: MARIA LUCIA BRESSANE CRUZ - SP67768

Advogado do(a) APELANTE: DEBORA MENDONCA TELES - SP146834-A

Advogado do(a) APELANTE: RODRIGO FERREIRA ZIDAN - SP155563-A

APELADO: BANCO CENTRAL DO BRASIL, PAULO ARNALDO DO ROSARIO, MARIALUCIA BRESSANE CRUZ, BANCO DO BRASIL SA, BANCO BRADESCO SA

Advogado do(a) APELADO: MARIA LUCIA BRESSANE CRUZ - SP67768

Advogado do(a) APELADO: MARIA LUCIA BRESSANE CRUZ - SP67768

Advogado do(a) APELADO: DEBORA MENDONCA TELES - SP146834-A

Advogado do(a) APELADO: RODRIGO FERREIRA ZIDAN - SP155563-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de ação ordinária ajuizada em 03/02/97 por PAULO ARNALDO DO ROSÁRIO e Outra em face do BANCO CENTRAL DO BRASIL objetivando a condenação do réu ao pagamento de todos os índices que foram indevidamente expurgados por força do Plano Collor I sobre os saldos bloqueados das contas poupança indicadas na inicial.

Argumentam que por força da Medida Provisória nº 168, de 15/03/90, tiveram os valores superiores a NCZ 50.000,00 depositados em contas de poupança confiscados pelo Governo Federal, os quais passaram a ser corrigidos pelo BTN e foram posteriormente liberados sem o crédito das diferenças de correção monetária, violando direito adquirido.

Atribuíram à causa o valor de R\$ 1.000,00.

O BACEN foi citado e apresentou contestação (fls. 70/87).

Houve réplica (fls. 95/98).

A Juíza *a qua* determinou a emenda da inicial para inclusão das instituições financeiras depositárias no polo passivo (fl. 103).

O BANCO DO BRASIL S/A foi citado e apresentou contestação (fls. 113/129).

Contestação do BANCO BRADESCO S/A às fls. 135/156).

Réplica (fls. 164/191).

Em 27/05/2002, a Juíza *a qua* proferiu sentença (fls. 215/253), **julgando procedente o pedido** para condenar os bancos depositários ao pagamento da diferença resultante da não aplicação integral do IPC ao saldo das cadernetas de poupança que possuíam, no percentual de 84,32% (março/90), que tenham sido a menor remuneradas. Determinou que os valores, a serem apurados em liquidação de sentença, sejam corrigidos desde a data em que devidos até a data do efetivo pagamento, na forma do Provimento COGE nº 26/01 e Portaria nº 92/2001 do Direito do Foro da Seção Judiciária de São Paulo, com juros de mora de 0,5% a partir da citação. **Julgou extinto o processo, sem resolução do mérito**, nos termos do art. 267, VI, do CPC/73, com relação às instituições depositárias no período compreendido a partir de abril/90. Condenou os bancos depositários, que não tiveram efetuado o pagamento do percentual de 84,32% (março/90) em época própria, a reembolsar aos autores as custas e pagar-lhes honorários advocatícios de 10% sobre o valor da condenação, invertendo-se o ônus da sucumbência caso o pagamento tenha ocorrido. **Julgou extinto o processo, sem resolução do mérito**, em relação ao BACEN, quanto ao pedido relativo ao mês de março/90, nos termos do art. 267, VI, do CPC/73, e **improcedente o pedido** de condenação referente aos meses seguintes, tendo em vista a aplicação do índice de correção expressamente previsto em lei, impondo aos autores o pagamento de honorários de 10% sobre o valor da causa, atualizado, à autarquia.

Irresignado, o BANCO DO BRASIL S/A interpsu apelação sustentando que: (i) a ação não foi proposta contra o banco depositário, que não tem legitimidade para integrar o polo passivo, pois somente depois do crédito do IPC de 84,32%, referente ao mês de março/90, foi feita a transferência ao BACEN; aduzem que o juiz deve julgar a lide nos termos em que proposta e, no caso, não houve inclusão do banco depositário no polo passivo, inexistindo litisconsórcio passivo necessário; (ii) com a edição da MP nº 168/90 o IPC deixou de ser o índice indexador oficial, mas os saldos das contas de poupança receberam atualização integral da inflação medida pelo IPC/IBGE até a data do primeiro crédito de rendimentos após a MP 168/90, de modo que foram plenamente remunerados além do tempo que estiveram à disposição do apelante; (iii) a correção monetária que teria sido paga a menor somente ocorreu após a transferência dos recursos para o BACEN; (iv) não há direito adquirido ao IPC porque quando editada a legislação que alterou os critérios de remuneração dos depósitos os rendimentos ainda estavam em formação, existindo apenas expectativa de remuneração da poupança sob determinado critério; (v) as normas que alteram o padrão monetário e estabelecem critérios para conversão de valores têm aplicação imediata, não se lhes aplicando as limitações do ato jurídico perfeito e do direito adquirido (fls. 259/278).

Também inconformado, o autor apelou aduzindo que (i) os índices pleiteados são devidos e configuram verdadeiro direito adquirido porque a Resolução nº 1.338, de 15/06/87 não poderia em nenhuma hipótese retroagir para alcançar períodos anteriores, desrespeitando o direito adquirido dos trabalhadores; (ii) as contas vinculadas aos FGTS dos apelantes devem ser acrescidas nos meses de junho/87, janeiro/89, março/90, abril/90 e fevereiro/91, dos índices de 42%, 72%, 84,32%, 44,80% e 14,87%; e (iii) quando do ajuizamento da ação havia grande celeuma a respeito de quem deveria figurar no polo passivo das ações que versavam sobre correção das contas vinculadas do FGTS; por isso, ajuizaram ação de ressarcimento em face do BACEN com base em julgados do STJ, apontado à época como responsável pelo excedente ao valor bloqueado, de modo que a mudança de entendimento a respeito do polo passivo não pode acarretar a condenação ao pagamento de custas e de honorários advocatícios (fls. 280/292).

O BANCO BRADESCO S/A também apelou sustentando que (i) a autora MARIA LUCIA BRESSANE CRUZ não possui interesse de agir quanto à conta de poupança nº 6.742.483-2, com data de aniversário na primeira quinzena, pois lhe foram creditados os valores correspondentes ao percentual de 84,32% relativos ao IPC de março/90 e, após, o excedente a NCZS 50.000,00 foi transferido ao BACEN; (ii) é parte ilegítima para responder pela correção dos pelos valores bloqueados e transferidos ao BACEN; (iii) as instituições depositárias aplicaram o índice de 84,32% a todos os saldos que permaneceram livres nas contas de poupança; (iv) as contas que tiveram o trintídio iniciado antes da edição da Lei nº 8024/90 tiveram o crédito de 84,32%, referente ao mês de março/90, aplicado; (v) como vencimento do novo trintídio, sob a vigência da nova lei, de ordem pública e de aplicação imediata, os ativos passaram a ser atualizados na forma por ela estabelecida, não se podendo invocar ofensa ao direito adquirido, pois havia mera expectativa de direito; e (vi) as contas que tiveram o trintídio iniciado após a vigência da nova lei sofreram os efeitos imediatos da nova disposição, inexistindo ofensa a direito adquirido.

Recursos recebidos nos regulares efeitos (fls. 259, 280 e 295).

Contrarrazões (fls. 374/379, 380/400, 401/422 e 423/442).

É o relatório.

DECIDO.

Deve-se recordar que o recurso, assim como o reexame necessário, são regidos pela lei processual vigente ao tempo da publicação da decisão recorrida. Nesse sentido firmou-se a jurisprudência da Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça: EREsp 740.530/RJ, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/12/2010, DJe 03/06/2011 - EREsp 615.226/DF, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/08/2006, DJ 23/04/2007, p. 227. Conforme a lição de Pontes de Miranda, a lei da data do julgamento regula o direito do recurso cabível, ("Comentários ao Código de Processo Civil", Forense, 1975. T. VII, p. 44).

In casu, aplica-se o CPC/73.

Inicialmente, registro que o julgamento do recurso não demanda que se perscrute a respeito do ato jurídico perfeito e do direito adquirido aos expurgos inflacionários, de modo que o julgamento não encontra óbice nas decisões de sobrestamento proferidas pelo Supremo Tribunal Federal.

Feitas esta consideração, passo à análise das apelações.

A ação foi ajuizada em face do BANCO CENTRAL DO BRASIL – BACEN objetivando a condenação do réu ao pagamento de todos os índices que foram indevidamente expurgados por força do Plano Collor I sobre os saldos bloqueados das contas poupança indicadas na inicial.

Por força da decisão de fl. 103, as instituições financeiras depositárias foram inseridas no polo passivo da demanda.

A sentença **julgou procedente o pedido** para condenar os bancos depositários ao pagamento da diferença resultante da não aplicação integral do IPC ao saldo das cadernetas de poupança que possuíam, no percentual de 84,32% (março/90), que tenham sido a menor remuneradas. **Julgou extinto o processo, sem resolução do mérito**, nos termos do art. 267, VI, do CPC/73, com relação às instituições depositárias no período compreendido a partir de abril/90. **Julgou extinto o processo, sem resolução do mérito**, em relação ao BACEN, quanto ao pedido relativo ao mês de março/90, nos termos do art. 267, VI, do CPC/73, e **improcedente o pedido** de condenação referente aos meses seguintes, tendo em vista a aplicação do índice de correção expressamente previsto em lei.

Analisando os autos, verifico que a r. sentença deve ser **anulada** na parte em que decidiu a respeito de relação jurídica havida entre os autores e instituição financeira privada.

Sim, pois em que pese o despacho de fl. 103, de litisconsórcio passivo necessário não se trata, eis que **não existe** responsabilidade do BACEN e dos bancos privados pela adequada remuneração das contas no **mesmo período**. Em outros termos: ou a responsabilidade é do BACEN e as instituições privadas não têm legitimidade ou a responsabilidade é dos bancos privados e o BACEN é parte ilegítima.

Tanto é assim que o Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do RESP nº 1.147.595, Rel. Ministro SIDNEI BENETI, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 08/09/2010, DJe 06/05/2011, **Recurso Repetitivo**, Temas 303 e 304, firmou entendimento no sentido de que apenas a instituição financeira depositária é parte legítima para responder pelas diferenças de correção monetária de **valores não bloqueados** ou **anteriores ao bloqueio**. Vejamos:

1ª) A instituição financeira depositária é parte legítima para figurar no polo passivo da lide em que se pretende o recebimento das diferenças de correção monetária de valores depositados em cadernetas de poupança, decorrentes de expurgos inflacionários dos Planos Bresser, Verão, Collor I e Collor II; com relação ao Plano Collor I, contudo, aludida instituição financeira depositária somente será parte legítima nas ações em que se buscou a correção monetária dos valores depositados em caderneta de poupança não bloqueados ou anteriores ao bloqueio. (REsp 1147595/RS, Rel. Ministro SIDNEI BENETI, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 08/09/2010, DJe 06/05/2011)

Registro, ainda, que conforme jurisprudência consolidada do STJ, as instituições financeiras depositárias não têm legitimidade para responder pelas diferenças de correção monetária de **valores bloqueados** pelo BACEN:

Segundo a jurisprudência remansosa do Superior Tribunal de Justiça, a instituição financeira depositária é parte ilegítima passiva ad causam na ação em que o poupador reclama a diferença de correção monetária no período em que os ativos financeiros bloqueados passaram à custódia do Banco Central do Brasil. (AgRg no REsp 1043321/RS, Rel. Ministro FERNANDO GONÇALVES, QUARTA TURMA, julgado em 02/02/2010, DJe 08/03/2010)

Está claro, portanto, que inexistente responsabilidade do BACEN e das instituições financeiras depositárias pela correção dos mesmos ativos e no mesmo período. **Ou se trata de ativos bloqueados e a responsabilidade pela correção monetária é do BACEN, ou cuida-se de ativos não bloqueados ou ainda não transferidos ao BACEN, cabendo ao banco privado remunerá-los.**

Quanto ao mês de março/90, especificamente, a jurisprudência é remansosa quanto à **ilegitimidade** da autarquia para responder pelas diferenças de correção monetária do mês de março/90 (paga em abril/90) em relação às contas de poupança com aniversário na **primeira quinzena** (AgRg no Ag 1367328/PR, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 19/04/2012, DJe 24/04/2012; RESP 20080092226, LEUZ FUX, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE DATA:02/02/2010...DTPB.).

Imperioso consignar, ainda, que **não se admite cumulação** de pedidos em face da autarquia e de banco privado para demandar correção monetária em períodos diversos. Sim, pois é manifestamente descabida a cumulação de pedidos, nos termos do art. 292, II, do CPC/73 (vigente ao tempo do ajuizamento da ação), justamente porque fidei à Justiça Federal competência para processar e julgar lide derivada de relação jurídica travada exclusivamente com o banco privado.

Nesse sentido:

COMPETÊNCIA. CORREÇÃO MONETÁRIA. CRUZADOS NOVOS BLOQUEADOS. AÇÃO DE COBRANÇA DIRIGIDA CONTRA A INSTITUIÇÃO FINANCEIRA PRIVADA.

Tendo a ação sido proposta contra a instituição financeira depositária, a competência para processar e julgar a causa é da Justiça Estadual, não se justificando a declinação para a Justiça Federal à luz do disposto no art. 109, inc. I, da Constituição Federal. Precedentes.

Conflito conhecido, declarado competente o suscitante.

(CC 21.559/SC, Rel. Ministro BARROS MONTEIRO, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 10/02/1999, DJ 12/04/1999, p. 89)

AGRAVO LEGAL - PROCESSUAL CIVIL E ECONÔMICO - CADERNETA DE POUPANÇA - CUMULAÇÃO DE PEDIDOS - INSTITUIÇÃO FINANCEIRA SUJEITA À JURISDIÇÃO ESTADUAL - INCOMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL - RECURSO - NÃO-CONHECIMENTO - AUSÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL.

1. O pedido de reposição de percentual do IPC correspondente ao mês de janeiro de 1989, formulado em face do Banco Nossa Caixa Nosso Banco S/A e instituição financeira não sujeita à jurisdição estadual, configura pedido autônomo o qual, dada a diversidade de réus e de competência, não pode ser cumulado com o do Banco Central do Brasil, sujeito à jurisdição federal.

2. O artigo 109, I, da Constituição Federal estabelece ser a Justiça Federal competente para processar e julgar as causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes, acrescentando o Supremo Tribunal Federal a esse inciso as fundações públicas federais.

3. Compete à Justiça Estadual apreciar e julgar demanda, cujo objeto seja o recebimento de diferenças de rendimentos de caderneta de poupança, em face do Banco Nossa Caixa Nosso Banco S/A, instituição financeira sujeita à jurisdição estadual, que administrava as contas em janeiro de 1989, razão pela qual se anularam os atos decisórios em relação à instituição financeira analisando-se o feito tão somente em relação ao BACEN.

4. Ausente o pressuposto subjetivo do interesse recursal, não se conhece do recurso.

5. Agravo legal não conhecido.

(APELREEX 00161582319954036100, DESEMBARGADOR FEDERAL MAIRAN MAIA, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/10/2010 PÁGINA: 1112 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

AÇÃO ORDINÁRIA - PLANO COLLOR - ILEGITIMIDADE PASSIVA AD CAUSAM DO BACEN QUANTO A PRIMEIRA QUINZENA DO MÊS DE MARÇO DE 1990 - BANCOS DEPOSITÁRIOS - INCOMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL - CORREÇÃO MONETÁRIA DOS SALDOS DE POUPANÇA BLOQUEADOS - PRECEDENTES DO STJ.

1- O Banco Central do Brasil apenas é legitimado para figurar no pólo passivo das ações que versarem sobre correção monetária dos ativos financeiros bloqueados por força da Lei nº 8.024/90.

2- Uma vez que todas as instituições financeiras são legitimadas para figurar no pólo passivo da demanda em relação a primeira quinzena do mês de março/90, é de rigor o reconhecimento da incompetência da Justiça Federal, para se pronunciar neste caso concreto, tendo em vista não se configurar em nenhuma das hipóteses dispostas no artigo 109, da Constituição Federal.

3- Verifica-se que através dos documentos acostados aos autos, as contas de poupança do autor têm como data de aniversário a primeira quinzena do mês de março/90, devendo ser corrigidas pelas instituições financeiras creditícias, que detinham os respectivos depósitos à época.

4- Apelação da instituição financeira improvida.

(AC 00232548919954036100, DESEMBARGADOR FEDERAL LAZARANO NETO, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/02/2010 PÁGINA: 1256 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Portanto, a **Justiça Federal é incompetente** para julgar pedido em relação às instituições financeiras privadas, ex vido art. 109 da Constituição Federal, devendo a sentença ser anulada, no ponto.

Descabe, contudo, a determinação de desmembramento dos autos e remessa à Justiça Estadual para prosseguimento contra a instituição financeira privada, pois o pedido inicial é claro: a parte autora pretende as diferenças de correção monetária sobre valores bloqueados pelo BACEN e o pedido inicial refere-se apenas à autarquia. A inclusão dos bancos depositários no polo passivo se deu por determinação judicial.

Vale registrar, por fim, que "na declaração de incompetência absoluta, a fundamentação amparada em lei não constitui inovação no litígio, porque é de rigor o exame da competência em função da matéria ou hierárquica antes da análise efetiva das questões controvertidas apresentadas ao juiz. Assim, tem-se que, nos termos do Enunciado n. 4 da ENFAM, "Na declaração de incompetência absoluta não se aplica o disposto no art. 10, parte final, do CPC/2015." (AgInt no RMS 61.732/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/12/2019, DJe 12/12/2019).

Portanto, o **processo deve ser julgado extinto, sem resolução de mérito, em relação ao BANCO DO BRASIL S/A e ao BANCO BRADESCO S/A**, nos termos do art. 267, IV, do CPC/73, restando **prejudicadas as apelações dos bancos privados**. Condeno os autores ao pagamento de honorários advocatícios de R\$ 1.000,00 a cada um dos bancos privados, nos termos do art. 20, §§ 3º e 4º do CPC/, valor adequado à complexidade da causa e ao trabalho desempenhado pelos procuradores do réu.

Passo à apelação dos autores e desde logo constato que o recurso não pode ser conhecido.

Com efeito, toda a argumentação tecida pelos autores no recurso de apelação diz respeito ao FGTS, inexistindo qualquer diálogo com a sentença, inclusive no que tange ao pedido de reforma da verba honorária, pois além de não se tratar de correção das contas vinculadas de FGTS, o BACEN não foi excluído da lide por força de mudança de interpretação, ao contrário, a sentença julgou improcedente o pedido em face da autarquia.

Nesse contexto, constata-se, de logo, que o recurso não merece ser conhecido, já que competia à parte apelante deduzir razões capazes de afastar os fundamentos da sentença, o que não fez; destarte, ante a presença de razões dissociadas do quanto decidido na r. sentença recorrida, descabe o conhecimento do apelo.

Nesse sentido:

..EMEN: AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. RECURSO QUE DEIXA DE IMPUGNAR ESPECIFICAMENTE OS FUNDAMENTOS DA DECISÃO ORA AGRAVADA. INOBSERVÂNCIA DO ART. 1.021, §1º, DO CPC E INCIDÊNCIA DA SÚMULA 182 DO STJ. RECURSO MANIFESTAMENTE INADMISSÍVEL. APLICAÇÃO DE MULTA. ART. 1.021, § 4º, DO CPC. AGRAVO NÃO CONHECIDO.

1. Inexistindo impugnação específica, como seria de rigor, aos fundamentos da decisão ora agravada, essa circunstância obsta, por si só, a pretensão recursal, pois, à falta de contrariedade, permanecem incólumes os motivos expendidos pela decisão recorrida. Desse modo, no presente caso, resta caracterizada a inobservância ao disposto no art. 1.021, §1º, do CPC e a incidência da Súmula 182 do STJ.

2. O recurso mostra-se manifestamente inadmissível, a ensejar a aplicação da multa prevista no artigo 1.021, § 4º, do CPC, no percentual de 1% sobre o valor atualizado da causa, ficando a interposição de qualquer outro recurso condicionada ao depósito da respectiva quantia, nos termos do § 5º, do citado artigo de lei.

3. Agravo interno não conhecido, com aplicação de multa. ..EMEN:

(AINTARESP 201502706789, LUIS FELIPE SALOMÃO, STJ - QUARTA TURMA, DJE DATA:07/06/2016 ..DTPB:.)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. SIMPLES REITERAÇÃO DAS ALEGAÇÕES VEICULADAS NO RECURSO ANTERIOR. AUSÊNCIA DE COMBATE A FUNDAMENTOS AUTÔNOMOS DO ACÓRDÃO. RAZÕES DISSOCIADAS DE VIOLAÇÃO À DISPOSITIVO DE LEI FEDERAL. DEFICIÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO. INCIDÊNCIA DAS SÚMULAS 283 E 284 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL.

I - A falta de combate a fundamento suficiente para manter o acórdão recorrido, bem como as razões recursais dissociadas daquilo que restou decidido pelo Tribunal de origem, demonstra deficiência de fundamentação do recurso, o que atrai, por analogia, os óbices das Súmulas n. 283 e 284, do Supremo Tribunal Federal.

II - O Agravante não apresenta argumentos capazes de desconstituir a decisão agravada, apenas reiterando as alegações veiculadas no recurso anterior.

III - Agravo regimental improvido.

(AgRg no AREsp 439.895/SP, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 12/02/2015, DJe 26/02/2015)

Ante o exposto, **reconheço, de ofício**, a incompetência da Justiça Federal para processar e julgar lide relativa ao poupador e banco privado, anulando a sentença, no ponto, e julgo **prejudicadas as apelações** do BANCO DO BRASIL S/A e BANCO BRADESCO S/A, condenando os autores ao pagamento de honorários advocatícios de R\$ 1.000,00 a cada um dos bancos privados, com correção a partir desta data, e, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC/73, **nego seguimento à apelação dos autores**, por ser **manifestamente inadmissível**.

Int.

Como trânsito, dê-se baixa.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5001096-12.2019.4.03.6100

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: CANTAGALO GENERAL GRAINS S.A.

Advogado do(a) APELANTE: CARLOS EDUARDO DOMINGUES AMORIM - SP256440-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de mandado de segurança objetivando a impetrante obter provimento judicial que determine à autoridade impetrada que mantenha os processos administrativos nºs 10880.729836/2018-12; 10880.729863/2018-95; 10880.729880/2018-22 e 10880.729958/2018-17 no parcelamento simplificado previsto no art. 14-C da Lei nº 10.522/2002 ou, caso se entenda pela necessidade da oitiva fiscal, que se abstenha de inscrevê-los em dívida ativa até a análise da liminar.

Alega que os débitos em cobrança se referem à antecipação de 50% dos créditos pleiteados em pedidos de ressarcimento administrativo, com base na Portaria MF nº 348/2010, no qual a autoridade impetrada entendeu que a impetrante teria direito a apenas 22% do total dos créditos. Assim, passou a exigir a importância relativa à diferença entre a antecipação do crédito e o valor reconhecido em seu favor.

Relata que optou por aderir ao parcelamento simplificado previsto no art. 14-C da Lei nº 10.522/2002 em 06/12/2018, ocasião em que recebeu a comprovação de consolidação e as guias DARF para pagamento da primeira parcela, cujo pagamento deveria ser comprovado perante o CAC da RFB em São Paulo até o dia 14/12/2018, o que foi feito, resultando na formalização e homologação pela autoridade impetrada.

Afirma que as parcelas posteriores seriam pagas por meio de débito automático em conta corrente, o que não ocorreu no mês de janeiro, tendo a impetrante por meio do e-CAC tentado emitir as DARFs para pagamento, contudo, percebeu que havia sido equivocadamente excluída do parcelamento.

Alega que recebeu informação do chefe do setor de parcelamento do CAC da RFB em São Paulo de que os débitos em comento não poderiam ser parcelados nos termos do art. 14-C da Lei nº 10.522/2009, sem qualquer base legal, na medida em que inexistia limitação de valores, tipos de débitos ou exigência de garantia.

A sentença **denegou a segurança** requerida. Sem condenação em honorários advocatícios, nos termos do artigo 25 da Lei nº 12.016/09. Custas *ex lege*.

Apelou a impetrante requerendo seja o recurso provido, concedendo-lhe a antecipação de Tutela Recursal pleiteada a fim de determinar que a r. Autoridade Coatora proceda à imediata manutenção dos processos administrativos nºs 10880.729836/2018-12; 10880.729863/2018-95; 10880.729880/2018-22 e 10880.729958/2018-17 no parcelamento simplificado previsto no art. 14-C, da Lei 10.522/02 por ela já homologado, permitindo à Apelante, portanto, realizar os pagamentos na referida modalidade de parcelamento. Recurso respondido.

O MPF opinou pelo prosseguimento sem se manifestar sobre o mérito da causa.

É o relatório.

Decido.

Na esteira do entendimento desta Sexta Turma – que privilegia a razoável duração do processo sob o signo da eficiência e da celeridade, sem obstar a via recursal possível – o caso é de decisão unipessoal do relator.

Os parcelamentos, como favores fiscais que são, sujeitam-se em primeiro lugar ao princípio da estrita legalidade (artigo 155/A do CTN) e por isso mesmo são avênças de adesão; ao contribuinte só resta anuir com os termos do acordo, descabendo qualquer ingerência dele – ou do Judiciário, sob pena de afronta a separação de poderes – nas cláusulas do favor concedido.

Trata-se, portanto, de uma opção do contribuinte, o qual deve atender e anuir a todas as suas determinações.

Noutras palavras, cumpre ao contribuinte preencher todos os requisitos previstos na lei concessora e seus regulamentos para dele gozar, sob pena de indeferimento do pedido ou revogação do favor fiscal.

O contribuinte formalizou pedido de parcelamento simplificado, previsto no artigo 14-C, da Lei nº 10.522/02, que tem a seguinte redação: “*Poderá ser concedido, de ofício ou a pedido, parcelamento simplificado, importando o pagamento da primeira prestação em confissão de dívida e instrumento hábil e suficiente para a exigência do crédito tributário*”) - destaquei.

No ponto, como bem colocado nas informações prestadas pela autoridade impetrada, em que pese a dicção do artigo 10, da Lei 10.522/02 (“os débitos de qualquer natureza para com a Fazenda Nacional poderão ser parcelados”), há que dar interpretação restritiva ao dispositivo na medida em que **não se trata de valor exigível como consequência de procedimento administrativo de lançamento**, este oriundo da ocorrência de fato gerador.

Didaticamente: “*não há fato gerador*. Não havendo este, não há obrigação tributária, portanto não há lançamento e, em última análise, *não há crédito tributário*”.

Inafastável, portanto, a conclusão da autoridade administrativa quanto à impossibilidade de parcelamento tal como pretendido.

Na espécie já se vê que a pretensão recursal é **descabida**, pois seu eventual acolhimento tomaria o Judiciário legislador positivo em matéria fiscal.

Não cabe ao Poder Judiciário, em relação a favores fiscais, alterar condições fixadas em lei para o benefício fiscal ou revê-las (TRF/3ª REGIÃO, DÉCIMA PRIMEIRA TURMA, AMS 0000202-89.2013.4.03.6114, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI, julgado em 29/07/2014, e-DJF3 Judicial I DATA:06/08/2014), e menos ainda tomar-se legislador positivo para criar regras inéditas.

A propósito, em decisão que aqui pode ser invocada *mutatis mutandis*, decidiu o STF que “...Ante a impossibilidade de atuação do Poder Judiciário como legislador positivo, não cabe a ele, com base no princípio da isonomia, **afastar limitação para concessão de benefício fiscal** a contribuintes não abrangidos pela legislação pertinente” (destaquei - **RE 631.641/RS**, Relator: Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Data de Julgamento: 18/12/2012, Segunda Turma, Data de Publicação: ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJE-028 DIVULG 08-02-2013 PUBLIC 13-02-2013). No mesmo sentido: AI 744887 AgR, Relator(a): Min. AYRES BRITTO, Segunda Turma, julgado em 13/03/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJE-071 DIVULG 11-04-2012 PUBLIC 12-04-2012.

Registro outro veementemente aresto do STF versando o tema: “Os magistrados e Tribunais, que não dispõem de função legislativa – considerado o princípio da divisão funcional do poder –, não podem conceder, ainda que sob fundamento de isonomia, isenção tributária em favor daqueles a quem o legislador, com apoio em critérios impessoais, racionais e objetivos, não quis contemplar com a vantagem desse benefício de ordem legal. Entendimento diverso, que reconhecesse aos magistrados essa anômala função jurídica, equivaleria, em última análise, a converter o Poder Judiciário em inadmissível legislador positivo, condição institucional que lhe recusa a própria Lei Fundamental do Estado. Em tema de controle de constitucionalidade de atos estatais, o Poder Judiciário só deve atuar como legislador negativo” (AI 360461 AgR, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 06/12/2005, DJE-055 DIVULG 27-03-2008 PUBLIC 28-03-2008 EMENT VOL-02312-06 PP-01077).

Realmente, o Judiciário não tem foros de legislador positivo (AI 788783 AgR-segundo, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 09/03/2018, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-055 DIVULG 20-03-2018 PUBLIC 21-03-2018 - RE 933051 AgR, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 15/09/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-217 DIVULG 25-09-2017 PUBLIC 26-09-2017 - ARE 1014762 AgR, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 19/06/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-139 DIVULG 23-06-2017 PUBLIC 26-06-2017 - RE 509862 AgR, Relator(a): Min. TEORI ZAVASCKI, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Segunda Turma, julgado em 06/02/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-052 DIVULG 16-03-2017 PUBLIC 17-03-2017) não sendo possível a ele estabelecer ou criar deduções, benefícios fiscais ou redução de tributos (RE 984419 AgR, Relator(a): Min. ALEXANDRE DE MORAES, Primeira Turma, julgado em 07/05/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-096 DIVULG 16-05-2018 PUBLIC 17-05-2018 - RE 1052420 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 17/11/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-279 DIVULG 04-12-2017 PUBLIC 05-12-2017 - ARE 1012040 ED-segundos-AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Segunda Turma, julgado em 06/10/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-251 DIVULG 31-10-2017 PUBLIC 06-11-2017 - RE 1010977 AgR, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 03/10/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-239 DIVULG 19-10-2017 PUBLIC 20-10-2017 - RE 744520 AgR, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 09/06/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-135 DIVULG 21-06-2017 PUBLIC 22-06-2017 - RE 1009816 AgR, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 26/05/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-124 DIVULG 09-06-2017 PUBLIC 12-06-2017 - RE 606171 AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Segunda Turma, julgado em 07/02/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-040 DIVULG 02-03-2017 PUBLIC 03-03-2017)

O Juiz não tem a competência para atropelar a competência das autoridades fazendárias e conceder parcelamentos em lugar delas; assim, a ação originária, é despropositada na medida em que a pretensão da parte impetrante é afastar a norma de regência específica para que o Judiciário - travestido em legislador positivo e subtraído a competência do Poder Legislativo - "crie" uma forma de favor fiscal do interesse da impetrante. Ou seja: a pretensão posta neste feito é afrontar o princípio da separação de poderes.

Pelo exposto, nego provimento à apelação.

Intimem-se.

Com o trânsito, à baixa.

São Paulo, 31 de julho de 2020.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5014275-13.2019.4.03.6100

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

PARTE AUTORA: DISPARCON DISTRIBUIDORA DE PECAS P AR CONDICIONADO LTD

Advogado do(a) PARTE AUTORA: JOAO RICARDO JORDAN - SP228094-A

PARTE RE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Remessa oficial determinada pelo Juízo a quo em razão da sentença que **concedeu a segurança** "para determinar à autoridade coatora que proceda à análise conclusiva no pedido de habilitação de crédito realizado pela parte impetrante, no processo administrativo nº 18186.724.228/2019-41, salvo absoluta impossibilidade de assim proceder, o que deverá ser justificado nos presentes autos no mesmo prazo acima assinalado".

DECIDO:

Sentença correta porque aplicou a Lei nº 9.784/1999, que regula o processo administrativo no âmbito da Administração Pública Federal, estipulando em seu artigo 49 o prazo de até 30 dias para decidir, após a conclusão da instrução do processo administrativo; a IN RFB nº 1.717/2017, que estabelece normas sobre restituição, compensação, ressarcimento e reembolso, no âmbito da Secretaria da Receita Federal do Brasil, dispondo em seu artigo 100, § 3º que no prazo de 30 dias, contado da data da protocolização do pedido ou da regularização das pendências a que se refere o parágrafo anterior, deverá ser proferido despacho decisório sobre o pedido de habilitação do crédito; correto o *decisum*, ainda, porque prestigiou o direito fundamental da duração razoável do processo (artigo 5º, LXXVIII, CF) e princípio da eficiência (artigo 37, CF).

Colaciona-se jurisprudência desta Corte:

CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. HABILITAÇÃO DE CRÉDITO. REQUERIMENTO. PRAZO PARA ANÁLISE. ART. 5º, LXXVIII, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. INSTRUÇÃO NORMATIVA RFB Nº 1.717/2017 (ART. 100, § 3º).

1. Mandado de segurança em que se pretende a análise e conclusão do pedido de habilitação de crédito decorrente de decisão judicial transitada em julgado, protocolizado em 9/11/2018, objeto do procedimento administrativo nº 10880.738532/2018-46, no prazo máximo de quarenta e cinco dias, visto que esgotado o prazo previsto no § 3º do art. 100 da IN RFB nº 1.717/2017; sem despacho decisório até a data da propositura da ação (12/12/2018, ID 107094720).

2. O art. 5º, LXXVIII, da Constituição Federal, assegura a todos, no âmbito judicial e administrativo, a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação.

3. A Instrução Normativa RFB nº 1.717, de 17 de julho de 2017 (DOU 18/7/2017), estabelece normas sobre restituição, compensação, ressarcimento e reembolso, no âmbito da Secretaria da Receita Federal do Brasil; o seu art. 100, § 3º, fixa o prazo de trinta dias para decisão sobre o pedido de habilitação de crédito. Precedentes do STJ e TRF3.

4. Deferimento parcial da liminar para determinar que a autoridade impetrada promovesse a análise do requerimento consubstanciado no processo administrativo nº 10880.738532/2018-46, no prazo máximo de trinta dias (ID 107094947); confirmação pela sentença (ID 107094961).

5. Remessa oficial desprovida.

(TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, RemNecCiv - REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL - 5030830-42.2018.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal MARLI MARQUES FERREIRA, julgado em 04/05/2020, Intimação via sistema DATA: 05/05/2020)

Nego provimento ao reexame necessário.

INT.

À baixa no tempo oportuno.

São Paulo, 31 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0037416-21.1997.4.03.6100

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 04/08/2020 584/2146

APELANTE: SERGIO CAVALLARI, ELISA BENVENUTO CAVALLARI, MARIA DAMICO ROSSETTI, DULCE CHAVES POLONI, ELIANA CHAVES POLONI, NALE HAIDAMUS, EMELIN HAIDAMUS

Advogado do(a) APELANTE: AMILCAR FERRAZ ALTEMANI - SP97669
Advogado do(a) APELANTE: AMILCAR FERRAZ ALTEMANI - SP97669
Advogado do(a) APELANTE: AMILCAR FERRAZ ALTEMANI - SP97669
Advogado do(a) APELANTE: AMILCAR FERRAZ ALTEMANI - SP97669
Advogado do(a) APELANTE: AMILCAR FERRAZ ALTEMANI - SP97669
Advogado do(a) APELANTE: AMILCAR FERRAZ ALTEMANI - SP97669
Advogado do(a) APELANTE: AMILCAR FERRAZ ALTEMANI - SP97669

APELADO: BANCO CENTRAL DO BRASIL

OUTROS PARTICIPANTES:

TERCEIRO INTERESSADO: MARCO ROSSETTI

ADVOGADO do(a) TERCEIRO INTERESSADO: AMILCAR FERRAZ ALTEMANI

D E C I S Ã O

Trata-se de ação ordinária ajuizada em 12/09/97 por SERGIO CAVALLARI e Outros em face do BANCO CENTRAL DO BRASIL objetivando a condenação do réu ao pagamento das diferenças de correção monetária referentes ao IPC de março a maio/90 (Plano Collor I) sobre os saldos bloqueados das contas de poupança indicadas na petição inicial.

Argumentam que por força da Medida Provisória nº 168, de 15/03/90, tiveram os valores depositados em contas de poupança bloqueados pelo BACEN, que aplicou índices de correção muito menores aos efetivamente devidos pela aplicação do IPC – 84,32% para março/90, 44,80% para abril/90 e 7,87% para maio/90.

Informam que ajuizaram interpelação em face do réu no dia 15/03/95.

Atribuíram à causa o valor de R\$ 2.500,00.

O BACEN foi citado e apresentou contestação (fs. 119/135).

Réplica (fs. 138/176).

Em 28/07/2003, a Juíza *a qua* proferiu sentença (fs. 160/166) **julgando extinto o processo, sem resolução de mérito**, nos termos do art. 267, V, do CPC/73, em relação às autoras DULCE CHAVES POLONI e ELIANA CHAVES POLONI, em face da **litispendência; julgando extinto o processo, sem resolução do mérito**, nos termos do art. 267, VI, do CPC/73, em relação ao pedido de correção monetária das contas de poupança no mês de março/90, por ilegitimidade passiva do BACEN; e **improcedente o pedido** quanto aos demais índices, nos termos do art. 269, I, do CPC/73, por entender legítima a aplicação do BTNF. Condenou os autores ao pagamento de custas processuais e honorários advocatícios de 10% sobre o valor da causa, devidamente atualizado.

Irresignados, os autores interpuseram apelação sustentando, em síntese, que: (i) o BACEN tem legitimidade para responder pelos expurgos do mês de março/90 porque controla todo o sistema financeiro nacional, tem obrigação de fiscalizar as instituições financeiras, além disso, coube à autarquia indicar os índices que deveriam ser aplicados e a responsabilidade direta pelas contas bloqueadas; e (ii) os poupadores têm direito adquirido ao índice de 84,32% relativo ao mês de março, pois no dia 15 de março já tinham direito adquirido, eis que o cálculo da correção monetária era realizado do dia 15 do mês anterior ao dia 15 do mês seguinte, sendo que inconstitucional a Medida Provisória nº 168, por ofensa ao art. 5º, XXXVI, da Constituição Federal (fs. 170/174).

Apelação recebida nos regulares efeitos.

Contrarrazões (fs. 179/182).

É o relatório.

DECIDO.

Deve-se recordar que o recurso, assim como o reexame necessário, são regidos pela lei processual vigente ao tempo da publicação da decisão recorrida. Nesse sentido firmou-se a jurisprudência da Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça: EREsp 740.530/RJ, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/12/2010, DJe 03/06/2011 - EREsp 615.226/DF, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/08/2006, DJ 23/04/2007, p. 227. Conforme a lição de Pontes de Miranda, a lei da data do julgamento regula o direito do recurso cabível. ("Comentários ao Código de Processo Civil", Forense, 1975. T. VII, p. 44).

In casu, aplica-se o CPC/73.

Inicialmente, registro que o julgamento não se encontra sobrestado por decisão do Supremo Tribunal Federal. Explico.

No caso particular da correção monetária dos saldos de caderneta de poupança em virtude de expurgos decorrentes de planos econômicos, o Supremo Tribunal Federal reconheceu a existência de Repercussão Geral da matéria constitucional suscitada no bojo dos Recursos Extraordinários nº 626307, 591797, 631363 (AI nº 751521) e 632212 (AI nº 754745), que tratam, respectivamente, das diferenças de correção monetária oriundas dos Planos Bresser e Verão, Collor I (valores não bloqueados), Collor I (valores bloqueados) e Collor II (valores não bloqueados).

Nos recursos extraordinários nº 626307 (Planos Bresser e Verão) e 591797 (Plano Collor I - **valores não bloqueados**), o Exmo. Relator, Ministro Dias Toffoli, proferiu decisão monocrática determinando a suspensão do julgamento de **todos os recursos** que digam respeito ao direito adquirido e ao ato jurídico perfeito em face dos expurgos inflacionários supostamente ocorridos nos Planos Bresser, Verão e Collor I (**valores não bloqueados**), **até julgamento final da controvérsia pelo STF**.

Decisão semelhante foi proferida pelo Exmo. Relator, Ministro Gilmar Mendes, no bojo do Recurso Extraordinário nº 632212 (AI nº 754745), no que tange aos recursos pendentes referentes às diferenças de correção monetária decorrentes dos expurgos do Plano Collor II, em cadernetas de poupança **não bloqueadas** pelo BACEN.

Anoto que, em pesquisa realizada no site do Supremo Tribunal Federal, não verifiquei semelhante decisão de sobrestamento no que atine ao Plano Collor I - **valores bloqueados** (RE nº 631363 e AI nº 751521), embora o Pretório Excelso tenha reconhecido a existência de repercussão geral da matéria, em votação no Plenário Virtual, no dia 13.08.2010.

Calha registrar, no ponto, que à luz do CPC/73 o sobrestamento do processo por força do reconhecimento de repercussão geral da matéria constitucional pelo Supremo Tribunal Federal, em regra, referia-se tão somente a recursos extraordinários, conforme decorre dos §§ 1º a 3º do art. 543-B do CPC revogado.

Destaco, ainda, decisão monocrática proferida pelo Ministro Dias Toffoli no dia 05.06.2012, DJe 11.06.2012, na qual, acolhendo as razões da parte agravante no sentido do não enquadramento do caso àqueles em que a Corte determinou o sobrestamento, julgou agravo de instrumento relativo a processo que tempor objeto a correção monetária de valores bloqueados pelo Plano Econômico Collor I (AI 596934/SP).

Anoto que esta Corte vem entendendo pelo não sobrestamento dos recursos relativos aos expurgos do Plano Collor I – valores bloqueados pelo BACEN. Vejamos:

ADMINISTRATIVO. PLANO COLLOR. CRUZADOS NOVOS RETIDOS. MEDIDA PROVISÓRIA Nº 168/90 E LEI Nº 8.024/90. CORREÇÃO MONETÁRIA. BTNF.

1. *Ação cujo objeto consiste na aplicação de expurgos inflacionários referentes ao Plano Collor I em ativos financeiros bloqueados por força da Lei 8.024/90, matéria cuja apreciação, em grau de recurso, não se encontra sobrestada por força das decisões proferidas pelo STF nos autos dos RE's nº 591.797 e 626.307 e AI nº 754.745, que dizem respeito, exclusivamente, a saldos desbloqueados das cadernetas de poupança.*

2. *"É constitucional o § 2º do art. 6º da Lei 8024/1990, resultante da conversão da medida provisória 168/1990, que fixou o BTN Fiscal como índice de correção monetária aplicável aos depósitos bloqueados pelo Plano Collor I". Súmula 725 do STF. 3. Ilegítima a incidência do IPC como índice de correção dos valores bloqueados durante o Plano Collor I. (REsp 1.070.252, submetido ao rito dos recursos repetitivos)*

4. *Incabível condenar-se o BACEN a aplicar o IPC sobre ativos financeiros bloqueados, porquanto o BTN Fiscal foi o índice oficial à época e regularmente aplicado na correção dos valores bloqueados pela autarquia.*

5. *Apelação a que se nega provimento.*

(Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 141179 0681679-02.1991.4.03.6100, JUIZ CONVOCADO MARCIO CATAPANI, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/11/2018 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

E ainda: Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 1649865 0002679-25.2007.4.03.6105, DESEMBARGADORA FEDERAL MARLI FERREIRA, TRF3 - QUARTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/03/2018; TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 925451 - 0303049-63.1995.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOHNSOM DI SALVO, julgado em 06/09/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:17/09/2018.

Verifico, ainda, que no dia 07/04/2020, o Ministro Gilmar Mendes homologou aditivo ao acordo coletivo no bojo do RE nº 632212, mencionando também o RE nº 631363, nos seguintes termos: "... homologo o aditivo ao acordo coletivo e determino a prorrogação da suspensão do julgamento dos REs 631.363 e 632.212, pelo prazo de 60 meses, a contar de 12.3.2020. A Secretaria Judiciária, para as providências cabíveis, sobretudo a certificação da Presidência dos Tribunais de Justiça, Tribunais Regionais Federais e Superior Tribunal de Justiça, para que adotem as medidas necessárias ao cumprimento da determinação".

Tendo em vista a inexistência, no bojo do RE nº 631363, de decisão expressa de sobrestamento dos julgamentos de recursos nas vias ordinárias, entendo que a determinação de certificação das Presidências dos Tribunais Regionais Federais e Tribunais de Justiça diz respeito apenas aos recursos extraordinários, que devem ser sobrestados por força dos §§ 1º a 3º do art. 543-B do CPC/73.

Ademais, quanto à instituição financeira privada, o julgamento do recurso pendente não demanda que se perscrute a respeito do ato jurídico perfeito e do direito adquirido aos expurgos inflacionários, de modo que não encontra óbice nas decisões de sobrestamento proferidas pelo Supremo Tribunal Federal.

Feitas estas considerações, passo à análise da apelação.

A r. sentença **julgou extinto o processo, sem resolução de mérito**, nos termos do art. 267, V, do CPC/73, em relação às autoras DULCE CHAVES POLONI e ELIANA CHAVES POLONI, em face da **litispendência**; **julgou extinto o processo, sem resolução do mérito**, nos termos do art. 267, VI, do CPC/73, em relação ao pedido de correção monetária das contas de poupança no mês de março/90, por ilegitimidade passiva do BACEN; e **improcedente o pedido** quanto aos demais índices, nos termos do art. 269, I, do CPC/73, por entender legítima a aplicação do BTNF.

Nas razões de apelação os autores se insurgem quanto à parte da sentença que reconheceu a ilegitimidade da autarquia para responder pelos expurgos do mês de março/90, sustentando que, **quanto a este mês específico**, houve ofensa ao direito adquirido.

Quanto ao mês de março/90, especificamente, a jurisprudência é remansosa quanto à **ilegitimidade** da autarquia para responder pelas diferenças de correção monetária do mês de março/90 (paga em abril/90) em relação às contas de poupança com aniversário na **primeira quinzena** (AgRg no Ag 1367328/PR, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 19/04/2012, DJe 24/04/2012; RESP 200800992226, LUIZ FUX, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE DATA:02/02/2010...DTPB:).

Portanto, deve-se reconhecer a ilegitimidade do BACEN para responder pelas diferenças de correção monetária do mês de março/90 apenas quanto às contas com aniversário na primeira quinzena.

Passo ao mérito.

Primeiramente, verifico que os autores ajuizaram interpelação judicial em face do BACEN em 15/03/1995, exclusivamente no que se refere à correção monetária do mês de março/90. Na ocasião, o autor SERGIO CAVALLARI indicou a conta poupança de nº 00047908-0, o ESPÓLIO DE MARIA DAMICO ROSSETI, a conta de nº 00045046-0 e, por fim, NALE HAIDAMUS e EMELIN HAIDAMUS indicaram contas de poupança de nºs 20-501644-6 e 20-501939-9.

Portanto, a prescrição só se pode considerar interrompida em relação a essas contas. Quanto às demais contas indicadas na inicial, é imperioso o reconhecimento da prescrição.

Com efeito, o art. 1º do Decreto nº 20.910/32 estabelece a **prescrição quinquenal** de qualquer direito ou ação contra a Fazenda Pública, *verbis*:

Art. 1º As dívidas passivas da União, dos Estados e dos Municípios, bem assim todo e qualquer direito ou ação contra a Fazenda Federal, estadual ou municipal, seja qual for a sua natureza, prescrevem em cinco anos contados da data do ato ou fato do qual se originaram.

Tendo em vista ser o Banco Central do Brasil autarquia federal, deve-se-lhe aplicar a **regra especial** inserta no art. 1º do Decreto nº 20.910/32, nos termos do art. 2º do Decreto-lei nº 4.597/42 e no art. 50 da Lei nº 4.595/64, em detrimento da prescrição vintenária prevista em norma geral civilística. Precedentes: REsp 670.873/RS, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 28/11/2006, DJ 18/12/2006, p. 313 -- AgRg no REsp 978.265/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 05/02/2009, DJe 19/02/2009 -- REsp 901.303/RS, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 19/06/2007, DJ 02/08/2007, p. 404.

Nessa toada, o Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que é **quinquenal** o prazo prescricional para o ajuizamento de demandas nas quais se postula a correção monetária de ativos financeiros bloqueados pelo Banco Central do Brasil, contando-se o prazo a partir da data da devolução da última parcela (16.08.1992), consoante julgados que transcrevo:

..EMEN: ADMINISTRATIVO. CADERNETA DE POUPANÇA. DEPÓSITOS BLOQUEADOS PELA MP N. 168/90, CONVERTIDA NA LEI N. 8.024/90. PRAZO PRESCRICIONAL DE CINCO ANOS. SÚMULA 83/STJ. RECURSO ESPECIAL NÃO CONHECIDO.

1. A jurisprudência desta Corte é no sentido de que o prazo prescricional, nas demandas em que se postula a correção monetária dos ativos retidos no BACEN em decorrência da MP n.168 (convertida na Lei 8.024/90), é quinquenal, sendo regido pelo art. 1º do Decreto n. 20.910/32. Precedentes. Incidência da Súmula 83/STJ.

2. Não procede o argumento de sobrestamento do processo para aguardar o julgamento dos recursos - RE 591.797/SP e 626.307/SP - de relatoria do Ministro Dias Toffoli - do Supremo Tribunal Federal, uma vez que tais recursos não tratam de prescrição, e sim, dos critérios de correção monetária, matéria estranha à tratada nos autos. Agravo regimental improvido. ..EMEN:

(ADRESP 201002067727, HUMBERTO MARTINS, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:13/09/2011 ..DTPB:.)

..EMEN: EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA - "PLANO COLLOR" - CADERNETA DE POUPANÇA - CORREÇÃO MONETÁRIA - PRESCRIÇÃO QUINQUENAL - RECONHECIMENTO. Prevalece no âmbito da egrégia Primeira Seção o entendimento de que o prazo para ajuizar a demanda em questão é de 5 (cinco) anos, ancorado na interpretação do disposto no Decreto n. 20.910/32. A demanda foi ajuizada intempestivamente, uma vez que o depositante deveria ter exercido seu direito do lapso de 5 (cinco) anos contados do dia 16 de agosto de 1992 e aforou a referida ação em 24 de junho de 1999. Embargos de divergência acolhidos para reconhecer a incidência da prescrição quinquenal para ajuizamento da ação ordinária. Por consequência, verifica-se a ocorrência da prescrição, in casu.

..EMEN:(RESP 200201668040, FRANCIULLI NETTO, STJ - PRIMEIRA SEÇÃO, DJ DATA:11/10/2004 PG:00219 ..DTPB:.)

..EMEN: PROCESSUAL CIVIL. ECONÔMICO. CADERNETA DE POUPANÇA. CRUZADOS NOVOS BLOQUEADOS E TRANSFERIDOS AO BACEN. MP 168/90. LEI N.º 8.024/90. LEGITIMIDADE PASSIVA. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. NÃO OCORRÊNCIA. TERMO INICIAL. DATA DA DEVOLUÇÃO DA ÚLTIMA PARCELA DOS VALORES RETIDOS: AGOSTO DE 1992. CORREÇÃO MONETÁRIA. ÍNDICE APLICÁVEL. BTNF. PRECEDENTES. RECURSO ESPECIAL PARCIALMENTE PROVIDO.

1. A responsabilidade pela correção monetária dos cruzados bloqueados compete àquele que possuía a disponibilidade dos recursos no momento em que exigível. (Resp 167.544/PE, Corte Especial, rel. Min. EDUARDO RIBEIRO, DJ de 09/04/2001).

2. As Turmas de Direito Público que compõem a Primeira Sessão desta Corte pacificaram o entendimento no sentido da aplicação do prazo prescricional de cinco anos em ações contra o BACEN, consoante o disposto no art. 1º do Decreto n.º 20.910/32 e no art. 2º do Decreto-Lei n.º 4.597/42. Precedentes.

3. O termo inicial para a contagem do referido prazo prescricional, em ações onde se discutem os índices de correção monetária dos cruzados bloqueados e transferidos para o BACEN, é a data da devolução da última parcela dos valores retidos. Precedentes.

4. Contado dessa data, verifica-se que não ocorreu o prazo prescricional.

5. No âmbito desta Corte Superior está consolidado o entendimento no sentido de aplicar-se o BTNF e não o IPC como índice de correção monetária a incidir sobre os cruzados novos bloqueados e transferidos ao BACEN, conforme determina expressamente o § 2º do art. 6º da Lei n.º 8.024/90. Precedentes.

6. Recurso Especial parcialmente provido.

..EMEN:(RESP 200200336302, LAURITA VAZ, STJ - SEGUNDA TURMA, DJ DATA:13/10/2003 PG:00326 ..DTPB:.)

No mesmo sentido, a jurisprudência desta Corte:

CORREÇÃO MONETÁRIA. ATIVOS BLOQUEADOS. LEI 8.024/90. ILEGITIMIDADE INSTITUIÇÃO FINANCEIRA. BANCO CENTRAL DO BRASIL. PRESCRIÇÃO. OCORRÊNCIA.

(...)

3. A atual orientação jurisprudencial sobre a matéria, especialmente a das Cortes Superiores, é no sentido de ser o Banco Central do Brasil o único legitimado para figurar no polo passivo de demanda, na qual se postula a aplicação de expurgos inflacionários sobre saldos bloqueados em cruzados novos na caderneta de poupança excedente a NCZ\$ 50.000,00.

4. A teor do disposto no Decreto n.º 20.910/32, combinado com o Decreto-lei n.º 4.597/42, é aplicável ao Banco Central do Brasil a prescrição quinquenal, porquanto possui natureza jurídica de autarquia federal.

5. O ajuizamento da ação em face ao BACEN ocorreu quando já decorrido o lapso prescricional para o exercício da pretensão. Precedentes desta E. Turma e do C. STJ.

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO REGIMENTAL - DECISÃO DE RELATOR QUE NEGOU SEGUIMENTO A APELAÇÃO - EXPURGOS INFLACIONÁRIOS - BACEN - PRESCRIÇÃO QUINQUENAL - PLANO COLLOR.

I - As dívidas passivas da União, dos Estados, dos Municípios e de suas respectivas autarquias, entidades ou órgãos paraestatais, prescrevem em cinco anos, consoante Decreto-Lei nº 20.910/32 combinado com Decreto nº 4.597/42. Precedentes do STJ.

II - Agravo improvido.

(AC 0002076320094036119, DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MARCONDES, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/11/2012 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

TRIBUTÁRIO. CADERNETA DE POUANÇA. CRUZADOS NOVOS BLOQUEADOS. JULGAMENTO ULTRA PETITA. BTNF. PRECEDENTES.

1. Limitado o julgamento ultra petita aos exatos termos do pedido, com o afastamento dos juros contratuais não reclamados, a teor dos arts. 128 e 160 do CPC.

2. As dívidas passivas do Banco Central do Brasil, autarquia federal, prescrevem em cinco anos, a teor do Decreto nº 20.910/32 e do Decreto-Lei nº 4.597/42, contados do ato ou fato do qual se originaram, in casu, a data do último resgate dos cruzados bloqueados, a saber: 16.8.1992.

3. O BTNF é o índice a ser aplicado como fator de correção dos ativos financeiros bloqueados, a teor da MP nº 168/90 e Lei de Conversão nº 8.024/90. Precedentes do C. STJ e desta Corte.

4. Condenados os autores nas verbas de sucumbência, ante a improcedência do pedido, fixados os honorários advocatícios em 10% sobre o valor corrigido da causa, nos termos do art. 20, § 4º c.c art. 23, ambos do CPC.

5. Preliminar de julgamento ultra petita acolhida.

6. Apelação do BACEN, no mérito, provida.

(AC 200003990205354, DESEMBARGADOR FEDERAL ROBERTO HADDAD, TRF3 - QUARTA TURMA, DJU DATA:30/11/2007 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

In casu, a ação foi ajuizada em 12/09/1997, quando já escoado o lustro de que a parte autora dispunha para deduzir a pretensão em juízo, sendo patente a ocorrência da prescrição em relação às contas de poupança que não foram expressamente indicadas na interpelação judicial.

No que tange às contas não atingidas pela prescrição e com aniversário na **segunda quinzena**, a controvérsia não comporta maiores digressões tendo em vista a existência de súmula do Supremo Tribunal Federal a respeito do tema, in verbis:

Súmula 725: É constitucional o § 2º do art. 6º da Lei 8024/1990, resultante da conversão da Medida Provisória 168/1990, que fixou o BTN Fiscal como índice de correção monetária aplicável aos depósitos bloqueados pelo Plano Collor I.

Nos precedentes que deram origem à súmula, o Pretório Excelso concluiu que a remuneração das contas bloqueadas pela aplicação do BTN Fiscal, na forma do art. 6º, § 2º, da Lei nº 8.024/90, não viola a isonomia e o direito adquirido.

No mesmo sentido:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. ECONÔMICO. EMBARGOS INFRINGENTES. AGRAVO INOMINADO. APLICAÇÃO DO ARTIGO 530 DO CPC, COM SUA REDAÇÃO ORIGINÁRIA. ATIVOS FINANCEIROS. BLOQUEIO. PLANO COLLOR. CORREÇÃO MONETÁRIA. BACEN. VALIDADE DO ÍNDICE LEGAL. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA. RECURSO DESPROVIDO.

1. A decisão agravada decidiu acerca dos limites devolvidos pelos embargos infringentes, para efeito de reconhecer a aplicação do índice legal, em ativos financeiros bloqueados, observadas as condições do artigo 530 do Código de Processo Civil, na sua redação originária, à luz da orientação firmada inclusive pelo Superior Tribunal de Justiça, tendo em vista que o acórdão foi proferido em 01/09/1999 e publicado em 03/12/1999, não sendo cabível cogitar-se da aplicação nos termos da alteração introduzida pela Lei 10.352/01.

2. Consolidada a jurisprudência no sentido da validade da aplicação do BTNF, como fator de correção monetária, nos saldos de ativos financeiros bloqueados, sem ofensa a qualquer preceito constitucional ou legal, capaz de gerar direito à reposição fundada em índice diverso, como o IPC: Precedentes do Supremo Tribunal Federal, Superior Tribunal de Justiça, e desta Corte.

3. Agravo inominado desprovido.

(EI 00275306619954036100, DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, TRF3 - SEGUNDA SEÇÃO, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/12/2012 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Por fim, em que pese a argumentação recursal limitada ao mês de março/90, verifico que o pedido final do recurso é "para o fim de reformar a sentença, nos termos do pedido inicial". Sucede que nenhuma fundamentação foi deduzida na apelação para sustentar o pedido, de modo que o recurso não pode ser conhecido, no ponto.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, caput e § 1º-A, do CPC/73, **não conheço de parte do recurso e, na parte conhecida, dou provimento à apelação** para reconhecer a legitimidade passiva do BACEN para responder pela correção monetária do mês de março/90 em relação às contas de poupança com aniversário na segunda quinzena e, analisando o mérito com espeque no art. 515, § 3º, do CPC/73, **julgo improcedente o pedido, nos termos dos arts. 269, I e IV, do CPC/73.**

Int.

Como trânsito, dê-se baixa.

São Paulo, 31 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012645-49.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

AGRAVANTE: SELMA MAZZEI RIBEIRO, PEDRO HENRIQUE MAZZEI RIBEIRO, JOAO EVANDRO MAZZEI RIBEIRO

Advogado do(a) AGRAVANTE: PEDRO HENRIQUE MAZZEI RIBEIRO - SP295116

Advogado do(a) AGRAVANTE: PEDRO HENRIQUE MAZZEI RIBEIRO - SP295116

Advogado do(a) AGRAVANTE: PEDRO HENRIQUE MAZZEI RIBEIRO - SP295116

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por SELMA MAZZEI RIBEIRO, PEDRO HENRIQUE MAZZEI RIBEIRO e JOÃO EVANDRO MAZZEI RIBEIRO, contra decisão que indeferiu o pedido de liminar no mandado de segurança impetrado com o fim de excluir os nomes dos impetrantes como responsáveis e devedores nos processos administrativos abertos pela Fazenda Nacional.

Nas razões recursais, os agravantes sustentam que não é dado à PGFN o poder de alterar o devedor de débito inscrito, não sendo possível a inclusão dos seus nomes na CDA posteriormente à propositura da execução fiscal.

Defendem que o simples inadimplemento não configura encerramento irregular da pessoa jurídica, não sendo motivo para o redirecionamento das dívidas empresariais aos sócios.

Contraminuta apresentada (ID 137873804).

Decido.

No caso dos autos, o redirecionamento da execução fiscal em face dos sócios, ora agravantes, foi feito administrativamente com base na ausência de faturamento, de movimentação financeira e de pagamento de tributos correntes nos anos de 2015 a 2018.

Atualmente se considera presunida a dissolução irregular da empresa pela sua não localização no endereço dos cadastros oficiais, consoante se extrai da Súmula nº 435 do Superior Tribunal de Justiça, circunstância apta a ensejar o redirecionamento da dívida em face do sócio-gerente com fundamento no artigo 135, III, do Código Tributário Nacional.

Anoto que o próprio Superior Tribunal de Justiça firmou o entendimento, no REsp 1.101.728/SP, julgado pela sistemática do art. 543-C do Código de Processo Civil, no sentido de que o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente é cabível quando comprovado que ele agiu com excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, ou na hipótese de dissolução irregular da empresa.

Da leitura dos autos infere-se que não há discussão acerca da inexistência de faturamento da executada, o que demonstra que a empresa não presta mais nenhum serviço desde 2015. Dessa forma, não há como se afastar a presunção de que a empresa foi dissolvida irregularmente.

Isso ocorrendo – e nesse âmbito caberá ao sócio fazer prova em contrário, em sede própria, já que o tema enseja produção de provas em ambiente de cognição plena – incide o artigo 135 do Código Tributário Nacional, a justificar a inclusão do sócio no polo passivo da execução, conforme a Súmula nº 435/STJ.

Este entendimento persevera, como segue:

PROCESSUAL CIVIL TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. DISSOLUÇÃO IRREGULAR. REDIRECIONAMENTO. POSSIBILIDADE. SÚMULA 435 DO STJ.

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

2. A dissolução irregular da pessoa jurídica devedora, constatada por meio de certidão do oficial de justiça atestando o encerramento das atividades no endereço informado, é causa suficiente para o redirecionamento da execução fiscal em desfavor do sócio-gerente.

Inteligência da Súmula 435 do STJ.

3. Agravo interno desprovido.

(AgInt no REsp 1552823/SP, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 09/05/2017, DJe 20/06/2017)

Assim, a existência de débitos e ausência de faturamento da empresa há mais de cinco anos revela indícios de encerramento irregular das atividades, que autorizam o redirecionamento da execução fiscal contra os sócios.

Tratando-se de matéria contida em Súmula do E. STJ, **nego provimento ao agravo de instrumento**, o que faço com fulcro no artigo 932, IV, a, do CPC/2015.

Comunique-se.

Intimem-se.

Como trânsito, dê-se a baixa.

São Paulo, 31 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000105-94.2020.4.03.6134

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: JOAO MARTINS DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELANTE: ALITHTILDA FRANSLEY BASSO PRADO - SP251766-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ATO ORDINATÓRIO

Vista à parte contrária, para manifestação acerca do recurso de Agravo Interno interposto, nos termos do artigo 1.021, § 2º do Código de Processo Civil.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5008420-47.2019.4.03.6102

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: UNIMED DE BEBEDOURO COOPERATIVA DE TRABALHO MEDICO

Advogados do(a) APELANTE: JUCILENE SANTOS - SP362531-A, JOAO PAULO JUNQUEIRA E SILVA - SP136837-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de **apelação** interposta por **Unimed Bebedouro Cooperativa de Trabalho Médico** contra sentença proferida nos **embargos à execução fiscal** nº 5006590-46.2019.4.03.6102, ajuizada pela **Agência Nacional de Saúde Suplementar – ANS**, para a cobrança de valores referentes a ressarcimento ao Sistema Único de Saúde – SUS, previsto no art. 32 da Lei nº 9.656/98 (valor atribuído à causa: R\$ 16.263,47).

A **sentença** impugnada julgou **improcedente** o pedido e manteve o crédito tributário cobrado.

Considerou desnecessária a juntada do processo administrativo, por se tratar de matéria de direito.

Registrou, quanto ao prazo prescricional, que a jurisprudência é pacífica no sentido de que a cobrança do ressarcimento ao SUS prescreve em cinco anos, na forma do Decreto nº 20.910/32. Seu termo *a quo* é a data da notificação da operadora da decisão exarada no procedimento administrativo que apura os valores a serem ressarcidos, quando ocorre a constituição definitiva do crédito. Concluiu que não houve o transcurso do prazo prescricional.

Consignou a validade da CDA, afastou a alegada inconstitucionalidade do art. 32 da Lei nº 9.656/98, bem como suposta ilegalidade da tabela TUNEP.

Não houve condenação ao pagamento de honorários, em face do previsto pelo Decreto-Lei nº 1.025/69.

Inconformada, **apelou** a embargante.

Insurge-se, primeiramente acerca da prescrição. Afirma ser descabida a invocação do Decreto nº 20.910/32 e defende que, ante a natureza cível do ressarcimento ao SUS, a ele se aplica o prazo prescricional trienal, previsto no art. 206, § 3º, IV, do CPC, por se tratar de dívida não tributária, de caráter ressarcitório.

Aduz que o termo inicial do prazo em questão é a data do dano, pois violado o direito, surge a pretensão e, no máximo, é possível se considerar a suspensão da prescrição durante a fase administrativa. Alega que o entendimento de que a fase administrativa interrompe a prescrição conduz à inexistência de limites para a cobrança do crédito referente ao ressarcimento ao SUS e à insegurança jurídica. Cita julgados.

Sustenta que as cobranças realizadas pela ANS, em conformidade com a tabela TUNEP, são excessivas, em valor superior ao efetivamente despendido como SUS quando realiza o atendimento.

Afirma, nesse sentido, que a tabela, acrescida do IRV, acaba por causar o enriquecimento sem causa do Estado e descaracteriza o ressarcimento, conforme se denota da Resolução Normativa ANS nº 367/2014, na qual alega que as operadoras não tiveram qualquer poder decisório.

Defende, por outro lado, que à ANS cabe comprovar ter realizado os créditos e relacionar as operadoras que foram instadas a pagar pelos serviços objeto da execução. Sustenta que o processo de cobrança não seleciona uma ou outra operadora, mas todas as contratadas. Dessa forma, se o beneficiário está inscrito em mais de um plano de saúde, será exigido o ressarcimento de todas as operadoras contratadas.

Foram apresentadas contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

A reiteração de decisões num mesmo sentido, proferidas pelas Cortes Superiores, pode ensejar o julgamento monocrático do recurso, já que, a nosso sentir o legislador, no NCPC, disse menos do que desejava, porquanto - no cenário de apregoado criação de meios de agilizar a Jurisdição - não tinha sentido *reduzir* a capacidade dos Tribunais de Apelação de resolver as demandas de conteúdo repetitivo e os recursos claramente improcedentes ou não, por meio de decisões unipessoais; ainda mais que, tanto agora como antes, essa decisão sujeita-se a recurso que deve necessariamente ser levado perante o órgão fracionário.

No âmbito do STJ rejeita-se a tese acerca da impossibilidade de julgamento monocrático do relator fundado em hipótese jurídica não amparada em súmula, recurso repetitivo, incidente de resolução de demanda repetitiva ou assunção de competência, louvando-se na existência de entendimento dominante sobre o tema. Até hoje, aplica-se, lá, a Súmula 586 de sua Corte Especial (DJe 17/03/2016). Confira-se: AgInt no AgRg no AREsp 607.489/BA, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 20/03/2018, DJe 26/03/2018 - AgInt nos EDel no AREsp 876.175/RS, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 21/06/2018, DJe 29/06/2018 - AgInt no AgInt no REsp 1420787/RS, Rel. Ministro LÁZARO GUIMARÃES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TRF 5ª REGIÃO), QUARTA TURMA, julgado em 19/06/2018, DJe 26/06/2018 - AgRg no AREsp 451.815/SC, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 19/06/2018, DJe 29/06/2018.

Ademais, cumpre lembrar o pleno cabimento de agravo interno contra o *decisum*, o que afasta qualquer alegação de violação ao princípio da colegialidade e de cerceamento de defesa, a despeito da impossibilidade de realização de sustentação oral, já que a matéria pode, desde que suscitada, ser remetida à apreciação da Turma, onde a parte poderá acompanhar o julgamento colegiado, inclusive valendo-se de prévia distribuição de memoriais (AgRg no AREsp 381.524/CE, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 17/04/2018, DJe 25/04/2018 - AgInt no AREsp 936.062/SP, Rel. Ministra ASSUETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/03/2018, DJe 27/03/2018 - AgRg no AREsp 109.790/PI, Rel. Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 06/09/2016, DJe 16/09/2016). Deveras, "Eventual mácula na deliberação unipessoal fica superada, em razão da apreciação da matéria pelo órgão colegiado na seara do agravo interno" (AgInt no AREsp 999.384/SP, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, julgado em 17/08/2017, DJe 30/08/2017 - REsp 1677737/RJ, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 19/06/2018, DJe 29/06/2018).

No âmbito do STF tem-se que "A atuação monocrática, com observância das balizas estabelecidas nos arts. 21, § 1º, e 192, *caput*, do RISTF, não traduz violação ao Princípio da Colegialidade, especialmente na hipótese em que a decisão reproduz compreensão consolidada da Corte" (HC 144187 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 04/06/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-116 DIVULG 12-06-2018 PUBLIC 13-06-2018). Nesse sentido: ARE 1089444 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 25/05/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-111 DIVULG 05-06-2018 PUBLIC 06-06-2018.

Na verdade, o ponto crucial da questão é sempre o de *assegurar à parte acesso ao colegiado*. Por tal razão o STF já validou decisão unipessoal do CNJ, desde que aberta a via recursal administrativa. *Verbis*: "Ainda que se aceite como legítima a decisão monocrática do relator que indefere recurso manifestamente incabível, não se pode aceitar que haja uma perpetuidade de decisões monocráticas que impeça o acesso ao órgão colegiado" (MS 30113 AgR-segundo, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 25/05/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-121 DIVULG 18-06-2018 PUBLIC 19-06-2018).

A possibilidade de maior amplitude do julgamento monocrático - controlado por meio do agravo - está consoante os princípios que se espraiam sobre todo o cenário processual, tais como o da *eficiência* (art. 37, CF; art. 8º do NCPC) e da *duração razoável do processo* (art. 5º, LXXVIII, CF; art. 4º do NCPC).

Quanto ao recurso *manifestamente improcedente* (referido outrora no art. 557 do CPC/73), é verdade que o CPC/15 não repete essa locução. Porém, justifica-se que um recurso que, *ictu oculi*, não reúne a menor condição de alterar o julgado recorrido, possa ser apreciado pelo relator *in limine* e fulminado. A justificativa encontra-se nos mesmos princípios já enunciados e também na possibilidade de reversão em sede de agravo interno.

Aliás, há muito tempo o e. STJ já decidiu que, mesmo que fosse vedado o julgamento monocrático, à míngua de expressa autorização legal, "tal regra deve ser mitigada em casos nos quais falta à ação qualquer dos pressupostos básicos de existência e desenvolvimento válido do processo", porquanto, nesses casos, "despiciendo exigir do relator que leve a questão ao exame do órgão colegiado do Tribunal, sendo-lhe facultado, em atendimento aos princípios da economia e da celeridade processuais, extinguir monocraticamente as demandas inteiramente inviáveis" (REsp 753.194/SC, Rel. Ministro José Delgado, 1ª Turma, j. 04/08/2005, DJ 05/12/2005).

Além disso, é o art. 6º do NCPC que aumenta consideravelmente o espaço hermenêutico do magistrado no novo cenário processual.

Essa exegese não é absurda, na medida em que a imperfeição natural e esperável de toda a ordem jurídico-positiva pode ser superada pela "...atuação inteligente e ativa do juiz...", a quem é lícito "ousar sem o açodamento de quem quer afrontar, inovar sem desprezar os grandes pilares do sistema" (DINAMARCO, *Nova era do processo civil*, págs. 29-31, Malheiros, 4ª edição).

Destarte, o caso presente permite solução monocrática.

No que se refere à apreciação do **prazo prescricional** a incidir sobre a cobrança do ressarcimento, o STJ já assentou que a exigência não tem natureza tributária, aplicando-lhe o prazo previsto no **Decreto nº 20.910/32**. Além disso, por ser a relação jurídica existente entre a ANS e as operadoras de plano de saúde regida pelo Direito Administrativo, **afastou a aplicação do prazo trienal previsto no Código Civil, verbis**:

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RESSARCIMENTO AO SUS. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. DECRETO 20.910/1932. SÚMULA 83/STJ. APLICAÇÃO DA TABELA TUNEP. MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA 7 DO STJ.

1. Quanto à prescrição da pretensão de cobrança do ressarcimento ao SUS, verifica-se que o acórdão recorrido está em harmonia com o entendimento do STJ de que a prescrição para a cobrança da dívida ativa de natureza não tributária é quinquenal, com base no Decreto 20.910/1932.

2. Verifica-se que o Tribunal de origem decidiu a causa em consonância com a orientação do STJ, pelo que incide, na espécie, a Súmula 83/STJ, enunciado sumular aplicável, inclusive, quando fundado o Recurso Especial na alínea "a" do inciso III do art. 105 da Constituição Federal.

3. A análise sobre a aplicação da tabela TUNEP e a verificação se os seus valores correspondem ao efetivamente praticado pelas operadoras de plano de saúde, exigiriam a apreciação dos elementos de provas constantes nos autos, cuja revisão é inviável no âmbito do Recurso Especial, ante o óbice da Súmula 7 do STJ.

4. Além disso, verificar a ocorrência ou não enriquecimento ilícito demandaria também reexame de matéria fático-probatória, vedado em Recurso Especial.

5. Recurso Especial não conhecido.

(REsp 1698860/RJ, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/11/2017, DJe 19/12/2017 - grifei)

Ademais, o termo inicial do prazo prescricional é a notificação do processo administrativo e não o atendimento prestado.

Nesse sentido é o entendimento do STJ e desta Corte Regional:

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RESSARCIMENTO AO SUS. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. DECRETO 20.910/1932. TERMO INICIAL. VIOLAÇÃO DO ART. 32, CAPUT, DA LEI 9.656/98. FUNDAMENTO CONSTITUCIONAL. TABELA TUNEP. SÚMULA 7/STJ.

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

2. O acórdão recorrido está em consonância com a jurisprudência do STJ, sedimentada sob o rito do art. 543-C do CPC/1973, de que a prescrição da pretensão de cobrança do ressarcimento ao SUS é quinquenal, com base no Decreto 20.910/1932, a contar do ajuizamento da ação. (REsp 1.179.057/AL, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, DJe 15.10.2012).

3. "O termo inicial do prazo prescricional, previsto no Decreto 20.910/32, em hipótese de pretensão ressarcitória de valores ao SUS, se dá a partir da notificação da decisão do processo administrativo que apura os valores a serem ressarcidos, porquanto somente a partir de tal momento é que o montante do crédito será passível de ser quantificado. Nesse sentido, o seguinte precedente: AgRg no REsp 1439604/PR, 2ª Turma, Rel. Ministro Herman Benjamin, DJe 09/10/2014." (AgRg no AREsp 699.949/PR, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 18.8.2015).

4. O Superior Tribunal de Justiça entende ser inviável o conhecimento do Recurso Especial quando os artigos tidos por violados não foram apreciados pelo Tribunal a quo, haja vista a ausência do requisito do prequestionamento. Incide, por analogia, a Súmula 282/STF.

5. O Tribunal de origem, ao dirimir a controvérsia à luz do art. 32, caput, da Lei 9.656/98, decidiu a controvérsia com fundamentos de índole constitucional. Descabe, pois, ao STJ examinar a questão, porquanto reverter o julgado significa usurpar competência do STF.

6. A verificação acerca da adequação dos valores constantes da tabela TUNEP esbarra no óbice da Súmula 7/STJ.

7. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nessa extensão, não provido.

(REsp 1650703/RJ, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/05/2017, DJe 16/06/2017 - grifei)

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. AGRAVO INTERNO. ART. 1.021, CPC. EMBARGOS A EXECUÇÃO FISCAL. RESSARCIMENTO AO SUS POR OPERADORA DE PLANO DE SAÚDE. ART. 32 DA LEI 9.656/98. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. DECRETO Nº 20.910/32. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.

(...)

5. A jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça "firmou orientação no sentido de que o termo inicial do prazo prescricional, previsto no Decreto nº 20.910/32, em hipótese de pretensão ressarcitória de valores ao SUS, se dá a partir da notificação da decisão do processo administrativo que apura os valores a serem ressarcidos, porquanto somente a partir de tal momento é que o montante do crédito será passível de ser quantificado" (in, STJ, AgRg no AREsp 699.949/PR, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/08/2015, DJe 18/08/2015).

6. In casu, conforme consta dos autos, o atendimento na rede pública de saúde ocorreu no período de 18.03.2000 a 29.03.2000, tendo sido a embargante notificada da existência do débito em 05.02.2004, e o processo administrativo encerrado em 15.10.2004. Logo, a prescrição iniciou-se em 15.10.2004. Assim, considerando que a inscrição em dívida ativa em 05.07.2005 e o ajuizamento da execução em 12.09.2005 não transcorreu o lapso prescricional quinquenal.

7. As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.

8. Agravo interno desprovido.

(Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 1899425 0001516-38.2011.4.03.6115, DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:25/10/2018)

ADMINISTRATIVO. AÇÃO DE EXECUÇÃO FISCAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. RESSARCIMENTO AO SUS. ARTIGO 32 DA LEI Nº 9.656/98. PRESCRIÇÃO. NÃO CONFIGURAÇÃO. RECURSO DESPROVIDO.

- Não se trata de responsabilidade civil subjetiva, na qual se analisa a culpa do causador do dano, mas sim de um sistema que tem por objetivo reaver valores desembolsados pelo poder público de forma global no atendimento à saúde, a fim de que sejam investidos no próprio SUS. Se os atendimentos fossem realizados em unidades privadas, pertencentes à rede indicada da autora, não haveria o que ressarcir, uma vez que os gastos efetuados seriam suportados pela própria operadora, nos termos do contrato firmado.

- É quinquenal o prazo de prescrição nas ações indenizatórias ajuizadas contra a Fazenda Pública, nos termos do Decreto nº 20.910/32. Pelo princípio da isonomia, o mesmo prazo deve ser aplicado nos casos em que a Fazenda Pública é autora (precedentes). Portanto, é inaplicável o prazo prescricional do Código Civil no presente pleito cujo entendimento está de acordo com a sistemática da cobrança de créditos não tributários da Fazenda Pública.

- O termo inicial da prescrição deve ser contado da notificação para pagamento após apurado o quantum debeatore pela administração.

(AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 512478 0020769-53.2013.4.03.0000, DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRÉ NABARRETE, TRF3 - QUARTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:17/09/2018)

AGRAVO DE INSTRUMENTO. RESSARCIMENTO AO SUS. PRESCRIÇÃO. DECRETO 20.910/32.

1. Com relação à prescrição, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e deste Tribunal Regional Federal são pacíficas no sentido de que se deve aplicar; no caso de cobrança de valores de ressarcimento ao SUS, o prazo quinquenal disposto no Decreto 20.910/32, sendo que o termo inicial da contagem não é a data de atendimento, mas a data da efetiva constituição do crédito com a notificação do órgão responsável.

2. Nos termos do artigo 4º do Decreto 20.910/1932, "não corre a prescrição durante a demora que, no estudo, ao reconhecimento ou no pagamento da dívida, considerada líquida, tiverem as repartições ou funcionários encarregados de estudar e apurá-la".

3. De fato, os valores pagos a título de ressarcimento ao SUS têm natureza jurídica indenizatória, o que não significa dizer, contudo, que, por conta disso, é de se aplicar o Código Civil, até mesmo porque a referida indenização tem caráter administrativo, e não civil. Também por esse motivo não se aplica o artigo 10 do Decreto 20.910/1932.

4. Com efeito, não havendo norma específica para tratar do assunto, a jurisprudência entendeu que devem ser aplicadas as regras cabíveis quando da cobrança de dívidas dos entes públicos, até por uma questão de isonomia.

5. Agravo não provido.

(AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 590236 0019375-06.2016.4.03.0000, DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:16/02/2018)

Na singularidade do caso, os atendimentos em questão foram realizados no período de outubro a dezembro de 2013 e foram objeto do processo administrativo, nº 33910028857201818. Apurados os débitos, o vencimento da obrigação ocorreu na data de 15.01.2019 (id 137493027 -pags. 34/35) e a execução fiscal foi ajuizada em 14.09.2019.

Assim, no caso dos autos, não se verifica a ocorrência da prescrição.

A questão da constitucionalidade do artigo 32 da Lei 9.656/98 já foi decidida pelo STF com repercussão geral (tema 345):

"É constitucional o ressarcimento previsto no art. 32 da Lei 9.656/98, o qual é aplicável aos procedimentos médicos, hospitalares ou ambulatoriais custeados pelo SUS e posteriores a 4/6/1998, assegurados o contraditório e a ampla defesa, no âmbito administrativo, em todos os marcos jurídicos."

O dever de ressarcir os cofres públicos pela prestação do serviço de saúde a beneficiários de plano de saúde assume caráter restitutivo, ostenta "natureza jurídica indenizatória *ex lege*" (RE 597064, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Tribunal Pleno, julgado em 07/02/2018, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJE-095 DIVULG 15-05-2018 PUBLIC 16-05-2018 - **Tema 345** da repercussão geral) - devido pela obrigatoriedade contratual firmada pela operadora do plano de saúde em arcar a despesa (pela qual recebe efetiva contraprestação, já que o contrato é de natureza onerosa e comutativa) - não tem sequer vestígio de obrigação tributária tal como caracterizada no art. 3º do CTN ou da reparação civil do Direito Privado.

A configuração da responsabilidade pelo ressarcimento prevista no art. 32 da Lei 9.656/98 não segue o regramento genérico da responsabilidade civil subjetiva conforme disposto nos arts. 186 e 927 do CC/02. A obrigação não decorre de prestação deficiente da operadora - de culpa *latu sensu* -, mas sim da responsabilidade contratual da operadora de plano de saúde pela prestação do serviço de saúde, evitando-se o enriquecimento sem causa da operadora - já remunerada nos termos contratuais - quando o serviço é prestado pelo SUS.

No que se refere aos valores indicados pela Tabela TUNEP, tem-se que estes já foram analisados à luz da razoabilidade e considerados aptos a representar os custos enfrentados pelo SUS, registrando-se que sua formação decorreu da deliberação da Diretoria Colegiada da ANS, com a participação de representantes das operadoras de planos de saúde, configurando o teor daquela deliberação discricionariedade técnica cujo exame de mérito não cabe ao Judiciário se inexistente manifesta ilegalidade.

Colaciono julgados deste Tribunal nesse sentido:

APELAÇÕES E REEXAME NECESSÁRIO. AÇÃO ORDINÁRIA. RESSARCIMENTO AO SUS POR OPERADORA DE PLANO DE SAÚDE. ART. 32 DA LEI 9.656/98: CONSTITUCIONALIDADE. COMPROVAÇÃO DE RESCISÃO DO CONTRATO DE TRABALHO E DA DESVINCULAÇÃO AO PLANO QUANDO DO ATENDIMENTO PELO SUS. ABRANGÊNCIA GEOGRÁFICA DO PLANO É AFASTADA QUANDO O ATENDIMENTO FOR URGENTE OU EMERGENCIAL. NÃO COMPROVAÇÃO. APELAÇÃO DA ANS E REEXAME PARCIALMENTE PROVIDOS. APELO DA AUTORA DESPROVIDO.

(...)

3. Os valores indicados pela Tabela TUNEP também já foram analisados à luz da razoabilidade e considerados aptos a representar os custos enfrentados pelo SUS, registrando-se que sua formação decorreu da deliberação da Diretoria Colegiada da ANS, com a participação de representantes das operadoras de planos de saúde.

(...)

11. Considerando a nulidade de somente parte da cobrança, mantém-se a sucumbência recíproca, devendo também ser mantido o ônus fixado em sentença a título de custas processuais e honorários advocatícios.

(APELREEX 00108512420144036100, DESEMBARGADOR FEDERAL JOHNSOMDI SALVO, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/02/2017)

ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. PLANOS DE SAÚDE PRIVADOS. RESSARCIMENTO SUS. CONSTITUCIONALIDADE. PRESCRIÇÃO. DECRETO 20.910/1932. INCORRÊNCIA. TABELA TUNEP. LEGALIDADE.

(...)

5. A Tabela TUNEP não possui qualquer ilegalidade e foi implementada pela Agência Nacional de Saúde (ANS) a partir de seu poder regulador do mercado de saúde suplementar; §§1º e 8º do artigo 32 da Lei n.º 9.656/98, portanto, não se revelando desarrazoados ou arbitrários, conforme sustenta a apelante.

6. Apelo desprovido.

(AC 00132659720114036100, DESEMBARGADOR FEDERAL MARCELO SARAIVA, TRF3 - QUARTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:16/02/2017)

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. ALEGAÇÃO DE NULIDADE DA SENTENÇA. IMPROCEDENTE. PRESCRIÇÃO. INOCORRÊNCIA. RESSARCIMENTO AO SISTEMA ÚNICO DE SAÚDE. ALEGAÇÃO DE NULIDADE DA CDA. PRESUNÇÃO DE CERTEZA E LIQUIDEZ DA CDA, NÃO ILIDIDA. VALORES CONSTANTES DA TABELA ÚNICA NACIONAL DE EQUIVALÊNCIA DE PROCEDIMENTOS (TUNEP). ENCARGO DO DECRETO-LEI N.º 1.025/1969. RECURSO DESPROVIDO.

(...)

5. Os valores constantes da Tabela Única Nacional de Equivalência de Procedimentos (TUNEP) foram fixados a partir de processo participativo, que contou inclusive com o envolvimento das operadoras de planos de saúde, encontrando-se dentro dos parâmetros fixados no art. 32, § 8º da Lei n.º 9.656/98, portanto, não se revelando desarrazoados ou arbitrários, conforme sustenta a apelante.

(...)

7. Apelação desprovida.

(AC 00053177220144036109, DESEMBARGADOR FEDERAL NELTON DOS SANTOS, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/01/2017)

Quanto ao índice de valoração do ressarcimento (IVR), conforme disposto pela Coordenadoria Geral do SUS (CG SUS), o multiplicador de 1,5 sobre os valores contidos na tabela TUNEP tem por finalidade adequar o ressarcimento a gastos públicos não enquadrados na referida tabela, como a celebração de convênios, o repasse de fundos, e o pagamento pelo poder público por serviços de saúde prestados na área privada. A justificativa válida a metodologia do cálculo, procurando adequar o ressarcimento ao efetivo gasto enfrentado pelos cofres públicos quando da prestação da saúde.

A isso acrescido que as Turmas que integram a 2ª Seção deste Tribunal tem como jurisprudência pacífica o entendimento firmado na presente decisão (TRF-3 - AC 2295138 - Terceira Turma - Relatora Desembargadora Federal Cecília Marcondes - e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/07/2018 - TRF-3 - AC 2280082 - Terceira Turma - Relatora Juíza Convocada Denise Avelar - e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/03/2018 - TRF-3 - AC 1786406 - Quarta Turma - Relator Desembargador Federal André Nabarrete - e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/07/2018 - TRF-3 - AI 522284 - Quarta Turma - Relator Desembargador Federal Marcelo Saraiva - e-DJF3 Judicial 1 DATA:16/07/2018 - TRF-3 - AC 2289881 - Sexta Turma - Relator Desembargador Federal Fábio Prieto - e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/06/2018 - TRF-3 - AC 2289183 - Sexta Turma - Relatora Desembargadora Federal Consuelo Yoshida - e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/05/2018).

Deixo de condenar o recorrente ao pagamento de honorários recursais, tendo em vista o encargo previsto pelo Decreto-Lei nº 1.025/69.

Pelo exposto, **nego provimento** ao apelo, nos termos explicitados.

Decorrido o prazo legal remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 3 de agosto de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008626-34.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: THIGPAPER DISTRIBUIDORA DE PAPEIS E PLASTICOS LTDA.

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) contra decisão que, de ofício, excluiu os sócios administradores da empresa executada do polo passivo da execução fiscal, afastando a aplicação da Súmula 435 do C. STJ, em razão do que restou decidido pelo E. STF no RE 562.276, no qual foi reconhecida a inconstitucionalidade do art. 13 da Lei 8.620/93.

Sustenta a agravante, em síntese, que a empresa executada encerrou suas atividades sem deixar patrimônio suficiente para saldar suas dívidas. Aduz que o distrato social foi averbado na ficha cadastral da JUCESP em 24/08/2017 (fls. 146), sem que tivesse havido a fase de liquidação, que tem como um dos seus requisitos a apresentação da Certidão Negativa de Débito da PGFN. Defende que, não obstante tal averbação, a dissolução ainda é irregular e os sócios gerentes/administradores são responsáveis pelos débitos tributários da empresa. Ressalta que a empresa executada não foi localizada no endereço cadastrado perante a Receita Federal e a JUCESP, conforme informa a certidão do I. oficial de justiça (fl. 138), o que enseja o redirecionamento do feito com fundamento na dissolução irregular, nos termos do art. 135, III, do CTN e Súmula 435 do C. STJ.

Requer a antecipação dos efeitos da tutela recursal e, ao final, o provimento do agravo de instrumento, reformando-se a decisão agravada, para determinar a inclusão do(s) sócio(s) indicado(s) acima identificado(s) no polo passivo da execução fiscal em apreço, seguida da constrição patrimonial e demais atos processuais tendentes à satisfação do crédito exequendo, nos termos da Lei de Execução Fiscal. Prequestiona a matéria para fins recursais.

É o relatório.

Decido.

cabível a aplicação do art. 932 do Código de Processo Civil, em atenção aos princípios constitucionais da celeridade e razoável duração do processo, haja vista o entendimento dominante sobre o tema em questão (Súmula 568/STJ, aplicada por analogia).

A questão vertida nos autos consiste na análise dos requisitos para o redirecionamento da execução fiscal aos sócios administradores da empresa executada, dissolvida irregularmente.

Com efeito, o artigo 135 do Código Tributário Nacional estabelece, no seu inciso III, a responsabilidade tributária dos *"diretores, gerentes ou representantes de pessoas jurídicas de direito privado"*, que têm, por lei, contrato ou estatuto social, poderes para pessoalmente praticar atos sociais, inclusive o de cumprir ou mandar cumprir as obrigações tributárias da pessoa jurídica.

É firme a orientação da jurisprudência no sentido de que a infração, apta a autorizar a aplicação do artigo 135, III, do Código Tributário Nacional, não se caracteriza com a mera inadimplência fiscal, razão pela qual não basta provar que a empresa deixou de recolher tributos durante a gestão de determinado sócio, sendo necessária, também, a demonstração da prática, por tal sócio, de atos de administração com excesso de poderes, infração à lei, contrato social ou estatuto, ou da sua responsabilidade pela dissolução irregular da empresa (v.g. **repetitivo Resp 1.101.728/SP**).

De outra parte, pacificou-se no E. Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que *"presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente"* (**Súmula nº 435/STJ**), e de que a certidão do Oficial de Justiça atestando que a empresa devedora não foi encontrada no endereço fornecido como domicílio fiscal constitui indício suficiente de dissolução irregular, permitindo, portanto, a responsabilização do gestor, nos termos do art. 135, III, do CTN, e o redirecionamento da execução contra ele.

Confira-se, a esse respeito, sintetizando a orientação daquela Corte Superior:

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CERTIDÃO DE OFICIAL DE JUSTIÇA QUE INFORMA NÃO TER ENCONTRADO A EMPRESA NO ENDEREÇO INDICADO PELO FISCO PARA CITAÇÃO. REDIRECIONAMENTO. PRESUNÇÃO 'JURIS TANTUM' DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR. ART. 135, DO CTN. APLICAÇÃO DA SÚMULA N. 435/STJ.

1. Em execução fiscal, certificada pelo oficial de justiça a não localização da empresa executada no endereço fornecido ao Fisco como domicílio fiscal para a citação, presume-se (juris tantum) a ocorrência de dissolução irregular a ensejar o redirecionamento da execução aos sócios, na forma do art. 135, do CTN. Precedentes: EREsp 852.437/RS, Primeira Seção. Rel. Min. Castro Meira, julgado em 22.10.2008; REsp 1343058/BA, Segunda Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, julgado em 09.10.2012.

2. É obrigação dos gestores das empresas manter atualizados os respectivos cadastros junto aos órgãos de registros públicos e ao Fisco, incluindo os atos relativos à mudança de endereço dos estabelecimentos e, especialmente, os referentes à dissolução da sociedade. Precedente: EREsp 716412/PR, Primeira Seção. Rel. Min. Herman Benjamin, julgado em 12.9.2007.

3. Aplica-se ao caso a Súmula n. 435/STJ: 'Presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente'.

4. Recurso especial provido."

(REsp 1374744/BA, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Rel. p/ Acórdão Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/08/2013, DJe 17/12/2013.)

No mesmo sentido:

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. INFRAÇÃO À LEI REQUISITOS DO ART. 135 DO CTN. APRECIÇÃO. ENUNCIADO SUMULAR N. 7/STJ. REDIRECIONAMENTO AOS SÓCIOS. POSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DO ENUNCIADO N. 435 DA SÚMULA DO STJ. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. SIMILITUDE FÁTICA. REEXAME. ALEGAÇÕES DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO. INEXISTENTES.

I - Na origem, trata-se de execução fiscal ajuizada pela União que foi redirecionada para a sócia-administradora da empresa executada, a qual opôs exceção de pré-executividade. No Juízo de origem, rejeitou-se a exceção. No Tribunal a quo, negou-se provimento ao agravo de instrumento. Esta Corte negou seguimento ao recurso especial.

II - Com efeito, para se aferir eventual violação do art. 135, III, do CTN, investigando-se a prática de atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos, é necessário o reexame do conjunto probatório dos presentes autos, o que encontra óbice no Enunciado Sumular n. 7/STJ.

III - Ainda que fosse superado esse óbice, ad argumentandum tantum, verifica-se que o recurso não comportaria acolhimento em seu mérito.

IV - No presente caso, o Tribunal de origem manteve o redirecionamento da execução fiscal em face da sócia-administradora, considerando o fato de que, ao proceder à citação da pessoa jurídica, o Oficial de Justiça certificou que estava inativa e sem bens passíveis de penhora, muito embora a empresa continuasse com o registro ativo e com o mesmo endereço informado na inicial da execução. Confira-se trecho do acórdão recorrido: " (...) Certifico que, segundo informação prestada pelo Dr. Josué, e empresa Ooze Leather Comercio e Representacoes de Couro Ltda. - ME (10.504.409/0001-07), está inativa e sem bens passíveis de penhora. (...) (Evento28/EXTR2). Ainda, de acordo com informações juntadas no Evento 28, verifica-se que na consulta realizada perante a Junta Comercial do Rio Grande do Sul, a empresa continua com o Registro Ativo, e com o mesmo endereço informado na inicial da execução, cito à Rua Porto Alegre, 385, Vila Nova, Novo Hamburgo."

V - Assim, o acórdão recorrido está em consonância com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, de que é viável o redirecionamento da execução fiscal para a pessoa do sócio-administrador, quando há indícios de dissolução irregular da sociedade, diante da certidão do Oficial de Justiça atestando que a empresa não funciona mais no seu endereço. Incidência do Enunciado Sumular n. 435/STJ ("Presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente"). A propósito: AgInt no REsp n. 1.587.168/SE, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, julgado em 13/5/2019, DJe 16/5/2019; REsp n. 1.675.067/RS, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 13/9/2017; AgRg no AREsp n. 414.135/RS, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 28/2/2014 e AgRg no REsp n. 1.339.991/BA, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 12/9/2013.

VI - Quanto à alegada divergência jurisprudencial, verifico que a incidência do Óbice Sumular n. 7/STJ impede o exame do dissídio, na medida em que falta identidade entre os paradigmas apresentados.

VII - Agravo interno improvido.

(AgInt no REsp 1825207/RS, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/03/2020, DJe 10/03/2020)

TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA SOCIEDADE. CERTIDÃO DO OFICIAL DE JUSTIÇA ATESTANDO A NÃO LOCALIZAÇÃO DA EMPRESA NO ENDEREÇO INDICADO. PRESUNÇÃO DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR. POSSIBILIDADE DO REDIRECIONAMENTO. SÚMULA N. 435 DO STJ. PRECEDENTES.

1. No julgamento do REsp 1.101.728/SP, submetido ao rito do art. 543-C do CPC/1973, esta Corte firmou a compreensão de que o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente da empresa é cabível apenas quando demonstrado que este agiu com excesso de poderes, infração à lei ou ao estatuto, ou no caso de dissolução irregular da empresa, não se incluindo o simples inadimplemento de obrigações tributárias.

2. Na hipótese, o Tribunal de origem divergiu do entendimento sedimentado no âmbito do STJ, na Súmula n. 435 do STJ, segundo o qual "presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente".

3. Além do mais, a certidão emitida por oficial de justiça, atestando que a empresa devedora não funciona mais no endereço constante dos seus assentamentos na junta comercial, constitui indício suficiente de dissolução irregular e autoriza o redirecionamento da execução fiscal contra os sócios-gerentes. Precedentes: AgRg no REsp 1.339.991/BA, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 12/9/2013; REsp 1.675.067/RS, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 13/9/2017; AgRg no AREsp 414.135/RS, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 28/2/2014.

4. Agravo interno não provido.

(AgInt no REsp 1587168/SE, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 13/05/2019, DJe 16/05/2019)

O Colendo Superior Tribunal de Justiça recentemente firmou entendimento no sentido de que "O distrato social, ainda que registrado na junta comercial, não garante, por si só, o afastamento da dissolução irregular da sociedade empresarial e a consequente viabilidade do redirecionamento da execução fiscal aos sócios gerentes. Para verificação da regularidade da dissolução da empresa por distrato social, é indispensável a verificação da realização do ativo e pagamento do passivo, incluindo os débitos tributários, os quais são requisitos conjuntamente necessários para a decretação da extinção da personalidade jurídica para fins tributários", in verbis:

EXECUÇÃO FISCAL. PEDIDO DE REDIRECIONAMENTO AO SÓCIOS GERENTES. INDEFERIMENTO. DISTRATO SOCIAL REGISTRADO NA JUNTA COMERCIAL. VERIFICAÇÃO DA REGULARIDADE DA DISSOLUÇÃO.

I - O distrato social, ainda que registrado na junta comercial, não garante, por si só, o afastamento da dissolução irregular da sociedade empresarial e a consequente viabilidade do redirecionamento da execução fiscal aos sócios gerentes.

II - Para verificação da regularidade da dissolução da empresa por distrato social, é indispensável a verificação da realização do ativo e pagamento do passivo, incluindo os débitos tributários, os quais são requisitos conjuntamente necessários para a decretação da extinção da personalidade jurídica para fins tributários.

Precedentes: REsp n. 1.764.969/SP, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 28/11/2018 e REsp n. 1.734.646/SP, Rel. Min. Og Fernandes, DJe 13/6/2018.

III - Recurso especial provido.

(REsp 1777861/SP, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/02/2019, DJe 14/02/2019)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. AFRONTA AO PRINCÍPIO DA VEDAÇÃO DA DECISÃO SURPRESA. INEXISTÊNCIA. REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL. MATÉRIA PREQUESTIONADA. MICROEMPRESA. REGISTRO DE DISTRATO. INCLUSÃO DO SÓCIO-GERENTE NO POLO PASSIVO DA EXECUÇÃO FISCAL. ART. 9º DA LC N. 123/2006. ARTIGOS 134, VII, E 135, III, DO CTN. NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA. PRECEDENTES.

1. Não há que se falar em violação à vedação da decisão surpresa quando o julgador, examinando os fatos expostos na inicial, juntamente com o pedido e a causa de pedir, aplica o entendimento jurídico que considerada coerente para a causa. Precedente: AgInt no AREsp 1.468.820/MG, Rel. Min. Marco Aurélio Bellizze, Terceira Turma, DJe 27/09/2019. 2. Não prospera a alegação de ausência de prequestionamento tendo em vista que o tema do redirecionamento da execução fiscal e a responsabilização do sócio pelos débitos da empresa executada foram expressamente analisadas pelo Tribunal de origem. 3. Este Superior Tribunal de Justiça já manifestou o entendimento de que "O distrato social, ainda que registrado na junta comercial, não garante, por si só, o afastamento da dissolução irregular da sociedade empresarial e a consequente viabilidade do redirecionamento da execução fiscal aos sócios gerentes." (REsp 1.777.861/SP, Rel. Ministro Francisco Falcão, Segunda Turma, DJe 14/2/2019), sendo necessária a realização do ativo e do pagamento do passivo, para a regular extinção da pessoa jurídica.

4. Tratando-se de execução fiscal proposta em desfavor de micro ou pequena empresa regularmente extinta, é possível o imediato redirecionamento do feito contra o sócio, com base na responsabilidade prevista no art. 134, VII, do CTN, cabendo-lhe demonstrar a eventual insuficiência do patrimônio recebido por ocasião da liquidação para, em tese, poder se exonerar da responsabilidade pelos débitos exequendos. Precedentes: REsp 1.591.419/DF, Rel. Min. Gurgel de Faria, Primeira Turma, DJe 26/10/2016; AgInt no REsp 1.737.621/SP, Rel. Min. Regina Helena Costa, Primeira Turma, DJe 27/2/2019.

5. Agravo interno não provido.

(AgInt no REsp 1737677/MS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/11/2019, DJe 20/11/2019)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. DISTRATO SOCIAL. PRESUNÇÃO ABSOLUTA DE DISSOLUÇÃO REGULAR DA EMPRESA. INOCORRÊNCIA.

1. O Tribunal de origem indeferiu o redirecionamento da Execução Fiscal, ao argumento de que a existência de distrato social arquivado na Junta Comercial implica dissolução regular da empresa.

2. Fosse isso verdade, é forçoso reconhecer que a subsistência de tributos inadimplidos, por si só, levaria a um desfecho paradoxal, uma vez que a dissolução regular da empresa pressupõe justamente a inexistência de débitos pendentes.

3. Na realidade, o distrato social é apenas uma das etapas para a extinção da sociedade empresarial. É necessária a posterior realização do ativo e pagamento do passivo, somente após tais providências é que será possível decretar a extinção da personalidade jurídica.

4. Superado o entendimento equivocado do Tribunal de origem, devem os autos a ele retornar para que prossiga na análise do eventual preenchimento dos demais requisitos para o redirecionamento.

5. Recurso Especial provido.

(REsp 1741006/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/06/2018, DJe 16/11/2018)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. ART. 1.022, II, DO CPC/2015. CONTRARIEDADE. INEXISTÊNCIA. REGISTRO DE DISTRATO. RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA DO GERENTE. NECESSIDADE DE AVERIGUAR-SE A EXISTÊNCIA DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR.

1. Inexiste ofensa ao art. 1.022 do CPC/2015, quando o Tribunal de origem dirime, fundamentadamente, as questões que lhe são submetidas, apreciando integralmente a controvérsia posta nos autos.

2. A Segunda Turma desta Corte de Justiça possui o entendimento firmado de que o distrato social é apenas uma das etapas necessárias à extinção da sociedade empresarial, sendo indispensável a posterior realização do ativo e pagamento do passivo. Por essa razão, somente após tais providências, será possível decretar-se a extinção da personalidade jurídica.

3. "O simples fato de subsistir débito tributário em aberto já revela um paradoxo que a Corte local se esquivou de enfrentar. Com efeito, a lógica que permeia a extinção da personalidade jurídica da sociedade pressupõe que será dada baixa da empresa somente após a comprovação de quitação de todos os seus débitos" (EDcl no REsp 1.694.691/SP, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 19/12/2017).

4. Tendo em vista que a averbação do distrato social não tem o condão de afastar a dissolução irregular da empresa, torna-se necessária a análise do preenchimento dos demais requisitos para o redirecionamento da execução fiscal.

5. Recurso especial a que se dá parcial provimento.

(REsp 1734646/SP, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/06/2018, DJe 13/06/2018)

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ERRO MATERIAL. JURISPRUDÊNCIA DO STJ EM SENTIDO OPOSTO AO JULGADO EMBARGADO. PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. DISTRATO. POSSIBILIDADE, EM TESE, DE RESPONSABILIZAÇÃO DO SÓCIO. NECESSIDADE DE RETORNO DO FEITO AO TRIBUNAL DE ORIGEM PARA EXAMINAR AS DEMAIS QUESTÕES. ACOLHIMENTO.

1. Cuida-se de inconformismo contra acórdão do STJ que não conheceu do Recurso Especial da Fazenda Nacional, sob o fundamento de que o entendimento exarado no acórdão impugnado - no sentido de que o distrato configura forma regular de dissolução da sociedade - encontra-se em conformidade com julgados do Superior Tribunal de Justiça.

2. Nesse contexto, os julgados mais recentes do STJ afirmam que a legislação societária, a doutrina e a jurisprudência registram que o distrato social é apenas uma das fases (in casu, a primeira) do procedimento de extinção da pessoa jurídica empresarial. Após o distrato, procede-se ainda à liquidação, ou seja, à realização do ativo e pagamento do passivo (e eventual partilha de bens remanescentes, em sendo o caso), para, então, decretar-se o fim da personalidade jurídica. (REsp 1.650.347/SP, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 16/6/2017; AgInt nos EDcl no AgRg no REsp 1.552.835/PE, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 6/9/2016; (AgRg no AREsp 829.800/SP, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 27/5/2016).

3. O simples fato de subsistir débito tributário em aberto já revela um paradoxo que a Corte local se esquivou de enfrentar. Com efeito, a lógica que permeia a extinção da personalidade jurídica da sociedade pressupõe que será dada baixa da empresa somente após a comprovação de quitação de todos os seus débitos.

4. Embargos de Declaração acolhidos, para dar parcial provimento ao Recurso Especial da embargante e anular o acórdão de segunda instância para, em continuação do julgamento do recurso interposto pela Fazenda Nacional, prosseguir o Sodalício de origem na análise do preenchimento dos demais requisitos para o redirecionamento pretendido.

(EDcl no REsp 1694691/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/11/2017, DJe 19/12/2017)

No caso dos autos, a execução fiscal foi ajuizada em 15.09.2014 para cobrança de crédito tributário com vencimento no período de 25.07.2011 a 25.07.2013 (ID 50330649 - Pág. 02/98). Em 26.03.2018, o oficial de justiça certificou haver deixado de proceder ao cumprimento do mandado de citação e penhora, a ser cumprido na Estrada Água Chata, 1440, Galpão 02, Pq. Maria Helena, Guarulhos/SP (ID 50330649 - Pág. 141/143), por constar no Banco de Certidão Negativa "diligência negativa nos autos do processo nº 5000817-37.2017.4.03.6119, mandado ID nº 1928413 com parte e endereço deste, conforme certidão assinada digitalmente, que segue em anexo" (ID 50330649 - Pág. 143). Em consulta ao CNPJ consta que empresa foi "BAIXADA" em 24.08.2017, por "EXTINÇÃO P/ SNC LIQ VOLUNTÁRIA" (ID 50330649 - Pág. 150); bem como que a última declaração enviada pela empresa 13.02.2014, na condição de INATIVA (ID 50330649 - Pág. 151). Na Ficha Cadastral da JUCESP consta que a empresa executada registrou o Distrato Social em 24.08.2017 (ID 50330649 - Pág. 154).

Em que pese tenha havido o registro do Distrato Social na JUCESP, não houve a correspondente liquidação da sociedade, uma vez que remanesceram débitos tributários em aberto.

Assim, configurada a dissolução irregular da empresa executada, a teor do entendimento firmado pelo C. Superior Tribunal de Justiça, é possível a inclusão dos sócios administradores.

De outra parte, verifica da Ficha Cadastral da JUCESP que a sócia Angela Maria Conceição figura no quadro social da empresa executada, desde a sua constituição até a data do distrato social, na condição de sócia e administradora, assinando pela empresa (ID 50330649 - Pág. 153/154).

Ante o exposto, nos termos do art. 932 do Código de Processo Civil de 2015, **dou provimento** ao agravo de instrumento, para possibilitar a inclusão da sócia administradora responsável pela dissolução irregular da empresa executada no polo passivo da execução fiscal.

Comunique-se ao MM. Juízo a quo.

Observadas as formalidades legais, baixemos autos.

São Paulo, 30 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010639-06.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

AGRAVANTE: AGENCIA NACIONAL DO PETROLEO, GAS NATURAL E BIOCOMBUSTIVEIS

AGRAVADO: AUTO POSTO JOAQUIM NABUCO LTDA.

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela AGENCIA NACIONAL DO PETROLEO, GAS NATURAL E BIOCOMBUSTIVEIS contra decisão que, em execução fiscal, indeferiu pedido de redirecionamento da ação ao sócio administrador da empresa executada, por entender operada a prescrição intercorrente.

Sustenta a agravante, em síntese, que, em razão da aplicação do princípio da *actio nata*, e com base no qual o redirecionamento da execução fiscal em face do sócio somente se torna possível no momento em que a Fazenda Pública toma conhecimento da dissolução da empresa, marco que assinala o início a contagem do prazo prescricional, não se operou a prescrição intercorrente. Aponta que o sócio Severino José da Silva, contra o qual foi requerido o redirecionamento da execução pela Fazenda Pública conforme Jucesp (fls. 67/68), em razão da constatação da dissolução irregular conforme certificado pelo Sr. Oficial de Justiça (fls. 46), nos termos cristalizados pela Súmula 435 STJ, também consta como corresponsável no Termo de Inscrição de Dívida Ativa (fls. 08). Ressalta que, em razão da aplicação da Súmula 106 STJ, a exequente não pode ser prejudicada por eventual demora no processamento do feito por mecanismos inerentes ao poder judiciário, situação verificada no caso concreto no intervalo de tempo compreendido entre 09/2014 (fls. 59) e 07/2018 (fls. 62).

Requer o provimento do agravo de instrumento, com a reforma da r. decisão agravada de fls. 72/74, a fim de que reste deferido o redirecionamento da execução para o sócio Severino José da Silva, com sua citação e inclusão no polo passivo da execução fiscal, conforme requerido às fls. 63/65, afastando-se o decreto de prescrição intercorrente.

É o relatório.

Decido.

Cabível a aplicação do art. 932 do Código de Processo Civil, em atenção aos princípios constitucionais da celeridade e razoável duração do processo, haja vista o entendimento dominante sobre o tema em questão (Súmula 568/STJ, aplicada por analogia).

A questão vertida nos autos consiste na análise da ocorrência de prescrição intercorrente para o redirecionamento da execução fiscal ao sócio administrador da empresa executada, em razão da dissolução irregular desta.

Com efeito, a E. Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, quando do **juízo de julgamento do REsp 1.102.431-RJ, Rel. Ministro Luiz Fux, DJe 01.02.2010, submetido ao rito do art. 543-C do Código de Processo Civil de 1973**, firmou entendimento no sentido de que a perda da pretensão executiva tributária pelo decurso do tempo é consequência da inércia do credor, que não se verifica quando a demora na citação do executado decorre unicamente do aparelho judiciário, *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. PARALISAÇÃO DO PROCESSO POR CULPA DO PODER JUDICIÁRIO. SÚMULA 106 DO STJ. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA 07/STJ.

1. O conflito caracterizador da lide deve estabilizar-se após o decurso de determinado tempo sem promoção da parte interessada pela via da prescrição, impondo segurança jurídica aos litigantes, uma vez que a prescrição indefinida afronta os princípios informadores do sistema tributário.

2. A perda da pretensão executiva tributária pelo decurso de tempo é consequência da inércia do credor, que não se verifica quando a demora na citação do executado decorre unicamente do aparelho judiciário. Inteligência da Súmula 106/STJ. (Precedentes: AgRg no Ag 1125797/MS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/08/2009, DJe 16/09/2009; REsp 1109205/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/04/2009, DJe 29/04/2009; REsp 1105174/RJ, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/08/2009, DJe 09/09/2009; REsp 882.496/RN, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/08/2008, DJe 26/08/2008; AgRg no REsp 982.024/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 22/04/2008, DJe 08/05/2008)

3. In casu, a Corte de origem fundamentou sua decisão no sentido de que a demora no processamento do feito se deu por culpa dos mecanismos da Justiça, *verbis*: "Com efeito, examinando a execução fiscal em apenso, constata-se que foi a mesma distribuída em 19/12/2001 (fl.02), tendo sido o despacho liminar determinando a citação do executado proferido em 17/01/2002 (fl. 02 da execução). O mandado de citação do devedor, no entanto, somente foi expedido em 12/05/2004, como se vê fl. 06, não tendo o Sr. Oficial de Justiça logrado realizar a diligência, por não ter localizado o endereço constante do mandado e ser o devedor desconhecido no local, o que foi por ele certificado, como consta de fl. 08, verso, da execução em apenso. Frustrada a citação pessoal do executado, foi a mesma realizada por edital, em 04/04/2006 (fls. 12/12 da execução). (...) No caso destes autos, todavia, o fato de ter a citação do devedor ocorrido apenas em 2006 não pode ser imputada ao exequente, pois, como já assinalado, os autos permaneceram em cartório, por mais de dois anos, sem que fosse expedido o competente mandado de citação, já deferido, o que afasta o reconhecimento da prescrição. (...) Ressalte-se, por fim, que a citação por edital observou rigorosamente os requisitos do artigo 232 do Código Processual Civil e do art. 8º, inciso IV, da Lei 6.830/80, uma vez que foi diligenciada a citação pessoal, sem êxito, por ser o mesmo desconhecido no endereço indicado pelo credor, conforme certificado pelo Sr. Oficial de Justiça, à fl. 08, verso dos autos da execução."

4. A verificação de responsabilidade pela demora na prática dos atos processuais implica indispensável reexame de matéria fático-probatória, o que é vedado a esta Corte Superior, na estreita via do recurso especial, ante o disposto na Súmula 07/STJ.

5. Recurso especial provido, determinando-se o retorno dos autos à instância de origem para prosseguimento do executivo fiscal, nos termos da fundamentação expendida. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008."

(REsp 1102431/RJ, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 09/12/2009, DJe 01/02/2010)

Ademais, sobre o tema em questão, observa-se que o E. Superior Tribunal de Justiça, quando do **juízo de julgamento do REsp 1.222.444-RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 25.04.2012, submetido ao rito do art. 543-C do Código de Processo Civil de 1973**, firmou também entendimento no sentido de que a configuração da prescrição intercorrente não se faz apenas com a aferição do decurso do lapso quinquenal após a data da citação, devendo também ficar caracterizada a inércia da Fazenda exequente, *in verbis*:

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. DECLARAÇÃO DE OFÍCIO. VIABILIDADE. ART. 219, §5º, DO CPC. CITAÇÃO. INÉRCIA DA FAZENDA PÚBLICA. SÚMULA 7 DO STJ.

1. A configuração da prescrição intercorrente não se faz apenas com a aferição do decurso do lapso quinquenal após a data da citação. Antes, também deve ficar caracterizada a inércia da Fazenda exequente.

2. A Primeira Seção desta Corte também já se pronunciou sobre o tema em questão, entendendo que "a perda da pretensão executiva tributária pelo decurso de tempo é consequência da inércia do credor, que não se verifica quando a demora na citação do executado decorre unicamente do aparelho judiciário" (REsp n. 1102431 / RJ, DJe 1.2.10 - regido pela sistemática do art. 543-C, do CPC). Tal entendimento, *mutatis mutandis*, também se aplica na presente lide.

3. A verificação acerca da inércia da Fazenda Pública implica indispensável reexame de matéria fático-probatória, o que é vedado a esta Corte Superior, na estreita via do recurso especial, ante o disposto na Súmula 07/STJ.

4. Esta Corte firmou entendimento que o regime do § 4º do art. 40 da Lei 6.830/80, que exige a prévia oitiva da Fazenda Pública, somente se aplica às hipóteses de prescrição intercorrente nele indicadas, a saber: a prescrição intercorrente contra a Fazenda Pública na execução fiscal arquivada com base no § 2º do mesmo artigo, quando não localizado o devedor ou não encontrados bens penhoráveis. Nos demais casos, a prescrição, a favor ou contra a Fazenda Pública, pode ser decretada de ofício com base no art. 219, § 5º, do CPC.

5. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido.

(REsp 1.222.444-RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 25.04.2012).

Ressalta-se que o redirecionamento da execução fiscal somente é possível no momento em que a Fazenda Pública fica sabendo da insolvência da empresa, quando então deve ter início a contagem do prazo prescricional, aplicando-se o princípio da *actio nata*. Neste sentido, segue julgado do Superior Tribunal de Justiça:

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. SÓCIO-GERENTE. PRESCRIÇÃO. TEORIA DA "ACTIO NATA". RESPONSABILIDADE DOS SÓCIOS. MATÉRIA QUE EXIGE DILAÇÃO PROBATÓRIA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 393/STJ.

1. O termo inicial da prescrição é o momento da ocorrência da lesão ao direito, consagrado no princípio universal da *actio nata*.

2. In casu, não ocorreu a prescrição, porquanto o redirecionamento só se tornou possível a partir da dissolução irregular da empresa executada.

3. A responsabilidade subsidiária dos sócios, em regra, não pode ser discutida em exceção de pré-executividade, por demandar dilação probatória, conforme decidido no Recurso Especial "repetitivo" 1.104.900/ES, Rel. Ministra Denise Arruda, Primeira Seção, julgado em 25.3.2009, DJe 1º.4.2009, nos termos do art. 543-C, do CPC.

4. Incidência da Súmula 393/STJ: "A exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória".

Agravo regimental provido.

(AgRg no REsp 1196377/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/10/2010, DJe 27/10/2010)

Por fim, a E. Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, quando do julgamento do REsp 1.201.993-SP, Rel. Ministro Herman Benjamin, DJe 12.12.2019, submetido ao rito do art. 543-C do Código de Processo Civil de 1973, no tocante ao termo inicial do prazo prescricional para o redirecionamento da execução fiscal ao sócio administrador da pessoa jurídica executada, com fundamento na dissolução irregular desta, fixou a seguinte tese jurídica: "(i) o prazo de redirecionamento da Execução Fiscal, fixado em cinco anos, contado da diligência de citação da pessoa jurídica, é aplicável quando o referido ato ilícito, previsto no art. 135, III, do CTN, for precedente a esse ato processual; (ii) a citação positiva do sujeito passivo devedor original da obrigação tributária, por si só, não provoca o início do prazo prescricional quando o ato de dissolução irregular for a ela subsequente, uma vez que, em tal circunstância, inexistirá, na aludida data (da citação), pretensão contra os sócios-gerentes (conforme decidido no REsp 1.101.728/SP, no rito do art. 543-C do CPC/1973, o mero inadimplemento da exação não configura ilícito atribuível aos sujeitos de direito descritos no art. 135 do CTN). O termo inicial do prazo prescricional para a cobrança do crédito dos sócios-gerentes infratores, nesse contexto, é a data da prática de ato inequívoco indicador do intuito de inviabilizar a satisfação do crédito tributário já em curso de cobrança executiva promovida contra a empresa contribuinte, a ser demonstrado pelo Fisco, nos termos do art. 593 do CPC/1973 (art. 792 do novo CPC - fraude à execução), combinado com o art. 185 do CTN (presunção de fraude contra a Fazenda Pública); e, (iii) em qualquer hipótese, a decretação da prescrição para o redirecionamento impõe seja demonstrada a inércia da Fazenda Pública, no lustro que se seguiu à citação da empresa originalmente devedora (REsp 1.222.444/RS) ou ao ato inequívoco mencionado no item anterior (respectivamente, nos casos de dissolução irregular precedente ou superveniente à citação da empresa), cabendo às instâncias ordinárias o exame dos fatos e provas atinentes à demonstração da prática de atos concretos na direção da cobrança do crédito tributário no decurso do prazo prescricional."

Da análise dos autos, verifica-se que a execução fiscal foi ajuizada em 03.04.2008 (ID 56682351 - Pág. 4/10) em face da empresa Auto Posto Joaquim Nabuco Ltda.; o despacho determinando a citação da executada foi proferido em 08.04.2008 (ID 56682351 - Pág. 12); o Aviso de Recebimento da carta de citação postal retornou negativo (ID 56682351 - Pág. 15/16); a exequente requereu a citação da executada na pessoa do seu representante legal, 14.08.2008 (ID 56682351 - Pág. 19); em 23.03.2009, o Oficial de Justiça certificou haver deixado de citar a executada, por não ter localizado o responsável legal (ID 56682351 - Pág. 26), mas sim o homônimo deste, que declarou não ter relação com a empresa executada. Em nova diligência, realizada em 04.02.2010, o oficial de justiça certificou haver deixado de citar a empresa executada na pessoa do seu representante legal, por não tê-lo encontrado no endereço indicado no mandado, estando em lugar incerto e não sabido (ID 56682351 - Pág. 33); em 05.03.2010, o oficial de justiça certificou haver deixado de proceder à citação da executada, na pessoa do representante legal, pois não o encontrou, nem a seus bens, informando ainda que no local estão os restos de instalações de um posto de gasolina, com construção semi-demolido e cercado de tapumes de madeira já com sinais da ação do tempo (ID 56682351 - Pág. 34).

Desse modo, observa-se que no presente caso não houve paralisação do feito por mais de cinco anos consecutivos, por inércia exclusiva da exequente, sendo diligente na busca por bens penhoráveis pertencentes à empresa executada; além do que não houve o decurso de prazo superior a cinco anos entre a constatação da dissolução irregular da executada e o pedido de redirecionamento da execução fiscal ao administrador, razão pela qual deve ser afastada a prescrição intercorrente.

Assim, merece ser reformada a r. decisão agravada, a fim de possibilitar o redirecionamento da execução fiscal ao representante legal da empresa executada.

Ante o exposto, nos termos do art. 932 do Código de Processo Civil de 2015, **dou provimento** ao agravo de instrumento, reformando a r. decisão agravada.

Comunique-se ao MM. Juízo *a quo*.

Observadas as formalidades legais, baixemos autos.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de julho de 2020.

APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5003992-81.2018.4.03.6126

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: VOKTEP INDUSTRIA E COMERCIO DE PLASTICOS LTDA - EPP

Advogado do(a) APELADO: JAIME LEANDRO XIMENES RODRIGUES - SP261909-A

ATO ORDINATÓRIO

Vista à parte contrária, para manifestação acerca do recurso de Agravo Interno interposto, nos termos do artigo 1.021, § 2º do Código de Processo Civil.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008812-57.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

AGRAVANTE: INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENOVAVEIS

AGRAVADO: DEGASPARI INDEPENDENCIA COMERCIO DE COMBUSTIVEIS LTDA - ME

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENOVÁVEIS contra decisão que, em sede de execução fiscal, indeferiu pedido de redirecionamento da ação ao sócio administrador da empresa executada, dissolvida irregularmente.

Sustenta a agravante, em síntese, que o encerramento e desocupação da empresa executada foi certificada pelo oficial de justiça ao diligenciar sem êxito a citação da devedora (certidão de fls. 33); que o extrato do CNPJ da empresa (fls. 46) indica que esta encontra-se "BAIXADA", tendo havido o registro do Distrato na Jucesp (fls. 47 verso) sem a quitação dos débitos. Defende que não é necessário haver dolo ou má-fé do executado para haver a desconsideração da personalidade jurídica; bem como que o mero registro do distrato, sem liquidar o passivo acarreta encerramento irregular da empresa, o que autoriza o redirecionamento da execução fiscal ao administrador, com fundamento na Súmula 435 do C. STJ.

Requer a antecipação dos efeitos da tutela recursal, e ao final, o provimento do presente recurso, reformando-se a decisão agravada.

É o relatório.

Decido.

Cabível a aplicação do art. 932 do Código de Processo Civil, em atenção aos princípios constitucionais da celeridade e razoável duração do processo, haja vista o entendimento dominante sobre o tema em questão (Súmula 568/STJ, aplicada por analogia).

A questão vertida nos autos consiste na análise dos requisitos para redirecionamento da execução fiscal, ajuizada para cobrança de dívida não tributária, ao sócio administrador da empresa executada, com fundamento na dissolução irregular desta.

Com efeito, a Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça no julgamento do REsp 1.101.728/SP, de relatoria do Ministro Teori Albino Zavascki (j. 11.03.2009, DJe 23.03.2009), sob a sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil, consolidou entendimento no sentido de que o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente da empresa, independentemente da natureza do débito, é cabível apenas quando demonstrado que este agiu com excesso de poderes, infração à lei ou ao estatuto, ou no caso de dissolução irregular da empresa, não se incluindo o simples inadimplemento de obrigações tributárias.

Nesse sentido, os julgados ora transcritos, *in verbis*:

TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. DÍVIDA NÃO TRIBUTÁRIA. POSSIBILIDADE. DISSOLUÇÃO IRREGULAR. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7 DO STJ.

1. Esta Corte de Justiça, por ocasião da apreciação do REsp 1.371.128/RS, processado e julgado sob o rito do art. 543-C do CPC/1973, firmou o entendimento de que é possível o redirecionamento da execução fiscal contra o diretor da empresa executada, por dívida de natureza não tributária, em virtude de indícios de dissolução irregular, de acordo com a legislação civil.

2. Nesse passo, a instância ordinária deferiu o redirecionamento da execução à pessoa dos sócios por dívida não tributária pela ocorrência da dissolução irregular da empresa.

3. Para afastar o entendimento a que chegou a Corte a quo, de modo a albergar as peculiaridades do caso, é necessário o revolvimento do acervo fático-probatório dos autos, o que se mostra inviável em recurso especial, por óbice da Súmula 7/STJ.

4. Agravo interno a que se nega provimento.

(AgInt no REsp 1808288/PE, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 01/10/2019, DJe 09/10/2019)

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. IPI. IMPOSTO DE RENDA. REDIRECIONAMENTO. ART. 135, III, DO CTN. RESPONSABILIDADE PATRIMONIAL DO SÓCIO-GERENTE. INEXISTÊNCIA DE PROVA DA PRÁTICA DE ATOS COM EXCESSO DE PODER OU INFRAÇÃO A NORMA LEGAL OU CONTRATUAL. REEXAME DE PROVAS. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ.

1. A Primeira Seção do STJ no julgamento do REsp 1.101.728/SP, sob o rito dos recursos repetitivos, consolidou entendimento segundo o qual o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente da empresa, independentemente da natureza do débito, é cabível apenas quando demonstrado que este agiu com excesso de poderes, infração à lei ou ao estatuto, ou no caso de dissolução irregular da empresa, não se incluindo o simples inadimplemento de obrigações tributárias.

2. O Tribunal a quo se manifestou no sentido de que não há provas da existência de atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos. Entendimento diverso demandaria a análise das provas dos autos, impossível nesta Corte ante o óbice da Súmula 7/STJ.

Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 1433851/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/04/2014, DJe 14/04/2014)

De outra parte, o C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 1.371.128/RS, submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil de 1973, consolidou entendimento no sentido de que a dissolução irregular de pessoa jurídica é ilícito suficiente ao redirecionamento da execução fiscal de débito não-tributário, *in verbis*:

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. REDIRECIONAMENTO DE EXECUÇÃO FISCAL DE DÍVIDA ATIVA NÃO-TRIBUTÁRIA EM VIRTUDE DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR DE PESSOA JURÍDICA. POSSIBILIDADE. ART. 10, DO DECRETO N. 3.078/19 E ART. 158, DA LEI N. 6.404/78 - LSA C/C ART. 4º, V, DA LEI N. 6.830/80 - LEF.

(...)

2. Consoante a Súmula n. 435/STJ: "Presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente".

3. É obrigação dos gestores das empresas manter atualizados os respectivos cadastros, incluindo os atos relativos à mudança de endereço dos estabelecimentos e, especialmente, referentes à dissolução da sociedade. A regularidade desses registros é exigida para que se demonstre que a sociedade dissolveu-se de forma regular, em obediência aos ritos e formalidades previstas nos arts. 1.033 à 1.038 e arts. 1.102 a 1.112, todos do Código Civil de 2002 - onde é prevista a liquidação da sociedade com o pagamento dos credores em sua ordem de preferência - ou na forma da Lei n. 11.101/2005, no caso de falência. A desobediência a tais ritos caracteriza infração à lei.

4. Não há como compreender que o mesmo fato jurídico "dissolução irregular" seja considerado ilícito suficiente ao redirecionamento da execução fiscal de débito tributário e não o seja para a execução fiscal de débito não-tributário. "Ubiedemratio ibidem legis dispositio". O suporte dado pelo art. 135, III, do CTN, no âmbito tributário é dado pelo art. 10, do Decreto n. 3.078/19 e art. 158, da Lei n. 6.404/78 - LSA no âmbito não-tributário, não havendo, em nenhum dos casos, a exigência de dolo.

5. Precedentes: REsp.n. 697108 / MG, Primeira Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, julgado em 28.04.2009; REsp.n. 657935 / RS, Primeira Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, julgado em 12.09.2006; AgRg no AREsp 8.509/SC, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 4.10.2011; REsp 1272021 / RS, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 07.02.2012; REsp 1259066/SP, Terceira Turma, Rel. Min. Nancy Andrighi, DJe 28/06/2012; REsp.n. 1.348.449 - RS, Quarta Turma, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, julgado em 11.04.2013; AgRg no AG n° 668.190 - SP, Terceira Turma, Rel. Min. Ricardo Villas Bôas Cueva, julgado em 13.09.2011; REsp.n. 586.222 - SP, Quarta Turma, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, julgado em 23.11.2010; REsp 140564 / SP, Quarta Turma, Rel. Min. Barros Monteiro, julgado em 21.10.2004.

6. Caso em que, conforme o certificado pelo oficial de justiça, a pessoa jurídica executada está desativada desde 2004, não restando bens a serem penhorados. Ou seja, além do encerramento irregular das atividades da pessoa jurídica, não houve a reserva de bens suficientes para o pagamento dos credores.

7. Recurso especial provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008.

(REsp 1371128/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 10/09/2014, DJe 17/09/2014)

O Colendo Superior Tribunal de Justiça recentemente firmou entendimento no sentido de que "O distrato social, ainda que registrado na junta comercial, não garante, por si só, o afastamento da dissolução irregular da sociedade empresarial e a consequente viabilidade do redirecionamento da execução fiscal aos sócios gerentes. Para verificação da regularidade da dissolução da empresa por distrato social, é indispensável a verificação da realização do ativo e pagamento do passivo, incluindo os débitos tributários, os quais são requisitos conjuntamente necessários para a decretação da extinção da personalidade jurídica para fins tributários", *in verbis*:

EXECUÇÃO FISCAL. PEDIDO DE REDIRECIONAMENTO AO SÓCIOS GERENTES. INDEFERIMENTO. DISTRATO SOCIAL REGISTRADO NA JUNTA COMERCIAL. VERIFICAÇÃO DA REGULARIDADE DA DISSOLUÇÃO.

I - O distrato social, ainda que registrado na junta comercial, não garante, por si só, o afastamento da dissolução irregular da sociedade empresarial e a consequente viabilidade do redirecionamento da execução fiscal aos sócios gerentes.

II - Para verificação da regularidade da dissolução da empresa por distrato social, é indispensável a verificação da realização do ativo e pagamento do passivo, incluindo os débitos tributários, os quais são requisitos conjuntamente necessários para a decretação da extinção da personalidade jurídica para fins tributários.

Precedentes: REsp n. 1.764.969/SP, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 28/11/2018 e REsp n. 1.734.646/SP, Rel. Min. Og Fernandes, DJe 13/6/2018.

III - Recurso especial provido.

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. AFRONTA AO PRINCÍPIO DA VEDAÇÃO DA DECISÃO SURPRESA. INEXISTÊNCIA. REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL. MATÉRIA PREQUESTIONADA. MICROEMPRESA. REGISTRO DE DISTRATO. INCLUSÃO DO SÓCIO-GERENTE NO POLO PASSIVO DA EXECUÇÃO FISCAL. ART. 9º DA LC N. 123/2006. ARTIGOS 134, VII, E 135, III, DO CTN. NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA. PRECEDENTES.

1. Não há que se falar em violação à vedação da decisão surpresa quando o julgador, examinando os fatos expostos na inicial, juntamente com o pedido e a causa de pedir, aplica o entendimento jurídico que considerada coerente para a causa. Precedente: AgInt no AREsp 1.468.820/MG, Rel. Min. Marco Aurélio Bellizze, Terceira Turma, DJe 27/09/2019. 2. Não prospera a alegação de ausência de prequestionamento tendo em vista que o tema do redirecionamento da execução fiscal e a responsabilização do sócio pelos débitos da empresa executada foram expressamente analisadas pelo Tribunal de origem. 3. Este Superior Tribunal de Justiça já manifestou o entendimento de que "O distrato social, ainda que registrado na junta comercial, não garante, por si só, o afastamento da dissolução irregular da sociedade empresarial e a consequente viabilidade do redirecionamento da execução fiscal aos sócios gerentes." (REsp 1.777.861/SP, Rel. Ministro Francisco Falcão, Segunda Turma, DJe 14/2/2019), sendo necessária a realização do ativo e do pagamento do passivo, para a regular extinção da pessoa jurídica.

4. Tratando-se de execução fiscal proposta em desfavor de micro ou pequena empresa regularmente extinta, é possível o imediato redirecionamento do feito contra o sócio, com base na responsabilidade prevista no art. 134, VII, do CTN, cabendo-lhe demonstrar a eventual insuficiência do patrimônio recebido por ocasião da liquidação para, em tese, poder se exonerar da responsabilidade pelos débitos exequendos. Precedentes: REsp 1.591.419/DF, Rel. Min. Gurgel de Faria, Primeira Turma, DJe 26/10/2016; AgInt no REsp 1.737.621/SP, Rel. Min. Regina Helena Costa, Primeira Turma, DJe 27/2/2019.

5. Agravo interno não provido.

(AgInt no REsp 1737677/MS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/11/2019, DJe 20/11/2019)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. DISTRATO SOCIAL. PRESUNÇÃO ABSOLUTA DE DISSOLUÇÃO REGULAR DA EMPRESA. INOCORRÊNCIA.

1. O Tribunal de origem indeferiu o redirecionamento da Execução Fiscal, ao argumento de que a existência de distrato social arquivado na Junta Comercial implica dissolução regular da empresa.

2. Fosse isso verdade, é forçoso reconhecer que a subsistência de tributos inadimplidos, por si só, levaria a um desfecho paradoxal, uma vez que a dissolução regular da empresa pressupõe justamente a inexistência de débitos pendentes.

3. Na realidade, o distrato social é apenas uma das etapas para a extinção da sociedade empresarial. É necessária a posterior realização do ativo e pagamento do passivo, somente após tais providências é que será possível decretar a extinção da personalidade jurídica.

4. Superado o entendimento equivocado do Tribunal de origem, devem os autos a ele retornar para que prossiga na análise do eventual preenchimento dos demais requisitos para o redirecionamento.

5. Recurso Especial provido.

(REsp 1741006/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/06/2018, DJe 16/11/2018)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. ART. 1.022, II, DO CPC/2015. CONTRARIEDADE. INEXISTÊNCIA. REGISTRO DE DISTRATO. RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA DO GERENTE. NECESSIDADE DE AVERIGUAR-SE A EXISTÊNCIA DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR.

1. Inexiste ofensa ao art. 1.022 do CPC/2015, quando o Tribunal de origem dirime, fundamentadamente, as questões que lhe são submetidas, apreciando integralmente a controvérsia posta nos autos.

2. A Segunda Turma desta Corte de Justiça possui o entendimento firmado de que o distrato social é apenas uma das etapas necessárias à extinção da sociedade empresarial, sendo indispensável a posterior realização do ativo e pagamento do passivo. Por essa razão, somente após tais providências, será possível decretar-se a extinção da personalidade jurídica.

3. "O simples fato de subsistir débito tributário em aberto já revela um paradoxo que a Corte local se esquivou de enfrentar. Com efeito, a lógica que permeia a extinção da personalidade jurídica da sociedade pressupõe que será dada baixa da empresa somente após a comprovação de quitação de todos os seus débitos" (EDcl no REsp 1.694.691/SP, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 19/12/2017).

4. Tendo em vista que a averbação do distrato social não tem o condão de afastar a dissolução irregular da empresa, torna-se necessária a análise do preenchimento dos demais requisitos para o redirecionamento da execução fiscal.

5. Recurso especial a que se dá parcial provimento.

(REsp 1734646/SP, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/06/2018, DJe 13/06/2018)

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ERRO MATERIAL. JURISPRUDÊNCIA DO STJ EM SENTIDO OPOSTO AO JULGADO EMBARGADO. PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. DISTRATO. POSSIBILIDADE, EM TESE, DE RESPONSABILIZAÇÃO DO SÓCIO. NECESSIDADE DE RETORNO DO FEITO AO TRIBUNAL DE ORIGEM PARA EXAMINAR AS DEMAIS QUESTÕES. ACOLHIMENTO.

1. Cuida-se de inconformismo contra acórdão do STJ que não conheceu do Recurso Especial da Fazenda Nacional, sob o fundamento de que o entendimento exarado no acórdão impugnado - no sentido de que o distrato configura forma regular de dissolução da sociedade - encontra-se em conformidade com julgados do Superior Tribunal de Justiça.

2. Nesse contexto, os julgados mais recentes do STJ afirmam que a legislação societária, a doutrina e a jurisprudência registram que o distrato social é apenas uma das fases (in casu, a primeira) do procedimento de extinção da pessoa jurídica empresarial. Após o distrato, procede-se ainda à liquidação, ou seja, à realização do ativo e pagamento do passivo (e eventual partilha de bens remanescentes, em sendo o caso), para, então, decretar-se o fim da personalidade jurídica. (REsp 1.650.347/SP, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 16/6/2017; AgInt nos EDcl no AgRg no REsp 1.552.835/PE, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 6/9/2016; (AgRg no AREsp 829.800/SP, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 27/5/2016).

3. O simples fato de subsistir débito tributário em aberto já revela um paradoxo que a Corte local se esquivou de enfrentar. Com efeito, a lógica que permeia a extinção da personalidade jurídica da sociedade pressupõe que será dada baixa da empresa somente após a comprovação de quitação de todos os seus débitos.

4. Embargos de Declaração acolhidos, para dar parcial provimento ao Recurso Especial da embargante e anular o acórdão de segunda instância para, em continuação do julgamento do recurso interposto pela Fazenda Nacional, prosseguir o Sodalício de origem na análise do preenchimento dos demais requisitos para o redirecionamento pretendido.

(EDcl no REsp 1694691/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/11/2017, DJe 19/12/2017)

No caso dos autos, a execução fiscal foi ajuizada em 13.11.2014 para cobrança de dívida não tributária, relativa débitos com vencimento no período de 2006 a 2011, cuja notificação de lançamento de crédito tributário ocorreu em 11.11.2011 (ID 50690077 - Pág. 6/7 e 28).

Verifica-se da Ficha Cadastral da JUCESP que a empresa executada registrou o Distrato Social em 23.09.2013 (ID 50690077 - Pág. 66).

Em que pese tenha havido o registro do Distrato Social na JUCESP, não houve a correspondente liquidação da sociedade, uma vez que remaneceram débitos tributários em aberto.

Assim, estando a r. decisão agravada em dissonância com o entendimento firmado pelo C. Superior Tribunal de Justiça, merece ser provido o presente agravo.

Ante o exposto, nos termos do artigo 932 do Código de Processo Civil de 2015, **dou provimento** ao agravo de instrumento, reformando a r. decisão agravada para possibilitar o redirecionamento da execução fiscal aos sócios administradores, na forma acima delineada.

Comunique-se. Intime-se.

Observadas as formalidades legais, baixemos autos a Vara de origem.

São Paulo, 28 de julho de 2020.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5015422-19.2019.4.03.6183

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

PARTE AUTORA: LILIANE PEREIRA DA SILVA

Advogado do(a) PARTE AUTORA: JONAS GOMES - SP99153-A

PARTE RE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, CHEFE / GERENTE EXECUTIVO DA AGENCIA DIGITAL DE CAMPINAS - INSS, AGÊNCIA PREVIDÊNCIA SOCIAL - ERMELINO MATARAZZO, GERENTE EXECUTIVO DA APS SÃO PAULO - ERMELINDO MATARAZZO

D E C I S Ã O

Trata-se de mandado de segurança destinado a viabilizar a conclusão da análise de requerimento de alteração cadastral, no âmbito previdenciário.

A r. sentença (ID 136800739) julgou o pedido inicial procedente.

Sem recursos voluntários.

A Procuradoria Regional da República apresentou parecer (ID 138039481).

Sentença sujeita ao necessário reexame.

É uma síntese do necessário.

A autoridade coatora informou a alteração cadastral (ID 136800734).

Não há interesse jurídico na reanálise da matéria.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, em hipótese análoga:

ADMINISTRATIVO. FATO NOVO. PERDA SUPERVENIENTE DO OBJETO. CARÊNCIA DO INTERESSE DE AGIR. EXTINÇÃO DO PROCESSO.

1. O reconhecimento do direito na esfera administrativa configura fato superveniente, conforme teor do art. 462 do Código de Processo Civil, que implica a superveniente perda do interesse de agir do autor, pois torna-se desnecessário o provimento jurisdicional, impondo a extinção do processo sem julgamento do mérito, nos termos do art. 267, VI, do CPC. Precedentes do STJ.

2. Agravo Regimental não provido.

(AgRg no REsp 1404431/MG, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/11/2013, DJe 09/12/2013).

ADMINISTRATIVO. FATO NOVO. PERDA SUPERVENIENTE DO OBJETO. CARÊNCIA DO INTERESSE DE AGIR. EXTINÇÃO DO PROCESSO. ART. 267, VI, DO CPC.

1. Consoante a jurisprudência do STJ, o reconhecimento administrativo da pretensão deduzida na ação ordinária denota a ausência de interesse de agir superveniente e conduz à extinção do processo, nos termos do art. 267, VI, do CPC, e não nos termos do art. 269, II, do CPC.

2. Precedentes: REsp 938.715/CE, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 4.11.2008, DJe 1º.12.2008; REsp 1.091.148/RJ, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 16.12.2010, DJe 8.2.2011; EDcl no AgRg no Ag 1.200.208/RS, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 13.4.2010, DJe 19.5.2010; AgRg no Ag 1.191.616/MG, Rel. Min. Hamilton Carvalho, Primeira Turma, julgado em 23.2.2010, DJe 23.3.2010. Agravo regimental improvido.

(AgRg nos EDcl nos EDcl no AREsp 58.209/DF, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/12/2012, DJe 13/12/2012).

Por tais fundamentos, **não conheço** da remessa oficial, nos termos do artigo 932, III, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se à origem.

PEDIDO DE EFEITO SUSPENSIVO À APELAÇÃO (12357) Nº 5020457-45.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZARIBEIRO

REQUERENTE: COOP - COOPERATIVA DE CONSUMO

Advogados do(a) REQUERENTE: GABRIELA SILVA DE LEMOS - SP208452-A, PAULO CAMARGO TEDESCO - SP234916-A

REQUERIDO: UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL)

DECISÃO

Cuida-se de pedido de efeito suspensivo ao recurso de apelação interposto nos autos do Mandado de Segurança formulado por COOP - COOPERATIVA DE CONSUMO, a fim de que se determine a inexistência do crédito tributário relativo às contribuições ao INCRA, SENAC, SESC, SEBRAE e FNDE na parte em que excederem a limitação global da base de cálculo em 20 salários mínimos vigentes.

Alega a parte ora requerente, em síntese, a limitação da base de cálculo das contribuições destinadas a terceiros a vinte salários mínimos em relação às contribuições destinadas ao FNDE, INCRA, SEBRAE, SENAI e SESI.

A r. sentença a quo denegou a segurança pretendida, nos termos do artigo 487, I, do CPC. Sem condenação de honorários advocatícios, nos moldes do disposto no artigo 19, da Lei 12.016/2009. Custas ex lege.

É o breve relato. Passo a decidir.

Nos termos do já anteriormente deferido nos autos do Agravo de Instrumento 5011941-36.2020.4.03.0000, que ora passo a transcrever, como fundamento desta decisão, *verbis*:

"Após constatar algumas divergências na jurisprudência de nossos tribunais e estudar mais profundamente a temática, examinando a evolução normativa da contribuição previdenciária e outras contribuições sociais, sob um enfoque global e completo da legislação, apresento meu entendimento a respeito do tema.

Para solucionar adequadamente a controvérsia faz-se necessário examinar a evolução legislativa das contribuições em debate, nos itens adiante.

ÍNDICE:

I – Fls. 02 a 08 – Contribuições ao SESI, SENAI, SESC e SENAC.

II – Fls. 09 a 13 – Contribuição ao SEBRAE.

III – Fls. 14 a 21 – Contribuição ao FNDE - Salário-Educação.

IV – Fls. 21 a 28 – Contribuição ao INCRA.

V – Fl. 29 – Conclusão do voto.

I – Das contribuições devidas a Terceiros – SESI, SENAI, SESC e SENAC – limite teto de contribuição

As contribuições ao SENAI, SESI, SENAC e SESC, denominadas contribuições do Sistema S, têm origem em legislação anterior à atual ordem constitucional de 1988: (i) a devida ao SENAI, no Decreto-Lei nº 4.048/1942, artigo 4º, alterado pelos supervenientes Decreto-Lei nº 4.936/1942 e Decreto-Lei nº 6.246/1944; (ii) a devida ao SESI, no Decreto-Lei nº 9.403/1946, artigo 3º; (iii) a devida ao SENAC, no Decreto-Lei nº 8.621/1946, artigo 4º; e (iv) a devida ao SESC, no Decreto-Lei nº 9.853/1946, artigo 3º.

Todas elas foram fixadas em um percentual sobre o montante das remunerações dos empregados a cargo das respectivas empresas obrigadas ao seu recolhimento, sendo a sua exigência e recolhimento a cargo dos institutos de previdência a que estavam filiados e, mais à frente, o antigo INPS da Lei nº 3.807, de 1960.

Considerando os fins de sua instituição e a entidade de natureza privada destinatária de suas receitas, tinham natureza de contribuições parafiscais sob a égide da Constituição Federal de 1967, tendo sido expressamente recepcionadas pela atual Constituição Federal de 1988, em seu artigo 240, enquadrando-se no atual sistema tributário como contribuições sociais de interesse de categorias econômicas ou profissionais, conforme artigo 149.

CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA FEDERATIVA DO BRASIL DE 1988

TÍTULO VI - DA TRIBUTAÇÃO E DO ORÇAMENTO

CAPÍTULO I - DO SISTEMA TRIBUTÁRIO NACIONAL

SEÇÃO I - DOS PRINCÍPIOS GERAIS

Art. 149. Compete exclusivamente à União instituir contribuições sociais, de intervenção no domínio econômico e de interesse das categorias profissionais ou econômicas, como instrumento de sua atuação nas respectivas áreas, observado o disposto nos arts. 146, III, e 150, I e III, e sem prejuízo do previsto no art. 195, § 6º, relativamente às contribuições a que alude o dispositivo.

(...)

TÍTULO IX - DAS DISPOSIÇÕES CONSTITUCIONAIS GERAIS

Art. 240. Ficam ressalvadas do disposto no art. 195 as atuais contribuições compulsórias dos empregadores sobre a folha de salários, destinadas às entidades privadas de serviço social e de formação profissional vinculadas ao sistema sindical.

Importa registrar que, à época da antiga Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS (Lei nº 3.807, de 26.08.1960), com as alterações da Lei nº 6.887, de 1980, conforme o artigo 76, inciso I, o limite máximo do salário de contribuição era de 20 (vinte) vezes o maior salário-mínimo vigente no País (este limite estava vigente desde a Lei nº 5.890, de 1973), e as empresas recolhiam contribuição à Previdência Social em quantia igual à que era devida pelos segurados a seu serviço, inclusive os de que tratam os itens II e III do artigo 5º, - que era de 8% (oito por cento) do respectivo salário-de-contribuição, obedecida, quanto aos autônomos, a regra a eles pertinente (artigo 69, inciso V, c.c. inciso I).

Quanto às contribuições recolhidas pela Previdência Social, mas destinadas às TERCEIRAS entidades ou fundos (sem especificação de quaisquer delas), portanto, dentre as quais se incluem as devidas ao SESI, SENAI, SESC e SENAC, conforme regra do artigo 14 da Lei nº 5.890, de 08.06.1973, passaram a ter a mesma base de cálculo das contribuições da Previdência Social, e com o limite teto de 10 (dez) vezes o salário-mínimo mensal de maior valor vigente no País.

LEI Nº 5.890, DE 8 DE JUNHO DE 1973. Altera a legislação de previdência social e dá outras providências.

Art 14. As contribuições arrecadadas pelo Instituto Nacional de Previdência Social das empresas que lhes são vinculadas, e destinadas a outras entidades ou fundos, serão calculadas sobre a mesma base utilizada para o cálculo das contribuições de previdência, estarão sujeitas aos mesmos prazos, condições e sanções e gozarão dos mesmos privilégios a ele atribuídos, inclusive no tocante à cobrança judicial, não podendo o cálculo incidir sobre importância que exceda de 10 (dez) vezes o salário-mínimo mensal de maior valor vigente no País.

A superveniente Lei nº 6.332, de 1976, em seu artigo 5º, estabeleceu um novo critério de reajustamento do valor do limite teto de contribuição destinada à Previdência Social (desvinculando-o do salário mínimo, passando a ser reajustado pelo critério do fator de reajustamento salarial estabelecido nos arts. 1º e 2º da Lei nº 6.147, de 1974). Assim, como o limite-teto aplicável às contribuições destinadas a TERCEIROS estava previsto no art. 14 da Lei nº 5.890/1973, em termos que já previam regra de reajustamento própria, essa norma da Lei nº 6.332/1976 não se aplicava a tais contribuições.

LEI Nº 6.332, DE 18 DE MAIO DE 1976. (DOU de 19.5.1976) Autoriza reajustamento adicional de benefícios previdenciários, nos casos que especifica, altera tetos de contribuição e ...".

Art. 5º O limite máximo do salário-de-contribuição para o cálculo das contribuições destinadas ao INPS a que corresponde também a última classe da escala de salário-base de que trata o artigo 13 da Lei número 5.890, de 8 de junho de 1973, será reajustado de acordo com o disposto nos artigos 1º e 2º da Lei número 6.147, de 29 de novembro de 1974. (Vide Decreto-lei nº 1.739, de 1979) (Vide Lei nº 6.950, de 1981)

§ 1º - O reajuste de que trata o caput deste artigo será feito com base no fator de reajustamento salarial fixado para o mês em que entrarem em vigor os novos níveis de salário mínimo. (Redação dada pelo Decreto Lei nº 1.739, de 1979)

§ 2º O fator de reajustamento salarial de que trata o § 1º deste artigo incidirá no corrente exercício, sobre o limite máximo de Cr\$10.400,00 (dez mil e quatrocentos cruzeiros).

(...) Art. 12. Esta Lei entrará em vigor no primeiro dia do mês seguinte ao de sua publicação.

O posterior Decreto-Lei nº 1.861, de 1981, artigo 1º, na redação dada pelo Decreto-Lei nº 1.867, de 25.03.1981, referindo-se, expressa e exclusivamente, apenas às contribuições devidas às entidades Terceiras SESI, SENAI, SESC e SENAC, alterou o seu limite teto: passaram a incidir "até o limite máximo de exigência das contribuições previdenciárias", ou seja, voltaram a observar o limite máximo do salário-de-contribuição da Previdência Social (que era aquele antigo limite de 20 (vinte) vezes o maior salário mínimo vigente no País, por contribuinte a seu serviço, que vinha sendo atualizado pelo critério criado pela Lei nº 6.332, de 1976).

DECRETO-LEI Nº 1.861, DE 25 DE FEVEREIRO DE 1981. (DOU de 26.2.1981) Altera a legislação referente às contribuições compulsórias recolhidas pelo IAPAS à conta de diversas entidades e dá outras providências.

Art. 1º - As contribuições compulsórias dos empregadores calculadas sobre a folha de pagamento e recolhidas pelo Instituto de Administração Financeira da Previdência e Assistência Social - IAPAS, em favor das entidades, Serviço Social da Indústria - SESI, Serviço Nacional de Aprendizagem Industrial - SENAI, Serviço Social do Comércio - SESC e Serviço Nacional de Aprendizagem Comercial - SENAC, passarão a constituir receitas do Fundo de Previdência e Assistência Social, incidindo sobre o limite máximo de exigência das contribuições previdenciárias, mantidas as mesmas alíquotas e contribuintes.

Art. 1º As contribuições compulsórias dos empregadores calculadas sobre a folha de pagamento e recolhidas pelo Instituto de Administração Financeira da Previdência e Assistência Social - IAPAS em favor do Serviço Social da Indústria - SESI, Serviço Nacional de Aprendizagem Industrial - SENAI, Serviço Social do Comércio - SESC e Serviço Nacional de Aprendizagem Comercial - SENAC passarão a incidir até o limite máximo de exigência das contribuições previdenciárias, mantidas as mesmas alíquotas e contribuintes. (Redação dada pelo Decreto-lei nº 1.867, de 1981) (Revogado pelo Decreto-lei nº 2.318, de 1986)

Art. 2º - As transferências às entidades e fundos destinatários dos recursos aludidos no artigo 1º serão consignadas no Orçamento do IAPAS.

Art. 2º Será automaticamente transferido a cada uma das entidades de que trata o artigo 1º, como receita própria, o montante correspondente ao resultado da aplicação da respectiva alíquota sobre o salário-de-contribuição até 10 (dez) vezes o maior valor de referência (MVR), admitidos repasses de maior valor mediante decreto, com base em proposta conjunta do Ministro do Trabalho, do Ministro da Previdência e Assistência Social e do Ministro Chefe da Secretaria de Planejamento da Presidência da República. (Redação dada pelo Decreto-lei nº 1.867, de 1981) (Revogado pelo Decreto-lei nº 2.318, de 1986)

Art. 3º - Os critérios para as transferências de que trata o artigo anterior serão estabelecidos por decreto mediante proposta do Ministério da Previdência e Assistência Social, ouvida a Secretaria de Planejamento da Presidência da República.

Parágrafo único - O montante das transferências às entidades a que se refere o artigo 1º terá como limite mínimo a importância correspondente a 10 (dez) vezes o maior valor de referência (MVR), calculado sobre a folha de pagamento, conforme se dispuser em regulamento.

Art. 3º O saldo da arrecadação objeto do artigo 1º, após deduzidas as receitas das entidades ali enumeradas, será incorporado ao Fundo de Previdência e Assistência Social - FPAS, como contribuição da União, para o custeio dos programas e atividades a cargo das entidades integrantes do Sistema Nacional de Previdência e Assistência Social-SINPAS. (Redação dada pelo Decreto-lei nº 1.867, de 1981) (Revogado pelo Decreto-lei nº 2.318, de 1986)

(...) Art. 9º - Este Decreto-Lei entrará em vigor em 1º de março de 1981, revogadas as disposições em contrário.

A seguir, a **Lei nº 6.950, de 04.11.1981**, certamente objetivando corrigir a defasagem do valor do limite teto de contribuição ante o processo inflacionário (decorrente do critério fixado pela Lei nº 6.332/1976), em seu **artigo 4º**, em substância manteve a normatização originária do limite teto contributivo, pois apenas dispôs que o **valor do limite teto contributivo voltava a ser aquele de “20 (vinte) vezes o salário mínimo vigente no País”** (revogando, assim, aquele critério de reajustamento que havia sido fixado pela Lei 6.332/76). Essa regra foi instituída para as contribuições devidas à Previdência Social (**Art. 4º, caput**), portanto, passando a reger a matéria do limite teto para a contribuição previdenciária, revogando as normas anteriores neste aspecto.

Quanto ao disposto no **Art. 4º, § único**, este “**valor do limite teto**” foi apenas estendido para as contribuições devidas a TERCEIROS (aqui dispozo genericamente, sem menção específica a quaisquer delas); daí porque **não houve revogação das regras legais anteriores que instituíam o limite teto contributivo para as contribuições devidas a TERCEIROS** (que, quanto a estas contribuições devidas ao SESI, SENAI, SESC e SENAC, era o **Decreto-Lei nº 1.861/1981, art. 1º**), tendo servido apenas para atualizar o valor e alterar o critério de reajustamento do limite teto **para todas as contribuições destinadas a Terceiros**.

A corroborar este entendimento, observe-se que esta lei foi editada apenas com a finalidade de “fixar novo limite máximo do salário-de-contribuição previsto na Lei nº 6.332, de 18 de maio de 1976”, verbis

LEI Nº 6.950, DE 04 DE NOVEMBRO DE 1981 Altera a Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960, fixa novo limite máximo do salário-de-contribuição previsto na Lei nº 6.332, de 18 de maio de 1976, e dá outras providências.

Art 4º - O limite máximo do salário-de-contribuição, previsto no art. 5º da Lei nº 6.332, de 18 de maio de 1976, é fixado em valor correspondente a 20 (vinte) vezes o maior salário-mínimo vigente no País.

Parágrafo único - O limite a que se refere o presente artigo aplica-se às contribuições parafiscais arrecadadas por conta de terceiros.

(...) Art 6º - Esta Lei entrará em vigor no primeiro dia do mês seguinte ao da sua publicação.

Na sequência, houve substancial alteração com o **Decreto-Lei nº 2.318, de 30.12.1986**, que trouxe 2 (duas) disposições diversas relativas a esta temática do **limite teto das contribuições devidas pelas empresas**:

1. **Artigo 1º, inciso I** - que, tratando explicitamente apenas das contribuições devidas ao SESI, SENAI, SESC e SENAC, expressamente revogou “...o teto limite a que se referem os artigos 1º e 2º do Decreto-lei nº 1.861, de 25 de fevereiro de 1981, com a redação dada pelo artigo 1º do Decreto-lei nº 1.867, de 25 de março de 1981”; e daí decorre que tacitamente revogou também a regra do **artigo 4º, § único**, da Lei nº 6.950/1981 (que dispunha sobre o “valor” deste limite teto), por incompatibilidade sistemática, lógica e teleológica, já que passou a regular inteiramente sobre o assunto em novas bases normativas e expressamente revogou a regra legal do limite teto contributivo; e
2. **Artigo 3º** - que, mantendo as contribuições devidas à Previdência Social, **expressamente afastou, para esta contribuição, a incidência do limite teto que era originariamente “...imposto pelo art. 4º da Lei nº 6.950, de 4 de novembro de 1981”**; e daí decorre que revogou tacitamente o limite teto das contribuições previdenciárias que estava previsto no artigo 5º da Lei nº 6.332/1976, com seu valor atualizado pelo art. 4º, caput, da Lei nº 6.950, de 04.11.1981).

DECRETO-LEI Nº 2.318, DE 30 DE DEZEMBRO DE 1986. (DOU de 31.12.1986) Dispõe sobre fontes de custeio da Previdência Social e sobre a admissão de menores nas empresas.

Art 1º Mantida a cobrança, fiscalização, arrecadação e repasse às entidades beneficiárias das contribuições para o Serviço Nacional de Aprendizagem Industrial (SENAI), para o Serviço Nacional de Aprendizagem Comercial (SENAC), para o Serviço Social da Indústria (SESI) e para o Serviço Social do Comércio (SESC), **ficam revogados:**

I - o teto limite a que se referem os artigos 1º e 2º do Decreto-lei nº 1.861, de 25 de fevereiro de 1981, com a redação dada pelo artigo 1º do Decreto-lei nº 1.867, de 25 de março de 1981;

II - o artigo 3º do Decreto-lei nº 1.861, de 25 de fevereiro de 1981, com a redação dada pelo artigo 1º do Decreto-lei nº 1.867, de 25 de março de 1981.

(...)

Art 3º Para efeito do cálculo da contribuição da empresa para a previdência social, o salário de contribuição não está sujeito ao limite de vinte vezes o salário mínimo, imposto pelo art. 4º da Lei nº 6.950, de 4 de novembro de 1981.

A interpretação sistemática e lógica da norma legal, à luz desta evolução normativa e do teor das normas legais em cotejo, é a que permite uma mais adequada compreensão do seu conteúdo normativo, coerente com todo o sistema legal que rege e ainda rege as contribuições sociais, sob as ordens constitucionais anterior ou atual.

Assim sendo, embora essa legislação traga certa complexidade interpretativa em seu encadeamento histórico e conteúdo normativo, conclui-se que o Decreto-Lei nº 2.318/1986 foi editado essencialmente para extingui o limite teto para todas estas contribuições, seja a previdenciária (pelo artigo 3º), sejam as outras destinadas para Terceiros que foram ali expressamente designadas - SESI, SENAI, SESC e SENAC (pelo art. 1º, inciso I).

O fato do Decreto-Lei nº 2.318/1986, **em seu artigo 3º**, haver-se referido expressamente apenas à contribuição das empresas à Previdência Social (cujo valor era regulado pelo **artigo 4º, caput**, da Lei nº 6.950/1981), não permite a conclusão de que o limite teto da contribuição das citadas entidades Terceiras, por estar seu valor previsto no **artigo 4º, § único**, da mesma Lei 6.950/81, tivesse subsistido em sua vigência por não ter sido expressamente mencionado naquele artigo 3º.

E essa afirmação que faço não é deduzida da alegação simplista de que a revogação do caput de um artigo importaria em todos os casos na revogação do seu § único, pois, é negável, há casos em que a técnica de redação dos dispositivos legais leva a dispor sobre assuntos diversos num mesmo dispositivo que, contudo, são independentes entre si, de forma que da revogação de uma parte não decorre logicamente a revogação da outra.

A conclusão interpretativa que adoto decorre fundamentalmente da constatação de que, na verdade, o **limite teto das entidades Terceiras (aqui referindo-nos exclusivamente às devidas ao SESI, SENAI, SESC e SENAC) foi objeto de regulação e revogação pelo artigo 1º, inciso I, do mesmo Decreto-Lei nº 2.318/1986 (que expressamente revogou a regra matriz do limite que estava legalmente prevista no artigo 1º do Decreto-lei nº 1.867/1981), assim tacitamente revogando também, por incompatibilidade sistemática, lógica e teleológica, a regra do artigo 4º, § único, da Lei nº 6.950/1981 (que dispunha apenas sobre o “valor” deste limite teto).**

Ora, se o legislador manifestou a intenção de revogar a norma legal matriz do limite teto, por coerência sistemática, lógica e teleológica não pode subsistir a norma que dispunha apenas acerca do “valor” deste limite teto, que por isso se vê tacitamente revogada.

Trata-se aqui, na verdade, de mera técnica de redação formal da lei, onde o legislador preferiu tratar **no artigo 1º a contribuição das citadas entidades Terceiras** (aquelas a que se refere expressamente, quais as, devidas ao SESI, SENAI, SESC e SENAC), ali revogando a norma legal que dispunha sobre o respectivo limite teto contributivo e, em outro dispositivo da mesma lei, **no artigo 3º, tratou sobre a contribuição à Previdência Social**, aqui também revogando a norma legal que dava amparo ao respectivo limite teto.

A finalidade da norma legal era uma só: **eliminar o limite teto para ambas as espécies contributivas**; e a forma escolhida pelo legislador gerou o efeito concreto que se pretendia para a edição do Decreto-Lei nº 2.318/1986: revogar expressamente as duas normas legais que à época davam suporte aos respectivos limites tetos.

Aqui se resolve a questão sob o ângulo da legislação vigente sob a ordem constitucional anterior à Constituição Federal de 1988.

Na sequência, já sob a égide da nova Constituição Federal de 1988, tais contribuições devidas a entidades TERCEIRAS – no caso, SESI, SENAI, SESC e SENAC – foram recepcionadas pela nova ordem constitucional tributária na qualidade de contribuições sociais de interesse de categorias econômicas ou profissionais (CF/1988, art. 149 c.c. art. 240), conforme já exposto inicialmente.

Agora, já sob esta nova ordem constitucional de 1988, foi editada a **Lei nº 8.212/91 (nova Lei de Custeio da Previdência Social, que conforme artigo 195, § 6º, da Constituição Federal de 1988, passou a disciplinar a matéria a partir de 25.10.1991, ou seja, 90 dias após sua publicação ocorrida em 25.7.1991), que em seu artigo 28, §5º, passou a disciplinar inteiramente sobre o salário-de-contribuição, seu limite teto e seu critério de reajustamento, mas exclusivamente para as contribuições previdenciárias. Esta lei nada dispôs expressamente sobre as contribuições devidas a entidades Terceiras, pelo que se conclui que continuou em vigor a legislação anteriormente editada, recepcionada pela Carta Magna de 1988 (inclusive a norma legal que determinava que estas contribuições deviam seguir a base de cálculo das contribuições previdenciárias – artigo 14 da Lei nº 5.890, de 08.06.1973), apenas com as alterações introduzidas pela Lei nº 8.212/91 e normas legais supervenientes que lhe alterem o conteúdo.**

Então, às **contribuições devidas a TERCEIRAS entidades, arrecadadas pela Previdência Social e sujeitas à norma pela qual deviam seguir a base de cálculo das contribuições previdenciárias (artigo 14 da Lei nº 5.890, de 08.06.1973), como as contribuições do Sistema S – SESI, SENAI, SESC e SENAC – de que aqui se trata, passou a ser aplicável a nova base de cálculo contributiva da Previdência Social instituída pela Lei nº 8.212/91, a partir da vigência, com as alterações legislativas supervenientes.**

Todavia, à falta de qualquer disposição expressa sobre o limite teto destas contribuições a Terceiros, **continuou em vigor a normatização anterior, recepcionada pela atual Carta de 1988, pela qual já havia sido revogado o limite teto contributivo, assim como o das contribuições previdenciárias, pelo Decreto-Lei nº 2.318, de 30.12.1986, artigos 1º, inciso I, e 3º).**

Conclui-se, portanto, que não há fundamento legal para pretensões de ressarcimento (restituição e/ou compensação) de indébito sob a invocação da tese de que se deveria observar o limite teto para as contribuições devidas a TERCEIROS com amparo no artigo 4º, § único, da Lei nº 6.950/1981, no período após a vigência do Decreto-Lei nº 2.318, de 30.12.1986, e nem, muito menos, haveria fundamento para que tais limites permanecessem em vigor sob a nova Constituição Federal de 1988 (já que tais limites já haviam sido revogados antes da promulgação da nova ordem constitucional) e sob a vigência da Lei nº 8.212, de 1991 (que nada dispôs a respeito deste limite teto das entidades Terceiras).

A ação com esta pretensão é, pois, improcedente.

II – Da Contribuição ao SEBRAE – base de cálculo e limite teto contributivo

A contribuição devida ao SEBRAE, também referida ao denominado Sistema S, foi instituída pela **Lei nº 8.029/1990, artigo 8º, § 3º (com alterações pelas Lei nº 8.154, de 1990 e Lei nº 10.668, de 14.5.2003), na forma de determinado % adicional às “contribuições relativas às entidades de que trata o art. 1º do Decreto-Lei nº 2.318/1986” (que são as contribuições do Sistema S devidas ao SENAI, SESI, SENAC e SESC), portanto, incidindo também sobre a folha de pagamentos dos empregados a seu cargo, mas, cuja finalidade as distingue um pouco em natureza, caracterizando-se como tributo de contribuição social de intervenção no domínio econômico, também fundada no artigo 149 da Constituição Federal de 1988, cuja constitucionalidade já foi reconhecida pelo C. Supremo Tribunal Federal (RE 396266, Relator: Min. CARLOS VELLOSO, julgado em 26/11/2003, DJ 27-02-2004).**

LEI Nº 8.029, DE 12 DE ABRIL DE 1990. Dispõe sobre a extinção e dissolução de entidades da administração Pública Federal, e dá outras providências.

Art. 8º É o Poder Executivo autorizado a desvincular, da Administração Pública Federal, o Centro Brasileiro de Apoio à Pequena e Média Empresa – CEBRAE, mediante sua transformação em serviço social autônomo.

§ 1º Os Programas de Apoio às Empresas de Pequeno Porte que forem custeados com recursos da União passam a ser coordenados e supervisionados pela Secretaria Nacional de Economia, Fazenda e Planejamento.

§ 2º Os Programas a que se refere o parágrafo anterior serão executados, nos termos da legislação em vigor, pelo Sistema CEBRAE/CEAGS, através da celebração de convênios e contratos, até que se conclua o processo de autonomização do CEBRAE.

§ 3º As contribuições relativas às entidades de que trata o art. 1º do Decreto-Lei nº 2.318, de 30 de dezembro de 1986, poderão ser majoradas em até três décimos por cento, com vistas a financiar a execução da política de Apoio às Microempresas e às Pequenas Empresas.

§ 3º Para atender a execução da política de Apoio às Microempresas e às Pequenas Empresas, é instituído adicional às contribuições relativas às entidades de que trata o art. 1º do Decreto-Lei nº 2.318, de 30 de dezembro de 1986, de: (Redação dada pela Medida Provisória nº 263, de 1990

a) um décimo por cento no exercício de 1991; (Incluído pela Medida Provisória nº 263, de 1990

b) dois décimos por cento em 1992; e (Incluído pela Medida Provisória nº 263, de 1990

§ 3º Para atender à execução da política de Apoio às Micro e às Pequenas Empresas, é instituído adicional às alíquotas das contribuições sociais relativas às entidades de que trata o art. 1º do Decreto-Lei nº 2.318, de 30 de dezembro de 1986, de: (Redação dada pela Lei nº 8.154, de 1990)

§ 3º Para atender à execução das políticas de promoção de exportações e de apoio às micro e às pequenas empresas, é instituído adicional às alíquotas das contribuições sociais relativas às entidades de que trata o art. 1º do Decreto-Lei nº 2.318, de 30 de dezembro de 1986, de: (Redação dada pela Lei nº 10.668, de 14.5.2003)

§ 3º Para atender à execução das políticas de apoio às micro e às pequenas empresas, de promoção de exportações e de desenvolvimento industrial, é instituído adicional às alíquotas das contribuições sociais relativas às entidades de que trata o art. 1º do Decreto-Lei nº 2.318, de 30 de dezembro de 1986, de: (Redação dada pela Lei nº 11.080, de 2004)

§ 3º Para atender à execução das políticas de apoio às micro e às pequenas empresas, de promoção de exportações, de desenvolvimento industrial e de promoção do setor museal, fica instituído adicional às alíquotas das contribuições sociais relativas às entidades de que trata o art. 1º do Decreto-Lei nº 2.318, de 30 de dezembro de 1986, de: (Redação dada pela Medida Provisória nº 850, de 2018) (Produção de efeitos) (Arquivada pelo Ato de 13 de fevereiro de 2019).

§ 3º Para atender à execução das políticas de apoio às micro e às pequenas empresas, de promoção de exportações e de desenvolvimento industrial, é instituído adicional às alíquotas das contribuições sociais relativas às entidades de que trata o art. 1º do Decreto-Lei nº 2.318, de 30 de dezembro de 1986, de: (Redação dada pela Lei nº 11.080, de 2004)

§ 3º Para atender à execução das políticas de apoio às microempresas e às pequenas empresas, de promoção de exportações, de desenvolvimento industrial e de promoção internacional do turismo brasileiro, fica instituído adicional às alíquotas das contribuições sociais relativas às entidades de que trata o art. 1º do Decreto-Lei nº 2.318, de 30 de dezembro de 1986, de: (Redação dada pela Medida Provisória nº 907, de 2019)

a) um décimo por cento no exercício de 1991; (Incluído pela Lei nº 8.154, de 1990)

b) dois décimos por cento em 1992; e (Incluído pela Lei nº 8.154, de 1990)

c) três décimos por cento a partir de 1993. (Incluído pela Lei nº 8.154, de 1990)

§ 4º O adicional da contribuição a que se refere o parágrafo anterior será arrecadado e repassado mensalmente pelo órgão competente da Previdência e Assistência Social ao Cebrae.

§ 4º O adicional de contribuição a que se refere o § 3º será arrecadado e repassado mensalmente pelo órgão ou entidade da Administração Pública Federal ao Cebrae e ao Serviço Social Autônomo Agência de Promoção de Exportações Apex-Brasil, na proporção de oitenta e sete inteiros e cinco décimos por cento ao Cebrae e de doze inteiros e cinco décimos por cento à Apex-Brasil. (Redação dada pela Lei nº 10.668, de 14.5.2003)

§ 4º O adicional de contribuição a que se refere o § 3º deste artigo será arrecadado e repassado mensalmente pelo órgão ou entidade da Administração Pública Federal ao Cebrae, ao Serviço Social Autônomo Agência de Promoção de Exportações do Brasil – Apex-Brasil e ao Serviço Social Autônomo Agência Brasileira de Desenvolvimento Industrial – ABDI, na proporção de 85,75% (oitenta e cinco inteiros e setenta e cinco centésimos por cento) ao Cebrae, 12,25% (doze inteiros e vinte e cinco centésimos por cento) à Apex-Brasil e 2% (dois inteiros por cento) à ABDI. (Redação dada pela Lei nº 11.080, de 2004)

§ 4º O adicional de contribuição a que se refere o § 3º será arrecadado e repassado mensalmente pelo órgão ou entidade da administração pública federal ao Serviço Brasileiro de Apoio às Micro e Pequenas Empresas - Sebrae, à Agência de Promoção de Exportações do Brasil - Apex-Brasil, à Agência Brasileira de Desenvolvimento Industrial - ABDI e à Agência Brasileira de Museus - Abram, na proporção de setenta e nove inteiros e setenta e cinco centésimos por cento ao Sebrae, doze inteiros e vinte e cinco centésimos por cento à Apex-Brasil, dois inteiros por cento à ABDI e seis por cento à Abram. (Redação dada pela Medida Provisória nº 850, de 2018) (Produção de efeitos) (Arquivada pelo Ato de 13 de fevereiro de 2019)

§ 4º O adicional de contribuição a que se refere o § 3º deste artigo será arrecadado e repassado mensalmente pelo órgão ou entidade da Administração Pública Federal ao Cebrae, ao Serviço Social Autônomo Agência de Promoção de Exportações do Brasil – Apex-Brasil e ao Serviço Social Autônomo Agência Brasileira de Desenvolvimento Industrial – ABDI, na proporção de 85,75% (oitenta e cinco inteiros e setenta e cinco centésimos por cento) ao Cebrae, 12,25% (doze inteiros e vinte e cinco centésimos por cento) à Apex-Brasil e 2% (dois inteiros por cento) à ABDI. (Redação dada pela Lei nº 11.080, de 2004)

§ 4º O adicional de contribuição a que se refere o § 3º será arrecadado e repassado mensalmente pelo órgão ou pela entidade da administração pública federal ao Serviço Brasileiro de Apoio às Micro e Pequenas Empresas - Sebrae, à Agência de Promoção de Exportações do Brasil - Apex-Brasil, à Agência Brasileira de Desenvolvimento Industrial - ABDI e à Embratur - Agência Brasileira de Promoção do Turismo, nas seguintes proporções: (Redação dada pela Medida Provisória nº 907, de 2019)

I - setenta por cento ao Sebrae; (Incluído pela Medida Provisória nº 907, de 2019)

II - doze inteiros e vinte e cinco centésimos por cento à Apex-Brasil; (Incluído pela Medida Provisória nº 907, de 2019)

III - dois por cento à ABDI; e (Incluído pela Medida Provisória nº 907, de 2019)

IV - quinze inteiros e setenta e cinco centésimos por cento à Embratur. (Incluído pela Medida Provisória nº 907, de 2019)

§ 5º Os recursos a serem destinados à ABDI, nos termos do § 4º, correrão exclusivamente à conta do acréscimo de receita líquida originado da redução da remuneração do Instituto Nacional do Seguro Social, determinada pelo § 2º do art. 94 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, vedada a redução das participações destinadas ao Cebrae e à Apex-Brasil na distribuição da receita líquida dos recursos do adicional de contribuição de que trata o § 3º deste artigo. (Incluído pela Lei nº 11.080, de 2004) (Revogado pela Medida Provisória nº 850, de 2018) (Arquivada pelo Ato de 13 de fevereiro de 2019)

§ 5º Os recursos a serem destinados à ABDI, nos termos do § 4º, correrão exclusivamente à conta do acréscimo de receita líquida originado da redução da remuneração do Instituto Nacional do Seguro Social, determinada pelo § 2º do art. 94 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, vedada a redução das participações destinadas ao Cebrae e à Apex-Brasil na distribuição da receita líquida dos recursos do adicional de contribuição de que trata o § 3º deste artigo. (Incluído pela Lei nº 11.080, de 2004)

§ 5º Os recursos a serem destinados à ABDI, nos termos do disposto no § 4º, correrão exclusivamente à conta do acréscimo de receita líquida originado da redução da remuneração do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS. (Redação dada pela Medida Provisória nº 907, de 2019)

Art. 9º Compete ao serviço social autônomo a que se refere o artigo anterior planejar, coordenar e orientar programas técnicos, projetos e atividades de apoio às micro e pequenas empresas, em conformidade com as políticas nacionais de desenvolvimento, particularmente as relativas às áreas industrial, comercial e tecnológica. (Incluído pela Lei nº 8.154, de 1990)

Parágrafo único. Para a execução das atividades de que trata este artigo poderão ser criados serviços de apoio às micro e pequenas empresas nos Estados e no Distrito Federal. (Incluído pela Lei nº 8.154, de 1990)

Com relação à questão do limite teto contributivo, a norma legal que instituiu a contribuição ao SEBRAE não fez qualquer referência nesse sentido e isso conduz a uma primeira compreensão no sentido da inaplicabilidade desse suposto limite teto.

Ademais, mesmo referindo-se a norma de sua instituição - o art. 8º, § 3º, da Lei nº 8.029/1990 - que suas elementares "hipótese de incidência" e "aliquota" se reportam às "contribuições relativas às entidades de que trata o art. 1º do Decreto-Lei nº 2.318/1986" (aquelas devidas ao SENAI, SESI, SENAC e SESC), deve-se ressaltar que a contribuição ao SEBRAE foi mais recentemente criada, em época quando a regra legal do limite teto contributivo daquelas outras contribuições do Sistema S já havia sido revogada expressamente, **revogação que se deu, inclusive, pelo próprio artigo 1º (em seu inciso I) a que se reporta o dispositivo legal de sua instituição.**

Assim, se a lei de sua instituição - o art. 8º, § 3º, da Lei nº 8.029/1990 - se reporta ao dispositivo que tratava das contribuições do Sistema S - o artigo 1º do Decreto-Lei nº 2.318/1986 -, sendo este o mesmo dispositivo que, em seu caput e inciso I, revogou expressamente o limite-teto contributivo que estava originariamente previsto nos "artigos 1º e 2º do Decreto-Lei nº 1.861, de 25 de fevereiro de 1981, com a redação dada pelo artigo 1º do Decreto-Lei nº 1.867, de 25 de março de 1981", a conclusão única que se extrai é que não há fundamento legal para se pretender aplicar qualquer limite teto a esta contribuição ao SEBRAE.

Esta pretensão não tem fundamento legal ainda que sob invocação do artigo 4º, § único, da Lei nº 6.950/1981, posto que este dispositivo, por dispor apenas sobre o "valor" do anterior limite teto contributivo, foi tacitamente revogado, por incompatibilidade sistemática, lógica e teleológica, em decorrência da revogação expressa da própria regra matriz do limite teto pelo artigo 1º, do Decreto-Lei nº 2.318/1986.

Igualmente sem fundamento legal porque, mais recentemente, pela nova regência integral da temática pela Lei nº 8.212/1991, também se deixou de prever qualquer limite teto contributivo.

Por qualquer ângulo, pois, não há que se falar em limite teto contributivo em relação a esta contribuição ao SEBRAE, assim como as demais contribuições do denominado Sistema S.

III - Da Contribuição ao Salário-Educação - base de cálculo e limite teto contributivo

A denominada contribuição ao salário-educação tem origem na Lei nº 4.440, de 1964, sendo instituída para custear despesas da educação elementar; era exigida e recolhida pelos Institutos de Previdência Social e, quanto à sua base de cálculo, foi instituída como uma "... percentagem incidente sobre o valor do salário-mínimo multiplicado pelo número total de empregados da empresa" (art. 3º, § 1º).

Portanto, a princípio sua base de cálculo não tinha qualquer relação com folha de pagamento de empregados ou salário-de-contribuição, estes conceitos próprios da contribuição previdenciária.

Já sob a égide da Constituição Federal de 1967, a contribuição tinha previsão no artigo 178.

Anotar-se que, apesar de sua base de cálculo, segundo a Lei nº 4.440/1964, ter configuração diversa do salário-de-contribuição, em se tratando de uma contribuição arrecadada pela Previdência Social e destinada ao fundo público da educação nacional, a ela também passou a aplicar-se o limite teto contributivo previsto no artigo 14 da Lei nº 5.890, de 1973, porque esta norma se aplicava genericamente a quaisquer contribuições arrecadadas pela Previdência Social e destinadas a outras entidades e fundos.

LEI Nº 5.890, DE 8 DE JUNHO DE 1973. Altera a legislação de previdência social e dá outras providências.

Art. 14. As contribuições arrecadadas pelo Instituto Nacional de Previdência Social das empresas que lhes são vinculadas, e destinadas a outras entidades ou fundos, serão calculadas sobre a mesma base utilizada para o cálculo das contribuições de previdência, estarão sujeitas aos mesmos prazos, condições e sanções e gozarão dos mesmos privilégios a ele atribuídos, inclusive no tocante à cobrança judicial, não podendo o cálculo incidir sobre importância que exceda de 10 (dez) vezes o salário-mínimo mensal de maior valor vigente no País.

Todavia, a contribuição ao salário-educação passou a ser regulada pelo Decreto-Lei nº 5.890, de 1975, artigo 1º, que expressamente definiu sua base de incidência como sendo a "folha do salário de contribuição, como definido no Art. 76 da Lei número 3.807, de 26 de agosto de 1960 (a antiga LOPS - Lei Orgânica da Previdência Social), com as modificações introduzidas pelo Decreto-Lei número 66, de 21 de novembro de 1966, e pela Lei número 5.890, de 8 de junho de 1973", bem como, **expressamente excluiu para esta contribuição o limite teto que estava imposto pelo art. 14 da Lei nº 5.890/1973.**

DECRETO-LEI Nº 1.422, DE 23 DE OUTUBRO DE 1975. Dispõe sobre o Salário-Educação.

Art. 1º - O salário-educação, previsto no Art. 178 da Constituição, será calculado com base em alíquota incidente sobre a **folha do salário de contribuição, como definido no Art. 76 da Lei número 3.807, de 26 de agosto de 1960, com as modificações introduzidas pelo Decreto-Lei número 66, de 21 de novembro de 1966, e pela Lei número 5.890, de 8 de junho de 1973, não se aplicando ao salário-educação o disposto no Art. 14, "in fine", dessa Lei, relativo à limitação da base de cálculo da contribuição.**

§ 1º - O salário-educação será estipulado pelo sistema de compensação do custo atuarial, cabendo a todas empresas recolher; para este fim, em relação aos seus titulares, sócios e diretores e aos empregados independentemente da idade, do estado civil e do número de filhos, a contribuição que for fixada em correspondência com o valor da quota respectiva.

§ 2º - A alíquota prevista neste artigo será fixada por ato do Poder Executivo, que poderá alterá-la mediante demonstração, pelo Ministério da Educação e Cultura, da efetiva variação do custo real unitário do ensino de 1º Grau.

§ 3º - A contribuição da empresa obedecerá aos mesmos prazos de recolhimento e estará sujeita às mesmas sanções administrativas, penais e demais normas relativas às contribuições destinadas à Previdência Social.

§ 4º - O salário-educação não tem caráter remuneratório na relação de emprego e não se vincula, para nenhum efeito, ao salário ou à remuneração percebida pelos empregados das empresas compreendidas por este Decreto-Lei.

§ 5º - Entende-se por empresa, para os fins deste Decreto-Lei, o empregador como tal definido no Art. 2º da Consolidação das Leis do Trabalho e no Art. 4º da Lei número 3.807, de 26 de agosto de 1960, com a redação dada pelo Art. 1º da Lei número 5.890, de 8 de junho de 1973, bem como as empresas e demais entidades públicas ou privadas, vinculadas à Previdência Social, ressalvadas as exceções previstas na legislação específica e excluídos os órgãos da Administração Direta.

Portanto, não há fundamento em eventual pretensão de ressarcimento ou meramente declaratória da contribuição ao salário-educação que esteja fundada na tese de aplicação do limite teto contributivo que estava previsto no artigo 14 da Lei nº 5.890/1973, já desde a expressa exclusão desta regra do limite teto para esta contribuição, determinada pelo Decreto-Lei nº 5.890, de 1975, artigo 1º.

Mas é importante analisar a legislação superveniente a respeito da temática do limite teto de contribuições devidas a outras entidades e fundos.

Note-se que:

1. a superveniente Lei nº 6.332, de 1976, em seu artigo 5º, estabeleceu um novo critério de reajustamento do valor do limite teto de contribuição destinada à Previdência Social (desvinculando-o do salário mínimo, passando a ser reajustado pelo critério do fator de reajustamento salarial estabelecido nos arts. 1º e 2º da Lei nº 6.147, de 1974). Assim, como a contribuição ao FNDE não estava subordinado ao limite-teto das contribuições previdenciárias e nem ao limite-teto das outras contribuições devidas a Terceiros que se vinculavam ao art. 14 da Lei nº 5.890/1973, **essa norma da Lei nº 6.332/1976 não se aplicava à contribuição destinada ao FNDE (salário-educação);**
2. o posterior Decreto-Lei nº 1.861, de 1981, artigo 1º, na redação dada pelo Decreto-Lei nº 1.867, de 25.03.1981, referindo-se expressa e exclusivamente, apenas às contribuições devidas às entidades Terceiras SESI, SENAL, SESC e SENAC, alterou o seu limite teto: passaram a incidir "até o limite máximo de exigência das contribuições previdenciárias", ou seja, voltaram a observar o limite máximo do salário-de-contribuição da Previdência Social (que era aquele antigo limite de 20 (vinte) vezes o maior salário mínimo vigente no País, por contribuinte a seu serviço, que vinha sendo atualizado pelo critério criado pela Lei nº 6.332, de 1976). Portanto, à vista da expressa menção apenas das citadas outras 4 (quatro) contribuições do Sistema S, **tal norma não se aplicava à contribuição salário-educação;**

3. a seguir, a **Lei nº 6.950, de 04.11.1981**, certamente objetivando corrigir a defasagem do valor do limite teto de contribuição ante o processo inflacionário (decorrente do critério fixado pela Lei nº 6.332/1976), em seu **artigo 4º**, em substância manteve a normatização originária do limite teto contributivo, pois apenas dispôs que o **valor do limite teto contributivo voltava a ser aquele de “20 (vinte) vezes o salário mínimo vigente no País”** (revogando, assim, aquele critério de reajustamento que havia sido fixado pela Lei 6.332/76). **Essa regra foi instituída para as contribuições devidas à Previdência Social (Art. 4º, caput)**, portanto, passando a reger a matéria do limite teto para a contribuição previdenciária, revogando as normas anteriores neste aspecto. **Quanto ao disposto no Art. 4º, § único, este “valor” do limite teto foi apenas “estendido” para as contribuições devidas a TERCEIROS (aquí dispondo genericamente, sem menção específica a quaisquer delas)**; daí porque não houve revogação das regras legais anteriores que instituíam o limite teto contributivo para as contribuições devidas a TERCEIROS (que, quanto à contribuição devida ao SESI, SENAI, SESC e SENAC, era e continuou sendo o Decreto-Lei nº 1.861/1981, art. 1º), tendo servido apenas para atualizar o valor e alterar o critério de reajustamento do limite teto para todas as contribuições destinadas a Terceiros que estivessem sujeitas a limite teto. Assim, **tal norma**, com esta delimitação normativa de mera atualização do valor do teto-limite cuja regra matriz estava no artigo 14 da Lei nº 5.890, de 08.06.1973, **não se aplica à contribuição ao FNDE (salário-educação)**, porque: (1) esta contribuição não estava sujeita a qualquer limite teto; (2) por se tratar esta regra do art. 4º, § único, da Lei nº 6.950/1981, de uma **norma legal genérica**, pelo princípio da especialidade se conclui que tal lei não revogou a **regra legal específica que regulava a contribuição ao salário-educação**.

Portanto, até este momento do histórico legislativo, não havia regra legal que impusesse limite teto da contribuição ao salário-educação.

Por fim, ainda que se pudesse admitir a incidência do art. 4º, § único, da Lei nº 6.950/1981, para a contribuição salário-educação, seria inafastável reconhecer que tal limite teto contributivo teria sido revogado pela superveniente legislação já sob a ordem constitucional de 1988.

Com efeito, esta contribuição, conforme entendimento do C. STF, foi recepcionada, formal e materialmente, pela atual **Constituição Federal de 1988**, que a contempla no **artigo 212, § 5º**, apenas sendo alterada sua natureza para tributária e sujeita ao princípio da legalidade para sua normatização, assim não recepcionando a regra que delegava ao Poder Executivo a fixação da sua alíquota (artigo 25, I, do ADCT).

Cumprir anotar que está assentada a constitucionalidade da **contribuição social ao salário-educação** quer sob o regime constitucional anterior, quer sob a atual ordem constitucional e, também, sob a regência do **artigo 15 da Lei nº 9.424/96**, regulamentado pelo Decreto nº 3.142/99 (sucedido pelo Decreto nº 6.003/2006), tanto na jurisprudência do Colendo Supremo Tribunal Federal (Súmula nº 732), como na do Egrégio Superior Tribunal de Justiça pela sistemática dos recursos repetitivos (STJ, TEMA Repetitivo nº 362, REsp 1162307-RJ, Rel. Ministro LUIZ FUX, Primeira Seção), sendo "...calculado com base na alíquota de 2,5% (dois e meio por cento) sobre o total de remunerações pagas ou creditadas, a qualquer título, aos segurados empregados, assim definidos no art. 12, inciso I, da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991."

STJ: CONTRIBUIÇÃO PARA O SALÁRIO-EDUCAÇÃO

Tema Repetitivo: 362 - SUJEIÇÃO PASSIVA DA RELAÇÃO JURÍDICO-TRIBUÁRIA RELATIVA AO SALÁRIO-EDUCAÇÃO

EMENTA

[...] 1. A contribuição para o salário-educação tem como sujeito passivo as empresas, assim entendidas as firmas individuais ou sociedades que assumam o risco de atividade econômica, urbana ou rural, com fins lucrativos ou não, em consonância com o art. 15 da Lei 9.424/96, regulamentado pelo Decreto 3.142/99, sucedido pelo Decreto 6.003/2006.

[...] 7. O Decreto 6.003/2006 (que revogou o Decreto 3.142/99), regulamentando o art. 15, da Lei 9.424/96, definiu o contribuinte do salário-educação com foco no fim social desse instituto jurídico, para alcançar toda pessoa jurídica que, desenvolvendo atividade econômica, e, por conseguinte, tendo folha de salários ou remuneração, a qualquer título, seja vinculada ao Regime Geral de Previdência Social [...]

8. "A legislação do salário-educação inclui em sua sujeição passiva todas as entidades (privadas ou públicas, ainda que sem fins lucrativos ou beneficentes) que admitam trabalhadores como empregados ou que simplesmente sejam vinculadas à Previdência Social, ainda que não se classifiquem como empresas em sentido estrito (comercial, industrial, agropecuária ou de serviços). A exação é calculada sobre a folha do salário de contribuição (art. 1º, caput e § 5º, do DL 1.422/75)."

9. "É constitucional a cobrança da contribuição ao salário-educação, seja sob a Carta de 1969, seja sob a Constituição Federal de 1988, e no regime da Lei nº 9424/96." (Súmula 732 do STF) [...]

12. [...] Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008.

(STJ, REsp 1162307 RJ, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 24/11/2010, DJe 03/12/2010)

CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA FEDERATIVA DO BRASIL DE 1988

TÍTULO VIII - DA ORDEM SOCIAL

CAPÍTULO III - DA EDUCAÇÃO, DA CULTURA E DO ESPORTE

SEÇÃO I - DA EDUCAÇÃO

(...)

Art. 212. A União aplicará, anualmente, nunca menos de dezoito, e os Estados, o Distrito Federal e os Municípios vinte e cinco por cento, no mínimo, da receita resultante de impostos, compreendida a proveniente de transferências, na manutenção e desenvolvimento do ensino.

(...) § 5º O ensino fundamental público terá como fonte adicional de financiamento a contribuição social do salário-educação, recolhida, na forma da lei, pelas empresas, que dela poderão deduzir a aplicação realizada no ensino fundamental de seus empregados e dependentes.

§ 5º O ensino fundamental público terá como fonte adicional de financiamento a contribuição social do salário-educação, recolhida pelas empresas, na forma da lei. (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 14, de 1996)

§ 5º A educação básica pública terá como fonte adicional de financiamento a contribuição social do salário-educação, recolhida pelas empresas na forma da lei. (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 53, de 2006) (Vide Decreto nº 6.003, de 2006)

LEI Nº 9.424, DE 24 DE DEZEMBRO DE 1996. (D.O.U. de 26.12.1996). Dispõe sobre o Fundo de Manutenção e Desenvolvimento do Ensino Fundamental e de Valorização do Magistério, na forma prevista no art. 60, § 7º, do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, e dá outras providências.

Art 15. O Salário-Educação, previsto no art. 212, § 5º, da Constituição Federal e devido pelas empresas, na forma em que vier a ser disposto em regulamento, é calculado com base na alíquota de 2,5% (dois e meio por cento) sobre o total de remunerações pagas ou creditadas, a qualquer título, aos segurados empregados, assim definidos no art. 12, inciso I, da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991. (Regulamento)

§ 1º-O montante da arrecadação do Salário-Educação, após a dedução de 1% (um por cento) em favor do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, calculado sobre o valor por ele arrecadado, será distribuído pelo Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação - FNDE, observada, em 90% (noventa por cento) de seu valor, a arrecadação realizada em cada Estado e no Distrito Federal, em quotas, da seguinte forma: (Redação dada pela Lei nº 10.832, de 29.12.2003)

I - Quota Federal, correspondente a um terço do montante de recursos, que será destinada ao FNDE e aplicada no financiamento de programas e projetos voltados para a universalização do ensino fundamental, de forma a propiciar a redução dos desníveis sócio-educacionais existentes entre Municípios, Estados, Distrito Federal e regiões brasileiras;

II - Quota Estadual e Municipal, correspondente a 2/3 (dois terços) do montante de recursos, que será creditada mensal e automaticamente em favor das Secretarias de Educação dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios para financiamento de programas, projetos e ações do ensino fundamental. (Redação dada pela Lei nº 10.832, de 29.12.2003)

§ 2º (Vetado)

§ 3º Os alunos regularmente atendidos, na data da edição desta Lei, como beneficiários da aplicação realizada pelas empresas contribuintes, no ensino fundamental dos seus empregados e dependentes, à conta de deduções da contribuição social do Salário-Educação, na forma da legislação em vigor, terão, a partir de 1º de janeiro de 1997, o benefício assegurado, respeitadas as condições em que foi concedido, e vedados novos ingressos nos termos do art. 212, § 5º, da Constituição Federal.

Art. 16. Esta Lei entra em vigor em 1º de janeiro de 1997.

DECRETO Nº 6.003 DE 28 DE DEZEMBRO DE 2006. Regulamenta a arrecadação, a fiscalização e a cobrança da contribuição social do salário-educação, a que se referem o art. 212, § 5º, da Constituição, e as Leis nºs 9.424, de 24 de dezembro de 1996, e 9.766, de 18 de dezembro de 1998, e dá outras providências.

Disposições Gerais

Art. 1º-A contribuição social do salário-educação obedecerá aos mesmos prazos, condições, sanções e privilégios relativos às contribuições sociais e demais importâncias devidas à Seguridade Social, aplicando-se-lhe, no que for cabível, as disposições legais e demais atos normativos atinentes às contribuições previdenciárias, ressalvada a competência do Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação - FNDE, sobre a matéria.

§ 1º-A contribuição a que se refere este artigo será calculada com base na alíquota de dois inteiros e cinco décimos por cento, incidente sobre o total da remuneração paga ou creditada, a qualquer título, aos segurados empregados, ressalvadas as exceções legais, e será arrecadada, fiscalizada e cobrada pela Secretaria da Receita Previdenciária.

§ 2º-Entende-se por empregado, para fins do disposto neste Decreto, as pessoas físicas a que se refere o art. 12, inciso I, da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991.

§ 3º Para os fins previstos no art. 3º da Lei nº 11.098, de 13 de janeiro de 2005, o FNDE é tratado como terceiro, equiparando-se às demais entidades e fundos para os quais a Secretaria da Receita Previdenciária realiza atividades de arrecadação, fiscalização e cobrança de contribuições.

Art. 2º—São contribuintes do salário-educação as empresas em geral e as entidades públicas e privadas vinculadas ao Regime Geral da Previdência Social, entendendo-se como tais, para fins desta incidência, qualquer firma individual ou sociedade que assuma o risco de atividade econômica, urbana ou rural, com fins lucrativos ou não, bem assim a sociedade de economia mista, a empresa pública e demais sociedades instituídas e mantidas pelo Poder Público, nos termos do art. 173, § 2º, da Constituição.

Parágrafo único. São isentos do recolhimento da contribuição social do salário-educação:

I - a União, os Estados, o Distrito Federal, os Municípios e suas respectivas autarquias e fundações;

II - as instituições públicas de ensino de qualquer grau;

III - as escolas comunitárias, confessionais ou filantrópicas, devidamente registradas e reconhecidas pelo competente órgão de educação, e que atendam ao disposto no inciso II do art. 55 da Lei nº 8.212, de 1991;

IV - as organizações de fins culturais que, para este fim, vierem a ser definidas em regulamento;

V - as organizações hospitalares e de assistência social, desde que atendam, cumulativamente, aos requisitos estabelecidos nos incisos I a V do art. 55 da Lei nº 8.212, de 1991;

Art. 3º—Cabe à Procuradoria-Geral Federal a representação judicial e extrajudicial do FNDE, inclusive a inscrição dos respectivos créditos em dívida ativa.

Agora, já sob esta nova ordem constitucional de 1988, foi editada a **Lei nº 8.212/91 (nova Lei de Custeio da Previdência Social, que conforme art. 195, § 6º, da Constituição Federal de 1988, passou a disciplinar a matéria a partir de 25.10.1991, ou seja, 90 dias após sua publicação ocorrida em 25.7.1991), que em seu artigo 28, §5º, passou a disciplinar inteiramente sobre o salário-de-contribuição, seu limite teto e seu critério de reajustamento. Esta lei nada dispôs expressamente sobre as contribuições devidas a entidades Terceiras, pelo que se conclui que continuou em vigor a legislação anteriormente editada, recepcionada pela Constituição Federal de 1988, apenas com as alterações introduzidas pela Lei nº 8.212/91 e normas legais supervenientes que lhe alterem o conteúdo normativo.**

Então, à contribuição ao salário-educação, cuja base de cálculo era regulada pela norma legal específica do **Decreto-Lei nº 5.890, de 1975, artigo 1º**, que se reportava ao salário-de-contribuição da Previdência Social, tendo sido ela recepcionada pela nova CF/88, **passou a ser aplicável, a partir da vigência da Lei nº 8.212/91 (ou seja, a partir de 25.10.1991, 90 dias após sua publicação ocorrida em 25.7.1991), a mesma base de cálculo contributiva da Previdência Social e o limite teto contributivo então instituído no seu art. 28, § 5º, norma que, passando a regular inteiramente a temática, revogou toda a legislação anterior no que lhe fosse incompatível (se já não bastasse a fundamentação supra no sentido de que o limite teto contributivo, para esta contribuição, foi expressamente excluído pelo Decreto-Lei nº 5.890, de 1975, artigo 1º e que a legislação superveniente não modificou esta regra legal).**

E, por fim, com a edição da **Lei nº 9.424/96, artigo 15**, que passou a reger especificamente a contribuição ao salário-educação, destinada ao F.N.D.E., cuja base de cálculo foi estabelecida como "...o total de remunerações pagas ou creditadas, a qualquer título, aos segurados empregados, assim definidos no art. 12, inciso I, da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991", sem previsão de qualquer limite teto, concluiu-se, também daí, pela inexistência da limitação pretendida e pela revogação de quaisquer regras legais anteriores que se pudessem entender em sentido contrário.

Portanto, qualquer pretensão de fazer estabelecer limite teto para esta contribuição, em desconformidade com a legislação referenciada, não encontra fundamento no ordenamento jurídico pátrio.

IV— Da Contribuição ao INCRA—base de cálculo e limite teto contributivo

Questiona-se nesta ação a aplicação ou não de limite teto na base de cálculo da denominada **contribuição ao INCRA**.

Para examinar esta questão faz-se necessária uma sintética exposição da sucessão normativa, que passa por uma longa sucessão de órgãos a normas legais reguladoras das questões de serviço social e previdência na área rural e, também, das questões agrárias do nosso país.

Esta **contribuição ao INCRA** tem origem remota na **Lei nº 2.613/1955**, que criou o **Serviço Social Rural – SSR**, destinado a promover a "prestação de serviços sociais no meio rural, visando a melhoria das condições de vida da sua população", destinando-lhe três contribuições (art. 2º, II, c.c. art. 6º, caput e § 1º, art. 6º, § 4º, e art. 7º), dentre as quais a estabelecida no **art. 6º, § 4º**, devida pelos **empregadores em geral** (urbanos e rurais), recolhida pelos institutos e caixas de aposentadoria e pensões e repassada ao SSR, estabelecida como um acréscimo "**adicional de 0,3% (três décimos por cento) sobre o total dos salários pagos.**"

A **Lei Delegada nº 11, de 11.10.1962**, extinguiu o SSR e transferiu suas atribuições, patrimônio e receitas à **Superintendência de Política Agrária – SUPRA**.

A **Lei nº 4.504/1964** instituiu o **Estatuto da Terra**, destinado a desenvolver a **Reforma Agrária**, visando "estabelecer um sistema de relações entre o homem, a propriedade rural e o uso da terra, capaz de promover a justiça social, o progresso e o bem-estar do trabalhador rural e o desenvolvimento econômico do país, com a gradual extinção do minifúndio e do latifúndio", para esse fim específico criando o **Instituto Brasileiro de Reforma Agrária – IBRA** (art. 16, § único). De outro lado, esse Estatuto criou também o **Instituto Nacional de Desenvolvimento Agrário – INDA** (art. 74), para "promover o desenvolvimento rural, essencialmente através das atividades de colonização, extensão rural e cooperativismo". O **Grupo Executivo da Reforma Agrária (GERA)** foi depois instituído como órgão gestor da reforma agrária (Estatuto art. 37, I), incluído pelo superveniente Decreto-Lei nº 582, de 1969.

Esse **Estatuto da Terra**, ao extinguir a SUPRA (art. 116), transferiu as suas atribuições para diversos órgãos distintos e, quanto às **contribuições da extinta SSR** (que haviam sido destinadas à SUPRA pela Lei Delegada nº 11, de 1962), **parte da sua receita (50%) foi destinada ao INDA**, enquanto a **outra metade (50%)**, conforme art. 117, inciso II, caberia ao órgão a ser criado e encarregado da assistência/previdência social rural, sendo então **provisória e supletivamente também destinada ao INDA** (arts. 115-117).

Anoto-se que nessa época o órgão dedicado à assistência e previdência do trabalhador rural era o Ministério do Trabalho e Previdência Social, nos termos da **Lei nº 4.214, de 02.03.1963**, que criou o **Estatuto do Trabalhador Rural e o Fundo de Assistência e Previdência do Trabalhador Rural – FUNRURAL**, sendo que ao citado Funrural o superveniente **Decreto-Lei nº 276/1967** destinou a receita (50%) da contribuição prevista no artigo 117, II, da Lei nº 4.504/1964 (ao incluir o inciso II no artigo 158 da Lei 4.214/63), receita que era destinada a uma conta específica junto ao Instituto de Aposentados e Pensões dos Industriários – IAPI. Estas atividades e receitas foram, mais à frente, transferidas à **autarquia federal denominada FUNRURAL**, criada pela **Lei Complementar nº 11, de 1971**.

Na sequência, o **Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária (INCRA)** foi criado pelo **Decreto-Lei nº 1.110/1970** (arts. 1º e 2º), incorporando e sucedendo todos os direitos, competências, atribuições e responsabilidades do **Instituto Brasileiro de Reforma Agrária (IBRA)**, do **Instituto Nacional de Desenvolvimento Agrário (INDA)** e do **Grupo Executivo da Reforma Agrária (GERA)**. Por conta disso, passou a ser responsável pela promoção da reforma agrária (**IBRA e GERA**) e das atividades de desenvolvimento rural (**INDA**).

DECRETO-LEI Nº 1.110, DE 9 DE JULHO DE 1970. Cria o Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária (INCRA), extingue o Instituto Brasileiro de Reforma Agrária, o Instituto Nacional de Desenvolvimento Agrário e o Grupo Executivo da Reforma Agrária e dá outras providências.

Art. 1º É criado o Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária (INCRA), entidade autárquica, vinculada ao Ministério da Agricultura, com sede na Capital da República.

Art. 2º Passam ao INCRA todos os direitos, competência, atribuições e responsabilidades do Instituto Brasileiro de Reforma Agrária (IBRA), do Instituto Nacional de Desenvolvimento Agrário (INDA) e do Grupo Executivo da Reforma Agrária (GERA), que ficam extintos a partir da posse do Presidente do novo Instituto.

Depois disso, o **Decreto-Lei nº 1.146, de 31.12.1970**, consolidou a legislação a respeito desse tema e regulou a destinação das contribuições criadas originariamente pela Lei nº 2.613, de 1955, passando a dispor sobre as contribuições com algumas modificações.

Desta forma, **aquelas contribuições do extinto SSR foram destinadas, sucessivamente, à SUPRA (Lei Delegada nº 11/1962), ao INDA (Lei nº 4.504/1964 - Estatuto da Terra, arts. 74 e 117) e, finalmente, ao INCRA (Dec.-lei nº 1.110/1970, arts. 1º e 2º), e, nos termos desse Decreto-Lei nº 1.146, de 1970, artigo 1º, inciso I, e os arts. 2º, 3º e 5º, ficaram assim definida**

1. **no Artigo 2º, a contribuição substitutiva do Sistema S:** "a contribuição instituída no "caput" do artigo 6º da Lei número 2.613, de 23 de setembro de 1955, é reduzida para 2,5% (dois e meio por cento), a partir de 1º de janeiro de 1971, sendo devida sobre a soma da fôlha mensal dos salários de contribuição previdenciária dos seus empregados pelas pessoas naturais e jurídicas, inclusive cooperativa", que exerçam as atividades agropastoris ali enumeradas, ficando tais contribuintes isentos das contribuições ao Sesi, Sesc, Senai e Senac; sendo arrecadada pelo I.N.P.S. e repassada ao INCRA (art. 4º, § 2º);
2. **no Artigo 3º, a contribuição ao INCRA e ao Funrural:** "o adicional de 0,4% (quatro décimos por cento) a contribuição previdenciária das empresas, instituído no § 4º do artigo 6º da Lei nº 2.613, de 23 de setembro de 1955, com a modificação do artigo 35, § 2º, item VIII, da Lei número 4.863, de 29 de novembro de 1965."; sendo arrecadada pelo I.N.P.S. e repassada ao INCRA, 50% como receita própria e 50% do FUNRURAL (art. 4º, § 2º c.c. art. 1º, I e II);
3. **no Artigo 5º, a contribuição cobrada junto com o I.T.R.:** "a contribuição de 1% (um por cento), instituída no artigo 7º da Lei nº 2.613, de 23 de setembro de 1955, com a alteração do artigo 3º do Decreto-Lei número 58, de 21 de novembro 1966, sendo devida apenas pelos exercentes de atividades rurais em imóvel sujeito ao Imposto Territorial Rural"; esta contribuição sendo "calculada na base de 1% (um por cento) do salário-mínimo regional anual para cada módulo, atribuído ao respectivo imóvel rural de conformidade com o inciso III do artigo 4º da Lei nº 4.504, de 30 de novembro de 1964"; e sendo esta contribuição "lançada e arrecadada conjuntamente com o Imposto Territorial Rural, pelo INCRA".

No ano seguinte, a **Lei Complementar nº 11, de 25.05.1971**, transformou o **FUNRURAL em autarquia**, ao qual foram atribuídas as atividades de assistência social rural no âmbito do **PRORURAL**, prevendo as contribuições para o seu custeio no **artigo 15, incisos I e II**, sendo:

(I) a contribuição sobre a comercialização da produção rural, antes criada pelo DL nº 276/1967 (**inciso I**); e

(2) a “contribuição de que trata o art. 3º do Decreto-Lei nº 1.146, de 31 de dezembro de 1970”, majorada para 2,6%, destinando ao FURURAL a parcela de 2,4%, e o remanescente de 0,2% ao INCRA (inciso II; esta era aquela contribuição originariamente instituída no artigo 6º, § 4º, da Lei nº 2.613, de 1955).

Assim, após a edição do Decreto-Lei nº 1.146, de 1970 e da instituição do FUNRURAL para assunção das atividades de assistência social rural pela Lei Complementar nº 11/1971, ao INCRA ficou assegurado, para o custeio das atividades próprias que herdou dos antigos IBRA, INDA e GERA (reforma rural, bem como, desenvolvimento rural - expresso em colonização, cooperativismo e extensão), a destinação das receitas de contribuições mencionadas nos artigos 2º, 3º (o percentual de 0,2%) e 5º do Decreto-Lei nº 1.146, de 31 de dezembro de 1970, as duas primeiras cobradas pelo antigo INPS (atual INSS), e a terceira pelo próprio INCRA.

Cumprir registrar que o Decreto-Lei nº 1.166/1971 dispôs apenas sobre a contribuição sindical estabelecida na CLT, estabelecendo que sua cobrança caberia ao INCRA e juntamente com o imposto territorial rural – ITR do imóvel a que se referir, cabendo ao INCRA apenas um % para cobrir suas despesas (arts. 4º e 5º); não se confunde, pois, com a contribuição ao INCRA de que aqui se trata, visto que suas receitas não lhe eram destinadas.

Já sob a nova ordem da Constituição Federal de 1988, após muitas discussões nos tribunais, a Primeira Seção do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, no julgamento dos EREsp 770.451/SC, dirimindo dissídio existente entre as duas Turmas de Direito Público acerca da possibilidade de compensação entre a contribuição para o INCRA e a contribuição incidente sobre a folha de salários, decidiu que a exação destinada ao INCRA criada pelo Decreto-Lei 1.110/70, artigo 15, II, foi recepcionada pela Constituição Federal de 1988 (artigos 149 e 240), não se destina ao financiamento da Seguridade Social, porque tem natureza de contribuição de intervenção no domínio econômico, destinada à reforma agrária, à colonização e ao desenvolvimento rural, daí porque concluiu aquela Corte Superior que tal contribuição não foi revogada pela Lei nº 7.787/1989 (que apenas suprimiu a parcela de custeio do PRORURAL) e nem pela Lei nº 8.212/1991 (que, com a unificação dos regimes de previdência, tão-somente extinguiu a Previdência Rural), pelo que ela continua sendo plenamente exigível, sendo objeto da súmula nº 516 do STJ.

Súmula 516 - A contribuição de intervenção no domínio econômico para o Incra (Decreto-Lei n. 1.110/1970), devida por empregadores rurais e urbanos, não foi extinta pelas Leis ns. 7.787/1989, 8.212/1991 e 8.213/1991, não podendo ser compensada com a contribuição ao INSS.

Nesse julgado, portanto, o C. STJ tratou da contribuição ao INCRA prevista no Decreto-Lei nº 1.110, de 1970 (correspondendo àquela prevista no artigo 3º do Decreto-Lei nº 1.146, de 1970, que fora sucessivamente transferida do artigo SSR à SUPRA e ao INDA, este último que foi finalmente incorporado, junto com o IBRA e com o GERA, pelo INCRA). E, em face da similaridade de destinação, igual conclusão sobre a natureza e exigibilidade deve ser dada quanto àquelas outras contribuições dos artigos 2º e 5º do Decreto-Lei nº 1.146, de 1970, normas que continuam em vigor.

Assim, após a instituição do FUNRURAL para assunção das atividades de assistência social rural, ao INCRA ficou mantida a destinação das contribuições previstas nos artigos 2º, 3º e 5º do Decreto-Lei nº 1.146, de 1970 (que se referem, respectivamente, às contribuições originariamente previstas no artigo 6º, caput, no artigo 6º, § 4º, e no artigo 7º, da Lei nº 2.613, de 1955), para o custeio das atividades próprias que herdou dos antigos IBRA, INDA e GERA (reforma rural, bem como, colonização, desenvolvimento e extensão rural), sem qualquer destinação previdenciária, possuindo natureza de contribuição social de intervenção no domínio econômico, e tendo suas elementares típicas (sujeito ativo e passivo, fato gerador, base de cálculo e alíquota) acima especificadas, sendo então destinadas ao INCRA as receitas das seguintes contribuições:

1. a comumente denominada contribuição ao INCRA - a parcela de 0,2% da contribuição antes prevista no “art. 3º do Decreto-Lei nº 1.146, de 31 de dezembro de 1970” (LC nº 11/1971, artigo 15, inciso II – que era aquela originariamente instituída no artigo 6º, § 4º, da Lei nº 2.613, de 1955); incidente sobre folha de salários dos empregados; arrecadada pelo INPS e destinada ao INCRA;
2. da contribuição prevista no artigo 2º do Decreto-Lei nº 1.146, de 1970 (que se refere à contribuição originariamente prevista no artigo 6º, caput, da Lei nº 2.613, de 1955); incidente sobre folha de salários dos empregados; substitutiva das demais contribuições do Sistema S; arrecadada pelo INPS e destinada ao INCRA;
3. da contribuição prevista no artigo 5º do Decreto-Lei nº 1.146, de 1970 (que se refere à nova definição da contribuição originariamente prevista no artigo 7º, caput, da Lei nº 2.613, de 1955), devida apenas pelos exercentes de atividades rurais em imóvel sujeito ao Imposto Territorial Rural, tendo esta contribuição incidência e base de cálculo diversa da folha de salários (calculada em 1% do salário-mínimo regional anual para cada módulo, atribuído ao respectivo imóvel rural de conformidade com o inciso III do artigo 4º da Lei nº 4.504, de 30 de novembro de 1964); sendo lançada e arrecadada conjuntamente com o Imposto Territorial Rural, pelo próprio INCRA.

Feito este resumo histórico da legislação da contribuição ao INCRA, examinemos detidamente a legislação superveniente a respeito da temática do limite teto de contribuições devidas a outras entidades e fundos.

Para esse fim, note-se que:

1. Em sendo a denominada contribuição ao INCRA do artigo 3º do Decreto-Lei nº 1.146, de 1970, arrecadada pela Previdência Social e destinada ao fundo público, à contribuição ao INCRA (como também aquelas devidas ao SESI, SENAI, SESC, SENAC, Salário-Educação), passou a aplicar-se o artigo 14 da Lei nº 5.890, de 08.06.1973, porque esta norma se aplicava genericamente a quaisquer contribuições arrecadadas pela Previdência Social e destinadas a outras entidades e fundos, por isso passando então a ter a mesma base de cálculo das contribuições da Previdência Social, e com o limite teto de 10 (dez) vezes o salário-mínimo mensal de maior valor vigente no País.

LEI Nº 5.890, DE 8 DE JUNHO DE 1973. Altera a legislação de previdência social e dá outras providências.

Art 14. As contribuições arrecadadas pelo Instituto Nacional de Previdência Social das empresas que lhes são vinculadas, e destinadas a outras entidades ou fundos, serão calculadas sobre a mesma base utilizada para o cálculo das contribuições de previdência, estarão sujeitas aos mesmos prazos, condições e sanções e gozarão dos mesmos privilégios a ele atribuídos, inclusive no tocante à cobrança judicial, não podendo o cálculo incidir sobre importância que exceda de 10 (dez) vezes o salário-mínimo mensal de maior valor vigente no País.

1. a superveniente Lei nº 6.332, de 1976, em seu artigo 5º, estabeleceu um novo critério de reajustamento do valor do limite teto de contribuição destinada à Previdência Social (desvinculando-o do salário mínimo, passando a ser reajustado pelo critério do fator de reajustamento salarial estabelecido nos arts. 1º e 2º da Lei nº 6.147, de 1974). Assim, como o limite-teto aplicável à contribuição do INCRA estava previsto no art. 14 da Lei nº 5.890/1973, essa norma da Lei nº 6.332/1976 não se aplicava à contribuição destinada ao INCRA;
2. o posterior Decreto-Lei nº 1.861, de 1981, artigo 1º, na redação dada pelo Decreto-Lei nº 1.867, de 25.03.1981, referindo-se, expressa e exclusivamente, apenas às contribuições devidas às entidades Terceiras (SESI, SENAI, SESC e SENAC), alterou o seu limite teto: passaram a incidir “até o limite máximo de exigência das contribuições previdenciárias”, ou seja, voltaram a observar o limite máximo do salário-de-contribuição da Previdência Social (que era aquele antigo limite de 20 (vinte) vezes o maior salário mínimo vigente no País, por contribuinte a seu serviço, que vinha sendo atualizado pelo critério criado pela Lei nº 6.332, de 1976). Portanto, à vista da expressa menção apenas das citadas outras 4 (quatro) contribuições do Sistema S, tal norma não se aplicava à contribuição ao INCRA;
3. a seguir, a Lei nº 6.950, de 04.11.1981, certamente objetivando corrigir a defasagem do valor do limite teto de contribuição ante o processo inflacionário (decorrente do critério fixado pela Lei nº 6.332/1976), em substância manteve a normatização originária do limite teto contributivo, pois apenas dispôs que o valor do limite teto contributivo voltava a ser aquele de “20 (vinte) vezes o salário mínimo vigente no País” (revogando, assim, aquele critério de reajustamento que havia sido fixado pela Lei 6.332/76). Essa regra foi instituída para as contribuições devidas à Previdência Social (Art. 4º, caput), portanto, passando a reger a matéria do limite teto para a contribuição previdenciária, revogando as normas anteriores neste aspecto. Quanto ao disposto no Art. 4º, § único, este “valor” do limite teto foi apenas “estendido” para as contribuições devidas a TERCEIROS (aqui disposto genericamente, sem menção específica a quaisquer delas); daí porque não houve revogação das regras legais anteriores que instituíam o limite teto contributivo para as contribuições devidas a TERCEIROS (que, quanto à contribuição devida ao INCRA, era e continuou sendo o artigo 14 da Lei nº 5.890, de 08.06.1973), tendo servido apenas para atualizar o valor e alterar o critério de reajustamento do limite teto para todas as contribuições destinadas a Terceiros. Assim, tal norma, com esta delimitação normativa de mera atualização do valor do teto-limite cuja regra matriz estava no artigo 14 da Lei nº 5.890, de 08.06.1973, se aplica à contribuição ao INCRA.

Na sequência, houve substancial alteração com o Decreto-Lei nº 2.318, de 30.12.1986, que trouxe 2 (duas) disposições diversas relativas a esta temática do limite teto das contribuições devidas pelas empresas:

- o Artigo 3º - que, mantendo as contribuições devidas à Previdência Social, expressamente afastou, para esta contribuição, a incidência do limite teto que era originariamente “...imposto pelo art. 4º da Lei nº 6.950, de 4 de novembro de 1981”; e daí decorre que revogou tacitamente o limite teto das contribuições previdenciárias que estava previsto no artigo 5º da Lei nº 6.332/1976, com seu valor atualizado pelo art. 4º, caput, da Lei nº 6.950, de 04.11.1981).
- o Artigo 1º, inciso I - que, tratando explicitamente apenas das contribuições devidas ao SESI, SENAI, SESC e SENAC, expressamente revogou “...o teto limite a que se referem os artigos 1º e 2º do Decreto-Lei nº 1.861, de 25 de fevereiro de 1981, com a redação dada pelo artigo 1º do Decreto-Lei nº 1.867, de 25 de março de 1981”; e daí decorre que tacitamente revogou também a regra do artigo 4º, § único, da Lei nº 6.950/1981 (que dispunha sobre o “valor” deste limite teto), por incompatibilidade sistemática, lógica e teleológica, já que passou a regular inteiramente sobre o assunto em novas bases normativas e expressamente revogou a regra legal do limite teto contributivo. Diante da referência expressa apenas às contribuições ao SESI, SENAI, SESC e SENAC, tal norma não afetou a contribuição ao INCRA; e

DECRETO-LEI Nº 2.318, DE 30 DE DEZEMBRO DE 1986. (DOU de 31.12.1986) Dispõe sobre fontes de custeio da Previdência Social e sobre a admissão de menores nas empresas.

Art 1º Mantida a cobrança, fiscalização, arrecadação e repasse às entidades beneficiárias das contribuições para o Serviço Nacional de Aprendizagem Industrial (SENAI), para o Serviço Nacional de Aprendizagem Comercial (SENAC), para o Serviço Social da Indústria (SESI) e para o Serviço Social do Comércio (SESC), ficam revogados:

I - o teto limite a que se referem os artigos 1º e 2º do Decreto-Lei nº 1.861, de 25 de fevereiro de 1981, com a redação dada pelo artigo 1º do Decreto-Lei nº 1.867, de 25 de março de 1981;

II - o artigo 3º do Decreto-Lei nº 1.861, de 25 de fevereiro de 1981, com a redação dada pelo artigo 1º do Decreto-Lei nº 1.867, de 25 de março de 1981.

(...)

Art 3º Para efeito do cálculo da contribuição da empresa para a previdência social, o salário de contribuição não está sujeito ao limite de vinte vezes o salário mínimo, imposto pelo art. 4º da Lei nº 6.950, de 4 de novembro de 1981.

A interpretação sistemática e lógica da norma legal, à luz desta evolução normativa e do teor das normas legais em cotejo, é a que permite uma mais adequada compreensão do seu conteúdo normativo, coerente com todo o sistema legal que rege e ainda rege as contribuições sociais, sob as ordens constitucionais anterior ou atual.

Assim sendo, embora essa legislação traga certa complexidade interpretativa em seu encadernamento histórico e conteúdo normativo, permitindo em certos casos sustentar-se que o Decreto-Lei nº 2.318/1986 tenha sido editado com o objetivo de extinguir o limite teto para todas estas contribuições, seja a previdenciária (pelo artigo 3º), sejam as outras destinadas para Terceiros (pelo art. 1º, inciso I), isso contudo, não pode alcançar o limite teto da contribuição ao INCRA, pois a norma legal regente desta última estava, como exposto acima, no **artigo 14 da Lei nº 5.890, de 08.06.1973, com o valor que lhe foi estendido pelo art. 4º, § único, da Lei nº 6.950, de 4.11.1981**, sendo que estas normas não foram revogadas pelo Decreto-Lei nº 2.318/1986, nem expressa, nem implicitamente; nesse sentido, atente-se que a revogação constante de seu **artigo 3º** referiu-se apenas à contribuição das empresas à Previdência Social (cujo valor era regulado pelo **artigo 4º, caput**, da Lei nº 6.950/1981), e nenhuma outra disposição houve sobre as demais contribuições das entidades Terceiras além das citadas no artigo 1º. Havendo, pois, regulação normativa diversa, subsiste para a contribuição ao INCRA o limite teto estabelecido no art. 4º, § único, da Lei nº 6.950, de 4.11.1981.

Nesse sentido, o seguinte precedente desta Corte: 3ª Turma, ApCiv 5002018-37.2017.4.03.6128. Relator Desembargador Federal NELTON AGNALDO MORAES DOS SANTOS. Data: 13/02/2020; Fonte da publicação: Intimação via sistema DATA: 14/02/2020.

Aqui se resolve a questão sob o ângulo da legislação vigente sob a ordem constitucional anterior à Constituição Federal de 1988.

Na sequência, já sob a égide da nova Constituição Federal de 1988, tais contribuições devidas a entidades TERCEIRAS – no caso, ao INCRA – foram recepcionadas pela nova ordem constitucional tributária na qualidade de contribuições sociais de intervenção no domínio econômico (CF/1988, art. 149 c.c. art. 240), conforme decidido pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça no julgamento dos EREsp 770.451/SC, já exposto acima.

Agora, já sob esta nova ordem constitucional de 1988, foi editada a **Lei nº 8.212/91 (nova Lei de Custeio da Previdência Social**, que conforme artigo 195, § 6º, da Constituição Federal de 1988, passou a disciplinar a matéria a partir de 25.10.1991, ou seja, 90 dias após sua publicação ocorrida em 25.7.1991), que em seu **artigo 28, §5º**, passou a disciplinar inteiramente sobre o **salário-de-contribuição, seu limite teto e seu critério de reajustamento, mas exclusivamente para as contribuições previdenciárias**. Esta lei nada dispôs expressamente sobre as contribuições devidas a entidades Terceiras, pelo que se conclui que continuou em vigor a legislação anteriormente editada, recepcionada pela Carta Magna de 1988 (inclusive a norma legal que determinava que estas contribuições deviam seguir a base de cálculo das contribuições previdenciárias - artigo 14 da Lei nº 5.890, de 08.06.1973), apenas com as alterações introduzidas pela Lei nº 8.212/91 e normas legais supervenientes que lhe alterem o conteúdo.

Então, às **contribuições devidas a TERCEIRAS entidades**, arrecadadas pela Previdência Social e sujeitas à norma pela qual deviam seguir a base de cálculo das contribuições previdenciárias (artigo 14 da Lei nº 5.890, de 08.06.1973), como a **contribuição ao INCRA** de que aqui se trata, passou a ser aplicável a nova base de cálculo contributiva da Previdência Social instituída pela Lei nº 8.212/91, a partir da vigência, com as alterações legislativas supervenientes.

Todavia, à falta de qualquer disposição expressa sobre o limite teto destas contribuições a Terceiros, continuou em vigor a norma que previa tal limite à **contribuição ao INCRA**, então previsto no **artigo 4º, § único, da Lei nº 6.950/81**.

Conclui-se, portanto, que se mostram inexigíveis valores que excedam a contribuição calculada com este limite teto.

V – CONCLUSÃO

Ante todo o exposto, conclui-se que em relação ao pedido liminar merece acolhimento apenas a pretensão de aplicação do limite teto previsto no artigo 4º, § único, da Lei nº 6.950/81 à contribuição ao INCRA, não havendo acolhimento nos pedidos relativos às contribuições ao FNDE, ao SESC, ao SENAC e ao SEBRAE.

Ante o exposto, **defiro parcialmente a liminar** para autorizar a aplicação do limite teto previsto no artigo 4º, § único, da Lei nº 6.950/81 à contribuição ao INCRA."

Deste modo, dado o muito provável parcial provimento futuro do recurso de apelação (*fumus boni iuris*), bem como demonstrado, pela parte suplicante, o *periculum in mora*, com o recolhimento a maior de tributos ou, por outro lado, como o efetivo risco de medidas de constrição em desfavor da ora petionária, **cabível a concessão parcial, in casu, do efeito suspensivo à apelação**.

Ante o exposto, **concedo parcialmente a tutela provisória de urgência** para, até julgamento do recurso de apelação em epígrafe, suspender em parte os efeitos da r. sentença de primeiro grau, **determinando-se a aplicação do limite de teto previsto no artigo 4º, § único, da Lei 6.950/81, à contribuição ao INCRA**.

Publique-se. Intimem-se. Dê-se vista à parte contrária.

Oportunamente, arquivem-se os autos com as cautelas de praxe.

São Paulo, 31 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007126-93.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSON DI SALVO

AGRAVANTE: JBS S/A, SEARAALIMENTOS LTDA, JBS AVES LTDA.

Advogado do(a) AGRAVANTE: FABIO AUGUSTO CHILO - SP221616-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: FABIO AUGUSTO CHILO - SP221616-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: FABIO AUGUSTO CHILO - SP221616-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, DIRETOR SUPERINTENDENTE DO SESI, SERVICO NACIONAL DE APRENDIZAGEM INDUSTRIAL - SENAI

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por JBS S/A e SEARAALIMENTOS LTDA contra a r. decisão que **indeferiu a medida liminar** em mandado de segurança no qual se objetiva a suspensão da exigibilidade das contribuições sociais vincendas destinadas ao INCRA, FNDE, SESC, SENAC, SESI, SENAI, SENAR, SEST, SENAT, SEBRAE e FUNRURAL acima do limite de 20 (vinte) salários mínimos, no momento do recolhimento.

Da **decisão agravada** consta a seguinte fundamentação:

"Para a concessão de medida liminar, exige-se a demonstração do *fumus boni iuris* e do *periculum in mora*, o que não ocorre no caso.

A base de cálculo das contribuições destinadas a terceiros é a folha de salários, conforme alíquotas estabelecidas pelo artigo 8º, § 3º, da Lei nº 8.029/90 (contribuição ao SEBRAE), artigo 3º do Decreto-Lei nº 9.853/1946 (contribuição ao SESC) e artigo 3º do Decreto nº 60.466/67 (contribuição ao SENAC).

A Lei nº 6.950/1981, em seu artigo 4º, dispõe que o limite máximo do salário-de-contribuição, previsto no art. 5º da Lei nº 6.332/1976, é fixado em valor correspondente a 20 (vinte) vezes o maior salário-mínimo vigente no País. O limite a que se refere o artigo se aplica às contribuições parafiscais arrecadadas por conta de terceiros (parágrafo único).

Por sua vez, o Decreto-Lei nº 2.318/1986 afastou o limite supramencionado, para fins do recolhimento de contribuições patronais para a previdência social.

De fato, as contribuições destinadas às entidades terceiras (INCRA, SEBRAE, SESC, etc.) não têm natureza jurídica de contribuições previdenciárias, e sim de contribuições de intervenção no domínio econômico, de forma que o quanto disposto no DL nº 2.318/86 não se aplica a elas. Nesse sentido:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO AO INCRA. TETO DE VINTE SALÁRIOS-MÍNIMOS. COMPENSAÇÃO. DEMONSTRAÇÃO DO INDÉBITO. SUMCUMBÊNCIA RECÍPROCA. 1. Cinge-se a controvérsia a aferir-se o parágrafo único do artigo 4º da Lei 6.950/1981 - que aplicou o limite máximo do salário-de-contribuição de vinte salários mínimos (estabelecido no caput) às contribuições parafiscais à conta de terceiros - foi revogado pelos termos do artigo 3º do Decreto-Lei 2.318/1986. 2. A prescrição do artigo 3º do Decreto-Lei 2.318/1986 não pretende a regência do recolhimento de contribuições parafiscais, mas, sim, modular a incidência do caput do artigo 4º da Lei 6.950/1981. Desta forma, o comando tão-somente destaca as contribuições patronais da regra geral anteriormente estabelecida, conforme ressalva expressa constante de seu texto. 3. A derrogação tácita pressupõe antinomia entre prescrições normativas, comumente solucionada pelo critério temporal. Sucede que o regramento específico do salário-de-contribuição, enquanto conceito de direito previdenciário, em nada conflita com a referência de seu anterior limite para regramento de matéria diversa, como o cálculo do teto contributivo de CIDE, assim entendida a contribuição ao INCRA. 4. Insustentável a alegação de que a revogação do caput do artigo 4º importa a derrogação, por arrastamento, de seus parágrafos, incisos ou alíneas, por questões de linguagem e estrutura dogmática. É que não se pode tomar aprioristicamente a relação de subordinação orgânica - própria da validade desse tipo de raciocínio - entre o caput e a integralidade dos comandos a ele vinculados, pois, até mesmo pela dinâmica do processo legislativo, a observação empírica revela frequentes exceções. É o caso dos autos, em que o liame entre o caput e o parágrafo único (que, frise-se tratam de assuntos distintos), é de cunho meramente objetivo e funcional, pertinente tão-somente ao valor positivado, do que resulta a autonomia entre as disposições. (...) 7. Apelo parcialmente provido. (TRF-3. ApCiv 0012994-76.2011.4.03.6104, Rel.: DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, 3ª TURMA, DJF: 15/07/2016)

Entretanto, a Lei nº 8.212/1991, em seu artigo 28, passou a regular especificamente o salário-de-contribuição, disciplinando extensivamente as limitações aplicáveis (§5º).

Assim, considerando-se que o art. 4º da Lei nº 6.950/81 trouxe alteração à legislação previdenciária anterior, não se pode sobrepor aos ditames da nova lei, posterior e específica, de forma que se verifica a revogação do dispositivo cuja aplicação pretende a impetrante.

Colaciono entendimento neste sentido, proferido pelo Tribunal Regional Federal da 1ª Região:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIA. SEBRAE, APEX-BRASIL, SESI, SENAI, INCRA E ABDI. ILEGITIMIDADE PASSIVA. LEI Nº 11.457/2007. BASE DE CÁLCULO. FOLHA DE SALÁRIO. CONSTITUCIONALIDADE. EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 33/2001. LIMITE DE VINTE SALÁRIOS MÍNIMOS. LEI Nº 6.950/1981, ART. 4º. PARÁGRAFO ÚNICO. (...) 4. No que tange ao limite de vinte salários mínimos, fixado no art. 4º, Parágrafo único, da Lei nº 6.950/81, "conclui-se que a disposição contida no Decreto-Lei nº 2.318/86 não alcançou as contribuições relativas a terceiros, do que decorre que o limite de 20 vezes o maior salário mínimo vigente no País permaneceu até 25/10/1991, noventa dias após a edição da Lei nº 8.212/91, que no § 5º de seu art. 28 passou a disciplinar integralmente a limitação do salário-de-contribuição, revogando por completo o art. 4º da Lei nº 6.950/1981" (TRF3, ApReeNec 0019143-96.1994.4.03.6100, relator Desembargador Federal Johanson Di Salvo, Sexta Turma, e-DJF3 de 17/12/2015). 5. Apelação não provida. (TRF-1. AC 0030992-11.2016.4.01.3300, Rel.: DESEMBARGADOR FEDERAL HERCULES FAJÓSES, 7ª TURMA, DJF: 01/02/2019). g.n.

Diante do exposto, não se verifica a plausibilidade do direito alegado, razão pela qual INDEFIRO A LIMINAR".

Nas **razões recursais** a agravante reitera as alegações expandidas na impetração no sentido de que a base de cálculo das contribuições parafiscais recolhidas por conta de terceiros fica restrita ao limite máximo de 20 salários-mínimos, nos termos do parágrafo único do art. 4º, da Lei 6.950/1981, o qual não foi revogado pelo art. 3º do DL 2.318/1986, conforme já decidiu o STJ no REsp 1.570.980/SP, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, 1ª turma, DJe de 03/03/2020, reafirmando consolidada jurisprudência.

Invoca também precedentes deste Tribunal no mesmo sentido.

Pede a antecipação dos efeitos da tutela recursal para assegurar à agravante o direito de aplicar o limite legal imposto pelo art. 4º, parágrafo único, da Lei nº 6.950/81, qual seja, o valor de 20 (vinte) vezes o maior salário mínimo vigente no País à época do recolhimento, sobre a totalidade dos rendimentos pagos a seus empregados/trabalhadores avulsos (folha de salários), para fins de apuração da base de cálculo e recolhimento das contribuições destinadas ao INCRA, FNDE, SESC, SENAC, SESI, SENAI, SENAR, SEST, SENAT, SEBRAE e FUNRURAL, com relação aos fatos geradores futuros à impetração do *mandamus* de origem, suspendendo sua exigibilidade, nos termos do art. 151, IV, do CTN.

Decido.

A suspensividade da decisão "a qua" continua a depender do velho binômio "*periculum in mora*" e "*fumus boni iuris*".

Sucede que no cenário do agravo de instrumento a regra geral é a simples devolutividade do recurso (a evitar a preclusão), mas a lei (art. 1.019, I) possibilita ao relator atribuir efeito suspensivo a esse recurso, ou antecipar - total ou parcialmente - a tutela recursal vindicada pelo agravante; porém, essa decisão não pode ser proferida "ho vazio", ou seja, ainda aqui devem concorrer os requisitos do parágrafo único do art. 995 que é a norma geral no assunto.

Na singularidade do caso entendo que a concorrência das condições contidas no parágrafo único do art. 995 **não foi** suficientemente demonstrada.

A Lei 6.950/81 estabeleceu que as contribuições parafiscais arrecadadas por conta de terceiros teriam como limite o mesmo patamar estabelecido para as contribuições destinadas ao INPS, *verbis*:

"Art 4º - O limite máximo do salário-de-contribuição, previsto no art. 5º da Lei nº 6.332, de 18 de maio de 1976, é fixado em valor correspondente a 20 (vinte) vezes o maior salário-mínimo vigente no País.

Parágrafo único - O limite a que se refere o presente artigo aplica-se às contribuições parafiscais arrecadadas por conta de terceiros".

Na época o salário-de-contribuição era parâmetro que tinha influência no cálculo dos valores devidos tanto para o empregador, quanto para o segurado. A disposição do Decreto-Lei nº 2.318/86 removeu o limite somente para o cálculo da contribuição da empresa. Isto foi necessário, pois a contribuição da empresa era equivalente à do trabalhador, em conformidade com a disposição contida no inc. V do art. 69 da Lei nº 3.807/60, com redação dada pela Lei nº 6.886/80.

Note-se que o teto de salário-de-contribuição para a contribuição do trabalhador continuou em vigor mesmo após a edição do mencionado dispositivo.

Houve, inicialmente, remoção do limite apenas para as contribuições previdenciárias devidas pelas empresas, como consequência lógica o limite para as contribuições a terceiros permaneceu, visto que nem o caput do artigo, nem o parágrafo único foram revogados.

Emsíntese, a eficácia do **parágrafo único** do art. 4º da Lei nº 6.950/81 foi preservada, tendo em vista que o caput do dispositivo permaneceu produzindo efeitos jurídicos; apenas deixou de ser aplicado para o cálculo do montante devido pelas empresas.

Dessa forma, conclui-se que a disposição contida no Decreto-Lei nº 2.318/86 não alcançou as contribuições relativas a terceiros, do que decorre que o **limite de 20 vezes o maior salário mínimo vigente no País permaneceu até 25/10/1991**, noventa dias após a edição da Lei nº 8.212/91, que no § 5º de seu art. 28 passou a disciplinar integralmente a limitação do salário-de-contribuição, **revogando por completo o art. 4º da Lei nº 6.950/81.**

Noutro dizer: é correto afirmar-se que o referido limite não foi afastado pelas disposições do Decreto-Lei nº 2.318/86 (e isso está conforme entendimento do REsp 1.570.980/SP), **mas o foi pela Lei nº 8.212/91.**

A propósito, a discussão aqui noticiada somente seria plausível se estivesse em questão lançamentos tributários daquele período remoto, o que evidentemente não é o caso.

Na singularidade, a discussão cinge-se aos **recolhimentos ulteriores** de contribuições sociais, sendo assim descabido invocar regramento legal **atualmente suplantado.**

No sentido de que lei posterior (Lei nº 8.212/91 ou mesmo a Lei nº 9.424/96) regulamentou especificamente a matéria, **impondo veto ao limite até então existente**, colaciono os seguintes precedentes:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÕES DESTINADAS A TERCEIROS. ENTIDADES NÃO ATUANTES NA EXIGIBILIDADE DA EXAÇÃO. ILEGITIMIDADE PASSIVA. ARTIGO 4º, § ÚNICO, DA LEI 6.950/81. LIMITAÇÃO DA BASE DE CÁLCULO REVOGADA PELA LEI 8.212/91. RECURSO DESPROVIDO.

I. O artigo 149, caput, da Constituição Federal dispõe que "compete exclusivamente à União instituir contribuições sociais, de intervenção no domínio econômico e de interesse das categorias profissionais ou econômicas". E O artigo 3º da Lei nº 11.457/2007, por sua vez, preceitua que cabe à Secretaria da Receita Federal do Brasil as atribuições de planejar, executar, acompanhar e avaliar as atividades relativas à tributação, fiscalização, arrecadação, cobrança e recolhimento das contribuições devidas a terceiros. Cumpre à União Federal a instituição, arrecadação e repasse das contribuições das terceiras entidades, de modo que a relação jurídico-tributária se forma entre ela e o contribuinte, como sujeito ativo e passivo, respectivamente, do tributo. Dessa forma, nas ações em que se discute a inexigibilidade das contribuições às terceiras entidades sobre verbas indenizatórias, a legitimidade para figurar no polo passivo da demanda é somente da União, tendo as entidades às quais se destinam os recursos arrecadados mero interesse econômico, mas não jurídico.

II. Pretende a parte agravante a aplicação da limitação prevista no artigo 4º, § único, da Lei nº 6.950/81, para fins de cálculo das contribuições sociais destinadas a terceiros, in verbis: "Art 4º - O limite máximo do salário-de-contribuição, previsto no art. 5º da Lei nº 6.332, de 18 de maio de 1976, é fixado em valor correspondente a 20 (vinte) vezes o maior salário-mínimo vigente no País. Parágrafo único - O limite a que se refere o presente artigo aplica-se às contribuições parafiscais arrecadadas por conta de terceiros." Posteriormente, foi editado o Decreto-lei nº 2.318/86, que dispôs, in verbis: "Art 3º Para efeito do cálculo da contribuição da empresa para a previdência social, o salário de contribuição não está sujeito ao limite de vinte vezes o salário mínimo, imposto pelo art. 4º da Lei nº 6.950, de 4 de novembro de 1981."

III. Neste contexto, considerando que o artigo 3º do Decreto-lei nº 2.318/86 afastou o limite de 20 (vinte) salários mínimos apenas para efeito de cálculos da contribuição da empresa (artigo 69, V, da Lei nº 3.807/60), não há de se falar em revogação do artigo 4º e § único da Lei nº 6.950/81, já que permaneceu inócua em relação as demais contribuições ao INPS previstas na Lei Orgânica da Previdência Social, quais sejam, as contribuições dos segurados empregados, avulsos, temporários, domésticos e autônomos.

IV. Contudo, com a edição da Lei n.º 8.212/91, que trouxe nova normatização sobre a Seguridade Social e seu Plano de Custeio, inclusive em relação ao salário-de-contribuição e seus limites mínimo e máximo, restaram revogadas todas as disposições em contrário (artigo 105 deste diploma legal), dentre as quais, o artigo 4º, caput e § único, da Lei n.º 6.950/81, que fundamenta o pleito da parte agravante. Sendo assim, conclui-se que a sujeição do salário-de-contribuição ao limite de 20 (vinte) salários mínimos para o cálculo das contribuições destinadas a terceiros teve vigência somente até 25/10/1991, noventa dias após a edição da Lei n.º 8.212/91, considerada a anterioridade notagesimal.

V. Agravo de instrumento a que se nega provimento.

(TRF 3ª Região, 1ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5025773-73.2019.4.03.0000, Rel. Juiz Federal Convocado NOEMI MARTINS DE OLIVEIRA, julgado em 17/02/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA:20/02/2020)

AGRAVO INTERNO. TRIBUTÁRIO. SALÁRIO-EDUCAÇÃO. CARÁTER TRIBUTÁRIO DA EXAÇÃO. AUSÊNCIA DE OFENSA AOS PRINCÍPIOS DA LEGALIDADE E DA ANTERIORIDADE. BASE DE CÁLCULO. LIMITE. REVOGAÇÃO APENAS PARA CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS DEVIDAS PELAS EMPRESAS. CONTRIBUIÇÕES A TERCEIROS. LIMITE PRESERVADO. DECISÃO MANTIDA. AGRAVO IMPROVIDO.

(...) 7. No tocante à arrecadação, nos termos do art. 4º, parágrafo único, da Lei nº 6.950/81, foi estabelecido limite máximo para base de cálculo das contribuições para-fiscais. No entanto, sobreveio o Decreto-Lei nº 2.318/86, com disposição que retirou o limite para o cálculo da contribuição da empresa. Assim, ocorreu expressa revogação do limite apenas para as contribuições previdenciárias devidas pelas empresas, preservando-se o limite somente para as contribuições a terceiros. Neste sentido, correta a r. sentença apelada, ao ressaltar que, a Lei nº 9.426/96 constitui-se no diploma regulador específico do salário-de-contribuição, de modo que a Lei nº 6.950/81, que cuidava unicamente de alterar a legislação previdenciária, não se pode sobrepor aos ditames da nova lei, posterior e específica, até porque suas disposições, na questão em foco, são eminentemente conflitantes com a nova regra.

8. A decisão monocrática recorrida encontra-se adrede fundamentada. De qualquer sorte a matéria debatida nos autos já foi devidamente dirimida, sendo, inclusive objeto da Súmula nº 732 do Supremo Tribunal Federal e do RE nº 660.993-RG (DJe 22/02/2012), apreciado no regime da repercussão geral 9. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática. 10. Agravo interno improvido." (TRF3 – APELAÇÃO CÍVEL – 1917527/SP, 0009810-15.2011.4.03.6104, Relator(a) DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, SEXTA TURMA, Data do Julgamento 13/12/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/01/2019)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO. ARTIGO 557, §1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES DE TERCEIROS. TETO LIMITE DE 20 (VINTE) SALÁRIOS MÍNIMOS PARA O SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO (DECRETO LEI Nº 2.318/86). AGRAVO LEGAL IMPROVIDO, MANTENDO-SE A DECISÃO UNIPessoal DO RELATOR QUE ADOTOU A TÉCNICA PER RELATIONEM.

1. É válida a decisão unipessoal de relator, tomada com base no art. 557 do CPC, que adotou a técnica per relationem amplamente utilizada nas Cortes Superiores.

2. A Lei 6.950/81 estabeleceu que as contribuições para-fiscais arrecadadas por conta de terceiros teriam como limite o mesmo patamar estabelecido para as contribuições destinadas ao INPS.

3. A disposição do Decreto-Lei nº 2.318/86 removeu o limite somente para o cálculo da contribuição da empresa. Isto foi necessário, pois a contribuição da empresa era equivalente à do trabalhador, em conformidade com a disposição contida no inc. V do art. 69 da Lei nº 3.807/60, com redação dada pela Lei nº 6.886/80. Note-se que o teto de salário-de-contribuição para a contribuição do trabalhador continuou em vigor mesmo após a edição do mencionado dispositivo.

4. Houve remoção do limite apenas para as contribuições previdenciárias devidas pelas empresas, como consequência lógica o limite para as contribuições a terceiros permaneceu, visto que nem o caput do artigo, nem o parágrafo único foram revogados.

5. Em síntese, a eficácia do parágrafo único do art. 4º da Lei nº 6.950/81 foi preservada, tendo em vista que o caput do dispositivo permaneceu produzindo efeitos jurídicos; apenas deixou de ser aplicado para o cálculo do montante devido pelas empresas.

6. Dessa forma, conclui-se que a disposição contida no Decreto-Lei nº 2.318/86 não alcançou as contribuições relativas a terceiros, do que decorre que o limite de 20 vezes o maior salário mínimo vigente no País permaneceu até 25/10/1991, noventa dias após a edição da Lei nº 8.212/91, que no § 5º de seu art. 28 passou a disciplinar integralmente a limitação do salário-de-contribuição, revogando por completo o art. 4º da Lei nº 6.950/81.

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, ApReeNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 1419144 - 0019143-96.1994.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOHNSOM DI SALVO, julgado em 10/12/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:17/12/2015)

Aliás, o supracitado julgado nº 0019143-96.1994.4.03.6100 foi expressamente mencionado naquele outro de nº 5031154-96.2018.4.03.0000, ambos de minha Relatoria, do que decorre que este último – invocado pela agravante como favorável à tese recursal - não refletiu a melhor técnica.

Pelo exposto, indefiro o pedido de antecipação de tutela recursal.

Comunique-se ao MM. Juízo "a quo".

Intime-se a parte agravada para contraminuta.

Após, ao Ministério Público Federal para parecer.

Publique-se e cumpra-se.

São Paulo, 13 de abril de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008033-68.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

AGRAVANTE: DEPARTAMENTO NACIONAL DE PRODUÇÃO MINERAL

Advogado do(a) AGRAVANTE: FERNANDO CHOCAIR FELICIO - SP230825

AGRAVADO: REBECA SIMOES SALIS

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Determino a intimação da agravada, para o eventual oferecimento de resposta, nos termos do artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil.

SUBSECRETARIA DA 7ª TURMA

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0030837-33.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO FREZZA - SP183089-N

APELADO: JAIR MARQUES DA CUNHA

Advogado do(a) APELADO: LEANDRO CAPATTI - SP321449-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0030837-33.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO FREZZA - SP183089-N

APELADO: JAIR MARQUES DA CUNHA

Advogado do(a) APELADO: LEANDRO CAPATTI - SP321449-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em ação ajuizada por JAIR MARQUES DA CUNHA, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural.

A r. sentença (ID 100116839, p. 100-106) julgou procedente o pedido e condenou o INSS à concessão do benefício de aposentadoria por idade rural, a partir da data da citação, com correção monetária e juros de mora. Fixou os honorários advocatícios em 10% do valor da condenação, incidentes sobre as parcelas vencidas até a prolação da sentença.

Em razões recursais (ID 100116839, p. 113-121), pugna o INSS pela reforma da sentença, uma vez ausente início de prova material contemporâneo, não tendo o autor comprovado o trabalho rural pelo período necessário ao cumprimento da carência.

O autor apresentou contrarrazões (ID 100116839, p. 127-133).

Devidamente processado o recurso, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0030837-33.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO FREZZA - SP183089-N

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

A aposentadoria por idade do trabalhador rural encontra previsão no art. 48, §§1º e 2º, da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.

§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea "a" do inciso I, na alínea "g" do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11.

§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei. (Redação dada pela Lei nº 11.718, de 2008) (grifos nossos)

O autor pleiteia a concessão de aposentadoria por idade rural. Nasceu em 20 de março de 1951 (ID 100116838, p. 15), com implemento do requisito etário em 20 de março de 2011. Deveria, portanto, comprovar nos autos o exercício do labor rural, em período imediatamente anterior a 2011, ao longo de, ao menos, 180 (cento e oitenta) meses, conforme determinação contida no art. 142 da Lei nº 8.213/91.

Foram acostadas aos autos, dentre outros documentos, cópias de escritura pública de compra e venda de imóvel rural, lavrada em 1989, na qual o autor, qualificado como agricultor, figura como adquirente, acompanhada de outros documentos, referentes ao aludido imóvel, também com data de 1988 (ID 100116838, p. 18-45).

Todos os documentos apresentados são anteriores ao período de carência, logo, não podem ser aproveitados.

A despeito da existência de pacífico entendimento jurisprudencial no sentido de que a prova testemunhal possui a capacidade de ampliar o período do labor documental demonstrado, verifica-se que, no presente caso, a prova oral não possui o condão de legitimar a concessão da benesse previdenciária, pois os documentos apresentados são extemporâneos ao período que pretende comprovar.

De outra parte, seria de se supor que neste extenso período o segurado ao menos deveria possuir algum documento relacionado à atividade exercida.

Neste sentido, o entendimento do Superior Tribunal de Justiça e da 3ª Seção desta Corte Regional:

"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. PERÍODO LEGAL DE CARÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONTEMPORÂNEA. INEXISTÊNCIA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 149/STJ. AÇÃO IMPROCEDENTE.

1. Nenhum dos documentos apresentados comprova o exercício da atividade rural no período de carência (138 meses - artigos 142 e 143 da Lei nº 8213/91) imediatamente anterior ao requerimento do benefício (2004), havendo apenas a prova testemunhal colhida.

2. A jurisprudência desta Corte Superior de Justiça é no sentido de que "conquanto não se exija a contemporaneidade da prova material durante todo o período que se pretende comprovar o exercício de atividade rural, deve haver ao menos um início razoável de prova material contemporânea aos fatos alegados, admitida a complementação da prova mediante depoimentos de testemunhas" (AgRg no REsp 1150825/SP, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 07/10/2014, DJe 23/10/2014).

3. Incide a Súmula 149/STJ ("A prova exclusivamente testemunhal não basta a comprovação da atividade rural, para efeito da obtenção de benefício previdenciário"), cuja orientação foi confirmada no julgamento do REsp n. 1.133.863/RN, Rel. Ministro Celso Limongi (Desembargador Convocado do TJJ/SP), Terceira Seção, julgado em 13/12/2010, DJe 15/04/2011, submetido ao rito do art. 543-C do Código de Processo Civil, uma vez que, no presente caso, a prova testemunhal não se fez acompanhar de qualquer documento contemporâneo ao tempo de atividade reclamado.

4. Ação rescisória improcedente."

(AR 3.994/SP, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 23/09/2015, DJe 01/10/2015)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA DE TRABALHADOR RURAL. COMPROVAÇÃO DE ATIVIDADE RURÍCOLA. INSUFICIÊNCIA DA PROVA TESTEMUNHAL. SÚMULA 149 DO STJ. DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADOR. AUSÊNCIA DE CONTEMPORANEIDADE COMO PERÍODO RECLAMADO.

1. Nos termos da Súmula n. 149 do STJ, "a prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito da obtenção de benefício previdenciário". Orientação confirmada no julgamento do REsp n. 1.133.863/RN, submetido ao rito do art. 543-C do Código de Processo Civil.

2. Conquanto não se exija a contemporaneidade da prova material durante todo o período que se pretende comprovar o exercício de atividade rural, deve haver ao menos um início razoável de prova material contemporânea aos fatos alegados, admitida a complementação da prova mediante depoimentos de testemunhas.

3. Hipótese em que a prova testemunhal se fez acompanhar apenas da declaração de ex-empregador, documento inservível ao propósito da demanda, por não ser contemporâneo ao tempo de atividade reclamado.

4. Agravo regimental não provido."

(AgRg no REsp 1150825/SP, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 07/10/2014, DJe 23/10/2014)

"EMBARGOS INFRINGENTES. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE DE RURÍCOLA. INEXISTÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO CUMPRIMENTO DO REQUISITO ETÁRIO OU REQUERIMENTO DO BENEFÍCIO.

- Atividade rural, mesmo que descontínua, não comprovada no período imediatamente anterior ao implemento da idade ou requerimento do benefício, enseja a negação da aposentadoria de rurícola vindicada.

- Inaplicabilidade à hipótese do artigo 3º, §1º, da Lei 10.666/03, segundo a jurisprudência recente do Superior Tribunal de Justiça (PET 7.476/PR, 3ª Seção, rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, j. em 13.12.2010, red. p/ acórdão Ministro Jorge Mussi, DJe de 25.4.2011; AgRg no REsp 1.253.184, 5ª Turma, rel. Ministro Jorge Mussi, j. em 6.9.2011, DJe de 26.9.2011; AgRg no REsp 1.242.720, 6ª Turma, rel. Ministro Sebastião Reis Junior, j. em 2.2.2012, DJe de 15.2.2012; REsp 1.304.136, 2ª Turma, rel. Ministro Herman Benjamin, j. em 21.2.2013, DJe de 7.3.2013; AgRg no Agravo em REsp 549.874, 2ª Turma, rel. Ministro Herman Benjamin, j. em 2.10.2014, DJe de 28.11.2014).

- Permanecem arraigadas as exigências do artigo 143 da Lei 8.213/91 à concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural, na medida em que os benefícios de valor mínimo pagos aos rurícolas em geral possuem disciplina própria, em que a carência independe de contribuições mensais, daí que obrigatória, mesmo de forma descontínua, a prova do efetivo exercício da atividade no campo.

- Embora comportando temperamentos, via de regra, o abandono do posto de lavrador anteriormente ao implemento do requisito etário ou formulação do requerimento administrativo ou judicial, mormente quando contemporâneo ao emprego em atividade urbana do cônjuge que empresta à esposa requerente a qualidade de segurado, acaba inviabilizando por completo o deferimento da benesse postulada".

(EI 0013935-10.2013.4.03.9999, 3ª Seção, Rel. Des. Fed. Therezinha Czerta, j. 14/05/15, maioria, D.E. 11/06/15).

Portanto, ainda que tenha sido produzida prova oral, tal, por si só, não tem o condão de comprovar o exercício de labor rural pelo período de carência exigido em lei.

Por fim, diante da não demonstração do trabalho desenvolvido na lide campestre, quanto ao período de interesse, imperiosa a extinção da demanda, sem resolução do mérito, a fim de possibilitar a propositura de nova ação, caso o requerente venha a conseguir documentos que comprovem labor desenvolvido na qualidade de rurícola, pelo período de carência exigido em lei, até o implemento do requisito etário.

Nesse sentido, transcrevo o entendimento consolidado do C. STJ, em julgado proferido sob a sistemática de recursos repetitivos, conforme art. 543-C, do CPC/1973:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. RESOLUÇÃO No. 8/STJ. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DE PROVA MATERIAL APTA A COMPROVAR O EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. CARÊNCIA DE PRESSUPOSTO DE CONSTITUIÇÃO E DESENVOLVIMENTO VÁLIDO DO PROCESSO. EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. DE MODO QUE A AÇÃO PODE SER REPROPOSTA, DISPONDO A PARTE DOS ELEMENTOS NECESSÁRIOS PARA COMPROVAR O SEU DIREITO. RECURSO ESPECIAL DO INSS DESPROVIDO.

1. Tradicionalmente, o Direito Previdenciário se vale da processualística civil para regular os seus procedimentos, entretanto, não se deve perder de vista as peculiaridades das demandas previdenciárias, que justificam a flexibilização da rígida metodologia civilista, levando-se em conta os cânones constitucionais atinentes à Seguridade Social, que tem como base o contexto social adverso em que se inserem os que buscam judicialmente os benefícios previdenciários.

2. As normas previdenciárias devem ser interpretadas de modo a favorecer os valores morais da Constituição Federal/1988, que prima pela proteção do Trabalhador Segurado da Previdência Social, motivo pelo qual os pleitos previdenciários devem ser julgados no sentido de amparar a parte hipossuficiente e que, por esse motivo, possui proteção legal que lhe garante a flexibilização dos rígidos institutos processuais. Assim, deve-se procurar encontrar na hermenêutica previdenciária a solução que mais se aproxime do caráter social da Carta Magna, a fim de que as normas processuais não venham a obstar a concretude do direito fundamental à prestação previdenciária a que faz jus o segurado.

3. Assim como ocorre no Direito Sancionador, em que se afastam as regras da processualística civil em razão do especial garantismo conferido por suas normas ao indivíduo, deve-se dar prioridade ao princípio da busca da verdade real, diante do interesse social que envolve essas demandas.

4. A concessão de benefício devido ao trabalhador rural configura direito subjetivo individual garantido constitucionalmente, tendo a CF/88 dado primazia à função social do RGPS ao erigir como direito fundamental de segunda geração o acesso à Previdência do Regime Geral; sendo certo que o trabalhador rural, durante o período de transição, encontra-se constitucionalmente dispensado do recolhimento das contribuições, visando à universalidade da cobertura previdenciária e a inclusão de contingentes desassistidos por meio de distribuição de renda pela via da assistência social.

5. A ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, conforme determina o art. 283 do CPC, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem o julgamento do mérito (art. 267, IV do CPC) e a consequente possibilidade de o autor intentar novamente a ação (art. 268 do CPC), caso reúna os elementos necessários à tal iniciativa.

6. Recurso Especial do INSS desprovido". (REsp 1352721/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/12/2015, DJe 28/04/2016).

Observe que a sentença concedeu a tutela antecipada. Tendo em vista que a eventual devolução dos valores recebidos por força de tutela provisória deferida neste feito, ora revogada: a) é matéria inerente à liquidação e cumprimento do julgado, conforme disposição dos artigos 297, parágrafo único e 520, II, ambos do CPC; b) que é tema cuja análise se encontra suspensa na sistemática de apreciação de recurso especial repetitivo (STJ, Tema afetado nº 692), nos termos do § 1º do art. 1.036 do CPC; e c) que a garantia constitucional da duração razoável do processo recomenda o curso regular do processo, até o derradeiro momento em que a ausência de definição sobre o impasse sirva de efetivo obstáculo ao andamento do feito; determino que a controvérsia em questão deverá ser apreciada pelo juízo da execução, de acordo com a futura deliberação do tema pelo E. STJ.

Ante o exposto, **de ofício**, ematenção ao determinado no REsp 1.352.721/SP, julgado na forma do art. 543-C do CPC/1973, **extingo o processo, sem resolução do mérito**, nos termos do art. 267, IV, do mesmo diploma legislativo (art. 485, IV, do CPC/2015), diante da não comprovação do trabalho rural; por conseguinte, **julgo prejudicado** o apelo do INSS.

Inverso, por conseguinte, o ônus sucumbencial, condenando o autor no ressarcimento das despesas processuais eventualmente desembolsadas pela autarquia, bem como nos honorários advocatícios, os quais arbitro em 10% (dez por cento) do valor atualizado da causa, ficando a exigibilidade suspensa por 5 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, a teor do disposto nos arts. 11, §2º, e 12, ambos da Lei nº 1.060/50, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC, já que deu causa à extinção do processo sem resolução do mérito.

É como voto.

EMENTA

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. IMPLEMENTO DO REQUISITO ETÁRIO. PROVA DOCUMENTAL EXTEMPORÂNEA AO PERÍODO DE CARÊNCIA. ATIVIDADE RURAL NÃO DEMONSTRADA. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO DE OFÍCIO. VERBAS DE SUCUMBÊNCIA. DEVER DE PAGAMENTO SUSPENSO. GRATUIDADE DA JUSTIÇA. APELAÇÃO DO INSS PREJUDICADA.

1 - A aposentadoria por idade do trabalhador rural encontra previsão no art. 48, §§1º e 2º, da Lei nº 8.213/91.

2 - Deve o autor comprovar o exercício do labor rural, em período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário (2011) por, pelo menos, 180 (cento e oitenta) meses, conforme determinação contida no art. 142 da Lei nº 8.213/91.

3 - Foram acostadas aos autos, dentre outros documentos, cópias de escritura pública de compra e venda de imóvel rural, lavrada em 1989, na qual o autor, qualificado como agricultor, figura como adquirente, acompanhada de outros documentos, referentes ao aludido imóvel, também com data de 1988.

4 - Todos os documentos apresentados são anteriores ao período de carência, logo, não podem ser aproveitados.

5 - A despeito da existência de pacífico entendimento jurisprudencial no sentido de que a prova testemunhal possui a capacidade de ampliar o período do labor documental demonstrado, verifica-se que, no presente caso, a prova oral não possui o condão de legitimar a concessão da benesse previdenciária, pois os documentos apresentados são extemporâneos ao período que pretende comprovar.

6 - Extinção da demanda, sem resolução do mérito, a fim de possibilitar a propositura de nova ação, caso o requerente venha a conseguir documentos que comprovem o labor desenvolvido na qualidade de ruralista até o implemento do requisito etário. Entendimento consolidado do C. STJ, em julgado proferido sob a sistemática dos recursos repetitivos, conforme art. 543-C do CPC/1973: REsp 1.352.721/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/12/2015, DJe 28/04/2016.

7 - Condenação da parte autora no pagamento das despesas processuais e dos honorários advocatícios, observados os benefícios da assistência judiciária gratuita (arts. 11, §2º, e 12, ambos da Lei 1.060/50, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC), já que deu causa à extinção do processo sem resolução do mérito.

8 - Extinção do processo sem resolução do mérito de ofício. Ausência de prova do trabalho rural. Verbas de sucumbência. Dever de pagamento suspenso. Gratuidade da justiça. Apelação do INSS prejudicada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu, de ofício, em atenção ao determinado no REsp 1.352.721/SP, julgado na forma do art. 543-C do CPC/1973, extinguir o processo, sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, IV, do mesmo diploma legislativo (art. 485, IV, do CPC/2015), diante da não comprovação do trabalho rural; por conseguinte, julgar prejudicado o apelo do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0039957-66.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE NELSON LEMES DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: ANA MARIA FRIAS PENHARBEL - SP272816-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0039957-66.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE NELSON LEMES DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: ANA MARIA FRIAS PENHARBEL - SP272816-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em ação ajuizada por JOSÉ NELSON LEMES DA SILVA, objetivando a concessão de aposentadoria por idade rural.

A r. sentença (ID 99829972, p. 46-47) julgou procedente o pedido e condenou o INSS à concessão do benefício de aposentadoria por idade, a partir da data do requerimento administrativo (16/06/2016), com correção monetária e juros de mora. Fixou os honorários advocatícios em 10% do valor da condenação, incidentes sobre as parcelas vencidas até a sentença. Concedida a antecipação da tutela.

Em razões recursais (ID 99829972, p. 53-58), pugna o INSS pela reforma da sentença, ao fundamento de que o autor não comprovou o labor rural pelo período de carência exigido em lei.

A parte autora apresentou contrarrazões (ID 99829972, p. 63-67).

Devidamente processado o recurso, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0039957-66.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE NELSON LEMES DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: ANA MARIA FRIAS PENHARBEL - SP272816-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

A aposentadoria por idade do trabalhador rural encontra previsão no art. 48, §§ 1º e 2º, da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.

§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea "a" do inciso I, na alínea "g" do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11.

§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei. (Redação dada pela Lei nº 11.718, de 2008) (grifos nossos)

O autor pleiteia a concessão de aposentadoria por idade rural. Nasceu em 24 de maio de 1956 (ID 99829972, p. 15), com implemento do requisito etário em 24 de maio de 2011. Deveria, portanto, comprovar nos autos o exercício do labor rural, em período imediatamente anterior a 2011, ao longo de, ao menos, 180 (cento e oitenta) meses, conforme determinação contida no art. 142 da Lei nº 8.213/91.

Foram colhidas aos autos, dentre outros documentos, cópias de certificado de alistamento militar do autor, emitido em 1974, no qual ele foi qualificado como lavrador (ID 99829972, p. 16); e de certidão eleitoral, emitida em 2015, na qual o autor foi qualificado como agricultor (ID 99829972, p. 18).

Tais documentos constituem suficiente início de prova material do labor rural.

Foi produzida prova oral.

José Antonio Domingues, cujo depoimento foi colhido em audiência realizada em 2017, relatou: "Que conhece o autor há dezesseis anos. Não são parentes. São vizinhos. Quando o conheceu ele trabalhava na roça como diarista. Que trabalhava de vez em quando para o cunhado do depoente. Trabalhou também para um japonês, Zaquie e Isaac, sempre para um e outro e não tinha roça própria. Nunca parou de trabalhar e até hoje trabalha. Sempre trabalhou na roça e nunca trabalhou na cidade." (ID 99829972, p. 48).

José Roque de Campos declarou: "Que conhece o autor há trinta e cinco anos. Não são parentes. São vizinhos. Quando o conheceu ele trabalhava na roça como diarista. Trabalhou para Shikihara, Zaquie e Isaac, sempre para um e outro e não tinha roça própria. Nunca parou de trabalhar e até hoje trabalha. Sempre trabalhou na roça e nunca trabalhou na cidade." (ID 99829972 - Pág. 49).

Como se vê, a prova oral corroborou, de forma satisfatória, o início de prova material da atividade rural desempenhada pelo requerente, atestando o exercício do trabalho, a um só tempo, pelo período equivalente à carência prevista no art. 142 da Lei de Benefícios, como por ocasião do implemento da idade mínima.

Isso porque o C. STJ estabeleceu, no julgamento do REsp autuado sob nº 1.354.908/SP, sob a sistemática dos recursos representativos de controvérsia repetitiva, a necessidade da demonstração do exercício da atividade campesina em período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário, *verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Reservada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício.

2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ónus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil."

(REsp nº 1.354.908/SP, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, 1ª Seção, julgado em 09/09/2015, DJe 10/02/2016) - grifos nossos.

Dessa forma, de rigor a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural.

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *extunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Ante o exposto, **nego provimento à apelação do INSS** e, de ofício, estabeleço que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual.

É como voto.

EMENTA

CONSTITUCIONAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL QUE AMPLIA O PERÍODO DE ATIVIDADE LABORATIVA RURAL. COMPROVAÇÃO DO LABOR NO MOMENTO DA IMPLEMENTAÇÃO DO REQUISITO ETÁRIO. BENEFÍCIO CONCEDIDO. APELAÇÃO DESPROVIDA. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA FIXADOS DE OFÍCIO.

1 - A aposentadoria por idade do trabalhador rural encontra previsão no art. 48, §§1º e 2º, da Lei nº 8.213/91.

2 - Deve o autor comprovar o exercício do labor rural, em período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário (2011) por, pelo menos, 180 (cento e oitenta) meses, conforme determinação contida no art. 142 da Lei nº 8.213/91.

3 - Os documentos que instruíram a inicial constituem início razoável de prova material da atividade rural da autora.

4 - A prova oral colhida em audiência corroborou, de forma satisfatória, o início de prova material da atividade rural desempenhada pelo requerente, atestando o exercício do trabalho, a um só tempo, pelo período equivalente à carência prevista no art. 142 da Lei de Benefícios, como por ocasião do implemento da idade mínima, inclusive até os dias atuais, a contento da exigência referente à imediatidade.

5 - O C. STJ estabeleceu, no julgamento do REsp autuado sob nº 1.354.908/SP, sob a sistemática dos recursos representativos de controvérsia repetitiva, a necessidade da demonstração do exercício da atividade campesina em período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário.

6 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *extunc* do mencionado pronunciamento.

7 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

8 - Apelação do INSS desprovida. Fixados, de ofício, os critérios de incidência da correção monetária e dos juros de mora.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação do INSS e, de ofício, estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-

E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0000175-91.2014.4.03.6140

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: JOSE LUIS SERVILHO DE OLIVEIRA CHALOT - SP148615-A

APELADO: TEREZINHA DE JESUS GOMES RIBEIRO

Advogado do(a) APELADO: GLAUCIA VIRGINIA AMANN - SP40344-A

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO

Vista à parte autora para manifestação ao agravo interno interposto pela(o) INSS, nos termos do Art. 1021, §2º, do Código de Processo Civil e do Art. 11, da Ordem de Serviço 13/2016, de 17 de março de 2016, desta Subsecretaria da 7ª Turma.

São Paulo, 31 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003397-28.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: DELBI VIEIRA PERES DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: SILVIA WIZIACK SUEDAN - SP119119-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003397-28.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: DELBI VIEIRA PERES DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: SILVIA WIZIACK SUEDAN - SP119119-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta por DELBI VIEIRA PERES DA SILVA em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural.

A r. sentença (ID 100511007, p. 135-138) julgou improcedente o pedido inicial e condenou o autor no pagamento dos ônus da sucumbência, ficando suspensa a exigibilidade em razão dos benefícios da assistência judiciária gratuita.

Em razões recursais (ID 100511007, p. 143-145), o autor sustenta que restou demonstrado o exercício de labor rural pelo período de carência exigido em lei.

O INSS apresentou contrarrazões (ID 100511007, p. 149).

Devidamente processado o recurso, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003397-28.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: DELBI VIEIRA PERES DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: SILVIA WIZIACK SUEDAN - SP119119-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

A aposentadoria por idade do trabalhador rural encontra previsão no art. 48, §§1º e 2º, da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.

§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea "a" do inciso I, na alínea "g" do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11.

§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei. (Redação dada pela Lei nº 11.718, de 2008)" (grifos nossos)

O autor pleiteia a concessão de aposentadoria por idade rural. Nasceu em 04 de janeiro de 1956 (ID 100511005, p. 7), com implemento do requisito etário em 04 de janeiro de 2016. Deveria, portanto, comprovar nos autos o exercício do labor rural, em período imediatamente anterior a 2016, ao longo de, ao menos, 180 (cento e oitenta) meses, conforme determinação contida no art. 142 da Lei nº 8.213/91.

Foram acostadas aos autos, dentre outros documentos, cópias de certificado de dispensa de incorporação do autor, emitido em 1977, na qual o autor foi qualificado como lavrador (ID 100511005, p. 12-13); de CTPS dele e de extratos do CNIS, nos quais constam registros de caráter rural, nos períodos de 1º/10/1984 a 31/12/1991, de 21/05/1992 a 1º/12/1992, de 1º/04/1994 a 21/09/1995, de 1º/04/1996 a 1º/10/1996, de 18/12/1997 a 17/03/1998, de 1º/03/1999 a 30/05/2001, de 07/01/2002 a 05/05/2002, de 02/01/2009 a 11/03/2010, de 1º/10/2010 a 17/08/2011 e de 1º/10/2011 a 1º/06/2014 e, de natureza urbana, nos interregnos de 1º/09/1977 a 02/03/1978, de 23/10/1978 a 26/02/1979, de 1º/11/1982 a 11/09/1984, de 1º/10/2003 a 30/08/2006 e de 02/02/2015 a 02/2016 (ID 100511005, p. 14-20, ID 100511006, p. 1-8, ID 100511007, p. 1).

Resta, assim, evidenciado o exercício de atividade de caráter urbano pelo autor, durante o período de carência.

Portanto, no caso dos autos, ainda que tenha sido produzida prova oral, não restou demonstrado o exercício de labor rural no período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário, deixando de ser atendida, portanto, a exigência referente à imediatidade.

Isso porque o C. STJ estabeleceu, no julgamento do REsp autuado sob nº 1.354.908/SP, sob a sistemática dos recursos representativos de controvérsia repetitiva, a necessidade da demonstração do exercício da atividade campestre em período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário, *verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício.

2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil."

(REsp nº 1.354.908/SP, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, 1ª Seção, julgado em 09/09/2015, DJe 10/02/2016) - grifos nossos.

Dito isso, entendo que o conjunto probatório não se mostrou hábil à comprovação da atividade campestre pelo período de carência exigido em lei, sendo de rigor, portanto, o indeferimento do benefício.

Ante o exposto, **nego provimento à apelação** da parte autora, nos termos da fundamentação.

É como voto.

EMENTA

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DE SUFICIENTE INÍCIO DE PROVA MATERIAL DO LABOR RURAL. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE URBANA DURANTE O PERÍODO DE CARÊNCIA. PROVA TESTEMUNHAL INSUFICIENTE PARA DEMONSTRAR O LABOR RURAL POR TODO O PERÍODO PLEITEADO. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA DESPROVIDA.

1 - A aposentadoria por idade do trabalhador rural encontra previsão no art. 48, §§1º e 2º, da Lei nº 8.213/91.

2 - Deve o autor comprovar o exercício do labor rural, em período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário (2016) por, pelo menos, 180 (cento e oitenta) meses, conforme determinação contida no art. 142 da Lei nº 8.213

3 - Foram acostadas aos autos, dentre outros documentos, cópias de certificado de dispensa de incorporação do autor, emitido em 1977, na qual o autor foi qualificado como lavrador; de CTPS dele e de extratos do CNIS, nos quais constam registros de caráter rural, nos períodos de 1º/10/1984 a 31/12/1991, de 21/05/1992 a 1º/12/1992, de 1º/04/1994 a 21/09/1995, de 1º/04/1996 a 1º/10/1996, de 18/12/1997 a 17/03/1998, de 1º/03/1999 a 30/05/2001, de 07/01/2002 a 05/05/2002, de 02/01/2009 a 11/03/2010, de 1º/10/2010 a 17/08/2011 e de 1º/10/2011 a 1º/06/2014 e, de natureza urbana, nos interregnos de 1º/09/1977 a 02/03/1978, de 23/10/1978 a 26/02/1979, de 1º/11/1982 a 11/09/1984, de 1º/10/2003 a 30/08/2006 e de 02/02/2015 a 02/2016.

4 - Resta, assim, evidenciado o exercício de atividade de caráter urbano pelo autor, durante o período de carência.

5 - Conclui-se, desse modo, que o conjunto probatório constante nos autos é insuficiente para comprovar o exercício de labor rural, pelo período de carência exigido em lei, sendo de rigor, portanto, o indeferimento do benefício.

6 - Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0009418-27.2014.4.03.6183

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: WALDEMAR SAORIN

Advogado do(a) APELANTE: ROBERTO BRITO DE LIMA - SP257739-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: PRISCILA FIALHO TSUTSUI - SP248603-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0009418-27.2014.4.03.6183

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: WALDEMAR SAORIN

Advogado do(a) APELANTE: ROBERTO BRITO DE LIMA - SP257739-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: PRISCILA FIALHO TSUTSUI - SP248603-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, contra o v. acórdão (ID 128398848 - Pág. 1/8), proferido pela 7ª Turma que, por unanimidade, rejeitou a preliminar e deu provimento à apelação da parte autora.

Razões recursais (ID 129867306 – Pág. 1/11), oportunidade em que o INSS sustenta a ocorrência de omissão, contradição e obscuridade, no que tange ao deferimento da revisão postulada, uma vez que não se aplicaria a benefícios concedidos em período anterior à promulgação da Constituição Federal. Aduz, ainda, que o julgado padece de contradição, tendo em vista a ocorrência da decadência do direito, nos termos do julgamento proferido pelo STF, em sede de repercussão geral, e conforme previsão no art. 103 da Lei nº 8.213/91.

Por fim, prequestiona a matéria.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0009418-27.2014.4.03.6183

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: WALDEMAR SAORIN

Advogado do(a) APELANTE: ROBERTO BRITO DE LIMA - SP257739-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: PRISCILA FIALHO TSUTSUI - SP248603-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

O julgado embargado não apresenta qualquer obscuridade, contradição ou omissão, nos moldes disciplinados pelo art. 1.022, I e II, do Código de Processo Civil, tendo a Turma Julgadora enfrentado regularmente a matéria de acordo com o entendimento então adotado.

Com efeito, o v. acórdão expressamente consignou (ID 128398848 – Pág.3/5):

"Indo adiante, consigno que o pedido de revisão com base no artigo 26 da Lei nº 8.870/94, por se referir a reajuste incidente sobre as prestações supervenientes, não se enquadra na situação específica tratada no acórdão proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário nº 626.489/SE, sob o instituto da repercussão geral, bem como no julgamento proferido pelo C. Superior Tribunal de Justiça, nos recursos representativos de controvérsia (REsp nº 1.309.529/PR e REsp nº 1.326.114/SC), que cuidam do reconhecimento da decadência sobre o direito à revisão da renda mensal inicial dos benefícios.

Neste sentido está a decisão proferida pelo Ministro Sérgio Kukina, no REsp nº 1571847, cujo trecho passo a transcrever:

"O Egrégio Supremo Tribunal Federal, julgando Recurso Extraordinário, em regime de repercussão geral, pôs cabo à questão, confirmando que os benefícios concedidos anteriormente à MP 1.523-9/97 sujeitam-se também à decadência, por prazo decenal, a contar da edição da Medida Provisória (Recurso Extraordinário nº 626.489, Rel. Roberto Barroso, Tribunal Pleno, unânime, julgado em 16/10/2013).

No julgamento acima referido, a Corte Constitucional analisou a questão, abordando dois aspectos controvertidos até então:

a) a validade da própria instituição do prazo em comento e;

b) a incidência da norma nos benefícios anteriormente concedidos.

Em longo e mimucioso arrazoado, o voto-condutor do julgado conclui pela inaplicabilidade do prazo ao próprio direito a benefícios, direito fundamental a ser exercido a qualquer tempo, respeitada a prescritibilidade das parcelas. Restringe, assim, a incidência do prazo decenal à pretensão de revisão do ato concessório do benefício, justificada a hipótese pela necessidade de manutenção do equilíbrio atuarial do sistema previdenciário.

Em item da Ementa lavrada na Suprema Corte encontram-se, claramente, as razões do entendimento firmado:

'2 - ... a instituição do prazo decadencial de dez anos para a revisão de benefício já concedido, com fundamento no princípio da segurança jurídica, no interesse em evitar a eternização dos litígios e na busca de equilíbrio financeiro e atuarial para o sistema previdenciário.'

Assim, nos termos da exposição do Ministro Luís Roberto Barroso, a decadência atinge os critérios utilizados para definição da Renda Mensal Inicial.

A hipótese em exame, contudo, guarda a peculiaridade de que a parte autora busca a revisão de seu benefício de aposentadoria por invalidez, mediante a aplicação do enunciado da Súmula 260 do extinto TFR no auxílio-doença que a precedeu. Saliento que a súmula acima referida versa única e exclusivamente sobre reajuste superveniente, não se atendo ao ato de concessão de benefício.

Assim, deve ser mantido o julgado."

Na mesma esteira, segue a jurisprudência desta Turma julgadora:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. PENSÃO POR MORTE. DECADÊNCIA AFASTADA. APLICAÇÃO DO ART. 1.013, §3º, DO CPC DE 2015. ART. 26 DA LEI 8.870/94. IMPOSSIBILIDADE. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PARCIALMENTE PROVIDA. PEDIDO DE REVISÃO JULGADO IMPROCEDENTE. 1. O objeto da revisão é o benefício em manutenção e não o ato de seu deferimento, descabe falar na ocorrência da decadência prevista no art. 103 da Lei 8.213/91, que se refere ao perecimento do direito de como se calcula a renda mensal inicial. 2. Ainda que a decadência tenha sido inserida no art. 103 da Lei 8.213/91 somente com a redação dada pela Medida Provisória nº 1523-9, DOU de 28/06/1997 (e, posteriormente, pelas Leis 9.528/1997, 9.711/1998 e 10.839/2004), a presente ação busca a revisão de pensão por morte mediante reajuste de benefício decorrente do percentual da diferença entre a média de salários-de-contribuição obtida e o teto do INSS, a ser aplicado no primeiro reajustamento. Em suma, não se trata de ação em que se pleiteia a revisão do ato de concessão, como expressamente dispõe o art. 103 da Lei 8.213/91, com a redação dada pela Lei 9.528/97. 3. Não é o caso de determinar o retorno dos autos à Vara de Origem, pois a presente causa encontra-se em condições de julgamento, nos termos do artigo 1.013, §3º, do CPC de 2015. 4. In casu, verifica-se da carta de concessão que o salário de benefício foi fixado em Cr\$ 16.058.810,02, enquanto o teto previdenciário estava em Cr\$ 30.214.732,09. 5. Desta forma, cumpre reconhecer a improcedência do pedido de revisão, nos termos do art. 26 da Lei nº 8.870/94, considerando que o salário de benefício não sofreu limitação imposta pelo art. 29 da Lei nº 8.213/91. 6. Condene a parte-autora ao pagamento de honorários fixados em R\$ 1.000,00 (mil reais), cuja exigibilidade observará o disposto no artigo 12 da Lei nº 1.060/1950 (artigo 98, § 3º, do Código de Processo Civil/2015), por ser beneficiária da justiça gratuita. 7. Apelação da autora parcialmente provida, para afastar a decadência e, com fulcro no artigo 1.013, §3º, do CPC de 2015, julgado improcedente o pedido de revisão."

(TRF 3ª Região, Sétima Turma, AC 00045387320084036127, Rel. Des. Fed. Toru Yamamoto, j. 07/11/2016)

Assim, não há que se falar em incidência do prazo decadencial, objeto de análise pelos Tribunais Superiores, para a revisão postulada nesta demanda.

In casu, pretende o autor seja o seu benefício previdenciário reajustado, mediante a aplicação do percentual correspondente à diferença entre a média dos 36 salários de contribuição e o salário de benefício apurado por ocasião da concessão, nos termos estabelecidos pelo art. 26 da Lei nº 8.870/94.

Referido reajuste é aplicável somente aos benefícios concedidos no período conhecido popularmente como "Buraco Verde", compreendido entre 5/4/1991 e 31/12/1993, e que tiveram seis salários de benefício limitados ao teto aplicado sobre os salários de contribuição.

Isto porque, embora a época fosse marcada por galopante inflação, o teto fixado sobre os salários de contribuição não era mensalmente corrigido, gerando incontestável defasagem no valor dos salários de benefício apurados para o cálculo da renda mensal inicial.

É o que se verifica no presente feito. A benesse concedida ao autor, com início em 08/04/1992, sofreu limitação ao teto vigente na época (ID 107572694 - P. 26). Não há qualquer notícia nos autos de que o INSS tenha operado tal revisão em sede administrativa.

Desta feita, uma vez reconhecido o direito à revisão pretendida, de rigor a procedência do pedido inicial, devendo-se, no entanto, por ocasião do efetivo pagamento, proceder-se ao desconto dos valores eventualmente pagos a este título na esfera administrativa." (grifos nossos)

Saliente-se que a decisão é obscura "*quando ininteligível, quer porque mal-redigida, quer porque escrita à mão com letra ilegível. Um dos requisitos da decisão judicial é a clareza; quando esse requisito não é atendido, cabem embargos de declaração para buscar esse esclarecimento*" (DIDIER JR., Fredie; CUNHA, Leonardo José Carneiro da. Curso de Direito Processual Civil: Meios de impugnação às decisões judiciais e processo nos tribunais. V. 3, 3ª ed., Salvador: Juspodivm, 2007, p. 159).

Neste sentido, decisão do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. ART. 535 DO CPC. OBSCURIDADE. INEXISTÊNCIA DO VÍCIO. EMBARGOS REJEITADOS.

1. Nos termos do art. 535 do CPC, os embargos de declaração apenas são cabíveis, dada sua função integrativa, quando constar no julgamento obscuridade ou contradição ou quando o julgador for omissivo na análise de questão-chave para a forma de como se dará o desfecho da lide, sendo de responsabilidade do embargante, em seu arrazoado, não só apontar o ponto em que estaria o decisório inquinado de vício, mas também tecer argumentação jurídica competente demonstrando a repercussão gerada em seu direito.

2. O vício da obscuridade passível de correção é o que se detecta no texto do decisum, referente à falta de clareza - dada a falta de legibilidade de seu texto ou a imprecisão quanto à motivação da decisão -, o que não se constata na espécie.

3. embargos de declaração rejeitados.

(EDcl no Agrg no AREsp 666.851/SC, Rel. Ministro RAUL ARAÚJO, QUARTA TURMA, julgado em 18/06/2015, DJe 03/08/2015)."

Dessa forma, verifica-se que o presente recurso pretende rediscutir matéria já decidida por este Tribunal, emprestando-lhe indevida natureza infringente, o que não é possível em sede de declaratórios. Precedentes: 3ª Seção, EDcl em EDcl em EInfr nº 0006055-03.2012.4.03.6183, Rel. Des. Fed. Tânia Marangoni, j. 28/05/2015, DJe 11/06/2015; TRF3, 7ª Turma, APELREEX 0001070-88.2012.4.03.6183, Rel. Des. Fed. Fausto de Sanctis, j. 30/11/2015, DJe 03/12/2015.

Cumpra observar que os embargos de declaração têm a finalidade de esclarecer obscuridades, contradições e omissões da decisão, acaso existentes. Não é instrumento processual viável à manifestação de inconformismo, rediscussão do julgado ou, ainda, prequestionar matéria para interposição de recursos especial ou extraordinário, ausentes as hipóteses delineadas no art. 1.022, I e II, do Código de Processo Civil. Precedentes: STJ, EDcl no Agrg no RMS 45707, Rel. Min. Felix Fischer, j. 09/06/2015 e EDcl no Ag 1104774/RS, Rel. Min. Nefi Cordeiro, j. 07/08/2014, DJe 22/08/2014.

Ante o exposto, **nego provimento** aos embargos de declaração do INSS.

É como voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO E OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. EVIDENTE NATUREZA INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

1 - Inexistência de omissão, contradição ou obscuridade na decisão embargada, nos moldes do art. 1.022, I e II, CPC.

2 - Inadmissibilidade de reexame da causa, por meio de embargos de declaração, para conformar o julgado ao entendimento da parte embargante. Natureza nitidamente infringente.

3 - Embargos de declaração do INSS desprovidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento aos embargos de declaração do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0008417-07.2014.4.03.6183

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: PAULO HENRIQUE MALULI MENDES - SP377019-N

APELADO: MARIA DA CONCEICAO FREITAS AVEIRO

Advogado do(a) APELADO: MARCIA AURELIA SERRANO DO AMARAL - SP176953

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0008417-07.2014.4.03.6183

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: PAULO HENRIQUE MALULI MENDES - SP377019-N

APELADO: MARIA DA CONCEICAO FREITAS AVEIRO

Advogado do(a) APELADO: MARCIA AURELIA SERRANO DO AMARAL - SP176953

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em ação ajuizada por MARIA DA CONCEIÇÃO FREITAS AVEIRO, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por idade urbana.

A r. sentença (ID 99432624, p. 93-99) julgou parcialmente procedente o pedido e condenou o INSS à concessão da aposentadoria por idade urbana, a partir da data do requerimento administrativo (15/02/2011), com correção monetária e juros de mora. Honorários advocatícios fixados em 5% do valor da condenação. Concedida a antecipação da tutela.

Em razões recursais (ID 99432624, p. 110-119), o INSS pugna pela modificação dos critérios de incidência da correção monetária e dos juros de mora.

A parte autora apresentou contrarrazões (ID 99432624, p. 125-128).

Devidamente processado o recurso, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0008417-07.2014.4.03.6183

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: PAULO HENRIQUE MALULI MENDES - SP377019-N

APELADO: MARIA DA CONCEIÇÃO FREITAS AVEIRO

Advogado do(a) APELADO: MARCIA AURELIA SERRANO DO AMARAL - SP176953

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

A aposentadoria por idade do trabalhador urbano encontra previsão no *caput* do art. 48 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.

O período de carência exigido é de 180 (cento e oitenta) contribuições mensais (art. 25, II, da Lei nº 8.213/91), observadas as regras de transição previstas no art. 142, da referida Lei.

No caso em apreço, a sentença julgou procedente o pedido, determinando a concessão do benefício a partir da data do ajuizamento da ação. Apenas o INSS apelou, sendo que a controvérsia cinge-se aos critérios de incidência da correção monetária e dos juros de mora.

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *extunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Ante o exposto, **dou parcial provimento à apelação do INSS** a fim de estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual.

É como voto.

EMENTA

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE URBANA. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA.

- 1 - A aposentadoria por idade do trabalhador urbano encontra previsão no *caput* do art. 48, da Lei nº 8.213/91.
- 2 - O período de carência exigido é de 180 (cento e oitenta) contribuições mensais (art. 25, II, da Lei nº 8.213/91), observadas as regras de transição previstas no art. 142, da referida Lei.
- 3 - No caso em apreço, a sentença julgou procedente o pedido, determinando a concessão do benefício a partir da data do ajuizamento da ação. Apenas o INSS apelou, sendo que a controvérsia cinge-se aos critérios de incidência da correção monetária e dos juros de mora.
- 4 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *extunc* do mencionado pronunciamento.
- 5 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.
- 6 - Apelação do INSS parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação do INSS a fim de estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0013128-65.2008.4.03.6183

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE FERNANDES DE LIMA

Advogado do(a) APELADO: ANA SILVIA REGO BARROS - SP129888-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0013128-65.2008.4.03.6183

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE FERNANDES DE LIMA

Advogado do(a) APELADO: ANA SILVIA REGO BARROS - SP129888-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, contra o v. acórdão (ID 128398836 – Pág. 1/12), proferido pela 7ª Turma que, por unanimidade, deu parcial provimento à sua apelação e à remessa necessária.

Razões recursais (ID 130063643 – Pág. 1/2), oportunidade em que o INSS sustenta a existência de omissão, contradição e obscuridade no julgado, ao deixar de reconhecer a prescrição das prestações anteriores ao quinquênio que antecedeu o ajuizamento da demanda (12/2008), considerando que o benefício foi concedido em 10/2003.

É o relatório.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0013128-65.2008.4.03.6183

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE FERNANDES DE LIMA

Advogado do(a) APELADO: ANA SILVIA REGO BARROS - SP129888-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

O julgado embargado não apresenta qualquer obscuridade, contradição ou omissão, nos moldes disciplinados pelo art. 1.022, I e II, do Código de Processo Civil, tendo a Turma Julgadora enfrentado regularmente a matéria de acordo com o entendimento então adotado.

Com efeito, o v. acórdão expressamente consignou (ID 128398836 - Pág. 8):

"Conforme planilha que integra a presente decisão, procedendo ao cômputo do labor rural reconhecido nesta demanda, acrescido dos períodos incontroversos constantes do "resumo de documentos para cálculo de tempo de contribuição" (ID 106435702 - Págs. 159/160), verifica-se que, na data do requerimento administrativo (01/10/2003), o autor contava com 40 anos, 02 meses e 13 dias de serviço, o que lhe assegura o direito ao benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição, com base na legislação pretérita à Emenda Constitucional nº 20/98, sendo devida, portanto, a revisão pleiteada."

Saliente-se que a decisão é obscura *"quando ininteligível, quer porque mal-redigida, quer porque escrita à mão com letra ilegível. Um dos requisitos da decisão judicial é a clareza; quando esse requisito não é atendido, cabem embargos de declaração para buscar esse esclarecimento"* (DIDIER JR., Fredie; CUNHA, Leonardo José Carneiro da. Curso de Direito Processual Civil: Meios de impugnação às decisões judiciais e processo nos tribunais. V. 3, 3ª ed., Salvador: Juspodivm, 2007, p. 159).

Neste sentido, decisão do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. ART. 535 DO CPC. OBSCURIDADE. INEXISTÊNCIA DO VÍCIO. EMBARGOS REJEITADOS.

1. Nos termos do art. 535 do CPC, os embargos de declaração apenas são cabíveis, dada sua função integrativa, quando constar no julgamento obscuridade ou contradição ou quando o julgador for omissivo na análise de questão-chave para a forma de como se dará o desfecho da lide, sendo de responsabilidade do embargante, em seu arrazoado, não só apontar o ponto em que estaria o decisório inquinado de vício, mas também tecer argumentação jurídica competente demonstrando a repercussão gerada em seu direito.

2. O vício da obscuridade passível de correção é o que se detecta no texto do decisum, referente à falta de clareza - dada a falta de legibilidade de seu texto ou a imprecisão quanto à motivação da decisão -, o que não se constata na espécie.

3. embargos de declaração rejeitados.

(EDcl no AgrRg no AREsp 666.851/SC, Rel. Ministro RAUL ARAÚJO, QUARTA TURMA, julgado em 18/06/2015, DJe 03/08/2015)."

Importante ser dito que, ao contrário do que sustenta a Autarquia em seu recurso, não incide, no caso, a prescrição quinquenal, tendo em vista que a aposentadoria teve sua DIB fixada em 01/10/2003, mas foi efetivamente concedida ao autor em 22/06/2007 (data do despacho do benefício - ID 106435702 - Pág. 18 e ID 106435702 - Pág. 204), de modo que não há que se falar em decurso do prazo prescricional entre a data da concessão da benesse e a data do aforamento da ação (17/12/2008).

Dessa forma, verifica-se que o presente recurso pretende rediscutir matéria já decidida por este Tribunal, emprestando-lhe indevida natureza infringente, o que não é possível em sede de declaratórios. Precedentes: 3ª Seção, EDcl em EDcl em EInfr nº 0006055-03.2012.4.03.6183, Rel. Des. Fed. Tânia Marangoni, j. 28/05/2015, DJe 11/06/2015; TRF3, 7ª Turma, APELREEX 0001070-88.2012.4.03.6183, Rel. Des. Fed. Fausto de Sanctis, j. 30/11/2015, DJe 03/12/2015.

Cumpre observar que os embargos de declaração têm a finalidade de esclarecer obscuridades, contradições e omissões da decisão, acaso existentes. Não é instrumento processual viável à manifestação de inconformismo, rediscussão do julgado ou, ainda, prequestionar matéria para interposição de recursos especial ou extraordinário, ausentes as hipóteses delimitadas no art. 1.022, I e II, do Código de Processo Civil. Precedentes: STJ, EDcl no AgrRg no RMS 45707, Rel. Min. Felix Fischer, j. 09/06/2015 e EDcl no Ag 1104774/RS, Rel. Min. Nefi Cordeiro, j. 07/08/2014, DJe 22/08/2014.

Ante o exposto, **nego provimento** aos embargos de declaração do INSS.

É como voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO E OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. EVIDENTE NATUREZA INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

1 - Inexistência de omissão, contradição ou obscuridade na decisão embargada, nos moldes do art. 1.022, I e II, CPC.

2 - Inadmissibilidade de reexame da causa, por meio de embargos de declaração, para conformar o julgado ao entendimento da parte embargante. Natureza nitidamente infringente.

3 - Embargos de declaração do INSS desprovidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento aos embargos de declaração do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001187-04.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: DIVINO SEBASTIAO DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: ADALBERTO JOSE SANTOS DE ALMEIDA - SP213595-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001187-04.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: DIVINO SEBASTIAO DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: ADALBERTO JOSE SANTOS DE ALMEIDA - SP213595-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em ação ajuizada por DIVINO SEBASTIÃO DA SILVA, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por idade.

A r. sentença (ID 100498643, p. 76) julgou procedente o pedido para condenar o INSS à concessão do benefício pleiteado, a partir da data do requerimento administrativo (19/08/2010), com correção monetária e juros de mora. Fixou os honorários advocatícios em 10% do valor da condenação. Concedida antecipação da tutela.

Em razões recursais (ID 100498643, p. 89-95), pugna o INSS pela reforma da sentença, ante a impossibilidade de reconhecimento dos períodos constantes em CTPS que não foram apontados no CNIS, bem como da impossibilidade de cálculos, para fins de carência, dos períodos em que o autor esteve em gozo de auxílio-doença. Subsidiariamente, pede a modificação do termo inicial do benefício, dos critérios de incidência da correção monetária e dos juros de mora e a redução dos honorários advocatícios.

O autor apresentou contrarrazões (ID 100498643, p. 102-107).

Devidamente processado o recurso, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001187-04.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: DIVINO SEBASTIAO DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: ADALBERTO JOSE SANTOS DE ALMEIDA - SP213595-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

A aposentadoria por idade, na modalidade híbrida, encontra previsão no art. 48, § 3º, da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.

§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea "a" do inciso I, na alínea "g" do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11.

§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei. (Redação dada pela Lei nº 11.718, de 2008)

§ 3º Os trabalhadores rurais de que trata o § 1º deste artigo que não atendam ao disposto no § 2º deste artigo, mas que satisfaçam essa condição, se forem considerados períodos de contribuição sob outras categorias do segurado, farão jus ao benefício ao completarem 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta) anos, se mulher."

Nos termos do dispositivo supramencionado, incluído pela Lei 11.718/2008, o segurado terá direito à aposentadoria por idade, na forma híbrida, isto é, como trabalhador rural e urbano, quando atingir 65 (homens) ou 60 (mulheres) anos, desde que tenha cumprido a carência exigida, devendo ser considerados ambos os períodos (urbano e rural) para efeitos de se cômputo da carência exigida no art. 27, inc. II, da Lei 8.213/91.

Em relação ao ponto, restou assentado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do REsp nº 1.674.221/SP, submetido ao rito dos recursos representativos de controvérsia repetitiva (Tema nº 1.007), o entendimento segundo o qual é permitido ao segurado mesclar os períodos de atividade rural e urbana, para a obtenção do benefício de aposentadoria por idade híbrida, sendo indiferente a qual regime pertença (rural ou urbano) por ocasião do requerimento do benefício, desde que respeitada a exigência etária, conforme se verifica *in verbis*

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. RECURSO ESPECIAL SUBMETIDO AO RITO DOS RECURSOS REPETITIVOS. OBSERVÂNCIA DO ARTIGO 1.036, § 5º. DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA HÍBRIDA. ART. 48, §§ 3º. E 4º. DA LEI 8.213/1991. PREVALÊNCIA DO PRINCÍPIO DE ISONOMIA A TRABALHADORES RURAIS E URBANOS. MESCLA DOS PERÍODOS DE TRABALHO URBANO E RURAL. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURAL, REMOTO E DESCONTÍNUO. ANTERIOR À LEI 8.213/1991 A DESPEITO DO NÃO RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÃO. CÔMPUTO DO TEMPO DE SERVIÇO PARA FINS DE CARÊNCIA. DESNECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO DO LABOR CAMPESINO POR OCASIÃO DO IMPLEMENTO DO REQUISITO ETÁRIO OU DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. TESE FIXADA EM HARMONIA COM O PARECER MINISTERIAL. RECURSO ESPECIAL DA SEGURADA PROVIDO.

1. A análise da lide judicial que envolve a proteção do Trabalhador Rural exige do julgador sensibilidade, e é necessário lançar um olhar especial a esses trabalhadores para compreender a especial condição a que estão submetidos nas lides campesinas.

2. Como leciona a Professora DANIELA MARQUES DE MORAES, é preciso analisar quem é o outro e em que este outro é importante para os preceitos de direito e de justiça. Não obstante o outro possivelmente ser aqueles que foi deixado em segundo plano, identificá-lo pressupõe um cuidado maior. Não se pode limitar a apontar que seja o outro. É preciso tratar de tema correlatos ao outro, com alteridade, responsabilidade e, então, além de distinguir o outro, incluí-lo (mas não apenas de modo formal) ao rol dos sujeitos de direito e dos destinatários da justiça (A Importância do Olhar do Outro para a Democratização do Acesso à Justiça, Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2015, p. 35).

3. A Lei 11.718/2008, ao incluir a previsão dos §§ 3º. e 4º. no art.

48 da lei 8.213/1991, abrigou, como já referido, aqueles Trabalhadores Rurais que passaram a exercer temporária ou permanentemente períodos em atividade urbana, já que antes da inovação legislativa o mesmo Segurado se encontrava num paradoxo jurídico de desemprego previdenciário: ao atingir idade avançada, não podia receber a aposentadoria rural porque exerceu trabalho urbano e não tinha como desfrutar da aposentadoria urbana em razão de o curto período laboral não preencher o período de carência (REsp. 1.

407.613/RS, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 28.11.2014).

4. A aposentadoria híbrida consagra o princípio constitucional de uniformidade e equivalência dos benefícios e serviços às populações urbanas e rurais, conferindo proteção àqueles Trabalhadores que migraram, temporária ou definitivamente, muitas vezes acossados pela penúria, para o meio urbano, em busca de uma vida mais digna, e não conseguiram implementar os requisitos para a concessão de qualquer aposentadoria, encontrando-se em situação de extrema vulnerabilidade social.

5. A inovação legislativa objetivou conferir o máximo aproveitamento e valorização ao labor rural, ao admitir que o Trabalhador que não preenche os requisitos para concessão de aposentadoria rural ou aposentadoria urbana por idade possa integrar os períodos de labor rural com outros períodos contributivos em modalidade diversa de Segurado, para fins de comprovação da carência de 180 meses para a concessão da aposentadoria híbrida, desde que cumprido o requisito etário de 65 anos, se homem, e 60 anos, se mulher.

6. Analisando o tema, esta Corte é uníssona ao reconhecer a possibilidade de soma de lapsos de atividade rural, ainda que anteriores à edição da Lei 8.213/1991, sem necessidade de recolhimento de contribuições ou comprovação de que houve exercício de atividade rural no período contemporâneo ao requerimento administrativo ou implemento da idade, para fins de concessão de aposentadoria híbrida, desde que a soma do tempo de serviço urbano ou rural alcance a carência exigida para a concessão do benefício de aposentadoria por idade.

7. A teste defendida pela Autarquia Previdenciária, de que o Segurado deve comprovar o exercício de período de atividade rural nos últimos quinze anos que antecedem o implemento etário, criaria uma nova regra que não encontra qualquer previsão legal. Se revela, assim, não só contrária à orientação jurisprudencial desta Corte Superior, como também contrária ao objetivo da legislação previdenciária.

8. Não admitir o cômputo do trabalho rural exercido em período remoto, ainda que o Segurado não tenha retornado à atividade campesina, tornaria a norma do art. 48, § 3o. da Lei 8.213/1991 praticamente sem efeito, vez que a realidade demonstra que a tendência desses Trabalhadores é o exercício de atividade rural quando mais jovens, migrando para o trabalho urbano com o avançar da idade. Na verdade, o entendimento contrário, expressa, sobretudo, a velha posição preconceituosa contra o Trabalhador Rural, máxime se do sexo feminino.

9. É a partir dessa realidade social experimentada pelos Trabalhadores Rurais que o texto legal deve ser interpretado, não se podendo admitir que a justiça fique retida entre o rochedo que o legalismo impõe e o vento que o pensamento renovador sopra. A justiça pode ser cega, mas os juízes não são. O juiz guia a justiça de forma surpreendente, nos meandros do processo, e ela sai desse labirinto com a venda retirada dos seus olhos.

10. Nestes termos, se propõe a fixação da seguinte tese: o tempo de serviço rural, ainda que remoto e descontínuo, anterior ao advento da Lei 8.213/1991, pode ser computado para fins da carência necessária à obtenção da aposentadoria híbrida por idade, ainda que não tenha sido efetivado o recolhimento das contribuições, nos termos do art. 48, § 3o. da Lei 8.213/1991, seja qual for a predominância do labor misto exercido no período de carência ou o tipo de trabalho exercido no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo.

11. Recurso Especial da Segurada provido, determinando-se o retorno dos autos à origem, a fim de que prossiga no julgamento do feito analisando a possibilidade de concessão de aposentadoria híbrida."

(REsp 1674221/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/08/2019, DJe 04/09/2019) (destaque nosso)

Sendo assim, quando da análise do pedido à luz do § 3º do art. 48 da Lei 8.213/91, não incide a vedação expressa contida no art. 55, § 2º, da referida lei.

Tendo implementado a idade mínima de 65 anos em 07 de outubro de 2013 (ID 100498643, p. 15), deveria o autor comprovar a carência de 180 (cento e oitenta) meses, ônus do qual, de fato, se desincumbiu.

Destaco que de acordo com disposição expressa do § 3º, do art. 55 da Lei n. 8.213/91, a distinção entre a aposentadoria por idade rural e a de caráter híbrido, além do cômputo do exercício de atividade rural e de períodos de contribuição sob outras categorias conjuntamente, reside no requisito etário.

Por sua vez, os critérios para apreciação do conjunto probatório referente ao exercício de atividade rural são idênticos em ambas as modalidades de aposentadorias por idade. Assim sendo, é necessária apenas a comprovação do efetivo exercício de labor rural para efeito de carência.

As controvérsias cingem-se aos períodos registrados em CTPS sem o respectivo recolhimento previdenciário, bem como ao cômputo, para fins de carência, de período em que o autor esteve em gozo de auxílio-doença.

Foram coligidos aos autos, dentre outros documentos, cópia da CTPS do autor, e extratos do CNIS, nos quais constam registros de caráter rural, nos períodos de 02/02/1973 a 05/08/1973, de 11/12/1973 a 30/04/1981, de 1º/08/1983 a 30/09/1988, de 1º/10/1985 a 31/01/1986, de 03/02/1986 a 09/09/1993 e de 1º/02/1994 a 26/10/1997, e de registros de natureza urbana, nos períodos de 1º/06/1998 a 30/11/1998, de 1º/12/1998 a 12/08/2003, de 12/04/2004 a 08/10/2004, de 04/04/2005 a 29/03/2006, de 29/05/2006 a 26/08/2006, de 05/08/2008 a 20/03/2009 e de 06/08/2010 a 19/08/2010 (ID 100498643, p. 17, 46).

Tais documentos são provas plenas do exercício de atividade laborativa nos interregnos nele apontados.

Além disso, no caso de segurado empregado, a obrigação pelo recolhimento das contribuições previdenciárias é do empregador, cabendo ao INSS a fiscalização de seu efetivo cumprimento, não podendo tal omissão ser imputada ao segurado.

Saliente-se que há presunção legal da veracidade do registro constante da CTPS, a qual só cederia mediante a produção de robusta prova em sentido contrário, o que não se observa nos autos.

Em relação aos períodos de labor rural, cumpre observar que se firmou o entendimento no sentido da possibilidade de se computar, para todos os fins - carência e tempo de serviço - a atividade rural devidamente registrada em Carteira de Trabalho. Refiro-me ao julgado proferido pelo Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso representativo de controvérsia repetitiva, com a seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. AVERBAÇÃO DE TRABALHO RURAL COM REGISTRO EM CARTEIRA PROFISSIONAL PARA EFEITO DE CARÊNCIA. POSSIBILIDADE. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART. 55, § 2º, E 142 DA LEI 8.213/91. NÃO OCORRÊNCIA. RECURSO ESPECIAL IMPROVIDO.

1. Caso em que o segurado ajuizou a presente ação em face do indeferimento administrativo de aposentadoria por tempo de serviço, no qual a autarquia sustentou insuficiência de carência.

2. Mostra-se incontroverso nos autos que o autor foi contratado por empregador rural, com registro em carteira profissional desde 1958, razão pela qual não há como responsabilizá-lo pela comprovação do recolhimento das contribuições.

3. Não ofende o § 2º do art. 55 da Lei 8.213/91 o reconhecimento do tempo de serviço exercido por trabalhador rural registrado em carteira profissional para efeito de carência, tendo em vista que o empregador rural, juntamente com as demais fontes previstas na legislação de regência, eram os responsáveis pelo custeio do fundo de assistência e previdência rural (FUNRURAL).

4. Recurso especial improvido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e Resolução STJ nº 8/2008."

(STJ, REsp nº 1.352.791/SP, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 1ª Seção, DJe 05/12/2013).

De conformidade com o referido entendimento, também já se manifestou a Terceira Seção desta Corte, em julgado cuja ementa transcrevo abaixo:

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. VIOLAÇÃO A LITERAL DISPOSIÇÃO DE LEI. APOSENTADORIA PROPORCIONAL POR TEMPO DE SERVIÇO. CÔMPUTO DE LABOR RURAL COM REGISTRO EM CARTEIRA PARA EFEITO DE CARÊNCIA. VIOLAÇÃO AO ART. 55, § 2º DA LEI Nº 8.213/91 AFASTADA. APLICAÇÃO DA SISTEMÁTICA PROCESSUAL VIGENTE À ÉPOCA DA PROPOSITURA. INTELIGÊNCIA DO ART. 14 DO NOVO CPC, C/C O ART. 5º, XXXVI DA C.F. PRELIMINAR AFASTADA. AÇÃO RESCISÓRIA IMPROCEDENTE.

1 - Em se tratando de ação rescisória ajuizada sob a égide do Código de Processo Civil anterior, aplicável o regime jurídico processual de regência da matéria em vigor à época da sua propositura, em hipótese de ultratividade consentânea com o postulado do ato jurídico processual perfeito inscrito no art. 5º, XXXVI da Constituição Federal e com o artigo 14 do Novo Código de Processo Civil.

2 - A viabilidade da ação rescisória fundada no artigo 485, inciso V, do Código de Processo Civil anterior decorre da não aplicação de uma determinada lei ou do seu emprego de tal modo aberrante que viole o dispositivo legal em sua literalidade, dispensando-se o reexame dos fatos da causa originária.

3 - A orientação adotada no julgado rescindendo se alinhou à jurisprudência assente acerca do tema perante o Colendo Superior Tribunal de Justiça, sob a sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil anterior, no sentido de afastar a restrição prevista no artigo 55, § 2º da Lei de Benefícios no cômputo das contribuições anteriores a novembro de 1991, para efeito de carência, em se tratando de trabalho rural com registro em carteira profissional (REsp 1352791/SP, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 27/11/2013, DJe 05/12/2013), de molde a afastar a alegada contrariedade à literal disposição de lei.

4 - Preliminar de irregularidade do ato citatório afastada.

5 - Ação rescisória improcedente."

Em consonância com as disposições do art. 29, § 5º, e art. 55, inc. II, ambos da Lei 8.213/1991, conclui-se que os incisos III e IX do art. 60 do Decreto 3.048/1999 asseguram, até que lei específica discipline a matéria, a possibilidade de utilização para cômputo de contribuição/carência do período em que o segurado esteve recebendo auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez (entre períodos de atividade), bem como o período em que o segurado esteve recebendo benefício por incapacidade por acidente de trabalho (intercalado ou não).

Para tanto, ressalto que as expressões "tempo intercalado" ou "entre períodos de atividade" abrangem os lapsos temporais de gozo de benefício, desde que o segurado tenha retornado ao trabalho (ou reiniciado a verter contribuições previdenciárias), ainda que por curto período, seguido de nova concessão de benefício.

E é essa a hipótese dos autos, pois a parte autora usufruiu de auxílio-doença, no período de 24/10/2003 a 20/01/2004, e teve vínculo empregatício no período de 12/04/2004 a 08/10/2004, conforme extrato do CNIS acostado aos autos (ID 100498643 - Pág. 96).

Nesse sentido, destaco julgado do C. STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ EM APOSENTADORIA POR IDADE. REQUISITO ETÁRIO PREENCHIDO NA VIGÊNCIA DA LEI 8.213/1991. DESCABIMENTO. CÔMPUTO DO TEMPO PARA FINS DE CARÊNCIA. INEXISTÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO EM PERÍODO INTERCALADO. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES. RECURSO ESPECIAL NÃO PROVIDO.

1. A Lei 8.213/1991 não contemplou a conversão de aposentadoria por invalidez em aposentadoria por idade.

2. É possível a consideração dos períodos em que o segurado esteve em gozo de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez, como carência para a concessão de aposentadoria por idade, se intercalados com períodos contributivos.

3. Na hipótese dos autos, como não houve retorno do segurado ao exercício de atividade remunerada, não é possível a utilização do tempo respectivo.

4. Recurso especial não provido."

(STJ, REsp 1422081/SC, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe 02/05/2014) (grifos nossos)

Nesse sentido é o entendimento desta E. Sétima Turma, como se verifica do julgado a seguir:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE URBANA. CÔMPUTO COMO CARÊNCIA DO PERÍODO EM QUE O SEGURADO ESTEVE RECEBENDO AUXÍLIO-DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ (ENTRE PERÍODOS DE ATIVIDADE). POSSIBILIDADE. VERBA HONORÁRIA REDUZIDA. APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA.

1. Para a percepção de Aposentadoria por Idade, o segurado deve demonstrar o cumprimento da idade mínima de 65 anos, se homem, e 60 anos, se mulher, e número mínimo de contribuições para preenchimento do período de carência correspondente, conforme artigos 48 e 142 da Lei 8.213/91.

2. Coerente com as disposições do art. 29, § 5º, e art. 55, II, ambos da Lei 8.213/1991, os incisos III e IX do art. 60 do Decreto 3.048/1999, asseguram, até que lei específica discipline a matéria, que são contados como tempo de contribuição/carência o período em que o segurado esteve recebendo auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez (entre períodos de atividade), bem como o período em que o segurado esteve recebendo benefício por incapacidade por acidente de trabalho (intercalado ou não). Vale ressaltar que tem sido firme o entendimento no sentido de que as expressões "tempo intercalado" ou "entre períodos de atividade" abrangem os lapsos temporais de gozo de benefício, desde que o segurado tenha retornado ao trabalho (ou reiniciado a verter contribuições previdenciárias), ainda que por curto período, seguido de nova concessão de benefício. E é essa a hipótese dos autos, pois a parte autora usufruiu apenas um benefício por incapacidade durante toda sua vida laboral, voltando a verter contribuições previdenciárias logo após sua cessação.

(...)

5. Apelação do INSS parcialmente provida."

(TRF3, AC nº 0001913-75.2017.4.03.9999/SP, Rel. Desembargador Federal Toru Yamamoto, DJe 14/07/2017)

Dessa forma, diante do preenchimento da carência exigida em lei, conforme documentação acostada aos autos, de rigor a concessão do benefício de aposentadoria por idade, na modalidade híbrida.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo, ocorrido em 09/04/2014 (ID 100498643 - Pág. 27).

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Honorários advocatícios reduzidos, adequada e moderadamente, para 10% sobre o valor das parcelas devidas até a data de prolação da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do C. STJ, tendo em vista que as condenações da autarquia são suportadas por toda a sociedade.

Ante o exposto, **dou parcial provimento à apelação do INSS** para fixar o termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo (09/04/2014), a correção monetária de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e juros de mora até a expedição do ofício requisitório, de acordo com o mesmo Manual, bem como para delimitar a base de cálculos dos honorários advocatícios como sendo a soma das parcelas vencidas até a prolação da sentença.

É como voto.

EMENTA

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE HÍBRIDA. REGISTRO EM CTPS. PROVA PLENA. CÔMPUTO COMO CARÊNCIA DO PERÍODO EM QUE O SEGURADO ESTEVE RECEBENDO AUXÍLIO-DOENÇA (ENTRE PERÍODOS DE ATIVIDADE). POSSIBILIDADE. ART. 60, INCISOS III E IX, DO DECRETO 3.048/1999. CARÊNCIA PREENCHIDA. BENEFÍCIO CONCEDIDO. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA.

- 1 - Tendo implementado a idade mínima de 65 anos em 07 de outubro de 2013, deveria o autor comprovar a carência de 180 (cento e oitenta) meses, ônus do qual, de fato, se desincumbiu.
- 2 - Conforme disposição expressa do § 3º, do art. 55 da Lei n. 8.213/91, a distinção entre a aposentadoria por idade rural e a de caráter híbrido, além do cômputo do exercício de atividade rural e de períodos de contribuição sob outras categorias conjuntamente, reside no requisito etário.
- 3 - Por sua vez, os critérios para apreciação do conjunto probatório referente ao exercício de atividade rural são idênticos em ambas as modalidades de aposentadorias por idade. Assim sendo, é necessária apenas a comprovação do efetivo exercício de labor rural para efeito de carência.
- 4 - As controvérsias cingem-se aos períodos registrados em CTPS sem o respectivo recolhimento previdenciário, bem como ao cômputo, para fins de carência, de período em que o autor esteve em gozo de auxílio-doença.
- 5 - Foram coligidos aos autos, dentre outros documentos, cópia da CTPS do autor, e extratos do CNIS, nos quais constam registros de caráter rural, nos períodos de 02/02/1973 a 05/08/1973, de 11/12/1973 a 30/04/1981, de 1º/08/1983 a 30/09/1988, de 1º/10/1985 a 31/01/1986, de 03/02/1986 a 09/09/1993 e de 1º/02/1994 a 26/10/1997, e de registros de natureza urbana, nos períodos de 1º/06/1998 a 30/11/1998, de 1º/12/1998 a 12/08/2003, de 12/04/2004 a 08/10/2004, de 04/04/2005 a 29/03/2006, de 29/05/2006 a 26/08/2006, de 05/08/2008 a 20/03/2009 e de 06/08/2010 a 19/08/2010.
- 6 - É possível o cômputo, para efeito de carência, da atividade rural devidamente registrada em Carteira de Trabalho, ainda que anterior à edição da Lei de Benefícios. Entendimento sedimentado pelo STJ no REsp nº 1.352.791/SP, julgado em sede de recurso representativo de controvérsia repetitiva.
- 7 - Em consonância com as disposições do art. 29, § 5º, e art. 55, inc. II, ambos da Lei 8.213/1991, conclui-se que os incisos III e IX do art. 60 do Decreto 3.048/1999 asseguram, até que lei específica discipline a matéria, a possibilidade de utilização para cômputo de tempo de contribuição/carência do período em que o segurado esteve recebendo auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez (entre períodos de atividade), bem como o período em que o segurado esteve recebendo benefício por incapacidade por acidente de trabalho (intercalado ou não). Precedentes.
- 8 - As expressões "tempo intercalado" ou "entre períodos de atividade" abrangem os lapsos temporais de gozo de benefício, desde que o segurado tenha retornado ao trabalho (ou reiniciado a verter contribuições previdenciárias), ainda que por curto período, seguido de nova concessão de benefício.
- 9 - E é essa a hipótese dos autos, pois a parte autora usufruiu de auxílio-doença, no período de 24/10/2003 a 20/01/2004, e teve vínculo empregatício no período de 12/04/2004 a 08/10/2004, conforme extrato do CNIS acostado aos autos.
- 10 - Diante do preenchimento da carência exigida em lei, conforme documentação acostada aos autos, de rigor a concessão do benefício de aposentadoria por idade, na modalidade híbrida.
- 11 - Termo inicial do benefício fixado na data do requerimento administrativo, ocorrido em 09/04/2014.
- 12 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *extunc* do mencionado pronunciamento.
- 13 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.
- 14 - Honorários advocatícios reduzidos, adequada e moderadamente, para 10% sobre o valor das parcelas devidas até a data de prolação da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do C. STJ, tendo em vista que as condenações da autarquia são suportadas por toda a sociedade.
- 15 - Apelação do INSS parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação do INSS para fixar o termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo (09/04/2014), a correção monetária de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e juros de mora até a expedição do ofício requisitório, de acordo com o mesmo Manual, bem como para delimitar a base de cálculos dos honorários advocatícios como sendo a soma das parcelas vencidas até a prolação da sentença, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5008038-73.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: PEDRO FRANCISCO MARIANO

Advogado do(a) APELANTE: JOSE AILTON GARCIA - SP151901

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5008038-73.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: PEDRO FRANCISCO MARIANO

Advogado do(a) APELANTE: JOSE AILTON GARCIA - SP151901

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, contra o v. acórdão proferido pela 7ª Turma, que, por unanimidade, deu provimento à apelação da parte autora, para anular a r. sentença vergastada, determinando o retorno dos autos ao juízo de origem, para regular processamento do feito (ID 12657581).

Razões recursais (ID 127954911), oportunidade em que alega omissão e obscuridade, no tocante ao instituto da decadência. Aduz que “*como a parte autora ajuizou a presente demanda em 13.11.2017, operou-se a decadência da revisão de seu benefício com início em 02.06.96.*”

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5008038-73.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: PEDRO FRANCISCO MARIANO

Advogado do(a) APELANTE: JOSE AILTON GARCIA - SP151901

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

O julgado embargado não apresenta qualquer obscuridade, contradição ou omissão, nos moldes disciplinados pelo art. 1.022, I e II, do Código de Processo Civil, tendo a Turma Julgadora enfrentado regularmente a matéria de acordo com o entendimento então adotado.

Com efeito, o v. acórdão expressamente consignou (ID 107569728):

“De fato, merece reforma a sentença guerreada, afastando-se a decadência do direito ora pleiteado.

Neste particular, imperioso consignar que não se ignora o posicionamento firmado pelo C. Supremo Tribunal Federal - julgamento plenário do Recurso Extraordinário nº 626.489/SE, ocorrido em 16/10/2013, relatoria do Ministro Roberto Barroso -, no sentido de que o prazo decadencial previsto no artigo 103, da Lei nº 8.213/91, aplica-se também aos benefícios concedidos antes da vigência da Medida Provisória nº 1.523-9/97.

Ocorre, contudo, que o pleito revisional objeto deste feito guarda sua peculiaridade. Isso porque foi expressamente autorizado pela Medida Provisória nº 201, de 23 de julho de 2004, posteriormente convertida na Lei nº 10.999, de 15 de dezembro de 2004.

E, sendo a revisão ora pretendida medida imposta por força de lei, ao presente caso não se aplica o instituto da decadência outrora referido, conforme cristalino entendimento manifesto no julgado abaixo, do C. Superior Tribunal de Justiça, cuja ementa transcrevo a seguir:

(...)

*Dessa forma, evidenciada a inexistência do instituto em tela, mostra-se de rigor a anulação do **decisum** e a devolução dos autos à primeira instância, uma vez que a relação processual sequer chegou a ser instaurada.” (grifos nossos)*

Saliente-se que a decisão é obscura “*quando ininteligível, quer porque mal-redigida, quer porque escrita à mão com letra ilegível. Um dos requisitos da decisão judicial é a clareza; quando esse requisito não é atendido, cabem embargos de declaração para buscar esse esclarecimento*” (DIDIER JR., Fredie; CUNHA, Leonardo José Carneiro da. Curso de Direito Processual Civil: Meios de impugnação às decisões judiciais e processo nos tribunais. V. 3, 3ª ed., Salvador: Juspodivm, 2007, p. 159).

Neste sentido, decisão do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, in verbis:

“EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. ART. 535 DO CPC. OBSCURIDADE. INEXISTÊNCIA DO VÍCIO. EMBARGOS REJEITADOS.

1. Nos termos do art. 535 do CPC, os embargos de declaração apenas são cabíveis, dada sua função integrativa, quando constar no julgamento obscuridade ou contradição ou quando o julgador for omissivo na análise de questão-chave para a forma de como se dará o desfecho da lide, sendo de responsabilidade do embargante, em seu arazoado, não só apontar o ponto em que estaria o decisório inquinado de vício, mas também tecer argumentação jurídica competente demonstrando a repercussão gerada em seu direito.

*2. O vício da obscuridade passível de correção é o que se detecta no texto do **decisum**, referente à falta de clareza - dada a falta de legibilidade de seu texto ou a imprecisão quanto à motivação da decisão -, o que não se constata na espécie.*

3. embargos de declaração rejeitados.

(EDcl no AgRg no AREsp 666.851/SC, Rel. Ministro RAUL ARAÚJO, QUARTA TURMA, julgado em 18/06/2015, DJe 03/08/2015).”

Dessa forma, verifica-se que o presente recurso pretende rediscutir matéria já decidida por este Tribunal, emprestando-lhe indevida natureza infringente, o que não é possível em sede de declaratórios. Precedentes: 3ª Seção, EDcl em EDcl em Elnfr nº 0006055-03.2012.4.03.6183, Rel. Des. Fed. Tânia Marangoni, j. 28/05/2015, DJe 11/06/2015; TRF3, 7ª Turma, APELREEX 0001070-88.2012.4.03.6183, Rel. Des. Fed. Fausto de Sanctis, j. 30/11/2015, DJe 03/12/2015.

Cumpra-se observar que os embargos de declaração têm a finalidade de esclarecer obscuridades, contradições e omissões da decisão, acaso existentes. Não é instrumento processual viável à manifestação de inconformismo, rediscussão do julgado ou, ainda, prequestionar matéria para interposição de recursos especial ou extraordinário, ausentes as hipóteses delineadas no art. 1.022, I e II, do Código de Processo Civil. Precedentes: STJ, EDcl no AgRg no RMS 45707, Rel. Min. Felix Fischer, j. 09/06/2015 e EDcl no Ag 1104774/RS, Rel. Min. Nefi Cordeiro, j. 07/08/2014, DJe 22/08/2014.

Ante o exposto, **nego provimento** aos embargos de declaração do INSS.

É como voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. OMISSÃO. CONTRADIÇÃO. OBSCURIDADE. INOCORRÊNCIA. EVIDENTE NATUREZA INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

- 1 - Inexistência de obscuridade, contradição ou omissão na decisão embargada, nos moldes do art. 1.022, I e II, CPC.
- 2 - Inadmissibilidade de reexame da causa, por meio de embargos de declaração, para conformar o julgado ao entendimento da parte embargante. Natureza nitidamente infringente.
- 3 - Embargos de declaração do INSS desprovidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento aos embargos de declaração do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0007787-41.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: MANOELA PEREIRA RIBEIRO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: GESLER LEITAO - SP201023-N

APELADO: MANOELA PEREIRA RIBEIRO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: GESLER LEITAO - SP201023-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0007787-41.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: MANOELA PEREIRA RIBEIRO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: GESLER LEITAO - SP201023-N

APELADO: MANOELA PEREIRA RIBEIRO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: GESLER LEITAO - SP201023-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelações interpostas pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS e por MANOELA PEREIRA RIBEIRO, em ação ajuizada por esta última, objetivando a concessão do benefício previdenciário de pensão por morte.

A r. sentença, prolatada em 30/08/2016, julgou procedente o pedido deduzido na inicial e condenou o INSS a implantar, em favor da autora, o benefício de pensão por morte, a partir da cessação do benefício assistencial de prestação continuada por ela recebido, bem como a arcar com custas, despesas processuais e honorários advocatícios, arbitrados estes últimos em 10% (dez por cento) sobre o valor atribuído à causa.

Em razões recursais, o INSS pugna pela reforma do r. *decisum*, ao fundamento de que não restou comprovada a dependência econômica da autora em relação ao falecido, eis que ela usufrui do benefício assistencial de prestação continuada. Prequestiona a matéria para fins recursais.

A parte autora, por sua vez, em seu recurso, pede a majoração dos honorários advocatícios.

Devidamente processados os recursos, sem contrarrazões, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0007787-41.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: MANOELA PEREIRA RIBEIRO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: GESLER LEITAO - SP201023-N

APELADO: MANOELA PEREIRA RIBEIRO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: GESLER LEITAO - SP201023-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Insurge-se a parte autora apenas contra o valor dos honorários advocatícios arbitrados na r. sentença.

O recurso não comporta conhecimento.

De acordo com disposição contida no art. 18 do CPC/15 (anteriormente reproduzida pelo art. 6º do CPC/73), "*ninguém poderá pleitear direito alheio em nome próprio, salvo quando autorizado pelo ordenamento jurídico*".

Por outro lado, o art. 23 da Lei nº 8.906/94 é claro ao estabelecer que os honorários "*pertencem ao advogado, tendo este direito autônomo para executar a sentença nesta parte, podendo requerer que o precatório, quando necessário, seja expedido em seu favor*".

Nesse passo, entendo que a verba honorária (tanto a contratual como a sucumbencial) pertence ao advogado, detendo seu titular, exclusivamente, a legitimidade para pleiteá-los, vedado à parte fazê-lo, na medida em que a decisão não lhe trouxe prejuízo. Em outras palavras, não tendo a parte autora experimentado qualquer sucumbência com a prolação da decisão impugnada, ressente-se, nitidamente, de interesse recursal.

Dito isso, e versando o recurso da autora insurgência referente, exclusivamente, a honorários advocatícios, patente sua ilegitimidade no manejo do referido apelo.

Não é outra a orientação desta Egrégia 7ª Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRADO LEGAL EM AGRADO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS CONTRATUAIS. DESTAQUE. AUSÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL E DE LEGITIMIDADE DA AUTORA.

- 1. Os honorários advocatícios estabelecidos por contrato entre o advogado e seu constituinte têm caráter personalíssimo, sendo do advogado, e somente dele, a legitimidade para pleiteá-los.*
- 2. O que se objetiva com este Agrado de Instrumento é obter o destaque da quantia correspondente aos honorários advocatícios, nos moldes do contrato celebrado entre a autora e o patrono. Verifica-se, portanto, que apenas o advogado (e não a autora) sucumbiu em face da decisão inicialmente agravada, de modo que, nesse caso, apenas ele é que teria legitimidade e interesse recursal.*
- 3. Considerando que tanto o Agrado de Instrumento quanto o presente Agrado Legal foram interpostos em nome da autora, a despeito de as petições de interposição terem sido assinadas pelo advogado GUSTAVO MARTINI MULLER, conclui-se que os aludidos recursos não merecem ser conhecidos, tendo em vista a ausência de interesse recursal e a ilegitimidade da autora para pleitear a reforma da decisão agravada.*
- 4. Ademais, ainda que se ignorasse o fato de constar o nome da autora na petição inicial do Agrado de Instrumento, e se entendesse que a parte agravante seria, na verdade, a pessoa de seu advogado, melhor sorte não aguardaria o patrono, pois este não recolheu as custas e o porte de remessa e retorno dos autos, de modo que teria havido deserção.*
- 5. Agrado Legal não conhecido."*

(Ag Legal em AI nº 2014.03.00.002523-6/SP, Rel. Des. Federal Fausto de Sanctis, DE 05/06/2014).

Passo, então, a apreciar o apelo autárquico.

A pensão por morte é regida pela legislação vigente à época do óbito do segurado, por força do princípio *tempus regit actum*, encontrando-se atualmente regulamentada nos arts. 74 a 79 da Lei nº 8.213/91. Trata-se de benefício previdenciário devido aos dependentes do segurado falecido, aposentado ou não.

O benefício independe de carência, sendo percuente para sua concessão: a) a ocorrência do evento morte; b) a comprovação da condição de dependente do postulante; e c) a manutenção da qualidade de segurado quando do óbito, salvo na hipótese de o *de cujus* ter preenchido em vida os requisitos necessários ao deferimento de qualquer uma das aposentadorias previstas no Regime Geral de Previdência Social - RGPS.

A Lei de Benefícios, no art. 16, com a redação dada pela Lei nº 9.032/95, vigente à época do óbito, prevê taxativamente as pessoas que podem ser consideradas dependentes, *in verbis*:

"I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;

II - os pais;

III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;

§ 1º A existência de dependente de qualquer das classes deste artigo exclui do direito às prestações as das classes seguintes.

(...)

§ 4º A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada."

Do caso concreto.

O evento morte restou comprovado com a certidão de óbito, na qual consta o falecimento do cônjuge da demandante, Sr. José Rbeiro, em 14/04/2015.

O requisito relativo à qualidade de segurado do *de cujus* restou comprovado, eis que beneficiário de aposentadoria por velhice do trabalhador rural à época do passamento (NB 052.457.234-8), sendo, portanto, incontroverso.

A celeuma diz respeito à condição de dependente da autora em relação ao falecido.

Sustenta o INSS que a demandante não demonstrou sua condição de dependente, uma vez que usufrui do benefício assistencial de prestação continuada.

Não subsiste a alegação do ente autárquico.

O vínculo matrimonial entre o falecido e a autora está comprovado pela certidão de casamento.

Saliente-se que a comprovação da qualidade de cônjuge, companheiro ou de filiação são os únicos requisitos necessários para o reconhecimento da condição de dependentes do trabalhador, uma vez que há presunção legal da dependência econômica, que só cederia mediante a produção de robusta prova em sentido contrário, o que não restou demonstrado nos autos.

Ainda que se considere que a presunção legal constante no artigo 16, §4º, da Lei n. 8.213/91 é *ius tantum*, portanto passível de ser elidida por prova em contrário, esta há de efetivamente existir, e não ser presumida.

Desta feita, não subsiste o argumento da autarquia de que o recebimento de benefício assistencial por parte da requerente, por si só, infirmaria a presunção de sua dependência econômica em relação ao falecido.

Assim sendo, patente a qualidade de dependente da demandante, nos termos do artigo 16, I e §4º, da Lei n. 8.213/91.

Ante o exposto, **não conheço** da apelação interposta pela autora, **nego provimento** à apelação do INSS e, em atenção ao disposto no artigo 85, §11, do CPC, majoro os honorários advocatícios em 2% (dois por cento), respeitando-se os limites previstos nos §§ 2º e 3º do mesmo artigo.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. LEGITIMIDADE RECURSAL EXCLUSIVA DO ADVOGADO, INEXISTÊNCIA DE SUCUMBÊNCIA DA PARTE AUTORA. RECURSO NÃO CONHECIDO. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. CÔNJUGE. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA PRESUMIDA. RECEBIMENTO DE LOAS AO IDOSO. IRRELEVÂNCIA. APELAÇÃO DO INSS DESPROVIDA. SENTENÇA MANTIDA. AÇÃO JULGADA PROCEDENTE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS MAJORADOS.

1 - De acordo com disposição contida no art. 18 do CPC/15 (anteriormente reproduzida pelo art. 6º do CPC/73), "*ninguém poderá pleitear direito alheio em nome próprio, salvo quando autorizado pelo ordenamento jurídico*".

2 - Por outro lado, o art. 23 da Lei nº 8.906/94 é claro ao estabelecer que os honorários "*pertencem ao advogado, tendo este direito autônomo para executar a sentença nesta parte, podendo requerer que o precatório, quando necessário, seja expedido em seu favor*".

3 - Nesse passo, a verba honorária (tanto a contratual como a sucumbencial) pertence ao advogado, detendo seu titular, exclusivamente, a legitimidade para pleiteá-los, vedado à parte fazê-lo, na medida em que a decisão não lhe trouxe prejuízo. Em outras palavras, não tendo a parte autora experimentado qualquer sucumbência com a prolação da decisão impugnada, ressente-se, nitidamente, de interesse recursal.

4 - Versando o recurso da autora insurgência referente, exclusivamente, a honorários advocatícios, patente sua ilegitimidade no manejo do referido apelo. Precedente desta Turma.

5 - A pensão por morte é regida pela legislação vigente à época do óbito do segurado, por força do princípio *tempus regit actum*, encontrando-se atualmente regulamentada nos arts. 74 a 79 da Lei nº 8.213/91. Trata-se de benefício previdenciário devido aos dependentes do segurado falecido, aposentado ou não.

6 - O benefício independe de carência, sendo percuente para sua concessão: a) a ocorrência do evento morte; b) a comprovação da condição de dependente do postulante; e c) a manutenção da qualidade de segurado quando do óbito, salvo na hipótese de o *de cujus* ter preenchido em vida os requisitos necessários ao deferimento de qualquer uma das aposentadorias previstas no Regime Geral de Previdência Social - RGPS.

7 - O evento morte restou comprovado com a certidão de óbito, na qual consta o falecimento do cônjuge da demandante, Sr. José Ribeiro, em 14/04/2015. O requisito relativo à qualidade de segurado do *de cujus* restou comprovado, eis que beneficiário de aposentadoria por velhice do trabalhador rural à época do passamento (NB 052.457.234-8), sendo, portanto, incontroverso.

8 - A celexuma diz respeito à condição de dependente da autora em relação ao falecido.

9 - Sustenta o INSS que o demandante não demonstrou sua condição de dependente, uma vez que usufrui do benefício assistencial de prestação continuada.

10 - O vínculo matrimonial entre o falecido e a autora está comprovado pela certidão de casamento. Saliente-se que a comprovação da qualidade de cônjuge, companheiro ou de filiação são os únicos requisitos necessários para o reconhecimento da condição de dependentes do trabalhador, uma vez que há presunção legal da dependência econômica, que só cederia mediante a produção de robusta prova em sentido contrário, o que não restou demonstrado nos autos.

11 - Ainda que se considere que a presunção legal constante no artigo 16, §4º, da Lei n. 8.213/91 é *ius tantum*, portanto passível de ser elidida por prova em contrário, esta há de efetivamente existir, e não ser presumida. Desta feita, não subsiste o argumento da autarquia de que o recebimento de benefício assistencial por parte da requerente, por si só, infirmaria a presunção de sua dependência econômica em relação ao falecido.

12 - Assim sendo, patente a qualidade de dependente da autora, nos termos do artigo 16, I e §4º, da Lei n. 8.213/91.

13 - Majoração dos honorários advocatícios nos termos do artigo 85, §11, CPC, respeitados os limites dos §§2º e 3º do mesmo artigo.

14 - Apelação da autora não conhecida. Apelação do INSS desprovida. Sentença mantida. Ação julgada procedente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer da apelação interposta pela autora, negar provimento à apelação do INSS e, em atenção ao disposto no artigo 85, §11, do CPC, majorar os honorários advocatícios em 2% (dois por cento), respeitando-se os limites previstos nos §§ 2º e 3º do mesmo artigo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0035517-27.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: MARLY MOLINA MENEGASSO

Advogado do(a) APELANTE: GISLAINE APARECIDA TREVISAN DOS SANTOS INACIO - SP341019-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0035517-27.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: MARLY MOLINA MENEGASSO

Advogado do(a) APELANTE: GISLAINE APARECIDA TREVISAN DOS SANTOS INACIO - SP341019-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta por MARLY MOLINA MENEGASSO, em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, objetivando a concessão do benefício previdenciário de pensão por morte.

A r. sentença, prolatada em 08/06/2017, julgou improcedente o pedido deduzido na inicial e condenou a demandante no pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, arbitrados estes últimos em 10% (dez por cento) do valor atribuído à causa, condicionando, contudo, a exigibilidade destas verbas à perda dos benefícios da gratuidade judiciária.

Em razões recursais, a autora pugna pela reforma do r. *decisum*, ao fundamento de terem sido preenchidos os requisitos para a concessão do benefício, pois ela convivia maritalmente com o *de cuius* à época do passamento.

Devidamente processado o recurso, sem contrarrazões, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0035517-27.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: MARLY MOLINA MENEGASSO

Advogado do(a) APELANTE: GISLAINE APARECIDA TREVISAN DOS SANTOS INACIO - SP341019-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

A pensão por morte é regida pela legislação vigente à época do óbito do segurado, por força do princípio *tempus regit actum*, encontrando-se regulamentada nos arts. 74 a 79 da Lei nº 8.213/91. Trata-se de benefício previdenciário devido aos dependentes do segurado falecido, aposentado ou não.

O benefício independe de carência, sendo percuente para sua concessão: a) a ocorrência do evento morte; b) a comprovação da condição de dependente do postulante; e c) a manutenção da qualidade de segurado quando do óbito, salvo na hipótese de o *de cuius* ter preenchido em vida os requisitos necessários ao deferimento de qualquer uma das aposentadorias previstas no Regime Geral de Previdência Social - RGPS.

A Lei de Benefícios, no art. 16, com a redação dada pela Lei nº 9.032/95, vigente à época do óbito, prevê taxativamente as pessoas que podem ser consideradas dependentes, *in verbis*:

"I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;

II - os pais;

III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido." (*grifei)

O §3º do art. 16 da Lei de Benefícios dispõe que: *"Considera-se companheira ou companheiro a pessoa que, sem ser casada, mantém união estável com o segurado ou com a segurada, de acordo com o § 3º do art. 226 da Constituição Federal"*.

Por sua vez, o Decreto nº 3.048/99, no seu art. 16, § 6º, com a redação vigente à época do óbito, considera união estável *"aquela configurada na convivência pública, contínua e duradoura entre o homem e a mulher, estabelecida com intenção de constituição de família, observado o § 1º do art. 1.723 do Código Civil, instituído pela Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002"*.

Já a Lei nº 9.278/96, que regulamenta o art. 226, § 3º da Constituição Federal, dispõe que: *"É reconhecida como entidade familiar a convivência duradoura, pública e contínua, de um homem e uma mulher, estabelecida com objetivo de constituição de família"*. Saliente-se que referido conceito consta da atual redação do §6º do art. 16 do RPS e no art. 1.723 do CC.

Do caso concreto.

O evento morte do Sr. Luiz Alberto Pinto Gobetti, ocorrido em 18/12/2011, restou comprovado com a certidão de óbito.

O requisito relativo à qualidade de segurado do *de cuius* restou incontroverso, considerando que ele estava em gozo do benefício de auxílio doença à época do passamento (NB 547870960-0), de acordo com o extrato do CNIS anexado aos autos.

A celexma diz respeito à alegada união estável entre a autora e o *de cujus*.

Segundo a narrativa delineada na petição inicial, a autora contraiu núpcias com o falecido em 19 de dezembro de 1981 e, embora tenham se separado posteriormente, em 18/09/2002, reconciliaram-se em meados de 2004 e conviveram em união estável até a época do passamento.

Compulsando os autos, todavia, constata-se não ter sido apresentada qualquer prova material da convivência marital alegada, sobretudo no período entre a homologação judicial da separação (18/09/2002) e a data do óbito (18/12/2011).

A propósito, cumpre salientar que a certidão de óbito informa que o falecido era separado judicialmente e residia na Rua Antônio Serafim de Queiroz, 215d, bairro Pozzobon - Votuporanga, endereço distinto daquele apresentado como domicílio pela demandante na conta de água relativa aos gastos incorridos em outubro de 2016 - Rua Argentina, 3523, bairro Parque 8 de Agosto, na mesma cidade.

Assim, apesar de a demandante afirmar a reconciliação após a separação judicial, além da prova testemunhal, inexistem nos autos documentos aptos a corroborar o aventado, não havendo, ainda, qualquer menção na certidão de óbito sobre a referida união estável, cujo declarante foi o Sr. Amarildo Pinto Gobetti.

Acresça-se que, igualmente, não há informações de concessão de pensão alimentícia, nem prova de eventual dependência econômica.

Desta forma, não há documentos contemporâneos que atestem a convivência duradoura após a sentença de separação judicial e, em especial, na época do óbito, não sendo cabível, para tal fim, a prova exclusivamente testemunhal.

A propósito, reporto-me aos seguintes precedentes desta Corte Regional:

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. UNIÃO ESTÁVEL NÃO COMPROVADA. SEM DOCUMENTOS. TUTELA CESSADA. BENEFÍCIO NÃO CONCEDIDO.

1. Para a obtenção do benefício da pensão por morte, faz-se necessário a presença de dois requisitos: qualidade de segurado e condição de dependência.

2. No que tange à qualidade de segurado, restou comprovada em consulta ao extrato do sistema CNIS/DATAPREV verifica-se que o falecido era beneficiário de aposentadoria por invalidez.

3. Com relação à condição de dependente, não restou comprovada, não há nos autos documentação que comprove a dependência econômica entre eles.

4. Impõe-se, por isso, a improcedência da pretensão e, por conseguinte, a revogação da antecipação da tutela anteriormente concedida, que determinou a implantação do benefício em questão, pelo que determino a expedição de ofício ao INSS, com os documentos necessários para as providências cabíveis, independentemente do trânsito em julgado..

5. Apelação provida."

(TRF 3ª Região, 7ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5062008-49.2018.4.03.9999, Rel. Desembargador Federal TORU YAMAMOTO, julgado em 12/03/2019, Intimação via sistema DATA: 22/03/2019)

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE REIVINDICADA PELA COMPANHEIRA. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA UNIÃO ESTÁVEL E DA DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. BENEFÍCIO INDEVIDO.

1. O artigo 16 da Lei nº 8.213/91 estabelece a relação dos dependentes econômicos dos segurados, sendo que essa dependência é presumida para os elencados no inciso I: cônjuge, companheira, companheiro, filho não emancipado de qualquer condição, menor de vinte e um anos ou inválido. Para os demais a dependência econômica deve ser comprovada: os pais; irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido (Redação dada pela Lei nº 9.032/95).

2. Em relação a qualidade de segurado restou comprovado nos autos que na data do falecimento, o de cujus era aposentado e vinculado ao regime previdenciário (fl. 11).

3. Não restou comprovada união estável entre a Autora e o falecido, e conseqüentemente sua dependência econômica em relação a ele, pois os documentos trazidos aos autos não autorizam a conclusão da existência da alegada convivência.

4. As únicas provas existentes são as fotografias juntadas aos autos (fls. 13/21) e o registro nº 61.80305309-2 em nome da Autora, referente ao cadastro no SESC - Serviço Social do comércio (fls. 22/24), documentos que, também, não se mostram suficientes para se acolher a tese da união estável.

5. A Autora é beneficiária de pensão por morte de seu ex-esposo desde 31.08.88 (fl. 08), o que permite concluir que a sua dependência econômica em relação ao de cujus não é evidente e demandaria a produção de provas que levariam a concessão da pensão mais vantajosa para a Autora.

6. Apelação não provida."

(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 1098384 - 0010123-04.2006.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, julgado em 19/06/2006, DJU DATA:21/09/2006 PÁGINA: 499)

Cabia à autora demonstrar o fato constitutivo de seu direito, nos termos preconizados pelo art. 373, I, do Código de Processo Civil. No entanto, nos presentes autos não foram juntados quaisquer documentos indiciários do preenchimento do requisito relativo à dependência econômica.

Diante disso, não há nos autos elementos de convicção que apontem para a comprovação do requisito em apreço, razão pela qual deve ser mantida a sentença de 1º grau de jurisdição neste aspecto.

Ante o exposto, **nego provimento** à apelação interposta pela demandante e, ematenção ao disposto no artigo 85, §11, do CPC, majoro os honorários advocatícios em 2% (dois por cento).

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. ARTIGOS 16, II e 74 A 79 DA LEI N.º 8.213/91. EX-CONJUGE. SEPARAÇÃO E POSTERIOR RECONCILIAÇÃO. UNIÃO ESTÁVEL. NÃO COMPROVADA. AUSÊNCIA DE INDÍCIOS MATERIAIS. PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. INADMISSIBILIDADE. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. NÃO COMPROVAÇÃO. APELAÇÃO DA AUTORA DESPROVIDA. SENTENÇA MANTIDA. AÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS MAJORADOS.

1 - A pensão por morte é regida pela legislação vigente à época do óbito do segurado, por força do princípio *tempus regit actum*, encontrando-se regulamentada nos arts. 16, III e 74 a 79 da Lei nº 8.213/91. Trata-se de benefício previdenciário devido aos dependentes do segurado falecido, aposentado ou não.

2 - O benefício independe de carência, sendo percuente para sua concessão: a) a ocorrência do evento morte; b) a comprovação da condição de dependente do postulante; e c) a manutenção da qualidade de segurado quando do óbito, salvo na hipótese de *de cujus* ter preenchido em vida os requisitos necessários ao deferimento de qualquer uma das aposentadorias previstas no Regime Geral de Previdência Social - RGPS.

3 - A Lei de Benefícios, no art.16, com a redação dada pela Lei nº 9.032/95, vigente à época dos óbitos, prevê taxativamente as pessoas que podem ser consideradas dependentes: "I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido; II - os pais; III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido."

4 - O §3º do art. 16 da Lei de Benefícios dispõe que: "*Considera-se companheira ou companheiro a pessoa que, sem ser casada, mantém união estável com o segurado ou com a segurada, de acordo com o § 3º do art. 226 da Constituição Federal*". Por sua vez, o Decreto nº 3.048/99, no seu art. 16, § 6º, com a redação vigente à época do óbito, considera união estável "*aquela configurada na convivência pública, contínua e duradoura entre o homem e a mulher, estabelecida com intenção de constituição de família, observado o § 1º do art. 1.723 do Código Civil, instituído pela Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002*".

5 - Já a Lei nº 9.278/96, que regulamenta o art. 226, § 3º da Constituição Federal, dispõe que: "*É reconhecida como entidade familiar a convivência duradoura, pública e contínua, de um homem e uma mulher, estabelecida com objetivo de constituição de família*". Saliente-se que referido conceito consta da atual redação do §6º do art. 16 do RPS e no art. 1.723 do CC.

6 - O evento morte do Sr. Luiz Alberto Pinto Gobetti, ocorrido em 18/12/2011, restou comprovado como certidão de óbito. O requisito relativo à qualidade de segurado do *de cujus* restou incontroverso, considerando que ele estava em gozo do benefício de auxílio doença à época do passamento (NB 547870960-0), de acordo com o extrato do CNIS anexado aos autos.

7 - A celexma diz respeito à alegada união estável entre a autora e o *de cujus*.

8 - Segundo a narrativa delineada na petição inicial, a autora contraiu núpcias com o falecido em 19 de dezembro de 1981 e, embora tenham se separado posteriormente, em 18/09/2002, reconciliaram-se em meados de 2004 e conviveram em união estável até a época do passamento.

9 - Compulsando os autos, todavia, constata-se não ter sido apresentada qualquer prova material da convivência marital alegada, sobretudo no período entre a homologação judicial da separação (18/09/2002) e a data do óbito (18/12/2011).

10 - A propósito, cumpre salientar que a certidão de óbito informa que o falecido era separado judicialmente e residia na Rua Antônio Serafim de Queiroz, 215d, bairro Pozzobon - Votuporanga, endereço distinto daquele apresentado como domicílio pela demandante na conta de água relativa aos gastos incorridos em outubro de 2016 - Rua Argentina, 3523, bairro Parque 8 de Agosto, na mesma cidade.

11 - Assim, apesar de a demandante afirmar a reconciliação após a separação judicial, além da prova testemunhal, inexistem nos autos documentos aptos a corroborar o aventado, não havendo, ainda, qualquer menção na certidão de óbito sobre a referida união estável, cujo declarante foi o Sr. Amarildo Pinto Gobetti. Igualmente, não há informações de concessão de pensão alimentícia, nem prova de eventual dependência econômica.

12 - Desta forma, não há documentos contemporâneos que atestem a convivência duradoura após a sentença de separação judicial e, em especial, na época do óbito, não sendo cabível, para tal fim, a prova exclusivamente testemunhal. Precedentes.

13 - Cabia à autora demonstrar o fato constitutivo de seu direito, nos termos preconizados pelo art. 373, I, do Código de Processo Civil. No entanto, nos presentes autos não foram juntados quaisquer documentos indiciários do preenchimento do requisito relativo à dependência econômica.

14 - Diante disso, não há nos autos elementos de convicção que apontem para a comprovação do requisito em apreço, razão pela qual deve ser mantida a sentença de 1º grau de jurisdição neste aspecto.

15 - Majoração dos honorários advocatícios nos termos do artigo 85, §11, CPC, respeitados os limites dos §§2º e 3º do mesmo artigo.

16 - Apelação da demandante desprovida. Sentença mantida. Ação julgada improcedente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação interposta pela demandante e, em atenção ao disposto no artigo 85, §11, do CPC, majorar os honorários advocatícios em 2% (dois por cento), nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0008598-98.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CLEIDE BATISTA DA SILVA ONORATO

Advogado do(a) APELADO: VERONICA GRECCO - SP278866-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0008598-98.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CLEIDE BATISTA DA SILVA ONORATO

Advogado do(a) APELADO: VERONICA GRECCO - SP278866-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em ação ajuizada por CLEIDE BATISTA DA SILVA ONORATO, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural.

A r. sentença (ID 99775188, p. 85-89) julgou procedente o pedido e condenou o INSS à concessão do benefício de aposentadoria por idade rural, a partir da data do requerimento administrativo (23/02/2016), com correção monetária e juros de mora. Honorários advocatícios fixados em 15% do valor atualizado da condenação, não incidentes sobre as prestações vincendas.

Emrazões recursais (ID 99775188, p. 99-112), o INSS pugna pela reforma da sentença, uma vez ausente início de prova material contemporâneo, não tendo a autora comprovado o trabalho rural pelo período necessário ao cumprimento da carência.

A parte autora apresentou contrarrazões (ID 99775188, p. 116-123).

Devidamente processado o recurso, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0008598-98.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CLEIDE BATISTA DA SILVA ONORATO

Advogado do(a) APELADO: VERONICA GRECCO - SP278866-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

A aposentadoria por idade do trabalhador rural encontra previsão no art. 48, §§ 1º e 2º, da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher:

§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea "a" do inciso I, na alínea "g" do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11.

§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei. (Redação dada pela Lei nº 11.718, de 2008) (grifos nossos)

A autora pleiteia a concessão de aposentadoria por idade rural. Nasceu em 07 de maio de 1959 (ID 99775188, p. 15), com implemento do requisito etário em 07 de maio de 2014. Deveria, portanto, comprovar nos autos o exercício do labor rural, em período imediatamente anterior a 2014, ao longo de, ao menos, 180 (cento e oitenta) meses, conforme determinação contida no art. 142 da Lei nº 8.213/91.

A inicial da presente demanda veio instruída com cópias da CTPS da autora, na qual constam registros de caráter rural, nos períodos de 19/08/1996 a 25/10/1996, de 04/11/1996 a 07/12/1996 e de 05/05/1997 a 09/10/1997 (ID 99775188, p. 17-18); e de certidões de casamento da autora, realizado em 1976, de nascimentos dos filhos, ocorridos em 1977, 1979 e 1982, e de certidão de óbito do marido, ocorrido em 1991, nas quais o marido foi qualificado como lavrador (ID 99775188, p. 19-24).

Em relação à CTPS da autora, embora seja prova plena do exercício de atividade laborativa rural nos interregnos nela apontados, não se constitui - quando apresentada isoladamente - em suficiente início de prova material do labor nas lides campesinas em outros períodos que nela não constam.

No que tange aos documentos em nome do marido, ainda que se tratasse de labor rural regime de economia familiar, verifica-se que são anteriores ao período de carência, logo, não podem ser aproveitados.

Isso porque o C. STJ estabeleceu, no julgamento do REsp atuado sob nº 1.354.908/SP, sob a sistemática dos recursos representativos de controvérsia repetitiva, a necessidade da demonstração do exercício da atividade campesina em período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário, *verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício.

2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil."

(REsp nº 1.354.908/SP, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, 1ª Seção, julgado em 09/09/2015, DJe 10/02/2016) - grifos nossos

Portanto, ainda que tenha sido produzida prova oral, tal, por si só, não tem o condão de comprovar o exercício de labor rural pelo período de carência exigido em lei.

Por fim, diante da não demonstração do trabalho desenvolvido na lide campesina, quanto ao período de interesse, imperiosa a extinção da demanda, sem resolução do mérito.

Nesse sentido, transcrevo o entendimento consolidado do C. STJ, em julgado proferido sob a sistemática de recursos repetitivos, conforme art. 543-C, do CPC/1973:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. RESOLUÇÃO Nº 8/STJ. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DE PROVA MATERIAL APTA A COMPROVAR O EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. CARÊNCIA DE PRESSUPOSTO DE CONSTITUIÇÃO E DESENVOLVIMENTO VÁLIDO DO PROCESSO. EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO, DE MODO QUE A AÇÃO PODE SER REPROPOSTA, DISPONDO A PARTE DOS ELEMENTOS NECESSÁRIOS PARA COMPROVAR O SEU DIREITO. RECURSO ESPECIAL DO INSS DESPROVIDO.

1. Tradicionalmente, o Direito Previdenciário se vale da processualística civil para regular os seus procedimentos, entretanto, não se deve perder de vista as peculiaridades das demandas previdenciárias, que justificam a flexibilização da rígida metodologia civilista, levando-se em conta os cânones constitucionais atinentes à Seguridade Social, que tem como base o contexto social adverso em que se inserem os que buscam judicialmente os benefícios previdenciários.

2. As normas previdenciárias devem ser interpretadas de modo a favorecer os valores morais da Constituição Federal/1988, que prima pela proteção do Trabalhador Segurado da Previdência Social, motivo pelo qual os pleitos previdenciários devem ser julgados no sentido de amparar a parte hipossuficiente e que, por esse motivo, possui proteção legal que lhe garante a flexibilização dos rígidos institutos processuais. Assim, deve-se procurar encontrar na hermenêutica previdenciária a solução que mais se aproxime do caráter social da Carta Magna, a fim de que as normas processuais não venham a obstar a concretude do direito fundamental à prestação previdenciária a que faz jus o segurado.

3. Assim como ocorre no Direito Sancionador, em que se afastam as regras da processualística civil em razão do especial garantismo conferido por suas normas ao indivíduo, deve-se dar prioridade ao princípio da busca da verdade real, diante do interesse social que envolve essas demandas.

4. A concessão de benefício devido ao trabalhador rural configura direito subjetivo individual garantido constitucionalmente, tendo a CF/88 dado primazia à função social do RGPS ao erigir como direito fundamental de segunda geração o acesso à Previdência do Regime Geral; sendo certo que o trabalhador rural, durante o período de transição, encontra-se constitucionalmente dispensado do recolhimento das contribuições, visando à universalidade da cobertura previdenciária e a inclusão de contingentes desassistidos por meio de distribuição de renda pela via da assistência social.

5. A ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, conforme determina o art. 283 do CPC, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem o julgamento do mérito (art. 267, IV do CPC) e a consequente possibilidade de o autor intentar novamente a ação (art. 268 do CPC), caso reúna os elementos necessários à tal iniciativa.

6. Recurso Especial do INSS desprovido". (REsp 1352721/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/12/2015, DJe 28/04/2016).

Ante o exposto, **de ofício**, ematenção ao determinado no REsp 1.352.721/SP, julgado na forma do art. 543-C do CPC/1973, **extingo o processo, sem resolução do mérito**, com fulcro no art. 267, IV, do mesmo diploma legislativo (art. 485, IV, do CPC/2015), diante da não comprovação do trabalho rural; por conseguinte, **julgo prejudicado** o apelo do INSS.

Inverso, por conseguinte, o ônus sucumbencial, condenando a autora no ressarcimento das despesas processuais eventualmente desembolsadas pela autarquia, bem como nos honorários advocatícios, os quais arbitro em 10% (dez por cento) do valor atualizado da causa, ficando a exigibilidade suspensa por 5 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, a teor do disposto nos arts. 11, §2º, e 12, ambos da Lei nº 1.060/50, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC, já que deu causa à extinção do processo sem resolução do mérito.

É como voto.

EMENTA

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONTEMPORÂNEO AOS FATOS ALEGADOS PELO PERÍODO DE CARÊNCIA EXIGIDO EM LEI. ATIVIDADE RURAL NÃO DEMONSTRADA. SÚMULA 149 DO STJ. APLICABILIDADE. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO DE OFÍCIO. AUSÊNCIA DE PROVA DO TRABALHO RURAL. VERBAS DE SUCUMBÊNCIA. DEVER DE PAGAMENTO SUSPENSO. GRATUIDADE DA JUSTIÇA. APELAÇÃO DO INSS PREJUDICADA.

- 1 - A aposentadoria por idade do trabalhador rural encontra previsão no art. 48, §§1º e 2º, da Lei nº 8.213/91.
- 2 - Deve a autora comprovar o exercício do labor rural, em período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário (2014) por, pelo menos, 180 (cento e oitenta) meses, conforme determinação contida no art. 142 da Lei nº 8.213/91.
- 3 - A inicial da presente demanda veio instruída com cópias da CTPS da autora, na qual constam registros de caráter rural, nos períodos de 19/08/1996 a 25/10/1996, de 04/11/1996 a 07/12/1996 e de 05/05/1997 a 09/10/1997; e de certidões de casamento da autora, realizado em 1976, de nascimentos dos filhos, ocorridos em 1977, 1979 e 1982, e de certidão de óbito do marido, ocorrido em 1991, nas quais o marido foi qualificado como lavrador.
- 4 - Em relação à CTPS da autora, embora seja prova plena do exercício de atividade laborativa rural nos interregnos nela apontados, não se constitui - quando apresentada isoladamente - em suficiente início de prova material do labor nas lides campestres em outros períodos que nela não constam.
- 5 - No que tange aos documentos em nome do marido, ainda que se tratasse de labor rural regime de economia familiar, verifica-se que são anteriores ao período de carência, logo, não podem ser aproveitados.
- 6 - Extinção da demanda, sem resolução do mérito, a fim de possibilitar a propositura de nova ação, caso a requerente venha a conseguir documentos que comprovem o labor desenvolvido na qualidade de ruralista até o implemento do requisito etário. Entendimento consolidado do C. STJ, em julgado proferido sob a sistemática dos recursos repetitivos, conforme art. 543-C do CPC/1973: REsp 1.352.721/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/12/2015, DJe 28/04/2016.
- 7 - Condenação da parte autora no pagamento das despesas processuais e dos honorários advocatícios, observados os benefícios da assistência judiciária gratuita (arts. 11, §2º, e 12, ambos da Lei 1.060/50, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC), já que deu causa à extinção do processo sem resolução do mérito.
- 8 - A controvérsia acerca da eventual devolução dos valores recebidos por força de tutela provisória deferida neste feito, ora revogada, deverá ser apreciada pelo juízo da execução, de acordo com a futura deliberação do tema pelo E. STJ, por ser matéria inerente à liquidação e cumprimento do julgado, conforme disposição dos artigos 297, parágrafo único e 520, II, ambos do CPC. Observância da garantia constitucional da duração razoável do processo.
- 9 - Extinção do processo sem resolução do mérito de ofício. Ausência de prova do trabalho rural. Verbas de sucumbência. Dever de pagamento suspenso. Gratuidade da justiça. Apelação do INSS prejudicada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu, de ofício, em atenção ao determinado no REsp 1.352.721/SP, julgado na forma do art. 543-C do CPC/1973, extinguir o processo, sem resolução do mérito, com fulcro no art. 267, IV, do mesmo diploma legislativo (art. 485, IV, do CPC/2015), diante da não comprovação do trabalho rural; por conseguinte, julgar prejudicado o apelo do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0026548-57.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: VITOR FERNANDO GONCALVES CORDULA - PB18590

APELADO: RANULFO DA SILVA PINTO

Advogado do(a) APELADO: CARLOS EDUARDO SILVA GIMENEZ - SP272040-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0026548-57.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: VITOR FERNANDO GONCALVES CORDULA - PB18590

APELADO: RANULFO DA SILVA PINTO

Advogado do(a) APELADO: CARLOS EDUARDO SILVA GIMENEZ - MS13446-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, emação ajuizada por RANULFO DA SILVA PINTO, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural.

A r. sentença (ID 100933456, p. 96-102) julgou procedente o pedido e condenou o INSS à concessão do benefício de aposentadoria por idade rural, a partir da data da citação, acrescidas as parcelas em atraso de correção monetária e juros de mora. Arbitrou os honorários advocatícios em 10% do valor das parcelas vencidas até a sentença.

Emrazões recursais (ID 100933456, p. 116-121), o INSS pugna pela reforma da sentença, uma vez ausente início de prova material contemporâneo, não tendo o autor comprovado o trabalho rural pelo período necessário ao cumprimento da carência.

A parte autora apresentou contrarrazões (ID 100933456, p. 129-131).

Devidamente processado o recurso, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0026548-57.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: VITOR FERNANDO GONCALVES CORDULA - PB18590

APELADO: RANULFO DA SILVA PINTO

Advogado do(a) APELADO: CARLOS EDUARDO SILVA GIMENEZ - MS13446-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

A aposentadoria por idade do trabalhador rural encontra previsão no art. 48, §§1º e 2º, da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.

§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea "a" do inciso I, na alínea "g" do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11.

§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei. (Redação dada pela Lei nº 11.718, de 2008) (grifos nossos)

O autor pleiteia a concessão de aposentadoria por idade rural. Nasceu em 27 de maio de 1950 (ID 100933456, p. 10), com implemento do requisito etário em 27 de maio de 2010. Deveria, portanto, comprovar nos autos o exercício do labor rural, em período imediatamente anterior a 2010, ao longo de, ao menos, 174 (cento e setenta e quatro) meses, conforme determinação contida no art. 142 da Lei nº 8.213/91.

A inicial da presente demanda veio instruída com cópias da CTPS do autor, revelando a existência de vínculos empregatícios de natureza rural nos períodos de 15/10/1977 a 28/10/1979, de 1º/03/1980 a 29/06/1981, de 16/07/1981 a 23/07/1981, de 08/08/1981 a 11/09/1981, de 16/02/1987 a 30/03/1989, de 26/08/1989 a 05/08/1992, de 28/04/1995 a 18/07/1995, de 13/02/1996 a 07/02/1996, de 16/11/1997 a 16/01/1998, de 1º/11/2000 a 31/01/2001, de 1º/02/2001 a 28/12/2001, de 02/01/2002 a 03/10/2003, de 10/05/2004 a 1º/09/2004, de 1º/11/2005 a 30/01/2005, de 12/04/2008 a 11/05/2008 e de 1º/08/2008 a 12/01/2010 (ID 100933456 - Pág. 11).

Tendo em vista a significativa extensão temporal dos registros em Carteira de Trabalho por parte do autor, considero tal documento como início razoável de prova material acerca do desempenho da labuta campesina.

A seu turno, a prova oral colhida em audiência, realizada em 2013, corroborou o acervo documental trazido.

Antonio Rosa Cabral declarou conhecer o autor há quinze anos e que, durante todo esse período, ele sempre trabalhou nas lides rurais, como peão e "tirando leite" e que até hoje permanece nessa atividade (ID 100933456, p. 151-153).

Tudo somado, tenho por cumprida, pela requerente, a exigência legal relativa à demonstração da atividade rural em período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário, na forma estabelecida pelo C. STJ, no julgamento do REsp autuado sob nº 1.354.908/SP, sob a sistemática dos recursos representativos de controvérsia repetitiva, *verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício.

2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil."

(REsp nº 1.354.908/SP, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, 1ª Seção, julgado em 09/09/2015, DJe 10/02/2016) - grifos nossos

Os vínculos empregatícios de natureza urbana devem ser desconsiderados por se consubstanciarem em curtos interregnos.

Desta feita, de rigor a concessão do benefício postulado.

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Ante o exposto, **nego provimento à apelação do INSS e, de ofício**, estabeleço que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual.

É como voto.

EMENTA

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO IMPLEMENTO DO REQUISITO ETÁRIO. DEMONSTRAÇÃO. BENEFÍCIO CONCEDIDO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. APELAÇÃO DO INSS DESPROVIDA. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA FIXADOS DE OFÍCIO.

1 - A aposentadoria por idade do trabalhador rural encontra previsão no art. 48, §§1º e 2º, da Lei nº 8.213/91.

2 - Deve o autor comprovar o exercício do labor rural, em período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário (2010) por, pelo menos, 174 (cento e setenta e quatro) meses, conforme determinação contida no art. 142 da Lei nº 8.213/91.

3 - Os documentos apresentados constituem suficiente início de prova material.

4 - Tendo em vista a significativa extensão temporal dos registros em Carteira de Trabalho por parte do autor, considera-se tal documento como início razoável de prova material acerca do desempenho da labuta campesina.

5 - A seu turno, a prova oral colhida em audiência corroborou o acervo documental trazido.

6 - Cumprida, pelo requerente, a exigência legal relativa à demonstração da atividade rural em período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário, na forma estabelecida pelo C. STJ, no julgamento do REsp autuado sob nº 1.354.908/SP, sob a sistemática dos recursos representativos de controvérsia repetitiva.

7 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

8 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

9 - Apelação do INSS desprovida. Fixados, de ofício, os critérios de incidência da correção monetária e dos juros de mora.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação do INSS e, de ofício, estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0015718-95.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ROSALINA BALIVO

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 04/08/2020 639/2146

Advogado do(a) APELADO: MARIA FERNANDA ALBIERO FERREIRA RIGATTO - SP225794-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0015718-95.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ROSALINA BALIVO

Advogado do(a) APELADO: MARIA FERNANDA ALBIERO FERREIRA RIGATTO - SP225794-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em ação ajuizada por ROSALINA BALIVO, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por idade.

A r. sentença (ID 99432697, p. 46-47) julgou parcialmente procedente o pedido e condenou o INSS à concessão do benefício de aposentadoria por idade, a partir da data do requerimento administrativo (16/04/2015), com correção monetária e juros de mora. Fixou os honorários advocatícios em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a sentença.

Em razões recursais (ID 99432697, p. 67-72), o INSS pugna pela reforma da sentença, ante a impossibilidade de aproveitamento dos períodos em gozo de auxílio-doença para efeito de carência.

A parte autora apresentou contrarrazões (ID 99432697, p. 75-80).

Devidamente processado o recurso, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0015718-95.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ROSALINA BALIVO

Advogado do(a) APELADO: MARIA FERNANDA ALBIERO FERREIRA RIGATTO - SP225794-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

A aposentadoria por idade encontra previsão no *caput* art. 48 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.

O período de carência exigido é de 180 (cento e oitenta) contribuições mensais (art. 25, II, da Lei nº 8.213/91), observadas as regras de transição previstas no art. 142, da referida Lei.

O artigo 24 da Lei nº 8.213/1991 define que: "*Período de carência é o número mínimo de contribuições mensais indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício, consideradas a partir do transcurso do primeiro dia dos meses de suas competências.*"

No tocante às contribuições passíveis de utilização para cômputo de carência, deve ser observada a regra legal do art. 27 da Lei 8.213/91, *in verbis*:

Art. 27. Para cômputo do período de carência, serão consideradas as contribuições:

I - referentes ao período a partir da data da filiação ao Regime Geral de Previdência Social, no caso dos segurados empregados e trabalhadores avulsos referidos nos incisos I e VI do art. 11; (redação original, vigente à data da propositura da ação)

II - realizadas a contar da data do efetivo pagamento da primeira contribuição sem atraso, não sendo consideradas para este fim as contribuições recolhidas com atraso referentes a competências anteriores, no caso dos segurados empregado doméstico, contribuinte individual, especial e facultativo, referidos, respectivamente, nos incisos II, V e VII do art. 11 e no art. 13. (Redação dada pela Lei nº 9.876, de 26.11.99, vigente à data da propositura da ação)

No caso dos autos, a autora estava inscrita na Previdência Social Urbana em data anterior a 24 de julho de 1991, podendo valer-se da regra prevista no art. 142 da Lei 8.213/91.

Verifica-se que a autora nasceu em 24 de fevereiro de 1950 (ID 99432696, p. 16), tendo cumprido o requisito etário de 60 (sessenta) anos de idade em 24 de fevereiro de 2010, portanto, deverá comprovar, ao menos, 174 (cento e setenta e quatro meses) meses de contribuição, de acordo com referida regra.

A controvérsia, no caso em análise, cinge-se ao cômputo, para fins de carência, de períodos em que a autora esteve em auxílio-doença.

Em consonância com as disposições do art. 29, § 5º, e art. 55, inc. II, ambos da Lei 8.213/1991, conclui-se que os incisos III e IX do art. 60 do Decreto 3.048/1999 asseguram, até que lei específica discipline a matéria, a possibilidade de utilização para cômputo de tempo de contribuição/carência do período em que o segurado esteve recebendo auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez (entre períodos de atividade), bem como o período em que o segurado esteve recebendo benefício por incapacidade por acidente de trabalho (intercalado ou não).

Para tanto, ressalto que as expressões "tempo intercalado" ou "entre períodos de atividade" abrangem os lapsos temporais de gozo de benefício, desde que o segurado tenha retornado ao trabalho (ou reiniciado a verter contribuições previdenciárias), ainda que por curto período, seguido de nova concessão de benefício.

E é essa a hipótese dos autos, pois a parte autora usufruiu de auxílio-doença, nos interregnos de 29/04/2004 a 28/05/2004, de 29/03/2005 a 21/11/2008 e de 09/10/2007 a 07/08/2014, bem como efetuou recolhimentos como contribuinte individual nos períodos de 1º/07/2004 a 28/02/2005, de 1º/04/2007 a 30/04/2007 e de 1º/10/2014 a 31/10/2014, conforme extratos do CNIS acostados aos autos (ID 99432696, p. 18-23)

Nesse sentido, destaco julgado do C. STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ EM APOSENTADORIA POR IDADE. REQUISITO ETÁRIO PREENCHIDO NA VIGÊNCIA DA LEI 8.213/1991. DESCABIMENTO. CÔMPUTO DO TEMPO PARA FINS DE CARÊNCIA. INEXISTÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO EM PERÍODO INTERCALADO. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES. RECURSO ESPECIAL NÃO PROVIDO.

1. A Lei 8.213/1991 não contemplou a conversão de aposentadoria por invalidez em aposentadoria por idade.

2. É possível a consideração dos períodos em que o segurado esteve em gozo de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez, como carência para a concessão de aposentadoria por idade, se intercalados com períodos contributivos.

3. Na hipótese dos autos, como não houve retorno do segurado ao exercício de atividade remunerada, não é possível a utilização do tempo respectivo.

4. Recurso especial não provido."

(STJ, REsp 1422081/SC, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe 02/05/2014) (grifos nossos)

Nesse sentido é o entendimento desta E. Sétima Turma, como se verifica do julgado a seguir:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE URBANA. CÔMPUTO COMO CARÊNCIA DO PERÍODO EM QUE O SEGURADO ESTEVE RECEBENDO AUXÍLIO-DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ (ENTRE PERÍODOS DE ATIVIDADE). POSSIBILIDADE. VERBA HONORÁRIA REDUZIDA. APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA.

1. Para a percepção de Aposentadoria por Idade, o segurado deve demonstrar o cumprimento da idade mínima de 65 anos, se homem, e 60 anos, se mulher; e número mínimo de contribuições para preenchimento do período de carência correspondente, conforme artigos 48 e 142 da Lei 8.213/91.

2. Coerente com as disposições do art. 29, § 5º, e art. 55, II, ambos da Lei 8.213/1991, os incisos III e IX do art. 60 do Decreto 3.048/1999, asseguram, até que lei específica discipline a matéria, que são contados como tempo de contribuição/carência o período em que o segurado esteve recebendo auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez (entre períodos de atividade), bem como o período em que o segurado esteve recebendo benefício por incapacidade por acidente de trabalho (intercalado ou não). Vale ressaltar que tem sido firme o entendimento no sentido de que as expressões "tempo intercalado" ou "entre períodos de atividade" abrangem os lapsos temporais de gozo de benefício, desde que o segurado tenha retornado ao trabalho (ou reiniciado a verter contribuições previdenciárias), ainda que por curto período, seguido de nova concessão de benefício. E é essa a hipótese dos autos, pois a parte autora usufruiu apenas um benefício por incapacidade durante toda sua vida laboral, voltando a verter contribuições previdenciárias logo após sua cessação.

(...)

5. Apelação do INSS parcialmente provida."

(TRF3, AC nº 0001913-75.2017.4.03.9999/SP, Rel. Desembargador Federal Toru Yamamoto, DJe 14/07/2017).

Os demais períodos laborativos restam incontroversos, logo, desnecessária a sua apreciação.

Portanto, a autora, conforme documentação acostada aos autos, preencheu todos os requisitos e demonstrou fazer jus ao benefício de aposentadoria por idade urbana, devendo ser mantida a r. sentença de primeiro grau.

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Ante o exposto, **nego provimento à apelação do INSS** e, de ofício, fixo a correção monetária de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e os juros de mora até a expedição do ofício requisitório, de acordo com o mesmo Manual.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE URBANA. CÔMPUTO COMO CARÊNCIA DO PERÍODO EM QUE A SEGURADA ESTEVE RECEBENDO AUXÍLIO-DOENÇA (ENTRE PERÍODOS DE ATIVIDADE). POSSIBILIDADE. ART. 60, INCISOS III E IX, DO DECRETO 3.048/1999. CARÊNCIA MÍNIMA CUMPRIDA. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS. AÇÃO JULGADA PROCEDENTE. APELAÇÃO DO INSS DESPROVIDA. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA FIXADOS DE OFÍCIO.

- 1 - A aposentadoria por idade do trabalhador urbano encontra previsão no *caput* do art. 48, da Lei nº 8.213/91.
- 2 - O período de carência exigido é de 180 (cento e oitenta) contribuições mensais (art. 25, II, da Lei nº 8.213/91), observadas as regras de transição previstas no art. 142, da referida Lei.
- 3 - Tomando por base o vínculo laboral registrado na CTPS, é possível afirmar que a autora estava inscrita na Previdência Social Urbana antes de 24/07/1991 e, portanto, pode utilizar a redução prevista no art. 142 da Lei 8.213/91.
- 4 - Tendo cumprido o requisito etário em 2010, deverá comprovar, ao menos, 174 (cento e setenta e quatro) meses de contribuição, de acordo com a referida regra.
- 5 - A controvérsia, no caso em análise, cinge-se ao cômputo, para fins de carência, de períodos em que a autora esteve em auxílio-doença.
- 6 - Em consonância com as disposições do art. 29, § 5º, e art. 55, inc. II, ambos da Lei 8.213/1991, conclui-se que os incisos III e IX do art. 60 do Decreto 3.048/1999 asseguram, até que lei específica discipline a matéria, a possibilidade de utilização para cômputo de tempo de contribuição/carência do período em que o segurado esteve recebendo auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez (entre períodos de atividade), bem como o período em que o segurado esteve recebendo benefício por incapacidade por acidente do trabalho (intercalado ou não). Precedentes.
- 7 - As expressões "*tempo intercalado*" ou "*entre períodos de atividade*" abrangem os lapsos temporais de gozo de benefício, desde que o segurado tenha retornado ao trabalho (ou reiniciado a verter contribuições previdenciárias), ainda que por curto período, seguido de nova concessão de benefício.
- 8 - E é essa a hipótese dos autos, pois a parte autora usufruiu de auxílio-doença, nos interregnos de 29/04/2004 a 28/05/2004, de 29/03/2005 a 21/11/2008 e de 09/10/2007 a 07/08/2014, bem como efetuou recolhimentos como contribuinte individual nos períodos de 1º/07/2004 a 28/02/2005, de 1º/04/2007 a 30/04/2007 e de 1º/10/2014 a 31/10/2014.
- 9 - Os demais períodos laborativos restam incontroversos, logo, desnecessária a sua apreciação.
- 10 - Preenchidos todos os requisitos, a autora demonstrou fazer jus ao benefício de aposentadoria por idade urbana, sendo de rigor a reforma da sentença de primeiro grau.
- 11 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *extunc* do mencionado pronunciamento.
- 12 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.
- 13 - Apelação do INSS desprovida. Correção monetária e juros de mora fixados de ofício.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação do INSS e, de ofício, fixar a correção monetária de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e os juros de mora até a expedição do ofício requisitório, de acordo com o mesmo Manual, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001528-94.2012.4.03.6122

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: CLEUSA RAMOS DA SILVA VAZ

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

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: MARCELO JOSE DA SILVA - SP269446-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001528-94.2012.4.03.6122

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: CLEUSA RAMOS DA SILVA VAZ

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

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: MARCELO JOSE DA SILVA - SP269446-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta por CLEUSA RAMOS DA SILVA VAZ, em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício previdenciário de pensão por morte.

A r. sentença, prolatada em 25/05/2016, julgou improcedente o pedido deduzido na inicial e condenou a autora no pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) do valor atribuído à causa, condicionando, contudo, a exigibilidade desta verba à perda dos benefícios da gratuidade judiciária.

Em razões recursais, a autora requer, preliminarmente, a apreciação do agravo retido, no qual suscita ter sido cerceada a defesa de seu direito, pois era necessária a colheita de prova oral. No mérito, pugna pela reforma do r. *decisum*, ao fundamento de ter sido demonstrada a manutenção da qualidade de segurado do falecido, já que ele adquirira o direito à aposentadoria por invalidez antes do passamento, razão pela qual aplicável a hipótese o disposto no artigo 102, §2º, da Lei 8.213/91.

Devidamente processado o recurso, sem contrarrazões, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001528-94.2012.4.03.6122

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: CLEUSA RAMOS DA SILVA VAZ

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

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: MARCELO JOSE DA SILVA - SP269446-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Preliminarmente, conheço do agravo retido interposto pela demandante, eis que requerida expressamente sua apreciação, conforme preconizava o então vigente artigo 523, *caput*, do Código de Processo Civil de 1973.

Todavia, não merece prosperar a alegação de cerceamento de defesa deduzida no referido recurso.

Não há falar-se em ofensa aos princípios do contraditório e da ampla defesa, na medida em que a questão fática controvertida nos presentes autos é eminentemente técnica, insuscetível de comprovação por prova oral, nos termos do artigo 400, II, do então vigente Código de Processo Civil de 1973 (atual artigo 443, II, do NCPC/2015).

Deste modo, mostrando-se a prova pericial suficiente para aferir o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício, o juiz pode indeferir outros meios de prova que julgar desnecessários para o deslinde da causa, conforme determina o artigo 130 do Código de Processo Civil de 1973 (atual artigo 370 do NCPC/2015), bem como os fundamentos do princípio da economia processual.

Superada a matéria preliminar, avanço ao mérito.

A pensão por morte é regida pela legislação vigente à época do óbito do segurado, por força do princípio *tempus regit actum*, encontrando-se regulamentada nos arts. 74 a 79 da Lei nº 8.213/91. Trata-se de benefício previdenciário devido aos dependentes do segurado falecido, aposentado ou não.

O benefício independe de carência, sendo percuente para sua concessão: a) a ocorrência do evento morte; b) a comprovação da condição de dependente do postulante; e c) a manutenção da qualidade de segurado quando do óbito, salvo na hipótese de o *de cuius* ter preenchido em vida os requisitos necessários ao deferimento de qualquer uma das aposentadorias previstas no Regime Geral de Previdência Social - RGPS.

Do caso concreto.

O evento morte do Sr. Anésio Vaz Filho, ocorrido em 17/05/2004, e a condição de dependente da demandante restaram comprovados pelas certidões de óbito e de casamento, sendo questões incontroversas.

A celeuma diz respeito à manutenção da qualidade de segurado do *de cuius* na época do passamento.

Quanto a este aspecto, o artigo 15, II c.c § 1º, da Lei nº 8.213/91, estabelece o denominado "período de graça" de 12 meses, após a cessação das contribuições, com prorrogação para até 24 meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

Do mesmo modo, o artigo 15, II c.c § 2º, da Lei nº 8.213/91, estabelece que o denominado "período de graça" do inciso II ou do parágrafo 1º, será acrescido de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

In casu, depreende-se do extrato do Cadastro Nacional de Informações Sociais anexado aos autos que o falecido verteu contribuições previdenciárias, na condição de segurado empregado, nos períodos de 01/02/1977 a 27/07/1977, em 01/10/1977, de 01/10/1978 a 29/01/1979, de 01/06/1991 a 10/10/1991 e de 01/08/1993 a 17/11/1993.

Desse modo, considerando as extensões previstas no artigo 15, §§1º e 2º, da Lei n. 8.213/91, verifica-se que o falecido manteve sua qualidade de segurado até 15/01/1995. Entretanto, tendo em vista a data do óbito (17/05/2004), constata-se que ele já não estava vinculado à Previdência Social na época do passamento, por ter sido superado o "período de graça" previsto no mesmo preceito legal.

Operou-se, portanto, a caducidade dos direitos inerentes à qualidade de segurado do *de cujus*, nos termos do disposto no art. 102 da Lei n. 8.213/91.

Como exceção à exigência da qualidade de segurado, prevê o artigo 102 e §§ da LBPS (com redação dada pela Lei nº 9.528/97) que a perda desta não prejudica o direito à aposentadoria quando preenchidos todos os requisitos para sua concessão e nem importa em perda do direito à pensão, desde que preenchidos todos os requisitos para a obtenção da aposentadoria.

Na medida em que o único requisito à pensão por morte é a qualidade de segurado, não se poderia tomar o artigo 102 em contradição com o artigo 74 da mesma lei. A interpretação sistemática e teleológica que pacificamente foi conferida ao referido dispositivo legal é a de que a pensão seria devida nas hipóteses em que o *de cujus*, que perdera a qualidade de segurado, já tivesse implementado todos os demais os requisitos (carência e, se o caso, idade) para que lhe fosse concedida aposentadoria, seja por idade, por tempo de contribuição ou especial, seja por invalidez.

Em relação à pensão por morte derivada do reconhecimento de direito à aposentação ao falecido que havia perdido a qualidade de segurado, houve divergência jurisprudencial sobre a necessidade de implementação do requisito etário quando já atingida a carência necessária, porém a questão foi pacificada pela 3ª Seção do c. Superior Tribunal de Justiça, em julgamento unânime, datado de 24.10.2007, no âmbito dos Embargos de Divergência em sede de Recurso especial, autuado sob n.º 263.005, cuja ementa segue transcrita:

"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. PENSÃO POR MORTE. SEGURADO QUE NÃO PREENCHEU OS REQUISITOS PARA A OBTENÇÃO DE APOSENTADORIA ANTES DO FALECIMENTO.

1. "A perda da qualidade de segurado, quando ainda não preenchidos os requisitos necessários à implementação de qualquer aposentadoria, resulta na impossibilidade de concessão do benefício pensão por morte" (AgRg/REsp nº 547.202/SP, Relator Ministro Paulo Gallotti, in DJ 24/4/2006).

2. A perda da qualidade de segurado constitui óbice à concessão da pensão por morte quando o de cujus não chegou a preencher, antes de sua morte, os requisitos para obtenção de qualquer aposentadoria concedida pela Previdência Social, tal como ocorre nas hipóteses em que, embora houvesse preenchido a carência, não contava com tempo de serviço ou com idade bastante para se aposentar.

3. Embargos de divergência acolhidos."

(STJ, 3ª Seção, REsp 263005, relator Ministro Hamilton Carvalhido, dj. 24.10.2007, DJe 17.03.2008)

Registro, ainda, entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça, em votação unânime, ao analisar a questão para casos em que o óbito ocorreu após a vigência da Lei n.º 9.528/97, com julgamento em sede de recurso representativo de controvérsia, fixando-se a tese de que "a condição de segurado do de cujus é requisito necessário ao deferimento do benefício de pensão por morte ao(s) seu(s) dependente(s). Excepcionalmente essa regra, porém, na hipótese de o falecido ter preenchido, ainda em vida, os requisitos necessários à concessão de uma das espécies de aposentadoria do Regime Geral de Previdência Social - RGPS" (STJ, 3ª Seção, REsp n.º 1.110.565, relator Ministro Felix Fischer, dj. 27.05.2009, DJe 03.08.2009).

A questão foi objeto de edição do enunciado de Súmula nº 416 ("É devida a pensão por morte aos dependentes do segurado que, apesar de ter perdido essa qualidade, preencheu os requisitos legais para a obtenção de aposentadoria até a data do seu óbito." - Dje 16.12.2009), o qual teve por base, dentre outros, ambos os julgados supracitados, isto é, tomando por base o disposto no artigo 102 da LBPS em sua redação original e com as alterações promovidas pela Lei n.º 9.528/97.

Pois bem

Segundo a narrativa deduzida na petição inicial e no recurso ora examinado, o falecido fora acometido de mal incapacitante quando ainda estava vinculado à Previdência Social, razão pela qual adquire o direito ao recebimento de aposentadoria por invalidez antes do passamento.

A cobertura da incapacidade está assegurada no art. 201, I, da Constituição Federal.

Preconiza a Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que, cumprido, em regra, o período de carência mínimo exigido, qual seja, 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.

Ao passo que o auxílio-doença é direito daquele filiado à Previdência que tiver atingido, se o caso, o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inapto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da legis).

No entanto, independe de carência a concessão dos referidos benefícios nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 da Lei 8.213/91.

Cumpre salientar que, a patologia ou a lesão que já portara o trabalhador ao ingressar no Regime não impede o deferimento dos benefícios, se tiver decorrida a inaptidão por progressão ou agravamento da moléstia.

Ademais, é necessário, para o implemento dos beneplácitos em tela, revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, àquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de filiado e a situação em que se encontra, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios.

É de se observar, ainda, que o §1º do artigo em questão prorroga por 24 (vinte e quatro) meses o lapso de graça constante no inciso II aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses, sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

Por sua vez, o § 2º estabelece que o denominado "período de graça" do inciso II ou do § 1º será acrescido de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

Por fim, saliente-se que, havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com um número mínimo de contribuições exigidas para o cumprimento da carência estabelecida para a concessão dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez.

Do caso concreto.

A fim de averiguar a incapacidade laboral do *de cujus*, foram realizadas duas perícias no curso da instrução.

No primeiro laudo médico, elaborado em 03/11/2014, o perito nomeado pelo Juízo constatou que o falecido, sapateiro à época do passamento, era portador de "alcoolismo" há vinte anos. Todavia, concluiu que "não há documentos que nos prove incapacidade para o trabalho, não há documentos médicos relatando comorbidades, ou outras patologias que pudessem nos fazer pensar em incapacidade para o trabalho".

A propósito, esclareceu ainda que a doença não se encontrava em estágio irreversível, pois o falecido "havia feito tratamento ambulatorial e permaneceu por 1 ano sem beber" (resposta ao quesito 5 da demandante).

No segundo exame pericial, realizado por médico especialista em psiquiatria, em 23/07/2015, esclareceu-se que o *de cujus* foi acometido de "transtornos mentais e comportamentais devido ao uso de álcool, síndrome de dependência (F 10.2), com episódios de Transtorno Psicóticos (F. 10.5)" por vinte anos.

Acerca do histórico do quadro clínico, o segundo perito informou que o *de cujus* foi internado por duas vezes, nos períodos de 13/06/1999 a 23/06/1999 e de 04/03/2004 a 03/04/2004, na mesma instituição médica, em razão de "síndrome da dependência do álcool". Disse ainda que durante esse longo período "houve cronicidade, pois fazia uso há mais de vinte anos", mas "não houve agravamento em sua patologia". Afirmou ainda que o falecido padecia de alucinações enquanto esteve internado no hospital psiquiátrico Clínica Dom Bosco, sobretudo em decorrência da "abstinência da droga que ingeria (álcool)".

Quanto às características do alcoolismo, o último vistor oficial esclareceu que "apesar de ser uma doença incurável, ela é controlável, pois basta o alcoólatra seguir um tratamento e não ingerir a bebida alcoólica que a patologia ficará "adormecida", sem sintomas". No que se refere às alucinações, ponderou ainda que estas "nos alcoolistas ocorrem não pela ingestão, mas sim, pela falta dela. Por isso que a mesma causa em alguns usuários a Síndrome de Dependência. Elas podem ocorrer com a pessoa tendo pouco tempo de uso, como podem também não ocorrer, com pessoas que fazem uso abusivo e de longa data (superior ao periciado em questão)".

Por conseguinte, o especialista em psiquiatria também concluiu pela ausência de incapacidade do falecido.

Assevero que da mesma forma que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, *a contrario sensu* do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado, a não adoção das conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que refoge à controvérsia meramente jurídica depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmem claramente o parecer do expert. Atestados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem aptidão, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes: STJ, 4ª Turma, RESP nº 200802113000, Rel. Luis Felipe Sabião, DJE: 26/03/2013; AGA 200901317319, 1ª Turma, Rel. Amakio Esteves Lima, DJE: 12/11/2010.

Saliente-se que as perícias médicas foram efetivadas por profissionais inscritos no órgão competente, os quais responderam aos quesitos elaborados e forneceram diagnóstico com base na análise de histórico clínico e dos inúmeros exames complementares e prontuários médicos do falecido fornecidos pela demandante e, não sendo infirmados pelo conjunto probatório, referidas provas técnicas merecem confiança e credibilidade.

Por fim, conforme bem apontado no r. decism pelo MM. Juízo "a quo", "vários indicativos constantes dos prontuários médicos carreados confirmam as conclusões periciais. (...) quando da primeira internação, em 16.06.1999, respondeu - acompanhado do irmão, Antônio Vaz (responsável) - aos questionários de fls. 59 e 62/63, merecendo destaque três das respostas na ocasião apresentadas: "[...] Deixava os empregos porque: Nunca deixava os empregos (fl. 59) [...] Atualmente está desempregado? Não (fl. 62) Último emprego (empresa): sapateiro (fl. 62) [...] Firma onde trabalha: autônomo (fl. 63) [...]".

No curso da instrução, portanto, não foi apresentada evidência alguma de eclosão da incapacidade laboral quando o falecido ainda detinha a qualidade de segurado, razão pela qual ele não adquirira o direito à concessão de benefício previdenciário por incapacidade antes da época do passamento.

Em decorrência, não comprovada a manutenção da qualidade de segurado do *de cujus* na data do óbito, o indeferimento do benefício vindicado é medida que se impõe.

Neste sentido, reporto-me aos seguintes precedentes desta Corte:

APELAÇÃO CÍVEL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. UNIÃO ESTÁVEL. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. PERÍODO DE GRAÇA. AUSÊNCIA DE PROVA DE DESEMPREGO. APELAÇÃO DESPROVIDA.

- A pensão por morte é benefício previdenciário instituído em favor dos dependentes do segurado, de caráter personalíssimo destes, observada a ordem preferencial das classes previstas no artigo 16 da Lei nº 8.213/91, possuindo a classe I dependência econômica presumida, devendo para as demais, a dependência ser comprovada (§4º).

- Para obtenção da pensão por morte, deve o requerente comprovar o evento morte, a condição de segurado do falecido (aposentado ou não) e a condição de dependente do requerente (no momento do óbito), sendo o benefício regido pela legislação do instante do óbito do segurado (Súmula 340 do STJ), inclusive para definição do rol dos dependentes.

- Nos termos do art. 15 da Lei 8.213/1991, a qual idade de segurado será mantida, independente de contribuições, para quem está em gozo de benefício, ou, em regra, até 12 meses após a cessação das contribuições, podendo tal período ser prorrogado para até 24 meses se o segurado já tiver pagado mais de 120 contribuições sem interrupção, ou, então, acrescido de mais 12 meses se comprovar a situação de desemprego.

- Como o pretensor instituidor da pensão não estava em gozo de benefício e não possuía contribuições pagas anteriormente de forma ininterruptas, necessitaria comprovar sua situação de desemprego, para conseguir um período de graça adicional, já que permaneceu mais de 12 meses sem recolher contribuições previdenciárias.

- Todavia é certo que a situação de desemprego não precisa ser comprovada, exclusivamente, pelo registro no Ministério do Trabalho, podendo ser realizada por outros elementos de provas.

- No caso, porém, forçoso concluir que não houve demonstração de que o falecido estava desempregado e mantinha a qual idade de segurado no momento do óbito. As testemunhas ouvidas limitaram-se a declarar as percepções que tinham sob a união estável que a autora mantinha com o falecido, não há cópia de sua CTPS, não há pedido de seguro-desemprego, não há sequer menção da atividade laborativa que o falecido desempenhava. Verifico, também, que a causa da morte (homicídio) não foi proveniente de eventual doença que impedisse o falecido de trabalhar, a fim de se deduzir o desemprego.

- Enfim, pelo conjunto probatório, em que pese haver provas da união estável entre a autora e o pretensor instituidor da pensão, não ficou comprovado a situação de desemprego do falecido, a fim de lhe garantir um período de graça suficiente para a manutenção de sua qualidade de segurado, após o último recolhimento de contribuição previdenciária.

- Apelação desprovida.

(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2290649 - 0002626-16.2018.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA, julgado em 13/08/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:24/08/2018)

PREVIDENCIÁRIO. ART. 543-C DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. RESP Nº 1.110.565/SE. REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PENSÃO POR MORTE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO DO DE CUJUS. HIPÓTESE DE EXCEÇÃO DO ARTIGO 102 DA LEI Nº 8.213/91. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS A CONCESSÃO DE APOSENTADORIA QUANDO EM VIDA.

1. O recurso representativo de controvérsia assentou o entendimento no sentido de que a pensão por morte é garantida aos dependentes do de cujus que tenha perdido a qual idade de segurado, desde que preenchidos os requisitos legais de qualquer aposentadoria antes da data do falecimento, exegese extraída do artigo 102 da Lei nº 8.213/91, tanto na redação original quanto na redação modificada pela Lei nº 9.528/97.

2. Não caracterizada a hipótese de exceção estipulada no mencionado artigo 102.

3. O óbito ocorreu em 01/03/1994, quando contava com 49 (quarenta e nove) anos e passados mais de 24 meses sem recolhimento de contribuições previdenciárias, as quais, por sua vez, não somaram 120 parcelas mensais, não se enquadrando, portanto, nos prazos de prorrogação do período de graça previstos no artigo 15, da Lei nº 8.213/91.

4. Também não houve demonstração de que estava acometido de doença incapacitante, antes da perda da qualidade de segurado, que lhe garantisse benefício previdenciário por incapacidade. Observa-se, ainda, que não foram preenchidos todos os requisitos para obtenção da aposentadoria, seja por tempo de contribuição, seja por idade.

5. Juízo de retratação positivo. Agravo legal provido.

(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 698704 - 0026288-05.2001.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, julgado em 29/02/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/03/2016)

Ante o exposto, **nego provimento** ao agravo retido e ao recurso de apelação da parte autora e, em atenção ao disposto no artigo 85, §11, do CPC, ficam os honorários advocatícios majorados em 2%, respeitando-se os limites previstos nos §§ 2º e 3º do mesmo artigo.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. CERCEAMENTO DE DEFESA. NÃO CONFIGURADO. MATÉRIA TÉCNICA. COMPROVAÇÃO POR DEPOIMENTOS DE PESSOAS LEIGAS. IMPOSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DO ARTIGO 400, II, DO CPC/73 (ATUAL ARTIGO 443, II, DO NCPC/2015). AGRAVO RETIDO DESPROVIDO. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. CÔNJUGE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. ÚLTIMO RECOLHIMENTO EM 1993. ÓBITO EM 2004. "PERÍODO DE GRAÇA". EXCEÇÃO DO ARTIGO 102, §2º, DA LEI 8.213/91. INAPLICÁVEL. DIREITO ADQUIRIDO À APOSENTAÇÃO ANTES DO FALECIMENTO. NÃO VERIFICADO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PARA O TRABALHO. NÃO DEMONSTRADA. LAUDOS PERICIAIS. INTERPRETAÇÃO A CONTRÁRIO SENSU. ART. 479, CPC. ADOÇÃO DAS CONCLUSÕES PERICIAIS. MATÉRIA NÃO ADSTRITA À CONTROVÉRSIA MERAMENTE JURÍDICA. AUSÊNCIA DE ELEMENTOS QUE INFIRMEM OS PARECERES DOS EXPERTOS. VALORAÇÃO DO CONJUNTO PROBATÓRIO. CONVICÇÕES DO MAGISTRADO. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. APELAÇÃO DA AUTORA DESPROVIDA. SENTENÇA MANTIDA. AÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS MAJORADOS.

1 - Preliminarmente, conhece-se do agravo retido interposto pela demandante, eis que requerida expressamente sua apreciação, conforme preconizava o então vigente artigo 523, *caput*, do Código de Processo Civil de 1973. Todavia, não merece prosperar a alegação de cerceamento de defesa deduzida no referido recurso.

2 - Não há falar-se em ofensa aos princípios do contraditório e da ampla defesa, na medida em que a questão fática controvertida nos presentes autos é eminentemente técnica, insuscetível de comprovação por prova oral, nos termos do artigo 400, II, do então vigente Código de Processo Civil de 1973 (atual artigo 443, II, do NCPC/2015).

3 - Deste modo, mostrando-se a prova pericial suficiente para aferir o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício, o juiz pode indeferir outros meios de prova que julgar desnecessários para o deslinde da causa, conforme determina o artigo 130 do Código de Processo Civil de 1973 (atual artigo 370 do NCPC/2015), bem como os fundamentos do princípio da economia processual.

4 - A pensão por morte é regida pela legislação vigente à época do óbito do segurado, por força do princípio *tempus regit actum*, encontrando-se regulamentada nos arts. 74 a 79 da Lei nº 8.213/91. Trata-se de benefício previdenciário devido aos dependentes do segurado falecido, aposentado ou não.

5 - O benefício independe de carência, sendo percuente para sua concessão: a) a ocorrência do evento morte; b) a comprovação da condição de dependente do postulante; e c) a manutenção da qualidade de segurado quando do óbito, salvo na hipótese de o *de cujus* ter preenchido em vida os requisitos necessários ao deferimento de qualquer uma das aposentadorias previstas no Regime Geral de Previdência Social - RGPS.

6 - O evento morte do Sr. Cleusa Ramos da Silva Váz, ocorrido em 17/05/2004, e a condição de dependente da demandante restaram comprovados pelas certidões de óbito e de casamento, sendo questões incontroversas.

7 - A celexma diz respeito à manutenção da qualidade de segurado do *de cujus* na época do passamento.

8 - Quanto a este aspecto, o artigo 15, II c.c § 1º, da Lei nº 8.213/91, estabelece o denominado "período de graça" de 12 meses, após a cessação das contribuições, com prorrogação para até 24 meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado. Do mesmo modo, o artigo 15, II c.c § 2º, da Lei nº 8.213/91, estabelece que o denominado "período de graça" do inciso II ou do parágrafo 1º, será acrescido de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

9 - *In casu*, depende-se do extrato do Cadastro Nacional de Informações Sociais anexado aos autos que o falecido verteu contribuições previdenciárias, na condição de segurado empregado, nos períodos de 01/02/1977 a 27/07/1977, em 01/10/1977, de 01/10/1978 a 29/01/1979, de 01/06/1991 a 10/10/1991 e de 01/08/1993 a 17/11/1993.

10 - Desse modo, considerando as extensões previstas no artigo 15, §§1º e 2º, da Lei n. 8.213/91, verifica-se que o falecido manteve sua qualidade de segurado até 15/01/1995. Entretanto, tendo em vista a data do óbito (17/05/2004), constata-se que ele já não estava vinculado à Previdência Social na época do passamento, por ter sido superado o "período de graça" previsto no mesmo preceito legal.

11 - Operou-se, portanto, a caducidade dos direitos inerentes à qualidade de segurado do *de cujus*, nos termos do disposto no art. 102 da Lei n. 8.213/91.

12 - Como exceção à exigência da qualidade de segurado, prevê o artigo 102 e §§ da LBPS (com redação dada pela Lei nº 9.528/97) que a perda desta não prejudica o direito à aposentadoria quando preenchidos todos os requisitos para sua concessão e nem importa em perda do direito à pensão, desde que preenchidos todos os requisitos para a obtenção da aposentadoria.

13 - Na medida em que o único requisito à pensão por morte é a qualidade de segurado, não se poderia tomar o artigo 102 em contradição com o artigo 74 da mesma lei. A interpretação sistemática e teleológica que pacificamente foi conferida ao referido dispositivo legal é a de que a pensão seria devida nas hipóteses em que o *de cujus*, que perdera a qualidade de segurado, já tivesse implementado todos os demais requisitos (carência e, se o caso, idade) para que lhe fosse concedida aposentadoria, seja por idade, por tempo de contribuição ou especial, seja por invalidez.

14 - Em relação à pensão por morte derivada do reconhecimento de direito à aposentação ao falecido que havia perdido a qualidade de segurado, houve divergência jurisprudencial sobre a necessidade de implementação do requisito etário quando já atingida a carência necessária, porém a questão foi pacificada pela 3ª Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, em julgamento unânime, datado de 24.10.2007, no âmbito dos Embargos de Divergência em sede de Recurso especial, autuado sob n.º 263.005.

15 - Registre-se, ainda, entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça, em votação unânime, ao analisar a questão para casos em que o óbito ocorreu após a vigência da Lei n.º 9.528/97, com julgamento em sede de recurso representativo de controvérsia, fixando-se a tese de que "a condição de segurado do de cujus é requisito necessário ao deferimento do benefício de pensão por morte ao(s) seu(s) dependente(s). Excepciona-se essa regra, porém, na hipótese de o falecido ter preenchido, ainda em vida, os requisitos necessários à concessão de uma das espécies de aposentadoria do Regime Geral de Previdência Social - RGPS" (STJ, 3ª Seção, REsp n.º 1.110.565, relator Ministro Felix Fischer, d.j. 27.05.2009, DJe 03.08.2009).

16 - A questão foi objeto de edição do enunciado de Súmula nº 416 ("É devida a pensão por morte aos dependentes do segurado que, apesar de ter perdido essa qual idade, preencheu os requisitos legais para a obtenção de aposentadoria até a data do seu óbito." - DJe 16.12.2009), o qual teve por base, dentre outros, ambos os julgados supracitados, isto é, tomando por base o disposto no artigo 102 da LBPS em sua redação original e com as alterações promovidas pela Lei n.º 9.528/97.

17 - Segundo a narrativa deduzida na petição inicial e no recurso ora examinado, o falecido fora acometido de mal incapacitante quando ainda estava vinculado à Previdência Social, razão pela qual adquire o direito ao recebimento de aposentadoria por invalidez antes do passamento. A fim de averiguar a incapacidade laboral do de cujus, foram realizadas duas perícias no curso da instrução.

18 - No primeiro laudo médico, elaborado em 03/11/2014, o perito nomeado pelo Juízo constatou que o falecido, sapateiro à época do passamento, era portador de "alcoólismo" há vinte anos. Todavia, concluiu que "não há documentos que nos prove incapacidade para o trabalho, não há documentos médicos relatando comorbidades, ou outras patologias que pudessem nos fazer pensar em incapacidade para o trabalho". A propósito, esclareceu ainda que a doença não se encontrava em estágio irreversível, pois o falecido "havia feito tratamento ambulatorial e permaneceu por 1 ano sem beber" (resposta ao quesito 5 da demandante).

19 - No segundo exame pericial, realizado por médico especialista em psiquiatria, em 23/07/2015, esclareceu-se que o de cujus foi acometido de "transtornos mentais e comportamentais devido ao uso de álcool, síndrome de dependência (F 10.2), com episódios de Transtorno Psicóticos (F. 10.5)" por vinte anos.

20 - Acerca do histórico do quadro clínico, o segundo perito informou que o de cujus foi internado por duas vezes, nos períodos de 13/06/1999 a 23/06/1999 e de 04/03/2004 a 03/04/2004, na mesma instituição médica, em razão de "síndrome da dependência do álcool". Disse ainda que durante esse longo período "houve cronicidade, pois fazia uso há mais de vinte anos", mas "não houve agravamento em sua patologia". Afirmou ainda que o falecido padecia de alucinações enquanto esteve internado no hospital psiquiátrico Clínica Dom Bosco, sobretudo em decorrência da "abstinência da droga que ingeria (álcool)".

21 - Quanto às características do alcoolismo, o último vistor oficial esclareceu que "apesar de ser uma doença incurável, ela é controlável, pois basta o alcoólatra seguir um tratamento e não ingerir a bebida alcoólica que a patologia ficará "adormecida", sem sintomas". No que se refere às alucinações, ponderou ainda que estas "nos alcoolistas ocorrem não pela ingestão, mas sim, pela falta dela. Por isso que a mesma causa em alguns usuários a Síndrome de Dependência. Elas podem ocorrer com a pessoa tendo pouco tempo de uso, como podem também não ocorrer, com pessoas que fazem uso abusivo e de longa data (superior ao periciado em questão)". Por conseguinte, o especialista em psiquiatria também concluiu pela ausência de incapacidade do falecido.

22 - Da mesma forma que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, a contrario sensu do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado, a não adoção das conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que refoge à controvérsia meramente jurídica depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmem claramente o parecer do expert. Atestados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem tal aptidão, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes: STJ, 4ª Turma, RESP nº 200802113000, Rel. Luis Felipe Salomão, DJE: 26/03/2013; AGA 200901317319, 1ª Turma, Rel. Arnaldo Esteves Lima, DJE. 12/11/2010.

23 - As perícias médicas foram efetivadas por profissionais inscritos no órgão competente, os quais responderam aos quesitos elaborados e forneceram diagnóstico com base na análise de histórico clínico e dos inúmeros exames complementares e prontuários médicos do falecido fornecidos pela demandante e, não sendo infirmados pelo conjunto probatório, referidas provas técnicas merecem confiança e credibilidade.

24 - Por fim, conforme bem apontado no r. *decisum* pelo MM. Juízo 'a quo', "vários indicativos constantes dos prontuários médicos carreados confirmam as conclusões periciais. (...) quando da primeira internação, em 16.06.1999, respondeu - acompanhado do irmão, Antônio Vaz (responsável) - aos questionários de fls. 59 e 62/63, merecendo destaque três das respostas na ocasião apresentadas: "[...] Deixava os empregos porque: Nunca deixava os empregos (fl. 59) [...] Atualmente está desempregado? Não (fl. 62) Último emprego (empresa): sapateiro (fl. 62) [...] Firma onde trabalha; autônomo (fl. 63) [...]".

25 - No curso da instrução, portanto, não foi apresentada evidência alguma de eclosão da incapacidade laboral quando o falecido ainda detinha a qualidade de segurado, razão pela qual ele não adquirira o direito à concessão de benefício previdenciário por incapacidade antes da época do passamento.

26 - Em decorrência, não comprovada a manutenção da qualidade de segurado do de cujus na data do óbito, o indeferimento do benefício vindicado é medida que se impõe. Precedentes.

27 - Majoração dos honorários advocatícios nos termos do artigo 85, §11, CPC, respeitados os limites dos §§2º e 3º do mesmo artigo.

28 - Agravo retido e apelação da autora desprovidos. Sentença mantida. Ação julgada improcedente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo retido e ao recurso de apelação da parte autora e, em atenção ao disposto no artigo 85, §11, do CPC, majorar os honorários advocatícios em 2% (dois por cento), respeitando-se os limites previstos nos §§ 2º e 3º do mesmo artigo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000748-72.2016.4.03.6007

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: IVETE BARBOSA DE SOUZA

Advogado do(a) APELANTE: JAIRO PIRES MAFRA - MS7906-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000748-72.2016.4.03.6007

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: IVETE BARBOSA DE SOUZA

Advogado do(a) APELANTE: JAIRO PIRES MAFRA - MS7906-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta por IVETE BARBOSA DE SOUZA, emação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício previdenciário de pensão por morte.

A r. sentença, prolatada em 27/09/2016, julgou liminarmente improcedente o pedido deduzido na inicial, nos termos do artigo 332, II, do Código de Processo Civil, deixando de condenar a demandante nos ônus da sucumbência.

Em suas razões recursais, a autora pugna pela nulidade do r. *decisum*, ao fundamento de ter sido cerceada a defesa de seu direito, em virtude da necessidade de realização de perícia médica para comprovar sua condição de dependente do *de cuius*.

Devidamente processado o recurso, com contrarrazões, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000748-72.2016.4.03.6007

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: IVETE BARBOSA DE SOUZA

Advogado do(a) APELANTE: JAIRO PIRES MAFRA - MS7906-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

A autora postula a concessão do benefício de pensão por morte, ao argumento de que encontrava-se acometida de mal incapacitante antes do óbito da segurada instituidora, ocorrido em 27/05/2016.

Anexou-se à inicial exame médico diagnosticando a demandante como portadora de "*dermatite crônica linfocitocitária perivascular superficial discreta*". Ademais, no requerimento administrativo apresentado junto ao INSS, a autora fundamentou sua pretensão na tese de que era portadora de "*dermatite crônica linfocitocitária perivascular, problemas renais*", aduzindo ainda que iria passar por cirurgia e, portanto, não teria condições de trabalhar (ID 107357359 - p. 23).

No entanto, o Juízo '*a quo*', na r. sentença, julgou liminarmente improcedente a demanda, sob os argumentos de que se tratava de questão exclusivamente de direito e que inexistia previsão legal que enquadre o filho emancipado como dependente do segurador instituidor, para fins de concessão da pensão por morte. Sobre esta última questão, o magistrado sentenciante aduziu que "*(...) Vê-se, portanto, que ao atingimento da maioridade (ou da emancipação), extingue-se a qualidade de dependente dos filhos do segurado, não sendo possível sequer manter o recebimento de eventual benefício de pensão por morte a que fazia jus, o que já é suficiente a demonstrar a impossibilidade de concessão do benefício, quando não mais se ostenta qualidade de dependente. E a situação fática dos autos retrata exatamente essa impossibilidade*".

Não obstante as razões que ensejaram o julgamento antecipado da lide, tenho que somente seria aceitável a dispensa da realização de perícia médica, caso esta não se mostrasse relevante à formação da convicção e ao deslinde da causa. Nesse sentido, preconiza o artigo 370 do Código de Processo Civil de 2015, vigente à época da prolação da sentença (g. n): "*Caberá ao juiz, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias ao julgamento do mérito*".

Assim, na hipótese dos autos, imprescindível era a realização de prova pericial para determinar a existência, a intensidade e a data de início da alegada incapacidade laboral que acometera a autora.

Saliente-se que o julgamento de mérito, sem a elaboração de prova indispensável para a apreciação do pretendido direito, não satisfaz legalmente às exigências do devido processo legal.

Destarte, o acolhimento da nulidade arguida pela autora é medida que se impõe. Nesse sentido, destaco os seguintes julgados firmados em casos análogos:

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE. CARDIOPATIA GRAVE. NECESSIDADE DE PERÍCIA MÉDICA INDIRETA. SENTENÇA ANULADA.

- Os extratos do CNIS juntados aos autos pelo INSS evidenciam que a última contribuição previdenciária foi vertida por Oscar Luiz Gonçalves em 31 de outubro de 1991, o que, em princípio torna evidente a perda da qualidade de segurado, pois decorridos 21 (vinte e um) anos e 10 (dez) meses até a data do falecimento.

- A alegação da parte autora de que seu falecido cônjuge padecia de graves problemas cardiológicos está sobejamente amparada nos relatórios e prontuários médicos expedidos pelo Instituto de Cardiologia de São Paulo, em 20.12.1988 (id 1568104 - p. 1/3); UNICOR, em 22/02/1990 (id 1568104 - p. 5); Irmandade da Santa Casa de Misericórdia de Marília, em 31/01/2002 e, em 03/07/2002 (id 1568104 - p.6/9); Instituto do Coração de Marília, em 07/07/2002 (id 1568104 - p. 10); INCOR - Fundação Zerbini, em 21/07/2004, 16/012/2005, 08/04/2007; Hospital das Clínicas - FMUSP, em 17/05/2005, em 03/05/2012 (id 1568105 - p.4/6).

- A realização de perícia médica indireta torna-se indispensável à comprovação de eventual incapacidade laborativa do de cujus, desde a data da intervenção cirúrgica, à qual foi submetido em 1988, até a data do falecimento.

- O julgamento antecipado da lide, quando necessária a produção de provas ao deslinde da causa, implica em cerceamento de defesa, ensejando a nulidade da sentença proferida. Precedentes desta Egrégia Corte.

- Anulação da sentença, de ofício.

- Prejudicada a apelação da parte autora."

(TRF 3ª Região, 9ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5001650-79.2017.4.03.6111, Rel. Desembargador Federal GILBERTO RODRIGUES JORDAN, julgado em 24/05/2018, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 29/05/2018)

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. JULGAMENTO ANTECIPADO. PERÍCIA INDIRETA. NECESSIDADE. CERCEAMENTO DE DEFESA. SENTENÇA ANULADA.

- O MM. Juízo sentenciou o feito, dispensando a produção de provas testemunhal e pericial indireta, requerida pela autora.

- A instrução do processo, com a possibilidade de produção de prova pericial, é crucial para que, em conformidade com as provas já carreadas aos autos, possa ser analisada a concessão ou não do benefício pleiteado, averiguando-se a alegada condição de inválido do falecido e, caso constatada, a época do início da suposta incapacidade.

- Foi apresentada pela parte autora documentação referente a atendimentos médicos, exames laboratoriais e uso de medicamentos pelo esposo, desde o ano de 2003, sendo desnecessária a oitiva de testemunhas nesses casos.

- Ao julgar o feito sem a produção da prova pericial médica indireta, o MM. Juízo a quo cerceou o direito de defesa da parte autora, de forma que a anulação da r. sentença é medida que se impõe.

- Não é possível aplicar-se o preceito contido no artigo 1.013, § 3º, do Código de Processo Civil, uma vez que não foram produzidas as provas indispensáveis ao deslinde da demanda.

- Apelo da parte autora parcialmente provido."

(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2264406 - 0027807-53.2017.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, julgado em 13/11/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:29/11/2017)

Ante o exposto, **dou provimento** à apelação da demandante, a fim de anular a r. sentença vergastada, determinando o retorno dos autos ao Juízo 'a quo' para regular processamento do feito, com a realização de perícia médica, a fim de esclarecer a existência, a intensidade e a data de início da alegada incapacidade laboral, bem como permitir o exercício do contraditório pelo INSS e a prolação de novo julgamento acerca do direito da autora ao benefício vindicado.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. FILHO MAIOR. INCAPACIDADE LABORAL. ECLOSÃO ANTES DA DATA DO ÓBITO. JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE. IMPOSSIBILIDADE. EXISTÊNCIA DE FATOS CONTROVERSOS. MATÉRIA TÉCNICA. PERÍCIA MÉDICA NÃO REALIZADA. CERCEAMENTO DE DEFESA CONFIGURADO. SENTENÇA ANULADA. APELAÇÃO DA AUTORA PROVIDA.

1 - A autora postula a concessão do benefício de pensão por morte, ao argumento de que encontrava-se acometida de mal incapacitante antes do óbito da segurada instituidora, ocorrido em 27/05/2016. Anexou-se à inicial exame médico diagnosticando a demandante como portadora de "*dermatite crônica linfocitocitária perivascular superficial discreta*". Ademais, no requerimento administrativo apresentado junto ao INSS, a autora fundamentou sua pretensão na tese de que era portadora de "*dermatite crônica linfocitocitária perivascular, problemas renais*", aduzindo ainda que iria passar por cirurgia e, portanto, não teria condições de trabalhar (ID 107357359 - p. 23).

2 - No entanto, o Juízo 'a quo', na r. sentença, julgou liminarmente improcedente a demanda, sob os argumentos de que se tratava de questão exclusivamente de direito e que inexistia previsão legal que enquadre o filho emancipado como dependente do segurado instituidor, para fins de concessão da pensão por morte.

3 - Somente seria aceitável a dispensa da realização de perícia médica, caso esta não se mostrasse relevante à formação da convicção e ao deslinde da causa. Nesse sentido, preconiza o artigo 370 do Código de Processo Civil de 2015, vigente à época da prolação da sentença (g. n): "*Caberá ao juiz, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias ao julgamento do mérito*".

4 - Assim, na hipótese dos autos, imprescindível era a realização de prova pericial para determinar a existência, a intensidade e a data de início da alegada incapacidade laboral que acometera a autora. Saliente-se que o julgamento de mérito, sem a elaboração de prova indispensável para a apreciação do pretendido direito, não satisfaz legalmente às exigências do devido processo legal.

5 - Destarte, o acolhimento da nulidade arguida pela autora é medida que se impõe. Precedentes firmados em casos análogos.

6 - Apelação da autora provida. Sentença anulada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação da demandante, a fim de anular a r. sentença vergastada, determinando o retorno dos autos ao Juízo 'a quo' para regular processamento do feito, com a realização de perícia médica, a fim de esclarecer a existência, a intensidade e a data de início da alegada incapacidade laboral, bem como permitir o exercício do contraditório pelo INSS e a prolação de novo julgamento acerca do direito da autora ao benefício vindicado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0019038-27.2015.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: ROBERTO CURSINO DOS SANTOS JUNIOR - SP198573-N
APELADO: MARIA INES NICACIO DE SOUSA
Advogado do(a) APELADO: EDIMAR CAVALCANTE COSTA - SP260302-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0019038-27.2015.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: ROBERTO CURSINO DOS SANTOS JUNIOR - SP198573-N
APELADO: MARIA INES NICACIO DE SOUSA
Advogado do(a) APELADO: EDIMAR CAVALCANTE COSTA - SP260302-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSS, contra o v. acórdão de ID 118153742 – páginas 164/172, proferido pela 7ª Turma, que, por unanimidade, negou provimento à sua apelação e, de ofício, alterou os critérios de aplicação da correção monetária e dos juros de mora.

Razões recursais (ID 118153742 – páginas 175/188), oportunidade em que o embargante sustenta a ocorrência de omissão, contradição e obscuridade no que se refere ao fato de a autora ter desenvolvido atividade laboral após o termo inicial do benefício por incapacidade, sendo indevido o pagamento de valores em atraso correspondentes ao período trabalhado. Por fim, prequestiona a matéria.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0019038-27.2015.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: ROBERTO CURSINO DOS SANTOS JUNIOR - SP198573-N
APELADO: MARIA INES NICACIO DE SOUSA
Advogado do(a) APELADO: EDIMAR CAVALCANTE COSTA - SP260302-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Consoante dispõe o art. 1.022, I e II, do Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração contra decisão obscura, contraditória, ou omissa.

In casu, o embargante sustenta a impossibilidade de concomitância de atividade remunerada com a percepção de benefício por incapacidade e requer o desconto do período laborado.

Por outro lado, cumpre transcrever a integralidade do aresto embargado:

Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em ação ajuizada por MARIA INES NICACIO DE SOUSA, objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

A r. sentença de fls. 110/113 julgou procedente o pedido deduzido na inicial, condenando a Autarquia Previdenciária no pagamento do benefício de aposentadoria por invalidez, a partir da data da cessação do auxílio-doença (16/05/12). As parcelas atrasadas serão acrescidas de correção monetária e de juros de mora. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a sentença (Súmula 111 do STJ). Foi concedida a tutela antecipada.

Em suas razões recursais de fls. 128/135, o INSS sustenta que a autora não preenche os requisitos necessários à concessão do benefício. Requer, sucessivamente, a fixação do termo inicial do benefício na data do laudo pericial, a redução da verba honorária e a isenção em custas. Faz prequestionamento da matéria.

Devidamente processado o recurso, com contrarrazões, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal. É o relatório.

A cobertura da incapacidade está assegurada no art. 201, I, da Constituição Federal.

Preconiza a Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que, cumprido, em regra, o período de carência mínimo exigido, qual seja, 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.

Ao passo que o auxílio-doença é direito daquele filiado à Previdência que tiver atingido, se o caso, o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inapto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da legis).

No entanto, independe de carência a concessão dos referidos benefícios nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 da Lei 8.213/91.

Cumpre salientar que, a patologia ou a lesão que já portara o trabalhador ao ingressar no Regime não impede o deferimento dos benefícios, se tiver decorrida a inaptidão por progressão ou agravamento da moléstia.

Ademais, é necessário, para o implemento dos benelácitos em tela, revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, àquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de filiado e a situação em que se encontra, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios.

É de se observar, ainda, que o § 1º do artigo em questão prorroga por 24 (vinte e quatro) meses o lapso de graça constante no inciso II aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses, sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

Por sua vez, o § 2º estabelece que o denominado "período de graça" do inciso II ou do § 1º será acrescido de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

Por fim, saliente-se que, havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com um número mínimo de contribuições exigidas para o cumprimento da carência estabelecida para a concessão dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez.

No caso, o laudo pericial de fls. 78/87, elaborado em 30/07/13, constatou que a autora é portadora de "**protusão discal nos níveis C4-05, C6-C7, L4-L5 e L5-S1 e sequela de pós-operatório de artroplastia total do quadril direito e com quadro algico intenso em quadril direito**".

Concluiu pela incapacidade total e permanente, desde 2009 (data da cirurgia).

Destarte, caracterizada a incapacidade total e permanente, faz jus a parte autora à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

Assevero que da mesma forma que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, **a contrario sensu** do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado, a não adoção das conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que refoge à controvérsia meramente jurídica depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmem claramente o parecer do experto. Atestados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem tal aptidão, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes: STJ, 4ª Turma, RESP nº 200802113000, Rel. Luis Felipe Salomão, DJE: 26/03/2013; AGA 200901317319, 1ª Turma, Rel. Arnaldo Esteves Lima, DJE: 12/11/2010.

O extrato do Cadastro Nacional de Informações Sociais de fl. 50 comprova que a demandante efetuou recolhimentos previdenciários nos períodos de 13/07/87 a 19/08/97, 05/02/98 a 03/08/98, 04/08/98 a 01/12/00, 01/07/03 a 20/12/03 e 05/01/04 a 04/06. Além disso, o mesmo extrato do CNIS demonstra que a autora recebeu o benefício de auxílio-doença nos períodos de 20/04/06 a 16/10/06 e 17/10/06 a 15/05/12.

Assim, observada a data de início da incapacidade laboral e histórico contributivo da autora, verifica-se que ela havia cumprido a carência mínima exigida por lei, bem como mantinha a qualidade de segurada, quando eclodiu sua incapacidade laboral.

Acerca da data de início do benefício (DIB), o entendimento consolidado do E. STJ é de que, "ausente requerimento administrativo no INSS, o termo inicial para a implantação da aposentadoria por invalidez concedida judicialmente será a data da citação válida" (Súmula 576).

No caso, o termo inicial do benefício deve ser mantido na data da cessação do auxílio-doença (16/05/12), haja vista a presença, à época, dos requisitos necessários a tanto.

Saliente-se que eventuais parcelas recebidas administrativamente devem ser descontadas do montante da condenação.

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos **extinctio** do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

No que se refere à verba honorária, de acordo com o entendimento desta Turma, esta deve ser mantida em 10% (dez por cento) sobre a condenação, entendida como o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença (Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça), posto que, de um lado, o encargo será suportado por toda a sociedade - vencida no feito a Fazenda Pública - e, do outro, diante da necessidade de se remunerar adequadamente o profissional, em consonância com o disposto no art. 20, § 3º e 4º, do Código de Processo Civil.

No que se refere às custas processuais, delas está isenta a autarquia, a teor do disposto no §1º do art. 8º da Lei n. 8.620/93, sendo desnecessária sua menção no dispositivo do julgado, por decorrer de expressa disposição legal.

Aliás, no presente caso, vale lembrar, a sentença guereada sequer condena o ente autárquico no pagamento de custas.

Ante o exposto, **nego provimento** à apelação do INSS e, **de ofício**, estabeleço que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, mantida, no mais, a sentença de primeiro grau de jurisdição.

Desta forma, o embargante não impugna especificamente o v. aresto embargado; bem ao reverso, aborda questões que refogem a controvérsia nele debatida e sobre as quais não pairou qualquer consideração.

De qualquer sorte, apenas como acréscimo de fundamentação, registro que o Colendo Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso representativo de controvérsia repetitiva, fixou a "Tese nº 1.013" com o seguinte teor:

"No período entre o indeferimento administrativo e a efetiva implantação de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez, mediante decisão judicial, o segurado do RGPS tem direito ao recebimento conjunto das rendas do trabalho exercido, ainda que incompatível com sua incapacidade laboral, e do respectivo benefício previdenciário pago retroativamente."

O julgado paradigma porta a seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ARTS. 1.036 E SEQUINTE DO CPC/2015. TEMA REPETITIVO 1.013/STJ. BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ E AUXÍLIO-DOENÇA. DEMORA NA IMPLEMENTAÇÃO DO BENEFÍCIO. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE REMUNERADA PELO SEGURADO. NECESSIDADE DE SUBSISTÊNCIA DO SEGURADO. FUNÇÃO SUBSTITUTIVA DA RENDA NÃO CONSUBSTANCIADA. POSSIBILIDADE DE RECEBIMENTO CONJUNTO DA RENDA DO TRABALHO E DAS PARCELAS RETROATIVAS DO BENEFÍCIO ATÉ À EFETIVA IMPLANTAÇÃO. TESE REPETITIVA FIXADA.

IDENTIFICAÇÃO E DELIMITAÇÃO DA CONTROVÉRSIA

1. O tema repetitivo ora controvertido consiste em definir a "possibilidade de recebimento de benefício, por incapacidade, do Regime Geral de Previdência Social, de caráter substitutivo da renda (auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez), concedido judicialmente em período de abrangência concomitante àquele em que o segurado estava trabalhando e aguardava o deferimento do benefício."
2. Os fatos constatados no presente Recurso Especial consistem cronologicamente em: a) o segurado teve indeferido benefício por incapacidade (auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez) na via administrativa; b) para prover seu sustento, trabalhou após o indeferimento e entrou com ação judicial para a concessão de benefício por incapacidade; c) a ação foi julgada procedente para conceder o benefício desde o requerimento administrativo, o que acabou por abranger o período de tempo em que o segurado trabalhou; e d) o debate, travado ainda na fase ordinária, consiste no entendimento do INSS de que o benefício por incapacidade concedido judicialmente não pode ser pago no período em que o segurado estava trabalhando, ante seu caráter substitutivo da renda e à luz dos arts. 42, 46 e 59 da Lei 8.213/1991.
3. A presente controvérsia e, conseqüentemente, a tese repetitiva que for fixada não abrangem as seguintes hipóteses:
 - 3.1. O segurado está recebendo regularmente benefício por incapacidade e passa a exercer atividade remunerada incompatível com sua incapacidade, em que não há o caráter da necessidade de sobrevivência como elemento que justifique a cumulação, e a função substitutiva da renda do segurado é implementada de forma eficaz. Outro aspecto que pode ser analisado sob perspectiva diferente é o relativo à boa-fé do segurado. Há jurisprudência das duas Turmas da Primeira Seção que analisa essa hipótese, tendo prevalecido a compreensão de que há incompatibilidade no recebimento conjunto das verbas. A exemplo: AgInt no REsp 1.597.369/SC, Rel. Ministra Regina Helena Costa, Primeira Turma, DJe 13.4.2018; REsp 1.454.163/RJ, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 18.12.2015; e REsp 1.554.318/SP, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 2.9.2016.
 - 3.2. O INSS alega o fato impeditivo do direito (o exercício de trabalho pelo segurado) somente na fase de cumprimento da sentença, pois há elementos de natureza processual prejudiciais à presente tese a serem considerados, notadamente a aplicabilidade da tese repetitiva fixada no REsp 1.253.513/AL (Rel. Ministro Castro Meira, Primeira Seção, DJe de 20.8.2012).

RESOLUÇÃO DA TESE CONTROVERTIDA

4. Alguns benefícios previdenciários possuem a função substitutiva da renda auferida pelo segurado em decorrência do seu trabalho, como mencionado nos arts. 2º, VI, e 33 da Lei 8.213/1991. Em algumas hipóteses, a substitutividade é abrangida, como no caso de ser possível a volta ao trabalho após a aposentadoria por tempo de contribuição (art. 18, § 2º, da Lei 8.213/1991). Em outras, a substitutividade resulta na incompatibilidade entre as duas situações (benefício e atividade remunerada), como ocorre com os benefícios auxílio-doença por incapacidade e aposentadoria por invalidez.
5. Desses casos de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez, é pressuposto que a incapacidade total para o trabalho seja temporária ou definitiva, respectivamente.
6. Como consequência, o Regime Geral de Previdência Social arca com os citados benefícios por incapacidade para consubstanciar a função substitutiva da renda, de forma que o segurado que não pode trabalhar proveja seu sustento.
7. A cobertura previdenciária, suportada pelo regime contributivo solidário, é o provimento do sustento do segurado enquanto estiver incapaz para o trabalho.
8. É decorrência lógica da natureza dos benefícios por incapacidade, substitutivos da renda, que a volta ao trabalho seja, em regra, causa automática de cessação desses benefícios, como se infere do requisito da incapacidade total previsto nos arts. 42 e 59 da Lei 8.213/1991, com ressalva ao auxílio-doença.
9. No caso de aposentadoria por invalidez, o art. 42 da Lei de Benefícios da Previdência Social (LBPS) estabelece como requisito a incapacidade "para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência", e, assim, a volta a qualquer atividade resulta no automático cancelamento do benefício (art. 46).
10. Já o auxílio-doença estabelece como requisito (art. 59) que o segurado esteja "incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual". Desse modo, a função substitutiva do auxílio-doença é restrita às duas hipóteses, fora das quais o segurado poderá trabalhar em atividade não limitada por sua incapacidade. 11. Alinhada a essa compreensão, já implícita desde a redação original da Lei 8.213/1991, a Lei 13.135/2015 incluiu os §§ 6º e 7º no art. 60 daquela, com a seguinte redação (grifos acrescentados): "§ 6º O segurado que durante o gozo do auxílio-doença vier a exercer atividade que lhe garanta subsistência poderá ter o benefício cancelado a partir do retorno à atividade. § 7º Na hipótese do § 6º, caso o segurado, durante o gozo do auxílio-doença, venha a exercer atividade diversa daquela que gerou o benefício, deverá ser verificada a incapacidade para cada uma das atividades exercidas."
12. Apresentado esse panorama legal sobre o tema, importa estabelecer o ponto diferencial entre a hipótese fática dos autos e aquela tratada na lei: aqui o segurado requereu o benefício, que lhe foi indeferido, e acabou trabalhando enquanto não obteve seu direito na via judicial; já a lei trata da situação em que o benefício é concedido, e o segurado volta a trabalhar.
13. A presente controvérsia cuida de caso, portanto, em que falhou a função substitutiva da renda, base da cobertura previdenciária dos benefícios auxílio-doença e aposentadoria por invalidez.
14. O provimento do sustento do segurado não se materializou, no exato momento da incapacidade, por falha administrativa do INSS, que indeferiu incorretamente o benefício, sendo inexigível do segurado que aguarde a efetivação da tutela jurisdicional sem que busque, pelo trabalho, o suprimento da sua subsistência.
15. Por culpa do INSS, resultado do equivocado indeferimento do benefício, o segurado teve de trabalhar, incapacitado, para o provimento de suas necessidades básicas, o que doutrinária e jurisprudencialmente convencionou-se chamar de sobre-esforço. Assim, a remuneração por esse trabalho tem resultado inafastável da justa contraprestação pecuniária.
16. Na hipótese, o princípio da vedação do enriquecimento sem causa atua contra a autarquia previdenciária, pois, por culpa sua – indeferimento equivocado do benefício por incapacidade –, o segurado foi privado da efetivação da função substitutiva da renda laboral, objeto da cobertura previdenciária, inerente aos mencionados benefícios.
17. Como tempero do elemento volitivo do segurado, constata-se objetivamente que, ao trabalhar enquanto espera a concessão de benefício por incapacidade, está ele atuando de boa-fé, cláusula geral hodiernamente fortalecida na regência das relações de direito.
18. Assim, enquanto a função substitutiva da renda do trabalho não for materializada pelo efetivo pagamento do auxílio-doença ou da aposentadoria por invalidez, é legítimo que o segurado exerça atividade remunerada para sua subsistência, independentemente do exame da compatibilidade dessa atividade com a incapacidade laboral.
19. No mesmo sentido do entendimento aqui defendido: AgInt no AREsp 1.415.347/SP, Rel. Ministro Francisco Falcão, Segunda Turma, Je de 28.10.2019; REsp 1.745.633/PR, Rel. Ministro Francisco Falcão, Segunda Turma, DJe de 18.3.2019; AgInt no REsp 1.669.033/SP, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Turma, DJe de 30.8.2018; REsp 1.573.146/SP, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Turma, DJe de 13.11.2017; AgInt no AgInt no AREsp 1.170.040/SP, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe de 10.10.2018; AgInt no REsp 1.620.697/SP, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe de 2.8.2018; AgInt no AREsp 1.393.909/SP, Rel. Ministro Gurgel de Faria, Primeira Turma, DJe de 6.6.2019; e REsp 1.724.369/SP, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe de 25.5.2018.

FIXAÇÃO DA TESE REPETITIVA

20. O Tema Repetitivo 1.013/STJ é assim resolvido: "No período entre o indeferimento administrativo e a efetiva implantação de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez, mediante decisão judicial, o segurado do RPPS tem direito ao recebimento conjunto das rendas do trabalho exercido, ainda que incompatível com sua incapacidade laboral, e do respectivo benefício previdenciário pago retroativamente."

RESOLUÇÃO DO CASO CONCRETO

21. Ao Recurso Especial deve-se negar provimento, pois o Tribunal de origem julgou o presente caso no mesmo sentido do entendimento aqui proposto (fl. 142-143/e-STJ): "A permanência do segurado no exercício das atividades laborativas decorre da necessidade de prover sua subsistência enquanto a administração ou o Judiciário não reconheça sua incapacidade, não obstante a concessão do benefício vindicado durante a incapacidade."
22. Consubstanciado o que previsto no Enunciado Administrativo 7/STJ, o recorrente é condenado ao pagamento de honorários advocatícios de 10% (dez por cento) sobre o valor total da verba sucumbencial fixada nas instâncias ordinárias, com base no § 11 do art. 85 do CPC/2015.

CONCLUSÃO

23. Recurso Especial não provido, sob o rito dos arts. 1.036 e seguintes do CPC/2015."

(REsp nº 1.786.590/SP, Relator Ministro Herman Benjamin, 1ª Seção, j. 24/06/2020, DJe 01/07/2020).

Ante o exposto, **nego provimento** aos embargos de declaração do INSS.

É como voto.

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. CONTRADIÇÃO. OBSCURIDADE. INEXISTÊNCIA BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE. VÍNCULO EMPREGATÍCIO. RECOLHIMENTOS COMO CONTRIBUINTE INDIVIDUAL. DESCONTO. DESCABIMENTO. TEMA REPETITIVO Nº 1.013/STJ. RECURSO DO INSS DESPROVIDO.

1 - Cabem embargos de declaração apenas nas hipóteses de obscuridade, contradição, omissão ou erro material na decisão embargada, nos moldes do art. 1.022, I, II, e III, do CPC.

2 - O embargante não impugna especificamente o v. aresto embargado; bem ao reverso, aborda questões que refogem à controvérsia nele debatida e sobre as quais não pairou qualquer consideração.

3 - Descabe o abatimento, sobre as parcelas devidas, do período em que o segurado manteve vínculo empregatício ou verteu recolhimentos na condição de contribuinte individual. A confirmar tal entendimento, o Colendo Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso representativo de controvérsia repetitiva (REsp nº 1.786.590/SP, Relator Ministro Herman Benjamin, 1ª Seção, j. 24/06/2020, DJe 01/07/2020), fixou a "Tese nº 1.013" com o seguinte teor: "*No período entre o indeferimento administrativo e a efetiva implantação de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez, mediante decisão judicial, o segurado do RPGS tem direito ao recebimento conjunto das rendas do trabalho exercido, ainda que incompatível com sua incapacidade laboral, e do respectivo benefício previdenciário pago retroativamente.*".

4 - Embargos de declaração do INSS desprovidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento aos embargos de declaração do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0012328-54.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: ADRIANA FUGAGNOLLI - SP140789-N

APELADO: ANTONIO CARLOS SILVERIO

Advogado do(a) APELADO: SOLANGE PEDRO SANTO - SP193917-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0012328-54.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: ADRIANA FUGAGNOLLI - SP140789-N

APELADO: ANTONIO CARLOS SILVERIO

Advogado do(a) APELADO: SOLANGE PEDRO SANTO - SP193917-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS contra o v. acórdão (ID 128404854), proferido pela 7ª Turma, que, por unanimidade, deu provimento à remessa necessária, para anular a r. sentença de 1º grau, por se tratar de sentença condicional e, com supedâneo no art. 1.013, §3º, II, do Código de Processo Civil, julgou parcialmente procedente o pedido inicial, restando prejudicados a apelação do INSS e o recurso adesivo do autor.

Razões recursais (ID 130056961), oportunidade em que o embargante alega omissão no tocante à falta de interesse de agir, ante a apresentação de documento novo não submetido à análise na esfera administrativa, sobre o qual se fundou o reconhecimento da especialidade; aduz que "*a propositura de ação judicial com documento novo não apresentado na esfera administrativa, equivale a propor ação sem prévio requerimento*"; além de omissão, contradição e obscuridade quanto à fixação dos efeitos financeiros na data do requerimento administrativo, postulando sua fixação na data da juntada do documento novo ou na data da citação. Por fim, questiona a matéria.

É o relatório.

VOTO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

O julgado embargado não apresenta qualquer obscuridade, contradição ou omissão, nos moldes disciplinados pelo art. 1.022, I e II, do Código de Processo Civil, tendo a Turma Julgadora enfrentado regularmente a matéria de acordo com o entendimento então adotado.

Com efeito o v. acórdão expressamente consignou (ID 128404854 – págs. 7/9):

"Pretende o autor o reconhecimento da especialidade do labor nos períodos de 01/09/1978 a 09/01/1985, de 10/01/1985 a 13/11/1987, de 05/02/1997 a 05/03/1997, de 14/01/1988 a 30/12/1990, de 01/01/1991 a 30/09/1991, de 01/10/1991 a 07/01/1997 e de 22/04/1998 a 08/11/2002, e a concessão do benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição, a partir da data do requerimento administrativo (17/03/2008).

Conforme formulários, laudos técnicos e Perfis Profissiográficos Previdenciários – PPPs:

- de 01/09/1978 a 09/01/1985, laborado na empresa Bovo Moreira & Cia Ltda, o autor esteve exposto a ruído de 91 dB(A) – formulário DSS-8030 (ID 96813955 – pág. 54), resposta a ofício (ID 96809325 – pág. 76) e laudo técnico (ID 96809325 – págs. 77/107);

- de 10/01/1985 a 13/11/1987, laborado na empresa Alumínio Araras Ltda, o autor esteve exposto a ruído de 84,7 dB(A) – PPP (ID 96813955 – págs. 55/56);

- de 14/01/1988 a 30/12/1990, de 01/01/1991 a 30/09/1991 e de 01/10/1991 a 07/01/1997, laborados na empresa Indumetal Indústria de Máquinas e Metalurgia Ltda, o autor esteve exposto a ruído de 91,41 dB(A) – PPP (96813955 – págs. 57/58);

- de 05/02/1997 a 05/03/1997, laborado na empresa Alumínio Araras Ltda, o autor esteve exposto a ruído de 84,7 dB(A) – PPP (ID 96813955 – págs. 59/60); e

- de 22/04/1998 a 08/11/2002, laborado na empresa Macisa Araras S/A, o autor esteve exposto a ruído acima de 85 dB(A) – formulário DSS-8030 (ID 96813955 – pág. 61) e laudo técnico pericial por similaridade, que indicou ruído de 86,2 dB(A) (ID 96809325 – págs. 181/195).

Possível, portanto, o reconhecimento da especialidade do labor nos períodos de 01/09/1978 a 09/01/1985, de 10/01/1985 a 13/11/1987, de 14/01/1988 a 30/12/1990, de 01/01/1991 a 30/09/1991, de 01/10/1991 a 07/01/1997 e de 05/02/1997 a 05/03/1997, eis que o autor esteve exposto a ruído acima de 80 dB(A), exigidos à época.

Inviável, entretanto, o reconhecimento da especialidade do labor no período de 22/04/1998 a 08/11/2002, eis que o autor esteve exposto a ruído inferior a 90 dB(A) exigidos à época.

Acerta da conversão do período de tempo especial, deve ela ser feita com a aplicação do fator 1,40, nos termos do art. 70 do Decreto nº 3.048/99, não importando a época em que desenvolvida a atividade, conforme orientação sedimentada no E. Superior Tribunal de Justiça, in verbis:

PREVIDENCIÁRIO. AGRADO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DO TEMPO DE SERVIÇO EXERCIDO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS PARA COMUM. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N. 4.827/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N. 3.048/1999. MATÉRIA DECIDIDA SOB O RITO DO ART. 543-C DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. AGRADO DESPROVIDO.

1. "A Terceira Seção desta Corte, no julgamento do REsp 1.151.363/MG, representativo da controvérsia, realizado em 23.3.2011 e de relatoria do douto Ministro JORGE MUSSI, firmou o entendimento de que, de acordo com a alteração dada pelo Decreto 4.827/2003 ao Decreto 3.048/99, a conversão dos períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época será realizada de acordo com as novas regras da tabela definida no artigo 70 que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40". (AgRg no REsp n. 1.080.255/MG, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, DJe 15.04.2011) 2. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no REsp 1172563/MG, Rel. Ministro VASCO DELLA GIUSTINA (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/RS), SEXTA TURMA, julgado em 16/06/2011, DJe 01/07/2011) (grifos nossos).

Desta forma, conforme tabela anexa, após converter os períodos especiais, reconhecidos nesta demanda, em tempo comum, aplicando-se o fator de conversão de 1,4, e somá-los aos demais períodos comuns já reconhecidos administrativamente pelo INSS (ID 96813955 – págs. 82/84); constata-se que o autor, na data do requerimento administrativo (17/03/2008 – ID 96813955 – pág. 14), contava com 35 anos, 1 mês e 9 dias de tempo de atividade; suficiente para a concessão do benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo, conforme posicionamento majoritário desta 7ª Turma, com a ressalva do entendimento pessoal deste Relator, no sentido de fixá-lo na citação, eis que alguns documentos que comprovaram a especialidade de parte dos períodos não foram anexados no processo administrativo.

Saliente-se que a decisão é obscura "quando ininteligível, quer porque mal-redigida, quer porque escrita à mão com letra ilegível. Um dos requisitos da decisão judicial é a clareza; quando esse requisito não é atendido, cabem embargos de declaração para buscar esse esclarecimento" (DIDIER JR., Fredie; CUNHA, Leonardo José Carneiro da. Curso de Direito Processual Civil: Meios de impugnação às decisões judiciais e processo nos tribunais. V. 3, 3ª ed., Salvador: Juspodivm, 2007, p. 159).

Neste sentido, decisão do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, in verbis (destaquei):

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRADO REGIMENTAL NO AGRADO EM RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. ART. 535 DO CPC. OBSCURIDADE. INEXISTÊNCIA DO VÍCIO. EMBARGOS REJEITADOS.

1. Nos termos do art. 535 do CPC, os embargos de declaração apenas são cabíveis, dada sua função integrativa, quando constar no julgamento obscuridade ou contradição ou quando o julgador for omissivo na análise de questão-chave para a forma de como se dará o desfecho da lide, sendo de responsabilidade do embargante, em seu arazoado, não só apontar o ponto em que estaria o decisório inquinado de vício, mas também tecer argumentação jurídica competente demonstrando a repercussão gerada em seu direito.

2. O vício da obscuridade passível de correção é o que se detecta no texto do decisum, referente à falta de clareza - dada a falta de legibilidade de seu texto ou a imprecisão quanto à motivação da decisão -, o que não se constata na espécie.

3. Embargos de declaração rejeitados.

(EDcl no AgRg no AREsp 666.851/SC, Rel. Ministro RAUL ARAÚJO, QUARTA TURMA, julgado em 18/06/2015, DJe 03/08/2015)."

Dessa forma, verifica-se que o presente recurso pretende rediscutir matéria já decidida por este Tribunal, emprestando-lhe indevida natureza infringente, o que não é possível em sede de declaratórios. Precedentes: 3ª Seção, EDcl em EDcl em Elnfr nº 0006055-03.2012.4.03.6183, Rel. Des. Fed. Tânia Marangoni, j. 28/05/2015, DJe 11/06/2015; TRF3, 7ª Turma, APELREEX 0001070-88.2012.4.03.6183, Rel. Des. Fed. Fausto de Sanctis, j. 30/11/2015, DJe 03/12/2015.

Cumpre observar que os embargos de declaração têm a finalidade de esclarecer obscuridades, contradições e omissões da decisão, acaso existentes. Não é instrumento processual viável à manifestação de inconformismo, rediscussão do julgado ou, ainda, prequestionar matéria para interposição de recursos especial ou extraordinário, ausentes as hipóteses delineadas no art. 1.022, I e II, do Código de Processo Civil. Precedentes: STJ, EDcl no AgRg no RMS 45707, Rel. Min. Felix Fischer, j. 09/06/2015 e EDcl no Ag 1104774/RS, Rel. Min. Nefi Cordeiro, j. 07/08/2014, DJe 22/08/2014.

Ante o exposto, nego provimento aos embargos de declaração do INSS.

É como voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO E OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. EVIDENTE NATUREZA INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

- 1 - Inexistência de obscuridade, contradição ou omissão na decisão embargada, nos moldes do art. 1.022, I e II, CPC.
- 2 - Inadmissibilidade de reexame da causa, por meio de embargos de declaração, para conformar o julgado ao entendimento da parte embargante. Natureza nitidamente infringente.
- 3 - Embargos de declaração do INSS não providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento aos embargos de declaração do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0002508-21.2014.4.03.6106

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: MAURICIO SIGNORINI PRADO DE ALMEIDA - SP225013-N

APELADO: JOSEFA APARECIDA WALTRS LEITE

Advogado do(a) APELADO: ADRIANA RIBEIRO - SP240320-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0002508-21.2014.4.03.6106

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: MAURICIO SIGNORINI PRADO DE ALMEIDA - SP225013-N

APELADO: JOSEFA APARECIDA WALTRS LEITE

Advogado do(a) APELADO: ADRIANA RIBEIRO - SP240320-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS contra o v. acórdão (ID 120424053 – pág. 254 e ID 120424054 – págs. 1/19 33/37), proferido pela 7ª Turma, que, por unanimidade, julgou extinto o processo, sem exame do mérito, no que tange ao período alegado de labor campesino, e, no que sobeja, deu parcial provimento à remessa necessária e à apelação do INSS.

Razões recursais (ID 128395033), oportunidade em que o embargante alega omissão, contradição e obscuridade no tocante à restituição de valores decorrente da revogação dos efeitos da tutela antecipada. Por fim, prequestiona a matéria.

É o relatório.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0002508-21.2014.4.03.6106

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: MAURICIO SIGNORINI PRADO DE ALMEIDA - SP225013-N

APELADO: JOSEFA APARECIDA WALTRS LEITE

Advogado do(a) APELADO: ADRIANA RIBEIRO - SP240320-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

O julgado embargado não apresenta qualquer obscuridade, contradição ou omissão, nos moldes disciplinados pelo art. 1.022, I e II, do Código de Processo Civil, tendo a Turma Julgadora enfrentado regularmente a matéria de acordo como entendimento então adotado.

Com efeito o v. acórdão expressamente consignou (ID 120424054 – pág. 17):

“Observo que a sentença concedeu a tutela antecipada. Tendo em vista que a eventual devolução dos valores recebidos por força de tutela provisória deferida neste feito, ora revogada: a) é matéria inerente à liquidação e cumprimento do julgado, conforme disposição dos artigos 297, parágrafo único e 520, II, ambos do CPC; b) que é tema cuja análise se encontra suspensa na sistemática de apreciação de recurso especial repetitivo (STJ, Tema afetado nº 692), nos termos do § 1º do art. 1.036 do CPC; e c) que a garantia constitucional da duração razoável do processo recomenda o curso regular do processo, até o derradeiro momento em que a ausência de definição sobre o impasse sirva de efetivo obstáculo ao andamento do feito; determino que a controvérsia em questão deverá ser apreciada pelo juízo da execução, de acordo com a futura deliberação do tema pelo E. STJ.”

Saliente-se que a decisão é obscura *“quando ininteligível, quer porque mal-redigida, quer porque escrita à mão com letra ilegível. Um dos requisitos da decisão judicial é a clareza; quando esse requisito não é atendido, cabem embargos de declaração para buscar esse esclarecimento”* (DIDIER JR., Fredie; CUNHA, Leonardo José Carneiro da. Curso de Direito Processual Civil: Meios de impugnação às decisões judiciais e processo nos tribunais. V. 3, 3ª ed., Salvador: Juspodivm, 2007, p. 159).

Neste sentido, decisão do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, *in verbis* (destaquei):

“EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. ART. 535 DO CPC. OBSCURIDADE. INEXISTÊNCIA DO VÍCIO. EMBARGOS REJEITADOS.

1. Nos termos do art. 535 do CPC, os embargos de declaração apenas são cabíveis, dada sua função integrativa, quando constar no julgamento obscuridade ou contradição ou quando o julgador for omissivo na análise de questão-chave para a forma de como se dará o desfecho da lide, sendo de responsabilidade do embargante, em seu arrazoado, não só apontar o ponto em que estaria o decisório inquinado de vício, mas também tecer argumentação jurídica competente demonstrando a repercussão gerada em seu direito.

2. O vício da obscuridade passível de correção é o que se detecta no texto do decisum, referente à falta de clareza - dada a falta de legibilidade de seu texto ou a imprecisão quanto à motivação da decisão -, o que não se constata na espécie.

3. Embargos de declaração rejeitados.

(EDcl no AgrRg no AREsp 666.851/SC, Rel. Ministro RAUL ARAÚJO, QUARTA TURMA, julgado em 18/06/2015, DJe 03/08/2015).”

Dessa forma, verifica-se que o presente recurso pretende rediscutir matéria já decidida por este Tribunal, emprestando-lhe indevida natureza infringente, o que não é possível em sede de declaratórios. Precedentes: 3ª Seção, EDcl em EDcl em Elnf nº 0006055-03.2012.4.03.6183, Rel. Des. Fed. Tânia Marangoni, j. 28/05/2015, DJe 11/06/2015; TRF3, 7ª Turma, APELREEX 0001070-88.2012.4.03.6183, Rel. Des. Fed. Fausto de Sanctis, j. 30/11/2015, DJe 03/12/2015.

Cumpra observar que os embargos de declaração têm a finalidade de esclarecer obscuridades, contradições e omissões da decisão, acaso existentes. Não é instrumento processual viável à manifestação de inconformismo, rediscussão do julgado ou, ainda, prequestionar matéria para interposição de recursos especial ou extraordinário, ausentes as hipóteses delineadas no art. 1.022, I e II, do Código de Processo Civil. Precedentes: STJ, EDcl no AgrRg no RMS 45707, Rel. Min. Felix Fischer, j. 09/06/2015 e EDcl no Ag 1104774/RS, Rel. Min. Nefi Cordeiro, j. 07/08/2014, DJe 22/08/2014.

Ante o exposto, **nego provimento** aos embargos de declaração do INSS.

É como voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO E OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. EVIDENTE NATUREZA INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

1 - Inexistência de obscuridade, contradição ou omissão na decisão embargada, nos moldes do art. 1.022, I e II, CPC.

2 - Inadmissibilidade de reexame da causa, por meio de embargos de declaração, para conformar o julgado ao entendimento da parte embargante. Natureza nitidamente infringente.

3 - Embargos de declaração do INSS não providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento aos embargos de declaração do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5000708-23.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: APARECIDA DE ALMEIDA E SILVA

Advogado do(a) APELADO: FABIO SAMPAIO DE MIRANDA - MS14600-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5000708-23.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: APARECIDA DE ALMEIDA E SILVA

Advogado do(a) APELADO: FABIO SAMPAIO DE MIRANDA - MS14600-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, contra o v. acórdão de ID 126575931, p. 1-7, proferido pela 7ª Turma que, por unanimidade, deu parcial provimento à apelação do INSS, mantendo a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural.

Em suas razões recursais (ID 127758883, p. 1-5) o embargante sustenta a ocorrência de omissão, obscuridade e contradição no julgado, sustentando a ausência de início de suficiente prova material do alegado exercício de labor rural no período de carência exigido em lei.

É o relatório.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5000708-23.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: APARECIDA DE ALMEIDA E SILVA

Advogado do(a) APELADO: FABIO SAMPAIO DE MIRANDA - MS14600-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

O julgado embargado não apresenta qualquer obscuridade, contradição ou omissão, nos moldes disciplinados pelo art. 1.022, I e II, do Código de Processo Civil, tendo a Turma Julgadora enfrentado regularmente a matéria de acordo com o entendimento então adotado.

Com efeito, o v. acórdão expressamente consignou (ID 126575931, p. 1-7):

"A autora pleiteia a concessão de aposentadoria por idade rural.

Nasceu em 22 de maio de 1959 (ID 416739, p. 11), com implemento do requisito etário em 22 de maio de 2014. Deveria, portanto, comprovar nos autos o exercício do labor rural, em período imediatamente anterior a 2014, ao longo de, ao menos, 180 (cento e oitenta) meses, conforme determinação contida no art. 142 da Lei nº 8.213/91.

Para tanto, coligiu aos autos, dentre outros documentos, cópia geral de atendimento da Secretaria da Saúde do Mato Grosso do Sul em nome dela, na qual constam atendimentos entre 1988 e 2014, sendo que no referido documento ela foi qualificada como lavradora (ID 416744, p. 5-12).

Tal documento constitui suficiente início de prova material do labor rural.

Foi produzida prova oral.

Deuzelino Marques da Silva, cujo depoimento foi colhido em audiência realizada em 2015, declarou conhecer a autora há muito tempo e que ela sempre trabalhou nas lides rurais. afirmou que ela já trabalhou em fazendas e, desde 2002, ela trabalha na chácara do depoente, em lavouras diversas, bem como na criação de animais (ID 416740, 416741).

Jair Pinheiro da Silva informou conhecer a autora há cerca de trinta anos e que ela sempre trabalhou nas lides rurais. afirmou que atualmente ela trabalha em um sítio (ID 416746, 416747).

Como se vê, a prova oral corroborou, de forma satisfatória, o início de prova material da atividade rural desempenhada pela requerente, atestando o exercício do trabalho, a um só tempo, pelo período equivalente à carência prevista no art. 142 da Lei de Benefícios, como por ocasião do implemento da idade mínima.

Isso porque o C. STJ estabeleceu, no julgamento do REsp autuado sob nº 1.354.908/SP, sob a sistemática dos recursos representativos de controvérsia repetitiva, a necessidade da demonstração do exercício da atividade campesina em período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário, verbis:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese de direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício.

2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil."

(REsp nº 1.354.908/SP, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, 1ª Seção, julgado em 09/09/2015, DJe 10/02/2016) - grifos nossos.

Dessa forma, de rigor a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural.

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Quanto aos honorários advocatícios, é inegável que as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária são suportadas por toda a sociedade, razão pela qual a referida verba deve, por imposição legal, ser fixada moderadamente - conforme, aliás, preconizava o §4º, do art. 20 do CPC/73, vigente à época do julgado recorrido - o que restará perfeitamente atendido com a manutenção do percentual de 10% (dez por cento), devendo o mesmo incidir sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o verbete da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Em se tratando de feito tramitado perante a Justiça Estadual do Mato Grosso do Sul, deve ser observado o disposto na Lei Estadual n.º 3.779, de 11/11/2009, que em seu artigo 24, §1º expõe que a isenção do recolhimento da taxa judiciária não se aplica ao INSS.

Ante o exposto, não conheço da remessa necessária e dou parcial provimento à apelação do INSS para estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual."

Saliente-se que a decisão é obscura "quando ininteligível, quer porque mal-redigida, quer porque escrita à não com letra ilegível. Um dos requisitos da decisão judicial é a clareza; quando esse requisito não é atendido, cabem embargos de declaração para buscar esse esclarecimento" (DIDIER JR., Fredie; CUNHA, Leonardo José Carneiro da. Curso de Direito Processual Civil: Meios de impugnação às decisões judiciais e processo nos tribunais. V. 3, 3ª ed., Salvador: Juspodivm, 2007, p. 159).

Neste sentido, decisão do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, *in verbis* (destaquei):

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. ART. 535 DO CPC. OBSCURIDADE. INEXISTÊNCIA DO VÍCIO. EMBARGOS REJEITADOS.

1. Nos termos do art. 535 do CPC, os embargos de declaração apenas são cabíveis, dada sua função integrativa, quando constar no julgamento obscuridade ou contradição ou quando o julgador for omissivo na análise de questão-chave para a forma de como se dará o desfecho da lide, sendo de responsabilidade do embargante, em seu arrazoado, não só apontar o ponto em que estaria o decisório inquinado de vício, mas também tecer argumentação jurídica competente demonstrando a repercussão gerada em seu direito.

2. O vício da obscuridade passível de correção é o que se detecta no texto do decisum, referente à falta de clareza - dada a falta de legibilidade de seu texto ou a imprecisão quanto à motivação da decisão -, o que não se constata na espécie.

3. embargos de declaração rejeitados.

(EDcl no AgrRg no AREsp 666.851/SC, Rel. Ministro RAUL ARAÚJO, QUARTA TURMA, julgado em 18/06/2015, DJe 03/08/2015)."

Dessa forma, verifica-se que o presente recurso pretende rediscutir matéria já decidida por este Tribunal, emprestando-lhe indevida natureza infringente, o que não é possível em sede de declaratórios. Precedentes: 3ª Seção, EDcl em EDcl em Inf nº 0006055-03.2012.4.03.6183, Rel. Des. Fed. Tânia Marangoni, j. 28/05/2015, DJe 11/06/2015; TRF3, 7ª Turma, APELREEX 0001070-88.2012.4.03.6183, Rel. Des. Fed. Fausto de Sanctis, j. 30/11/2015, DJe 03/12/2015.

Cumpra observar que os embargos de declaração têm finalidade de esclarecer obscuridades, contradições e omissões da decisão, acaso existentes. Não é instrumento processual viável à manifestação de inconformismo, rediscussão do julgado ou, ainda, prequestionar matéria para interposição de recursos especial ou extraordinário, ausentes as hipóteses delineadas no art. 1.022, I e II, do Código de Processo Civil. Precedentes: STJ, EDcl no AgrRg no RMS 45707, Rel. Min. Felix Fischer, j. 09/06/2015 e EDcl no Ag 1104774/RS, Rel. Min. Nefi Cordeiro, j. 07/08/2014, DJe 22/08/2014.

Ante o exposto, nego provimento aos embargos de declaração opostos pelo INSS.

É como voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. OMISSÃO. CONTRADIÇÃO. OBSCURIDADE. INOCORRÊNCIA. EVIDENTE NATUREZA INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

1 - Inexistência de obscuridade, contradição ou omissão na decisão embargada, nos moldes do art. 1.022, I e II, CPC.

2 - Inadmissibilidade de reexame da causa, por meio de embargos de declaração, para conformar o julgado ao entendimento da parte embargante. Natureza nitidamente infringente.

3 - Embargos de declaração do INSS desprovidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5001988-63.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: TEODORO NIHUES NETO

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 04/08/2020 658/2146

Advogado do(a) APELANTE: REBECA PINHEIRO AVILA CAMPOS - MS17557

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001988-63.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: TEODORO NIHUES NETO

Advogado do(a) APELANTE: REBECA PINHEIRO AVILA CAMPOS - MS17557

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de embargos de declaração opostos por Teodoro Nihues Neto, contra o v. acórdão de IDs 114949917 – fls. 01/18; 94847075 – fls. 01/04; 94847073 – fls. 01/12 e 94847069 – fl. 01, proferido pela 7ª Turma que, por unanimidade, deu parcial provimento à sua apelação.

Razões recursais de ID 123361941 – fls. 01/06, oportunidade em que o embargante sustenta a ocorrência de omissão, contradição e obscuridade no julgado, no que tange à impossibilidade do reconhecimento do trabalho especial para profissional autônomo.

Por fim, prequestiona a matéria.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001988-63.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: TEODORO NIHUES NETO

Advogado do(a) APELANTE: REBECA PINHEIRO AVILA CAMPOS - MS17557

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

O julgado embargado não apresenta qualquer obscuridade, contradição ou omissão, nos moldes disciplinados pelo art. 1.022, I e II, do Código de Processo Civil, tendo a Turma Julgadora enfrentado regularmente a matéria de acordo com o entendimento então adotado.

Com efeito, o v. acórdão expressamente consignou às fls. 06/08 do ID 94847069:

"Sustenta o autor ter laborado como eletricista de 05/1986 a 11/2012, requerendo o reconhecimento de tal período como especial, com a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição.

Vê-se da documentação acostada aos autos que o autor exerceu a referida atividade, em verdade, na condição de contribuinte individual.

O extrato do CNIS de fl. 70 demonstra que ele inscreveu-se como empresário junto ao INSS, em 01/05/1986, bem como abriu firma individual no ramo de comércio varejista de máquinas e aparelhos de uso doméstico e pessoal (televisor, vídeo, rádio, antenas e aparelho de som), conforme Declaração de fl. 74 e Requerimento de Empresário de fls. 75/76, além de Comprovante de Inscrição e de Situação Cadastral de fl. 77.

Os extratos do CNIS de fls. 78/82 demonstram, ainda, que o postulante efetuou recolhimentos de 05/1986 a 03/1990; 05/1990 a 08/1999; 09/1999 a 11/1999, 01/2000 a 03/2003, 04/2003 a 01/2006 e de 03/2006 a 01/2010.

Diante de tal informação, cumpre esclarecer que o C. Superior Tribunal de Justiça, em sua jurisprudência mais atual, vem consolidando o entendimento no sentido de ser possível ao segurado individual pleitear o reconhecimento de labor prestado em condições especiais, com a ressalva de que seja capaz também de comprovar a efetiva submissão aos agentes agressivos, nos moldes previstos à época em que realizado o serviço. Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. SEGURADO INDIVIDUAL. TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES PREJUDICIAIS À SAÚDE OU INTEGRIDADE FÍSICA. POSSIBILIDADE. 1. O art. 57 da Lei n. 8.213/91, que regula a aposentadoria especial, não faz distinção entre os segurados, abrangendo também o segurado individual (antigo autônomo), estabelecendo como requisito para a concessão do benefício o exercício de atividade sujeita a condições que prejudiquem a saúde ou a integridade física do trabalhador. 2. O contribuinte individual faz jus ao reconhecimento de tempo de serviço prestado em condições especiais, desde que seja capaz de comprovar o exercício de atividades consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos moldes previstos à época em realizado o serviço - até a vigência da Lei n. 9.032/95 por enquadramento nos Decretos 53.831/1964 e 83.080/1979 e, a partir da inovação legislativa, com a comprovação de que a exposição aos agentes insalubres se deu de forma habitual e permanente. 3. Agravo regimental a que se nega provimento" (AgRg no REsp 1398098/RS, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 19/11/2015, DJe 04/12/2015). (grifos nossos) "PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA ESPECIAL. VIOLAÇÃO DO ARTIGO 535 DO CPC. NÃO CARACTERIZAÇÃO. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE ESPECIAL. SEGURADO CONTRIBUINTE INDIVIDUAL NÃO COOPERADO. POSSIBILIDADE. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE ESPECIAL. REVISÃO DO ACÓRDÃO RECORRIDO. SÚMULA 7/STJ. RECURSO ESPECIAL PARCIALMENTE CONHECIDO E NESSA PARTE NÃO PROVIDO. 1. Não há violação do artigo 535 do Código de Processo Civil, pois in casu o Tribunal Regional Federal da 4ª Região analisou integralmente todas as questões levadas à sua apreciação, notadamente, a possibilidade de se reconhecer ao segurado contribuinte individual tempo especial de serviço, bem como conceder o benefício aposentadoria especial. 2. O caput do artigo 57 da Lei 8.213/1991 não traça qualquer diferenciação entre as diversas categorias de segurados, elegendos como requisitos para a concessão do benefício aposentadoria especial tão somente a condição de segurado, o cumprimento da carência legal e a comprovação do exercício de atividade especial pelo período de 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos. 3. O artigo 64 do Decreto 3.048/1999, ao limitar a concessão do benefício aposentadoria especial ao segurado empregado, trabalhador avulso e contribuinte individual cooperado, extrapola os limites da Lei de Benefícios que se propôs regulamentar, razão pela qual deve ser reconhecida sua ilegalidade. 4. Tese assentada de que é possível a concessão de aposentadoria especial ao contribuinte individual não cooperado que cumpra a carência e comprove, nos termos da lei vigente no momento da prestação do serviço, o exercício de atividade sob condições especiais que prejudiquem a sua saúde ou sua integridade física pelo período de 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos. 5. Alterar a conclusão firmada pelo Tribunal de origem quanto à especialidade do trabalho, demandaria o necessário reexame no conjunto fático-probatório, prática que esbarra no óbice da Súmula 7/STJ. 6. Recurso especial parcialmente conhecido e nessa parte não provido." (REsp 1436794/SC, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/09/2015, DJe 28/09/2015) (grifos nossos)

Na linha do entendimento acima exposto, caberia ao autor, portanto, demonstrar que esteve efetivamente submetido a condições de trabalho prejudiciais à sua saúde/integridade física, bem como que tais condições se amoldam ao quanto estabelecido na legislação vigente à época em que exerceu suas atividades como autônomo. E no presente caso, entendo que o demandante não logrou êxito em tal empreitada.

No tocante à atividade de eletricista, as normas anteriormente mencionadas na fundamentação desta decisão, que regem o labor exercido sob condições especiais, exigiam que o labor fosse exercido com exposição à tensão superior a 250 volts, para fins de enquadramento da categoria profissional no rol de atividades consideradas prejudiciais à saúde e à integridade física. E quanto ao ponto, não há qualquer indício nos autos de que o autor estivesse submetido a tal agente agressivo.

Não obstante conste dos autos a oitiva de testemunhas, tal prova não se presta à demonstração da especialidade do labor. A comprovação da existência e da intensidade de supostos agentes agressivos ou danosos à saúde do trabalhador - que justificassem a caracterização da especialidade do labor exercido - somente poderá ser atestada por profissional com conhecimentos específicos, prova esta que deve ser obtida pela realização de perícia técnica ou, no máximo, por meio de documentos firmados por profissionais com conhecimento específico, mas jamais por tomada de depoimentos de testemunhas.

Assim, à vista do conjunto probatório juntado aos autos, inviável o reconhecimento pretendido pelo postulante."

Dessa forma, verifica-se que o presente recurso pretende rediscutir matéria já decidida por este Tribunal, emprestando-lhe indevida natureza infringente, o que não é possível em sede de declaratórios. Precedentes: 3ª Seção, EDcl em EDcl em EInfr nº 0006055-03.2012.4.03.6183, Rel. Des. Fed. Tânia Marangoni, j. 28/05/2015, DJe 11/06/2015; TRF3, 7ª Turma, APELREEX 0001070-88.2012.4.03.6183, Rel. Des. Fed. Fausto de Sanctis, j. 30/11/2015, DJe 03/12/2015.

Cumpre observar que os embargos de declaração têm finalidade de esclarecer obscuridades, contradições e omissões da decisão, acaso existentes. Não é instrumento processual viável à manifestação de inconformismo, rediscussão do julgado ou, ainda, prequestionar matéria para interposição de recursos especial ou extraordinário, ausentes as hipóteses delimitadas no art. 1.022, I e II, do Código de Processo Civil. Precedentes: STJ, EDcl no AgRg no RMS 45707, Rel. Min. Feix Fischer, j. 09/06/2015 e EDcl no Ag 1104774/RS, Rel. Min. Nefi Cordeiro, j. 07/08/2014, DJe 22/08/2014.

Ante o exposto, **nego provimento aos embargos de declaração do autor.**

É como voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO. INOCORRÊNCIA. EVIDENTE NATUREZA INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

- 1 - Inexistência de omissão, contradição ou obscuridade na decisão embargada, nos moldes do art. 1.022, I e II, CPC.
- 2 - Inadmissibilidade de reexame da causa, por meio de embargos de declaração, para conformar o julgado ao entendimento da parte embargante. Natureza nitidamente infringente.
- 3 - Embargos de declaração do autor desprovidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento aos embargos de declaração do autor, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5706498-73.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: MARILZA ELIANE CLEMENTINO MATIAS

Advogado do(a) APELANTE: BRUNO BARROS MIRANDA - SP263337-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5706498-73.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: MARILZA ELIANE CLEMENTINO MATIAS

Advogado do(a) APELANTE: BRUNO BARROS MIRANDA - SP263337-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de embargos de declaração opostos por MARILZA ELIANE CLEMENTINO MATIAS, contra o v. acórdão de ID 114895716 - páginas 01/08, proferido pela 7ª Turma, que, por unanimidade, rejeitou a matéria preliminar e, no mérito, negou provimento à apelação da parte autora.

Razões recursais de ID 123381457 - páginas 01/10, oportunidade em que a autora sustenta a competência do TJ/SP para o julgamento do feito, a ocorrência de cerceamento de defesa, ante a necessidade de esclarecimentos pelo perito e que preenche os requisitos necessários à concessão do benefício acidentário.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5706498-73.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: MARILZA ELIANE CLEMENTINO MATIAS

Advogado do(a) APELANTE: BRUNO BARROS MIRANDA - SP263337-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

O julgado embargado não apresenta qualquer obscuridade, contradição ou omissão, nos moldes disciplinados pelo art. 1.022, I e II, do Código de Processo Civil, tendo a Turma Julgadora enfrentado regularmente a matéria de acordo com o entendimento então adotado.

Com efeito, o v. acórdão expressamente consignou em ID 114895716 - páginas 03/05:

Preliminarmente, observo ser desnecessária a produção de outras provas, eis que presente laudo pericial suficiente à formação da convicção do magistrado a quo.

A perícia médica foi efetivada por profissional inscrito no órgão competente, o qual respondeu aos quesitos elaborados e forneceu diagnóstico com base na análise do histórico da parte e de exames complementares por ela fornecidos, bem como efetuando demais análises que entendeu pertinentes.

Conveniente frisar também que não há necessidade ou obrigação legal de exame da parte por especialista em determinada área, bastando que o juízo se sinta suficientemente munido das informações necessárias para o deslinde da controvérsia.

Nesse sentido, aliás, confira-se: PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. AUXÍLIO DOENÇA. DESNECESSIDADE DE REALIZAÇÃO DE NOVA PERÍCIA POR MÉDICO ESPECIALISTA EM ORTOPEDIA. 1. Não se vislumbra, no caso em questão, necessidade de realização de nova perícia por médico especialista em ortopedia, já que, para o diagnóstico de doenças ou realização de perícias médicas não é exigível, em regra, a especialização do profissional da medicina. 2. Conforme já se posicionou a jurisprudência desta E. Corte, não se reconhece cerceamento de defesa pelo indeferimento de provas que o julgador considera irrelevantes para a formação de sua convicção racional sobre os fatos litigiosos, e muito menos quando a diligência é nitidamente impertinente, mesmo que a parte não a requeira com intuito procrastinatório. 3. Agravo Legal a que se nega provimento." (TRF-3, AG nº 0011114-91.2012.4.03.0000, Rel. Juiz Fed. Convocado Hélio Nogueira, 7ª Turma, j. 27/08/2012)

Por fim, cumpre lembrar que a realização de nova perícia não é direito subjetivo da parte, mas sim faculdade do juízo, quando não se sentir convencido dos esclarecimentos técnicos prestados, conforme expressamente dispõe o art. 437 do CPC/73, aplicável ao feito à época, reproduzido pelo atual art. 480 do CPC/2015.

(...)

Aduz a autora que exerce a atividade de serviços gerais e que está incapacitada para o trabalho por motivo de doença.

O laudo pericial (ID 66541808), elaborado em 23/11/18, constatou que a autora apresenta "alterações osteodegenerativas na coluna lombar, síndrome do túnel do carpo leve à direita e foi operada do ombro direito em 2017".

Observou que, sobre a patologia do ombro direito, já foi submetida a tratamento cirúrgico em agosto de 2017 e não comprova seu estado atual com exames complementares. Consignou que o exame físico através de suas manobras ortopédicas específicas bem como a presença de sinais diretos e indiretos, não respalda a incapacidade alegada.

Concluiu pela ausência de incapacidade laboral.

Dessa forma, não reconhecida a incapacidade absoluta para o labor, requisito indispensável à concessão de aposentadoria por invalidez e de auxílio-doença, como exigem os já citados artigos 42 e 59 da Lei 8.213/91, de rigor o indeferimento do pedido.

Saliente-se que não existe omissão no acórdão uma vez que a questão suscitada não foi objeto da petição inicial e nem do apelo e, portanto, trata de evidente inovação recursal.

Em realidade, verifica-se que o presente recurso pretende rediscutir matéria já decidida por este Tribunal, emprestando-lhe indevida natureza infringente, o que não é possível em sede de declaratórios. Precedentes: 3ª Seção, EDel em EDel em Elnfnº 0006055-03.2012.4.03.6183, Rel. Des. Fed. Tânia Marangoni, j. 28/05/2015, DJe 11/06/2015; TRF3, 7ª Turma, APELREEX 0001070-88.2012.4.03.6183, Rel. Des. Fed. Fausto de Sanctis, j. 30/11/2015, DJe 03/12/2015.

Cumpre observar que os embargos de declaração têm a finalidade de esclarecer obscuridades, contradições e omissões da decisão, acaso existentes. Não é instrumento processual viável à manifestação de inconformismo, rediscussão do julgado ou, ainda, prequestionar matéria para interposição de recursos especial ou extraordinário, ausentes as hipóteses delimitadas no art. 1.022, I e II, do Código de Processo Civil. Precedentes: STJ, EDel no AgrRg no RMS 45707, Rel. Min. Felix Fischer, j. 09/06/2015 e EDel no Ag 1104774/RS, Rel. Min. Nefi Cordeiro, j. 07/08/2014, DJe 22/08/2014.

Ante o exposto, **nego provimento** aos embargos de declaração da parte autora.

É como voto.

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO E OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. EVIDENTE NATUREZA INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

1 - Inexistência de obscuridade, contradição ou omissão na decisão embargada, nos moldes do art. 1.022, I e II, CPC.

2 - Inadmissibilidade de reexame da causa, por meio de embargos de declaração, para conformar o julgado ao entendimento da parte embargante. Natureza nitidamente infringente.

3 - Embargos de declaração da autora não providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento aos embargos de declaração da autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0001671-94.2012.4.03.6183

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: PLINIO CARLOS PUGA PEDRINI - SP108143

APELADO: CLAUDIO TRAJANO DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: JORGE RODRIGUES CRUZ - SP207088-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0001671-94.2012.4.03.6183

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: PLINIO CARLOS PUGA PEDRINI - SP108143

APELADO: CLAUDIO TRAJANO DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: JORGE RODRIGUES CRUZ - SP207088-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS contra o v. acórdão (ID 107738108 – págs. 276/297), proferido pela 7ª Turma, que, por unanimidade, de ofício, corrigiu o erro material presente na r. sentença, para constar "data do requerimento administrativo" como termo inicial do benefício, e deu parcial provimento à remessa necessária e à apelação do INSS.

Razões recursais (ID 129778206), oportunidade em que o embargante sustenta a existência de contradição, obscuridade e omissão, no que tange à "impossibilidade de execução das parcelas compreendidas entre o termo inicial do benefício judicialmente reconhecido e o dia imediatamente anterior à data em que implantado o benefício na via administrativa, em havendo opção pelo recebimento do benefício reconhecido administrativamente, por implicar em situação semelhante à desaposentação ("desaposentação indireta)". Por fim, prequestiona a matéria.

É o relatório.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0001671-94.2012.4.03.6183

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: PLINIO CARLOS PUGA PEDRINI - SP108143

APELADO: CLAUDIO TRAJANO DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: JORGE RODRIGUES CRUZ - SP207088-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

O julgado embargado não apresenta qualquer obscuridade, contradição ou omissão, nos moldes disciplinados pelo art. 1.022, I e II, do Código de Processo Civil, tendo a Turma Julgadora enfrentado regularmente a matéria de acordo com entendimento então adotado.

Com efeito, o v. acórdão expressamente consignou (ID 107738108 – págs. 287/288):

"Conforme INF BEN (fl. 218), a parte autora está recebendo administrativamente o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, desde 01/08/2013, sendo sua faculdade a opção pela percepção do benefício que se lhe afigurar mais vantajoso.

Entendo, contudo, vedado o recebimento em conjunto de duas aposentadorias, nos termos do art. 124, II, da Lei nº 8.213/91, e, com isso, a execução dos valores atrasados, ressalvados os honorários advocatícios, é condicionada à opção pelo benefício concedido em Juízo, uma vez que se permitir a execução dos atrasados concomitantemente com a manutenção do benefício concedido administrativamente representaria uma "desapossentação" às avessas, cuja possibilidade - renúncia de benefício - é vedada por lei - art. 18, §2º da Lei nº 8.213/91 -, além do que já se encontra afastada pelo C. Supremo Tribunal Federal na análise do RE autuado sob o nº 661.256/SC.

Neste sentido também:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. IMPUGNAÇÃO À EXECUÇÃO DE SENTENÇA. OPÇÃO PELO BENEFÍCIO MAIS VANTAJOSO, DEFERIDO NA VIA ADMINISTRATIVA. EXECUÇÃO DAS PARCELAS ATRASADAS DO BENEFÍCIO CONCEDIDO JUDICIALMENTE. IMPOSSIBILIDADE. I - O cerne da controvérsia consiste em admitir-se, ou não, a execução parcial do título que concedeu ao exequente o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição. II - Admitir que o agravado faria jus ao recebimento do benefício concedido administrativamente, e também às diferenças da concessão judicial da aposentadoria, violaria o que dispõe o art. 18, § 2º da Lei 8.213/91. III - Após a aposentação, o segurado não poderá utilizar os salários de contribuição, bem como o período laborado posteriormente à sua aposentadoria para qualquer outra finalidade que não aquela ali expressamente reconhecida. IV - Não há dúvidas de que o segurado tem o direito de optar pelo benefício que considera mais vantajoso, mas, como toda escolha, há vantagens e desvantagens que devem ser sopesadas. A vantagem de se aposentar mais cedo implica na percepção antecedente do benefício e durante maior tempo. Reside a desvantagem no fato de que o valor de seu benefício será menor se comparado àquele percebido pelo segurado cuja opção foi a de trabalhar durante maior tempo. V - Agravo de instrumento do INSS provido."

(TRF 3ª Região, NONA TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 586453 - 0014873-24.2016.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS, julgado em 30/01/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA.13/02/2017) (grifos nossos)

Não obstante, considerando que a questão (i) é matéria inerente à liquidação e cumprimento do julgado e (ii) constitui tema cuja análise se encontra suspensa na sistemática de apreciação de recurso especial repetitivo (STJ, Tema afetoado nº 1.018), nos termos do § 1º do art. 1.036 do CPC, bem como, que (iii) a garantia constitucional da duração razoável do processo recomenda o curso regular do processo, até o derradeiro momento em que a ausência de definição sobre o impasse sirva de efetivo obstáculo ao andamento do feito; determino que a controvérsia em questão deverá ser apreciada pelo juízo da execução, de acordo com a futura deliberação do tema pelo E. STJ.

No caso de opção pelo benefício judicial, os valores devidos por força da presente condenação deverão ser compensados com aqueles já pagos administrativamente no período concomitante."

Ressalte-se que a oferta oportunizada pela decisão recorrida refere-se tão somente aos benefícios reconhecidos em juízo, eis que não houve qualquer menção a benefício recebido na seara administrativa. Consequentemente, não há qualquer vício no v. acórdão capaz de possibilitar hipótese equivalente à denominada "desapossentação indireta".

Saliente-se que a decisão é obscura "quando inteligível, quer porque mal-redigida, quer porque escrita à mão com letra ilegível. Um dos requisitos da decisão judicial é a clareza; quando esse requisito não é atendido, cabem embargos de declaração para buscar esse esclarecimento" (DIDIER JR., Fredie; CUNHA, Leonardo José Carneiro da. Curso de Direito Processual Civil: Meios de impugnação às decisões judiciais e processo nos tribunais. V. 3, 3ª ed., Salvador: Juspodivm, 2007, p. 159).

Neste sentido, decisão do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, *in verbis* (destaquei):

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. ART. 535 DO CPC. OBSCURIDADE. INEXISTÊNCIA DO VÍCIO. EMBARGOS REJEITADOS.

1. Nos termos do art. 535 do CPC, os embargos de declaração apenas são cabíveis, dada sua função integrativa, quando constar no julgamento obscuridade ou contradição ou quando o julgador for omissivo na análise de questão-chave para a forma de como se dará o desfecho da lide, sendo de responsabilidade do embargante, em seu arazoado, não só apontar o ponto em que estaria o decisório inquinado de vício, mas também tecer argumentação jurídica competente demonstrando a repercussão gerada em seu direito.

2. O vício da obscuridade passível de correção é o que se detecta no texto do decisum, referente à falta de clareza - dada a falta de legibilidade de seu texto ou a imprecisão quanto à motivação da decisão -, o que não se constata na espécie.

3. Embargos de declaração rejeitados.

(EDcl no AgrRg no AREsp 666.851/SC, Rel. Ministro RAUL ARAÚJO, QUARTA TURMA, julgado em 18/06/2015, DJe 03/08/2015)."

Dessa forma, verifica-se que o presente recurso pretende rediscutir matéria já decidida por este Tribunal, emprestando-lhe indevida natureza infringente, o que não é possível em sede de declaratórios. Precedentes: 3ª Seção, EDcl em EDcl em Elnfr nº 0006055-03.2012.4.03.6183, Rel. Des. Fed. Tânia Marangoni, j. 28/05/2015, DJe 11/06/2015; TRF3, 7ª Turma, APELREEX 0001070-88.2012.4.03.6183, Rel. Des. Fed. Fausto de Sanctis, j. 30/11/2015, DJe 03/12/2015.

Cumpra observar que os embargos de declaração têm a finalidade de esclarecer obscuridades, contradições e omissões da decisão, acaso existentes. Não é instrumento processual viável à manifestação de inconformismo, rediscussão do julgado ou, ainda, prequestionar matéria para interposição de recursos especial ou extraordinário, ausentes as hipóteses delineadas no art. 1.022, I e II, do Código de Processo Civil. Precedentes: STJ, EDcl no AgrRg no RMS 45707, Rel. Min. Felix Fischer, j. 09/06/2015 e EDcl no Ag 1104774/RS, Rel. Min. Nefi Cordeiro, j. 07/08/2014, DJe 22/08/2014.

Ante o exposto, **nego provimento** aos embargos de declaração do INSS.

É como voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO E OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. EVIDENTE NATUREZA INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

1 - Inexistência de obscuridade, contradição ou omissão na decisão embargada, nos moldes do art. 1.022, I e II, CPC.

2 - Inadmissibilidade de reexame da causa, por meio de embargos de declaração, para conformar o julgado ao entendimento da parte embargante. Natureza nitidamente infringente.

3 - Embargos de declaração do INSS não providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento aos embargos de declaração do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0002921-10.2014.4.03.6114

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, CLAUDEMIR PUGLISSA

Advogado do(a) APELANTE: TELMA CELI RIBEIRO DE MORAES - SP89174-N

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

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, CLAUDEMIR PUGLISSA

Advogado do(a) APELADO: TELMA CELI RIBEIRO DE MORAES - SP89174-N

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

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0002921-10.2014.4.03.6114

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, CLAUDEMIR PUGLIESSA

Advogado do(a) APELANTE: TELMA CELI RIBEIRO DE MORAES - SP89174-N

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

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, CLAUDEMIR PUGLIESSA

Advogado do(a) APELADO: TELMA CELI RIBEIRO DE MORAES - SP89174-N

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

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de embargos de declaração opostos por CLAUDEMIR PUGLIESSA, contra o v. acórdão (ID 128397862), proferido pela 7ª Turma que, por unanimidade, negou provimento à remessa necessária e à apelação do INSS e deu parcial provimento à apelação do autor.

Razões recursais (ID 131477314), oportunidade em que o embargante sustenta a ocorrência de omissão e erro material no julgado. Alega que apesar do período de 01/12/1988 a 30/04/1992 ter sido reconhecido integralmente, "não constou da parte final do VOTO, bem como não constou descrito integralmente na EMENTA do v. acórdão".

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002921-10.2014.4.03.6114

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, CLAUDEMIR PUGLIESSA

Advogado do(a) APELANTE: TELMA CELI RIBEIRO DE MORAES - SP89174-N

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

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, CLAUDEMIR PUGLIESSA

Advogado do(a) APELADO: TELMA CELI RIBEIRO DE MORAES - SP89174-N

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

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

O julgado embargado não apresenta qualquer obscuridade, contradição ou omissão, nos moldes disciplinados pelo art. 1.022, I e II, do Código de Processo Civil, tendo a Turma Julgadora enfrentado regularmente a matéria de acordo com entendimento então adotado.

Com efeito, o v. acórdão expressamente consignou (ID 128397862 – págs. 8/10):

"A r. sentença reconheceu a especialidade do labor no período de 01/12/1988 a 01/04/1992. Em razões de apelação, o autor pleiteou o reconhecimento da especialidade do labor nos períodos de 21/05/1974 a 09/04/1975 e de 02/04/1992 a 30/04/1992, a homologação dos períodos já reconhecidos administrativamente (atividades especiais de 07/09/1973 a 19/05/1974 e 01/09/1996 a 03/03/1997, e períodos de labor comum de 11/06/1975 a 09/07/1975, 24/01/1979 a 02/12/1980, 01/09/1981 a 31/03/1982, 03/05/1982 a 01/10/1982, 28/11/1983 a 26/10/1988, 01/05/1992 a 31/08/1996, 01/04/1997 a 06/08/1997 e 07/08/1997 a 06/09/2012), com a imediata concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, acrescidas as parcelas em atraso de correção monetária e juros de mora; além da condenação do INSS no pagamento de honorários advocatícios, fixados em 20% sobre o montante da condenação apurado até a data do trânsito em julgado da decisão judicial, ou alternativamente até a apresentação da conta de liquidação, mais doze prestações vincendas.

No tocante à homologação de períodos já reconhecidos administrativamente, como bem salientou a r. sentença, "não há interesse de agir quanto aos períodos comuns, bem como a atividade especial de 07/09/1973 a 19/05/1974 e 01/09/1996 a 03/03/1997, considerando que reconhecido administrativamente, conforme fls. 87/89."

Conforme Perfis Profissiográficos Previdenciários – PPPs:

- no período de 21/05/1974 a 09/04/1975, laborado na empresa Irma Cestari Indústria Metalúrgica Ltda, o autor esteve exposto a ruído de 93 dB(A); acima, portanto, do limite de tolerância de 80 dB(A) exigidos à época – PPP (ID 106185736 – pág. 56); e

- no período de 01/12/1988 a 30/04/1992, laborado na empresa Alpina Equipamentos Industriais Ltda, o autor exerceu o cargo de "vigia" – PPP (ID 106185736 – págs. 54/55).

Saliente-se que, no tocante à profissão de guarda patrimonial, vigia, vigilante e afins, entendo que é considerada de natureza especial durante todo o período a que está a integridade física do trabalhador sujeita aos riscos de seu dever de proteger o bem alheio e inibir eventual ação ofensiva.

Alie-se como robusto elemento de convicção, nesse sentido, a reforma legislativa realizada pela Lei nº 12.740/2012, que alterou o art. 193 da CLT, para considerar a atividade de vigilante como perigosa, com o adicional de 30%, em virtude da exposição da categoria a roubos ou outras espécies de violência, mesmo não fazendo menção a uso de armas.

Ademais, reputa-se perigosa tal função por equiparação da categoria àquelas previstas no item 2.5.7 do Decreto nº 53.831/64, ainda que não tenha sido incluída pelos Decretos nº 83.090/79 e nº 89.312/84, cujos anexos regulamentares encerram classificação meramente exemplificativa.

Aliás, a despeito da necessidade de se comprovar esse trabalho especial mediante estudo técnico ou perfil profissiográfico, entendo que tal exigência não se mostra adequada aos ditames da Seguridade Social pois, ao contrário das demais atividades profissionais expostas a agentes nocivos, o laudo pericial resulta inviável no caso dos vigias, na medida em que a avaliação do grau de periculosidade se dá no mesmo âmbito da presunção adotada pelo enquadramento no Decreto nº 53.831/64, vale dizer, somente seria possível avaliar a efetiva exposição de risco numa situação real de defesa ao patrimônio tutelado, justamente o que se procura prevenir com contratação dos profissionais da área da segurança privada.

A propósito da continuidade das circunstâncias de perigo a que exposto o segurado, bem decidiu este E. Tribunal que "Diferentemente do que ocorre com a insalubridade, na qual ganha importância o tempo, por seu efeito cumulativo, em se tratando de atividade perigosa, sua caracterização independe da exposição do trabalhador durante toda a jornada, pois que a mínima exposição oferece potencial risco de morte, justificando o enquadramento especial, não havendo que se falar em intermitência, uma vez que o autor exerce a função de vigia durante toda a jornada de trabalho, assim sendo, a exposição ao risco é inerente à sua atividade profissional" (10ª Turma, AC nº 2007.03.99.038553-3, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 23/06/2009, DJF3 01/07/2009, p. 889).

Assim, possível o reconhecimento da especialidade do labor nos períodos de 21/05/1974 a 09/04/1975 e de 01/12/1998 a 30/04/1992.

Desta forma, conforme tabela anexa, após converter os períodos especiais em tempo comum, aplicando-se o fator de conversão de 1,4, e somá-los aos demais períodos comuns e especiais já reconhecidos administrativamente pelo INSS (ID 106185736 – págs. 91/93 e ID 106185737 – págs. 3/4); constata-se que o autor, na data do requerimento administrativo (10/09/2012 – ID 106185736 – pág. 28), contava com 35 anos, 4 meses e 11 dias de tempo total de atividade, suficiente para a concessão de aposentadoria integral por tempo de contribuição, a partir desta data.

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos ex tunc do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Tendo a parte autora decaído de parte do pedido (homologação de períodos já reconhecidos administrativamente pelo INSS), mantenho a ocorrência de sucumbência recíproca, nos termos do disposto no art. 21 do CPC/73.

Por derradeiro, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do artigo 497 do Código de Processo Civil de 1973 (atual artigo 995 do CPC/2015). Dessa forma, e visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos da parte autora, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a implantação do benefício no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de aposentadoria por tempo de contribuição, a partir de 10/09/2012, deferida a CLAUDEMIR PUGLIESSA.

Diante do exposto, nego provimento à remessa necessária, tida por interposta, e à apelação do INSS e dou parcial provimento à apelação do autor, para reconhecer a especialidade do labor nos períodos de 21/05/1974 a 09/04/1975 e de 02/04/1992 a 30/04/1992, e para condenar o INSS a implantar, em seu favor, o benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição, a partir da data do requerimento administrativo (10/09/2012); acrescidas as parcelas em atraso de correção monetária calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o mesmo Manual; mantendo-se, no mais, o julgado proferido em 1º grau de jurisdição. Concedo a tutela específica. Comunique-se o INSS".

Observa-se, portanto, que o período de 01/12/1988 a 01/04/1992 não foi mencionado no dispositivo do voto e na ementa em razão de já ter sido reconhecido como especial pela r. sentença proferida em primeiro grau de jurisdição.

Dessa forma, verifica-se que o presente recurso pretende rediscutir matéria já decidida por este Tribunal, emprestando-lhe indevida natureza infringente, o que não é possível em sede de declaratórios. Precedentes: 3ª Seção, EDcl em EDcl em Elnf nº 0006055-03.2012.4.03.6183, Rel. Des. Fed. Tânia Marangoni, j. 28/05/2015, DJe 11/06/2015; TRF3, 7ª Turma, APELREEX 0001070-88.2012.4.03.6183, Rel. Des. Fed. Fausto de Sanctis, j. 30/11/2015, DJe 03/12/2015.

Cumpra observar que os embargos de declaração têm a finalidade de esclarecer obscuridades, contradições e omissões da decisão, acaso existentes. Não é instrumento processual viável à manifestação de inconformismo, rediscussão do julgado ou, ainda, prequestionar matéria para interposição de recursos especial ou extraordinário, ausentes as hipóteses delineadas no art. 1.022, I e II, do Código de Processo Civil. Precedentes: STJ, EDcl no AgrG no RMS 45707, Rel. Min. Felix Fischer, j. 09/06/2015 e EDcl no Ag 1104774/RS, Rel. Min. Nefi Cordeiro, j. 07/08/2014, DJe 22/08/2014.

Ante o exposto, **nego provimento** aos embargos de declaração do autor.

É como voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO E OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. EVIDENTE NATUREZA INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

- 1 - Inexistência de obscuridade, contradição ou omissão na decisão embargada, nos moldes do art. 1.022, I e II, CPC.
- 2 - Inadmissibilidade de reexame da causa, por meio de embargos de declaração, para conformar o julgado ao entendimento da parte embargante. Natureza nitidamente infringente.
- 3 - Embargos de declaração da parte autora não providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento aos embargos de declaração da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0021621-82.2015.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: MARIA ROSA RIBEIRO TIMOTEO

Advogado do(a) APELANTE: BENEDITO MACHADO FERREIRA - SP68133-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: PATRICIA BOECHAT RODRIGUES - RJ173372

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0021621-82.2015.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: MARIA ROSA RIBEIRO TIMOTEO

Advogado do(a) APELANTE: BENEDITO MACHADO FERREIRA - SP68133-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: PATRICIA BOECHAT RODRIGUES - RJ173372

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, contra o v. acórdão (ID 128394996, p. 1-9) proferido pela 7ª Turma que, por unanimidade, deu provimento à apelação da autora para julgar procedente o pedido de aposentadoria por idade.

Em suas razões recursais (ID 129333913, p. 1-10), oportunidade em que o embargante sustenta a ocorrência de omissão, obscuridade e contradição no julgado, ao fundamento da impossibilidade de cômputo, como carência, do tempo de serviço rural anterior à competência de 1991.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0021621-82.2015.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: MARIA ROSARIBEIRO TIMOTEO

Advogado do(a) APELANTE: BENEDITO MACHADO FERREIRA - SP68133-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: PATRICIA BOECHAT RODRIGUES - RJ173372

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

O julgado embargado não apresenta qualquer obscuridade, contradição ou omissão, nos moldes disciplinados pelo art. 1.022, I e II, do Código de Processo Civil, tendo a Turma Julgadora enfrentado regularmente a matéria de acordo com o entendimento então adotado.

Com efeito, o v. acórdão expressamente consignou (ID 128394996, p. 1-9):

"Tendo implementado a idade mínima de 60 anos em 28 de dezembro de 2011 (ID 104243714, p. 17), deveria a autora comprovar a carência de 180 (cento e oitenta) meses, ônus do qual, de fato, se desincumbiu.

Destaco que de acordo com disposição expressa do § 3º do art. 55 da Lei n. 8.213/91, a distinção entre a aposentadoria por idade rural e a de caráter híbrido, além do cômputo do exercício de atividade rural e de períodos de contribuição sob outras categorias conjuntamente, reside no requisito etário.

Por sua vez, os critérios para apreciação do conjunto probatório referente ao exercício de atividade rural são idênticos em ambas as modalidades de aposentadorias por idade. Assim sendo, é necessária apenas a comprovação do efetivo exercício de labor rural para efeito de carência.

A controvérsia cinge-se aos períodos de exercício de atividade pesqueira e rural, nos quais não foram efetuados os devidos recolhimentos, conforme aduz a autarquia.

Foram coligidas aos autos, dentre outros documentos, cópias de carteira de pescador profissional fornecida pelo Ministério da Agricultura e do Abastecimento, em nome da autora, emitida em 2001 (ID 104243714, p. 17); de certificado de pescador profissional fornecido pela Delegacia do SUDEPE no Estado de São Paulo, emitido em 1973, em nome do marido da autora (ID 104243714, p. 18); de comprovante de pagamento de contribuição em 1983 à Colônia de Pescadores José Bonifácio, em nome do marido da autora (ID 104243714, p. 19); de ficha de sócio da Colônia de Pescadores André Franco Montoro, emitida em 2000, em nome do marido da autora (ID 104243714, p. 20); de carteira de pescadora em nome da autora, emitida em 2001 pela Colônia de Pescadores André Franco Montoro (ID 104243714, p. 21); de nota fiscal de produtor, emitida em 2004, em nome da autora (ID 104243714, p. 23); e de certidão de óbito do marido da autora, ocorrido em 2006, na qual consta a qualificação de pescador (ID 104243714, p. 24).

Tais documentos constituem início razoável de prova material do desempenho da atividade pesqueira.

Foi produzida prova oral.

João Francisco Maggio, cujo depoimento foi colhido em audiência realizada em 2014, relatou: "Conheço a autora há uns 50 anos e desde então ela já trabalhava. Ela começou a trabalhar com o marido no Varjão. Ele era pescador e ela trabalhava limpando peixe. Ela também trabalhou como doméstica e acho que trabalhou na roça. Ultimamente ela está trabalhando como doméstica." (ID 104243714, p. 75).

Sebastiana Furtado Cardoso declarou: "Conheço a autora há uns 40 anos. Ela começou a trabalhar depois de casar. Trabalhamos juntas por colhendo algodão, amendoim nos sítios Banharão, Santa Alice, Santa Elisa, Barra do Agudo. Eu trabalhei uns 10 ou 15 anos com ela. [...] A autora também trabalhou como doméstica e faxineira. Atualmente ela trabalha como doméstica. O marido dela era pescador." (ID 104243714, p. 76).

Não obstante as testemunhas não terem afirmado que a autora pescava efetivamente, tem-se que a atividade pesqueira, em regime de economia familiar, não se resume à pesca propriamente dita, mas também engloba a limpeza e o preparo dos peixes para venda.

No mais, na cópia da CTPS da autora constam registros de natureza urbana, nos períodos de 10/11/1996 a 16/01/2006, como doméstica, e de 1º/06/2007 a 24/06/2008, como monitora (ID 104243714, p. 25-26).

Dessa forma, diante do preenchimento da carência exigida em lei, mediante o somatório dos períodos de atividades rurais e urbanas, de rigor a concessão do benefício de aposentadoria por idade, na modalidade híbrida.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação (ID 104243714, p. 29).

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos ex tunc do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Quanto à verba honorária, de acordo com o entendimento desta Turma, esta deve ser fixada em 10% (dez por cento) incidente sobre a condenação, entendida como o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença (Stimula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça). Isto porque, de um lado, o encargo será suportado por toda a sociedade - vencida no feito a Fazenda Pública - e, do outro, diante da necessidade de se remunerar adequadamente o profissional, em consonância com o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.

Ademais, os honorários advocatícios devem incidir somente sobre o valor das parcelas devidas até a prolação da sentença, ainda que reformada. E isso se justifica pelo princípio constitucional da isonomia. Explico.

Na hipótese de procedência do pleito em 1º grau de jurisdição e sucumbência da autarquia previdenciária, o trabalho do patrono, da mesma forma que no caso de improcedência, perdura enquanto não transitada em julgado a decisão final. O que altera são, tão somente, os papéis exercidos pelos atores judiciais que, dependendo da sorte do julgamento, ocuparão polos distintos em relação ao que foi decidido. Portanto, não considero lógico e razoável referido discrimen, a ponto de justificar tratamento diferenciado, agraciando com maior remuneração profissionais que exercem suas funções em 1º e 2º graus com o mesmo empenho e dedicação.

Isento o INSS de custas processuais.

Ante o exposto, dou provimento à apelação da autora para reformar a sentença e julgar procedente o pedido, a fim de condenar o INSS na implantação do benefício de aposentadoria por idade, a partir da data da citação, sendo que sobre os valores em atraso incidirá correção monetária de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e juros de mora até a expedição do ofício requisitório, de acordo com o mesmo Manual. Fixo a verba honorária em 10% sobre o valor das parcelas devidas em atraso, até a sentença. "

Saliente-se que a decisão é obscura "**quando ininteligível, quer porque mal-redigida, quer porque escrita à mão com letra ilegível. Um dos requisitos da decisão judicial é a clareza; quando esse requisito não é atendido, cabem embargos de declaração para buscar esse esclarecimento**" (DIDIER JR., Fredie; CUNHA, Leonardo José Carneiro da. Curso de Direito Processual Civil: Meios de impugnação às decisões judiciais e processo nos tribunais. V. 3, 3ª ed., Salvador: Juspodivm, 2007, p. 159).

Neste sentido, decisão do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, *in verbis* (destaquei):

"**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. ART. 535 DO CPC. OBSCURIDADE . INEXISTÊNCIA DO VÍCIO. EMBARGOS REJEITADOS.**

1. Nos termos do art. 535 do CPC, os embargos de declaração apenas são cabíveis, dada sua função integrativa, quando constar no julgamento obscuridade ou contradição ou quando o julgador for omissivo na análise de questão-chave para a forma de como se dará o desfecho da lide, sendo de responsabilidade do embargante, em seu arrazoado, não só apontar o ponto em que estaria o decisório inquinado de vício, mas também tecer argumentação jurídica competente demonstrando a repercussão gerada em seu direito.

2. O vício da obscuridade passível de correção é o que se detecta no texto do decisor, referente à falta de clareza - dada a falta de legibilidade de seu texto ou a imprecisão quanto à motivação da decisão -, o que não se constata na espécie.

3. embargos de declaração rejeitados.

(EDcl no AgRg no AREsp 666.851/SC, Rel. Ministro RAUL ARAÚJO, QUARTA TURMA, julgado em 18/06/2015, DJe 03/08/2015)."

Dessa forma, verifica-se que o presente recurso pretende rediscutir matéria já decidida por este Tribunal, emprestando-lhe indevida natureza infringente, o que não é possível em sede de declaratórios. Precedentes: 3ª Seção, EDcl em EDcl em EInfr nº 0006055-03.2012.4.03.6183, Rel. Des. Fed. Tânia Marangoni, j. 28/05/2015, DJe 11/06/2015; TRF3, 7ª Turma, APELREEX 0001070-88.2012.4.03.6183, Rel. Des. Fed. Fausto de Sanctis, j. 30/11/2015, DJe 03/12/2015.

Cumpra observar que os embargos de declaração têm finalidade de esclarecer obscuridades, contradições e omissões da decisão, acaso existentes. Não é instrumento processual viável à manifestação de inconformismo, rediscussão do julgado ou, ainda, prequestionar matéria para interposição de recursos especial ou extraordinário, ausentes as hipóteses delineadas no art. 1.022, I e II, do Código de Processo Civil. Precedentes: STJ, EDcl no AgRg no RMS 45707, Rel. Min. Felix Fischer, j. 09/06/2015 e EDcl no Ag 1104774/RS, Rel. Min. Nefi Cordeiro, j. 07/08/2014, DJe 22/08/2014.

Ante o exposto, **nego provimento** aos embargos de declaração opostos pelo INSS.

É como voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. OMISSÃO. CONTRADIÇÃO. OBSCURIDADE. INOCORRÊNCIA. EVIDENTE NATUREZA INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

- 1 - Inexistência de obscuridade, contradição ou omissão na decisão embargada, nos moldes do art. 1.022, I e II, CPC.
- 2 - Inadmissibilidade de reexame da causa, por meio de embargos de declaração, para conformar o julgado ao entendimento da parte embargante. Natureza nitidamente infringente.
- 3 - Embargos de declaração do INSS desprovidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0008871-12.2009.4.03.6102

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: EURIPEDES DONIZETE OLIOIS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: ADHEMAR SEBASTIAO FERNANDES JUNIOR - SP140788
Advogado do(a) APELANTE: ANA LUISA TEIXEIRA DAL FARRA BAVARESCO - SP116606-N

APELADO: EURIPEDES DONIZETE OLIOIS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: ADHEMAR SEBASTIAO FERNANDES JUNIOR - SP140788
Advogado do(a) APELADO: ANA LUISA TEIXEIRA DAL FARRA BAVARESCO - SP116606-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0008871-12.2009.4.03.6102

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: EURIPEDES DONIZETE OLIOIS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: ADHEMAR SEBASTIAO FERNANDES JUNIOR - SP140788
Advogado do(a) APELANTE: ANA LUISA TEIXEIRA DAL FARRA BAVARESCO - SP116606-N

APELADO: EURIPEDES DONIZETE OLIOIS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: ADHEMAR SEBASTIAO FERNANDES JUNIOR - SP140788
Advogado do(a) APELADO: ANA LUISA TEIXEIRA DAL FARRA BAVARESCO - SP116606-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS e por EURIPEDES DONIZETE OLIOIS, contra o v. acórdão (ID 127679640), proferido pela 7ª Turma que, por unanimidade, negou provimento à remessa necessária e à apelação do INSS e deu provimento à apelação da parte autora.

A parte autora, em seu recurso (ID 131289471), sustenta a ocorrência de omissão, obscuridade e contradição no julgado pelo fato de que o termo inicial da correção monetária deve ser fixado no mês de pagamento do benefício e não no mês de competência.

Razões recursais (ID 132171005), oportunidade em que o INSS sustenta a ocorrência de omissão, obscuridade e contradição, alegando ausência de interesse de agir da parte autora, uma vez reconhecida a especialidade com base em documentos não apresentados no procedimento administrativo. Por esse motivo, alega, ainda, a impossibilidade de fixação do termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo.

É o relatório.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0008871-12.2009.4.03.6102

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: EURIPEDES DONIZETE OLIOIS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: ADHEMAR SEBASTIAO FERNANDES JUNIOR - SP140788
Advogado do(a) APELANTE: ANA LUISA TEIXEIRA DAL FARRA BAVARESCO - SP116606-N

APELADO: EURIPEDES DONIZETE OLIOIS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: ADHEMAR SEBASTIAO FERNANDES JUNIOR - SP140788
Advogado do(a) APELADO: ANA LUISA TEIXEIRA DAL FARRA BAVARESCO - SP116606-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

O julgado embargado não apresenta qualquer obscuridade, contradição ou omissão, nos moldes disciplinados pelo art. 1.022, I e II, do Código de Processo Civil, tendo a Turma Julgadora enfrentado regularmente a matéria de acordo com o entendimento então adotado.

Com efeito, o v. acórdão expressamente consignou:

"Em relação ao período de 23/11/1998 a 22/01/2007, laborado na empresa acima referida, verifica-se que a documentação apresentada pela empregadora é imprestável para fins de prova da especialidade do labor.

De fato, foram apresentados pela empresa três PPPs, todos com informações discrepantes, a saber, o PPP de fls. 186/187, emitido em 14/02/2011, não apresenta medição de ruído para o período em questão, por sua vez, o PPP de fls. 196/197, emitido em 11/10/2011, indica a submissão a ruído de 92,9 dB e por fim, o PPP de fls. 212/212-verso, emitido em 18/12/2012, indica a submissão a ruído de 92,9 dB até 31/12/2003 e de 82 dB na safra e de 88 dB na entressafra no período de 01/01/2004 a 18/12/2012. É de se ressaltar que todos os documentos apresentam o mesmo profissional – Anderson de Oliveira – como responsável técnico pelos registros ambientais.

Ademais, as justificativas apresentadas pela empregadora (fls. 213/226-verso e 257/275) também não elucidaram a questão, uma vez que indicam a utilização de maquinário somente adquirido no ano de 2011 (fl. 258), o que ensejou o deferimento da prova pericial pelo juízo a quo (fl. 295).

O laudo técnico pericial apresentado pelo perito judicial às fls. 302/309 (perícia realizada em 18/12/2013) concluiu pela exposição a ruído de 92,9 dB no período em análise, o que permite o reconhecimento da especialidade do labor.

(...)

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (22/01/2007 - fl. 61).

*A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos **extunc** do mencionado pronunciamento."*

Saliente-se que a decisão é obscura **"quando ininteligível, quer porque mal-redigida, quer porque escrita à mão com letra ilegível. Um dos requisitos da decisão judicial é a clareza; quando esse requisito não é atendido, cabem embargos de declaração para buscar esse esclarecimento"** (DIDIER JR., Fredie; CUNHA, Leonardo José Carneiro da. Curso de Direito Processual Civil: Meios de impugnação às decisões judiciais em processo nos tribunais. V. 3, 3ª ed., Salvador: Juspodivm, 2007, p. 159).

Neste sentido, decisão do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, **in verbis**:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. ART. 535 DO CPC. OBSCURIDADE. INEXISTÊNCIA DO VÍCIO. EMBARGOS REJEITADOS.

1. Nos termos do art. 535 do CPC, os embargos de declaração apenas são cabíveis, dada sua função integrativa, quando constar no julgamento obscuridade ou contradição ou quando o julgador for omissivo na análise de questão-chave para a forma de como se dará o desfecho da lide, sendo de responsabilidade do embargante, em seu arremate, não só apontar o ponto em que estaria o decisório inquinado de vício, mas também tecer argumentação jurídica competente demonstrando a repercussão gerada em seu direito.

2. O vício da obscuridade passível de correção é o que se detecta no texto do decisum, referente à falta de clareza - dada a falta de legibilidade de seu texto ou a imprecisão quanto à motivação da decisão -, o que não se constata na espécie.

3. embargos de declaração rejeitados.

(EDcl no AgrRg no AREsp 666.851/SC, Rel. Ministro RAUL ARAÚJO, QUARTA TURMA, julgado em 18/06/2015, DJe 03/08/2015)."

Dessa forma, verifica-se que os presentes recursos pretendem rediscutir matéria já decidida por este Tribunal, emprestando-lhe indevida natureza infringente, o que não é possível em sede de declaratórios. Precedentes: 3ª Seção, EDcl em EDcl em Elnfr nº 0006055-03.2012.4.03.6183, Rel. Des. Fed. Tânia Marangoni, j. 28/05/2015, DJe 11/06/2015; TRF3, 7ª Turma, APELREEX 0001070-88.2012.4.03.6183, Rel. Des. Fed. Fausto de Sanctis, j. 30/11/2015, DJe 03/12/2015.

Cumpre observar que os embargos de declaração têm finalidade de esclarecer obscuridades, contradições e omissões da decisão, acaso existentes. Não é instrumento processual viável à manifestação de inconformismo, rediscussão do julgado ou, ainda, prequestionar matéria para interposição de recursos especial ou extraordinário, ausentes as hipóteses delineadas no art. 1.022, I e II, do Código de Processo Civil. Precedentes: STJ, EDcl no AgrRg no RMS 45707, Rel. Min. Felix Fischer, j. 09/06/2015 e EDcl no Ag 1104774/RS, Rel. Min. Nefi Cordeiro, j. 07/08/2014, DJe 22/08/2014.

Ante o exposto, **nego provimento aos embargos de declaração do INSS e da parte autora.**

É como voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO. INOCORRÊNCIA. EVIDENTE NATUREZA INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. RECURSOS DESPROVIDOS.

1 - Inexistência de omissão, contradição ou obscuridade na decisão embargada, nos moldes do art. 1.022, I e II, CPC.

2 - Inadmissibilidade de reexame da causa, por meio de embargos de declaração, para conformar o julgado ao entendimento da parte embargante. Natureza nitidamente infringente.

3 - Embargos de declaração do INSS e da parte autora desprovidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento aos embargos de declaração da parte autora e do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000731-50.2014.4.03.6122

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: MARCELO RODRIGUES DA SILVA - SP140078-N

APELADO: JOSEFA FRANCISCA DE MOURA

Advogado do(a) APELADO: JOSE LUIZ AMBROSIO JUNIOR - SP232230-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000731-50.2014.4.03.6122

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: MARCELO RODRIGUES DA SILVA - SP140078-N

APELADO: JOSEFA FRANCISCA DE MOURA

Advogado do(a) APELADO: JOSE LUIZ AMBROSIO JUNIOR - SP232230-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de embargos de declaração opostos por JOSEFA FRANCISCA DE MOURA contra o v. acórdão (ID 128395269, p. 1-9) proferido pela 7ª Turma que, por unanimidade e de ofício, julgou extinto o processo, sem resolução do mérito, em atenção ao determinado no REsp nº 1.352.721/SP, julgado na forma do art. 543-C do CPC/1973, por não ter a parte autora apresentado prova material razoável da sua condição de trabalhadora rural.

Em suas razões recursais (ID 130050866, p. 1-5), o embargante sustenta a ocorrência de omissão, contradição e obscuridade no julgado, uma vez que instruiu a demanda com documentos hábeis à comprovação da condição de rurícola, atividade confirmada pelos depoimentos testemunhais.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000731-50.2014.4.03.6122

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: MARCELO RODRIGUES DA SILVA - SP140078-N

APELADO: JOSEFA FRANCISCA DE MOURA

Advogado do(a) APELADO: JOSE LUIZ AMBROSIO JUNIOR - SP232230-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

O julgado embargado não apresenta qualquer obscuridade, contradição ou omissão, nos moldes disciplinados pelo art. 1.022, I e II, do Código de Processo Civil, tendo a Turma Julgadora enfrentado regularmente a matéria de acordo com o entendimento então adotado.

Com efeito, o v. acórdão expressamente consignou (ID 128395269, p. 1-9):

"Tendo nascido em 14/02/1933 (ID 99810664, p. 14-15), a demandante completou 55 anos de idade em 14/02/1988, época em que a idade mínima ainda era de 65 anos, os quais somente foram atingidos em 1998, de modo que somente com a edição da Lei n.º 8.213/91 e em conformidade com as disposições da Constituição de 1988, implementou o requisito etário.

Não se trata, aqui, vale dizer, de aplicação retroativa das disposições da Lei n.º 8.213/91, mas, sim, de efetiva aplicação da legislação vigente à época da implementação do requisito etário para fim de avaliação do direito à aposentação por idade rural.

A autora deveria, portanto, comprovar nos autos o exercício do labor rural, em período imediatamente anterior a 1991, ao longo de, ao menos, 60 (sessenta) meses, conforme determinação contida no art. 142 da Lei n.º 8.213/91.

Para tanto, coligiu aos autos cópia da certidão de casamento, realizado em 1970, na qual o cônjuge foi qualificado como lavrador (ID 99810664, p. 15); bem como cópia da CTPS dele, na qual consta registro de caráter rural, entre 1978 e 1981 (ID 99810664, p. 17-19); e de certificado de saúde e capacidade funcional, em nome do marido da autora, com data de 1967, na qual consta a profissão de lavrador (ID 99810664, p. 20).

Ainda que se tratasse de labor rural em regime de economia familiar, os documentos em nome do marido não poderiam ser aproveitados, por serem anteriores ao período de carência que pretende comprovar. Ademais, o óbito do marido, ocorrido em 1984, conforme certidão acostada aos autos (ID 99810664, p. 16), por si só, inviabiliza o aproveitamento dos documentos em nome dele, por parte da autora, após essa data.

Portanto, ainda que tenha sido produzida prova oral, considerando que os depoimentos das testemunhas não encontraram substrato material suficiente, não são bastam para demonstrar o labor rural da autora.

Por fim, diante da não demonstração do trabalho desenvolvido na lide campesina, quanto ao período de interesse, imperiosa a extinção da demanda, sem resolução do mérito, a fim de possibilitar a propositura de nova ação, caso a requerente venha a conseguir documentos que comprovem o labor desenvolvido na qualidade de rurícola, pelo período de carência exigido em lei, até o implemento do requisito etário.

Nesse sentido, transcrevo o entendimento consolidado do C. STJ, em julgado proferido sob a sistemática de recursos repetitivos, conforme art. 543-C, do CPC/1973:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. RESOLUÇÃO No. 8/STJ. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DE PROVA MATERIAL APTA A COMPROVAR O EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. CARÊNCIA DE PRESSUPOSTO DE CONSTITUIÇÃO E DESENVOLVIMENTO VÁLIDO DO PROCESSO. EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO, DE MODO QUE A AÇÃO PODE SER REPROPOSTA, DISPONDO A PARTE DOS ELEMENTOS NECESSÁRIOS PARA COMPROVAR O SEU DIREITO. RECURSO ESPECIAL DO INSS DESPROVIDO.

1. Tradicionalmente, o Direito Previdenciário se vale da processualística civil para regular os seus procedimentos, entretanto, não se deve perder de vista as peculiaridades das demandas previdenciárias, que justificam a flexibilização da rígida metodologia civilista, levando-se em conta os cânones constitucionais atinentes à Seguridade Social, que tem como base o contexto social adverso em que se inserem os que buscam judicialmente os benefícios previdenciários.

2. As normas previdenciárias devem ser interpretadas de modo a favorecer os valores morais da Constituição Federal/1988, que prima pela proteção do Trabalhador Segurado da Previdência Social, motivo pelo qual os pleitos previdenciários devem ser julgados no sentido de amparar a parte hipossuficiente e que, por esse motivo, possui proteção legal que lhe garante a flexibilização dos rígidos institutos processuais. Assim, deve-se procurar encontrar na hermenêutica previdenciária a solução que mais se aproxime do caráter social da Carta Magna, a fim de que as normas processuais não venham a obstar a concretude do direito fundamental à prestação previdenciária a que faz jus o segurado.

3. Assim como ocorre no Direito Sancionador, em que se afastam as regras da processualística civil em razão do especial garantismo conferido por suas normas ao indivíduo, deve-se dar prioridade ao princípio da busca da verdade real, diante do interesse social que envolve essas demandas.

4. A concessão de benefício devido ao trabalhador rural configura direito subjetivo individual garantido constitucionalmente, tendo a CF/88 dado primazia à função social do RGPS ao erigir como direito fundamental de segunda geração o acesso à Previdência do Regime Geral; sendo certo que o trabalhador rural, durante o período de transição, encontra-se constitucionalmente dispensado do recolhimento das contribuições, visando à universalidade da cobertura previdenciária e a inclusão de contingentes desassistidos por meio de distribuição de renda pela via da assistência social.

5. A ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, conforme determina o art. 283 do CPC, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem o julgamento do mérito (art. 267, IV do CPC) e a consequente possibilidade de o autor intentar novamente a ação (art. 268 do CPC), caso reúna os elementos necessários à tal iniciativa. 6. Recurso Especial do INSS desprovido". (REsp 1352721/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/12/2015, DJe 28/04/2016).

Observo que a sentença concedeu a tutela antecipada. Tendo em vista que a eventual devolução dos valores recebidos por força de tutela provisória deferida neste feito, ora revogada: a) é matéria inerente à liquidação e cumprimento do julgado, conforme disposição dos artigos 297, parágrafo único e 520, II, ambos do CPC; b) que é tema cuja análise se encontra suspensa na sistemática de apreciação de recurso especial repetitivo (STJ, Tema afetado n.º 692), nos termos do § 1º do art. 1.036 do CPC; e c) que a garantia constitucional da duração razoável do processo recomenda o curso regular do processo, até o derradeiro momento em que a ausência de definição sobre o impasse sirva de efetivo obstáculo ao andamento do feito; determino que a controvérsia em questão deverá ser apreciada pelo juízo da execução, de acordo com a futura deliberação do tema pelo E. STJ.

Ante o exposto, de ofício, em atenção ao determinado no REsp 1.352.721/SP, julgado na forma do art. 543-C do CPC/1973, extingo o processo, sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, IV, do mesmo diploma legislativo (art. 485, IV, do CPC/2015), diante da não comprovação do trabalho rural; por conseguinte, julgo prejudicado o apelo do INSS, revogando a tutela anteriormente concedida.

Inverso, por conseguinte, o ônus sucumbencial, condenando a autora no ressarcimento das despesas processuais eventualmente desembolsadas pela autarquia, bem como nos honorários advocatícios, os quais arbitro em 10% (dez por cento) do valor atualizado da causa, ficando a exigibilidade suspensa por 5 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, a teor do disposto nos arts. 11, §2º, e 12, ambos da Lei n.º 1.060/50, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC, já que deu causa à extinção do processo sem resolução do mérito. "

Dessa forma, verifica-se que o presente recurso pretende rediscutir matéria já decidida por este Tribunal, emprestando-lhe indevida natureza infringente, o que não é possível em sede de declaratórios. Precedentes: 3ª Seção, EDcl em EDcl em EInf nº 0006055-03.2012.4.03.6183, Rel. Des. Fed. Tânia Marangoni, j. 28/05/2015, DJe 11/06/2015; TRF3, 7ª Turma, APELREEX 0001070-88.2012.4.03.6183, Rel. Des. Fed. Fausto de Sanctis, j. 30/11/2015, DJe 03/12/2015.

Noutro giro, salta aos olhos a inexistência de omissão, contradição ou obscuridade no julgado, caracterizando-se o presente recurso como evidentemente protelatório. O entendimento acerca da ausência de comprovação, pela parte autora, de sua condição de trabalhadora campesina fora debatido no colegiado, o qual concluiu ser a hipótese contemplada pelo STJ de extinção da lide sem resolução do mérito, e não comporta, ao menos nesta instância, mais dúvidas.

O ocorrido nesta demanda, mais do que afrontar o senso comum, enseja a perpetuação da lide e não pode mais ser tolerado nos dias atuais, em que se busca, de forma incessante, julgar as demandas com celeridade, de forma a garantir a duração razoável do processo, alçada, inclusive, a princípio constitucional.

Nem se alegue, por fim, remanescer o mero intuito de prequestionamento dos presentes declaratórios, na medida em que referido recurso não é instrumento processual viável à manifestação de inconformismo, rediscussão do julgado ou, ainda, prequestionar matéria para interposição de recursos especial ou extraordinário, ausentes as hipóteses delineadas no art. 1.022, I e II, do Código de Processo Civil. Precedentes: STJ, EDcl no AgRg no RMS 45707, Rel. Min. Felix Fischer, j. 09/06/2015 e EDcl no Ag 1104774/RS, Rel. Min. Nefi Cordeiro, j. 07/08/2014, DJe 22/08/2014.

Especificamente em relação ao reconhecimento do caráter protelatório dos embargos de declaração, na hipótese de recurso representativo de controvérsia repetitiva - como o presente caso -, o Superior Tribunal de Justiça assentou o seguinte entendimento, também na forma do art. 543-C do CPC/73:

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. CARÁTER PROTELATÓRIO. MULTA DO ART. 538, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC. APLICABILIDADE. RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 543-C DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. IMPROVIMENTO DO

RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. TESE CONSOLIDADA.

1.- Para os efeitos do art. 543-C do Código de Processo Civil, fixa-se a seguinte tese: "Caracterizam-se como protelatórios os embargos de declaração que visam rediscutir matéria já apreciada e decidida pela Corte de origem em conformidade com súmula do STJ ou STF ou, ainda, precedente julgado pelo rito dos artigos 543-C e 543-B, do CPC."

2.- No caso concreto, houve manifestação adequada das instâncias ordinárias acerca dos pontos suscitados no recurso de apelação. Assim, os Embargos de Declaração interpostos com a finalidade de rediscutir o prazo prescricional aplicável ao caso, sob a ótica do princípio da isonomia, não buscavam sanar omissão, contradição ou obscuridade do julgado, requisitos indispensáveis para conhecimento do recurso com fundamento no art. 535 do Cód. Proc. Civil, mas rediscutir matéria já apreciada e julgada na Corte de origem, tratando-se, portanto, de recurso protelatório.

3.- Recurso Especial improvido: a) consolidando-se a tese supra, no regime do art. 543-C do Código de Processo Civil e da Resolução 08/2008 do Superior Tribunal de Justiça; b) no caso concreto, nega-se provimento ao Recurso Especial."

Dito isso, e considerando que a insurgência ventilada pela parte autora afronta o entendimento assentado pelo STJ em sede de recurso representativo de controvérsia repetitiva, tenho por reconhecido o caráter manifestamente protelatório do presente recurso, a caracterizar o abuso do direito de recorrer, e entendo que o caso se subsume, às inteiras, à hipótese prevista no §2º do art. 1.026 do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, **nego provimento** aos embargos de declaração opostos pela parte autora e condeno-a no pagamento de multa, em favor do INSS, fixada em 2% (dois por cento) sobre o valor atualizado da causa, observando-se, porquanto beneficiária da assistência judiciária gratuita, o disposto no art. 1.026, §3º, do Código de Processo Civil quanto ao seu recolhimento.

É como voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO E OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. EVIDENTE NATUREZA INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. CARÁTER MANIFESTAMENTE PROTETATÓRIO. IMPOSIÇÃO DE MULTA. RECURSO DESPROVIDO.

- 1 - Inexistência de obscuridade, contradição ou omissão na decisão embargada, nos moldes do art. 1.022, I e II, CPC, caracterizando-se o presente recurso como evidentemente protelatório.
- 2 - O entendimento acerca da ausência de comprovação, pela parte autora, de sua condição de trabalhadora camponesa fora debatido no colegiado, o qual concluiu ser a hipótese contemplada pelo STJ de extinção da lide sem resolução do mérito, e não comporta, ao menos nesta instância, mais dúvidas.
- 3 - Considerando que a insurgência ventilada pela parte embargante afronta o entendimento assentado pelo STJ em sede de recurso representativo de controvérsia repetitiva, tem-se por reconhecido o caráter manifestamente protelatório do presente recurso, a caracterizar o abuso do direito de recorrer, sendo que o caso se subsume, às inteiras, à hipótese prevista no §2º do art. 1.026 do Código de Processo Civil.
- 4 - Embargos de declaração opostos pela parte autora desprovidos. Imposição de multa, em favor do INSS, fixada em 2% (dois por cento) sobre o valor atualizado da causa, observando-se, porquanto beneficiária da assistência judiciária gratuita, o disposto no art. 1.026, §3º, do Código de Processo Civil quanto ao seu recolhimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento aos embargos de declaração opostos pela autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002771-20.2009.4.03.6109

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: MARIA APARECIDA BIMBATTI

Advogado do(a) APELANTE: MARINA ELIANA LAURINDO SIVIERO - SP85875-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: LUIZ CLAUDIO SALDANHA SALES - SP311927-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002771-20.2009.4.03.6109

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: MARIA APARECIDA BIMBATTI

Advogado do(a) APELANTE: MARINA ELIANA LAURINDO SIVIERO - SP85875-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: LUIZ CLAUDIO SALDANHA SALES - SP311927-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de embargos de declaração opostos por MARIA APARECIDA BIMBATTI contra o v. acórdão (ID 127678552, p. 1-7) proferido pela 7ª Turma que, por unanimidade e de ofício, julgou extinto o processo, sem resolução do mérito, em atenção ao determinado no REsp nº 1.352.721/SP, julgado na forma do art. 543-C do CPC/1973, por não ter a parte autora apresentado prova material razoável da sua condição de trabalhadora rural.

Em suas razões recursais (ID 131045512, p. 1-4), o embargante sustenta a ocorrência de omissão, contradição e obscuridade no julgado, uma vez que instruiu a demanda com documentos hábeis à comprovação da condição de rurícola, atividade confirmada pelos depoimentos testemunhais.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002771-20.2009.4.03.6109

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: MARIA APARECIDA BIMBATTI

Advogado do(a) APELANTE: MARINA ELIANA LAURINDO SIVIERO - SP85875-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: LUIZ CLAUDIO SALDANHA SALES - SP311927-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

O julgado embargado não apresenta qualquer obscuridade, contradição ou omissão, nos moldes disciplinados pelo art. 1.022, I e II, do Código de Processo Civil, tendo a Turma Julgadora enfrentado regularmente a matéria de acordo com o entendimento então adotado.

Comefeito, o v. acórdão expressamente consignou (ID 127678552, p. 1-7):

"A autora pleiteia a concessão de aposentadoria por idade rural. Nasceu em 27 de abril de 1948 (ID 104237114, p. 16), com implemento do requisito etário em 27 de abril de 2003. Deveria, portanto, comprovar nos autos o exercício do labor rural, em período imediatamente anterior a 2003, ao longo de, ao menos, 132 (cento e trinta e dois) meses, conforme determinação contida no art. 142 da Lei nº 8.213/91.

Foram acostadas aos autos cópias da CTPS da autora, na qual constam registros de caráter rural, nos períodos de 18/12/1974 a 03/05/1975, de 26/05/1975 a 04/10/1975 e de 17/11/1975 a 15/01/1976 (ID 104237114, p. 19-25); e de folhas de pagamento da Fazenda do Bosque, de alguns meses de 1965, 1966, 1967, 1968 e 1969, referentes aos cortadores de cana, dentre os quais figura o nome da autora (ID 104237114, p. 164-195).

Os documentos apresentados, embora sejam prova plena do exercício de atividade laborativa rural nos interregnos neles apontados, não se constituem - quando apresentados isoladamente - em suficiente início de prova material do labor nas lides campesinas em outros períodos que nela não constam. Ademais, são anteriores ao período de carência.

Assim, ante a ausência de suficiente início de prova material contemporâneo aos fatos alegados, resta inviabilizado o reconhecimento de labor rural por todo o tempo pleiteado. Neste sentido, o entendimento do Superior Tribunal de Justiça e da 3ª Seção desta Corte Regional:

"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. PERÍODO LEGAL DE CARÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONTEMPORÂNEA. INEXISTÊNCIA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 149/STJ. AÇÃO IMPROCEDENTE.

1. Nenhum dos documentos apresentados comprova o exercício da atividade rural no período de carência (138 meses - artigos 142 e 143 da Lei nº 8213/91) imediatamente anterior ao requerimento do benefício (2004), havendo apenas a prova testemunhal colhida.

2. A jurisprudência desta Corte Superior de Justiça é no sentido de que "conquanto não se exija a contemporaneidade da prova material durante todo o período que se pretende comprovar o exercício de atividade rural, deve haver ao menos um início razoável de prova material contemporânea aos fatos alegados, admitida a complementação da prova mediante depoimentos de testemunhas" (AgRg no REsp 1150825/SP, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 07/10/2014, DJe 23/10/2014). 3. Incide a Súmula 149/STJ ("A prova exclusivamente testemunhal não basta a comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário"), cuja orientação foi confirmada no julgamento do REsp n. 1.133.863/RN, Rel. Ministro Celso Limongi (Desembargador Convocado do TJJ/SP), Terceira Seção, julgado em 13/12/2010, DJe 15/04/2011, submetido ao rito do art. 543-C do Código de Processo Civil, uma vez que, no presente caso, a prova testemunhal não se fez acompanhar de qualquer documento contemporâneo ao tempo de atividade reclamado.

4. Ação rescisória improcedente."

(AR 3.994/SP, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 23/09/2015, DJe 01/10/2015)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA DE TRABALHADOR RURAL. COMPROVAÇÃO DE ATIVIDADE RURÍCOLA. INSUFICIÊNCIA DA PROVA TESTEMUNHAL. SÚMULA 149 DO STJ. DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADOR. AUSÊNCIA DE CONTEMPORANEIDADE COMO PERÍODO RECLAMADO.

1. Nos termos da Súmula n. 149 do STJ, "a prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário". Orientação confirmada no julgamento do REsp n. 1.133.863/RN, submetido ao rito do art. 543-C do Código de Processo Civil.

2. Conquanto não se exija a contemporaneidade da prova material durante todo o período que se pretende comprovar o exercício de atividade rural, deve haver ao menos um início razoável de prova material contemporânea aos fatos alegados, admitida a complementação da prova mediante depoimentos de testemunhas.

3. Hipótese em que a prova testemunhal se fez acompanhar apenas da declaração de ex-empregador, documento inservível ao propósito da demanda, por não ser contemporâneo ao tempo de atividade reclamado.
4. Agravo regimental não provido."

(AgRg no REsp 1150825/SP, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 07/10/2014, DJe 23/10/2014)

"EMBARGOS INFRINGENTES. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE DE RURÍCOLA. INEXISTÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO CUMPRIMENTO DO REQUISITO ETÁRIO OU REQUERIMENTO DO BENEFÍCIO.

- Atividade rural, mesmo que descontínua, não comprovada no período imediatamente anterior ao implemento da idade ou requerimento do benefício, enseja a negação da aposentadoria de rurícola vindicada. - Inaplicabilidade à hipótese do artigo 3º, §1º, da Lei 10.666/03, segundo a jurisprudência recente do Superior Tribunal de Justiça (PET 7.476/PR, 3ª Seção, rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, j. em 13.12.2010, red. p/ acórdão Ministro Jorge Mussi, DJe de 25.4.2011; AgRg no REsp 1.253.184, 5ª Turma, rel. Ministro Jorge Mussi, j. em 6.9.2011, DJe de 26.9.2011; AgRg no REsp 1.242.720, 6ª Turma, rel. Ministro Sebastião Reis Junior, j. em 2.2.2012, DJe de 15.2.2012; REsp 1.304.136, 2ª Turma, rel. Ministro Herman Benjamin, j. em 21.2.2013, DJe de 7.3.2013; AgRg no Agravo em REsp 549.874, 2ª Turma, rel. Ministro Herman Benjamin, j. em 2.10.2014, DJe de 28.11.2014).

- Permanecem arraigadas as exigências do artigo 143 da Lei 8.213/91 à concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural, na medida em que os benefícios de valor mínimo pagos aos rurícolas em geral possuem disciplina própria, em que a carência independe de contribuições mensais, daí que obrigatória, mesmo de forma descontínua, a prova do efetivo exercício da atividade no campo.

- Embora comportando temperamentos, via de regra, o abandono do posto de lavrador anteriormente ao implemento do requisito etário ou formulação do requerimento administrativo ou judicial, memento quando contemporâneo ao emprego em atividade urbana do cônjuge que empresta à esposa requerente a qualidade de segurado, acaba inviabilizando por completo o deferimento da benesse postulada".

(EI 0013935-10.2013.4.03.9999, 3ª Seção, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazereta, j. 14/05/15, maioria, D.E. 11/06/15).

Portanto, ainda que tenha sido produzida prova oral, considerando que não encontraram substrato material suficiente, não bastam, por si só, para demonstrar o labor rural da autora.

Por fim, diante da não demonstração do trabalho desenvolvido na lide campesina, quanto ao período de interesse, imperiosa a extinção da demanda, sem resolução do mérito, a fim de possibilitar a propositura de nova ação, caso a requerente venha a conseguir documentos que comprovem o labor desenvolvido na qualidade de rurícola, pelo período de carência exigido em lei, até o implemento do requisito etário.

Nesse sentido, transcrevo o entendimento consolidado do C. STJ, em julgado proferido sob a sistemática de recursos repetitivos, conforme art. 543-C, do CPC/1973: de ofício, em atenção ao determinado no REsp 1.352.721/SP, julgado na forma do art. 543-C do CPC/1973, extingo o processo, sem resolução do mérito, com fulcro no art. 267, IV, do mesmo diploma legislativo (art. 485, IV, do CPC/2015), diante da não comprovação do trabalho rural; por conseguinte, julgo prejudicado o apelo da parte autora.

Mantenho a condenação da parte autora no pagamento das despesas processuais e dos honorários advocatícios, observados os benefícios da assistência judiciária gratuita (arts. 11, §2º, e 12, ambos da Lei 1.060/50, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC), já que deu causa à extinção do processo sem resolução do mérito."

Dessa forma, verifica-se que o presente recurso pretende rediscutir matéria já decidida por este Tribunal, emprestando-lhe indevida natureza infringente, o que não é possível em sede de declaratórios. Precedentes: 3ª Seção, EDcl em EDcl em Inf nº 0006055-03.2012.4.03.6183, Rel. Des. Fed. Tânia Marangoni, j. 28/05/2015, DJe 11/06/2015; TRF3, 7ª Turma, APELREEX 0001070-88.2012.4.03.6183, Rel. Des. Fed. Fausto de Sanctis, j. 30/11/2015, DJe 03/12/2015.

Noutro giro, salta aos olhos a inexistência de omissão, contradição ou obscuridade no julgado, caracterizando-se o presente recurso como evidentemente protelatório. O entendimento acerca da ausência de comprovação, pela parte autora, de sua condição de trabalhadora campesina fora debatido no colegiado, o qual concluiu ser a hipótese contemplada pelo STJ de extinção da lide sem resolução do mérito, e não comporta, ao menos nesta instância, mais dúvidas.

O ocorrido nesta demanda, mais do que afrontar o senso comum, enseja a perpetuação da lide e não pode mais ser tolerado nos dias atuais, em que se busca, de forma incessante, julgar as demandas com celeridade, de forma a garantir a duração razoável do processo, alçada, inclusive, a princípio constitucional.

Nem se alegue, por fim, remanescer o mero intuito de prequestionamento dos presentes declaratórios, na medida em que referido recurso não é instrumento processual viável à manifestação de inconformismo, rediscussão do julgado ou, ainda, prequestionar matéria para interposição de recursos especial ou extraordinário, ausentes as hipóteses delineadas no art. 1.022, I e II, do Código de Processo Civil. Precedentes: STJ, EDcl no AgRg no RMS 45707, Rel. Min. Felix Fischer, j. 09/06/2015 e EDcl no Ag 1104774/RS, Rel. Min. Nefi Cordeiro, j. 07/08/2014, DJe 22/08/2014.

Especificamente em relação ao reconhecimento do caráter protelatório dos embargos de declaração, na hipótese de recurso representativo de controvérsia repetitiva - como o presente caso -, o Superior Tribunal de Justiça assentou o seguinte entendimento, também na forma do art. 543-C do CPC/73:

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. CARÁTER PROTELATÓRIO. MULTA DO ART. 538, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC. APLICABILIDADE. RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 543-C DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. IMPROVIMENTO DO

RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. TESE CONSOLIDADA.

1.- Para os efeitos do art. 543-C do Código de Processo Civil, fixa-se a seguinte tese: "Caracterizam-se como protelatórios os embargos de declaração que visam rediscutir matéria já apreciada e decidida pela Corte de origem em conformidade com súmula do STJ ou STF ou, ainda, precedente julgado pelo rito dos artigos 543-C e 543-B, do CPC."

2.- No caso concreto, houve manifestação adequada das instâncias ordinárias acerca dos pontos suscitados no recurso de apelação. Assim, os Embargos de Declaração interpostos com a finalidade de rediscutir o prazo prescricional aplicável ao caso, sob a ótica do princípio da isonomia, não buscavam sanar omissão, contradição ou obscuridade do julgado, requisitos indispensáveis para conhecimento do recurso com fundamento no art. 535 do Cód. Proc. Civil, mas rediscutir matéria já apreciada e julgada na Corte de origem, tratando-se, portanto, de recurso protelatório.

3.- Recurso Especial improvido: a) consolidando-se a tese supra, no regime do art. 543-C do Código de Processo Civil e da Resolução 08/2008 do Superior Tribunal de Justiça; b) no caso concreto, nega-se provimento ao Recurso Especial."

(REsp nº 1.410.839/SC, Rel. Ministro Sidnei Beneti, 2ª Seção, DJe 22/05/2014).

Dito isso, e considerando que a insurgência ventilada pela parte autora afronta o entendimento assentado pelo STJ em sede de recurso representativo de controvérsia repetitiva, tenho por reconhecido o caráter manifestamente protelatório do presente recurso, a caracterizar o abuso do direito de recorrer, e entendo que o caso se subsume, às inteiras, à hipótese prevista no §2º do art. 1.026 do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, **nego provimento** aos embargos de declaração opostos pela parte autora e condeno-a no pagamento de multa, em favor do INSS, fixada em 2% (dois por cento) sobre o valor atualizado da causa, observando-se, porquanto beneficiária da assistência judiciária gratuita, o disposto no art. 1.026, §3º, do Código de Processo Civil quanto ao seu recolhimento.

É como voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO E OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. EVIDENTE NATUREZA INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. CARÁTER MANIFESTAMENTE PROTETÓRIO. IMPOSIÇÃO DE MULTA. RECURSO DESPROVIDO.

- 1 - Inexistência de obscuridade, contradição ou omissão na decisão embargada, nos moldes do art. 1.022, I e II, CPC, caracterizando-se o presente recurso como evidentemente protetório.
- 2 - O entendimento acerca da ausência de comprovação, pela parte autora, de sua condição de trabalhadora campezina fora debatido no colegiado, o qual concluiu ser a hipótese contemplada pelo STJ de extinção da lide sem resolução do mérito, e não comporta, ao menos nesta instância, mais dúvidas.
- 3 - Considerando que a insurgência ventilada pela parte embargante afronta o entendimento assentado pelo STJ em sede de recurso representativo de controvérsia repetitiva, tem-se por reconhecido o caráter manifestamente protetório do presente recurso, a caracterizar o abuso do direito de recorrer, sendo que o caso se subsume, às inteiras, à hipótese prevista no §2º do art. 1.026 do Código de Processo Civil.
- 4 - Embargos de declaração opostos pela parte autora desprovidos. Imposição de multa, em favor do INSS, fixada em 2% (dois por cento) sobre o valor atualizado da causa, observando-se, porquanto beneficiária da assistência judiciária gratuita, o disposto no art. 1.026, §3º, do Código de Processo Civil quanto ao seu recolhimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento aos embargos de declaração opostos pela autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5008621-24.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: LUIZ DE OLIVEIRA DIAS

Advogado do(a) APELANTE: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5008621-24.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: LUIZ DE OLIVEIRA DIAS

Advogado do(a) APELANTE: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de embargos de declaração opostos por LUIZ DE OLIVEIRA DIAS contra o v. acórdão proferido pela 7ª Turma, que, por unanimidade, negou provimento à sua apelação (ID 114864767).

Razões recursais (ID 120051397), oportunidade em que sustenta contradição, eis que houve limitação, no ato da concessão, do seu benefício ao “menor/maior valor teto”, sendo que o valor do excedente foi descartado até então”. Acrescenta que o STF não fixou limite temporal para a revisão almejada, conforme decisão proferida no julgamento do RE 564.354. Por fim, aduz que faz jus ao pleito revisional. Prequestiona a matéria.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5008621-24.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: LUIZ DE OLIVEIRA DIAS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

O julgado embargado não apresenta qualquer obscuridade, contradição ou omissão, nos moldes disciplinados pelo art. 1.022, I e II, do Código de Processo Civil, tendo a Turma Julgadora enfrentado regularmente a matéria de acordo como entendimento então adotado.

Com efeito, o v. acórdão expressamente consignou (ID 100397685):

"A questão restou pacificada pelo C. Supremo Tribunal Federal no julgamento do Recurso Extraordinário nº 564.354/SE, sob o instituto da repercussão geral. O precedente foi assim ementado, in verbis:"

(...)

Verifica-se que o Supremo Tribunal Federal assentou a possibilidade, em tese, de sobredita revisão, não estabelecendo limites temporais relacionados à data de início do benefício, deixando às instâncias ordinárias a aferição da subsunção do caso concreto à orientação então firmada.

Em outras palavras, significa dizer que a Suprema Corte - detentora que é, do controle concentrado de constitucionalidade - fixou as premissas norteadoras para o deslinde da controvérsia em abstrato, sem, contudo, adentrar à situação fática do processo, na medida em que não lhe é afeto o revolvimento do arcabouço probatório.

(...)

Espancada a questão, a E. Corte Suprema, sempre por meio de decisões monocráticas, tem afirmado que o precedente firmado não estabeleceu limitação temporal à aplicação da tese, razão pela qual os benefícios previdenciários implantados anteriormente à promulgação da CF/88 não estariam excluídos.

Ocorre, porém, que em momento algum o C. STF afirmou ser inconstitucional, à luz da CF anterior, a sistemática de apuração do salário-de-benefício à época vigente. Explico. O valor da renda mensal inicial do segurado se dava mediante a média aritmética dos 36 últimos salários-de-contribuição que, se superados os 10 salários mínimos vigentes (menor valor teto), era composta da somatória de duas parcelas. A primeira, resultante da aplicação do coeficiente de 95% da operação antes mencionada e, a segunda, mediante a aplicação do coeficiente resultante de equação que levava em conta os meses e os valores de contribuição que, por sua vez, poderia atingir o percentual máximo de 80% do valor que ultrapassasse o menor valor teto.

Isto porque, a elevação do número de salários mínimos sobre os quais se permitiu contribuir foi alterada de 10 para 20 no ano de 1973, razão pela qual, a depender do número de contribuições vertidas e da base de cálculo apurada, o salário-de-benefício sofreria proporcional influência do percentual apurado, de forma a manter o equilíbrio atuarial do sistema.

Repiso, a sistemática de apuração do valor inicial do benefício à época resultava não só da média aritmética dos 36 últimos salários-de-contribuição, mas também da aplicação dos coeficientes antes mencionados no cálculo de uma ou duas parcelas.

Os denominados "menor" e "maior valor teto", a bem da verdade, sequer funcionavam como tetos, razão pela qual não exibem a mesma natureza jurídica e nem são geradores dos mesmos efeitos do instituto hoje denominado "teto da Previdência".

Insisto, no regime constitucional anterior, o salário-de-benefício era apurado segundo a somatória de duas parcelas, conforme o disposto no Art. 23 do Decreto nº 89.312/84, abaixo reproduzido:

(...)

Além disso, com a CF/88, esses benefícios, por força do art. 58 do ADCT, tiveram seus valores recompostos ao número de salários mínimos apurado na data da sua concessão e, desde então, sofreram sua atualização pelos critérios legais aplicáveis.

Consequentemente, não há sentido algum no afastamento do teto (seja o "menor" ou o "maior" valor teto). Quanto ao "menor" não há sentido porque quando a média aritmética dos salários de contribuição superasse os 10 salários mínimos, automaticamente o salário-de-benefício recebia o acréscimo de uma segunda parcela, razão pela qual o conceito de "menor valor teto" não se prestava a limitar o valor do salário-de-benefício, mas tão somente a justificar a sua apuração mediante a somatória de duas parcelas. Por outro lado, suposto corte devido em razão do "maior valor teto", não sofre qualquer tipo de influência das Emendas Constitucionais ora tratadas, eis que já superavam os atuais 10 salários mínimos previstos como teto máximo do RGPS e por elas corrigidos. E, por fim, porque o cálculo do salário-de-benefício, diferentemente da atual sistemática, previa a apuração da média dos 36 últimos salários-de-contribuição e a aplicação dos coeficientes legais na apuração da primeira e, se houver, da segunda parcela, com a consequente somatória destas. A almejada desconsideração "dos tetos", portanto, implicaria no absoluto desrespeito da sistemática prevista à época, com a criação judicial de regras próprias, situação que, nem de longe, foi abordada por julgado algum do C. STF." (grifos nossos)

Dessa forma, verifica-se que o presente recurso pretende rediscutir matéria já decidida por este Tribunal, emprestando-lhe indevida natureza infringente, o que não é possível em sede de declaratórios. Precedentes: 3ª Seção, EDcl em EDcl em Elnfr nº 0006055-03.2012.4.03.6183, Rel. Des. Fed. Tânia Marangoni, j. 28/05/2015, DJe 11/06/2015; TRF3, 7ª Turma, APELREEX 0001070-88.2012.4.03.6183, Rel. Des. Fed. Fausto de Sanctis, j. 30/11/2015, DJe 03/12/2015.

Cumpre observar que os embargos de declaração têm a finalidade de esclarecer obscuridades, contradições e omissões da decisão, acaso existentes. Não é instrumento processual viável à manifestação de inconformismo, rediscussão do julgado ou, ainda, prequestionar matéria para interposição de recursos especial ou extraordinário, ausentes as hipóteses delineadas no art. 1.022, I e II, do Código de Processo Civil. Precedentes: STJ, EDcl no AgRg no RMS 45707, Rel. Min. Felix Fischer, j. 09/06/2015 e EDcl no Ag 1104774/RS, Rel. Min. Nefi Cordeiro, j. 07/08/2014, DJe 22/08/2014.

Em relação ao Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas nº 5022820-39.2019.4.03.0000, ressalto que os embargos declaratórios não podem ter natureza infringente, ainda que, eventualmente, se lhes possa atribuir efeitos infringentes decorrentes da omissão, contradição ou obscuridade reconhecida. Assim, o julgamento dos aclaratórios não se enquadra na hipótese de suspensão de tramitação prevista no artigo 982, I, do CPC.

Ante o exposto, **nego provimento** aos embargos de declaração da parte autora.

É como voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO E OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. EVIDENTE NATUREZA INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

1. Inexistência de obscuridade, contradição ou omissão na decisão embargada, nos moldes do art. 1.022, I e II, CPC.
2. Inadmissibilidade de reexame da causa, por meio de embargos de declaração, para conformar o julgado ao entendimento da parte embargante. Natureza nitidamente infringente.
3. Embargos de declaração da parte autora não providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento aos embargos de declaração da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 6073206-32.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSUEL VIEIRA DO NASCIMENTO

Advogado do(a) APELADO: ABIUDE CAMILO ALVES - SP185410-N

DECISÃO

Trata-se de ação que busca a concessão ou o restabelecimento de benefício por incapacidade laborativa decorrente de acidente de trabalho.

Com processamento regular, foi proferida, no juízo estadual, sentença de mérito pela procedência do pedido.

Interposto(s) recurso(s), subiram os autos a este e. Tribunal.

É o breve relatório. Decido.

O pleito formulado nesta ação tem por fundamento incapacidade laborativa decorrente de acidente de trabalho.

Assim, em conformidade com o art. 109, I, da Constituição Federal, bem como da Súmula nº 15 do c. Superior Tribunal de Justiça, entendo que a presente ação é de competência da Justiça Estadual.

Diante do exposto, declino da competência e determino a remessa dos autos ao competente e. Tribunal de Justiça do Estado.

Intimem-se.

São Paulo, 20 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0006836-64.2008.4.03.6183

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: JOSE EGILDO GUEIROZ

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

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

ID 133631866: Com urgência, oficie-se ao órgão administrativo da autarquia responsável por implantação de benefício previdenciário, para que no prazo máximo de 5 (cinco dias), em razão da tutela antecipada concedida na sentença, implante o benefício previdenciário de aposentadoria por tempo de serviço integral, conforme determinado no *decisum*, sob pena de desobediência.

Cumpra -se.

Publique-se. Intime -se.

São Paulo, 28 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020796-04.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: JOSE CLAUDIO DE OLIVEIRA MATOSINHO

Advogado do(a) AGRAVADO: MARCO ANTONIO DA SILVA FILHO - SP365072-N

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Intime-se a parte agravada para resposta, nos termos do artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil vigente.

Após, retomemos autos conclusos para inclusão em pauta de julgamento.

Publique-se.

São Paulo, 29 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5009931-65.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: MARIA ANGELA DE CAMPOS SOUSA

Advogado do(a) APELADO: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5009931-65.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 04/08/2020 679/2146

APELADO: MARIA ANGELA DE CAMPOS SOUSA

Advogado do(a) APELADO: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de embargos de declaração opostos por MARIA ANGELA DE CAMPOS SOUSA, contra o v. acórdão proferido pela 7ª Turma, que, por unanimidade, rejeitou as preliminares aventadas e, no mérito, deu provimento à apelação do INSS, para reformar a r. sentença de 1º grau de jurisdição, para julgar improcedente o pedido inicial (ID 114868781).

Em razões recursais (ID 122736711), sustenta a ocorrência de contradição e erro material, no tocante ao pleito de revisão da renda mensal do benefício mediante a aplicação dos novos tetos estabelecidos pelas Emendas Constitucionais nº 20/98 e 41/2003. Alega, em síntese, que “em dezembro de 1998 (EC 20/98), o salário de benefício sem limitação foi de R\$ 1.226,10, enquanto que o teto foi de R\$ 1.200,00”. Requer, ao final, a remessa dos autos ao setor de Contadoria. Prequestiona a matéria.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5009931-65.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: MARIA ANGELA DE CAMPOS SOUSA

Advogado do(a) APELADO: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

O julgado embargado não apresenta qualquer obscuridade, contradição ou omissão, nos moldes disciplinados pelo art. 1.022, I e II, do Código de Processo Civil, tendo a Turma Julgadora enfrentado regularmente a matéria de acordo com o entendimento então adotado.

Com efeito, o v. acórdão expressamente consignou (ID 97820420):

“Pretende a autora a readequação da renda mensal de seu benefício previdenciário aos novos tetos instituídos pelas Emendas Constitucionais nº 20/1998 e nº 41/2003.

A questão restou pacificada pelo C. Supremo Tribunal Federal no julgamento do Recurso Extraordinário nº 564.354/SE, sob o instituto da repercussão geral.

(...)

Portanto, nos termos do quanto decidido, as regras estabelecidas no artigo 14, da Emenda Constitucional nº 20/98, e no artigo 5º, da Emenda Constitucional nº 41/03, têm aplicação imediata sobre todos os benefícios previdenciários limitados ao teto na ocasião de sua concessão - mesmo aqueles pretéritos, como no caso dos autos.

Ressalto, entretanto, que a readequação das rendas mensais aos novos tetos fixados opera-se apenas a partir das respectivas datas de promulgação das referidas emendas.

In casu, compulsando os autos, verifico que o benefício da autora teve termo inicial (DIB) em 06/03/1990 (ID 3730035).

E, conforme informações fornecidas pelo Sistema de Benefícios Urbanos - MPS/DATAPREV/INSS, a pensão por morte da demandante, concedida no período conhecido como “buraco negro”, foi submetida à devida revisão em agosto de 1993.

Entretanto, observo que, mesmo após a revisão mencionada, a renda mensal inicial do benefício em exame (Cz\$ 23.022,25) - apurada mediante a aplicação do coeficiente de 85% sobre o valor do novo salário-de-benefício (Cz\$27.085,00 - ID 3730035 - Pág. 55) - mostrou-se inferior ao teto aplicado na época (Cz\$ 27.374,76).

Assim, não havendo limitação ao teto vigente na ocasião da concessão, a parte autora não faz jus à readequação das rendas mensais de seu benefício aos novos tetos fixados pelas EC's nº 20/98 e nº 41/2003, sendo de rigor a reforma da sentença recorrida, a despeito de existir parecer contábil indicando a existência de diferenças a serem recebidas.

Restam, por consequência, prejudicadas as demais alegações apresentadas pela autarquia em sede de apelação, atinentes aos consectários.” (grifos nossos).

Saliente-se que os autos já foram enviados ao setor de Contadoria, sendo desnecessária nova remessa, pelos fundamentos aduzidos no v. acórdão embargado.

Dessa forma, verifica-se que o presente recurso pretende rediscutir matéria já decidida por este Tribunal, emprestando-lhe indevida natureza infringente, o que não é possível em sede de declaratórios. Precedentes: 3ª Seção, EDcl em EDcl em Elnfr nº 0006055-03.2012.4.03.6183, Rel. Des. Fed. Tânia Marangoni, j. 28/05/2015, DJe 11/06/2015; TRF3, 7ª Turma, APELREEX 0001070-88.2012.4.03.6183, Rel. Des. Fed. Fausto de Sanctis, j. 30/11/2015, DJe 03/12/2015.

Cumpra observar que os embargos de declaração têm a finalidade de esclarecer obscuridades, contradições e omissões da decisão, acaso existentes. Não é instrumento processual viável à manifestação de inconformismo, rediscussão do julgado ou, ainda, prequestionar matéria para interposição de recursos especial ou extraordinário, ausentes as hipóteses delimitadas no art. 1.022, I e II, do Código de Processo Civil. Precedentes: STJ, EDcl no Agr no RMS 45707, Rel. Min. Felix Fischer, j. 09/06/2015 e EDcl no Ag 1104774/RS, Rel. Min. Nefi Cordeiro, j. 07/08/2014, DJe 22/08/2014.

Ante o exposto, **nego provimento** aos embargos de declaração da parte autora.

É como voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO E OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. EVIDENTE NATUREZA INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

1. Inexistência de obscuridade, contradição ou omissão na decisão embargada, nos moldes do art. 1.022, I e II, CPC.
2. Inadmissibilidade de reexame da causa, por meio de embargos de declaração, para conformar o julgado ao entendimento da parte embargante. Natureza nitidamente infringente.
3. Embargos de declaração da parte autora não providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento aos embargos de declaração da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0004476-78.2016.4.03.6183

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: NILSON DANTAS SOARES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

{processoTrfHome.processoPartePoloAtivoDetalhadoStr}

{processoTrfHome.processoPartePoloAtivoDetalhadoStr}

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, NILSON DANTAS SOARES

Advogado do(a) APELADO: BRUNO DESCIO OCANHA TOTRI - SP270596-A

Vistos.

A questão referente à possibilidade de reconhecimento da especialidade da atividade de vigilante, exercida após a edição da Lei nº 9.032/95 e do Decreto nº 2.172/97, com ou sem o uso de arma de fogo foi afetada pelo STJ (Tema 1031), com determinação de suspensão do processamento de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que versarem acerca da questão delimitada e trantem no território nacional (STJ-REsp nºs. 1831371/SP, 1831377/PR e 1830508/RS, Min. Napoleão Nunes Maia Filho).

A suspensão do julgamento em face do Tema Repetitivo 1031 inviabiliza a análise do pedido da parte autora nesse momento processual, pelo que determino o sobrestamento do presente feito.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 04 de maio de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0004411-94.2015.4.03.6126
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: FRANCISCO DE PAULA VAULLIAMO
Advogado do(a) APELANTE: MARIA DO SOCORRO SILVA DE SOUSA - SP405510-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: JOSE LUIS SERVILHO DE OLIVEIRA CHALOT - SP148615-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0004411-94.2015.4.03.6126
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: FRANCISCO DE PAULA VAULLIAMO
Advogado do(a) APELANTE: MARIA DO SOCORRO SILVA DE SOUSA - SP405510-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: JOSE LUIS SERVILHO DE OLIVEIRA CHALOT - SP148615-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, contra o v. acórdão (ID 126575818 – Pág. 1/14), proferido pela 7ª Turma que, por unanimidade, rejeitou a matéria preliminar e deu parcial provimento à apelação da parte autora.

Razões recursais (ID 127198638 – Pág. 1/6), oportunidade em que o INSS sustenta a ocorrência de omissão no julgado, no que tange ao reconhecimento da especialidade das atividades exercidas em razão do agente eletricidade com tensão superior a 250 volts. Aduz que *“reconhecer a especialidade fictícia de tempo especial, a partir de 28/04/1995, representa, não há dúvidas, ofensa aos artigos 194, parágrafo único, e 201, caput e inciso I da Carta Política, que consagram o princípio da legalidade em matéria de previdência social”*. Alega ofensa, ainda, aos princípios da preexistência do custeio e do equilíbrio atuarial e financeiro.

Por fim, prequestiona a matéria.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0004411-94.2015.4.03.6126
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: FRANCISCO DE PAULA VAULLIAMO
Advogado do(a) APELANTE: MARIA DO SOCORRO SILVA DE SOUSA - SP405510-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: JOSE LUIS SERVILHO DE OLIVEIRA CHALOT - SP148615-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

O julgado embargado não apresenta qualquer obscuridade, contradição ou omissão, nos moldes disciplinados pelo art. 1.022, I e II, do Código de Processo Civil, tendo a Turma Julgadora enfrentado regularmente a matéria de acordo com o entendimento então adotado.

Com efeito, o v. acórdão expressamente consignou (ID 126575818 – Pág. 7/8):

"(...)

No mais, restou superada a questão relacionada à supressão do agente "eletricidade" do rol do Decreto n.º 2.172/97, nos termos do entendimento adotado no REsp nº 1.306.113/SC, representativo de controvérsia, pela Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça.

(...)

No que tange ao período de 07/04/1993 a 04/07/1996, laborado na empresa "Macisa Comércio e Indústria S/A", o formulário apresentado (ID 100830653 - p. 30) revela que o autor, ao desempenhar a função de "eletricista de manutenção II", esteve exposto a tensão elétrica acima de 250 volts ("executava serviços pertinentes à função tais como manutenção em quadro de força com voltagem 380 volts"). A atividade desempenhada pelo requerente encontra subsunção no item 1.1.8 do Quadro Anexo do Decreto nº 53.831/64, de modo que se afigura possível o reconhecimento do labor especial.

Por fim, quanto ao interstício de 04/11/1996 a 28/08/2007, laborado junto à "Cryovac Brasil Ltda", nas funções de "eletricista de manutenção" e "técnico eletrônico", o PPP trazido aos autos (ID 100830653 - Págs. 32/33), a despeito de indicar a submissão ao agente agressivo ruído, não traz a intensidade/nível de pressão sonora aferida no ambiente de trabalho (vide campo 15.4 do documento), restando inviável o enquadramento do período em questão, por ausência de comprovação da alegada insalubridade.

Assim sendo, à vista do conjunto probatório juntado aos autos, reputo enquadrado como especiais os períodos de 18/03/1975 a 05/01/1976 e 07/04/1993 a 04/07/1996."

Dessa forma, verifica-se que o presente recurso pretende rediscutir matéria já decidida por este Tribunal, emprestando-lhe indevida natureza infringente, o que não é possível em sede de declaratórios. Precedentes: 3ª Seção, EDcl em EDcl em EInfr nº 0006055-03.2012.4.03.6183, Rel. Des. Fed. Tânia Marangoni, j. 28/05/2015, DJe 11/06/2015; TRF3, 7ª Turma, APELREEX 0001070-88.2012.4.03.6183, Rel. Des. Fed. Fausto de Sanctis, j. 30/11/2015, DJe 03/12/2015.

Cumpra observar que os embargos de declaração têm a finalidade de esclarecer obscuridades, contradições e omissões da decisão, acaso existentes. Não é instrumento processual viável à manifestação de inconformismo, rediscussão do julgado ou, ainda, prequestionar matéria para interposição de recursos especial ou extraordinário, ausentes as hipóteses delineadas no art. 1.022, I e II, do Código de Processo Civil. Precedentes: STJ, EDcl no AgRg no RMS 45707, Rel. Min. Felix Fischer, j. 09/06/2015 e EDcl no Ag 1104774/RS, Rel. Min. Nefi Cordeiro, j. 07/08/2014, DJe 22/08/2014.

Ante o exposto, **nego provimento** aos embargos de declaração do INSS.

É como voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO E OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. EVIDENTE NATUREZA INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

- 1 - Inexistência de omissão, contradição ou obscuridade na decisão embargada, nos moldes do art. 1.022, I e II, CPC.
- 2 - Inadmissibilidade de reexame da causa, por meio de embargos de declaração, para conformar o julgado ao entendimento da parte embargante. Natureza nitidamente infringente.
- 3 - Embargos de declaração do INSS desprovidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento aos embargos de declaração do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5283006-83.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: LEONARDO RODRIGUES DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: FLAVIO ROGERIO DE OLIVEIRA - SP210633-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de ação ordinária em que se objetiva a concessão de auxílio acidente.

A sentença, prolatada em 08.03.2019, julgou improcedente o pedido, conforme dispositivo que ora transcrevo: "Ante o exposto, JULGO IMPROCEDENTE o pedido, nos termos do artigo 487, inciso I, do Código de Processo Civil. Condene a parte autora ao pagamento das custas e despesas processuais, bem como honorários advocatícios, que fixo em R\$ 800,00, observando-se a gratuidade concedida, se o caso. Caso haja pagamento do benefício implantado em decorrência da decisão oriunda destes autos, oficie-se a fim de que seja cessado. Interposta apelação, viabilize-se contrarrazões e remetam-se os autos à Superior Instância com as homenagens do Juízo. P.I. Oportunamente, arquivem-se.".

Apela a parte autora alegando para tanto que preenche os requisitos necessários para a concessão do auxílio acidente.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

É o relatório.

DECIDO de acordo com a norma do artigo 932, IV, b, do CPC/2015.

O autor propôs esta ação, requerendo a concessão de auxílio acidente carreado aos autos o Relatório de Atendimento ao Acidente de Trabalho (ID 136372143).

Houve concessão de auxílio doença por acidente de trabalho no período de 15.05.2014 a 15.06.2014 (ID 136372158)

O perito judicial reconheceu o nexo causal entre o acidente de trabalho e a lesão (ID 136372185).

Consoante o disposto no artigo 109, inciso I, da Constituição Federal, a competência para se conhecer da ação relativa a acidente de trabalho é da Justiça Comum Estadual.

Confira-se a dilação da Súmula nº 15 do E. Superior Tribunal de Justiça: "*Compete à Justiça Estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente de trabalho*".

Nesse sentido, cito os seguintes precedentes:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. ACIDENTE DO TRABALHO. AÇÃO ACIDENTÁRIA AJUIZADA CONTRA O INSS, competência DA JUSTIÇA COMUM ESTADUAL. INCISO I E § 3º DO ARTIGO 109 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. SÚMULA 501 DO STF. A teor do § 3º c/c inciso I do artigo 109 da Constituição Republicana, compete à Justiça comum dos Estados apreciar e julgar as ações acidentárias, que são aquelas propostas pelo segurado contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, visando ao benefício e aos serviços previdenciários correspondentes ao acidente de trabalho. Incidência da Súmula 501 do STF. Agravo regimental desprovido" (RE-AgR 478472, CARLOS BRITTO, STF)

CONFLITO DE COMPETÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO RESULTANTE DE ACIDENTE DO TRABALHO. Tanto a ação de acidente de trabalho quanto a ação de revisão do respectivo benefício previdenciário devem ser processadas e julgadas pela Justiça Estadual. Conflito conhecido para declarar competente o MM. Juiz de Direito da 1ª Vara de acidente de Trabalho de Santos, SP (CC 201201805970, ARI PARGENDLER - PRIMEIRA SEÇÃO, DJE DATA:01/02/2013 .DTPB:.)

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRADIÇÃO EXISTENTE. BENEFÍCIO ACIDENTÁRIO. IN competência JÁ DECLARADA. REMESSA DOS AUTOS AO E. TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE SÃO PAULO. EMBARGOS ACOLHIDOS. 1. A matéria versada nos presentes autos refere-se à concessão de benefício decorrente de acidente de trabalho, cuja competência para conhecer e julgar não é deste Colendo Tribunal, consoante disposto no artigo 109, inciso I, da Constituição da República. 2. A Eg. Sétima, por unanimidade, já havia declarado a in competência da Justiça Federal para apreciação do feito, determinando o encaminhamento dos autos ao Eg. Tribunal de Justiça de São Paulo. 3. Após novo laudo pericial e sentença, os autos retornam erroneamente a este Eg. Tribunal, sendo nulas a r. decisão de fls. 406/408 e v. acórdão de fls. 427/427v que apreciaram o mérito do pedido. 4. Embargos acolhidos" (AC - APELAÇÃO CÍVEL.0002582-51.2005.4.03.9999, TRF 3ª Região, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Marcelo Saraiva, e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/05/2014)

Posto isso, tratando-se de matéria de ordem pública, declaro, de ofício, a incompetência absoluta deste E. Tribunal Regional Federal, pelo que não conheço da apelação e determino a remessa dos autos ao E. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, cancelando-se a distribuição.

Comunique-se ao juízo de origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 21 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5020781-81.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: JACY CESARIO DE OLIVEIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, JACY CESARIO DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELADO: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5020781-81.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: JACY CESARIO DE OLIVEIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, JACY CESARIO DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELADO: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de embargos de declaração opostos por JACY CESARIO DE OLIVEIRA contra o v. acórdão proferido pela 7ª Turma, que, por unanimidade, rejeitou a preliminar de decadência e, no mérito, deu provimento à apelação do INSS, para reformar a r. sentença de 1º grau de jurisdição, para julgar improcedente o pedido inicial, restando prejudicada a apelação interposta pela parte autora (ID 114864757).

Razões recursais oferecidas em duplicidade (ID 120051406 e ID 120051408), oportunidade em que sustenta contradição, eis que houve limitação, no ato da concessão, do seu benefício ao "*menor/menor valor teto*", sendo que o valor do excedente foi descartado até então". Acrescenta que o STF não fixou limite temporal para a revisão almejada, conforme decisão proferida no julgamento do RE 564.354. Por fim, aduz que faz jus ao pleito revisional. Prequestiona a matéria.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5020781-81.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: JACY CESARIO DE OLIVEIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, JACY CESARIO DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELADO: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Inicialmente, deixo de conhecer dos embargos opostos no ID 120051408, em razão da ocorrência de preclusão consumativa.

No mais, o julgado embargado não apresenta qualquer obscuridade, contradição ou omissão, nos moldes disciplinados pelo art. 1.022, I e II, do Código de Processo Civil, tendo a Turma Julgadora enfrentado regularmente a matéria de acordo com o entendimento então adotado.

Com efeito, o v. acórdão expressamente consignou (ID 99780667):

"A questão restou pacificada pelo C. Supremo Tribunal Federal no julgamento do Recurso Extraordinário nº 564.354/SE, sob o instituto da repercussão geral. O precedente foi assim ementado, in verbis:"

(...)

Verifica-se que o Supremo Tribunal Federal assentou a possibilidade, em tese, de sobredita revisão, não estabelecendo limites temporais relacionados à data de início do benefício, deixando às instâncias ordinárias a aferição da subsunção do caso concreto à orientação então firmada.

Em outras palavras, significa dizer que a Suprema Corte - detentora que é, do controle concentrado de constitucionalidade - fixou as premissas norteadoras para o deslinde da controvérsia em abstrato, sem, contudo, adentrar à situação fática do processo, na medida em que não lhe é afeto o revolvimento do arcabouço probatório.

(...)

Espancada a questão, a E. Corte Suprema, sempre por meio de decisões monocráticas, tem afirmado que o precedente firmado não estabeleceu limitação temporal à aplicação da tese, razão pela qual os benefícios previdenciários implantados anteriormente à promulgação da CF/88 não estariam excluídos.

Ocorre, porém, que em momento algum o C. STF afirmou ser inconstitucional, à luz da CF anterior, a sistemática de apuração do salário-de-benefício à época vigente. Explico. O valor da renda mensal inicial do segurado se dava mediante a média aritmética dos 36 últimos salários-de-contribuição que, se superados os 10 salários mínimos vigentes (menor valor teto), era composta da somatória de duas parcelas. A primeira, resultante da aplicação do coeficiente de 95% da operação antes mencionada e, a segunda, mediante a aplicação do coeficiente resultante de equação que levava em conta os meses e os valores de contribuição que, por sua vez, poderia atingir o percentual máximo de 80% do valor que ultrapassasse o menor valor teto.

Isto porque, a elevação do número de salários mínimos sobre os quais se permitiu contribuir foi alterada de 10 para 20 no ano de 1973, razão pela qual, a depender do número de contribuições vertidas e da base de cálculo apurada, o salário-de-benefício sofriria proporcional influência do percentual apurado, de forma a manter o equilíbrio atuarial do sistema.

Repiso, a sistemática de apuração do valor inicial do benefício à época resultava não só da média aritmética dos 36 últimos salários-de-contribuição, mas também da aplicação dos coeficientes antes mencionados no cálculo de uma ou duas parcelas.

Os denominados "menor" e "maior valor teto", a bem da verdade, sequer funcionavam como tetos, razão pela qual não exibem a mesma natureza jurídica e nem são geradores dos mesmos efeitos do instituto hoje denominado "teto da Previdência".

Insisto, no regime constitucional anterior, o salário-de-benefício era apurado segundo a somatória de duas parcelas, conforme o disposto no Art. 23 do Decreto nº 89.312/84, abaixo reproduzido:

(...)

Além disso, com a CF/88, esses benefícios, por força do art. 58 do ADCT, tiveram seus valores recompostos ao número de salários mínimos apurado na data da sua concessão e, desde então, sofreram sua atualização pelos critérios legais aplicáveis.

*Consequentemente, não há sentido algum no afastamento do teto (seja o "menor" ou o "maior" valor teto). Quanto ao "menor" não há sentido porque quando a média aritmética dos salários de contribuição superasse os 10 salários mínimos, automaticamente o salário-de-benefício recebia o acréscimo de uma segunda parcela, razão pela qual o conceito de "menor valor teto" não se prestava a limitar o valor do salário-de-benefício, mas tão somente a justificar a sua apuração mediante a somatória de duas parcelas. Por outro lado, suposto corte devido em razão do "maior valor teto", não sofre qualquer tipo de influência das Emendas Constitucionais ora tratadas, eis que já superavam os atuais 10 salários mínimos previstos como teto máximo do RGPS e por elas corrigidos. E, por fim, porque o cálculo do salário-de-benefício, diferentemente da atual sistemática, previa a apuração da média dos 36 últimos salários-de-contribuição e a aplicação dos coeficientes legais na apuração da primeira e, se houver, da segunda parcela, com a consequente somatória destas. **A almejada desconsideração "dos tetos", portanto, implicaria no absoluto desrespeito da sistemática prevista à época, com a criação judicial de regras próprias, situação que, nem de longe, foi abordada por julgado algum do C. STF.**" (grifos nossos)*

Dessa forma, verifica-se que o presente recurso pretende rediscutir matéria já decidida por este Tribunal, emprestando-lhe indevida natureza infringente, o que não é possível em sede de declaratórios. Precedentes: 3ª Seção, EDcl em EDcl em Elnfr nº 0006055-03.2012.4.03.6183, Rel. Des. Fed. Tânia Marangoni, j. 28/05/2015, DJe 11/06/2015; TRF3, 7ª Turma, APELREEX 0001070-88.2012.4.03.6183, Rel. Des. Fed. Fausto de Sanctis, j. 30/11/2015, DJe 03/12/2015.

Cumpre observar que os embargos de declaração têm a finalidade de esclarecer obscuridades, contradições e omissões da decisão, acaso existentes. Não é instrumento processual viável à manifestação de inconformismo, rediscussão do julgado ou, ainda, prequestionar matéria para interposição de recursos especial ou extraordinário, ausentes as hipóteses delineadas no art. 1.022, I e II, do Código de Processo Civil. Precedentes: STJ, EDcl no AgrG no RMS 45707, Rel. Min. Felix Fischer, j. 09/06/2015 e EDcl no Ag 1104774/RS, Rel. Min. Nefi Cordeiro, j. 07/08/2014, DJe 22/08/2014.

Em relação ao Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas nº 5022820-39.2019.4.03.0000, ressalto que os embargos declaratórios não podem ter natureza infringente, ainda que, eventualmente, se lhes possa atribuir efeitos infringentes decorrentes da omissão, contradição ou obscuridade reconhecida. Assim, o julgamento dos aclaratórios não se enquadra na hipótese de suspensão de tramitação prevista no artigo 982, I, do CPC.

Ante o exposto, **não conheço** dos embargos opostos no ID 120051408 e **nego provimento** aos embargos de declaração da parte autora.

É como voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. PRECLUSÃO CONSUMATIVA. RECURSO NÃO CONHECIDO. OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO E OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. EVIDENTE NATUREZA INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE RECURSO DESPROVIDO.

1. Inicialmente, deixa-se de conhecer dos embargos opostos no ID 120051408, em razão da ocorrência de preclusão consumativa.
2. Inexistência de obscuridade, contradição ou omissão na decisão embargada, nos moldes do art. 1.022, I e II, CPC.
3. Inadmissibilidade de reexame da causa, por meio de embargos de declaração, para conformar o julgado ao entendimento da parte embargante. Natureza nitidamente infringente.
4. Embargos de declaração de ID 120051408 não conhecidos e embargos de declaração da parte autora não providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer dos embargos opostos no ID 120051408 e negar provimento aos embargos de declaração da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0027406-54.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: VANDA DE JESUS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: ANA BEATRIS MENDES SOUZA GALLI - SP266570-N, ANA MARTA SILVA MENDES SOUZA - SP199301-N

APELADO: VANDA DE JESUS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELADO: ANA BEATRIS MENDES SOUZA GALLI - SP266570-N, ANA MARTA SILVA MENDES SOUZA - SP199301-N

DECISÃO

ID131482044, págs. 20-25: Trata-se de apelações interpostas contra sentença que julgou PROCEDENTE o pedido, concedendo à parte autora o benefício de auxílio-doença acidentário.

Com as contrarrazões, vieram ou autos a este Egrégio Tribunal.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

Inicialmente, destaco que o presente recurso comporta julgamento monocrático nos termos do artigo 932, inciso III, do CPC/2015.

Com efeito, estabelece o artigo 932, inciso III, do CPC/2015 que *"incumbe ao relator: [...] não conhecer do recurso inadmissível, prejudicado ou que não tenha impugnado especificamente os fundamentos da decisão ocorrida"*.

No caso vertente, tem-se que o recurso de mostra inadmissível, eis que esta C. Corte, nos termos da jurisprudência sumulada pelo C. STJ, não é competente para apreciá-lo.

Com efeito, verifica-se que a decisão apelada foi proferida, na forma das Súmulas nºs 501/STF e 15/STJ, no âmbito da competência da Justiça Estadual, já que o presente feito versa sobre benefício previdenciário decorrente de acidente de trabalho.

Logo, a competência para julgar o recurso de apelação *in casu* é da Corte Estadual, nos termos da Súmula nº 55 do C. STJ: *"Tribunal Regional Federal não é competente para julgar recurso de decisão proferida por juiz estadual não investido de jurisdição federal."*

Vale dizer que esta Egrégia Corte é absolutamente incompetente para julgar ações de concessão e revisão de benefício previdenciário decorrente de acidente de trabalho, em face do disposto no artigo 109, inciso I, da Constituição Federal:

Art. 109. Aos juízes federais compete processar e julgar:

I - as causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes, exceto as de falência, as de acidente de trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do Trabalho.

A competência para processar e julgar as causas de acidente de trabalho é, na verdade, da Justiça Estadual, conforme entendimento pacificado nas Egrégias Cortes Superiores:

Compete à Justiça Ordinária Estadual o processo e julgamento, em ambas as instâncias, das causas de acidente de trabalho, ainda que promovidas contra a União, suas autarquias, empresas públicas ou sociedade de economia mista. (Súmula nº 501/STF)

Compete à Justiça Estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente de trabalho. (Súmula nº 15/STJ)

Nesse sentido, confirmam-se os julgados do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO NO PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO CONFLITO DE COMPETÊNCIA. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL PARA O PROCESSAMENTO E JULGAMENTO DAS DEMANDAS QUE VERSEM SOBRE CONCESSÃO E REVISÃO DE BENEFÍCIO DECORRENTE DE ACIDENTE LABORAL. SÚMULAS 15/STJ E 501/STF. COMPETÊNCIA FIXADA DE ACORDO COMO PEDIDO EXPRESSO NA PETIÇÃO INICIAL. AGRAVO REGIMENTAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. A Justiça Estadual é competente para processar e julgar ação relativa a acidente de trabalho, estando abrangida nesse contexto tanto a lide que tem por objeto a concessão de benefício decorrente de acidente de trabalho, como também as relações daí decorrentes (restabelecimento, reajuste, cumulação), uma vez que o art. 109, I da CF não fez qualquer ressalva a este respeito. Súmulas 15/STJ e 501/STF.

2. O teor da petição inicial é elemento essencial ao deslinde do conflito, uma vez que a definição de competência decorre da verificação da causa de pedir e do pedido apresentados na inicial.

3. Agravo Regimental do MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL a que se nega provimento.

(AgRg no CC nº 141.868/SP, 1ª Seção, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, DJe 02/02/2017)

No caso, pretende a parte autora, nestes autos, a concessão de benefício decorrente de acidente de trabalho.

E o feito foi processado e julgado na Justiça Estadual de Primeira Instância, sendo o caso de se encaminhar os autos ao Egrégio Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, que é o competente para julgar o presente recurso.

Ante o exposto, DECLARO, DE OFÍCIO, a incompetência desta Egrégia Corte para julgar o presente feito e, com fundamento no o artigo 932, inciso III, do CPC/2015, NÃO CONHEÇO dos apelos, determinando o encaminhamento dos autos ao Egrégio Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo.

/gabiv/asato

São Paulo, 30 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018171-65.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

AGRAVANTE: FRANCISCA DA SILVA FRESCHI

Advogado do(a) AGRAVANTE: FABIOLA DA ROCHA LEAL DE LIMA - PR61386-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018171-65.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

AGRAVANTE: FRANCISCA DA SILVA FRESCHI

Advogado do(a) AGRAVANTE: FABIOLA DA ROCHA LEAL DE LIMA - SP376421-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de agravo de instrumento interposto por FRANCISCA DA SILVA FRESCHI, contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 1ª Vara de Bauru/SP que, em execução individual de sentença coletiva promovida em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS, determinou a remessa dos autos à Contadoria Judicial, para elaboração de memória de cálculo, observando-se, para fins de correção monetária, a incidência da TR no período compreendido entre 30/06/2009 e 25/03/2015 e, no tocante aos juros moratórios, a incidência da Lei nº 11.960/09.

Em razões recursais, pugna a parte exequente pelo desacerto da decisão impugnada, ao fundamento de ser cabível a incidência de juros de mora à taxa de 1% ao mês, na forma determinada pelo título, afastada a Lei nº 11.960/09, inclusive como critério de correção monetária.

Devidamente processado o recurso, não houve oferecimento de resposta (ID 108942273).

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018171-65.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

AGRAVANTE: FRANCISCA DA SILVA FRESCHI

Advogado do(a) AGRAVANTE: FABIOLA DA ROCHA LEAL DE LIMA - SP376421-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

O art. 509, §4º, do Código de Processo Civil, consagrou o princípio da fidelidade ao título executivo judicial, pelo qual se veda, em sede de liquidação, rediscutir a lide ou alterar os elementos da condenação.

Assim, a execução deve limitar-se aos exatos termos do título que a suporta, não se admitindo modificá-los ou mesmo neles inovar, em respeito à coisa julgada.

Outra não é a orientação desta Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. APELAÇÃO. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. INCORPORAÇÃO. RENDAS MENSIS. COISA JULGADA. RELATIVIZAÇÃO. MEDIDA PROVISÓRIA N. 2.180-35, DE 24 DE AGOSTO DE 2001. RESP Nº 1.189.619/PE. INAPLICABILIDADE. CONTA DA SEÇÃO DE CÁLCULOS DESTES TRF ACOLHIDA.

(...)

III. A orientação pretoriana é firme no sentido de não admitir processos de execução que se divorciem dos mandamentos fixados no processo de conhecimento, que tem força de lei nos limites da lide e das questões decididas em respeito ao princípio da fidelidade ao título judicial.

IV. A Seção de Cálculos deste E. Tribunal elaborou o cálculo de liquidação, valendo-se de uma interpretação sistemática do título executivo, aplicando coerentemente os critérios nele determinado.

V. A Contadoria Judicial é um órgão auxiliar do Juízo, que goza de fé pública, e está equidistante das partes.

(...)

VII. Apelação parcialmente provida."

(AC nº 2005.03.99.021624-6/SP, Rel. Des. Federal Paulo Domingues, 7ª Turma, DJe 21/02/2017).

Por outro lado, as alterações legislativas acerca dos critérios de juros de mora em momento posterior ao título formado devem ser observadas, por ser norma de trato sucessivo, razão pela qual os efeitos da Lei nº 11.960/09 têm aplicação imediata aos processos em curso, consoante decidido pelo Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso representativo de controvérsia repetitiva (REsp nº 1.205.946/SP), não se admitindo apenas a sua retroatividade.

Consigno que a conclusão acima abarca a mudança operada a posteriori da decisão os fixou, pois a parte não possuía, à época, interesse recursal. Por outro lado, se a sentença já foi proferida sob a égide da novel legislação, neste particular, prevalecem os efeitos da coisa julgada, pois o prejudicado tinha meios de apresentar a impugnação cabível.

No caso dos autos, o título executivo judicial formado na Ação Civil Pública nº 2003.61.83.011237-8 data de 10 de fevereiro de 2009, oportunidade em que determinou a incidência de juros de mora, a contar da citação, à taxa de 1% ao mês.

Nesse passo, **exclusivamente no tocante aos juros de mora**, de rigor a aplicabilidade da Lei nº 11.960/09, diploma legal que atribuiu nova redação ao art. 1º-F da Lei nº 9.494/97.

A esse respeito, assim decidiu esta Egrégia 7ª Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. JUROS MORATÓRIOS. PERCENTUAL. LEI 11.960/09. SUPERVENIÊNCIA. APLICAÇÃO IMEDIATA.

I. O Colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp nº 1.205.946/SP, processado sob o regime do art. 543-C do CPC, decidiu que as disposições contidas na Lei nº 11.960/09, em razão de sua índole processual, possuem aplicação imediata às execuções em curso, não se admitindo apenas a sua retroatividade.

II. No caso em tela, a sentença antes da vigência da Lei 11.960/2009 determinou expressamente a incidência dos juros moratórios à razão de 1% (um por cento) ao mês.

III. A fixação do percentual dos juros foi estabelecida na sentença exequenda de acordo com os parâmetros legislativos da época de sua prolação, o que não impede a adequação dos cálculos às modificações legislativas supervenientes, segundo entendimento consolidado na jurisprudência.

IV. *Apelação provida.*"

(AC nº 2013.03.99.039170-3/SP, Relator Des. Federal Paulo Domingues, DE 18/04/2017).

Desse modo, não prosperaram razões recursais.

No tocante à correção monetária, referido título judicial formado na Ação Civil Pública nº 2003.61.83.011237-8 assegurou a revisão da RMI dos benefícios, corrigindo-se os salários-de-contribuição pelo IRSM de fevereiro/1994, com o pagamento dos valores apurados corrigidos monetariamente, de acordo com o Manual de Orientação e Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal.

A esse respeito, oportuno registrar que referido Manual de Cálculos teve suas balizas estabelecidas pelo Conselho da Justiça Federal observando estritamente os ditames legais e a jurisprudência dominante, objetivando a unificação dos critérios de cálculo a serem adotados na fase de execução de todos os processos sob a sua jurisdição.

Assim, ainda que a decisão judicial faça menção expressa a determinado normativo que remetia à aplicação do Manual de Cálculos vigente à época, não há se falar em coisa julgada em relação aos critérios de correção monetária previstos em Manual aprovado por Resolução, se afigurando, no mínimo, esdrúxulo falar-se em aplicação de ato revogado.

Bem por isso, há que ser utilizada a versão mais atualizada do Manual, vigente à época da execução do julgado (Resolução CJF nº 267/13), a qual não contemplou as alterações promovidas pela Lei nº 11.960/09.

Confrimam-se, a propósito, os seguintes precedentes desta Turma:

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS DA JUSTIÇA FEDERAL.

1. A adoção dos índices estabelecidos no Manual de Cálculos da Justiça Federal para a elaboração da conta de liquidação é medida de rigor, porquanto suas diretrizes são estabelecidas pelo Conselho da Justiça Federal observando estritamente os ditames legais e a jurisprudência dominante, objetivando a unificação dos critérios de cálculo a serem adotados na fase de execução de todos os processos sob a sua jurisdição.

2. Após a decisão proferida pelo E. Supremo Tribunal Federal nas ADIs nºs 4.357 e 4.425, a Resolução CJF nº 134/2010, que estabelecia a TR como indexador a partir de 2009, foi revogada e substituída pela Resolução CJF nº 267/2013, que fixou o INPC, a partir de setembro/2006, (item 4.3.1.1), sem as alterações promovidas pela Lei 11.960/2009.

3. Agravo de instrumento não provido."

(AG nº 2016.03.00.006671-5/SP, Rel. Des. Federal Paulo Domingues, DE 20/02/2017).

"PREVIDENCIÁRIO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. LEI 11.960/2009. ADI'S Nº 4.357 E 4.425. TAXA REFERENCIAL. ÍNDICES DO ATUAL MANUAL DE CÁLCULOS DA JUSTIÇA FEDERAL.

I. A discussão em voga refere-se ao primeiro período citado, ou seja, à correção monetária dos atrasados devidos em decorrência da concessão e/ou revisão dos benefícios previdenciários.

II. Não se desconhece o alcance e a abrangência da decisão proferida nas ADIs nºs 4.357 e 4.425, nem tampouco a modulação dos seus efeitos pelo STF ou a repercussão geral reconhecida no RE 870.947 pelo E. Ministro Luiz Fux, no tocante à constitucionalidade da TR como fator de correção monetária do débito fazendário no período anterior à sua inscrição em precatório.

III. Os Manuais de Cálculos da JF contêm diretrizes estabelecidas pelo Conselho da Justiça Federal, respeitando estritamente os ditames legais e a jurisprudência dominante, devendo, assim, ser observada a versão mais atualizada do manual, vigente na fase de execução do julgado.

IV. É cabível a aplicação do índice INPC, em consonância com a Resolução CJF nº 267/2013 (atual Manual de Cálculos da JF).

V. Agravo de Instrumento não provido."

(AG nº 2016.03.00.012297-4/SP, Rel. Des. Federal Paulo Domingues, DE 10/02/2017).

Ante o exposto, **dou parcial provimento ao agravo de instrumento** interposto pela parte autora, para determinar a elaboração da memória de cálculo, de acordo com os critérios de correção monetária estabelecidos pelo Manual de Cálculos da Justiça Federal, afastada a incidência da TR, consoante determinado pelo julgado exequendo.

É como voto.

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. JUROS DE MORA. TÍTULO EXECUTIVO JUDICIAL FORMADO ANTES DA EDIÇÃO DA LEI Nº 11.960/09. APLICABILIDADE IMEDIATA AOS PROCESSOS EM CURSO. PRECEDENTE. PRINCÍPIO DA FIDELIDADE AO TÍTULO EXECUTIVO JUDICIAL. APLICAÇÃO DO MANUAL DE ORIENTAÇÃO E PROCEDIMENTOS PARA CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL. UTILIZAÇÃO DA VERSÃO ATUALIZADA, VIGENTE À ÉPOCA DA EXECUÇÃO DO JULGADO. PRECEDENTE. LEI Nº 11.960/09. APLICABILIDADE. DESCABIMENTO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. AUSÊNCIA DE PRONUNCIAMENTO. RECURSO DA PARTE AUTORA PARCIALMENTE PROVIDO.

1 - O art. 509, §4º, do Código de Processo Civil, consagrou o princípio da fidelidade ao título executivo judicial, pelo qual se veda, em sede de liquidação, rediscutir a lide ou alterar os elementos da condenação. Assim, a execução deve limitar-se aos exatos termos do título que a suporta, não se admitindo modificá-los ou mesmo neles inovar, em respeito à coisa julgada.

2 - Por outro lado, as alterações legislativas acerca dos critérios de juros de mora em momento posterior ao título formado devem ser observadas, por ser norma de trato sucessivo, razão pela qual os efeitos da Lei nº 11.960/09 têm aplicação imediata aos processos em curso, consoante decidido pelo Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso representativo de controvérsia repetitiva (REsp nº 1.205.946/SP), não se admitindo apenas a sua retroatividade.

3 - A conclusão acima abarca a mudança operada *a posteriori* da decisão os fixou, pois a parte não possuía, à época, interesse recursal. Por outro lado, se a sentença já foi proferida sob a égide da novel legislação, neste particular, prevalecem os efeitos da coisa julgada, pois o prejudicado tinha meios de apresentar a impugnação cabível.

4 - O título executivo judicial formado na Ação Civil Pública nº 2003.61.83.011237-8 data de 10 de fevereiro de 2009, oportunidade em que determinou a incidência de juros de mora, a contar da citação, à taxa de 1% ao mês.

5 - Nesse passo, exclusivamente no tocante aos juros de mora, de rigor a aplicabilidade da Lei nº 11.960/09, diploma legal que atribuiu nova redação ao art. 1º-F da Lei nº 9.494/97. Precedente desta Turma.

6 - No tocante à correção monetária, referido título judicial assegurou a revisão da RMI dos benefícios, corrigindo-se os salários-de-contribuição pelo IRSM de fevereiro/1994, com o pagamento dos valores apurados corrigidos monetariamente, de acordo com o Manual de Orientação e Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal.

7 - Referido Manual de Cálculos teve suas balizas estabelecidas pelo Conselho da Justiça Federal observando estritamente os ditames legais e a jurisprudência dominante, objetivando a unificação dos critérios de cálculo a serem adotados na fase de execução de todos os processos sob a sua jurisdição. Assim, ainda que a decisão judicial faça menção expressa a determinado normativo que remetia à aplicação do Manual de Cálculos vigente à época, não há se falar em coisa julgada em relação aos critérios de correção monetária previstos em Manual aprovado por Resolução, se afigurando, no mínimo, esdrúxulo falar-se em aplicação de ato revogado. Bemor isso, há que ser utilizada a versão mais atualizada do Manual, vigente à época da execução do julgado (Resolução CJF nº 267/13), a qual não contemplou as alterações promovidas pela Lei nº 11.960/09. Precedente.

8 - Agravo de instrumento interposto pela parte autora parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento ao agravo de instrumento interposto pela autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0020331-95.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: SANDRA HELENA GALVAO AZEVEDO - SP113954-N

APELADO: ANA MARIA MAGALHAES FIGUEIREDO

Advogados do(a) APELADO: REGINALDO CARVALHO SAMPAIO - SP344374, MICHEL ANDRADE PEREIRA - SP239646

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0020331-95.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: SANDRA HELENA GALVAO AZEVEDO - SP113954-N

APELADO: ANA MARIA MAGALHAES FIGUEIREDO

Advogados do(a) APELADO: REGINALDO CARVALHO SAMPAIO - SP344374, MICHEL ANDRADE PEREIRA - SP239646

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de remessa necessária e de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, em ação ajuizada por ANA MARIA MAGALHÃES FIGUEIREDO, objetivando a concessão de aposentadoria por idade urbana.

A r. sentença (ID 100583936, p. 35-39) julgou parcialmente procedente o pedido inicial, condenando o INSS na implantação da aposentadoria por idade, a partir da data do requerimento administrativo (19/01/2009), devendo as parcelas vencidas ser acrescidas de correção monetária e juros de mora. Fixou os honorários advocatícios em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula n. 111 do STJ. Determinada a remessa necessária.

Nas razões de apelação (ID 100583936, p. 44-51), pugna o INSS pela reforma da sentença, sustentando que não restaram preenchidos os requisitos necessários para a concessão do benefício. Subsidiariamente, pede que a modificação dos critérios de incidência da correção monetária e dos juros de mora, bem como a redução dos honorários advocatícios.

A parte autora apresentou contrarrazões (ID 100583936, p. 54-56).

Devidamente processado o recurso, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

A parte autora apresentou petição, na qual requer prioridade na tramitação do processo e antecipação da tutela (ID 127760087, p. 1-8).

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0020331-95.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: SANDRA HELENA GALVAO AZEVEDO - SP113954-N

APELADO: ANA MARIA MAGALHAES FIGUEIREDO

Advogados do(a) APELADO: REGINALDO CARVALHO SAMPAIO - SP344374, MICHEL ANDRADE PEREIRA - SP239646

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

A aposentadoria por idade urbana encontra previsão no *caput* do art. 48 da Lei 8.213/91, *in verbis*:

Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.

O período de carência exigido é de 180 (cento e oitenta) contribuições mensais (art. 25, II, da Lei 8.213/91), observadas as regras de transição previstas no art. 142, da referida Lei.

A autora nasceu em 12/10/1948, tendo completado 60 (sessenta) anos em 12/10/2008 (ID 100583935, p. 14). Ingressou com a presente ação com o objetivo de pleitear o benefício de aposentadoria por idade urbana (art. 48, *caput*, da Lei 8.213/91), tendo como premissa comprovar, ao menos, 162 (cento e sessenta e dois) meses de contribuição, com base na regra de transição do art. 142 da Lei 8.213/91.

As controvérsias cingem-se aos períodos laborativos exercidos junto ao Banco Irmãos Guimarães, ao Governo do Estado de São Paulo e às empresas Profriço Produtos Frigoríficos Ltda. e Retrabrás Representação e Transportes Ltda.

Foram acostadas aos autos cópias de declaração firmada pelo Banco Itaú, atestando que a autora foi empregada do Banco Irmãos Guimarães, sucedido pelo Banco Itaú, no período de 09/10/1967 a 24/01/1969, acompanhada de documentação microfilmada, consubstanciada em ficha de registro de empregado, em nome da autora, referente ao aludido período (ID 100583935, p. 58-59); de certidão de tempo de contribuição emitida pela Secretaria de Estado da Educação do Governo do Estado de São Paulo, atestando que a autora trabalhou como professora, com vínculo estatutário, no período de 10/03/1970 e 15/12/1987 (ID 100583935, p. 56); de recibos de pró-labore pagos a autora, entre janeiro de 1992 e novembro de 1995, pela empresa Retrabrás Representação e Transportes Ltda., e entre janeiro de 1990 e novembro de 1992, pela empresa Profriço Produtos Frigoríficos Ltda. (ID 100583935, p. 29-51). Além disso, foram juntados extrato do CNIS da autora, na qual constam que foram efetuados recolhimentos como contribuinte individual, nos períodos de 1º/11/1988 a 31/01/1990, de 1º/05/1993 a 30/09/1996 e de 1º/01/2011 a 31/01/2011 (ID 100583935, p. 22); e cópia da CTPS dela, na qual consta registro, no período de 04/08/1969 a 18/10/1970 (ID 100583935, p. 69-71).

Cumprir destacar que no resumo de documentos fornecido pela autarquia foram reconhecidos apenas 6 anos, 08 meses e 25 dias de tempo de contribuição (ID 100583935, p. 78).

A certidão da Secretaria da Educação do Estado de São Paulo, atestando que a autora teve vínculo estatutário como professora, é documento suficientemente apto para demonstrar o exercício do labor no período nela mencionado.

Ressalto, por oportuno, que restou incontroverso que não há de se aplicar, no caso em análise, a incidência da regra do art. 124, inc. II, da Lei 8.213/91, já que o dispositivo veda cumulação de duas aposentadorias vinculadas ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, mas não impede o recebimento de benefícios vinculados a regimes diversos.

Feitas estas considerações, verifico que, para fins de cômputo de carência, a autora poderá aproveitar os períodos laborativos que não foram utilizados para a concessão da aposentadoria estatutária, como se observa da referida declaração.

O aproveitamento do tempo de serviço/contribuição relativo ao período de filiação no Regime Próprio dos Servidores Públicos, para fins de contagem recíproca no Regime Geral de Previdência Social - RGPS, pressupõe que o regime de origem ainda não tenha concedido e pago benefício utilizando o mesmo período que se pretende agora computar. Sendo assim, não há óbice à utilização do período em que teve vínculo junto à Secretaria da Educação do Estado de São Paulo, ficado a cargo da autarquia as providências no sentido de viabilizar a correspondente compensação financeira.

Em relação aos períodos constantes em CTPS e em Ficha de Registro de Empregado, saliente-se que há presunção legal da veracidade dos referidos documentos, só cedendo (a presunção) mediante a produção de robusta prova em sentido contrário - o que, a propósito, não se observa nos autos.

É unânime o entendimento jurisprudencial deste Tribunal sobre a força probatória de anotações em CTPS sobre vínculos empregatícios, ainda que inexistam dados respectivos no CNIS. Caberia ao INSS, ante qualquer dúvida da veracidade da anotação, produzir a prova hábil a elidir a presunção *iuris tantum* do documento (o que, repita-se, não ocorreu no caso em tela):

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE URBANA. ANOTAÇÕES CTPS E CNIS. PRESUNÇÃO DE VERACIDADE JURIS TANTUM. CRITÉRIOS PARA APLICAÇÃO DE JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA.

1. Para a percepção de Aposentadoria por Idade, o segurado deve demonstrar o cumprimento da idade mínima de 65 anos, se homem, e 60 anos, se mulher; e número mínimo de contribuições para preenchimento do período de carência correspondente, conforme artigos 48 e 142 da Lei 8.213/91.

2. Conforme consistente arrazoado da mencionada decisão de primeiro grau, consigno que os períodos constantes das CTPS apresentadas devem ser efetivamente ser computados, pois mesmo que não constem eventuais contribuições no CNIS colacionado aos autos, as anotações ali presentes gozam de presunção de veracidade *iuris tantum*, não havendo dos autos qualquer outra prova em contrário que aponte a inexistência dos vínculos laborais ali descritos.

3. Entretanto, parcial razão assiste ao INSS com relação aos consectários aplicados ao caso em tela, os quais ficam definidos conforme abaixo delineado: no tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC/1973, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, e ainda de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ e nº 08 desta Corte, observando-se o quanto decidido pelo C. STF quando do julgamento da questão de ordem nas ADIs 4357 e 4425. Quanto aos juros moratórios, incidem a partir da citação, à taxa de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, e artigo 161, parágrafo 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado pela Lei 11.960/2009, em seu art. 5º.

4. No que concerne aos honorários advocatícios, verifico que foram fixados adequadamente e conforme entendimento desta Turma, observando-se, inclusive, o disposto na Súmula nº 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, não havendo qualquer reparo a ser efetuado. 5. Apelação do INSS parcialmente provida."

(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2135315 - 0000967-47.2013.4.03.6183, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO, julgado em 29/08/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/09/2016)

Registre-se, por oportuno, que a ausência de apontamento dos vínculos empregatícios constantes da CTPS e nas fichas de registro, junto ao banco de dados do CNIS, por si só, não infirma a veracidade daquelas informações, considerando que, à míngua de impugnação específica, a atividade devidamente registrada gozam de presunção legal do efetivo recolhimento das contribuições devidas.

Aliás, nesse particular, observo que tal ônus, em se tratando de empregado, fica transferido ao empregador, devendo o INSS fiscalizar o exato cumprimento da norma. Logo, eventuais omissões não podem ser alegadas em detrimento do trabalhador, que não deve ser penalizado pela inércia de outrem.

Neste sentido, o entendimento jurisprudencial do Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 1973. APLICABILIDADE. RENDA MENSAL INICIAL. REVISÃO. INCLUSÃO DE VERBAS SALARIAIS RECONHECIDAS NA JUSTIÇA DO TRABALHO. TERMO INICIAL DOS EFEITOS FINANCEIROS. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. PRECEDENTES.

(...)

II - O termo inicial dos efeitos financeiros decorrentes de verbas salariais reconhecidas em reclamatória trabalhista deve retroagir à data da concessão do benefício. Isso porque a comprovação extemporânea de situação jurídica consolidada em momento anterior não tem o condão de afastar o direito já incorporado ao patrimônio jurídico do segurado em ter a renda mensal inicial revisada a contar da data de concessão do benefício. **Outrossim, o segurado, à exceção, não pode ser punido no caso de ausência do correto recolhimento das contribuições previdenciárias por parte do empregador, nem pela falta ou falha do INSS na fiscalização da regularidade das exações. Precedentes.**

III - Recurso Especial não provido.

(REsp nº 1.502.017/RS, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, 1ª Turma, julgado em 04/10/2016, DJe 18/10/2016). (grifos nossos)

Em relação aos períodos em que recebeu pró-labore, conforme se verifica da documentação acostada aos autos, não há comprovação de que foram efetuadas as contribuições previdenciárias devidas pela parte autora.

Na demanda em apreço, caberia à parte autora o ônus de demonstrar os efetivos recolhimentos previdenciários. Isso porque é incontroverso o fato de que se está diante de segurada obrigatória na categoria de contribuinte individual, conforme previsão contida no art. 11, V, da Lei nº 8.213/91, a qual só possui direito à averbação de tempo de serviço mediante recolhimento de contribuições, por iniciativa própria, ao sistema previdenciário (art. 30, II, da Lei nº 8.212/91), cabendo ressaltar, ainda, que a circunstância de ter iniciado suas atividades laborativas antes da edição das atuais Leis de Planos de Benefícios e de Custeio da Previdência Social não exige a autora do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, para fins de obtenção da aposentadoria ora pleiteada. É o que se extrai do art. 55, § 1º, da Lei nº 8.213/91, **verbis**:

"Art. 55. O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:

(...)

§ 1º. A averbação de tempo de serviço durante o qual o exercício da atividade não determinava filiação obrigatória ao anterior Regime de Previdência Social Urbana só será admitida mediante o recolhimento das contribuições correspondentes, conforme dispuser o Regulamento, observado o disposto no § 2º." (grifos nossos)

Ademais, cumpre salientar que a Lei nº 3.807/60 (Lei Orgânica da Previdência Social), em seus artigos 5º e 79 (com as alterações trazidas pelas Leis nºs 5.890/73 e 6.887/80), já dispunha sobre a obrigatoriedade de filiação dos segurados titulares de firma individual/sócios de empresa de qualquer natureza, bem como sobre a forma de recolhimento das contribuições de tais segurados.

Na linha do entendimento acima exposto, caberia à requerente, portanto, demonstrar que faz jus ao cômputo do período pleiteado não por ter comprovado o mero exercício de atividade laborativa como sócia/empregadora, e simplesmente ter vertido as contribuições devidas para o sistema da Previdência Pública pelo tempo pretendido, ou ainda, por ter efetuado pagamento de indenização aos cofres da Previdência, relativo ao período em que não houve recolhimentos. E no presente caso, o demandante não logrou êxito em tal empreitada.

A corroborar o entendimento acima perfilhado, confirmam-se os julgados desta E. Corte a seguir transcritos:

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO COMUM. CONTRIBUINTE INDIVIDUAL. AUSÊNCIA DE RECOLHIMENTOS. CONTRADIÇÃO. OMISSÃO. OBSCURIDADE. INOCORRÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO.

- A parte autora opõe embargos de declaração do v. acórdão (fls. 234/237) que, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento ao seu apelo, apenas para fixar a sucumbência recíproca, tendo em vista o reconhecimento do labor comum dos períodos de 01/06/1961 a 28/10/1964 e de 23/05/1981 a 14/08/1984, mantendo, no mais, a sentença que negou o pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

- O embargante sustenta obscuridade e contradição no que diz respeito ao não reconhecimento dos períodos de 13/11/1964 a 03/10/1969 e de 01/04/1989 a 18/11/1992 como tempo de serviço comum. Pede, caso mantido o entendimento de que deveria ter recolhido as contribuições do período em que foi empresário, seja declarado o direito ao recolhimento nos termos do artigo 45-A, da Lei nº 8.212/91.

- **No que tange aos interstícios de 13/11/1964 a 03/10/1969 e de 01/04/1989 a 18/11/1992, durante os quais o demandante integrou o quadro societário das empresas Metalúrgica São Bernardo Ltda e Cartonagem Kennes Ltda, impossível o deferimento do pleito, tendo em vista que, enquadrado como segurado autônomo/contribuinte individual, deveria efetuar contribuições previdenciárias para que o tempo de serviço fosse computado para fins de aposentadoria.**

- Como o embargante não comprovou nos autos o recolhimento das referidas contribuições, não devem os períodos de 13/11/1964 a 03/10/1969 e de 01/04/1989 a 18/11/1992 ser computados como tempo de serviço.

- Ressalte-se que o mero pedido de autorização para efetuar contribuições em atraso, junto com o início de prova material do labor como empresário, não é suficiente para o reconhecimento de tempo de serviço para fins de concessão de benefício de aposentadoria por tempo de serviço. Além do que, é de ofício ao demandante inovar o pedido nesta fase processual.

(...)

- Embargos de declaração improvidos."

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO §1º ART.557 DO CPC/73. **APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. TEMPO INSUFICIENTE. APOSENTADORIA COMUMPORIDADE. REQUISITOS PREENCHIDOS.**

I - O voto condutor agravado consignou expressamente que, os contratos sociais e certidões, comprovaram que o autor ingressou, na década de 1960, na firma Peterson - Ind. de Auto Peças Ltda, alterada para Ademar Peterson - Ind. Autos Peças Ltda e posteriormente para Palácio de Parafuso Ltda, na qualidade de sócio cotista, exercendo a administração da empresa, com retirada pró-labore, permanecendo na condição de empresário/empregador até 1999 e como contribuinte individual até 2015, conforme CNIS, portanto, a condição de empresário do autor restou incontroversa, inclusive em sede administrativa.

II - Compulsando os autos do processo administrativo, verificou-se que a Autarquia simulou a contagem do tempo de serviço do autor através dos documentos de contratos sociais e dístratos, contabilizando 29 anos, 5 meses e 14 dias de tempo serviço até 02.10.1992, data do primeiro requerimento administrativo.

III - Ocorre que o INSS solicitou ao autor a apresentação das guias de recolhimento de contribuições previdenciárias dos períodos de outubro de 1963 a março de 1978 e posteriores a 1992, para opção de reafirmação da data da entrada do requerimento administrativo até completar o tempo mínimo de 30 anos de serviço.

IV - Verifica-se na contagem do INSS que não foram computados os períodos de 12.03.1962 a 25.05.1966 e de 01.09.1966 a 31.10.1966, por não terem sido apresentadas à época as respectivas contribuições previdenciárias pelo autor ou prova de retenção destas pelo Instituto Autárquico.

V - Somando-se os períodos incontroversos, o autor totalizou 26 anos e 15 dias até 31.01.1994, data da reafirmação do requerimento administrativo, perfazendo tempo insuficiente à concessão do benefício de aposentadoria proporcional por tempo de serviço, conforme planilha inserida na decisão.

VI - Correta a decisão da Autarquia Previdenciária que, após instar o segurado a apresentar os comprovantes dos recolhimentos das contribuições previdenciárias relativas aos períodos ora reclamados, deixou de computar parte de tais períodos para efeito de contagem de tempo de serviço, após pesquisas efetuadas em sede administrativa, tendo em vista que a parte autora não cumpriu a incumbência de trazer à época a documentação completa.

VII - **O empresário, segurado obrigatório da Previdência Social, atual contribuinte individual, está obrigado, por iniciativa própria, ao recolhimento das contribuições previdenciárias, a teor do disposto no art. 79, III, da Lei 3.807/60, norma vigente à época, dispositivo sempre repetido nas legislações subsequentes, inclusive no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91.**

(...)

XI - Agravo da parte autora improvido (art.557, §1º do CPC/73).

(TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 2070803 - 0005648-12.2013.4.03.6102, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, julgado em 06/12/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/12/2016) (grifos nossos)

Não obstante, restou comprovado o exercício de labor urbano por parte da autora, em período superior à carência exigida em lei.

Portanto, diante do cumprimento de todos os requisitos, a autora demonstrou fazer jus à percepção do benefício de aposentadoria por idade urbana a partir da data do requerimento administrativo.

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Quanto aos honorários advocatícios, é inegável que as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária são suportadas por toda a sociedade, razão pela qual a referida verba deve, por imposição legal, ser fixada moderadamente - conforme, aliás, preconizava o §4º, do art. 20 do CPC/73, vigente à época do julgado recorrido - o que restará perfeitamente atendido com a manutenção do percentual de 10% (dez por cento), devendo o mesmo incidir sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o verbete da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Por derradeiro, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 497 do Código de Processo Civil. Dessa forma, em atenção a expresso requerimento da parte autora, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos da parte autora, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a implantação do benefício no prazo máximo de 20 (vinte) dias.

Ante o exposto, **dou parcial provimento à remessa necessária e à apelação do INSS** a fim de estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual. **Concedo a tutela específica. Comunique-se o INSS.**

Por oportuno, demonstrada a idade avançada da requerente, atualmente com 60 (sessenta) anos, defiro a prioridade de tramitação requerida, *ex vi* do disposto nos arts. 1.048, I, do Código de Processo Civil e 71 da Lei nº 10.741/03 (Estatuto do Idoso), observada a ordem cronológica de distribuição, neste gabinete, dos feitos em situação análoga.

Proceda a Subsecretaria à anotação na capa dos autos e no sistema eletrônico processual da prioridade de tramitação ora deferida.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE URBANA. ART. 48 DA LEI 8.213/91. CONTAGEM RECÍPROCA. REGIME ESTATUTÁRIO. RGPS. POSSIBILIDADE. REGISTRO EM CTPS. FICHA DE REGISTRO. PRESUNÇÃO DE VERACIDADE. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. ÔNUS DO EMPREGADOR. COMUM. SÓCIA DE EMPRESA. CONTRIBUINTE INDIVIDUAL. NECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO DO RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. CARÊNCIA CUMPRIDA. ART. 142 DA LEI 8.213/91. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REMESSA NECESSÁRIA E APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDAS.

1 - A aposentadoria por idade urbana encontra previsão no *caput* do art. 48 da Lei 8.213/91.

- 2 - O período de carência exigido é de 180 (cento e oitenta) contribuições mensais (art. 25, II, da Lei 8.213/91), observadas as regras de transição previstas no art. 142, da referida Lei.
- 3 - A autora nasceu em 12/10/1948, tendo completado 60 (sessenta) anos em 12/10/2008. Ingressou com a presente ação com o objetivo de pleitear o benefício de aposentadoria por idade urbana (art. 48, *caput*, da Lei 8.213/91), tendo como premissa comprovar, ao menos, 162 (cento e sessenta e dois) meses de contribuição, com base na regra de transição do art. 142 da Lei 8.213/91.
- 4 - A controvérsia cinge-se aos períodos laborativos de 1º/03/1997 a 31/12/1997, de 1º/01/1998 a 30/06/1998, de 04/01/1999 a 03/01/2000, de 03/01/2000 a 31/12/2000 e de 1º/12/2000 a 31/12/2000, exercidos pela autora junto ao Município de Jaguari, nos quais a autarquia alega não terem sido efetuados os recolhimentos previdenciários devidos.
- 5 - Cumpre destacar que no resumo de documentos fornecido pela autarquia foram reconhecidos apenas 9 anos, 11 meses e 10 dias de tempo de contribuição.
- 6 - As controvérsias cingem-se aos períodos laborativos exercidos junto ao Banco Irmãos Guimarães, ao Governo do Estado de São Paulo e às empresas Profrigo Produtos Frigoríficos Ltda. e Retrabrás Representação e Transportes Ltda.
- 7 - Foram acostadas aos autos cópias de declaração firmada pelo Banco Itaú, atestando que a autora foi empregada do Banco Irmãos Guimarães, sucedido pelo Banco Itaú, no período de 09/10/1967 a 24/01/1969, acompanhada de documentação microfilmada, consubstanciada em ficha de registro de empregado, em nome da autora, referente ao aludido período; de certidão de tempo de contribuição emitida pela Secretaria de Estado da Educação do Governo do Estado de São Paulo, atestando que a autora trabalhou como professora, com vínculo estatutário, no período de 10/03/1970 e 15/12/1987; de recibos de pró-labore pagos a autora, entre janeiro de 1992 e novembro de 1995, pela empresa Retrabrás Representação e Transportes Ltda., e entre janeiro de 1990 e novembro de 1992, pela empresa Profrigo Produtos Frigoríficos Ltda. Além disso, foram juntados extrato do CNIS da autora, na qual constam que foram efetuados recolhimentos como contribuinte individual, nos períodos de 1º/11/1988 a 31/01/1990, de 1º/05/1993 a 30/09/1996 e de 1º/01/2011 a 31/01/2011; e cópia da CTPS dela, na qual consta registro, no período de 04/08/1969 a 18/10/1970.
- 8 - Cumpre destacar que no resumo de documentos fornecido pela autarquia foram reconhecidos apenas 6 anos, 08 meses e 25 dias de tempo de contribuição (ID 100583935, p. 78).
- 9 - A certidão da Secretaria da Educação do Estado de São Paulo, atestando que a autora teve vínculo estatutário como professora, é documento suficientemente apto para demonstrar o exercício do labor no período nela mencionado.
- 10 - Ressalto, por oportuno, que restou incontroverso que não há de se aplicar, no caso em análise, a incidência da regra do art. 124, inc. II, da Lei 8.213/91, já que o dispositivo veda curulação de duas aposentadorias vinculadas ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, mas não impede o recebimento de benefícios vinculados a regimes diversos.
- 11 - Feitas estas considerações, verifico que, para fins de cômputo de carência, a autora poderá aproveitar os períodos laborativos que não foram utilizados para a concessão da aposentadoria estatutária, como se observa da referida declaração.
- 12 - O aproveitamento do tempo de serviço/contribuição relativo ao período de filiação no Regime Próprio dos Servidores Públicos, para fins de contagem recíproca no Regime Geral de Previdência Social - RGPS, pressupõe que o regime de origem ainda não tenha concedido e pago benefício utilizando o mesmo período que se pretende agora computar. Sendo assim, não há óbice à utilização do período em que teve vínculo junto à Secretaria da Educação do Estado de São Paulo, ficado a cargo da autarquia as providências no sentido de viabilizar a correspondente compensação financeira.
- 13 - Em relação aos períodos constantes em CTPS e em Ficha de Registro de Empregado, saliente-se que há presunção legal da veracidade dos referidos documentos, só cedendo (a presunção) mediante a produção de robusta prova em sentido contrário - o que, a propósito, não se observa nos autos.
- 14 - A ausência de apontamento dos vínculos empregatícios constantes da CTPS e da ficha de registro, junto ao banco de dados do CNIS, por si só, não infirma a veracidade daquelas informações, considerando que, à míngua de impugnação específica, a atividade devidamente registrada nos documentos mencionados goza de presunção legal do efetivo recolhimento das contribuições devidas.
- 15 - Acresça-se que tal ônus, em se tratando de segurado empregado, fica transferido ao empregador, devendo o INSS fiscalizar o exato cumprimento da norma. Logo, eventuais omissões não podem ser alegadas em detrimento do trabalhador que não deve ser penalizado pela inércia de outrem.
- 16 - Em relação aos períodos em que recebeu pró-labore, conforme se verifica da documentação acostada aos autos, não há comprovação de que foram efetuadas as contribuições previdenciárias devidas pela parte autora.
- 17 - Na demanda em apreço, caberia à parte autora o ônus de demonstrar os efetivos recolhimentos previdenciários. Isso porque é incontroverso o fato de que se está diante de segurada obrigatória na categoria de contribuinte individual, conforme previsão contida no art. 11, V, da Lei nº 8.213/91, a qual só possui direito à averbação de tempo de serviço mediante recolhimento de contribuições, por iniciativa própria, ao sistema previdenciário (art. 30, II, da Lei nº 8.212/91), cabendo ressaltar, ainda, que a circunstância de ter iniciado suas atividades laborativas antes da edição das atuais Leis de Planos de Benefícios e de Custeio da Previdência Social não exime a autora do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, para fins de obtenção da aposentadoria ora pleiteada. É o que se extrai do art. 55, § 1º, da Lei nº 8.213/91.
- 18 - Na linha do entendimento acima exposto, caberia à requerente, portanto, demonstrar que faz jus ao cômputo do período pleiteado não por ter comprovado o mero exercício de atividade laborativa como sócio/empregador, e sim por ter vertido as contribuições devidas para o sistema da Previdência Pública pelo tempo pretendido, ou ainda, por ter efetuado pagamento de indenização aos cofres da Previdência, relativo ao período em que não houve recolhimentos. E no presente caso, o demandante não logrou êxito em tal empreitada.
- 19 - Dessa forma, diante do preenchimento da carência exigida em lei, conforme resta evidenciado, de rigor a concessão do benefício de aposentadoria por idade urbana.
- 20 - O termo inicial deve ser mantido na data do requerimento administrativo.
- 21 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.
- 22 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.
- 23 - Quanto aos honorários advocatícios, é negável que as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária são suportadas por toda a sociedade, razão pela qual a referida verba deve, por imposição legal, ser fixada moderadamente - conforme, aliás, preconizava o §4º, do art. 20 do CPC/73, vigente à época do julgado recorrido - o que restará perfeitamente atendido com a manutenção do percentual de 10% (dez por cento), devendo o mesmo incidir sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o verbete da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.
- 24 - Remessa necessária e apelação do INSS parcialmente providas. Tutela específica concedida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à remessa necessária e à apelação do INSS a fim de estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, concedendo a tutela específica, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0019271-87.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: GUILHERME BARBOSA FRANCO PEDRESCHI - SP243095-N

APELADO: MARCELINO PEREIRA DA SILVA NETO

Advogado do(a) APELADO: RODRIGO PRIMO ANTUNES - SP297577-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0019271-87.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: GUILHERME BARBOSA FRANCO PEDRESCHI - SP243095-N

APELADO: MARCELINO PEREIRA DA SILVA NETO

Advogado do(a) APELADO: RODRIGO PRIMO ANTUNES - SP297577-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em ação ajuizada por MARCELINO PEREIRA DA SILVA NETO, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural, mediante o reconhecimento do exercício da atividade de pescador, na condição de segurado especial.

A r. sentença (ID 100577726, p. 82-87) julgou procedente o pedido e condenou o INSS à concessão do benefício de aposentadoria por idade rural, a partir da data do requerimento administrativo (29/06/2013), com correção monetária e juros de mora. Fixou os honorários advocatícios em 20% sobre o valor das prestações vencidas, nos termos da súmula n. 111 do STJ. Concedida a antecipação da tutela.

Em razões recursais (ID 100577726, p. 94-106), pugna o INSS pela reforma da sentença, uma vez ausente início de prova material contemporâneo, não tendo a autora comprovado o trabalho rural pelo período necessário ao cumprimento da carência. Subsidiariamente, pede a redução dos honorários advocatícios e a modificação dos critérios de incidência da correção monetária e dos juros de mora.

A parte autora apresentou contrarrazões (ID 100577726, p. 111-113).

Devidamente processado o recurso, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0019271-87.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: GUILHERME BARBOSA FRANCO PEDRESCHI - SP243095-N

APELADO: MARCELINO PEREIRA DA SILVA NETO

Advogado do(a) APELADO: RODRIGO PRIMO ANTUNES - SP297577-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

A aposentadoria por idade do trabalhador rural encontra previsão no art. 48, §§1º e 2º, da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher:

§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea "a" do inciso I, na alínea "g" do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11.

§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei. (Redação dada pela Lei nº 11.718, de 2008) (grifos nossos)

O conceito de segurado especial é dado pelo artigo 11, inciso VII, da Lei 8.213/91, como sendo a pessoa física residente no imóvel rural ou em aglomerado urbano ou rural próximo a ele que, **individualmente ou em regime de economia familiar**, exerça as atividades campesinas elencadas em suas alíneas. A Lei 11.718, de 20 de junho de 2008, estendeu ao seringueiro ou extrativista vegetal (que labore na forma do art. 2º, *caput*, inciso XII da Lei 9.985/2000), bem como ao pescador artesanal ou a este assemelhado a condição de segurado especial.

O § 1º do artigo 11 da Lei 8.213/91 define o regime de economia familiar. É possível ao segurado especial valer-se de empregados contratados, em épocas de safra, por no máximo 120 (cento e vinte) dias, nos termos do § 7º do artigo acima referido. Por outro lado, o § 8º descreve determinadas atividades que não descaracterizam a condição de segurado especial, enquanto que os incisos do § 9º trazem um rol dos rendimentos que podem ser auferidos por membro do grupo familiar, sem que este perca sua condição de segurado especial.

O autor pleiteia a concessão de aposentadoria por idade rural. Nasceu em 30 de setembro de 1953 (ID 100577726, p. 12), com complemento do requisito etário em 30 de setembro de 2013. Deveria, portanto, comprovar nos autos o exercício do labor rural, em período imediatamente anterior a 2013, ao longo de, ao menos, 180 (cento e oitenta) meses, conforme determinação contida no art. 142 da Lei nº 8.213/91.

Foram acostados aos autos, dentre outros documentos, cópias de carteiras de pescador profissional emitidas em 2001, 2004, 2006 e 2007, em nome do autor (ID 100577726, p. 21; ID 100577726, p. 46-47); de notas fiscais, indicando a comercialização de peixes por parte do autor, em 1994, 2008, 2009, 2010, 2011, 2012 (ID 100577726 - Pág. 32, 34, 36, 38, 40, 42); e de comprovantes de pagamento de contribuições à Colônia de Pescadores Z-24 "Jorge Tibiriçá", em nome do autor, com datas de 2003 a 2014 (ID 100577726, p. 48-50).

Tais documentos constituem início razoável de prova material da atividade de pescador, como segurado especial.

De outra parte, é pacífico o entendimento jurisprudencial no sentido de que a prova testemunhal possui a capacidade de ampliar o período do labor documentalmente demonstrado, como ocorre no caso dos autos.

Dalberto Lopes de Oliveira, cujo depoimento foi colhido em audiência realizada em 2015, relatou conhecer o autor desde a infância e que ele sempre foi pescador e que ainda permanece nessa atividade (ID 100577726, p. 78-79).

Gilberto Gonçalves Avelino declarou conhecer o autor há mais de vinte anos e que, desde essa época, eles trabalham como pescadores, sendo que, inclusive, já pescaram juntos (ID 100577726, p. 80-81).

Como se vê, a prova oral corroborou, de forma satisfatória, o início de prova material da atividade pesqueira desempenhada pelo requerente, atestando o exercício do trabalho na condição de segurado especial, a um só tempo, pelo período equivalente à carência prevista no art. 142 da Lei de Benefícios, como por ocasião do implemento da idade mínima.

Isso porque o C. STJ estabeleceu, no julgamento do REsp autuado sob nº 1.354.908/SP, sob a sistemática dos recursos representativos de controvérsia repetitiva, a necessidade da demonstração do exercício da atividade campesina em período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário, *verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

*1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o **segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício**. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. **Reservada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício.***

2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ónus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil."

(REsp nº 1.354.908/SP, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, 1ª Seção, julgado em 09/09/2015, DJe 10/02/2016) - grifos nossos.

Insta salientar que os vínculos empregatícios de caráter urbano do autor são anteriores ao período de carência, logo, devem ser desconsiderados.

Dessa forma, de rigor a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural.

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Honorários advocatícios reduzidos, adequada e moderadamente, para 10% sobre o valor das parcelas devidas até a data de prolação da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do C. STJ, tendo em vista que as condenações da autarquia são suportadas por toda a sociedade.

Ante o exposto, **dou parcial provimento à apelação do INSS**, a fim de estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, além de reduzir a verba honorária para 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a sentença.

EMENTA

CONSTITUCIONAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL QUE AMPLIA O PERÍODO DE ATIVIDADE LABORATIVA. PESCADOR. COMPROVAÇÃO DO LABOR NO MOMENTO DA IMPLEMENTAÇÃO DO REQUISITO ETÁRIO. BENEFÍCIO CONCEDIDO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA.

1 - A aposentadoria por idade do trabalhador rural encontra previsão no art. 48, §§1º e 2º, da Lei nº 8.213/91.

2 - O autor pleiteia a concessão de aposentadoria por idade rural. Nasceu em 30 de setembro de 1953, com implemento do requisito etário em 30 de setembro de 2013. Deveria, portanto, comprovar nos autos o exercício do labor rural, em período imediatamente anterior a 2013, ao longo de, ao menos, 180 (cento e oitenta) meses, conforme determinação contida no art. 142 da Lei nº 8.213/91.

3 - Os documentos acostados aos autos constituem início razoável de prova material da atividade campesina.

4 - A prova oral colhida em audiência corroborou, de forma satisfatória, o início de prova material da atividade pesqueira desempenhada pelo requerente, atestando o exercício do trabalho como segurado especial, a um só tempo, pelo período equivalente à carência prevista no art. 142 da Lei de Benefícios, como por ocasião do implemento da idade mínima, inclusive até os dias atuais, a contento da exigência referente à imediatidade.

5 - O C. STJ estabeleceu, no julgamento do REsp autuado sob nº 1.354.908/SP, sob a sistemática dos recursos representativos de controvérsia repetitiva, a necessidade da demonstração do exercício da atividade campesina em período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário.

6 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

7 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

8 - Honorários advocatícios reduzidos, adequada e moderadamente, para 10% sobre o valor das parcelas devidas até a data de prolação da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do C. STJ, tendo em vista que as condenações da autarquia são suportadas por toda a sociedade.

9 - Apelação do INSS parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação do INSS, a fim de estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, além de reduzir a verba honorária para 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a sentença, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0009131-57.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, VANICE JOSE DOS SANTOS

Advogado do(a) APELANTE: OSVALDO RIBEIRO RODRIGUES - SP112706-N

APELADO: ANESIA DE OLIVEIRA PEDROSO

Advogado do(a) APELADO: ANTONIO GUERCHE FILHO - SP112769-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0009131-57.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, VANICE JOSE DOS SANTOS

Advogado do(a) APELANTE: OSVALDO RIBEIRO RODRIGUES - SP112706-N

APELADO: ANESIA DE OLIVEIRA PEDROSO

Advogado do(a) APELADO: ANTONIO GUERCHE FILHO - SP112769-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelações interpostas por VANICE JOSÉ DOS SANTOS e pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, bem como de recurso adesivo de ANESIA DE OLIVEIRA PEDROSO, em ação ajuizada por esta última, objetivando a concessão do benefício previdenciário de pensão por morte.

A r. sentença, prolatada em 12/06/2016, julgou procedente o pedido deduzido na inicial e condenou o INSS a habilitar a demandante como dependente *de cujus*, bem como a ratear a renda mensal do benefício de pensão por morte entre ela e a corré, a partir da data da sentença. Honorários advocatícios arbitrados em R\$ 800,00 (oitocentos reais) a serem pagos pelo INSS e pela corré, condicionando, contudo, a exigibilidade desta verba, em relação a esta última, à perda dos benefícios da gratuidade judiciária. A Autarquia Previdenciária ainda foi condenada a pagar custas e despesas processuais. Houve o deferimento da tutela de urgência, para permitir a imediata implantação do benefício.

Em suas razões recursais, o INSS e a corré pugnam pela reforma do *r. decisum*, ao fundamento de que a autora não preencheu os requisitos para a concessão do benefício, pois ela não dependia economicamente do *de cujus* na época do passamento.

A parte autora, por sua vez, em seu recurso, pede a modificação do termo inicial do benefício e a majoração dos honorários advocatícios.

Devidamente processado o recurso, com contrarrazões, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0009131-57.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, VANICE JOSE DOS SANTOS

Advogado do(a) APELANTE: OSVALDO RIBEIRO RODRIGUES - SP112706-N

APELADO: ANESIA DE OLIVEIRA PEDROSO

Advogado do(a) APELADO: ANTONIO GUERCHE FILHO - SP112769-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

A pensão por morte é regida pela legislação vigente à época do óbito do segurado, por força do princípio *tempus regit actum*, encontrando-se regulamentada nos arts. 74 a 79 da Lei nº 8.213/91. Trata-se de benefício previdenciário devido aos dependentes do segurado falecido, aposentado ou não.

O benefício independe de carência, sendo percuente para sua concessão: a) a ocorrência do evento morte; b) a comprovação da condição de dependente do postulante; e c) a manutenção da qualidade de segurado quando do óbito, salvo na hipótese de o *de cujus* ter preenchido em vida os requisitos necessários ao deferimento de qualquer uma das aposentadorias previstas no Regime Geral de Previdência Social - RGPS.

A Lei de Benefícios, no art. 16, com a redação dada pela Lei nº 9.032/95, vigente à época do óbito, prevê taxativamente as pessoas que podem ser consideradas dependentes, *in verbis*:

"I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;

II - os pais;

III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido".

Ainda, nos termos do artigo 76, § 2º da Lei nº 8.213/91: *"O cônjuge divorciado ou separado judicialmente ou de fato que recebia pensão de alimentos concorrerá em igualdade de condições com os dependentes referidos no inciso I do art. 16 desta Lei."*

Do caso concreto.

O evento morte do Sr. Adelino Del Moro, ocorrido em 13/06/2015, restou comprovado como certidão de óbito.

O requisito relativo à qualidade de segurado do *de cujus* restou incontroverso, eis que a corré usufruiu do benefício de pensão por morte, na condição de dependente do segurado instituidor (NB 1654154919), de acordo com os extratos do CNIS anexados aos autos.

A celeuma diz respeito à dependência da autora em relação ao falecido, na condição de ex-cônjuge.

Sustenta a demandante que, apesar de ter se separado do falecido em 2010, ela dependia economicamente dele na época do casamento.

Anexou-se, como pretensa prova material da dependência econômica, entre outros, acordo de separação consensualmente do casal, homologada judicialmente pela Vara Cível da Comarca de Votuporanga - SP, no qual o *de cuius* se comprometeu a pagar o aluguel do imóvel em que a autora passaria a residir, no valor de até 60% (sessenta por cento) do salário mínimo.

Além disso, foi requerida a realização de audiência de instrução, para que fossem colhidos depoimentos de testemunhas indicadas pelas partes, a fim de demonstrar a dependência econômica da autora em relação ao seu falecido ex-marido.

Todavia, em julgamento antecipado da lide, o MM. Juízo '*a quo*' acolheu o pedido deduzido na inicial, sob a alegação de que a prova documental, por si só, demonstrou a dependência econômica da autora.

Ocorre que a prova testemunhal, nas demandas em que a controvérsia diz respeito à condição de dependente de ex-cônjuges em relação ao segurado instituidor, é corriqueira, uma vez que apenas ela é capaz de esclarecer se o auxílio-financeiro prestado pelo *de cuius* era substancial, frequente e indispensável à sobrevivência do suposto dependente.

Realmente, por não ser uma entidade voltada para o exercício da atividade econômica, tampouco se preocupar com a publicidade de sua condição financeira para fomentar o investimento de terceiros em seu capital social, como ocorre com as empresas, a família não mantém registros contábeis ou evidências materiais conclusivas de como ocorre a participação de cada membro no custeio das despesas. Assim, o depoimento de terceiros que presenciaram o desenvolvimento das relações familiares constitui ainda a medida mais adequada, embora não exclusiva, para aferir a alegada dependência econômica.

Assim, no que tange à comprovação da qualidade de dependente da autora, careciam estes autos da devida instrução em Primeira Instância, pois a sentença apreciou o pedido posto na inicial sem a inquirição de testemunhas que esclarecessem a participação do *de cuius* no custeio das despesas da autora.

Entendo que somente seria aceitável a dispensa da referida oitiva, caso esta não se mostrasse relevante à formação da convicção e ao deslinde da causa. Nesse sentido, preconiza o artigo 370 do Código de Processo Civil de 2015, *in verbis*:

"Art. 370. Caberá ao juiz, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias ao julgamento do mérito.

Parágrafo único. O juiz indeferirá, em decisão fundamentada, as diligências inúteis ou meramente protelatórias." (grifo nosso)

Saliente-se que o julgamento de mérito, sem a elaboração de prova indispensável para a apreciação do pretendido direito, não satisfaz legalmente às exigências do devido processo legal, momento quando a demandante protestou expressamente pela colheita de prova oral, a fim de demonstrar sua dependência econômica em relação ao falecido.

Ante o exposto, **anulo, de ofício, a r. sentença vergastada**, determinando o retorno dos autos ao Juízo '*a quo*' para regular processamento do feito, com a realização de oitiva de testemunhas, a fim de fornecer subsídios para esclarecer se havia dependência da demandante em relação ao *de cuius*, dando por prejudicadas as apelações do INSS e da corrê, bem como o recurso adesivo da autora.

É como voto.

EMENTA

PROCESSO CIVIL. PENSÃO POR MORTE. EX-CÔNJUGE. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. AUSÊNCIA DE AUDIÊNCIA DE INSTRUÇÃO. PEDIDO EXPRESSO PELA COLHEITA DE PROVA ORAL. CERCEAMENTO DE DEFESA CONFIGURADO. JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE. IMPOSSIBILIDADE. EXISTÊNCIA DE FATO CONTROVERSO. APELAÇÕES DA CORRÊ E DO INSS PREJUDICADAS. RECURSO ADESIVO DA AUTORA PREJUDICADA. SENTENÇA ANULADA.

1 - A pensão por morte é regida pela legislação vigente à época do óbito do segurado, por força do princípio *tempus regit actum*, encontrando-se regulamentada nos arts. 74 a 79 da Lei nº 8.213/91. Trata-se de benefício previdenciário devido aos dependentes do segurado falecido, aposentado ou não.

2 - O benefício independe de carência, sendo percuente para sua concessão: a) a ocorrência do evento morte; b) a comprovação da condição de dependente do postulante; e c) a manutenção da qualidade de segurado quando do óbito, salvo na hipótese de o *de cuius* ter preenchido em vida os requisitos necessários ao deferimento de qualquer uma das aposentadorias previstas no Regime Geral de Previdência Social - RGPS.

3 - A Lei de Benefícios, no art. 16, com a redação dada pela Lei nº 9.032/95, vigente à época do óbito, prevê taxativamente as pessoas que podem ser consideradas dependentes.

4 - Ainda, nos termos do artigo 76, § 2º da Lei nº 8.213/91: "*O cônjuge divorciado ou separado judicialmente ou de fato que recebia pensão de alimentos concorrerá em igualdade de condições com os dependentes referidos no inciso I do art. 16 desta Lei.*"

5 - O evento morte do Sr. Adelino Del Moro, ocorrido em 13/06/2015, restou comprovado com a certidão de óbito. O requisito relativo à qualidade de segurado do *de cuius* restou incontroverso, eis que a corrê usufruiu do benefício de pensão por morte, na condição de dependente do segurado instituidor (NB 1654154919), de acordo com os extratos do CNIS anexados aos autos.

6 - A celeuma diz respeito à dependência da autora em relação ao falecido, na condição de ex-cônjuge.

7 - Sustenta a demandante que, apesar de ter se separado do falecido em 2010, ela dependia economicamente dele na época do passamento. Anexou-se, como pretensa prova material da dependência econômica, entre outros, acordo de separação consensualmente do casal, homologada judicialmente pela Vara Cível da Comarca de Votuporanga - SP, no qual o *de cuius* se comprometeu a pagar o aluguel do imóvel em que a autora passaria a residir, no valor de até 60% (sessenta por cento) do salário mínimo.

8 - Além disso, foi requerida a realização de audiência de instrução, para que fossem colhidos depoimentos de testemunhas indicadas pelas partes, a fim de demonstrar a dependência econômica da autora em relação ao seu falecido ex-marido.

9 - Todavia, em julgamento antecipado da lide, o MM. Juízo '*a quo*' acolheu o pedido deduzido na inicial, sob a alegação de que a prova documental, por si só, demonstrava a dependência econômica da autora.

10 - Ocorre que a prova testemunhal, nas demandas em que a controvérsia diz respeito à condição de dependente de ex-cônjuges em relação ao segurado instituidor, é corriqueira, uma vez que apenas ela é capaz de esclarecer se o auxílio-financeiro prestado pelo *de cuius* era substancial, frequente e indispensável à sobrevivência do suposto dependente.

11 - Realmente, por não ser uma entidade voltada para o exercício da atividade econômica, tampouco se preocupar com a publicidade de sua condição financeira para fomentar o investimento de terceiros em seu capital social, como ocorre com as empresas, a família não mantém registros contábeis ou evidências materiais conclusivas de como ocorre a participação de cada membro no custeio das despesas. Assim, o depoimento de terceiros que presenciaram o desenvolvimento das relações familiares constitui ainda a medida mais adequada, embora não exclusiva, para aferir a alegada dependência econômica.

12 - Assim, no que tange à comprovação da qualidade de dependente da autora, careciam estes autos da devida instrução em Primeira Instância, pois a sentença apreciou o pedido posto na inicial sem a inquirição de testemunhas que esclarecessem a participação do *de cuius* no custeio das despesas da autora.

13 - Somente seria aceitável a dispensa da referida oitiva, caso esta não se mostrasse relevante à formação da convicção e ao deslinde da causa. Nesse sentido, preconiza o artigo 370 do Código de Processo Civil de 2015.

14 - Saliente-se que o julgamento de mérito, sem a elaboração de prova indispensável para a apreciação do pretendido direito, não satisfaz legalmente às exigências do devido processo legal, momento quando a demandante protestou expressamente pela colheita de prova oral, a fim de demonstrar sua dependência econômica em relação ao falecido.

15 - Apelações do INSS e da corré prejudicadas. Recurso adesivo da autora prejudicada. Sentença anulada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu anular, de ofício, a r. sentença vergastada, determinando o retorno dos autos ao Juízo '*a quo*' para regular processamento do feito, com a realização de oitiva de testemunhas, a fim de fornecer subsídios para esclarecer se havia dependência da demandante em relação ao *de cuius*, dando por prejudicadas as apelações do INSS e da corré, bem como do recurso adesivo da autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0012301-30.2015.4.03.6144

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: HUGO DEL PRETE MISURELLI

Advogado do(a) APELADO: HELENA SPERANDIO MISURELLI - PR54560

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0012301-30.2015.4.03.6144

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: HUGO DEL PRETE MISURELLI

Advogado do(a) APELADO: HELENA SPERANDIO MISURELLI - PR54560

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em ação previdenciária ajuizada por HUGO DEL PRETE MISURELLI, objetivando a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento de trabalho exercido em condições agressivas à saúde.

A r. sentença (ID 95610983 - Págs. 167/172) julgou parcialmente procedente o pedido, para reconhecer a especialidade dos intervalos de 23/01/1980 a 26/03/1983, de 16/04/1984 a 24/08/1984, de 02/09/1984 a 18/02/1985 e de 01/07/1985 a 28/04/1995 e conceder ao autor aposentadoria por tempo de contribuição, a partir da data da citação (14/10/2015). Estipulou parâmetros para liquidação dos juros de mora e correção monetária. Condenou o INSS em honorários advocatícios, arbitrados em 10% do valor das parcelas vencidas até a data da sentença. Sem condenação em custas. Concedida a antecipação da tutela.

O INSS, em sede recursal (ID 95610983 - Págs. 182/188), argumenta indevido o enquadramento profissional da ocupação de engenheiro civil.

Devidamente processado o recurso, com contrarrazões da parte autora, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0012301-30.2015.4.03.6144

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: HUGO DELPRETE MISURELLI

Advogado do(a) APELADO: HELENA SPERANDIO MISURELLI - PR54560

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Verifico que o pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal, especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.

Com relação ao reconhecimento da atividade exercida como especial e em obediência ao aforismo *tempus regit actum*, uma vez prestado o serviço sob a égide de legislação que o ampara, o segurado adquire o direito à contagem como tal, bem como à comprovação das condições de trabalho na forma então exigida, não se aplicando retroativamente lei nova que venha a estabelecer restrições à admissão do tempo de serviço especial (STJ, AgRg no REsp 493.458/RS e REsp 491.338/RS; Súmula nº 13 TR-JEF-3ªR; artigo 70, § 1º, Decreto nº 3.048/1999).

Cumprе salientar que em período anterior à da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído e calor.

Ou seja, a Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, de forma habitual e permanente, sendo suficiente a apresentação de formulário-padrão fornecido pela empresa. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18/11/2004, DJ 01/02/2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07/08/2003, DJ 08/09/2003, p. 374.

O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos.

Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.

Com o advento da Lei nº 6.887/1980, ficou claramente explicitado na legislação a hipótese da conversão do tempo laborado em condições especiais em tempo comum, de forma a harmonizar a adoção de dois sistemas de aposentadoria díspares, um comum e outro especial, o que não significa que a atividade especial, antes disso, deva ser desconsiderada para fins de conversão, eis que tal circunstância decorreria da própria lógica do sistema.

Posteriormente, a Medida Provisória nº 1.523, de 11/10/1996, sucessivamente reeditada até a Medida Provisória nº 1.523-13, de 25/10/1997, convalidada e revogada pela Medida Provisória nº 1.596-14, de 10/11/1997, e ao final convertida na Lei nº 9.528, de 10/12/1997, modificou o artigo 58 e lhe acrescentou quatro parágrafos. A regulamentação dessas regras veio com a edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997, em vigor a partir de sua publicação, em 06/03/1997, que passou a exigir laudo técnico das condições ambientais de trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

Em suma: (a) até 28/04/1995, é possível a qualificação da atividade laboral pela categoria profissional ou pela comprovação da exposição a agente nocivo, por qualquer modalidade de prova; (b) a partir de 29/04/1995, é defeso reconhecer o tempo especial em razão de ocupação profissional, sendo necessário comprovar a exposição efetiva a agente nocivo, habitual e permanentemente, por meio de formulário-padrão fornecido pela empresa; (c) a partir de 10/12/1997, a aferição da exposição aos agentes pressupõe a existência de laudo técnico de condições ambientais, elaborado por profissional apto ou por perfil profissiográfico previdenciário (PPP), preenchido com informações extraídas de laudo técnico e com indicação dos profissionais responsáveis pelos registros ambientais ou pela monitoração biológica, que constitui instrumento hábil para a avaliação das condições laborais.

Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.

O Quadro Anexo do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.6, fixou o nível mínimo em 80dB. Por força do Quadro I do Anexo do Decreto nº 72.771/73, de 06/09/1973, esse nível foi elevado para 90dB.

O Quadro Anexo I do Decreto nº 83.080/79, mantido pelo Decreto nº 89.312/84, considera insalubres as atividades que expõem o segurado a níveis de pressão sonora superiores a 90 decibéis, de acordo com o Código 1.1.5. Essa situação foi alterada pela edição dos Decretos nºs 357, de 07/12/1991 e 611, de 21/07/1992, que incorporaram, a um só tempo, o Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24/01/1979, que fixou o nível mínimo de ruído em 90dB e o Anexo do Decreto nº 53.831, de 25/03/1964, que fixava o nível mínimo de 80dB, de modo que prevalece este, por ser mais favorável.

De 06/03/1997 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 2.172/97, e de 07/05/1999 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 3.048/99, o limite de tolerância voltou a ser fixado em 90 dB.

A partir de 19/11/2003, com a alteração ao Decreto nº 3.048/99, Anexo IV, introduzida pelo Decreto nº 4.882/03, o limite de tolerância do agente nocivo ruído caiu para 85 dB.

Observa-se que no julgamento do REsp 1398260/PR (Rel. Min. Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014), representativo de controvérsia, o STJ reconheceu a impossibilidade de aplicação retroativa do índice de 85 dB para o período de 06/03/1997 a 18/11/2003, devendo ser aplicado o limite vigente ao tempo da prestação do labor, qual seja, 90dB.

Assim, temos o seguinte quadro:

Período Trabalhado	Enquadramento	Limites de Tolerância
Até 05/03/1997	1. Anexo do Decreto nº 53.831/64. 2. Decretos nºs 357/91 e 611/92	80 dB
De 06/03/1997 a 18/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, redação original	90dB
A partir de 19/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, com a alteração do Decreto nº 4.882/03	85 dB

Importante ressaltar que o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

A ausência de informação, no Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, acerca da habitualidade e permanência de exposição ao agente nocivo, em nada prejudica o segurado, na medida em que tal campo específico não integra o formulário.

Saliente-se, mais, e na esteira de entendimento deste E. TRF, "a desnecessidade de que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre, em face de inexistência de previsão legal para tanto, e desde que não haja mudanças significativas no cenário laboral" (TRF-3, APELREEX 0004079-86.2012.4.03.6109, OITAVA TURMA, Rel. Des. Fed. TANIA MARANGONI, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 15/05/2015). No mesmo sentido: TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1423903 - 0002587-92.2008.4.03.6111, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, julgado em 24/10/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 04/11/2016).

Pacificada a jurisprudência no sentido de ser dispensável a comprovação dos requisitos de habitualidade e permanência à exposição ao agente nocivo para atividades enquadradas como especiais até a edição da Lei nº 9.032/95, visto que não havia tal exigência na legislação anterior (STJ, AgRg no AREsp 295.495/AL, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe de 15/04/2013).

Por derradeiro, no que se refere ao uso de equipamento de proteção individual, verifica-se que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do ARE 664.335/SC, em sede de repercussão geral, fixou duas teses:

"(...) a primeira tese objetiva que se firma é: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial. A Administração poderá, no exercício da fiscalização, aferir as informações prestadas pela empresa, sem prejuízo do inafastável judicial review. Em caso de divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete";

(...)

a segunda tese fixada neste Recurso Extraordinário é a seguinte: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria" (STF, ARE 664.335, Rel. Min. Luiz Fux, Tribunal Pleno, j. 04/12/2014, DJe n. 29, de 11.02.2015, public. 12.02.2015)" (grifos nossos).

Destarte, a desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.

Saliente-se que, conforme declinado alhures, a apresentação de laudos técnicos de forma extemporânea não impede o reconhecimento da especialidade, eis que de se supor que, com o passar do tempo, a evolução da tecnologia temptadão de redução das condições agressivas. Portanto, se constatado nível de ruído acima do permitido, em períodos posteriores ao laborado pela parte autora, forçoso concluir que, nos anos anteriores, referido nível era superior.

Acresça-se, ainda, ser possível a conversão do tempo especial em comum, independentemente da data do exercício da atividade especial, conforme se extrai da conjugação das regras dos arts. 28 da Lei nº 9.711/98 e 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91.

Observa-se que o fator de conversão a ser aplicado é o 1,40, nos termos do art. 70 do Decreto nº 3.048/99, conforme orientação sedimentada no E. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DO TEMPO DE SERVIÇO EXERCIDO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS PARA COMUM. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N. 4.827/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N. 3.048/1999. MATÉRIA DECIDIDA SOB O RITO DO ART. 543-C DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. AGRAVO DESPROVIDO.

1. "A Terceira Seção desta Corte, no julgamento do REsp.1.151.363/MG, representativo da controvérsia, realizado em 23.3.2011 e de relatoria do douto Ministro JORGE MUSSI, firmou o entendimento de que, de acordo com a alteração dada pelo Decreto 4.827/2003 ao Decreto 3.048/99, a conversão dos períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época será realizada de acordo com as novas regras da tabela definida no artigo 70 que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40". (AgRg no REsp n. 1.080.255/MG, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, DJe 15.04.2011) 2. Agravo regimental desprovido.

Do caso concreto.

Controvertida, na demanda, a especialidade dos intervalos de 23/01/1980 a 26/03/1983, de 16/04/1984 a 24/08/1984, de 02/09/1984 a 18/02/1985 e de 01/07/1985 a 28/04/1995.

Nos referidos intervalos, trabalhou o autor como engenheiro civil, nas empresas “S.A. Construtora Independência”, “Natron Consultoria e Projetos S.A.”, “Formato Construções Ltda.” e “Concrex S.A”, conforme se depreende da CTPS ao ID 95610983 - Pág. 42 e registro de classe (ID 95610983 - Pág. 29). A ocupação de amolda à hipótese do item 2.1.1 do Decreto nº 53.931/64 (Engenheiros de Construção Civil).

Desta forma, reputam-se enquadrados como especiais os intervalos de 23/01/1980 a 26/03/1983, de 16/04/1984 a 24/08/1984, de 02/09/1984 a 18/02/1985 e de 01/07/1985 a 28/04/1995, da forma estabelecida na decisão de primeiro grau.

A aposentadoria por tempo de contribuição encontra-se atualmente prevista no art. 201, §7º, I, da Constituição Federal, o qual dispõe:

§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidas as seguintes condições:

I - trinta e cinco anos de contribuição, se homem, e trinta anos de contribuição, se mulher;

Conforme planilha constante da sentença (ID 95610983 - Pág. 172), somando-se o tempo de serviço incontroverso (resumo de documentos – ID 95610983 - Págs. 120/121) ao especial, reconhecido nesta demanda, convertido em comum, verifica-se que o autor alcançou **39 anos, 6 meses e 21 dias** de serviço até a data do requerimento administrativo (05/02/2015 – ID 95610983 - Pág. 125), o que lhe assegura o direito à aposentadoria por tempo de contribuição deferida na origem.

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *extunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Em atenção ao disposto no artigo 85, §11, do CPC, ficam os honorários advocatícios majorados em 2%, respeitando-se os limites previstos nos §§ 2º e 3º do mesmo artigo.

Ante o exposto, **nego provimento à apelação do INSS** e, de ofício, estabeleço que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, mantendo, no mais, a r. sentença prolatada em primeiro grau de jurisdição. Majorada a verba honorária.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. ENQUADRAMENTO PROFISSIONAL. ENGENHEIRO CIVIL. RECONHECIMENTO. TEMPO SUFICIENTE. BENEFÍCIO INTEGRAL DEFERIDO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. APELAÇÃO DO INSS DESPROVIDA.

1 - O pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal, especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.

2 - Com relação ao reconhecimento da atividade exercida como especial e em obediência ao aforismo *tempus regit actum*, uma vez prestado o serviço sob a égide de legislação que o ampara, o segurado adquire o direito à contagem como tal, bem como à comprovação das condições de trabalho na forma então exigida, não se aplicando retroativamente lei nova que venha a estabelecer restrições à admissão do tempo de serviço especial.

3 - Em período anterior à edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserida no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído e calor.

4 - A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, de forma habitual e permanente, sendo suficiente a apresentação de formulário-padrão fornecido pela empresa. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial. Precedentes do STJ.

5 - Em suma: (a) até 28/04/1995, é possível a qualificação da atividade laboral pela categoria profissional ou pela comprovação da exposição a agente nocivo, por qualquer modalidade de prova; (b) a partir de 29/04/1995, é defeso reconhecer o tempo especial em razão de ocupação profissional, sendo necessário comprovar a exposição efetiva a agente nocivo, habitual e permanentemente, por meio de formulário-padrão fornecido pela empresa; (c) a partir de 10/12/1997, a aferição da exposição aos agentes pressupõe a existência de laudo técnico de condições ambientais, elaborado por profissional apto ou por perfil profiográfico previdenciário (PPP), preenchido com informações extraídas de laudo técnico e com indicação dos profissionais responsáveis pelos registros ambientais ou pela monitoração biológica, que constitui instrumento hábil para a avaliação das condições laborais.

6 - Saliente-se, por oportuno, que a permanência não pressupõe a exposição contínua ao agente nocivo durante toda a jornada de trabalho, guardando relação com a atividade desempenhada pelo trabalhador. Pacifica a jurisprudência no sentido de ser dispensável a comprovação dos requisitos de habitualidade e permanência à exposição ao agente nocivo para atividades enquadradas como especiais até a edição da Lei nº 9.032/95, visto que não havia tal exigência na legislação anterior.

- 7 - Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.
- 8 - Considera-se insalubre a exposição ao agente ruído acima de 80dB, até 05/03/1997; acima de 90dB, no período de 06/03/1997 a 18/11/2003; e superior a 85 dB, a partir de 19/11/2003.
- 9 - O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.
- 10 - Saliente-se ser desnecessário que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre. Precedentes deste E. TRF 3ª Região.
- 11 - A desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.
- 12 - É possível a conversão do tempo especial em comum, independentemente da data do exercício da atividade especial, consoante o disposto nos arts. 28 da Lei nº 9.711/98 e 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91.
- 13 - O fator de conversão a ser aplicado é o 1,40, nos termos do art. 70 do Decreto nº 3.048/99, conforme orientação sedimentada no E. Superior Tribunal de Justiça.
- 14 - Controvertida, na demanda, a especialidade dos intervalos de 23/01/1980 a 26/03/1983, de 16/04/1984 a 24/08/1984, de 02/09/1984 a 18/02/1985 e de 01/07/1985 a 28/04/1995.
- 15 - Nos referidos intervalos, trabalhou o autor como engenheiro civil, nas empresas “S.A. Construtora Independência”, “Natron Consultoria e Projetos S.A.”, “Formato Construções Ltda.” e “Concrex S.A.”, conforme se depreende da CTPS ao ID 95610983 - Pág. 42 e registro de classe (ID 95610983 - Pág. 29). A ocupação de amolda à hipótese do item 2.1.1 do Decreto nº 53.931/64 (Engenheiros de Construção Civil).
- 16 - Desta forma, reputam-se enquadrados como especiais os intervalos de 23/01/1980 a 26/03/1983, de 16/04/1984 a 24/08/1984, de 02/09/1984 a 18/02/1985 e de 01/07/1985 a 28/04/1995, da forma estabelecida na decisão de primeiro grau.
- 17 - Conforme planilha constante da sentença (ID 95610983 - Pág. 172), somando-se o tempo de serviço incontestado (resumo de documentos – ID 95610983 - Págs. 120/121) ao especial, reconhecido nesta demanda, convertido em comum, verifica-se que o autor alcançou **39 anos, 6 meses e 21 dias** de serviço até a data do requerimento administrativo (05/02/2015 – ID 95610983 - Pág. 125), o que lhe assegura o direito à aposentadoria por tempo de contribuição deferida na origem.
- 18 - A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *extunc* do mencionado pronunciamento.
- 19 - Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.
- 20 - Apelação do INSS desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação do INSS e, de ofício, estabeleceu que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, mantendo, no mais, a r. sentença prolatada em primeiro grau de jurisdição. Majorada a verba honorária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0049441-54.2011.4.03.6301

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ANTONIO JOSE ESPINOSA

Advogado do(a) APELADO: NEUSA GARCIA DOS SANTOS - SP217251

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0049441-54.2011.4.03.6301

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ANTONIO JOSE ESPINOSA

Advogado do(a) APELADO: NEUSA GARCIA DOS SANTOS - SP217251

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS, em ação previdenciária ajuizada por ANTÔNIO JOSÉ ESPINOSA, objetivando a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento de trabalho exercido em período comum.

A r. sentença (ID 95737606 - págs. 174/179) julgou procedente o pedido, para reconhecer como tempo de serviço o período de 04/01/2000 a 10/06/2002, e condenou a autarquia na implantação da aposentadoria por tempo de contribuição, a partir da data do requerimento administrativo (18/07/2011), acrescidas as diferenças apuradas de correção monetária e juros de mora. Condenou-a, ainda, no pagamento dos honorários advocatícios, “nos percentuais mínimos previstos no artigo 85, § 3º, 4º, inciso II e § 5º, do novo Código de Processo Civil, observando-se, ainda, as parcelas devidas até a data da sentença, excluídas as vincendas, a teor do disposto na Súmula nº. 111 do Superior Tribunal de Justiça”.

Emrazões recursais (ID 95737606 - págs. 188/202), o INSS alega a necessidade de início de prova material para a comprovação do tempo de serviço almejado. Sustenta a apresentação de declaração extemporânea a respeito do vínculo discutido, bem como ausência de seu registro no CNIS. Subsidiariamente, requer a fixação da data de início do benefício na data citação, diante da suposta apresentação de documentos novos nos autos, inexistentes no requerimento administrativo. Quanto à correção monetária e aos juros de mora, requer a aplicação do artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009. Por fim, prequestiona a matéria.

Intimada a parte autora, apresentou contrarrazões (ID 95737606 - págs. 206/213).

Devidamente processado o recurso, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0049441-54.2011.4.03.6301

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ANTONIO JOSE ESPINOSA

Advogado do(a) APELADO: NEUSA GARCIA DOS SANTOS - SP217251

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Pretende a parte autora a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento de vínculo laboral não averbado pelo INSS de 04/01/2000 a 10/06/2002, embora tenha sido registrado, pelo empregador, em sua CTPS.

Delimitado o período controvertido, cumpre mencionar que a anotação do contrato de trabalho na CTPS do autor (ID 95737606 – pág. 33) comprova o vínculo laboral mantido com a empresa “Atecar – Tecnologia em Pára-Raios Ltda.”, no período de 04/01/2000 a 10/06/2002.

É assente na jurisprudência que a CTPS constitui prova do período nela anotado, somente afastada a presunção de veracidade mediante apresentação de prova em contrário, conforme assentado no Enunciado nº 12 do Tribunal Superior do Trabalho. E, relativamente ao recolhimento de contribuições previdenciárias, em se tratando de segurado empregado, essa obrigação fica transferida ao empregador, devendo o INSS fiscalizar o exato cumprimento da norma. Logo, eventuais omissões não podem ser alegadas em detrimento do trabalhador que não deve ser penalizado pela inércia de outrem.

Portanto, a mera alegação do INSS, no sentido de que na falta de previsão do vínculo do CNIS a CTPS precisa ser cotejada com outros elementos de prova, não é suficiente para infirmar a força probante do documento apresentado pelo autor, e, menos ainda, para justificar a desconsideração de tais períodos na contagem do tempo para fins de aposentadoria.

Em outras palavras, o ente autárquico não se desincumbiu do ônus de comprovar eventuais irregularidades existentes nos registros apostos na CTPS do autor (art. 333, II, CPC/73 e art. 373, II, CPC/15), devendo, desse modo, proceder ao cálculo do tempo de serviço com a devida inclusão dos vínculos laborais em discussão. A propósito do tema, os julgados desta E. Corte a seguir transcritos:

“PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE ATIVIDADE COMUM. ANOTAÇÃO EM CTPS. PERÍODOS SEM RECOLHIMENTOS. AUTOMATICIDADE. ATIVIDADE ESPECIAL. TORNEIRO MECÂNICO. RUÍDO. AGENTES BIOLÓGICOS. ENQUADRAMENTO. REQUISITOS PREENCHIDOS PARA APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. CONECTÁRIOS.

- Discute-se o atendimento das exigências à concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, após reconhecimento dos lapsos (comum e especial) vindicados.

Na linha do que preceitua o artigo 55 e parágrafos da Lei n.º 8.213/91, a parte autora logrou comprovar, via CTPS, o período de labor comum.

*- Com relação à veracidade das informações constantes da CTPS, gozam elas de presunção de veracidade juris tantum, consoante o teor da Súmula n.º 225 do Supremo Tribunal Federal: “Não é absoluto o valor probatório das anotações da carteira profissional.” **“Todavia, conquanto não absoluta a presunção, as anotações nela contidas prevalecem até prova inequívoca em contrário, nos termos do Enunciado n.º 12 do Tribunal Superior do Trabalho.***

- Embora não conste no CNIS as contribuições referentes a este vínculo, tal omissão não pode ser imputada à parte autora, pois sua remuneração sempre tem o desconto das contribuições, segundo legislação trabalhista e previdenciária, atual e pretérita.

- Diante do princípio da automaticidade, hospedado no artigo 30, I, "a" e "b", da Lei nº 8.212/91, cabe ao empregador descontar o valor das contribuições das remunerações dos empregados e recolhê-las aos cofres da previdência social.

- A obrigação de fiscalizar o recolhimento dos tributos é do próprio INSS (rectius: da Fazenda Nacional), nos termos do artigo 33 da Lei nº 8.212/91. No caso, caberia ao INSS comprovar a irregularidade das anotações da CTPS do autor, ônus a que não desincumbiu nestes autos.

- O tempo de trabalho sob condições especiais poderá ser convertido em comum, observada a legislação aplicada à época na qual o trabalho foi prestado. Além disso, os trabalhadores assim enquadrados poderão fazer a conversão dos anos trabalhados a "qualquer tempo", independentemente do preenchimento dos requisitos necessários à concessão da aposentadoria.

(...)

- A aposentadoria por tempo de contribuição é devida desde a DER.

(...)

- Apelação do INSS e remessa oficial desprovidas. Recurso adesivo da parte autora provido."

(TRF 3ª Região, NONA TURMA, APELREEX - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 2194449 - 0007005-12.2012.4.03.6183, Rel. JUIZ CONVOCADO RODRIGO ZACHARIAS, julgado em 12/12/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:27/01/2017) (grifos nossos)

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. SENTENÇA CONDICIONAL. OCORRÊNCIA. NULIDADE. TEORIA DA CAUSA MADURA. PRINCÍPIOS DA CELERIDADE E DA ECONOMIA PROCESSUAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. TEMPO DE SERVIÇO COMUM. ANOTAÇÃO EM CTPS. PRESUNÇÃO DE VERACIDADE. ATIVIDADE ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTE NOCIVO. RUIÍDO. OBSERVÂNCIA DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DA ATIVIDADE. PPP. DOCUMENTO HÁBIL. EPI. NÃO DESCARACTERIZAÇÃO DA ESPECIALIDADE. DANOS MORAIS E MATERIAIS. INOCORRÊNCIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. IMPLANTAÇÃO IMEDIATA DO BENEFÍCIO.

I - Sentença condicional que determina a concessão do benefício, se presentes os requisitos legais, é mula, por afronta ao disposto no art. 492, do novo CPC.

II - Feito em condições de imediato julgamento (teoria da causa madura), aplicação do art. 1.013, inc. II, do novo CPC.

III - As anotações em CTPS gozam de presunção legal de veracidade juris tantum, sendo que divergências entre as datas anotadas na carteira profissional e os dados do CNIS, não afastam a presunção da validade das referidas anotações, mormente que a responsabilidade pelas contribuições previdenciárias é ônus do empregador.

IV - No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n. 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95.

(...)

XI - Nos termos do artigo 497 do Novo Código de Processo Civil, determinada a imediata implantação do benefício.

XII - Sentença declarada mula de ofício. Pedido julgado parcialmente procedente com fulcro no art. 1.013, § 3º, III, do Novo CPC/2015. Apelação do autor prejudicada."

(TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 2141295 - 0007460-33.2016.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, julgado em 07/02/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/02/2017) (grifos nossos)

Assim sendo, à vista do conjunto probatório juntado aos autos, reconheço o vínculo empregatício mantido pelo autor de 04/01/2000 a 10/06/2002.

A aposentadoria por tempo de contribuição encontra-se atualmente prevista no art. 201, § 7º, I, da Constituição Federal, o qual dispõe:

§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidas as seguintes condições:

I - trinta e cinco anos de contribuição, se homem, e trinta anos de contribuição, se mulher;

Conforme planilha inserida na r. sentença (ID 95737606 – pág. 178), somando-se a atividade reconhecida nesta demanda aos demais períodos incontroversos (ID 95737606 – págs. 112/114), verifica-se que a parte autora contava com **35 anos e 1 mês** de tempo de serviço na data do requerimento administrativo (18/07/2011 - ID 95737606 – págs. 112/114), o que lhe assegura o direito à aposentadoria integral por tempo de contribuição, não havendo que se falar em aplicação do requisito etário, nos termos do art. 201, § 7º, inciso I, da Constituição Federal.

O requisito carência restou também completado.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo (18/07/2011 - ID 95737606 – págs. 112/114), eis que à época o autor já havia comprovado os requisitos para a sua obtenção.

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Diante do exposto, **dou parcial provimento à apelação do INSS**, a fim de estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, mantida, no mais, a r. sentença de primeiro grau de jurisdição.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. RECONHECIMENTO DE VÍNCULO EMPREGATÍCIO. ANOTAÇÃO NA CTPS. SÚMULA 12 DO TST. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. RECOLHIMENTO. DEVER DE FISCALIZAÇÃO DO INSS. DISTRIBUIÇÃO DO ÔNUS DA PROVA. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DE IRREGULARIDADES NA CTPS. BENEFÍCIO INTEGRAL CONCEDIDO. DIB. DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA.

1 - Pretende a parte autora a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento de vínculo laboral não averbado pelo INSS de 04/01/2000 a 10/06/2002, embora tenha sido registrado, pelo empregador, em sua CTPS.

2 - A anotação do contrato de trabalho na CTPS do autor (ID 95737606 – pág. 33) comprova o vínculo laboral mantido com a empresa “Atecpar – Tecnologia em Pára-Raios Ltda.”, no período de 04/01/2000 a 10/06/2002.

3 - É assente na jurisprudência que a CTPS constitui prova do período nela anotado, somente afastada a presunção de veracidade mediante apresentação de prova em contrário, conforme assentado no Enunciado nº 12 do Tribunal Superior do Trabalho. E, relativamente ao recolhimento de contribuições previdenciárias, em se tratando de segurado empregado, essa obrigação fica transferida ao empregador, devendo o INSS fiscalizar o exato cumprimento da norma. Logo, eventuais omissões não podem ser alegadas em detrimento do trabalhador que não deve ser penalizado pela inércia de outrem.

4 - A mera alegação do INSS, no sentido de que na falta de previsão do vínculo do CNIS a CTPS precisa ser cotada com outros elementos de prova, não é suficiente para infirmar a força probante do documento apresentado pelo autor, e, menos ainda, para justificar a desconsideração de tais períodos na contagem do tempo para fins de aposentadoria. Em outras palavras, o ente autárquico não se desincumbiu do ônus de comprovar eventuais irregularidades existentes nos registros apostos na CTPS do autor (art. 333, II, CPC/73 e art. 373, II, CPC/15), devendo, desse modo, proceder ao cálculo do tempo de serviço com a devida inclusão dos vínculos laborais em discussão. Precedentes desta E. Corte.

5 - Assim sendo, à vista do conjunto probatório juntado aos autos, o vínculo empregatício mantido pelo autor de 04/01/2000 a 10/06/2002.

6 - Somando-se a atividade reconhecida nesta demanda aos demais períodos incontroversos (ID 95737606 – págs. 112/114), verifica-se que a parte autora contava com 35 anos e 1 mês de tempo de serviço na data do requerimento administrativo (18/07/2011 - ID 95737606 – págs. 112/114), o que lhe assegura o direito à aposentadoria integral por tempo de contribuição, não havendo que se falar em aplicação do requisito etário, nos termos do art. 201, § 7º, inciso I, da Constituição Federal.

7 - O requisito carência restou também completado.

8 - O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo (18/07/2011 - ID 95737606 – págs. 112/114), eis que à época o autor já havia comprovado os requisitos para a sua obtenção.

9 - A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *extunc* do mencionado pronunciamento.

10 - Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

11 - Apelação do INSS parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação do INSS, a fim de estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, mantida, no mais, a r. sentença de primeiro grau de jurisdição, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0004221-62.2012.4.03.6183

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JORGE BARBOSA DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELADO: PATRICIA EVANGELISTA DE OLIVEIRA - SP177326-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0004221-62.2012.4.03.6183

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JORGE BARBOSA DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELADO: PATRICIA EVANGELISTA DE OLIVEIRA - SP177326-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de remessa necessária e de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS, em ação previdenciária ajuizada por JORGE BARBOSA DE OLIVEIRA, objetivando a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento de trabalho exercido em condições especiais e de tempo comum com registro em CTPS.

A r. sentença (ID 96860372 - Págs. 73/81) julgou parcialmente procedente o pedido, para reconhecer o período comum de 15/09/2008 a 30/11/2012 e concedeu ao autor aposentadoria por tempo de contribuição, a partir da data da citação (27/11/2015). Estipulou parâmetros para liquidação dos juros de mora e correção monetária. Diante da sucumbência recíproca, condenou a parte autora e o INSS em honorários advocatícios, fixados no percentual mínimo legal. Sem condenação em custas. Deferiu a antecipação da tutela. Submeteu a decisão ao reexame necessário.

O INSS, em sede de apelação (ID 96860372 - Págs. 107/114), argumenta que não há razoável início de prova material de modo a autorizar o processamento de justificação para averbar o tempo de serviço. Por fim, pugna pela aplicação da Lei nº 11.960/09.

Devidamente processado o recurso, com contrarrazões da parte autora, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0004221-62.2012.4.03.6183

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JORGE BARBOSA DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELADO: PATRICIA EVANGELISTA DE OLIVEIRA - SP177326-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Não há se falar em remessa necessária, uma vez que, mesmo em havendo condenação à concessão de benefício no valor equivalente ao teto do salário-de-benefício, não seria ultrapassado o importe de 1.000 salários-mínimos, fixado no art. 496, §3º, I, do CPC/15.

Verifico que o pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal, especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.

É assente na jurisprudência que a CTPS constitui prova do período nela anotado, somente afastada a presunção de veracidade mediante apresentação de prova em contrário, conforme assentado no Enunciado nº 12 do Tribunal Superior do Trabalho. E, relativamente ao recolhimento de contribuições previdenciárias, em se tratando de segurado empregado, essa obrigação fica transferida ao empregador, devendo o INSS fiscalizar o exato cumprimento da norma. Logo, eventuais omissões não podem ser alegadas em detrimento do trabalhador que não deve ser penalizado pela inércia de outrem.

Em outras palavras, o ente autárquico não se desincumbe do ônus de comprovar eventuais irregularidades existentes nos registros apostos na CTPS da parte autora (art. 333, II, CPC/73 e art. 373, II, CPC/15), devendo, desse modo, proceder ao cálculo do tempo de serviço com a devida inclusão dos vínculos laborais em discussão. A propósito do tema, os julgados desta E. Corte a seguir transcritos:

"PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE ATIVIDADE COMUM. ANOTAÇÃO EM CTPS. PERÍODOS SEM RECOLHIMENTOS. AUTOMATICIDADE. ATIVIDADE ESPECIAL. TORNEIRO MECÂNICO. RUÍDO. AGENTES BIOLÓGICOS. ENQUADRAMENTO. REQUISITOS PREENCHIDOS PARA APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. CONECTÁRIOS.

- Discute-se o atendimento das exigências à concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, após reconhecimento dos lapsos (comum e especial) vindicados.

Na linha do que preceitua o artigo 55 e parágrafos da Lei n.º 8.213/91, a parte autora logrou comprovar, via CTPS, o período de labor comum.

- Com relação à veracidade das informações constantes da CTPS, gozam elas de presunção de veracidade juris tantum, consoante o teor da Súmula n.º 225 do Supremo Tribunal Federal: "Não é absoluto o valor probatório das anotações da carteira profissional." Todavia, conquanto não absoluta a presunção, as anotações nela contidas prevalecem até prova inequívoca em contrário, nos termos do Enunciado n.º 12 do Tribunal Superior do Trabalho.

- Embora não conste no CNIS as contribuições referentes a este vínculo, tal omissão não pode ser imputada à parte autora, pois sua remuneração sempre tem o desconto das contribuições, segundo legislação trabalhista e previdenciária, atual e pretérita.

- Diante do princípio da automaticidade, hospedado no artigo 30, I, "a" e "b", da Lei n.º 8.212/91, cabe ao empregador descontar o valor das contribuições das remunerações dos empregados e recolhê-las aos cofres da previdência social.

- A obrigação de fiscalizar o recolhimento dos tributos é do próprio INSS (rectius: da Fazenda Nacional), nos termos do artigo 33 da Lei n.º 8.212/91. No caso, caberia ao INSS comprovar a irregularidade das anotações da CTPS do autor, ônus a que não desincumbiu nestes autos.

- O tempo de trabalho sob condições especiais poderá ser convertido em comum, observada a legislação aplicada à época na qual o trabalho foi prestado. Além disso, os trabalhadores assim enquadrados poderão fazer a conversão dos anos trabalhados a "qualquer tempo", independentemente do preenchimento dos requisitos necessários à concessão da aposentadoria.

(...)

- A aposentadoria por tempo de contribuição é devida desde a DER.

(...)

- Apelação do INSS e remessa oficial desprovidas. Recurso adesivo da parte autora provido."

(TRF 3ª Região, NONA TURMA, APELREEX - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 2194449 - 0007005-12.2012.4.03.6183, Rel. JUIZ CONVOCADO RODRIGO ZACHARIAS, julgado em 12/12/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 27/01/2017) (grifos nossos)

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. SENTENÇA CONDICIONAL. OCORRÊNCIA. NULIDADE. TEORIA DA CAUSA MADURA. PRINCÍPIOS DA CELERIDADE E DA ECONOMIA PROCESSUAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. TEMPO DE SERVIÇO COMUM. ANOTAÇÃO EM CTPS. PRESUNÇÃO DE VERACIDADE. ATIVIDADE ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTE NOCIVO. RÚÍDO. OBSERVÂNCIA DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DA ATIVIDADE. PPP. DOCUMENTO HÁBIL. EPI. NÃO DESCARACTERIZAÇÃO DA ESPECIALIDADE. DANOS MORAIS E MATERIAIS. INOCORRÊNCIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. IMPLANTAÇÃO IMEDIATA DO BENEFÍCIO.

I - Sentença condicional que determina a concessão do benefício, se presentes os requisitos legais, é nula, por afronta ao disposto no art. 492, do novo CPC.

II - Feito em condições de imediato julgamento (teoria da causa madura), aplicação do art. 1.013, inc. II, do novo CPC.

III - As anotações em CTPS gozam de presunção legal de veracidade juris tantum, sendo que divergências entre as datas anotadas na carteira profissional e os dados do CNIS, não afastam a presunção da validade das referidas anotações, mormente que a responsabilidade pelas contribuições previdenciárias é ônus do empregador.

IV - No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n. 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei n.º 9.032/95.

(...)

XI - Nos termos do artigo 497 do Novo Código de Processo Civil, determinada a imediata implantação do benefício.

XII - Sentença declarada nula de ofício. Pedido julgado parcialmente procedente com fulcro no art. 1.013, § 3º, III, do Novo CPC/2015. Apelação do autor prejudicada."

(TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 2141295 - 0007460-33.2016.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, julgado em 07/02/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 15/02/2017) (grifos nossos)

Do caso concreto

Controvertido, na demanda, o labor no intervalo de 15/09/2008 a 30/11/2012.

Consoante salientado alhures, as anotações da Carteira de Trabalho gozam de presunção de veracidade. Assim, não havendo nos autos evidências que infirmem o período de trabalho a partir de 15/09/2008 (sem data de saída) para "Polimetri Indústria Metalúrgica Ltda", inscrito no documento (ID 96864633 - Pág. 56), este deve ser computado para a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição vindicada.

Em reforço, verifica-se que há nos autos contracheque, referentes ao vínculo em análise, relativos aos meses de 05/2011 a 04/2012 (ID 96860371 - Pág. 11/26)

Por fim, observa-se que o vínculo encontra registro no CNIS (ID 96860372 - Pág. 42), acostado pelo INSS como contestação, com data de início em 15/09/2008 e saída em 30/11/2012. Logo, inquestionável o trabalho comum urbano no lapso em exame.

A aposentadoria por tempo de contribuição encontra-se atualmente prevista no art. 201, § 7º, I, da Constituição Federal, o qual dispõe:

§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidas as seguintes condições:

I - trinta e cinco anos de contribuição, se homem, e trinta e cinco anos de contribuição, se mulher;

Conforme planilha constante da sentença (ID 96860372 - Pág. 80), somando-se o tempo de serviço comum incontestado (CNIS - ID 96860372 - Pág. 42) ao comum, reconhecido nesta demanda, verifica-se que a parte autora contava com **35 anos, 1 mês e 13 dias** de tempo de serviço na data da citação (27/11/2015 - ID 96860372 - Pág. 28), o que lhe assegura o direito à aposentadoria por tempo de serviço deferida na origem.

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos **ext tunc** do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Ematenção ao disposto no artigo 85, § 11, do CPC, ficamos honorários advocatícios da parte autora majorados em 2%, respeitando-se os limites previstos nos §§ 2º e 3º do mesmo artigo.

Ante o exposto, **não conheço da remessa necessária e dou parcial provimento à apelação do INSS**, a fim de estabelecer que sobre os valores em atraso incidirá correção monetária de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e juros de mora até a expedição do ofício requisitório, de acordo com o mesmo Manual, mantendo, no mais, a r. sentença prolatada em primeiro grau de jurisdição. Majorada a verba honorária da parte autora.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. TEMPO COMUM COM REGISTRO EM CTPS. PRESUNÇÃO DE VERACIDADE. ENUNCIADO Nº 12 DO TST. RECONHECIMENTO. BENEFÍCIO INTEGRAL CONCEDIDO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA. REMESSA NECESSÁRIA NÃO CONHECIDA.

- 1 - Não há se falar em remessa necessária, uma vez que, mesmo em havendo condenação à concessão de benefício no valor equivalente ao teto do salário-de-benefício, não seria ultrapassado o importe de 1.000 salários-mínimos, fixado no art. 496, §3º, I, do CPC/15.
- 2 - O pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal, especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.
- 3 - É assente na jurisprudência que a CTPS constitui prova do período nela anotado, somente afastada a presunção de veracidade mediante apresentação de prova em contrário, conforme assentado no Enunciado nº 12 do Tribunal Superior do Trabalho. E, relativamente ao recolhimento de contribuições previdenciárias, em se tratando de segurado empregado, essa obrigação fica transferida ao empregador, devendo o INSS fiscalizar o exato cumprimento da norma. Logo, eventuais omissões não podem ser alegadas em detrimento do trabalhador que não deve ser penalizado pela inércia de outrem.
- 4 - Em outras palavras, o ente autárquico não se desincumbe do ônus de comprovar eventuais irregularidades existentes nos registros apostos na CTPS da parte autora (art. 333, II, CPC/73 e art. 373, II, CPC/15), devendo, desse modo, proceder ao cálculo do tempo de serviço com a devida inclusão dos vínculos laborais em discussão.
- 5 - Controvertido, na demanda, o labor no intervalo de 15/09/2008 a 30/11/2012.
- 6 - Consoante salientado alhures, as anotações da Carteira de Trabalho gozam de presunção de veracidade. Assim, não havendo nos autos evidências que infirmem o período de trabalho a partir de 15/09/2008 (sem data de saída) para "Polimetri Indústria Metalúrgica Ltda", inscrito no documento (ID 96864633 - Pág. 56), este deve ser computado para a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição vindicada.
- 7 - Em reforço, verifica-se que há nos autos contracheque, referentes ao vínculo em análise, relativos aos meses de 05/2011 a 04/2012 (ID 96860371 - Pág. 11/26)
- 8 - Por fim, observa-se que o vínculo encontra registro no CNIS (ID 96860372 - Pág. 42), acostado pelo INSS com a contestação, com data de início em 15/09/2008 e saída em 30/11/2012. Logo, inquestionável o trabalho comum urbano no lapso em exame.
- 9 - Conforme planilha constante da sentença (ID 96860372 - Pág. 80), somando-se o tempo de serviço comum incontrolado (CNIS - ID 96860372 - Pág. 42) ao comum, reconhecido nesta demanda, verifica-se que a parte autora contava com **35 anos, 1 mês e 13 dias** de tempo de serviço na data da citação (27/11/2015 - ID 96860372 - Pág. 28), o que lhe assegura o direito à aposentadoria por tempo de serviço deferida na origem.
- 10 - A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *extunc* do mencionado pronunciamento.
- 11 - Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.
- 12 - Majoração dos honorários advocatícios nos termos do artigo 85, §11, CPC, respeitados os limites dos §§2º e 3º do mesmo artigo.
- 13 - Apelação do INSS parcialmente provida. Remessa necessária não conhecida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer da remessa necessária e dar parcial provimento à apelação do INSS, a fim de estabelecer que sobre os valores em atraso incidirá correção monetária de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e juros de mora até a expedição do ofício requisitório, de acordo com o mesmo Manual, mantendo, no mais, a r. sentença prolatada em primeiro grau de jurisdição. Majorada a verba honorária da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0008811-48.2013.4.03.6183

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE LUIZ VIANA

Advogado do(a) APELADO: ALEXANDRE SANTOS LIMA - SP222787-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0008811-48.2013.4.03.6183

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE LUIZ VIANA

Advogado do(a) APELADO: ALEXANDRE SANTOS LIMA - SP222787-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS, em ação previdenciária ajuizada por JOSÉ LUIZ VIANA, objetivando a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento de trabalho exercido em condições especiais.

A r. sentença (ID 95725490 - págs. 57/64) julgou parcialmente procedente os pedidos, para admitir a especialidade de 01/05/1988 a 05/03/1997, e condenou o INSS na implantação da aposentadoria proporcional por tempo de contribuição, a partir da data do requerimento administrativo (04/06/2010), acrescidas as diferenças apuradas de correção monetária e juros de mora. Diante da sucumbência recíproca, cada parte foi condenada ao pagamento dos honorários advocatícios, arbitrados em 50% do valor a ser apurado em fase de execução, sendo que o *“percentual da verba honorária a ser fixado sobre o montante da condenação deve obedecer aos critérios definidos no art. 85, §3º, incisos I a V, do CPC, e o quanto disposto no enunciado da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça, respeitada a suspensão da exigibilidade prevista no art. 98, § 3º, do CPC”*.

Em razões recursais (ID 95725490 - págs. 69/84), o INSS alega que não restou demonstrado o exercício de atividades insalubres pelo requerente, de modo habitual e permanente, por suposta exposição a agentes agressivos à saúde, tendo em vista não ter sido apresentado o indispensável laudo pericial contemporâneo à época da prestação dos serviços para a almejada comprovação. Aduz que o uso de equipamentos de proteção individuais eficazes afasta a insalubridade, portanto, descaracterizando o trabalho especial. Subsidiariamente, no tocante aos juros e à correção monetária, pleiteia a aplicação da Lei nº 11.960/2009, contabilizada a correção da moeda a partir do ajuizamento da demanda.

Intimada a parte autora, apresentou contrarrazões (ID 95725490 - págs. 87/95).

Devidamente processado o recurso, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0008811-48.2013.4.03.6183

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE LUIZ VIANA

Advogado do(a) APELADO: ALEXANDRE SANTOS LIMA - SP222787-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o cômputo de labor especial.

Verifique que o pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.

Com relação ao reconhecimento da atividade exercida como especial e em obediência ao aforismo *tempus regit actum*, uma vez prestado o serviço sob a égide de legislação que o ampara, o segurado adquire o direito à contagem como tal, bem como à comprovação das condições de trabalho na forma então exigida, não se aplicando retroativamente lei nova que venha a estabelecer restrições à admissão do tempo de serviço especial (STJ, AgRg no REsp 493.458/RS e REsp 491.338/RS; Súmula nº 13 TR-JEF-3ªR; artigo 70, § 1º, Decreto nº 3.048/1999).

Cumprido salientar que em período anterior à edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserida no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído e calor.

Ouseja, a Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, de forma habitual e permanente, sendo suficiente a apresentação de formulário-padrão fornecido pela empresa. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18/11/2004, DJ 01/02/2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07/08/2003, DJ 08/09/2003, p. 374.

O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos.

Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.

Com o advento da Lei nº 6.887/1980, ficou claramente explicitado na legislação a hipótese da conversão do tempo laborado em condições especiais em tempo comum, de forma a harmonizar a adoção de dois sistemas de aposentadoria díspares, um comum e outro especial, o que não significa que a atividade especial, antes disso, deva ser desconsiderada para fins de conversão, eis que tal circunstância decorreria da própria lógica do sistema.

Posteriormente, a Medida Provisória nº 1.523, de 11/10/1996, sucessivamente reeditada até a Medida Provisória nº 1.523-13, de 25/10/1997, convalidada e revogada pela Medida Provisória nº 1.596-14, de 10/11/1997, e ao final convertida na Lei nº 9.528, de 10/12/1997, modificou o artigo 58 e lhe acrescentou quatro parágrafos. A regulamentação dessas regras veio com a edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997, em vigor a partir de sua publicação, em 06/03/1997, que passou a exigir laudo técnico das condições ambientais de trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

Em suma: (a) até 28/04/1995, é possível a qualificação da atividade laboral pela categoria profissional ou pela comprovação da exposição a agente nocivo, por qualquer modalidade de prova; (b) a partir de 29/04/1995, é defeso reconhecer o tempo especial em razão de ocupação profissional, sendo necessário comprovar a exposição efetiva a agente nocivo, habitual e permanentemente, por meio de formulário-padrão fornecido pela empresa; (c) a partir de 10/12/1997, a aferição da exposição aos agentes pressupõe a existência de laudo técnico de condições ambientais, elaborado por profissional apto ou por perfil profiográfico previdenciário (PPP), preenchido com informações extraídas de laudo técnico e com indicação dos profissionais responsáveis pelos registros ambientais ou pela monitoração biológica, que constitui instrumento hábil para a avaliação das condições laborais.

Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.

O Quadro Anexo do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.6, fixou o nível mínimo em 80dB. Por força do Quadro I do Anexo do Decreto nº 72.771/73, de 06/09/1973, esse nível foi elevado para 90dB.

O Quadro Anexo I do Decreto nº 83.080/79, mantido pelo Decreto nº 89.312/84, considera insalubres as atividades que expõem o segurado a níveis de pressão sonora superiores a 90 decibéis, de acordo com o Código 1.1.5. Essa situação foi alterada pela edição dos Decretos nºs 357, de 07/12/1991 e 611, de 21/07/1992, que incorporaram, a um só tempo, o Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24/01/1979, que fixou o nível mínimo de ruído em 90dB e o Anexo do Decreto nº 53.831, de 25/03/1964, que fixava o nível mínimo de 80dB, de modo que prevalece este, por ser mais favorável.

De 06/03/1997 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 2.172/97, e de 07/05/1999 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 3.048/99, o limite de tolerância voltou a ser fixado em 90 dB.

A partir de 19/11/2003, com a alteração ao Decreto nº 3.048/99, Anexo IV, introduzida pelo Decreto nº 4.882/03, o limite de tolerância do agente nocivo ruído caiu para 85 dB.

Observa-se que no julgamento do REsp 1398260/PR (Rel. Min. Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014), representativo de controvérsia, o STJ reconheceu a impossibilidade de aplicação retroativa do índice de 85 dB para o período de 06/03/1997 a 18/11/2003, devendo ser aplicado o limite vigente ao tempo da prestação do labor, qual seja, 90dB.

Assim, temos o seguinte quadro:

Período Trabalhado	Enquadramento	Limites de Tolerância
Até 05/03/1997	1. Anexo do Decreto nº 53.831/64. 2. Decretos nºs 357/91 e 611/92	80 dB
De 06/03/1997 a 18/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, redação original	90dB
A partir de 19/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, com alteração do Decreto nº 4.882/03	85 dB

Importante ressaltar que o Perfil Profiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

Saliente-se, mais, e na esteira de entendimento deste E. TRF, "a desnecessidade de que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre, em face de inexistência de previsão legal para tanto, e desde que não haja mudanças significativas no cenário laboral" (TRF-3, APELREEX 0004079-86.2012.4.03.6109, OITAVA TURMA, Rel. Des. Fed. TANIA MARANGONI, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 15/05/2015). No mesmo sentido: TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1423903 - 0002587-92.2008.4.03.6111, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, julgado em 24/10/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 04/11/2016).

Por derradeiro, no que se refere ao uso de equipamento de proteção individual, verifica-se que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do ARE 664.335/SC, em sede de repercussão geral, fixou duas teses:

"(...) a primeira tese objetiva que se firma é: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial. A Administração poderá, no exercício da fiscalização, aferir as informações prestadas pela empresa, sem prejuízo do inafastável judicial review. Em caso de divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete";

(...)

a segunda tese fixada neste Recurso Extraordinário é a seguinte: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria" (STF, ARE 664.335, Rel. Min. Luiz Fux, Tribunal Pleno, j. 04/12/2014, DJe n. 29, de 11.02.2015, public. 12.02.2015) (grifos nossos).

Destarte, a desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.

Saliente-se que, conforme declinado alhures, a apresentação de laudos técnicos de forma extemporânea não impede o reconhecimento da especialidade, eis que de se supor que, com o passar do tempo, a evolução da tecnologia temptadão de redução das condições agressivas. Portanto, se constatado nível de ruído acima do permitido, em períodos posteriores ao laborado pela parte autora, forçoso concluir que, nos anos anteriores, referido nível era superior.

Acresça-se, ainda, ser possível a conversão do tempo especial em comum, independentemente da data do exercício da atividade especial, conforme se extrai da conjugação das regras dos arts. 28 da Lei nº 9.711/98 e 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91.

Observa-se que o fator de conversão a ser aplicado é o 1,40, nos termos do art. 70 do Decreto nº 3.048/99, conforme orientação sedimentada no E. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DO TEMPO DE SERVIÇO EXERCIDO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS PARA COMUM. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N. 4.827/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N. 3.048/1999. MATÉRIA DECIDIDA SOB O RITO DO ART. 543-C DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. AGRAVO DESPROVIDO.

1. "A Terceira Seção desta Corte, no julgamento do REsp.1.151.363/MG, representativo da controvérsia, realizado em 23.3.2011 e de relatoria do douto Ministro JORGE MÚSSI, firmou o entendimento de que, de acordo com a alteração dada pelo Decreto 4.827/2003 ao Decreto 3.048/99, a conversão dos períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época será realizada de acordo com as novas regras da tabela definida no artigo 70 que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40". (AgRg no REsp n. 1.080.255/MG, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, DJe 15.04.2011) 2. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no REsp 1172563/MG, Rel. Ministro VASCO DELLA GIUSTINA (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/RS), SEXTA TURMA, julgado em 16/06/2011, DJe 01/07/2011) (grifos nossos).

Do caso concreto.

Quanto ao período trabalhado na empresa "Tápetes Bandeirantes SA" de 01/05/1988 a 05/03/1997, a cópia da CTPS apresentada (ID 95725897 – pág. 37), bem como os depoimentos colhidos em sede de justificação administrativa (ID 95725898 – págs. 14/19), demonstram que o requerente exercia o cargo de "ajudante de tinturaria", no qual estava em contato constante com agentes químicos ("amoniaco, ácido, soda cáustica").

De fato, operações envolvendo o uso de soda cáustica (hidróxido de sódio) são consideradas como perigosas, devendo sua análise ser pautada pelo critério qualitativo, uma vez que se trata de composto de natureza **corrosiva**, podendo ocasionar queimaduras, úlceras e mesmo cegueira, decorrentes de seu manuseio.

Além disso, consoante revelado pelo laudo pericial trazido a juízo (ID 95725897 – págs. 84/109), elaborado por médico do trabalho, no setor de tinturaria, onde o autor exercia o seu ofício, os funcionários estavam sujeitos a pressão sonora de 80dB a 90dB.

É certo que, até então, vinha aplicando o entendimento no sentido da impossibilidade de reconhecimento da especialidade da atividade, na hipótese de submissão do empregado a nível de pressão sonora de intensidade variável, em que aquela de menor valor fosse inferior ao limite estabelecido pela legislação vigente.

Ao revisitar os julgados sobre o tema, tormentoso, percebe-se nova reflexão jurisprudencial, a qual adiro, para admitir a possibilidade de se considerar, como especial, o trabalho desempenhado sob sujeição a ruído em sua maior intensidade, na medida em que esta acaba por mascarar a de menor intensidade, militando em favor do segurado a presunção de que uma maior pressão sonora prevalecia sobre as demais existentes no mesmo setor.

Registre-se, a esse respeito, precedente do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo o qual "não sendo possível aferir a média ponderada, deve ser considerado o maior nível de ruído a que estava exposto o segurado, motivo pelo qual deve ser reconhecida a especialidade do labor desenvolvido pelo segurado no período, merecendo reforma, portanto, a decisão agravada que considerou equivocadamente que o labor fora exercido pelo segurado com exposição permanente a ruído abaixo de 90dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003" (AgRg no REsp nº 1.398.049/PR, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, decisão monocrática, DJe 13/03/2015).

Esta 7ª Turma, em caso análogo, assim decidiu:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. APOSENTADORIA ESPECIAL. RUÍDO E CALOR. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA. REQUISITOS PREENCHIDOS. APELAÇÃO DO INSS IMPROVIDA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PROVIDA.

(...)

2. In casu, para a comprovação da atividade especial no período de 06/03/1997 a 05/01/2011, na função de "ajudante operacional", para a Companhia Siderúrgica Paulista - COSIPA, o autor apresentou formulários (fs. 45/46, 50/52), avaliações complementares (fs. 55/58), laudo técnico (fs. 47/49, 53/54), e perfis profissiográficos (fs. 59/61 e 113/116), constatando que executava suas atividades estando exposto a ruído de 80/95,00 dB (A).

3. Vale dizer também que não consta do laudo técnico a quantidade de tempo a que o autor estava exposto a ruído acima de 90 dB(A). Contudo, da análise dos documentos que instruem o presente feito, é fácil perceber que em grande parte do setor onde o autor trabalhava os ruídos eram superiores a 90 dB(A). Além disso, de acordo com documento de fls. 56, no setor denominado "Aciaria II" o autor estava exposto a ruído que variava entre 80 dB(A) e 95 dB(A). Desse modo, em se tratando de ambiente fechado, sequer a média pode ser utilizada para comprovar o exercício de atividade especial, devendo ser considerado como parâmetro o maior nível de ruído exposto pelo segurado, uma vez que o ruído de maior intensidade mascara o de menor valor.

(...)

7. Apelação do INSS improvida e apelação da parte autora provida".

(AC nº 2011.61.04.004900-0/SP, Rel. Des. Federal Toru Yamamoto, DE 09/04/2018).

Assim sendo, à vista do conjunto probatório, enquadrado como especial o período de 01/05/1988 a 05/03/1997, ante a previsão da nocividade da soda cáustica e do ruído – considerado o maior ruído atestado na situação de pressão sonora variável, respectivamente, nos itens 1.2.9 (utilização de bases tóxicas) e 1.1.6 do Decreto 53.831/64.

A aposentadoria por tempo de contribuição encontra-se atualmente prevista no art. 201, §7º, I, da Constituição Federal, o qual dispõe:

§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidas as seguintes condições:

I - trinta e cinco anos de contribuição, se homem, e trinta anos de contribuição, se mulher;

Quanto aos requisitos etário e contributivo estabelecidos pela EC nº 20/98, em seu art. 9º, temos:

"Observado o disposto no art. 4º desta Emenda e ressalvado o direito de opção a aposentadoria pelas normas por ela estabelecidas para o regime geral de previdência social, é assegurado o direito à **aposentadoria ao segurado que se tenha filiado ao regime geral** de previdência social, até a data de publicação desta Emenda, quando, **cumulativamente**, atender **aos seguintes requisitos**:

I - contar com cinquenta e três anos de idade, se homem, e quarenta e oito anos de idade, se mulher; e

II - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) trinta e cinco anos, se homem, e trinta anos, se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a vinte por cento do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior.

§ 1º - O segurado de que trata este artigo, desde que atendido o disposto no inciso I do "caput", e observado o disposto no art. 4º desta Emenda, pode **aposentar-se com valores proporcionais** ao tempo de contribuição, quando atendidas as seguintes condições:

I - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) trinta anos, se homem, e vinte e cinco anos, se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a quarenta por cento do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior" (grifos nossos).

Dessa forma, com o advento da emenda constitucional em questão, extinguiu-se a aposentadoria proporcional para os segurados que se filiaram ao RGPS a partir de então (16 de dezembro de 1998), assegurada, no entanto, essa modalidade de benefício para aqueles já ingressos no sistema, desde que preencham o tempo de contribuição, idade mínima e tempo adicional nela previstos.

Oportuno registrar que o atendimento às denominadas "regras de transição" deve se dar de forma cumulativa e a qualquer tempo, bastando ao segurado, para tanto, ser filiado ao sistema por ocasião da alteração legislativa em comento.

A esse respeito, confira-se o escólio de Alexandre de Moraes, em sua festejada obra "Direito Constitucional", Ed. Atlas, 31ª ed., pg. 865/866:

"A EC nº 20/98, em seu art. 9º, possibilitou, ressalvado o direito de opção à aposentadoria pelas normas estabelecidas para o regime geral de previdência social, o direito à aposentadoria ao segurado que se tenha filiado ao regime geral de previdência social, até a data de sua publicação, desde que preencha cumulativamente os seguintes requisitos:

(...)

A EC nº 20/98 permitiu, ainda, que o segurado possa aposentar-se com proventos proporcionais ao tempo de contribuição, quando atendidas as seguintes condições:

- 53 anos de idade, se homem, e 48 anos de idade, se mulher;

- tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) 30 anos, se homem, e 25 anos, se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a 40% do tempo que, na data da publicação da EC nº 20/98, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior."

Outro não é o entendimento da mais abalizada doutrina sobre o assunto:

"Regras transitórias: para os que já estavam no regime geral de previdência na data da vigência da Emenda Constitucional nº 20, mas ainda não haviam implementado o tempo de serviço necessário para se aposentar, o art. 9º da referida Emenda fixou as chamadas regras transitórias, que exigem o implemento de outros requisitos para obtenção dos benefícios.

Assim, além do tempo mínimo de contribuição de trinta e cinco e trinta anos, homens e mulheres devem preencher, cumulativamente, o requisito da idade mínima, qual seja, 53 e 48 anos de idade, respectivamente."

(Marisa Ferreira dos Santos e outros, Curso de Direito Constitucional, Ed. Saraiva, 5ª ed., pg. 557).

Sacramentando a tese de que as exigências contempladas nas regras de transição podem ser cumpridas pelo segurado em momento posterior à edição da EC nº 20/98, destaco excerto, a contrario sensu, contido no voto proferido por ocasião do julgamento do Recurso Especial nº 837.731/SP, in verbis:

"Dessa forma, para fazer jus à aposentadoria proporcional consoante a regra revogada, o segurado deve preencher os requisitos necessários até a edição da referida emenda. Do contrário, deverá submeter-se à regra de transição. (...)

Assim, considerando-se que no caso em apreço, até 15/12/98 o segurado não possuía 30 anos de tempo de serviço, e tendo em vista que, em se computando o tempo de trabalho até 2000, o segurado, naquela data, não tinha a idade mínima, impõe-se o indeferimento do benefício."

Vale lembrar que a intenção do legislador fora a de preservar tanto o direito adquirido dos segurados que tivessem condições para a jubilação, como a expectativa de direito daqueles já participantes do sistema. É o que revela a "Exposição de Motivos" que integrou a proposta enviada ao Congresso Nacional, da Emenda Constitucional nº 20/98, cujo trecho destaca:

"Do mesmo modo, os trabalhadores que tenham cumprido todos os requisitos legais para a obtenção de sua aposentadoria ou de qualquer outro benefício, terão também os seus direitos respeitados, podendo valer-se da legislação vigente.

Além disso, serão reconhecidas as expectativas de direito dos atuais segurados da Previdência Social segundo regras baseadas no critério de proporcionalidade, considerando-se a parcela do período aquisitivo já cumprida".

Por fim, consigne-se que o próprio INSS disciplinou, internamente, a questão da cumulatividade, conforme orientação expressa no art. 223, II, da Instrução Normativa nº 45/2010.

Conforme planilha inserida na r. sentença, somando-se a atividade especial reconhecida nesta demanda, convertida em tempo comum, aos demais períodos incontroversos (ID 95725490 – pág. 64), verifica-se que a parte autora contava com **32 anos e 19 dias** de tempo de serviço na data do requerimento administrativo (04/06/2010 - ID 95737606 – págs. 112/114), fazendo jus, portanto, ao benefício de aposentadoria proporcional por tempo de contribuição, uma vez cumpridos os requisitos referentes ao "pedágio" e idade mínima.

O requisito carência restou também completado.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo (04/06/2010 - ID 95725897 – págs. 137/138).

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Diante do exposto, **dou parcial provimento à apelação do INSS**, a fim de estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, mantida, no mais, a r. sentença de primeiro grau de jurisdição.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ART. 52 E SEQUINTE DA LEI Nº 8.213/91. ATIVIDADE ESPECIAL. AGENTES QUÍMICOS. RÚIDO. CONJUNTO PROBATÓRIO. RECONHECIMENTO. EC N. 20/1998. BENEFÍCIO PROPORCIONAL CONCEDIDO. DATA DO INÍCIO. DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA.

1 – O pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.

2 - Com relação ao reconhecimento da atividade exercida como especial e em obediência ao aforismo *tempus regit actum*, uma vez prestado o serviço sob a égide de legislação que o ampara, o segurado adquire o direito à contagem como tal, bem como à comprovação das condições de trabalho na forma então exigida, não se aplicando retroativamente lei nova que venha a estabelecer restrições à admissão do tempo de serviço especial (STJ, AgRg no REsp 493.458/RS e REsp 491.338/RS; Súmula nº 13 TR-JEF-3ªR; artigo 70, § 1º, Decreto nº 3.048/1999).

3 - Em período anterior à da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserida no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído e calor.

4 - A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, de forma habitual e permanente, sendo suficiente a apresentação de formulário-padrão fornecido pela empresa. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial. Precedentes do STJ.

5 - O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos. Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.

6 - Como advento da Lei nº 6.887/1980, ficou claramente explicitado na legislação a hipótese da conversão do tempo laborado em condições especiais em tempo comum, de forma a harmonizar a adoção de dois sistemas de aposentadoria díspares, um comum e outro especial, o que não significa que a atividade especial, antes disso, deva ser desconsiderada para fins de conversão, eis que tal circunstância decorreria da própria lógica do sistema.

7 - Posteriormente, a Medida Provisória nº 1.523, de 11/10/1996, sucessivamente reeditada até a Medida Provisória nº 1.523-13, de 25/10/1997, convalidada e revogada pela Medida Provisória nº 1.596-14, de 10/11/1997, e ao final convertida na Lei nº 9.528, de 10/12/1997, modificou o artigo 58 e lhe acrescentou quatro parágrafos. A regulamentação dessas regras veio com a edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997, em vigor a partir de sua publicação, em 06/03/1997, que passou a exigir laudo técnico das condições ambientais de trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

8 - Em suma: (a) até 28/04/1995, é possível a qualificação da atividade laboral pela categoria profissional ou pela comprovação da exposição a agente nocivo, por qualquer modalidade de prova; (b) a partir de 29/04/1995, é defeso reconhecer o tempo especial em razão de ocupação profissional, sendo necessário comprovar a exposição efetiva a agente nocivo, habitual e permanentemente, por meio de formulário-padrão fornecido pela empresa; (c) a partir de 10/12/1997, a aferição da exposição aos agentes pressupõe a existência de laudo técnico de condições ambientais, elaborado por profissional apto ou por perfil profissiográfico previdenciário (PPP), preenchido com informações extraídas de laudo técnico e com indicação dos profissionais responsáveis pelos registros ambientais ou pela monitoração biológica, que constitui instrumento hábil para a avaliação das condições laborais.

9 - Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.

10 - Considera-se insalubre a exposição ao agente ruído acima de 80dB, até 05/03/1997; acima de 90dB, no período de 06/03/1997 a 18/11/2003; e superior a 85 dB, a partir de 19/11/2003.

11 - O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

12 - Saliente-se ser desnecessário que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre. Precedentes deste E. TRF 3ª Região.

13 - A desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.

14 - Vale frisar que a apresentação de laudos técnicos de forma extemporânea não impede o reconhecimento da especialidade, eis que se supor que, com o passar do tempo, a evolução da tecnologia tem aptidão de redução das condições agressivas. Portanto, se constatado nível de ruído acima do permitido, em períodos posteriores ao laborado pela parte autora, forçoso concluir que, nos anos anteriores, referido nível era superior.

15 - É possível a conversão do tempo especial em comum, independentemente da data do exercício da atividade especial, consoante o disposto nos arts. 28 da Lei nº 9.711/98 e 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91.

16 - O fator de conversão a ser aplicado é o 1,40, nos termos do art. 70 do Decreto nº 3.048/99, conforme orientação sedimentada no E. Superior Tribunal de Justiça.

17 - Quanto ao período trabalhado na empresa "Tapetes Bandeirantes SA" de 01/05/1988 a 05/03/1997, a cópia da CTPS apresentada (ID 95725897 - pág. 37), bem como os depoimentos colhidos em sede de justificação administrativa (ID 95725898 - págs. 14/19), demonstram que o requerente exercia o cargo de "ajudante de tinturaria", no qual estava em contato constante com agentes químicos ("amoníaco, ácido, soda cáustica").

18 - De fato, operações envolvendo o uso de soda cáustica (hidróxido de sódio) são consideradas como perigosas, devendo sua análise ser pautada pelo critério qualitativo, uma vez que se trata de composto de natureza corrosiva, podendo ocasionar queimaduras, úlceras e mesmo cegueira, decorrentes de seu manuseio.

19 - Além disso, consoante revelado pelo laudo pericial trazido a juízo (ID 95725897 - págs. 84/109), elaborado por médico do trabalho, no setor de tinturaria, onde o autor exercia o seu ofício, os funcionários estavam sujeitos a pressão sonora de 80dB a 90dB.

20 - É certo que, até então, vinha-se aplicando o entendimento no sentido da impossibilidade de reconhecimento da especialidade da atividade, na hipótese de submissão do empregado a nível de pressão sonora de intensidade variável, em que aquela de menor valor fosse inferior ao limite estabelecido pela legislação vigente.

21 - Ao revisitar os julgados sobre o tema, tormentoso, percebe-se nova reflexão jurisprudencial, a qual se adire, para admitir a possibilidade de se considerar, como especial, o trabalho desempenhado sob sujeição a ruído em sua maior intensidade, na medida em que esta acaba por mascarar a de menor intensidade, militando em favor do segurado a presunção de que uma maior pressão sonora prevalecia sobre as demais existentes no mesmo setor.

22 - Assim sendo, à vista do conjunto probatório, enquadrado como especial o período de 01/05/1988 a 05/03/1997, ante a previsão da nocividade da soda cáustica e do ruído - considerado o maior ruído atestado na situação de pressão sonora variável, respectivamente, nos itens 1.2.9 (utilização de bases tóxicas) e 1.1.6 do Decreto 53.831/64.

23 - Somando-se a atividade especial reconhecida nesta demanda, convertida em tempo comum, aos demais períodos incontroversos (ID 95725490 - pág. 64), verifica-se que a parte autora contava com 32 anos e 19 dias de tempo de serviço na data do requerimento administrativo (04/06/2010 - ID 95737606 - págs. 112/114), fazendo jus, portanto, ao benefício de aposentadoria proporcional por tempo de contribuição, uma vez cumpridos os requisitos referentes ao "pedágio" e idade mínima.

24 - O requisito carência restou também completado.

25 - O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo (04/06/2010 - ID 95725897 - págs. 137/138).

26 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *extunc* do mencionado pronunciamento.

27 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

28 - Apelação do INSS parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação do INSS, a fim de estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, mantida, no mais, a r. sentença de primeiro grau de jurisdição, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0008311-11.2015.4.03.6183

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: VANIA RUY SACCHETT DE OLIVEIRA DIAS

Advogado do(a) APELANTE: LUCIANA VIEIRA DOS SANTOS - SP151943-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0008311-11.2015.4.03.6183

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: VANIA RUY SACCHETT DE OLIVEIRA DIAS

Advogado do(a) APELANTE: LUCIANA VIEIRA DOS SANTOS - SP151943-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta por VANIA RUY SACCHETT DE OLIVEIRA DIAS em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição de sua titularidade, mediante o reconhecimento de período trabalhado em atividade sujeita a condições especiais, com a sua conversão em aposentadoria especial.

A r. sentença de ID95637894 – fls. 155/160 julgou extinto o feito, ante a falta de interesse de agir, quanto ao período de labor de 01/07/1981 a 31/03/1995, uma vez que já reconhecido como especial em sede administrativa e improcedente os demais pedidos, condenando a autor no pagamento de verba honorária fixada em 10% sobre o valor da causa, observados os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Em razões recursais de mesmo ID e de fls. 168/180, pleiteia a reforma da r. sentença, ao argumento de que as atividades desempenhadas foram exercidas em condições especiais, fazendo jus à revisão pretendida e a conversão de seu benefício em aposentadoria especial.

Sem contrarrazões do INSS.

Devidamente processado o recurso, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0008311-11.2015.4.03.6183

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: VANIA RUY SACCHETT DE OLIVEIRA DIAS

Advogado do(a) APELANTE: LUCIANA VIEIRA DOS SANTOS - SP151943-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Pretende a parte autora a revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento da especialidade do labor desempenhado no período de 01/04/1995 a 31/10/2009, como cirurgião-dentista, com a consequente conversão de seu benefício em aposentadoria especial.

Com relação ao reconhecimento da atividade exercida como especial e em obediência ao aforismo *tempus regit actum*, uma vez prestado o serviço sob a égide de legislação que o ampara, o segurado adquire o direito à contagem como tal, bem como à comprovação das condições de trabalho na forma então exigida, não se aplicando retroativamente lei nova que venha a estabelecer restrições à admissão do tempo de serviço especial (STJ, AgRg no REsp 493.458/RS e REsp 491.338/RS; Súmula nº 13 TR-JEF-3ªR; artigo 70, § 1º, Decreto nº 3.048/1999).

Cumprido salientar que em período anterior ao da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserida no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído e calor.

Ouseja, a Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, de forma habitual e permanente, sendo suficiente a apresentação de formulário-padrão fornecido pela empresa. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18/11/2004, DJ 01/02/2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07/08/2003, DJ 08/09/2003, p. 374.

O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos.

Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.

Como advento da Lei nº 6.887/1980, ficou claramente explicitado na legislação a hipótese da conversão do tempo laborado em condições especiais em tempo comum, de forma a harmonizar a adoção de dois sistemas de aposentadoria díspares, um comum e outro especial, o que não significa que a atividade especial, antes disso, deva ser desconsiderada para fins de conversão, eis que tal circunstância decorreria da própria lógica do sistema.

Posteriormente, a Medida Provisória nº 1.523, de 11/10/1996, sucessivamente reeditada até a Medida Provisória nº 1.523-13, de 25/10/1997, convalidada e revogada pela Medida Provisória nº 1.596-14, de 10/11/1997, e ao final convertida na Lei nº 9.528, de 10/12/1997, modificou o artigo 58 e lhe acrescentou quatro parágrafos. A regulamentação dessas regras veio como edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997, em vigor a partir de sua publicação, em 06/03/1997, que passou a exigir laudo técnico das condições ambientais de trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

Em suma: (a) até 28/04/1995, é possível a qualificação da atividade laboral pela categoria profissional ou pela comprovação da exposição a agente nocivo, por qualquer modalidade de prova; (b) a partir de 29/04/1995, é defeso reconhecer o tempo especial em razão de ocupação profissional, sendo necessário comprovar a exposição efetiva a agente nocivo, habitual e permanentemente, por meio de formulário-padrão fornecido pela empresa; (c) a partir de 10/12/1997, a aferição da exposição aos agentes pressupõe a existência de laudo técnico de condições ambientais, elaborado por profissional apto ou por perfil profissional preventivo (PPP), preenchido com informações extraídas de laudo técnico e com indicação dos profissionais responsáveis pelos registros ambientais ou pela monitoração biológica, que constitui instrumento hábil para a avaliação das condições laborais.

Saliente-se, por oportuno, que a permanência não pressupõe a exposição contínua ao agente nocivo durante toda a jornada de trabalho, guardando relação com a atividade desempenhada pelo trabalhador.

A propósito do tema:

"(...) Por fim, como afirmado pelo Tribunal de origem, o fundamento sustentado pela Autarquia, de que a exposição aos agentes biológicos era eventual, não é suficiente para descaracterização da especialidade.

Não se reclama exposição às condições insalubres durante todos os momentos da prática laboral, visto que habitualidade e permanência hábeis para os fins visados pela norma - que é protetiva - devem ser analisadas à luz do serviço cometido ao trabalhador, cujo desempenho, não descontinuo ou eventual, exponha sua saúde à prejudicialidade das condições físicas, químicas, biológicas ou associadas que degradam o meio ambiente do trabalho.

Tem-se, assim, que a avaliação no caso dos autos se torna qualitativa, independentemente do tempo de exposição"

(STJ, REsp. nº 1.610.099 - RS (2016/0168867-2), Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 02/08/2016). (grifos nossos).

Pacificou a jurisprudência no sentido de ser dispensável a comprovação dos requisitos de habitualidade e permanência à exposição ao agente nocivo para atividades enquadradas como especiais até a edição da Lei nº 9.032/95, visto que não havia tal exigência na legislação anterior (STJ, AgRg no AREsp 295.495/AL, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe de 15/04/2013).

Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.

O Quadro Anexo do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.6, fixou o nível mínimo em 80dB. Por força do Quadro I do Anexo do Decreto nº 72.771/73, de 06/09/1973, esse nível foi elevado para 90dB.

O Quadro Anexo I do Decreto nº 83.080/79, mantido pelo Decreto nº 89.312/84, considera insalubres as atividades que expõem o segurado a níveis de pressão sonora superiores a 90 decibéis, de acordo com o Código 1.1.5. Essa situação foi alterada pela edição dos Decretos nºs 357, de 07/12/1991 e 611, de 21/07/1992, que incorporaram, a um só tempo, o Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24/01/1979, que fixou o nível mínimo de ruído em 90dB e o Anexo do Decreto nº 53.831, de 25/03/1964, que fixava o nível mínimo de 80dB, de modo que prevalece este, por ser mais favorável.

De 06/03/1997 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 2.172/97, e de 07/05/1999 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 3.048/99, o limite de tolerância voltou a ser fixado em 90 dB.

A partir de 19/11/2003, com a alteração ao Decreto nº 3.048/99, Anexo IV, introduzida pelo Decreto nº 4.882/03, o limite de tolerância do agente nocivo ruído caiu para 85 dB.

Observa-se que no julgamento do REsp 1398260/PR (Rel. Min. Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014), representativo de controvérsia, o STJ reconheceu a impossibilidade de aplicação retroativa do índice de 85 dB para o período de 06/03/1997 a 18/11/2003, devendo ser aplicado o limite vigente ao tempo da prestação do labor, qual seja, 90dB.

Assim, temos o seguinte quadro:

Período Trabalhado	Enquadramento	Limites de Tolerância
Até 05/03/1997	1. Anexo do Decreto nº 53.831/64. 2. Decretos nºs 357/91 e 611/92	80 dB
De 06/03/1997 a 18/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, redação original	90dB
A partir de 19/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, com a alteração do Decreto nº 4.882/03	85 dB

Importante ressaltar que o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

Saliente-se, mais, e na esteira de entendimento deste E. TRF, "a desnecessidade de que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre, em face de inexistência de previsão legal para tanto, e desde que não haja mudanças significativas no cenário laboral" (TRF-3, APELREEX 0004079-86.2012.4.03.6109, OITAVA TURMA, Rel. Des. Fed. TANIA MARANGONI, e-DJF3 Judicial I DATA: 15/05/2015). No mesmo sentido: TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1423903 - 0002587-92.2008.4.03.6111, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, julgado em 24/10/2016, e-DJF3 Judicial I DATA:04/11/2016).

Por derradeiro, no que se refere ao uso de equipamento de proteção individual, verifica-se que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do ARE 664.335/SC, em sede de repercussão geral, fixou duas teses:

"(...) a primeira tese objetiva que se firma é: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial. A Administração poderá, no exercício da fiscalização, aferir as informações prestadas pela empresa, sem prejuízo do inafastável judicial review. Em caso de divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete";

(...)

a segunda tese fixada neste Recurso Extraordinário é a seguinte: **na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria**" (STF, ARE 664.335, Rel. Min. Luiz Fux, Tribunal Pleno, j. 04/12/2014, DJe n. 29, de 11.02.2015, public. 12.02.2015) (grifos nossos).

Destarte, a desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.

Saliente-se que, conforme declinados alhures, a apresentação de laudos técnicos de forma extemporânea não impede o reconhecimento da especialidade, eis que de se supor que, como o passar do tempo, a evolução da tecnologia tem atenuado de redução das condições agressivas. Portanto, se constatado nível de ruído superior aos limites de tolerância em períodos posteriores ao laborado pela parte autora, forçoso concluir que, nos anos anteriores, referido nível era superior.

Acresça-se, ainda, ser possível a conversão do tempo especial em comum, independentemente da data do exercício da atividade especial, conforme se extrai da conjugação das regras dos arts. 28 da Lei nº 9.711/98 e 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91.

Do caso concreto.

Cumpra esclarecer que o C. Superior Tribunal de Justiça, em sua jurisprudência mais atual, vem consolidando o entendimento no sentido de ser possível ao segurado individual pleitear o reconhecimento de labor prestado em condições especiais, com a ressalva de que seja capaz também de comprovar a efetiva submissão aos agentes agressivos, nos moldes previstos à época em que realizado o serviço. Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. SEGURADO INDIVIDUAL. TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES PREJUDICIAIS À SAÚDE OU INTEGRIDADE FÍSICA. POSSIBILIDADE. 1. O art. 57 da Lei n. 8.213/91, que regula a aposentadoria especial, não faz distinção entre os segurados, abrangendo também o segurado individual (antigo autônomo), estabelecendo como requisito para a concessão do benefício o exercício de atividade sujeita a condições que prejudiquem a saúde ou a integridade física do trabalhador. 2. O contribuinte individual faz jus ao reconhecimento de tempo de serviço prestado em condições especiais, desde que seja capaz de comprovar o exercício de atividades consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos moldes previstos à época em realizado o serviço - até a vigência da Lei n. 9.032/95 por enquadramento nos Decretos 53.831/1964 e 83.080/1979 e, a partir da inovação legislativa, com a comprovação de que a exposição aos agentes insalubres se deu de forma habitual e permanente. 3. Agravo regimental a que se nega provimento"

(AgRg no REsp 1398098/RS, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 19/11/2015, DJe 04/12/2015). (grifos nossos)

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA ESPECIAL. VIOLAÇÃO DO ARTIGO 535 DO CPC. NÃO CARACTERIZAÇÃO. **EXERCÍCIO DE ATIVIDADE ESPECIAL. SEGURADO CONTRIBUINTE INDIVIDUAL NÃO COOPERADO. POSSIBILIDADE. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE ESPECIAL.** REVISÃO DO ACÓRDÃO RECORRIDO. SÚMULA 7/STJ. RECURSO ESPECIAL PARCIALMENTE CONHECIDO E NESTA PARTE NÃO PROVIDO.

1. Não há violação do artigo 535 do Código de Processo Civil, pois in casu o Tribunal Regional Federal da 4ª Região analisou integralmente todas as questões levadas à sua apreciação, notadamente, a possibilidade de se reconhecer ao segurado contribuinte individual tempo especial de serviço, bem como conceder o benefício aposentadoria especial.
2. O caput do artigo 57 da Lei 8.213/1991 não traça qualquer diferenciação entre as diversas categorias de segurados, elegendos como requisitos para a concessão do benefício aposentadoria especial tão somente a condição de segurado, o cumprimento da carência legal e a comprovação do exercício de atividade especial pelo período de 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos.
3. O artigo 64 do Decreto 3.048/1999, ao limitar a concessão do benefício aposentadoria especial ao segurado empregado, trabalhador avulso e contribuinte individual cooperado, extrapola os limites da Lei de Benefícios que se propôs regulamentar razão pela qual deve ser reconhecida sua ilegalidade.
4. Tese assentada de que é possível a concessão de aposentadoria especial ao contribuinte individual não cooperado que cumpra a carência e **comprove, nos termos da lei vigente no momento da prestação do serviço, o exercício de atividade sob condições especiais que prejudiquem a sua saúde ou sua integridade física** pelo período de 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos.
5. Alterar a conclusão firmada pelo Tribunal de origem quanto à especialidade do trabalho, demandaria o necessário reexame no conjunto fático-probatório, prática que esbarra no óbice da Súmula 7/STJ.
6. Recurso especial parcialmente conhecido e nessa parte não provido."

(REsp 1436794/SC, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/09/2015, DJe 28/09/2015) (grifos nossos)

No mesmo sentido, tem-se manifestado a jurisprudência desta Turma:

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. CONVERSÃO DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO EM APOSENTADORIA ESPECIAL. COMPROVAÇÃO DAS CONDIÇÕES ESPECIAIS. DENTISTA. AUTÔNOMO. AGENTES BIOLÓGICOS. IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL E LEI Nº 11.960/2009. HONORÁRIOS DE ADVOGADO MANTIDOS.

1. São requisitos para a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição, de acordo com os arts. 52 e 142 da Lei 8.213/91, a carência e o recolhimento de contribuições, ressaltando-se que o tempo de serviço prestado anteriormente à Emenda Constitucional 20/98 equivale a tempo de contribuição, a teor do seu art. 4º.
2. Deve ser observada a legislação vigente à época da prestação do trabalho para o reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado e os meios de sua demonstração.
3. A especialidade do tempo de trabalho é reconhecida por mero enquadramento legal da atividade profissional (até 28/04/95), por meio da confecção de informativos ou formulários (no período de 29/04/95 a 10/12/97) e via laudo técnico ou perfil profissiográfico previdenciário (a partir de 11/12/97).
4. **É possível o reconhecimento do exercício de atividades especiais pelo trabalhador autônomo (REsp nº 1.436.794-SC), desde que comprovado o recolhimento das contribuições previdenciárias no período, o efetivo exercício da profissão e a insalubridade da atividade, nos termos exigidos pela legislação previdenciária nos variados períodos de sua evolução.**
5. Condição especial de trabalho configurada. Exposição habitual e permanente à agentes biológicos, enquadrando-se no código 1.3.2 do Decreto nº 53.831/64 e no item 1.3.4 do Decreto nº 83.080/79.
6. O uso de EPI não obsta a efetiva exposição aos agentes nocivos que deve ser interpretada como potencialmente insalubre e perigosa, considerando o risco de perfuração do material protetor.

7. Reconhecidas as atividades especiais, deve o INSS proceder ao recálculo da renda mensal inicial (RMI) do benefício da parte autora.

8. Juros e correção monetária pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e a partir da vigência da Lei nº 11.960/09, consoante decidido pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux. Correção de ofício.

9. Honorários de advogado mantidos. Sentença proferida na vigência do Código de Processo Civil/73. Inaplicabilidade da sucumbência recursal prevista no artigo 85, § 11º do CPC/2015.

10. Sentença corrigida de ofício. Apelação do INSS e remessa necessária não providas.

(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, ApReeNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 191510 - 0001640-23.2012.4.03.6103, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, julgado em 23/04/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/05/2018)

Assim, de rigor a análise preliminar do exercício da atividade profissional de cirurgiã dentista alegada pela demandante.

A comprovar o exercício de seu labor nessa condição, a postulante colacionou aos autos as seguintes provas:

- Diploma emitido pela Faculdade de Odontologia de Presidente Prudente à autora, conferindo-lhe o título de cirurgiã-dentista em 19/12/1980 (ID 95637894 – fl. 23);
- Habilitação ao exercício profissional emitida à requerente pelo Conselho Federal de Odontologia em 11/06/1985 (ID 95637894 – fl. 25);
- Alvará de funcionamento concedido à ela para funcionamento de seu consultório, datado de 28/11/1988, com revalidações datadas de 01/06/1989, 09/11/1990, 22/01/1991 (ID 95637894 – fls. 26/29);
- Fichas de atendimento odontológico prestado pela autora nos anos de 1983, 1985, 1986, 1987, 1988, 1989, 1989, 1990, 1991, 1992, 1993, 1995 (ID 95637894 – fls. 34/68).

O que se vê dos documentos acima elencados é que, de fato, a autora laborou como dentista desde à época em se formou (1980) até o ano de 1995, conforme fichas de atendimentos de seus pacientes datadas de tal ano.

Entretanto, quanto ao interregno que pretende ver reconhecido, vale dizer, 01/04/1995 a 31/10/2009, a postulante não trouxe aos autos qualquer prova documental hábil à comprovação do exercício de sua profissão de dentista.

Há, tão somente, os extratos do CNIS que comprovam o recolhimento das contribuições previdenciárias, na condição de contribuinte individual (ID 95637894 – fls. 70/79).

Nessa linha, elementos adicionais demonstrativos do exercício profissional são exigidos. E nesse ponto, o registro em seu CNIS se apresenta como prova documental única e isolada para a comprovação pretendida.

Não é de se imaginar que ao longo de toda a carreira profissional, não exista nada senão o CNIS que seja capaz de revelar que atuou como dentista durante o período que pretende ver reconhecido como laborado sob condições especiais.

Nesse sentido destaco excerto da bem fundamentada sentença de primeiro grau:

“...Ocorre que, não há outros elementos documentais referentes ao período como um todo, inclusive e, em especial, ao lapso temporal não computado assim como os de inscrição no cadastro de ISS como autônomo, exações tributárias arrecadadas - taxa de licença ou ISS - certidões do órgão de classe, cópias de fichas de pacientes de todos os anos, demonstrativo de inscrição na prefeitura na qual constasse a denominação da atividade, declarações de imposto sobre a renda, registros em livros fiscais, dentre outros. E, frisa-se, esses documentos deveriam reportar-se ao período de trabalho como um todo. Ademais, também necessário registrar tratar-se de ônus da própria autora, aliás, já em anexo à inicial, trazer a documentação comprobatória do alegado direito, não sendo suprimida por outros meios de provas...”

Ademais, não há qualquer prova pericial ou documento hábil à comprovação da especialidade de seu labor desempenhado na condição de cirurgiã-dentista.

Desta feita, à vista do conjunto probatório, considerando que não restou demonstrado o desempenho da atividade profissional da demandante no período que pretendia ver reconhecido como laborado sob condições especiais, de rigor a manutenção do decreto de improcedência do pedido, conforme sentença proferida em 1º grau de jurisdição.

Ante o exposto, **nego provimento à apelação da parte autora**, mantendo íntegra a r. sentença de 1º grau de jurisdição.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. DENTISTA. DESEMPENHO DA ATIVIDADE PROFISSIONAL NÃO COMPROVADO. LABOR ESPECIAL NÃO RECONHECIDO. REVISÃO INDEVIDA. SENTENÇA DE PRIMEIRO GRAU MANTIDA NA ÍNTEGRA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA DESPROVIDA.

- 1 - Pretende a parte autora a revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento da especialidade do labor desempenhado no período de 01/04/1995 a 31/10/2009, como cirurgã-dentista, com a consequente conversão de seu benefício em aposentadoria especial.
- 2 - Com relação ao reconhecimento da atividade exercida como especial e em obediência ao aforismo *tempus regit actum*, uma vez prestado o serviço sob a égide de legislação que o ampara, o segurado adquire o direito à contagem como tal, bem como à comprovação das condições de trabalho na forma então exigida, não se aplicando retroativamente lei nova que venha a estabelecer restrições à admissão do tempo de serviço especial.
- 3 - Emperdo anterior ao da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserida no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído e calor.
- 4 - A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, de forma habitual e permanente, sendo suficiente a apresentação de formulário-padrão fornecido pela empresa. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.
- 5 - O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos. Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.
- 6 - Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.
- 7 - Em suma: (a) até 28/04/1995, é possível a qualificação da atividade laboral pela categoria profissional ou pela comprovação da exposição a agente nocivo, por qualquer modalidade de prova; (b) a partir de 29/04/1995, é defeso reconhecer o tempo especial em razão de ocupação profissional, sendo necessário comprovar a exposição efetiva a agente nocivo, habitual e permanentemente, por meio de formulário-padrão fornecido pela empresa; (c) a partir de 10/12/1997, a aferição da exposição aos agentes pressupõe a existência de laudo técnico de condições ambientais, elaborado por profissional apto ou por perfil profissiográfico previdenciário (PPP), preenchido com informações extraídas de laudo técnico e com indicação dos profissionais responsáveis pelos registros ambientais ou pela monitoração biológica, que constitui instrumento hábil para a avaliação das condições laborais.
- 8 - A permanência não pressupõe a exposição contínua ao agente nocivo durante toda a jornada de trabalho, guardando relação com a atividade desempenhada pelo trabalhador.
- 9 - Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.
- 10 - Considera-se insalubre a exposição ao agente ruído acima de 80dB, até 05/03/1997; acima de 90dB, no período de 06/03/1997 a 18/11/2003; e superior a 85 dB, a partir de 19/11/2003.
- 11 - O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.
- 12 - Saliente-se ser desnecessário que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre. Precedentes deste E. TRF 3ª Região.
- 13 - A desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.
- 14 - É possível a conversão do tempo especial em comum, independentemente da data do exercício da atividade especial, conforme se extrai da conjugação das regras dos arts. 28 da Lei nº 9.711/98 e 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91.
- 15 - Cumpre esclarecer que o C. Superior Tribunal de Justiça, em sua jurisprudência mais atual, vem consolidando o entendimento no sentido de ser possível ao segurado individual pleitear o reconhecimento de labor prestado em condições especiais, com a ressalva de que seja capaz também de comprovar a efetiva submissão aos agentes agressivos, nos moldes previstos à época em que realizado o serviço.
- 16 - Assim, de rigor a análise preliminar do exercício da atividade profissional de cirurgã dentista alegada pela demandante. A comprovar o exercício de seu labor nessa condição, a postulante colacionou aos autos as seguintes provas: - Diploma emitido pela Faculdade de Odontologia de Presidente Prudente à autora, conferindo-lhe o título de cirurgã-dentista em 19/12/1980 (ID 95637894 – fl. 23); - Habilitação ao exercício profissional emitida à requerente pelo Conselho Federal de Odontologia em 11/06/1985 (ID 95637894 – fl. 25); - Alvará de funcionamento concedido à ela para funcionamento de seu consultório, datado de 28/11/1988, com revalidações datadas de 01/06/1989, 09/11/1990, 22/01/1991 (ID 95637894 – fls. 26/29) e Fichas de atendimento odontológico prestado pela autora nos anos de 1983, 1985, 1986, 1987, 1988, 1989, 1989, 1990, 1991, 1992, 1993, 1995 (ID 95637894 – fls. 34/68). O que se vê dos referidos documentos é que, de fato, a autora laborou como dentista desde à época em se formou (1980) até o ano de 1995, conforme fichas de atendimentos de seus pacientes datadas de tal ano. Entretanto, quanto ao interregno que pretende ver reconhecido, vale dizer, 01/04/1995 a 31/10/2009, a postulante não trouxe aos autos qualquer prova documental hábil à comprovação do exercício de sua profissão de dentista. Há, tão somente, os extratos do CNIS que comprovam o recolhimento das contribuições previdenciárias, na condição de contribuinte individual (ID 95637894 – fls. 70/79).
- 17 - Nessa linha, elementos adicionais demonstrativos do exercício profissional são exigidos. E nesse ponto, o registro em seu CNIS se apresenta como prova documental única e isolada para a comprovação pretendida.
- 18 - Não é de se imaginar que ao longo de toda a carreira profissional, não exista nada senão o CNIS que seja capaz de revelar que atuou como dentista durante o período que pretende ver reconhecido como laborado sob condições especiais.
- 19 - Ademais, não há qualquer prova pericial ou documento hábil à comprovação da especialidade de seu labor desempenhado na condição de cirurgã-dentista. Desta feita, à vista do conjunto probatório, considerando que não restou demonstrado o desempenho da atividade profissional da demandante no período que pretendia ver reconhecido como laborado sob condições especiais, de rigor a manutenção do decreto de improcedência do pedido, conforme sentença proferida em 1º grau de jurisdição.
- 20 - Apelação da parte autora desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação da parte autora, mantendo íntegra a r. sentença de 1º grau de jurisdição, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004501-91.2016.4.03.6183

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: SERGIO ROBERTO PERES

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

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004501-91.2016.4.03.6183

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: SERGIO ROBERTO PERES

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

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta por SERGIO ROBERTO PERES, em ação previdenciária ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS, objetivando a concessão de aposentadoria especial, mediante o reconhecimento de trabalho exercido em condições especiais.

A r. sentença (ID 98167362 - págs. 145/148 e ID 95719091 – págs. 1/7) julgou parcialmente procedente o pedido, para admitir a especialidade de 06/03/1997 a 31/01/2000. Diante da sucumbência recíproca, ambas as partes foram condenadas ao pagamento dos honorários advocatícios, arbitrados em R\$ 1.000 em desfavor do INSS, e responsabilizada a parte autora “no percentual legal mínimo (artigo 85, § 3º), incidente sobre o correspondente a metade do valor atualizado da causa (cf. artigo 85, § 4º, inciso III), registrada a concessão da gratuidade da justiça.

Em razões recursais (ID 95719091 - págs. 9/22), a parte autora alega que o Perfil Profissiográfico Previdenciário demonstra que restou comprovado o exercício de atividades insalubres de 01/02/2000 a 28/02/2010 e 01/05/2010 a 19/09/2012, de modo habitual e permanente, em razão de sua exposição a atividade superior a 250 volts. Requer a implantação da aposentadoria especial, desde a data do requerimento administrativo.

Intimada a autarquia, não apresentou contrarrazões.

Devidamente processado o recurso, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004501-91.2016.4.03.6183

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: SERGIO ROBERTO PERES

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

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Verifico que o pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal, especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.

A aposentadoria especial foi instituída pelo artigo 31 da Lei n. 3.807, de 26.08.1960 (Lei Orgânica da Previdência Social, LOPS). Sobreveio a Lei n. 5.890, de 08.06.1973, que revogou o artigo 31 da LOPS, e cujo artigo 9º passou a reger esse benefício. A benesse era devida ao segurado que contasse 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, de serviços para esse efeito considerados penosos, insalubres ou perigosos, por decreto do Poder Executivo.

O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos.

Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.

Atualmente, a aposentadoria especial encontra previsão no art. 57 da Lei nº 8.213/91, cuja redação prevê que "(...) será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)". (grifos nossos)

Logo, até a edição da Lei nº 9.032/95, era possível o reconhecimento da atividade especial: (a) com base no enquadramento na categoria profissional, desde que a atividade fosse indicada como perigosa, insalubre ou penosa nos anexos dos Decretos nº 53.831/64 ou 83.080/79 (presunção legal); ou (b) mediante comprovação da submissão do trabalhador, independentemente da atividade ou profissão, a algum dos agentes nocivos, por qualquer meio de prova, exceto para ruído e calor.

A apresentação de laudo pericial, Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP ou outro formulário equivalente para fins de comprovação de tempo de serviço especial, somente passou a ser exigida a partir de 06.03.1997 (Decreto nº 2.172/97), exceto para os casos de ruído e calor, em que sempre houve exigência de laudo técnico para verificação do nível de exposição do trabalhador às condições especiais.

Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.

O Quadro Anexo do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.6, fixou o nível mínimo em 80dB. Por força do Quadro I do Anexo do Decreto nº 72.771/73, de 06/09/1973, esse nível foi elevado para 90dB.

O Quadro Anexo I do Decreto nº 83.080/79, mantido pelo Decreto nº 89.312/84, considera insalubres as atividades que expõem o segurado a níveis de pressão sonora superiores a 90 decibéis, de acordo com o Código 1.1.5. Essa situação foi alterada pela edição dos Decretos nºs 357, de 07/12/1991 e 611, de 21/07/1992, que incorporaram a um só tempo, o Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24/01/1979, que fixou o nível mínimo de ruído em 90dB e o Anexo do Decreto nº 53.831, de 25/03/1964, que fixava o nível mínimo de 80dB, de modo que prevalece este, por ser mais favorável.

De 06/03/1997 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 2.172/97, e de 07/05/1999 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 3.048/99, o limite de tolerância voltou a ser fixado em 90 dB.

A partir de 19/11/2003, com a alteração ao Decreto nº 3.048/99, Anexo IV, introduzida pelo Decreto nº 4.882/03, o limite de tolerância do agente nocivo ruído caiu para 85 dB.

Observa-se que no julgamento do REsp 1398260/PR (Rel. Min. Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014), representativo de controvérsia, o STJ reconheceu a impossibilidade de aplicação retroativa do índice de 85 dB para o período de 06/03/1997 a 18/11/2003, devendo ser aplicado o limite vigente ao tempo da prestação do labor, qual seja, 90dB.

Assim, temos o seguinte quadro:

Período Trabalhado	Enquadramento	Limites de Tolerância
Até 05/03/1997	1. Anexo do Decreto nº 53.831/64. 2. Decretos nºs 357/91 e 611/92	80 dB
De 06/03/1997 a 18/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, redação original	90dB
A partir de 19/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, com a alteração do Decreto nº 4.882/03	85 dB

Importante ressaltar que o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

Saliente-se, mais, e na esteira de entendimento deste E. TRF, "a desnecessidade de que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre, em face de inexistência de previsão legal para tanto, e desde que não haja mudanças significativas no cenário laboral" (TRF-3, APELREEX 0004079-86.2012.4.03.6109, OITAVA TURMA, Rel. Des. Fed. TANIA MARANGONI, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 15/05/2015). No mesmo sentido: TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1423903 - 0002587-92.2008.4.03.6111, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, julgado em 24/10/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 04/11/2016).

Por derradeiro, no que se refere ao uso de equipamento de proteção individual, verifica-se que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do ARE 664.335/SC, em sede de repercussão geral, fixou duas teses:

"(...) a primeira tese objetiva que se firma é: **o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz, de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial.** A Administração poderá, no exercício da fiscalização, aferir as informações prestadas pela empresa, sem prejuízo do inafastável judicial review. Em caso de divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete";

(...)

a segunda tese fixada neste Recurso Extraordinário é a seguinte: **na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria**" (STF, ARE 664.335, Rel. Min. Luiz Fux, Tribunal Pleno, j. 04/12/2014, DJe n. 29, de 11.02.2015, public. 12.02.2015)" (grifos nossos).

Destarte, a desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.

Saliente-se que, conforme declinado alhures, a apresentação de laudos técnicos de forma extemporânea não impede o reconhecimento da especialidade, eis que de se supor que, com o passar do tempo, a evolução da tecnologia tem aptidão de redução das condições agressivas. Portanto, se constatada exposição a tensão elétrica superior a 250 volts em períodos posteriores ao laborado pelo autor, forçoso concluir que, nos anos anteriores, referido nível era superior.

No mais, importante ser dito que restou superada a questão relacionada à supressão do agente "eletricidade" do rol do Decreto nº 2.172/97, nos termos do entendimento adotado no REsp nº 1.306.113/SC, representativo de controvérsia, pela Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça.

Do caso concreto.

Quanto ao período trabalhado na empresa "Companhia Nacional de Energia Elétrica" de 01/02/2000 a 28/02/2010 e 01/05/2010 a 19/09/2012, o Perfil Profissiográfico Previdenciário trazido a juízo (ID 95719090 - págs. 30/33), com indicação dos responsáveis pelos registros ambientais e pela monitoração biológica, demonstra que o requerente, ao exercer as atividades de eletricitista e leiturista, estava exposto a tensão elétrica superior a 250 Volts.

Importante esclarecer que, nos casos em que resta comprovado o exercício de atividades com alta eletricidade (tensão acima de 250 volts), a sua natureza já revela, por si só, que mesmo na utilização de equipamentos de proteção individual, tido por eficazes, não é possível afastar o trabalho em condições especiais, tendo em vista a periculosidade a que fica exposto o profissional. Nessa linha, confira-se o entendimento deste Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. ELETRICIDADE ACIMA DE 250 VOLTS. EPI EFICAZ. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

- É firme a jurisprudência no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado trabalho em regime especial é a vigente no período em que a atividade a ser considerada foi efetivamente exercida.

- Para comprovar a atividade especial de 01/09/1991 a 03/03/2016, laborado na empresa Cia Luz e Força Santa Cruz, como eletricitista de redes e de distribuição, o autor juntou aos autos o Perfil Profissiográfico Previdenciário. Quanto à comprovação do vínculo com a empregadora e o referido período indicado acima, juntou-se a CTPS e o CNIS.

- Conforme as provas dos autos, no período de 01/09/1991 a 03/03/2016, o autor trabalhou de forma habitual e permanente na empresa Cia Luz e Força Santa Cruz, nos termos das informações contidas no PPP, com exposição à tensão acima de 250 volts.

- Não se exige que a profissão do segurado seja exatamente uma daquelas descritas nos anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, sendo suficiente para reconhecimento da atividade especial que o trabalhador esteja sujeito, em sua atividade, aos agentes agressivos descritos em referido anexo, na esteira de entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça.

- A atividade é considerada especial pelo só fato de o autor ficar exposto a eletricidade acima de 250 volts, pois o dano decorrente do trabalho em área de risco é potencial e pode se tornar efetivo a qualquer momento. E a despeito de a eletricidade não constar expressamente do rol de agentes nocivos previstos no Decreto nº 2.172/97, sua condição especial permaneceu reconhecida pela Lei nº 7.369/85 e pelo Decreto nº 93.412/86 que a regulamentou.

- Os EPIs não são suficientes, por si só, para descaracterizar a especialidade da atividade desempenhada pelo segurado, devendo cada caso ser apreciado em suas particularidades, como no caso dos autos, em que a profissão exercida expõe o trabalhador de forma habitual e permanente ao contato com (energia elétrica), ocasionando risco de morte, sendo que no caso de exposição do segurado a ruído a indicação do uso do EPI eficaz é irrelevante, conforme ARE 664.335/SC, j. 04/12/2014, publicado no DJe de 12/02/2015, da relatoria do Ministro LUIZ FUX.

- Cabível o reconhecimento do exercício de atividade especial no período de 16/12/98 a 31/12/03, por exposição a tensão elétrica superior a 250 volts, agente nocivo com enquadramento nos códigos 1.1.8 do Decreto 53.831/64 art. 193, I, da CLT, Normas Regulamentadoras 15 e 16, da Portaria 3.214/1978, do Ministério do Trabalho e Emprego, bem como em conformidade com a jurisprudência pacífica nas Cortes Superiores.

- Não há dúvida de que a parte autora tem direito ao reconhecimento de tempo especial no período de 01/09/1991 a 03/03/2016, convertendo-o em tempo comum.

- Os juros de mora e a correção monetária deverão observar o decidido pelo Plenário do C. STF, no julgamento do RE 870.947/SE, em Repercussão Geral, em 20/09/2017, Rel. Min. Luiz Fux, adotando-se no tocante à fixação dos juros moratórios o índice de remuneração da caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, e quanto à atualização monetária, o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial (IPCA-E).

- Honorários advocatícios a cargo do INSS, fixados nos termos do artigo 85, § 3º, do Novo Código de Processo Civil/2015.

- Apelação da parte autora provida.

(TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2271797 - 0004579-85.2016.4.03.6183, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSULA, julgado em 30/01/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/02/2018)."

A ausência de informação, no Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, acerca da habitualidade e permanência de exposição ao agente nocivo, em nada prejudica o segurado, na medida em que tal campo específico não integra o formulário.

Confira-se, a respeito:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. FRENTISTA. HIDROCARBONETO. HABITUALIDADE E PERMANÊNCIA. ANÁLISE QUALITATIVA

(...)

- Quanto à comprovação da habitualidade e permanência da exposição ao agente especial, é necessário destacar que o PPP é formulário padronizado pelo próprio INSS conforme disposto no §1º do artigo 58 da Lei 8.213/91.

- Dessa forma, é de competência do INSS a adoção de medidas para reduzir as imprecisões no preenchimento do PPP pelo empregador. Como os PPPs não apresentam campo específico para indicação de configuração de habitualidade e permanência da exposição ao agente, o ônus de provar a ausência desses requisitos é do INSS e deve ser superado no momento da contestação.

(...)

- Embargos de declaração a que se nega provimento."

(Emb Decl em AC nº 2009.61.20.001701-2/SP, Rel. Des. Federal Luiz Stefanini, 8ª Turma, DE 23/08/2017).

Assim sendo, à vista do conjunto probatório juntado aos autos, reputo enquadrados como especiais os períodos de 01/02/2000 a 28/02/2010 e 01/05/2010 a 19/09/2012.

Consoante planilha trazida na inicial (ID 95719090 – págs. 7/8), somando-se a atividade especial reconhecida nesta demanda (01/02/2000 a 28/02/2010 e 01/05/2010 a 19/09/2012) aos períodos incontroversos admitidos (01/02/1984 a 31/01/1986 e 02/05/1989 a 05/03/1997 - ID 95719090 – pág. 74), verifica-se que o autor contava com **25 anos, 2 meses e 17 dias** de atividade desempenhada em condições especiais no momento do requerimento administrativo (04/04/2016 - ID 95719090 – págs. 74/75), o que lhe assegura o direito à aposentadoria especial, nos termos do artigo 57 da Lei nº. 8.213/1991.

O requisito carência restou também completado.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (04/04/2016 - ID 95719090 – págs. 74/75).

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Arbitro os honorários advocatícios no percentual mínimo do §3º do artigo 85 do CPC, de acordo com o inciso correspondente ao valor da condenação, após a devida liquidação, consideradas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença (Súmula 111, STJ), uma vez que, sendo as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária suportadas por toda a sociedade, a verba honorária deve, por imposição legal (art. 85, §2º, do CPC), ser fixada moderadamente.

Diante do exposto, **dou provimento à apelação da parte autora**, para admitir a especialidade nos períodos de 01/02/2000 a 28/02/2010 e 01/05/2010 a 19/09/2012, e condenar o INSS na implantação da aposentadoria especial, a partir da data do requerimento administrativo (04/04/2016), sendo que sobre os valores em atraso incidirá correção monetária de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e juros de mora até a expedição do ofício requisitório, de acordo com o mesmo Manual, condenando-o, ainda, no pagamento dos honorários advocatícios, arbitrados no percentual mínimo do §3º do artigo 85 do CPC, de acordo com o inciso correspondente ao valor da condenação, após a devida liquidação, consideradas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, mantida, no mais, a r. sentença proferida em primeiro grau de jurisdição.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ATIVIDADE ESPECIAL. ELETRICIDADE. TENSÃO ELÉTRICA ACIMA DE 250 VOLTS. CONJUNTO PROBATÓRIO. RECONHECIMENTO. TEMPO SUFICIENTE. BENEFÍCIO CONCEDIDO. DATA DE INÍCIO. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PROVIDA.

- 1 - O pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal, especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.
- 2 - A aposentadoria especial foi instituída pelo artigo 31 da Lei n. 3.807, de 26.08.1960 (Lei Orgânica da Previdência Social, LOPS). Sobreveio a Lei n. 5.890, de 08.06.1973, que revogou o artigo 31 da LOPS, e cujo artigo 9º passou a reger esse benefício. A benesse era devida ao segurado que contasse 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, de serviços para esse efeito considerados penosos, insalubres ou perigosos, por decreto do Poder Executivo.
- 3 - O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos. Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.
- 4 - Logo, até a edição da Lei nº 9.032/95, era possível o reconhecimento da atividade especial: (a) com base no enquadramento na categoria profissional, desde que a atividade fosse indicada como perigosa, insalubre ou penosa nos anexos dos Decretos nº 53.831/64 ou 83.080/79 (presunção legal); ou (b) mediante comprovação da submissão do trabalhador, independentemente da atividade ou profissão, a algum dos agentes nocivos, por qualquer meio de prova, exceto para ruído e calor.
- 5 - A apresentação de laudo pericial, Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP ou outro formulário equivalente para fins de comprovação de tempo de serviço especial, somente passou a ser exigida a partir de 06.03.1997 (Decreto nº 2.172/97), exceto para os casos de ruído e calor, em que sempre houve exigência de laudo técnico para verificação do nível de exposição do trabalhador às condições especiais.
- 6 - Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.
- 7 - Considera-se insalubre a exposição ao agente ruído acima de 80dB, até 05/03/1997; acima de 90dB, no período de 06/03/1997 a 18/11/2003; e superior a 85 dB, a partir de 19/11/2003.
- 8 - O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.
- 9 - Saliente-se ser desnecessário que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre. Precedentes deste E. TRF 3ª Região.
- 10 - A desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.
- 11 - Vale frisar que a apresentação de laudos técnicos de forma extemporânea não impede o reconhecimento da especialidade, eis que de se supor que, com o passar do tempo, a evolução da tecnologia tem aptidão de redução das condições agressivas. Portanto, se constatada exposição a tensão elétrica superior a 250 volts em períodos posteriores ao laborado pelo autor, forçoso concluir que, nos anos anteriores, referido nível era superior.
- 12 - No mais, importante ser dito que restou superada a questão relacionada à supressão do agente "eletricidade" do rol do Decreto n.º 2.172/97, nos termos do entendimento adotado no REsp nº 1.306.113/SC, representativo de controvérsia, pela Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça.
- 13 - Quanto ao período trabalhado na empresa "Companhia Nacional de Energia Elétrica" de 06/03/1997 a 28/01/2013, o Perfil Profissiográfico Previdenciário trazido a juízo (ID 98167362 págs. 27/28), com indicação dos responsáveis pelos registros ambientais e pela monitoração biológica, demonstra que o requerente estava exposto a tensão elétrica superior a 250 Volts.
- 14 - Importante esclarecer que, nos casos em que resta comprovado o exercício de atividades com alta eletricidade (tensão acima de 250 volts), a sua natureza já revela, por si só, que mesmo na utilização de equipamentos de proteção individual, tido por eficazes, não é possível afastar o trabalho em condições especiais, tendo em vista a periculosidade a que fica exposto o profissional. Precedente.
- 15 - A ausência de informação, no Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, acerca da habitualidade e permanência de exposição ao agente nocivo, em nada prejudica o segurado, na medida em que tal campo específico não integra o formulário.
- 16 - Assim sendo, à vista do conjunto probatório juntado aos autos, enquadrados como especiais os períodos de 01/02/2000 a 28/02/2010 e 01/05/2010 a 19/09/2012.
- 17 - Somando-se a atividade especial reconhecida nesta demanda (01/02/2000 a 28/02/2010 e 01/05/2010 a 19/09/2012) aos períodos incontroversos admitidos (01/02/1984 a 31/01/1986 e 02/05/1989 a 05/03/1997 - ID 95719090 - págs. 74), verifica-se que o autor contava com 25 anos, 2 meses e 17 dias de atividade desempenhada em condições especiais no momento do requerimento administrativo (04/04/2016 - ID 95719090 - págs. 74/75), o que lhe assegura o direito à aposentadoria especial, nos termos do artigo 57 da Lei nº 8.213/1991.
- 18 - O requisito carência restou também completado.
- 19 - O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (04/04/2016 - ID 95719090 - págs. 74/75).
- 20 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

21 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

22 - Honorários advocatícios arbitrados no percentual mínimo do §3º do artigo 85 do CPC, de acordo com o inciso correspondente ao valor da condenação, após a devida liquidação, consideradas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença (Súmula 111, STJ), uma vez que, sendo as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária suportadas por toda a sociedade, a verba honorária deve, por imposição legal (art. 85, §2º, do CPC), ser fixada moderadamente.

23 - Isenta a Autarquia Securitária do pagamento de custas processuais.

24 - Apelação da parte autora provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação da parte autora, para admitir a especialidade nos períodos de 01/02/2000 a 28/02/2010 e 01/05/2010 a 19/09/2012, e condenar o INSS na implantação da aposentadoria especial, a partir da data do requerimento administrativo (04/04/2016), sendo que sobre os valores em atraso incidirá correção monetária de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e juros de mora até a expedição do ofício requisitório, de acordo com o mesmo Manual, condenando-o, ainda, no pagamento dos honorários advocatícios, arbitrados no percentual mínimo do §3º do artigo 85 do CPC, de acordo com o inciso correspondente ao valor da condenação, após a devida liquidação, consideradas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, mantida, no mais, a r. sentença proferida em primeiro grau de jurisdição, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003211-12.2014.4.03.6183

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: CARLOS CESAR PEDRO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

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

APELADO: CARLOS CESAR PEDRO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

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

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003211-12.2014.4.03.6183

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: CARLOS CESAR PEDRO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

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

APELADO: CARLOS CESAR PEDRO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

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

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelações interpostas por CARLOS CÉSAR PEDRO e pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em ação previdenciária ajuizada por aquele, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria especial.

A r. sentença (ID 107079412 - Pág. 153/159 e ID 107079413 - Pág. 01/10), mantida em sede de embargos de declaração (ID 107079413 - Pág. 20/22), julgou parcialmente procedente o pedido, para reconhecer como especial o período de 17/03/1987 a 17/06/1998 e determinar ao INSS que proceda à averbação do tempo e revise a aposentadoria por tempo de contribuição do autor. Consignou que os valores atrasados deverão ser pagos com a incidência de correção monetária e juros de mora na forma do Manual de Cálculo da Justiça Federal, descontados os valores eventualmente percebidos na via administrativa pelo mesmo motivo. Reconhecida a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com os honorários advocatícios de seus respectivos patronos, conforme disposto no art. 86 do CPC, vedada a compensação recíproca.

Em razões recursais (ID 107079413 - Pág. 28/41), o autor postula o reconhecimento da especialidade também nos períodos de 18/06/1998 a 03/11/2003 e de 03/11/2003 a 23/08/2012, eis que exposto a ruídos superiores aos limites de tolerância vigentes às épocas. Argumenta, quanto ao primeiro lapso, que não poderia o magistrado supor que não houve habitualidade e permanência, sendo as informações contidas no PPP "válidas e fidedignas"; e, no tocante ao segundo intervalo, aduz, em síntese, que havia a indicação do responsável pelo registro ambiental e que o documento foi emitido com base em laudo pericial. Requer, ao final, a concessão da aposentadoria especial, desde a data do requerimento administrativo, e a condenação do INSS em honorários advocatícios na proporção de 15% do valor da condenação.

Por sua vez, o INSS (ID 107079413 - Pág. 44/54), pleiteia a reforma do *decisum*, ao fundamento de que "o período 17/03/87 a 01/01/98 não poderia ter sido reconhecido como tempo especial, uma vez que no PPP de fls. 26, observa-se que o Apelado desenvolveu diversas atividades no período, não havendo como se aferir que a exposição ao agente agressivo ruído se dava de forma habitual e permanente (...). Ademais o PPP está irregular, uma vez que não aponta responsável pelos registros ambientais em período anterior a 12/12/89". Acrescenta que inexistiu laudo técnico específico e contemporâneo, bem como comprovação da exposição habitual e permanente ao agente ruído. Subsidiariamente, insurge-se quanto aos critérios de correção monetária e de juros de mora, requerendo a aplicação do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009.

Contrarrazões apenas do demandante (ID 107079413 - Pág. 57/68).

Devidamente processados os recursos, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

Petição juntando novo Perfil Profissiográfico Previdenciário-PPP (ID 107079413 - Pág. 77/79) e abertura de vista ao INSS (ID 107079413 - Pág. 81/82).

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0003211-12.2014.4.03.6183

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: CARLOS CESAR PEDRO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

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

APELADO: CARLOS CESAR PEDRO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

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

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Pretende a parte autora a concessão do benefício de aposentadoria especial, mediante o reconhecimento da especialidade nos períodos de 17/03/1987 a 03/11/2003 e 03/11/2003 a 23/08/2012.

Fixados os limites da lide pela parte autora, veda-se ao magistrado decidir além (*ultra petita*), aquém (*citra petita*) ou diversamente do pedido (*extra petita*), consoante o art. 492 do CPC/2015.

Em sua decisão, o juiz *a quo*, reconheceu a atividade especial no interregno de 17/03/1987 a 17/06/1998, determinando a averbação do tempo e a revisão da aposentadoria por tempo de contribuição de titularidade da parte autora, sendo, assim, *ultra petita*, restando violado o princípio da congruência insculpido no art. 460 do CPC/73, atual art. 492 do CPC/2015.

Conveniente esclarecer que a violação ao princípio da congruência traz, no seu bojo, agressão ao princípio da imparcialidade e do contraditório.

Desta forma, a r. sentença deve ser reduzida aos limites do pedido, excluindo-se a condenação do INSS na revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição do autor (NB 42/167.755.410-7).

Outrossim, pretende a parte autora a concessão do benefício de aposentadoria especial.

Verifico que o pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal, especificamente na Lei de Benefícios.

A aposentadoria especial foi instituída pelo artigo 31 da Lei n. 3.807, de 26.08.1960 (Lei Orgânica da Previdência Social, LOPS). Sobreveio a Lei n. 5.890, de 08.06.1973, que revogou o artigo 31 da LOPS, e cujo artigo 9º passou a reger esse benefício. A benesse era devida ao segurado que contasse 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, de serviços para esse efeito considerados penosos, insalubres ou perigosos, por decreto do Poder Executivo.

O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos.

Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.

Atualmente, a aposentadoria especial encontra previsão no art. 57 da Lei nº 8.213/91, cuja redação prevê que "(...) será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)". (grifos nossos)

Logo, até a edição da Lei nº 9.032/95, era possível o reconhecimento da atividade especial: (a) com base no enquadramento na categoria profissional, desde que a atividade fosse indicada como perigosa, insalubre ou penosa nos anexos dos Decretos nº 53.831/64 ou 83.080/79 (presunção legal); ou (b) mediante comprovação da submissão do trabalhador, independentemente da atividade ou profissão, a algum dos agentes nocivos, por qualquer meio de prova, exceto para ruído e calor.

A apresentação de laudo pericial, Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP ou outro formulário equivalente para fins de comprovação de tempo de serviço especial, somente passou a ser exigida a partir de 06.03.1997 (Decreto nº. 2.172/97), exceto para os casos de ruído e calor, em que sempre houve exigência de laudo técnico para verificação do nível de exposição do trabalhador às condições especiais.

Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, frise-se, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.

O Quadro Anexo do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.6, fixou o nível mínimo em 80dB. Por força do Quadro I do Anexo do Decreto nº 72.771/73, de 06/09/1973, esse nível foi elevado para 90dB.

O Quadro Anexo I do Decreto nº 83.080/79, mantido pelo Decreto nº 89.312/84, considera insalubres as atividades que expõem o segurado a níveis de pressão sonora superiores a 90 decibéis, de acordo com o Código 1.1.5. Essa situação foi alterada pela edição dos Decretos nºs 357, de 07/12/1991 e 611, de 21/07/1992, que incorporaram, a um só tempo, o Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24/01/1979, que fixou o nível mínimo de ruído em 90dB e o Anexo do Decreto nº 53.831, de 25/03/1964, que fixava o nível mínimo de 80dB, de modo que prevalece este, por ser mais favorável.

De 06/03/1997 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 2.172/97, e de 07/05/1999 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 3.048/99, o limite de tolerância voltou a ser fixado em 90 dB.

A partir de 19/11/2003, com a alteração ao Decreto nº 3.048/99, Anexo IV, introduzida pelo Decreto nº 4.882/03, o limite de tolerância do agente nocivo ruído caiu para 85 dB.

Observa-se que no julgamento do REsp 1398260/PR (Rel. Min. Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014), representativo de controvérsia, o STJ reconheceu a impossibilidade de aplicação retroativa do índice de 85 dB para o período de 06/03/1997 a 18/11/2003, devendo ser aplicado o limite vigente ao tempo da prestação do labor, qual seja, 90dB.

Assim, temos o seguinte quadro:

Período Trabalhado	Enquadramento	Limites de Tolerância
Até 05/03/1997	1. Anexo do Decreto nº 53.831/64. 2. Decretos nºs 357/91 e 611/92	80 dB
De 06/03/1997 a 18/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, redação original	90dB
A partir de 19/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, com a alteração do Decreto nº 4.882/03	85 dB

Importante ressaltar que o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

Saliente-se, mais, e na esteira de entendimento deste E. TRF, "*a desnecessidade de que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre, em face de inexistência de previsão legal para tanto, e desde que não haja mudanças significativas no cenário laboral*" (TRF-3, APELREEX 0004079-86.2012.4.03.6109, OITAVA TURMA, Rel. Des. Fed. TANIA MARANGONI, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 15/05/2015). No mesmo sentido: TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1423903 - 0002587-92.2008.4.03.6111, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, julgado em 24/10/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 04/11/2016).

Por derradeiro, no que se refere ao uso de equipamento de proteção individual, verifica-se que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do ARE 664.335/SC, em sede de repercussão geral, fixou duas teses:

"(...) a primeira tese objetiva que se firma é: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial. A Administração poderá, no exercício da fiscalização, aferir as informações prestadas pela empresa, sem prejuízo do inafastável judicial review. Em caso de divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete";

(...)

a segunda tese fixada neste Recurso Extraordinário é a seguinte: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria" (STF, ARE 664.335, Rel. Min. Luiz Fux, Tribunal Pleno, j. 04/12/2014, DJe n. 29, de 11.02.2015, public. 12.02.2015)" (grifos nossos).

Destarte, a desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.

Do caso concreto.

Sustenta a parte autora ter laborado em condições especiais nos interregnos de 17/03/1987 a 03/11/2003 e 03/11/2003 a 23/08/2012.

Quanto ao interstício de 17/03/1987 a 03/11/2003, laborado na empresa "Helicópteros do Brasil S/A - Helibras", como "mecânico manutenção de helicópteros"; "rep. Técnico"; "técnico mecânico avns."; "mecânico manutenção aeronáutica", o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP coligido aos autos, com indicação do responsável pelo registro ambiental (ID 107079412 - Pág. 28/29), dá conta da exposição a ruído de 106dB(A) - de 17/03/1987 a 17/06/1998, 91dB(A) - de 18/06/1998 a 31/01/1999, e 92dB(A) - de 1º/02/1999 a 03/11/2003.

No que tange ao intervalo de 03/11/2003 a 23/08/2012, trabalhado perante "Seagull do Brasil Ltda.", na função de "técnico de manutenção aeronave", o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, com indicação do responsável pelo registro ambiental (ID 107079412 - Pág. 25/27), demonstra que havia exposição a fragor de 110dB(A).

Importa consignar que os PPP's apresentados trazem a indicação dos responsáveis pelos registros ambientais e que, não obstante no campo 16.1 constar período posterior a 12/12/1989, no primeiro documento, e, no segundo, inexistir data, há que se reconhecer a especialidade do trabalho nos períodos em questão, eis que emitidos com base em "registros administrativos, das demonstrações ambientais e dos programas médicos de responsabilidade da empresa", bem como assinado por representante legal da empresa, o qual atesta a veracidade das informações, sob pena de cometimento de crime de falsificação, de modo que aqueles são hábeis para o fim colimado.

Acerca do segundo PPP, relativo ao período de 03/11/2003 a 23/08/2012, cumpre observar que o demandante acostou novo documento (ID 107079413 - Pág. 78/79), idêntico ao anterior, com o preenchimento do campo 16.1, suprimindo, desta feita, a omissão anterior, a qual, repis, não possuía o condão de afastar o reconhecimento do labor especial.

Assim sendo, à vista do conjunto probatório, reputo como especiais os períodos de 17/03/1987 a 03/11/2003 e 03/11/2003 a 23/08/2012, eis que submetidos a níveis de pressão sonora superiores aos limites de tolerância vigentes às épocas.

Cumpre mencionar que a ausência de informação, no Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, acerca da habitualidade e permanência de exposição ao agente nocivo, em nada prejudica o segurado, na medida em que tal campo específico não integra o formulário.

Confira-se, a respeito:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. FRENTISTA. HIDROCARBONETO. HABITUALIDADE E PERMANÊNCIA. ANÁLISE QUALITATIVA

(...)

- Quanto à comprovação da habitualidade e permanência da exposição ao agente especial, é necessário destacar que o PPP é formulário padronizado pelo próprio INSS conforme disposto no §1º do artigo 58 da Lei 8.213/91.

- Dessa forma, é de competência da INSS a adoção de medidas para reduzir as imprecisões no preenchimento do PPP pelo empregador. Como os PPPs não apresentam campo específico para indicação de configuração de habitualidade e permanência da exposição ao agente, o ônus de provar a ausência desses requisitos é do INSS e deve ser superado no momento da contestação.

(...)

- Embargos de declaração a que se nega provimento."

(Emb Decl em AC nº 2009.61.20.001701-2/SP, Rel. Des. Federal Luiz Stefanini, 8ª Turma, DE 23/08/2017).

Ademais, não é por demasiado acrescer que a permanência não pressupõe a exposição contínua ao agente nocivo durante toda a jornada de trabalho, guardando relação com a atividade desempenhada pelo trabalhador.

A propósito do tema:

"(...) Por fim, como afirmado pelo Tribunal de origem, o fundamento sustentado pela Autarquia, de que a exposição aos agentes biológicos era eventual, não é suficiente para descaracterização da especialidade.

Não se reclama exposição às condições insalubres durante todos os momentos da prática laboral, visto que habitualidade e permanência hábeis para os fins visados pela norma - que é protetiva - devem ser analisadas à luz do serviço cometido ao trabalhador, cujo desempenho, não descontinuo ou eventual, exponha sua saúde à prejudicialidade das condições físicas, químicas, biológicas ou associadas que degradam o meio ambiente do trabalho.

Tem-se, assim, que a avaliação no caso dos autos se torna qualitativa, independentemente do tempo de exposição"

(STJ, REsp. nº 1.610.099 - RS (2016/0168867-2), Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 02/08/2016). (grifos nossos).

Conforme planilha anexa, somando-se as atividades especiais ora reconhecidas, verifica-se que o autor alcançou **25 anos, 05 meses e 07 dias** de serviço especial, na data do requerimento administrativo (23/08/2012), tempo suficiente à concessão da aposentadoria especial vindicada.

O requisito carência restou também completado.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo, em 23/08/2012 (ID 107079412 - Pág. 57).

Conforme INFEN (ID 107079412 - Pág. 106), a parte autora está recebendo administrativamente o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição desde 06/02/2014. Sendo assim, faculto-lhe a opção pela percepção do benefício que se lhe afigurar mais vantajoso.

Entendo, contudo, vedado o recebimento em conjunto de duas aposentadorias, nos termos do art. 124, II, da Lei nº 8.213/91, e, com isso, a execução dos valores atrasados, ressalvados os honorários advocatícios, é condicionada à opção pelo benefício concedido em Juízo, uma vez que se permitir a execução dos atrasados concomitantemente com a manutenção do benefício concedido administrativamente representaria uma "desaposentação" às avessas, cuja possibilidade - renúncia de benefício - é vedada por lei - art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91 -, além do que já se encontra afastada pelo C. Supremo Tribunal Federal na análise do RE autuado sob o nº 661.256/SC.

Neste sentido também:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. IMPUGNAÇÃO À EXECUÇÃO DE SENTENÇA. OPÇÃO PELO BENEFÍCIO MAIS VANTAJOSO, DEFERIDO NA VIA ADMINISTRATIVA. EXECUÇÃO DAS PARCELAS ATRASADAS DO BENEFÍCIO CONCEDIDO JUDICIALMENTE. IMPOSSIBILIDADE. I - O cerne da controvérsia consiste em admitir-se, ou não, a execução parcial do título que concedeu ao equeunte o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição. II - Admitir que o agravado faria jus ao recebimento do benefício concedido administrativamente, e também às diferenças da concessão judicial da aposentadoria, violaria o que dispõe o art. 18, § 2º, da Lei 8.213/91. III - Após a aposentação, o segurado não poderá utilizar os salários de contribuição, bem como o período laborado posteriormente à sua aposentadoria para qualquer outra finalidade que não aquela ali expressamente reconhecida. IV - Não há dúvidas de que o segurado tem o direito de optar pelo benefício que considera mais vantajoso, mas, como toda escolha, há vantagens e desvantagens que devem ser sopesadas. A vantagem de se aposentar mais cedo implica na percepção antecedente do benefício e durante maior tempo. Reside a desvantagem no fato de que o valor de seu benefício será menor se comparado àquele percebido pelo segurado cuja opção foi a de trabalhar durante maior tempo. V - Agravo de instrumento do INSS provido."

Não obstante, considerando que a questão (i) é matéria inerente à liquidação e cumprimento do julgado e (ii) constitui tema cuja análise se encontra suspensa na sistemática de apreciação de recurso especial repetitivo (STJ, Tema afetoado nº 1.018), nos termos do § 1º do art. 1.036 do CPC, bem como, que (iii) a garantia constitucional da duração razoável do processo recomenda o curso regular do processo, até o derradeiro momento em que a ausência de definição sobre o impasse sirva de efetivo obstáculo ao andamento do feito; determino que a controvérsia em questão deverá ser apreciada pelo juízo da execução, de acordo com a futura deliberação do tema pelo E. STJ.

No caso de opção pelo benefício judicial, os valores devidos por força da presente condenação deverão ser compensados como aqueles já pagos administrativamente no período concomitante.

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Arbitro os honorários advocatícios no percentual mínimo do §3º do artigo 85 do CPC, de acordo com o inciso correspondente ao valor da condenação, após a devida liquidação, consideradas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença (Súmula 111, STJ), uma vez que, sendo as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária suportadas por toda a sociedade, a verba honorária deve, por imposição legal (art. 85, §2º, do CPC), ser fixada moderadamente.

Ante o exposto, **de ofício**, reduzo a sentença *ultra petita*, excluindo da condenação a revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição NB 42/167.755.410-7, **nego provimento à apelação do INSS e dou parcial provimento à apelação do autor**, para reconhecer a especialidade também dos períodos de 18/06/1998 a 03/11/2003 e 03/11/2003 a 23/08/2012 e condenar o INSS a implantar o benefício de aposentadoria especial, desde o requerimento administrativo (23/08/2012), sendo que sobre os valores em atraso incidirá correção monetária de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e juros de mora até a expedição do ofício requisitório, de acordo com o mesmo Manual, bem como no pagamento de honorários advocatícios fixados no percentual mínimo do §3º do artigo 85 do CPC, de acordo com o inciso correspondente ao valor da condenação, após a devida liquidação, consideradas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença; facultada, ao autor, a opção de percepção pelo benefício que lhe for mais vantajoso, observando-se o acirra expendido quanto à execução dos valores atrasados, mantendo, no mais, a r. sentença de 1º grau de jurisdição.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. SENTENÇA *ULTRA PETITA*. REDUÇÃO AOS LIMITES DO PEDIDO. TEMPO ESPECIAL. RUIÍDO. PPP. CONJUNTO PROBATÓRIO SUFICIENTE. PERMANÊNCIA E HABITUALIDADE. CAMPO QUE NÃO INTEGRA O FORMULÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. TEMPO SUFICIENTE. DIB NA DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. CONCESSÃO ADMINISTRATIVA DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. OPÇÃO PELO BENEFÍCIO MAIS VANTAJOSO. ATRASADOS. EXECUÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. VERBA HONORÁRIA. DE OFÍCIO, REDUÇÃO AOS LIMITES DO PEDIDO. APELAÇÃO DO INSS DESPROVIDA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PARCIALMENTE PROVIDA.

- 1 - Pretende a parte autora a concessão do benefício de aposentadoria especial, mediante o reconhecimento da especialidade nos períodos de 17/03/1987 a 03/11/2003 e 03/11/2003 a 23/08/2012.
- 2 - Fixados os limites da lide pela parte autora, veda-se ao magistrado decidir além (*ultra petita*), aquém (*citra petita*) ou diversamente do pedido (*extra petita*), consoante o art. 492 do CPC/2015.
- 3 - Em sua decisão, o juíza *quo*, reconheceu a atividade especial no interregno de 17/03/1987 a 17/06/1998, determinando a averbação do tempo e a revisão da aposentadoria por tempo de contribuição de titularidade da parte autora, sendo, assim, *ultra petita*, restando violado o princípio da congruência insculpido no art. 460 do CPC/73, atual art. 492 do CPC/2015.
- 4 - Conveniente esclarecer que a violação ao princípio da congruência traz, no seu bojo, agressão ao princípio da imparcialidade e do contraditório. Desta forma, a r. sentença deve ser reduzida aos limites do pedido, excluindo-se a condenação do INSS na revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição do autor (NB 42/167.755.410-7).
- 5 - Pretende a parte autora a concessão do benefício de aposentadoria especial.
- 6 - A aposentadoria especial foi instituída pelo artigo 31 da Lei nº 3.807, de 26/08/1960 (Lei Orgânica da Previdência Social, LOPS). Sobreveio a Lei n. 5.890, de 08.06.1973, que revogou o artigo 31 da LOPS, e cujo artigo 9º passou a reger esse benefício. A benesse era devida ao segurado que contasse 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, de serviços para esse efeito considerados penosos, insalubres ou perigosos, por decreto do Poder Executivo.
- 7 - O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos. Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.
- 8 - Atualmente, a aposentadoria especial encontra previsão no art. 57 da Lei nº 8.213/91.
- 9 - Logo, até a edição da Lei nº 9.032/95, era possível o reconhecimento da atividade especial: (a) com base no enquadramento na categoria profissional, desde que a atividade fosse indicada como perigosa, insalubre ou penosa nos anexos dos Decretos nº 53.831/64 ou 83.080/79 (presunção legal); ou (b) mediante comprovação da submissão do trabalhador, independentemente da atividade ou profissão, a algum dos agentes nocivos, por qualquer meio de prova, exceto para ruído e calor.
- 10 - A apresentação de laudo pericial, Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP ou outro formulário equivalente para fins de comprovação de tempo de serviço especial, somente passou a ser exigida a partir de 06/03/1997 (Decreto nº 2.172/97), exceto para os casos de ruído e calor, em que sempre houve exigência de laudo técnico para verificação do nível de exposição do trabalhador às condições especiais.
- 11 - Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.
- 12 - Considera-se insalubre a exposição ao agente ruído acima de 80dB, até 05/03/1997; acima de 90dB, no período de 06/03/1997 a 18/11/2003; e superior a 85 dB, a partir de 19/11/2003.
- 13 - O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.
- 14 - Saliente-se ser desnecessário que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre. Precedentes deste E. TRF 3ª Região.
- 15 - A desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.

16 - Sustenta a parte autora ter laborado em condições especiais nos interregnos de 17/03/1987 a 03/11/2003 e 03/11/2003 a 23/08/2012.

17 - Quanto ao interstício de 17/03/1987 a 03/11/2003, laborado na empresa "Helicópteros do Brasil S/A - Helibras", como "mecânico manutenção de helicópteros", "rep. Técnico", "técnico mecânico avião", "mecânico manutenção aeronáutica", o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP coligido aos autos, com indicação do responsável pelo registro ambiental, dá conta da exposição a ruído de 106dB(A) - de 17/03/1987 a 17/06/1998, 91dB(A) - de 18/06/1998 a 31/01/1999, e 92dB(A) - de 1º/02/1999 a 03/11/2003.

18 - No que tange ao intervalo de 03/11/2003 a 23/08/2012, trabalhado perante "Seagull do Brasil Ltda.", na função de "técnico de manutenção aeronave", o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, com indicação do responsável pelo registro ambiental, demonstra que havia exposição a fragor de 110dB(A).

19 - Importa consignar que os PPP's apresentados trazem a indicação dos responsáveis pelos registros ambientais e que, não obstante no campo 16.1 constar período posterior a 12/12/1989, no primeiro documento, e, no segundo, inexistir data, há que se reconhecer a especialidade do trabalho nos períodos em questão, eis que emitidos com base em "registros administrativos, das demonstrações ambientais e dos programas médicos de responsabilidade da empresa", bem como assinado por representante legal da empresa, o qual atesta a veracidade das informações, sob pena de cometimento de crime de falsificação, de modo que aqueles são hábeis para o fim colimado.

20 - Acerca do segundo PPP, relativo ao período de 03/11/2003 a 23/08/2012, cumpre observar que o demandante acostou novo documento, idêntico ao anterior, com o preenchimento do campo 16.1, suprimindo, desta feita, a omissão anterior, a qual, repise-se, não possuía o condão de afastar o reconhecimento do labor especial.

21 - Assim sendo, à vista do conjunto probatório, reputados como especiais os períodos de 17/03/1987 a 03/11/2003 e 03/11/2003 a 23/08/2012, eis que submetidos a níveis de pressão sonora superiores aos limites de tolerância vigentes às épocas.

22 - A ausência de informação, no Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, acerca da habitualidade e permanência de exposição ao agente nocivo, em nada prejudica o segurado, na medida em que tal campo específico não integra o formulário.

23 - A permanência não pressupõe a exposição contínua ao agente nocivo durante toda a jornada de trabalho, guardando relação com a atividade desempenhada pelo trabalhador.

24 - Somando-se as atividades especiais ora reconhecidas, verifica-se que o autor alcançou 25 anos, 05 meses e 07 dias de serviço especial, na data do requerimento administrativo (23/08/2012), tempo suficiente à concessão da aposentadoria especial vindicada.

25 - O requisito carência restou também completado.

26 - O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo, em 23/08/2012.

27 - Conforme INFBEN, a parte autora está recebendo administrativamente o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição desde 06/02/2014. Sendo assim, facultada a opção pela percepção do benefício que se lhe afigurar mais vantajoso.

28 - Entende-se, contudo, vedado o recebimento em conjunto de duas aposentadorias, nos termos do art. 124, II, da Lei nº 8.213/91, e, com isso, a execução dos valores atrasados, ressalvados os honorários advocatícios, é condicionada à opção pelo benefício concedido em Juízo, uma vez que se permitir a execução dos atrasados concomitantemente com a manutenção do benefício concedido administrativamente representaria uma "desaposentação" às avessas, cuja possibilidade - renúncia de benefício - é vedada por lei - art. 18, §2º da Lei nº 8.213/91 -, além do que já se encontra afastada pelo C. Supremo Tribunal Federal na análise do RE autuado sob o nº 661.256/SC. Precedente.

29 - Não obstante, considerando que a questão (i) é matéria inerente à liquidação e cumprimento do julgado e (ii) constitui tema cuja análise se encontra suspensa na sistemática de apreciação de recurso especial repetitivo (STJ, Tema afetado nº 1.018), nos termos do § 1º do art. 1.036 do CPC, bem como, que (iii) a garantia constitucional da duração razoável do processo recomenda o curso regular do processo, até o derradeiro momento em que a ausência de definição sobre o impasse sirva de efetivo obstáculo ao andamento do feito; determina-se que a controvérsia em questão deverá ser apreciada pelo juízo da execução, de acordo com a futura deliberação do tema pelo E. STJ.

30 - No caso de opção pelo benefício judicial, os valores devidos por força da presente condenação deverão ser compensados com aqueles já pagos administrativamente no período concomitante.

31 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

32 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

33 - Honorários advocatícios arbitrados no percentual mínimo do §3º do artigo 85 do CPC, de acordo com o inciso correspondente ao valor da condenação, após a devida liquidação, consideradas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença (Súmula 111, STJ), uma vez que, sendo as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária suportadas por toda a sociedade, a verba honorária deve, por imposição legal (art. 85, §2º, do CPC), ser fixada moderadamente.

34 - De ofício, redução da sentença aos limites do pedido. Apelação do INSS desprovida. Apelação da parte autora parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu, de ofício, reduzir a sentença ultra petita, excluindo da condenação a revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição NB 42/167.755.410-7, negar provimento à apelação do INSS e dar parcial provimento à apelação do autor, para reconhecer a especialidade também dos períodos de 18/06/1998 a 03/11/2003 e 03/11/2003 a 23/08/2012 e condenar o INSS a implantar o benefício de aposentadoria especial, desde o requerimento administrativo (23/08/2012), sendo que sobre os valores em atraso incidirá correção monetária de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e juros de mora até a expedição do ofício requisitório, de acordo com o mesmo Manual, bem como no pagamento de honorários advocatícios fixados no percentual mínimo do §3º do artigo 85 do CPC, de acordo com o inciso correspondente ao valor da condenação, após a devida liquidação, consideradas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença; facultada, ao autor, a opção de percepção pelo benefício que lhe for mais vantajoso, observando-se o acima expendido quanto à execução dos valores atrasados, mantendo, no mais, a r. sentença de 1º grau de jurisdição, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0000781-75.2010.4.03.6103

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MAURO OSSAMU AOKI

Advogado do(a) APELADO: EDUARDO MOREIRA - SP152149-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0000781-75.2010.4.03.6103

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MAURO OSSAMU AOKI

Advogado do(a) APELADO: EDUARDO MOREIRA - SP152149-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS em ação previdenciária ajuizada por MAURO OSSAMU AOKI, objetivando a expedição de certidão de tempo de serviço mediante o reconhecimento da especialidade do período de 04/07/1979 à data da propositura da ação e a conversão deste em comum, para fins de contagem recíproca junto ao regime estatutário.

Agravo de Instrumento da parte autora, autuado sob o nº 0012467-40.2010.4.03.0000, em face da decisão que denegou a assistência judiciária gratuita, o qual foi convertido em retido por decisão proferida por esta E. Corte (ID 95602580 – fls. 158/160).

A r. sentença de ID 95602580 – fls. 196/204, julgou parcialmente procedente o pedido inicial, para determinar ao INSS a averbação do período de 04/07/1979 a 18/12/1992, como tempo especial, convertendo-o em tempo comum, com expedição da Certidão de Tempo de Contribuição do autor e para reconhecer a ilegitimidade da Autarquia quanto ao pedido de reconhecimento da especialidade do período a partir de 19/12/1992, extinguindo o feito, sem resolução de mérito, nos termos do art. 267, VI, do CPC/73. Determinou a sucumbência recíproca.

Em razões recursais de ID 95602580 - fls. 208/217, o INSS pugna pela reforma da r. sentença, ao fundamento de que não restou comprovada a especialidade do labor. Alega impossibilidade de conversão de tempo de trabalho sob condições especiais anterior a Lei nº 6.887/80, impossibilidade de conversão de tempo laborado como celetista para utilização no regime próprio de previdência e impossibilidade de conversão de tempo exercido em regimes diferentes.

Devidamente processado o recurso, sem contrarrazões, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000781-75.2010.4.03.6103

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MAURO OSSAMU AOKI

Advogado do(a) APELADO: EDUARDO MOREIRA - SP152149-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Inicialmente, não conheço do agravo retido interposto, uma vez que não reiterado em sede de apelo ou contrarrazões.

A sentença submetida à apreciação desta Corte foi proferida em 12/11/2015, sob a égide, portanto, do Código de Processo Civil de 1973.

De acordo com o artigo 475 do CPC/73:

"Art. 475. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:

I - proferida contra a União, o Estado, o Distrito Federal, o Município, e as respectivas autarquias e fundações de direito público;

II - que julgar procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução de dívida ativa da Fazenda Pública (art. 585, VI).

§1º Nos casos previstos neste artigo, o juiz ordenará a remessa dos autos ao tribunal, haja ou não apelação; não o fazendo, deverá o presidente do tribunal avocá-los.

§2º Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor.

§3º Também não se aplica o disposto neste artigo quando a sentença estiver fundada em jurisprudência do plenário do Supremo Tribunal Federal ou em súmula deste Tribunal ou do tribunal superior competente."

No caso, a r. sentença condenou o INSS a reconhecer labor especial e a expedir certidão de tempo de contribuição. Assim, trata-se de sentença líqüida e sujeita ao reexame necessário, nos termos do inciso I, do artigo retro mencionado e da Súmula 490 do STJ.

Com relação ao reconhecimento da atividade exercida como especial e em obediência ao aforismo *tempus regit actum*, uma vez prestado o serviço sob a égide de legislação que o ampara, o segurado adquire o direito à contagem como tal, bem como à comprovação das condições de trabalho na forma então exigida, não se aplicando retroativamente lei nova que venha a estabelecer restrições à admissão do tempo de serviço especial (STJ, AgRg no REsp 493.458/RS e REsp 491.338/RS; Súmula nº 13 TR-JEF-3ªR; artigo 70, § 1º, Decreto nº 3.048/1999).

Acresça-se que até a edição da Lei nº 9.032/95, era possível o reconhecimento da atividade especial: (a) com base no enquadramento na categoria profissional, desde que a atividade fosse indicada como perigosa, insalubre ou penosa nos anexos dos Decretos nº 53.831/64 ou 83.080/79 (presunção legal); ou (b) mediante comprovação da submissão do trabalhador, independentemente da atividade ou profissão, a algum dos agentes nocivos, por qualquer meio de prova, exceto para ruído e calor.

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18/11/2004, DJ 01/02/2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07/08/2003, DJ 08/09/2003, p. 374.

O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos.

Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.

Como advento da Lei nº 6.887/1980, ficou claramente explicitado na legislação a hipótese da conversão do tempo laborado em condições especiais em tempo comum, de forma a harmonizar a adoção de dois sistemas de aposentadoria díspares, um comum e outro especial, o que não significa que a atividade especial, antes disso, deva ser desconsiderada para fins de conversão, eis que tal circunstância decorreria da própria lógica do sistema.

Posteriormente, a Medida Provisória nº 1.523, de 11/10/1996, sucessivamente reeditada até a Medida Provisória nº 1.523-13, de 25/10/1997, convalidada e revogada pela Medida Provisória nº 1.596-14, de 10/11/1997, e ao final convertida na Lei nº 9.528, de 10/12/1997, modificou o artigo 58 e lhe acrescentou quatro parágrafos. A regulamentação dessas regras veio com a edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997, em vigor a partir de sua publicação, em 06/03/1997, que passou a exigir laudo técnico das condições ambientais de trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

Em suma: (a) até 28/04/1995, é possível a qualificação da atividade laboral pela categoria profissional ou pela comprovação da exposição a agente nocivo, por qualquer modalidade de prova; (b) a partir de 29/04/1995, é defeso reconhecer o tempo especial em razão de ocupação profissional, sendo necessário comprovar a exposição efetiva a agente nocivo, habitual e permanentemente, por meio de formulário-padrão fornecido pela empresa; (c) a partir de 10/12/1997, a aferição da exposição aos agentes pressupõe a existência de laudo técnico de condições ambientais, elaborado por profissional apto ou por perfil profissiográfico previdenciário (PPP), preenchido com informações extraídas de laudo técnico e com indicação dos profissionais responsáveis pelos registros ambientais ou pela monitoração biológica, que constitui instrumento hábil para a avaliação das condições laborais.

Saliente-se, por oportuno, que a permanência não pressupõe a exposição contínua ao agente nocivo durante toda a jornada de trabalho, guardando relação com a atividade desempenhada pelo trabalhador.

A propósito do tema:

"(...) Por fim, como afirmado pelo Tribunal de origem, o fundamento sustentado pela Autarquia, de que a exposição aos agentes biológicos era eventual, não é suficiente para descaracterização da especialidade.

Não se reclama exposição às condições insalubres durante todos os momentos da prática laboral, visto que habitualidade e permanência hábeis para os fins visados pela norma - que é protetiva - devem ser analisadas à luz do serviço cometido ao trabalhador, cujo desempenho, não descontinuo ou eventual, exponha sua saúde à prejudicialidade das condições físicas, químicas, biológicas ou associadas que degradam o meio ambiente do trabalho.

Tem-se, assim, que a avaliação no caso dos autos se torna qualitativa, independentemente do tempo de exposição"

(STJ, REsp. nº 1.610.099 - RS (2016/0168867-2), Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 02/08/2016). (grifos nossos)

Pacificada a jurisprudência no sentido de ser dispensável a comprovação dos requisitos de habitualidade e permanência à exposição ao agente nocivo para atividades enquadradas como especiais até a edição da Lei nº 9.032/95, visto que não havia tal exigência na legislação anterior (STJ, AgRg no AREsp 295.495/AL, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe de 15/04/2013).

Importante ressaltar que o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

Saliente-se, mais, e na esteira de entendimento deste E. TRF, *"a desnecessidade de que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre, em face de inexistência de previsão legal para tanto, e desde que não haja mudanças significativas no cenário laboral"* (TRF-3, APELREEX 0004079-86.2012.4.03.6109, OITAVA TURMA, Rel. Des. Fed. TANIA MARANGONI, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 15/05/2015). No mesmo sentido: TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1423903 - 0002587-92.2008.4.03.6111, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, julgado em 24/10/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 04/11/2016).

Por derradeiro, no que se refere ao uso de equipamento de proteção individual, verifica-se que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do ARE 664.335/SC, em sede de repercussão geral, fixou duas teses:

"(...) a primeira tese objetiva que se firma é: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial. A Administração poderá, no exercício da fiscalização, aferir as informações prestadas pela empresa, sem prejuízo do inafastável judicial review. Em caso de divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete";

(...)

a segunda tese fixada neste Recurso Extraordinário é a seguinte: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria" (STF, ARE 664.335, Rel. Min. Luiz Fux, Tribunal Pleno, j. 04/12/2014, DJe n. 29, de 11.02.2015, public. 12.02.2015)" (grifos nossos).

Destarte, a desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.

Saliente-se que, conforme declinado allures, a apresentação de laudos técnicos de forma extemporânea não impede o reconhecimento da especialidade, eis que de se supor que, com o passar do tempo, a evolução da tecnologia tem aptidão de redução das condições agressivas. Portanto, se constatada exposição à tensão elétrica superior a 250 volts em períodos posteriores ao laborado pelo autor, forçoso concluir que, nos anos anteriores, referido nível era superior.

Acresça-se, ainda, ser possível a conversão do tempo especial em comum, independentemente da data do exercício da atividade especial, conforme se extrai da conjugação das regras dos arts. 28 da Lei nº 9.711/98 e 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91.

Observa-se que o fator de conversão a ser aplicado é o 1,40, nos termos do art. 70 do Decreto nº 3.048/99, conforme orientação sedimentada no E. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

PREVIDENCIÁRIO. AGRADO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DO TEMPO DE SERVIÇO EXERCIDO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS PARA COMUM. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N. 4.827/2003 AO DECRETO 3.048/99, A CONVERSÃO DOS PERÍODOS DE TEMPO ESPECIAL DESENVOLVIDOS EM QUALQUER ÉPOCA SERÁ REALIZADA DE ACORDO COM AS NOVAS REGRAS DA TABELA DEFINIDA NO ARTIGO 70 QUE, PARA O TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL CORRESPONDENTE A 25 ANOS, UTILIZA COMO FATOR DE CONVERSÃO, PARA HOMENS, O MULTIPLICADOR 1,40". (AgRg no REsp n. 1.080.255/MG, Rel. Min. NAPOLÉÃO NUNES MAIA FILHO, DJe 15.04.2011) 2. Agravo regimental desprovido.

1. "A Terceira Seção desta Corte, no julgamento do REsp. 1.151.363/MG, representativo da controvérsia, realizado em 23.3.2011 e de relatoria do douto Ministro JORGE MUSSI, firmou o entendimento de que, de acordo com a alteração dada pelo Decreto 4.827/2003 ao Decreto 3.048/99, a conversão dos períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época será realizada de acordo com as novas regras da tabela definida no artigo 70 que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40". (AgRg no REsp n. 1.080.255/MG, Rel. Min. NAPOLÉÃO NUNES MAIA FILHO, DJe 15.04.2011) 2. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no REsp 1172563/MG, Rel. Ministro VASCO DELLA GIUSTINA (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJRS), SEXTA TURMA, julgado em 16/06/2011, DJe 01/07/2011) (grifos nossos).

A apresentação de laudo pericial, Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP ou outro formulário equivalente para fins de comprovação de tempo de serviço especial, somente passou a ser exigida a partir de 06.03.1997 (Decreto nº. 2.172/97), exceto para os casos de ruído e calor, em que sempre houve exigência de laudo técnico para verificação do nível de exposição do trabalhador às condições especiais.

Do caso concreto

A r. sentença reconheceu o labor exercido sob condições especiais no período de 04/07/1979 a 18/12/1992 e determinou sua conversão em tempo comum, com a expedição da respectiva certidão de tempo de contribuição, para fins de averbação junto ao regime próprio dos servidores municipais vinculados ao Município de São José dos Campos.

Conforme Certidão de Tempo de Contribuição - ID 95602580 - fl. 99, no período de 04/07/1979 a 18/12/1992, laborado na Prefeitura Municipal de São José dos Campos, o autor exerceu o cargo de "dentista", atividade enquadrada no código 2.1.3 do Anexo do Decreto nº 53.831/64 e no código 2.1.3 do Anexo II do Decreto nº 83.080/79; tomado possível o reconhecimento de sua especialidade.

Vale lembrar que a controvérsia referente à possibilidade de reconhecimento de tempo de serviço prestado em condições especiais sob o regime celetista, para fins de contagem recíproca com tempo de serviço público, encontra-se pacificada na jurisprudência do colendo Supremo Tribunal Federal:

"O servidor público tem direito à emissão pelo INSS de certidão de tempo de serviço prestado como celetista sob condições de insalubridade, periculosidade e penosidade, com os acréscimos previstos na legislação previdenciária. A autarquia não tem legitimidade para opor resistência à emissão da certidão com fundamento na alegada impossibilidade de sua utilização para a aposentadoria estatutária; requerida esta, apenas a entidade à qual incumba deferi-la é que poderia se opor à sua concessão."

(RE nº 433.305/PB, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, j. 14.02.2006, DJ. 10.03.2006, pg. 30).

Nessa mesma toada, as seguintes decisões monocráticas daquela Corte Superior: ARE 953015, Relator: Min. Dias Toffoli, julgado em 01/08/2017, publicado em 10/08/2017, RE 1068026, Relatora: Min. Rosa Weber, julgado em 28/08/2017, publicado em 06/09/2017 e RE 968486, Relator: Min. Ricardo Lewandowski, julgado em 16/03/2017, publicado 22/03/2017.

Este também o posicionamento desta Egrégia Corte Regional, conforme ementas que seguem:

"SERVIDOR PÚBLICO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES NOCIVAS À SAÚDE. SUJEITO AO REGIME CELETISTA. REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. CONTAGEM ESPECIAL PARA FINS DE APOSENTADORIA NO SERVIÇO PÚBLICO. POSSIBILIDADE. CONTAGEM DO TEMPO DE SERVIÇO SUJEITO AO REGIME ESTATUTÁRIO COMO ESPECIAL. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES.

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

- Cinge-se a controvérsia ao direito do autor à conversão do tempo de serviço especial sujeito ao regime celetista e após, como estatutário, bem como, ao direito à aposentadoria integral/proporcional, com os devidos reflexos, desde a data da sua concessão, com o pagamento das parcelas vencidas e vincendas.

- O Supremo Tribunal Federal, ao editar a Súmula Vinculante 33, consolidou o entendimento já dominante de que, diante da omissão legislativa, quanto à regulamentação do disposto no artigo 40, §4º, da Constituição Federal, devem ser aplicadas as normas do Regime Geral de Previdência Social, previstas na Lei 8.213/91 e no Decreto 3.048/99.

- Entretanto, a jurisprudência consolidada garante apenas que os pedidos de aposentadoria especial dos servidores públicos, que tenham trabalhado durante 15, 20 ou 25 anos em condições prejudiciais à integridade física, sejam apreciados com observância do disposto no artigo 57 da Lei 8.213/91, não havendo previsão de conversão do tempo de serviço prestado nessas condições, mediante o uso de multiplicador. Precedentes.

- Imperioso reconhecer a impossibilidade da conversão do tempo de serviço especial em comum laborado sob o regime estatutário, por ausência de regulamentação legislativa.

- Em relação ao pedido de conversão do tempo de serviço exercido pelo autor sob o regime celetista, ou seja, a partir de 07/06/82 até 11/12/1990, consta no formulário DSS 8030 de fls. 29/30 que o autor comprovadamente exerceu a atividade de vigia, portando arma de fogo de modo habitual e permanente, conforme previsto no item 2.5.7 do quadro anexo do Decreto n.º 53.831/64.

- Deve ser reconhecido o direito à conversão, para comum, do tempo de serviço especial no período de 07/06/1982 a 11/12/1990. Precedentes.

- Reconhecido o direito à conversão e à averbação do tempo de serviço, a aposentadoria deverá ser requerida administrativamente, ou seja, o requerimento deverá ser dirigido à autoridade administrativa competente para verificar a presença de todos os requisitos legais necessários à concessão (precedentes do Supremo Tribunal Federal - MI-ED n. 1286, Rel. Min. Cármen Lúcia, j. 18.12.09).

- Cabe ao Instituto Nacional do Seguro Social a emissão de certidão de tempo de serviço e ao órgão a que estiver vinculado o servidor a sua averbação e soma para fins de aposentadoria (STJ, REsp n. 671883, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, j. 25.10.05, DJ 21.11.2005 p. 284, TRF da 3ª Região, AC n. 0002079-62.2006.4.03.6000, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, decisão, 12.08.13, DJe 26.08.2013; AC 0000737520034036118, Rel. Des. Fed. Johansom di Salvo, j. 09.10.12, DJ 19.03.2012).

- Reexame Necessário e recursos de apelação a que se dá parcial provimento."

(TRF 3ª Região, DÉCIMA PRIMEIRA TURMA, ApReeNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 1695751 - 0004842-23.2003.4.03.6103, Rel. JUÍZA CONVOCADA NOEMI MARTINS, julgado em 08/08/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/08/2017)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO §1º ART.557 DO C.P.C. ATIVIDADE ESPECIAL. CERTIDÃO PARA FINS DE CONTAGEM RECÍPROCA.

I - Estando devidamente comprovado que a autora, atualmente servidora pública, caso dos autos, quando ainda celetista laborava em condições especiais, não há óbice a que obtenha certidão de tempo de serviço, com a respectiva conversão de atividade especial em comum, para fins de benefício em regime estatutário, posto que já incorporado ao seu patrimônio jurídico. Precedentes do STF.

II - Agravo interposto pelo INSS (§1º do art.557 do C.P.C.), improvido."

(AC n° 2009.61.03.006630-3/SP, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, e-DFJ Judicial 1 de 29/05/2013).

Consigne-se que a Constituição Federal, em seu art. 5º, XXXIV, assevera ser direito fundamental individual a obtenção de certidões perante o Poder Público, de modo que a expedição de Certidão de Tempo de Serviço é manifestação de tal preceito, configurando declaração do Poder Público acerca da existência (ou inexistência) de relação jurídica pré-existente. Importante ser dito que o conteúdo de tal certidão não comporta qualquer tipo de ressalva no tocante à extensão de sua utilidade no sentido de que ela não poderá ser utilizada para fins de contagem recíproca.

Dessa forma, diante de um legítimo interesse (qual seja, declaração judicial a respeito de tempo de serviço exercido sob condições especiais nos termos da legislação aplicável), somente é possível ao julgador, após reconhecer e asseverar a existência desse tal direito, impor que se expeça a certidão (sob o pálio do direito fundamental individual anteriormente descrito), o que não significa que, de posse dela, automaticamente seu detentor obtenha direito à percepção de benefício previdenciário, sendo necessário, ainda, o adimplemento dos requisitos legais a ser perquirido no momento em que pugnada a benesse (inclusive se a adição de tempos de filiação em regimes diversos restou suficiente).

Conforme já acenado nos julgados acima transcritos, cabe ao Instituto Nacional do Seguro Social emitir a certidão de tempo de serviço - mencionando os lapsos especiais reconhecidos ao segurado - e, ao órgão a que estiver vinculado o servidor, a averbação do conteúdo certificado e a soma do tempo de labor para fins de concessão da aposentadoria.

Portanto, o autor faz jus à expedição de certidão de tempo de serviço, para fins de contagem recíproca, inclusive quanto à conversão em comum, pelo fator 1,40, do período de 04/07/1979 a 18/12/1992, cuja especialidade se encontra reconhecida nesta demanda.

Mantida a sucumbência recíproca.

Ante o exposto, **não conheço do agravo retido do autor e nego provimento à apelação do INSS e à remessa necessária, tida por interposta**, mantendo, no mais, a r. sentença proferida em 1º grau de jurisdição.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE ESPECIAL. DENTISTA. RECONHECIMENTO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO INSALUBRE PRESTADO NO RGPS. SERVIDOR PÚBLICO. CONTAGEM RECÍPROCA. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES. APELAÇÃO DO INSS E REMESSA NECESSÁRIA DESPROVIDAS.

1 - No caso, a r. sentença condenou o INSS a reconhecer labor especial e a expedir certidão de tempo de contribuição. Assim, trata-se de sentença ilíquida e sujeita ao reexame necessário, nos termos do inciso I, do artigo retro mencionado e da Súmula 490 do STJ.

2 - Com relação ao reconhecimento da atividade exercida como especial e em obediência ao aforismo *tempus regit actum*, uma vez prestado o serviço sob a égide de legislação que o ampara, o segurado adquire o direito à contagem como tal, bem como à comprovação das condições de trabalho na forma então exigida, não se aplicando retroativamente lei nova que venha a estabelecer restrições à admissão do tempo de serviço especial.

3 - Em período anterior ao da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserida no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído e calor.

4 - A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, de forma habitual e permanente, sendo suficiente a apresentação de formulário-padrão fornecido pela empresa. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial. Precedentes do STJ.

5 - Em suma: (a) até 28/04/1995, é possível a qualificação da atividade laboral pela categoria profissional ou pela comprovação da exposição a agente nocivo, por qualquer modalidade de prova; (b) a partir de 29/04/1995, é defeso reconhecer o tempo especial em razão de ocupação profissional, sendo necessário comprovar a exposição efetiva a agente nocivo, habitual e permanentemente, por meio de formulário-padrão fornecido pela empresa; (c) a partir de 10/12/1997, a aferição da exposição aos agentes pressupõe a existência de laudo técnico de condições ambientais, elaborado por profissional apto ou por perfil profiográfico previdenciário (PPP), preenchido com informações extraídas de laudo técnico e com indicação dos profissionais responsáveis pelos registros ambientais ou pela monitoração biológica, que constitui instrumento hábil para a avaliação das condições laborais.

6 - A permanência não pressupõe a exposição contínua ao agente nocivo durante toda a jornada de trabalho, guardando relação com a atividade desempenhada pelo trabalhador. Pacífica a jurisprudência no sentido de ser dispensável a comprovação dos requisitos de habitualidade e permanência à exposição ao agente nocivo para atividades enquadradas como especiais até a edição da Lei nº 9.032/95, visto que não havia tal exigência na legislação anterior. Precedente do C. STJ.

7 - O Perfil Profiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

8 - Saliente-se ser desnecessário que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre. Precedentes deste E. TRF 3ª Região.

9 - A desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.

10 - O fator de conversão a ser aplicado é o de 1,40, nos termos do art. 70 do Decreto nº 3.048/99, conforme orientação sedimentada no E. Superior Tribunal de Justiça.

11 - A r. sentença reconheceu o labor exercido sob condições especiais no período de 04/07/1979 a 18/12/1992 e determinou sua conversão em tempo comum, com a expedição da respetiva certidão de tempo de contribuição, para fins de averbação junto ao regime próprio dos servidores municipais vinculados ao Município de São José dos Campos.

12 - Conforme Certidão de Tempo de Contribuição - ID 95602580 - fl. 99, no período de 04/07/1979 a 18/12/1992, laborado na Prefeitura Municipal de São José dos Campos, o autor exerceu o cargo de "dentista", atividade enquadrada no código 2.1.3 do Anexo do Decreto nº 53.831/64 e no código 2.1.3 do Anexo II do Decreto nº 83.080/79; tomado possível o reconhecimento de sua especialidade.

13 - A controvérsia referente à possibilidade de reconhecimento de tempo de serviço prestado em condições especiais sob o regime celetista, para fins de contagem recíproca com tempo de serviço público, encontra-se pacificada na jurisprudência do colendo Supremo Tribunal Federal. Precedentes.

14 - Consigne-se que a Constituição Federal, em seu art. 5º, XXXIV, assevera ser direito fundamental individual a obtenção de certidões perante o Poder Público, de modo que a expedição de Certidão de Tempo de Serviço é manifestação de tal preceito, configurando declaração do Poder Público acerca da existência (ou inexistência) de relação jurídica pré-existente. Importante ser dito que o conteúdo de tal certidão não comporta qualquer tipo de ressalva no tocante à extensão de sua utilidade no sentido de que ela não poderá ser utilizada para fins de contagem recíproca.

15 - Dessa forma, diante de um legítimo interesse (qual seja, declaração judicial a respeito de tempo de serviço exercido sob condições especiais nos termos da legislação aplicável), somente é possível ao julgador, após reconhecer e asseverar a existência desse tal direito, impor que se expeça a certidão (sob o pálio do direito fundamental individual anteriormente descrito), o que não significa que, de posse dela, automaticamente seu detentor obtenha direito à percepção de benefício previdenciário, sendo necessário, ainda, o adimplemento dos requisitos legais a ser perquirido no momento em que pugna a benesse (inclusive se a adição de tempos de filiação em regimes diversos restou suficiente).

16 - Cabe ao Instituto Nacional do Seguro Social emitir a certidão de tempo de serviço - mencionando os lapsos especiais reconhecidos ao segurado - e, ao órgão a que estiver vinculado o servidor, a averbação do conteúdo certificado e a soma do tempo de labor para fins de concessão da aposentadoria.

17 - O autor *faz jus* à expedição de certidão de tempo de serviço, para fins de contagem recíproca, inclusive quanto à conversão em comum, pelo fator 1,40, do período de 04/07/1979 a 18/12/1992, cuja especialidade se encontra reconhecida nesta demanda.

18 - Agravo retido do autor não conhecido. Apelação do INSS e Remessa necessária desprovidas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer do agravo retido do autor e negar provimento à apelação do INSS e à remessa necessária, tida por interposta, mantendo, no mais, a r. sentença proferida em 1º grau de jurisdição, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0000066-65.2013.4.03.6317

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MIRABEL DOS SANTOS ROCHA

Advogado do(a) APELADO: VITOR HUGO DE FRANCA - SP309944-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0000066-65.2013.4.03.6317

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MIRABEL DOS SANTOS ROCHA

Advogado do(a) APELADO: VITOR HUGO DE FRANCA - SP309944-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de reexame necessário e de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em ação ajuizada por MIRABEL DOS SANTOS ROCHA, objetivando a concessão do benefício previdenciário de pensão por morte.

A r. sentença, prolatada em 25/08/2016, julgou procedente o pedido deduzido na inicial e condenou o INSS a implantar o benefício de pensão por morte, pagando os atrasados, desde a data do óbito (02/10/2007), acrescidos de correção monetária e de juros de mora. Arbitramento dos honorários advocatícios delegada à fase de liquidação, observando-se a base de cálculo estabelecida pela Súmula 111 do C. STJ. Houve a antecipação da tutela de urgência, para permitir a imediata implantação do benefício. A sentença foi submetida ao reexame necessário.

Em suas razões recursais, o INSS pugna pela reforma do r. *decisum*, ao fundamento de não ter sido comprovada a qualidade de segurado do falecido à época do passamento. Subsidiariamente, pede o cálculo dos juros de mora e da correção monetária de acordo com os critérios estabelecidos pela Lei n. 11.960/2009.

Devidamente processado o recurso, com contrarrazões, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0000066-65.2013.4.03.6317

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MIRABEL DOS SANTOS ROCHA

Advogado do(a) APELADO: VITOR HUGO DE FRANCA - SP309944-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

A pensão por morte é regida pela legislação vigente à época do óbito do segurado, por força do princípio *tempus regit actum*, encontrando-se regulamentada nos arts. 74 a 79 da Lei nº 8.213/91. Trata-se de benefício previdenciário devido aos dependentes do segurado falecido, aposentado ou não.

O benefício independe de carência, sendo percuente para sua concessão: a) a ocorrência do evento morte; b) a comprovação da condição de dependente do postulante; e c) a manutenção da qualidade de segurado quando do óbito, salvo na hipótese de *de cujus* ter preenchido em vida os requisitos necessários ao deferimento de qualquer uma das aposentadorias previstas no Regime Geral de Previdência Social - RGPS.

Do caso concreto.

O evento morte do Sr. Santos Boreburema Rocha, ocorrido em 02/10/2007, e a condição de dependente da autora estão devidamente comprovados pelas certidão de casamento e de óbito.

A celexma diz respeito à qualidade de segurado do *de cujus* à época do óbito.

O INSS sustenta que o falecido não ostentava a qualidade de segurado no momento em que configurado o evento morte, por não reconhecer o vínculo empregatício homologado na Justiça Trabalhista após o óbito, e, no ponto, lhe assiste razão.

Após o falecimento do segurado instituidor, a autora ajuizou uma reclamação trabalhista (Processo n. 00538-2009-031-02-00-8), a fim de obter o reconhecimento do vínculo trabalhista formado entre aquele e a empresa STONES MÚSICA BAR LTDA. e, consequentemente, resguardar, entre outros, o direito dos dependentes do *de cujus* ao benefício de pensão por morte.

Naquela demanda, foi realizada conciliação entre as partes, a fim de reconhecer a existência de contrato de trabalho entre o falecido e a reclamada, no período de 01/10/2006 a 02/10/2007, tendo os recolhimentos previdenciários do falecido relativos ao referido período sido feitos pela reclamada *post mortem*.

Em análise a fragmentos do Processo Trabalhista, verifico que o INSS não participou daquela demanda e que a parte autora não apresentou quaisquer documentos indiciários da existência do vínculo empregatício.

O reconhecimento deste contrato de trabalho firmado pelo *de cujus* decorreu da sentença trabalhista, que homologou acordo firmado entre as partes, sem que houvesse qualquer produção de provas sobre as alegações deduzidas.

A sentença trabalhista é admitida como início de prova material para fins previdenciários. Contudo, o título judicial só pode ser considerado se fundado em elementos que demonstrem o labor exercido e os períodos alegados pelo trabalhador, nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, excetuado, portanto, os casos originados pela decretação da revelia da reclamada ou de acordo entre as partes, ante a inexistência de provas produzidas em Juízo. Além do mais, a coisa julgada produzida na Justiça do Trabalho dá-se *inter partes*, nos seus exatos limites subjetivos, razão pela qual somente produzirá efeitos previdenciários após a discussão judicial travada em face da autarquia ou mediante a sua integração na lide originária.

Neste sentido é a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA DIRIGIDO AO STJ. ART. 14, § 4º, DA LEI 10.259/2001. TEMPO DE SERVIÇO. SENTENÇA TRABALHISTA. EFICÁCIA PROBATÓRIA. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL NÃO COMPROVADA. PRECEDENTES DO STJ. NEGATIVA DE SEGUIMENTO AO INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

1. Conforme acentuado na decisão ora agravada, é pacífico o entendimento do STJ no sentido de que a sentença trabalhista pode ser considerada como início de prova material para a determinação de tempo de serviço, caso tenha sido fundada em outros elementos de prova que evidenciem o labor exercido e os períodos alegados pelo trabalhador.

2. O julgado da Turma Nacional consignou que a sentença trabalhista, prolatada após a análise da prova oral colhida no processo, constitui elemento suficiente para reconhecimento do tempo de serviço (fl. 244). Portanto, não há falar em divergência jurisprudencial entre o julgado da Turma Nacional de Uniformização e a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça acerca do tema apta a amparar incidente de uniformização.

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ, Primeira Seção, AGP - Agravo Regimental na Petição - 9527, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, Julgado em 08/05/2013, DJE de 14/05/2013) (grifos nossos)."

Assim, não obstante o vínculo empregatício do falecido, no período de 01/10/2006 a 02/10/2007, ter sido reconhecido em reclamação trabalhista, os efeitos da sentença proferida naquele processo devem se restringir àquela demanda, porquanto prolatada sem a produção de qualquer tipo de prova em relação à existência da relação de trabalho, não se prestando, portanto, ao exigido início de prova material.

Observado, portanto, o histórico contributivo do falecido registrado no Cadastro Nacional de Informações Sociais, conclui-se que ele não ostentava a qualidade de segurado na época do passamento, em 02/10/2007, por ter sido superado o "período de graça" estabelecido pelo artigo 15 da Lei n. 8.213/91, já que seu último vínculo empregatício, iniciado em 04/02/1994, findou-se em 04/05/1999.

Destarte, cabia à autora demonstrar os fatos constitutivos de seu direito. No entanto, nos presentes autos não foram juntados quaisquer outros documentos indicativos do preenchimento do requisito relativo à qualidade de segurado.

Em decorrência, tenho por não preenchidos os requisitos para a concessão do benefício de pensão por morte, razão pela qual merece reforma a sentença de 1º grau de jurisdição.

Observo, por fim, que foi concedida a tutela antecipada.

Tendo em vista que a eventual devolução dos valores recebidos por força de tutela provisória deferida neste feito, ora revogada: a) é matéria inerente à liquidação e cumprimento do julgado, conforme disposição dos artigos 297, parágrafo único e 520, II, ambos do CPC; b) que é tema cuja análise se encontra suspensa na sistemática de apreciação de recurso especial repetitivo (STJ, Tema afetado nº 692), nos termos do § 1º do art. 1.036 do CPC; e c) que a garantia constitucional da duração razoável do processo recomenda o curso regular do processo, até o derradeiro momento em que a ausência de definição sobre o impasse sirva de efetivo obstáculo ao andamento do feito; determino que a controvérsia em questão deverá ser apreciada pelo juízo da execução, de acordo com a futura deliberação do tema pelo E. STJ.

Inverso, por conseguinte, o ônus sucumbencial, condenando a autora no ressarcimento das despesas processuais eventualmente desembolsadas pela autarquia, bem como nos honorários advocatícios, os quais arbitro em 10% (dez por cento) do valor atualizado da causa, ficando a exigibilidade suspensa por 5 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, a teor do disposto nos arts. 11, §2º, e 12, ambos da Lei nº 1.060/50, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC.

Ante o exposto, **dou provimento** ao reexame necessário e ao recurso de apelação do INSS, para reformar a r. sentença de 1º grau de jurisdição, julgar improcedente o pedido inicial, com revogação da tutela anteriormente concedida, delegando-se à fase de liquidação a discussão acerca da devolução dos valores recebidos a esse título, bem como condenar a autora nos ônus de sucumbência, com dever de pagamento suspenso.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. ARTIGOS 15 e 74 A 79. LEI N.º 8.213/91. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. ÚLTIMO CONTRATO DE TRABALHO EXTINTO EM 1999. ÓBITO EM 2007. SUPERAÇÃO DO "PERÍODO DE GRAÇA". SENTENÇA TRABALHISTA. VÍNCULO EMPREGATÍCIO. INEXISTÊNCIA DE PROVA MATERIAL. REMESSA NECESSÁRIA E APELAÇÃO DO INSS PROVIDAS. SENTENÇA REFORMADA. REVOGAÇÃO DA TUTELA. DEVOLUÇÃO DE VALORES. JUÍZO DA EXECUÇÃO. AÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE. INVERSÃO DO ÔNUS DE SUCUMBÊNCIA. DEVER DE PAGAMENTO SUSPENSO. GRATUIDADE DA JUSTIÇA.

1 - A pensão por morte é regida pela legislação vigente à época do óbito do segurado, por força do princípio *tempus regit actum*, encontrando-se regulamentada nos arts. 74 a 79 da Lei nº 8.213/91. Trata-se de benefício previdenciário devido aos dependentes do segurado falecido, aposentado ou não.

2 - O benefício independe de carência, sendo percuente para sua concessão: a) a ocorrência do evento morte; b) a comprovação da condição de dependente do postulante; e c) a manutenção da qualidade de segurado quando do óbito, salvo na hipótese de *de cujus* ter preenchido em vida os requisitos necessários ao deferimento de qualquer uma das aposentadorias previstas no Regime Geral de Previdência Social - RGPS.

3 - O evento morte do Sr. Santos Borburema Rocha, ocorrido em 02/10/2007, e a condição de dependente da autora estão devidamente comprovados pelas certidão de casamento e de óbito.

4 - A certeza diz respeito à qualidade de segurado do *de cujus* à época do óbito.

5 - O INSS sustenta que o falecido não ostentava a qualidade de segurado no momento em que configurado o evento morte, por não reconhecer o vínculo empregatício homologado na Justiça Trabalhista após o óbito, e, no ponto, lhe assiste razão.

6 - Após o falecimento do segurado instituidor, a autora ajuizou uma reclamação trabalhista (Processo n. 00538-2009-031-02-00-8), a fim de obter o reconhecimento do vínculo trabalhista formado entre aquele e a empresa STONES MÚSICA BAR LTDA. e, consequentemente, resguardar, entre outros, o direito dos dependentes do *de cujus* ao benefício de pensão por morte.

7 - Naquela demanda, foi realizada conciliação entre as partes, a fim de reconhecer a existência de contrato de trabalho entre o falecido e a reclamada, no período de 01/10/2006 a 02/10/2007, tendo os recolhimentos previdenciários do falecido relativos ao referido período sido feitos pela reclamada *post mortem*.

8 - Em análise a fragmentos do Processo Trabalhista, verifica-se que o INSS não participou daquela demanda e que a parte autora não apresentou quaisquer documentos indiciários da existência do vínculo empregatício. O reconhecimento deste contrato de trabalho firmado pelo *de cuius* decorreu da sentença trabalhista, que homologou acordo firmado entre as partes, sem que houvesse qualquer produção de provas sobre as alegações deduzidas.

9 - A sentença trabalhista é admitida como início de prova material para fins previdenciários. Contudo, o título judicial só pode ser considerado se fundado em elementos que demonstrem o labor exercido e os períodos alegados pelo trabalhador, nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, excetuado, portanto, os casos originados pela decretação da revelia da reclamada ou de acordo entre as partes, ante a inexistência de provas produzidas em Juízo. Além disso, a coisa julgada produzida na Justiça do Trabalho dá-se *inter partes*, nos seus exatos limites subjetivos, razão pela qual somente produzirá efeitos previdenciários após a discussão judicial travada em face da autarquia ou mediante a sua integração na lide originária. Precedente.

10 - Assim, não obstante o vínculo empregatício do falecido, no período de 01/10/2006 a 02/10/2007, ter sido reconhecido em reclamação trabalhista, os efeitos da sentença proferida naquele processo devem ser restringir àquela demanda, porquanto prolatada sem a produção de qualquer tipo de prova em relação à existência da relação de trabalho, não se prestando, portanto, ao exigido início de prova material.

11 - Observado, portanto, o histórico contributivo do falecido registrado no Cadastro Nacional de Informações Sociais, conclui-se que ele não ostentava a qualidade de segurado na época do passamento, em 02/10/2007, por ter sido superado o "período de graça" estabelecido pelo artigo 15 da Lei n. 8.213/91, já que seu último vínculo empregatício, iniciado em 04/02/1994, findou-se em 04/05/1999.

12 - Destarte, cabia à autora demonstrar os fatos constitutivos de seu direito. No entanto, nos presentes autos não foram juntados quaisquer outros documentos indicativos do preenchimento do requisito relativo à qualidade de segurado.

13 - Em decorrência, não restaram preenchidos os requisitos para a concessão do benefício de pensão por morte, razão pela qual merece reforma a sentença de 1º grau de jurisdição.

14 - A controvérsia acerca da eventual devolução dos valores recebidos por força de tutela provisória deferida neste feito, ora revogada, deverá ser apreciada pelo juízo da execução, de acordo com a futura deliberação do tema pelo E. STJ, por ser matéria inerente à liquidação e cumprimento do julgado, conforme disposição dos artigos 297, parágrafo único e 520, II, ambos do CPC. Observância da garantia constitucional da duração razoável do processo.

15 - Invertido o ônus sucumbencial, deve ser condenada a autora no ressarcimento das despesas processuais eventualmente desembolsadas pela autarquia, bem como nos honorários advocatícios, os quais se arbitra em 10% (dez por cento) do valor atualizado da causa, ficando a exigibilidade suspensa por 5 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, a teor do disposto nos arts. 11, §2º, e 12, ambos da Lei nº 1.060/50, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC.

16 - Remessa oficial e apelação do INSS providas. Sentença reformada. Ação julgada improcedente. Revogação da tutela. Devolução de valores. Juízo da execução. Inversão dos ônus sucumbenciais, com suspensão de efeitos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento ao reexame necessário e ao recurso de apelação do INSS, para reformar a r. sentença de 1º grau de jurisdição, julgar improcedente o pedido inicial, com revogação da tutela anteriormente concedida, delegando-se à fase de liquidação a discussão acerca da devolução dos valores recebidos a esse título, bem como condenar a autora nos ônus de sucumbência, com dever de pagamento suspenso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0032096-63.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO COIMBRA - SP171287-N

APELADO: CLAUDENICE SOUZA CAMPOREZI

Advogado do(a) APELADO: MARCIO HENRIQUE BARALDO - SP238259-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0032096-63.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO COIMBRA - SP171287-N

APELADO: CLAUDENICE SOUZA CAMPOREZI

Advogado do(a) APELADO: MARCIO HENRIQUE BARALDO - SP238259-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de remessa necessária e de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em ação ajuizada por CLAUDENICE SOUZA CAMPOREZI, objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

A r. sentença ID 102966508 - páginas 124/129, proferida em 18/04/26, julgou procedente o pedido deduzido na inicial, condenando a Autarquia Previdenciária ao pagamento do benefício de auxílio-doença, a partir da data do indeferimento administrativo (19/07/13) e na conversão em aposentadoria por invalidez, a partir da data da realização da perícia médica (21/05/15). As parcelas atrasadas serão acrescidas de correção monetária e de juros de mora. Sem condenação nas verbas de sucumbência. Decisão submetida à remessa necessária. Foi concedida a tutela antecipada.

Em razões recursais de ID 102966508 - páginas 138/145, o INSS sustenta que a autora não preenche os requisitos necessários à concessão do benefício. Requer, sucessivamente, a alteração do critério de aplicação da correção monetária.

Devidamente processados os recursos, com contrarrazões, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

A cobertura da incapacidade está assegurada no art. 201, I, da Constituição Federal.

Preconiza a Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que, cumprido, em regra, o período de carência mínimo exigido, qual seja, 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.

Ao passo que o auxílio-doença é direito daquele filiado à Previdência que tiver atingido, se o caso, o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inapto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da legis).

No entanto, independe de carência a concessão dos referidos benefícios nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 da Lei 8.213/91.

Cumprir salientar que, a patologia ou a lesão que já portara o trabalhador ao ingressar no Regime não impede o deferimento dos benefícios, se tiver decorrida a inaptidão por progressão ou agravamento da moléstia.

Ademais, é necessário, para o implemento dos benefícios em tela, revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, àquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de filiado e a situação em que se encontra, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios.

É de se observar, ainda, que o § 1º do artigo em questão prorroga por 24 (vinte e quatro) meses o lapso de graça constante no inciso II aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses, sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

Por sua vez, o § 2º estabelece que o denominado "período de graça" do inciso II ou do § 1º será acrescido de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

Por fim, saliente-se que, havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com um número mínimo de contribuições exigidas para o cumprimento da carência estabelecida para a concessão dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez.

Aduz a parte autora na inicial que exerce a atividade de "doméstica" e que está incapacitada para o trabalho por motivo de doença.

Cumprir registrar que, na data da perícia, a autora contava com 61 anos.

O laudo pericial de ID 102966508 – páginas 106/110, elaborado em 21/05/15, diagnosticou a autora como portadora de "hipertensão arterial, hipotireoidismo, tendinopatia do manguito rotador, lombociatalgia, artrose acromioclavicular ombro direito, espondiloartrose lombar e fibromialgia".

Salientou que a pericianda está impossibilitada de exercer atividades que exijam esforço físico, sobrecarga de peso, posições forçadas e repetição de movimentos de tronco e membros superiores.

Observou que *"podem ser executadas atividades leves, ociosas e/ou intelectuais, ou ainda quaisquer outras de alguma forma resguardem as limitações descritas"*.

Concluiu pela incapacidade parcial e permanente.

Observa-se por meio da análise do CNIS em anexo, que a autora é cadastrada no Regime Geral da Previdência Social, como facultativa, desde 18/01/06.

Assim, sendo a autora segurada inscrita na Previdência Social como "facultativa" não estando incapacitada para o labor de forma total e permanente, nem de forma total e temporária, não há falar em aposentadoria por invalidez ou em auxílio-doença.

Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:

PREVIDENCIÁRIO. PEDIDO DE CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS. IMPROCEDÊNCIA DO PEDIDO. ISENÇÃO DE CUSTAS. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA DESPROVIDA. - O laudo médico pericial afirma que o autor, de 59 anos de idade, apresenta quadro de transtorno de discos intervertebrais na coluna lombo-sacra com comprometimento foraminal. O jurisperito conclui que há incapacidade parcial e permanente para as atividades que exijam esforço físico excessivo sobre a coluna lombar e que a parte autora pode realizar atividades leves ou sedentárias. Fixa a data da incapacidade, em maio de 2014. - A r. Sentença recorrida perfilhou o entendimento de que não há comprovação nos autos da qualidade de segurado, no caso, a não comprovação da atividade rural da parte autora, uma vez que na inicial se qualifica como diarista rural. - Não restou comprovada a atividade rural do autor no período anterior ao ajuizamento da ação, tanto pela prova material como testemunhal. Entretanto, se verifica de seu CNIS, que em 01/05/2010, reingressou no RGPS na qualidade de segurado facultativo, após estar afastado desde 31/08/2008, quando estava inscrito na Previdência Social como contribuinte individual. - Ainda que se entenda que se que o recorrente detém a qualidade de segurado na condição de facultativo, e não como segurado especial, a r. Sentença deve ser mantida, posto que não restou demonstrada a existência de incapacidade para a atividade habitual da parte autora. O apelante é segurado facultativo, assim, se pressupõe que não está exercendo qualquer atividade laborativa remunerada, caso contrário, estaria vertendo contribuições na qualidade de contribuinte individual. O perito judicial é taxativo no sentido de que a parte autora pode realizar atividades leves ou sedentárias, o que é plenamente admissível no âmbito de seu lar. - A r. Sentença deve ser mantida, embora por fundamento diverso, pois para a concessão de benefício por incapacidade laborativa devem estar presentes, concomitantemente, todos os requisitos legais. - O conjunto probatório, analisado em harmonia com o princípio do livre convencimento motivado, conduz o órgão julgador à conclusão de que não prospera o pleito de auxílio-doença e/ou aposentadoria por invalidez, deduzido nestes autos. - A parte autora, por ser beneficiária da assistência judiciária integral e gratuita, está isenta de custas. - Dado parcial provimento à Apelação da parte autora, para isentá-la do pagamento de custas.

(AC 00356646320114039999, DESEMBARGADOR FEDERAL FAUSTO DE SANCTIS, TRF3 - SÉTIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 14/12/2016..FONTE_REPUBLICACAO:.)

PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA - REQUISITO NÃO PREENCHIDO PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO - INCAPACIDADE PARCIAL - SEGURADO FACULTATIVO - APELAÇÃO DO INSS PROVIDA - SENTENÇA REFORMADA - PREJUDICADA A APELAÇÃO DA PARTE AUTORA. - Para a concessão da aposentadoria por invalidez/auxílio-doença, mister se faz preencher os seguintes requisitos: satisfação da carência, manutenção da qualidade de segurado e existência de doença incapacitante para o exercício de atividade laborativa. - No que respeita à alegada invalidez, foi realizada perícia médica, onde o expert asseverou que a parte autora é portadora de artrose de coluna lombar com hérnia de disco, coxartrose, diabetes e depressão moderada (fls. 88-91). - Em resposta aos quesitos apresentados pelas partes, consignou que a proibição ao trabalho se restringe apenas a atividades que exijam esforço físico, o que não é o caso, tendo em vista tratar-se de segurada facultativa. - Assim, não estando a parte autora incapacitada para o labor de forma total e permanente nem de forma total e temporária, não se há falar em aposentadoria por invalidez tampouco em auxílio-doença. - Tutela antecipada revogada. Diante do caráter alimentar dos valores percebidos a título de antecipação da tutela, conjugado com a falta de configuração da má-fé do segurado, é indevida a restituição dos valores recebidos. - Sentença reformada. - Apelação do INSS provida. Apelo da parte autora prejudicado.

(AC 0037755320164039999, DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/03/2017..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Desta forma, de rigor o indeferimento do pedido. Observo que a sentença concedeu a tutela antecipada. Tendo em vista que a eventual devolução dos valores recebidos por força de tutela provisória deferida neste feito, ora revogada: a) é matéria inerente à liquidação e cumprimento do julgado, conforme disposição dos artigos 297, parágrafo único e 520, II, ambos do CPC; b) que é tema cuja análise se encontra suspensa na sistemática de apreciação de recurso especial repetitivo (STJ, Tema afetado nº 692), nos termos do § 1º do art. 1.036 do CPC; e c) que a garantia constitucional da duração razoável do processo recomenda o curso regular do processo, até o derradeiro momento em que a ausência de definição sobre o impasse sirva de efetivo obstáculo ao andamento do feito; determino que a controvérsia em questão deverá ser apreciada pelo juízo da execução, de acordo com a futura deliberação do tema pelo E. STJ.

Condeno a parte autora no ressarcimento das despesas processuais eventualmente desembolsadas pela autarquia, bem como nos honorários advocatícios, os quais arbitro no percentual mínimo do §3º do artigo 85 do CPC, de acordo com o inciso correspondente ao valor atribuído à causa, devidamente atualizado (art. 85, §2º, do CPC). Havendo a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, a teor do disposto no §3º do artigo 98 do CPC, ficará a exigibilidade suspensa por 5 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que a fundamentou.

Ante o exposto, **dou provimento** à apelação do INSS e à remessa necessária para reformar a r. sentença de 1º grau e julgar improcedente o pedido, com revogação da tutela anteriormente concedida, observando-se o acima expandido quanto à devolução dos valores recebidos a esse título.

Comunique-se o INSS.

É como voto.

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. SEGURADA FACULTATIVA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE TOTAL. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. APELAÇÃO DO INSS E REMESSA NECESSÁRIA PROVIDAS. SENTENÇA REFORMADA. REVOGAÇÃO DA TUTELA. JUÍZO DA EXECUÇÃO.

1 - A cobertura da incapacidade está assegurada no art. 201, I, da Constituição Federal.

2 - Preconiza a Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que, cumprido, em regra, o período de carência mínimo exigido, qual seja, 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.

3 - O auxílio-doença é direito daquele filiado à Previdência que tiver atingido, se o caso, o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inapto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da *Legis*).

4 - Independe de carência a concessão dos referidos benefícios nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 da Lei 8.213/91.

5 - A patologia ou a lesão que já portara o trabalhador ao ingressar no Regime não impede o deferimento dos benefícios, se tiver decorrida a inaptidão por progressão ou agravamento da moléstia.

6 - Para o implemento dos benefícios em tela, necessário revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, àquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de filiado e a situação em que se encontra, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios. O §1º do artigo em questão prorroga por 24 (vinte e quatro) meses o lapso de graça constante no inciso II aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses, sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado. Por sua vez, o § 2º estabelece que o denominado "período de graça" do inciso II ou do § 1º será acrescido de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

7 - Havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com um número mínimo de contribuições exigidas para o cumprimento da carência estabelecida para a concessão dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez.

8 - O laudo pericial de ID 102966508 – páginas 106/110, elaborado em 21/05/15, diagnosticou a autora como portadora de "*hipertensão arterial, hipotireoidismo, tendinopatia do manguito rotador, lombociatalgia, artrose acrômio-clavicular ombro direito, espondilartrose lombar e fibromialgia*". Salientou que a pericianda está impossibilitada de exercer atividades que exijam esforço físico, sobrecarga de peso, posições forçadas e repetição de movimentos de tronco e membros superiores. Observou que "*podem ser executadas atividades leves, ociosas e/ou intelectuais, ou ainda quaisquer outras de alguma forma resguardem as limitações descritas*". Concluiu pela incapacidade parcial e permanente.

9 - Observa-se por meio da análise do CNIS emanexo, que a autora é cadastrada no Regime Geral da Previdência Social, como facultativa, desde 18/01/06.

10 - Assim, sendo a autora segurada inscrita na Previdência Social como "*facultativa*" não estando incapacitada para o labor de forma total e permanente, nem de forma total e temporária, não há falar em aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal: (AC 00356646320114039999, DESEMBARGADOR FEDERAL FAUSTO DE SANCTIS, TRF3 - SÉTIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/12/2016..FONTE_REPUBLICACAO:.) e (AC 0037755320164039999, DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/03/2017..FONTE_REPUBLICACAO:.)

11 - A controvérsia acerca da eventual devolução dos valores recebidos por força de tutela provisória deferida neste feito, ora revogada, deverá ser apreciada pelo juízo da execução, de acordo com a futura deliberação do tema pelo E. STJ, por ser matéria inerente à liquidação e cumprimento do julgado, conforme disposição dos artigos 297, parágrafo único e 520, II, ambos do CPC. Observância da garantia constitucional da duração razoável do processo.

12 - Condenação da parte autora no ressarcimento das despesas processuais eventualmente desembolsadas pela autarquia, bem como no pagamento dos honorários advocatícios, arbitrados no percentual mínimo do §3º do artigo 85 do CPC, de acordo com o inciso correspondente ao valor atribuído à causa, devidamente atualizado (art. 85, §2º, do CPC), observando-se o previsto no §3º do artigo 98 do CPC.

13 - Apelação do INSS e remessa necessária providas. Sentença reformada. Ação julgada improcedente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação do INSS e à remessa necessária para reformar a r. sentença de 1º grau e julgar improcedente o pedido, com revogação da tutela anteriormente concedida, observando-se o acima expandido quanto à devolução dos valores recebidos a esse título, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: EVERALDO DOS SANTOS MARTINS
Advogado do(a) APELADO: WILDER ANTONIO REYES VARGAS - SP272511-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0004121-38.2013.4.03.6130

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: EVERALDO DOS SANTOS MARTINS

Advogado do(a) APELADO: WILDER ANTONIO REYES VARGAS - SP272511-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de remessa necessária e apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em ação previdenciária ajuizada por EVERALDO DOS SANTOS MARTINS, objetivando a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento de trabalho exercido em condições especiais.

A r. sentença de ID 97079932 – fls. 103/113, proferida em 29/04/2016, julgou parcialmente procedente o pedido, para declarar como trabalhado em condições especiais os períodos de 01/03/1983 a 29/12/1986 e de 20/12/1986 a 28/04/1995 e condenar o INSS à concessão da aposentadoria proporcional por tempo de contribuição, a partir de 13/10/2010, devendo as parcelas em atraso serem corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora. Condenou-o, ainda, em honorários advocatícios, fixados no percentual mínimo do art. 85, §2º e §3º, incidentes até a data do *decisum*. Tutela antecipada deferida. Sentença submetida à remessa necessária.

Em razões recursais de ID 97079932 – fls. 124/154, o INSS requer a reforma da sentença, ao argumento de que não restou comprovado o labor especial, ante a ausência de laudo técnico pericial contemporâneo e uso de EPI eficaz. Sustenta que não foram preenchidos os requisitos necessários à concessão do benefício. Subsidiariamente, insurge-se quanto aos juros de mora, correção monetária e verba honorária fixados, bem como alega a ocorrência da prescrição quinquenal.

Devidamente processados os recursos, com contrarrazões de fls. 156/161, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0004121-38.2013.4.03.6130

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: EVERALDO DOS SANTOS MARTINS

Advogado do(a) APELADO: WILDER ANTONIO REYES VARGAS - SP272511-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

A sentença submetida à apreciação desta Corte foi proferida em 29/04/2016, sob a égide, portanto, do Código de Processo Civil de 2015.

De acordo com o artigo 496, §3º do CPC/2015:

"Art. 496. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:

I - proferida contra a União, os Estados, o Distrito Federal, os Municípios e suas respectivas autarquias e fundações de direito público;

II - que julgar procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução fiscal.

§ 1º Nos casos previstos neste artigo, não interposta a apelação no prazo legal, o juiz ordenará a remessa dos autos ao tribunal, e, se não o fizer, o presidente do respectivo tribunal avocá-los-á.

§ 2º Em qualquer dos casos referidos no § 1º, o tribunal julgará a remessa necessária.

§ 3º Não se aplica o disposto neste artigo quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a:

I - 1.000 (mil) salários-mínimos para a União e as respectivas autarquias e fundações de direito público;

II - 500 (quinhentos) salários-mínimos para os Estados, o Distrito Federal, as respectivas autarquias e fundações de direito público e os Municípios que constituam capitais dos Estados;

III - 100 (cem) salários-mínimos para todos os demais Municípios e respectivas autarquias e fundações de direito público.

§ 4º Também não se aplica o disposto neste artigo quando a sentença estiver fundada em:

I - súmula de tribunal superior;

II - acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;

III - entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;

IV - entendimento coincidente com orientação vinculante firmada no âmbito administrativo do próprio ente público, consolidada em manifestação, parecer ou súmula administrativa."

No caso, o pedido foi julgado procedente para condenar o INSS na concessão e no pagamento dos atrasados de benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, desde 13/10/2010.

Informações extraídas dos autos, de ID 97079932 – fl. 120, dão conta que o benefício foi implantado com renda mensal inicial de R\$510,00 (quinhentos e dez reais), um salário mínimo à época do termo inicial.

Constata-se, portanto, que desde o termo inicial do benefício (13/10/2010) até a data da prolação da sentença - 29/04/2016 - passaram-se pouco mais de 104 (cento e quatro) meses, totalizando assim 66 (sessenta e seis) prestações no valor de um salário mínimo, que, mesmo que devidamente corrigidas e com a incidência dos juros de mora e verba honorária, ainda se afigura inferior ao limite de alçada estabelecido na lei processual.

Verifico que o pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal, especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.

Com relação ao reconhecimento da atividade exercida como especial e em obediência ao aforismo *tempus regit actum*, uma vez prestado o serviço sob a égide de legislação que o ampara, o segurado adquire o direito à contagem como tal, bem como à comprovação das condições de trabalho na forma então exigida, não se aplicando retroativamente lei nova que venha a estabelecer restrições à admissão do tempo de serviço especial (STJ, AgRg no REsp 493.458/RS e REsp 491.338/RS; Súmula nº 13 TR-JEF-3ªR; artigo 70, § 1º, Decreto nº 3.048/1999).

Cumprе salientar que em período anterior à da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído e calor.

Ou seja, a Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, de forma habitual e permanente, sendo suficiente a apresentação de formulário-padrão fornecido pela empresa. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18/11/2004, DJ 01/02/2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07/08/2003, DJ 08/09/2003, p. 374.

O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos.

Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presunidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.

Como o advento da Lei nº 6.887/1980, ficou claramente explicitado na legislação a hipótese da conversão do tempo laborado em condições especiais em tempo comum, de forma a harmonizar a adoção de dois sistemas de aposentadoria díspares, um comum e outro especial, o que não significa que a atividade especial, antes disso, deva ser desconsiderada para fins de conversão, eis que tal circunstância decorreria da própria lógica do sistema.

Posteriormente, a Medida Provisória nº 1.523, de 11/10/1996, sucessivamente reeditada até a Medida Provisória nº 1.523-13, de 25/10/1997, convalidada e revogada pela Medida Provisória nº 1.596-14, de 10/11/1997, e ao final convertida na Lei nº 9.528, de 10/12/1997, modificou o artigo 58 e lhe acrescentou quatro parágrafos. A regulamentação dessas regras veio com a edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997, em vigor a partir de sua publicação, em 06/03/1997, que passou a exigir laudo técnico das condições ambientais de trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

Em suma: (a) até 28/04/1995, é possível a qualificação da atividade laboral pela categoria profissional ou pela comprovação da exposição a agente nocivo, por qualquer modalidade de prova; (b) a partir de 29/04/1995, é defeso reconhecer o tempo especial em razão de ocupação profissional, sendo necessário comprovar a exposição efetiva a agente nocivo, habitual e permanentemente, por meio de formulário-padrão fornecido pela empresa; (c) a partir de 10/12/1997, a aferição da exposição aos agentes pressupõe a existência de laudo técnico de condições ambientais, elaborado por profissional apto ou por perfil profiográfico previdenciário (PPP), preenchido com informações extraídas de laudo técnico e com indicação dos profissionais responsáveis pelos registros ambientais ou pela monitoração biológica, que constitui instrumento hábil para a avaliação das condições laborais.

Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.

O Quadro Anexo do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.6, fixou o nível mínimo em 80dB. Por força do Quadro I do Anexo do Decreto nº 72.771/73, de 06/09/1973, esse nível foi elevado para 90dB.

O Quadro Anexo I do Decreto nº 83.080/79, mantido pelo Decreto nº 89.312/84, considera insalubres as atividades que expõem o segurado a níveis de pressão sonora superiores a 90 decibéis, de acordo com o Código 1.1.5. Essa situação foi alterada pela edição dos Decretos nºs 357, de 07/12/1991 e 611, de 21/07/1992, que incorporaram a um só tempo, o Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24/01/1979, que fixou o nível mínimo de ruído em 90dB e o Anexo do Decreto nº 53.831, de 25/03/1964, que fixava o nível mínimo de 80dB, de modo que prevalece este, por ser mais favorável.

De 06/03/1997 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 2.172/97, e de 07/05/1999 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 3.048/99, o limite de tolerância voltou a ser fixado em 90 dB.

A partir de 19/11/2003, com a alteração ao Decreto nº 3.048/99, Anexo IV, introduzida pelo Decreto nº 4.882/03, o limite de tolerância do agente nocivo ruído caiu para 85 dB.

Observa-se que no julgamento do REsp 1398260/PR (Rel. Min. Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014), representativo de controvérsia, o STJ reconheceu a impossibilidade de aplicação retroativa do índice de 85 dB para o período de 06/03/1997 a 18/11/2003, devendo ser aplicado o limite vigente ao tempo da prestação do labor, qual seja, 90dB.

Assim, temos o seguinte quadro:

Período Trabalhado	Enquadramento	Limites de Tolerância
Até 05/03/1997	1. Anexo do Decreto nº 53.831/64. 2. Decretos nºs 357/91 e 611/92	80 dB
De 06/03/1997 a 18/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, redação original	90dB
A partir de 19/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, com a alteração do Decreto nº 4.882/03	85 dB

Importante ressaltar que o Perfil Profiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

Saliente-se, mais, e na esteira de entendimento deste E. TRF, "*a desnecessidade de que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre, em face de inexistência de previsão legal para tanto, e desde que não haja mudanças significativas no cenário laboral*" (TRF-3, APELREEX 0004079-86.2012.4.03.6109, OITAVA TURMA, Rel. Des. Fed. TANIA MARANGONI, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 15/05/2015). No mesmo sentido: TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1423903 - 0002587-92.2008.4.03.6111, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, julgado em 24/10/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 04/11/2016).

Pacificada a jurisprudência no sentido de ser dispensável a comprovação dos requisitos de habitualidade e permanência à exposição ao agente nocivo para atividades enquadradas como especiais até a edição da Lei nº 9.032/95, visto que não havia tal exigência na legislação anterior (STJ, AgRg no AREsp 295.495/AL, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe de 15/04/2013).

Por derradeiro, no que se refere ao uso de equipamento de proteção individual, verifica-se que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do ARE 664.335/SC, em sede de repercussão geral, fixou duas teses:

"(...) a primeira tese objetiva que se firma é: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz, de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial. A Administração poderá, no exercício da fiscalização, aferir as informações prestadas pela empresa, sem prejuízo do inafastável judicial review. Em caso de divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete";

(...)

a segunda tese fixada neste Recurso Extraordinário é a seguinte: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria"

(STF, ARE 664.335, Rel. Min. Luiz Fux, Tribunal Pleno, j. 04/12/2014, DJe n. 29, de 11.02.2015, public. 12.02.2015)" (grifos nossos).

Destarte, a desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais,

Acresça-se, ainda, ser possível a conversão do tempo especial em comum, independentemente da data do exercício da atividade especial, conforme se extrai da conjugação das regras dos arts. 28 da Lei nº 9.711/98 e 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91.

Observa-se que o fator de conversão a ser aplicado é o 1,40, nos termos do art. 70 do Decreto nº 3.048/99, conforme orientação sedimentada no E. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRADO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DO TEMPO DE SERVIÇO EXERCIDO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS PARA COMUM. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N. 4.827/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N. 3.048/1999. MATÉRIA DECIDIDA SOB O RITO DO ART. 543-C DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. AGRADO DESPROVIDO.

1. "A Terceira Seção desta Corte, no julgamento do REsp.1.151.363/MG, representativo da controvérsia, realizado em 23.3.2011 e de relatoria do douto Ministro JORGE MUSSI, firmou o entendimento de que, de acordo com a alteração dada pelo Decreto 4.827/2003 ao Decreto 3.048/99, a conversão dos períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época será realizada de acordo com as novas regras da tabela definida no artigo 70 que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40". (AgRg no REsp n. 1.080.255/MG, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MALA FILHO, DJe 15.04.2011)

2. Agravo regimental desprovido."

(AgRg no REsp 1172563/MG, Rel. Ministro VASCO DELLA GIUSTINA (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJRS), SEXTA TURMA, julgado em 16/06/2011, DJe 01/07/2011) (grifos nossos).

Do caso concreto.

Em sentença, foi reconhecida a especialidade dos períodos de 01/03/1983 a 29/12/1986 e de 20/12/1986 a 28/04/1995.

Consta da CTPS do autor de ID 97079932 – fls. 20/24 que nos referidos lapsos o demandante exerceu as funções de vigilante e guarda junto à Columbia Vigilância e Segurança Patrimonial Ltda. e Empresa Alvorada Limitada – Segurança Bancária e Serviços Especializados.

No aspecto, entendo que a profissão de guarda patrimonial, vigia, vigilante e afins é considerada de natureza especial durante todo o período a que está a integridade física do trabalhador sujeita aos riscos de seu dever de proteger o bem alheio e inibir eventual ação ofensiva, inclusive com a possibilidade de resposta armada.

Alie-se como robusto elemento de convicção, nesse sentido, a reforma legislativa realizada pela Lei nº 12.740/2012, que alterou o art. 193 da CLT, para considerar a atividade de vigilante como perigosa, como adicional de 30%, em virtude da exposição da categoria a roubos ou outras espécies de violência, mesmo não fazendo menção a uso de armas.

Ademais, reputa-se perigosa tal função por equiparação da categoria àquelas previstas no item 2.5.7 do Decreto nº 53.831/64, ainda que não tenha sido incluída pelos Decretos nº 83.090/79 e nº 89.312/84, cujos anexos regulamentares encerram classificação meramente exemplificativa.

Ressalte-se que essa presunção de periculosidade perdura mesmo após a vigência do Decreto nº 2.172/97, independentemente do laudo técnico a partir de então exigido, consoante orientação jurisprudencial do C. Superior Tribunal Justiça (6ª Turma, RESP nº 441469, Rel. Min. Hamilton Carvalho, j. 11/02/2003, DJU 10/03/2003, p. 338).

Aliás, a despeito da necessidade de se comprovar esse trabalho especial mediante estudo técnico ou perfil profissiográfico, entendo que tal exigência não se mostra adequada aos ditames da Seguridade Social pois, ao contrário das demais atividades profissionais expostas a agentes nocivos, o laudo pericial resulta inviável no caso dos vigias, na medida em que a avaliação do grau de periculosidade se dá no mesmo âmbito da presunção adotada pelo enquadramento no Decreto nº 53.831/64, vale dizer, somente seria possível avaliar a efetiva exposição de risco numa situação real de defesa ao patrimônio tutelado, justamente o que se procura prevenir com contratação dos profissionais da área da segurança privada.

A propósito da continuidade das circunstâncias de perigo a que exposto o segurado, bem decidiu este E. Tribunal que *"Diferentemente do que ocorre com a insalubridade, na qual ganha importância o tempo, por seu efeito cumulativo, em se tratando de atividade perigosa, sua caracterização independe da exposição do trabalhador durante toda a jornada, pois que a mínima exposição oferece potencial risco de morte, justificando o enquadramento especial, não havendo que se falar em intermitência, uma vez que o autor exerce a função de vigia durante toda a jornada de trabalho, assim sendo, a exposição ao risco é inerente à sua atividade profissional"* (10ª Turma, AC nº 2007.03.99.038553-3, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 23/06/2009, DJF3 01/07/2009, p. 889).

Desta forma, reconhecida a especialidade da atividade desempenhada entre 01/03/1983 a 29/12/1986 e de 20/12/1986 a 28/04/1995.

A aposentadoria por tempo de contribuição encontra-se atualmente prevista no art. 201, §7º, I, da Constituição Federal, o qual dispõe:

§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidas as seguintes condições:

I - trinta e cinco anos de contribuição, se homem, e trinta anos de contribuição, se mulher;

Quanto à aposentadoria proporcional, seus requisitos etário e contributivo estão estabelecidos na EC nº 20/98, em seu art. 9º:

*"Observado o disposto no art. 4º desta Emenda e ressalvado o direito de opção a aposentadoria pelas normas por ela estabelecidas para o regime geral de previdência social, é assegurado o direito à **aposentadoria ao segurado que se tenha filiado ao regime geral de previdência social, até a data de publicação desta Emenda, quando, cumulativamente, atender aos seguintes requisitos:***

I - contar com cinquenta e três anos de idade, se homem, e quarenta e oito anos de idade, se mulher; e

II - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) trinta e cinco anos, se homem, e trinta anos, se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a vinte por cento do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior.

§ 1º - O segurado de que trata este artigo, desde que atendido o disposto no inciso I do "caput", e observado o disposto no art. 4º desta Emenda, pode aposentar-se com valores proporcionais ao tempo de contribuição, quando atendidas as seguintes condições:

I - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) trinta anos, se homem, e vinte e cinco anos, se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a quarenta por cento do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior" (grifos nossos).

Dessa forma, com o advento da emenda constitucional em questão, extinguiu-se a aposentadoria proporcional para os segurados que se filiaram ao RGPS a partir de então (16 de dezembro de 1998), assegurada, no entanto, essa modalidade de benefício para aqueles já ingressos no sistema, desde que preencham o tempo de contribuição, idade mínima e tempo adicional nela previstos.

Oportuno registrar que o atendimento às denominadas "regras de transição" deve se dar de forma cumulativa e a qualquer tempo, bastando ao segurado, para tanto, ser filiado ao sistema por ocasião da alteração legislativa em comento.

A esse respeito, confira-se o escólio de Alexandre de Moraes, em sua festejada obra "Direito Constitucional", Ed. Atlas, 31ª ed., pg. 865/866:

"A EC nº 20/98, em seu art. 9º, possibilitou, ressalvado o direito de opção à aposentadoria pelas normas estabelecidas para o regime geral de previdência social, o direito à aposentadoria ao segurado que se tenha filiado ao regime geral de previdência social, até a data de sua publicação, desde que preencha cumulativamente os seguintes requisitos:

(...)

A EC nº 20/98 permitiu, ainda, que o segurado possa aposentar-se com proventos proporcionais ao tempo de contribuição, quando atendidas as seguintes condições:

- 53 anos de idade, se homem, e 48 anos de idade, se mulher;

- tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) 30 anos, se homem, e 25 anos, se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a 40% do tempo que, na data da publicação da EC nº 20/98, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior."

Outro não é o entendimento da mais abalizada doutrina sobre o assunto:

"Regras transitórias: para os que já estavam no regime geral de previdência na data da vigência da Emenda Constitucional nº 20, mas ainda não haviam implementado o tempo de serviço necessário para se aposentar, o art. 9º da referida Emenda fixou as chamadas regras transitórias, que exigem o implemento de outros requisitos para obtenção dos benefícios.

Assim, além do tempo mínimo de contribuição de trinta e cinco e trinta anos, homens e mulheres devem preencher, cumulativamente, o requisito da idade mínima, qual seja, 53 e 48 anos de idade, respectivamente."

(Marisa Ferreira dos Santos e outros, Curso de Direito Constitucional, Ed. Saraiva, 5ª ed., pg. 557).

Sacramentando a tese de que as exigências contempladas nas regras de transição podem ser cumpridas pelo segurado em momento posterior à edição da EC nº 20/98, destaco excerto, a contrario sensu, contido no voto proferido por ocasião do julgamento do Recurso Especial nº 837.731/SP, *in verbis*:

"Dessa forma, para fazer jus à aposentadoria proporcional consoante a regra revogada, o segurado deve preencher os requisitos necessários até a edição da referida emenda. Do contrário, deverá submeter-se à regra de transição. (...)

Assim, considerando-se que no caso em apreço, até 15/12/98 o segurado não possuía 30 anos de tempo de serviço, e tendo em vista que, em se computando o tempo de trabalho até 2000, o segurado, naquela data, não tinha a idade mínima, impõe-se o indeferimento do benefício."

(STJ, REsp nº 837.731/SP, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, 5ª Turma, DJe 24/11/2008).

Vale lembrar que a intenção do legislador fora de preservar tanto o direito adquirido dos segurados que tivessem condições para a jubilação, como a expectativa de direito daqueles já participantes do sistema. É o que revela a "Exposição de Motivos" que integrou a proposta enviada ao Congresso Nacional, da Emenda Constitucional nº 20/98, cujo trecho destaca:

"Do mesmo modo, os trabalhadores que tenham cumprido todos os requisitos legais para a obtenção de sua aposentadoria ou de qualquer outro benefício, terão também os seus direitos respeitados, podendo valer-se da legislação vigente.

Além disso, serão reconhecidas as expectativas de direito dos atuais segurados da Previdência Social segundo regras baseadas no critério de proporcionalidade, considerando-se a parcela do período aquisitivo já cumprida".

Conforme planilha anexa, somando-se o tempo de serviço comum (Resumo de Documentos para Cálculo de Tempo de Contribuição de ID 97079932 – fl. 27 e C.TPS – ID97079932 – fls. 20/24), ao especial reconhecido nesta demanda, verifica-se que o autor alcançou **34 anos, 05 meses e 02 dias** de serviço na data do requerimento administrativo (27/09/2010 – ID 97079932 – fl. 25); não tendo cumprido o requisito etário (autor nascido em 22/06/1959 - 97079932 - fl. 17) necessário à concessão do benefício pleiteado.

Nos termos dos artigos 85, §§2º e 3º, e 86, ambos do Código de Processo Civil, os honorários advocatícios, (ora) arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas devidas até a sentença (Súmula 111, STJ), serão distribuídos entre as partes sucumbentes, na seguinte proporção: 5% em favor do patrono da autarquia e 5% em favor do patrono da parte autora.

Em relação à parte autora, havendo a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, a teor do disposto no §3º do artigo 98 do CPC, ficará a exigibilidade suspensa por 5 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que a fundamentou.

Observo que a sentença concedeu a tutela antecipada. Tendo em vista que a eventual devolução dos valores recebidos por força de tutela provisória deferida neste feito, ora revogada: a) é matéria inerente à liquidação e cumprimento do julgado, conforme disposição dos artigos 297, parágrafo único e 520, II, ambos do CPC; b) que é tema cuja análise se encontra suspensa na sistemática de apreciação de recurso especial repetitivo (STJ, Tema afetado nº 692), nos termos do § 1º do art. 1.036 do CPC; e c) que a garantia constitucional da duração razoável do processo recomenda o curso regular do processo, até o derradeiro momento em que a ausência de definição sobre o impasse sirva de efetivo obstáculo ao andamento do feito; determino que a controvérsia em questão deverá ser apreciada pelo juízo da execução, de acordo com a futura deliberação do tema pelo E. STJ.

Ante o exposto, **não conheço da remessa necessária e dou parcial provimento à apelação do INSS** e julgar improcedente o pedido de concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição e fixar a sucumbência recíproca, revogando a tutela anteriormente concedida, observando-se o acima expandido quanto à devolução dos valores recebidos a esse título.

Oficie-se ao INSS.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ART. 52 E SEQUINTE DA LEI Nº 8.213/91. ATIVIDADE ESPECIAL. ENQUADRAMENTO PROFISSIONAL. VIGILANTE. RUIDO. RECONHECIMENTO. REQUISITO ETÁRIO NÃO CUMPRIDO. BENEFÍCIO INDEVIDO. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. REVOGAÇÃO DA TUTELA. DEVOLUÇÃO DE VALORES. JUÍZO DA EXECUÇÃO. REMESSA NECESSÁRIA NÃO CONHECIDA. APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA.

1 - Não cabimento de remessa necessária no presente caso. A sentença submetida à apreciação desta Corte foi proferida em 29/04/2016, sob a égide, portanto, do Código de Processo Civil de 2015. No caso, o pedido foi julgado procedente para condenar o INSS na concessão e no pagamento dos atrasados de benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, desde 13/10/2010.

2 - Informações extraídas dos autos, de ID 97079932 – fl. 120, dão conta que o benefício foi implantado com renda mensal inicial de R\$510,00 (quinhentos e dez reais), um salário mínimo à época do termo inicial.

3 - Consta-se, portanto, que desde o termo inicial do benefício (13/10/2010) até a data da prolação da sentença - 29/04/2016 - passaram-se pouco mais de 104 (cento e quatro) meses, totalizando assim 66 (sessenta e seis) prestações no valor de um salário mínimo, que, mesmo que devidamente corrigidas e com a incidência dos juros de mora e verba honorária, ainda se afigura inferior ao limite de alçada estabelecido na lei processual (art. 496, §3º, do CPC/2015).

4 - O pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.

5 - Com relação ao reconhecimento da atividade exercida como especial e em obediência ao aforismo *tempus regit actum*, uma vez prestado o serviço sob a égide de legislação que o ampara, o segurado adquire o direito à contagem como tal, bem como à comprovação das condições de trabalho na forma então exigida, não se aplicando retroativamente lei nova que venha a estabelecer restrições à admissão do tempo de serviço especial.

6 - Em período anterior à edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserida no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído e calor.

7 - A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, de forma habitual e permanente, sendo suficiente a apresentação de formulário-padrão fornecido pela empresa. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial. Precedentes do STJ.

8 - O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos. Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais. Com o advento da Lei nº 6.887/1980, ficou claramente explicitado na legislação a hipótese da conversão do tempo laborado em condições especiais em tempo comum, de forma a harmonizar a adoção de dois sistemas de aposentadoria díspares, um comum e outro especial, o que não significa que a atividade especial, antes disso, deva ser desconsiderada para fins de conversão, eis que tal circunstância decorreria da própria lógica do sistema.

9 - Posteriormente, a Medida Provisória nº 1.523, de 11/10/1996, sucessivamente reeditada até a Medida Provisória nº 1.523-13, de 25/10/1997, convalidada e revogada pela Medida Provisória nº 1.596-14, de 10/11/1997, e ao final convertida na Lei nº 9.528, de 10/12/1997, modificou o artigo 58 e lhe acrescentou quatro parágrafos. A regulamentação dessas regras veio com a edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997, em vigor a partir de sua publicação, em 06/03/1997, que passou a exigir laudo técnico das condições ambientais de trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

10 - Em suma: (a) até 28/04/1995, é possível a qualificação da atividade laboral pela categoria profissional ou pela comprovação da exposição a agente nocivo, por qualquer modalidade de prova; (b) a partir de 29/04/1995, é defeso reconhecer o tempo especial em razão de ocupação profissional, sendo necessário comprovar a exposição efetiva a agente nocivo, habitual e permanentemente, por meio de formulário-padrão fornecido pela empresa; (c) a partir de 10/12/1997, a aferição da exposição aos agentes pressupõe a existência de laudo técnico de condições ambientais, elaborado por profissional apto ou por perfil profissiográfico previdenciário (PPP), preenchido com informações extraídas de laudo técnico e com indicação dos profissionais responsáveis pelos registros ambientais ou pela monitoração biológica, que constitui instrumento hábil para a avaliação das condições laborais.

11 - Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.

12 - Considera-se insalubre a exposição ao agente ruído acima de 80dB, até 05/03/1997; acima de 90dB, no período de 06/03/1997 a 18/11/2003; e superior a 85 dB, a partir de 19/11/2003.

13 - O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

14 - Saliente-se ser desnecessário que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre. Precedentes deste E. TRF 3ª Região.

15 - A desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.

16 - Vale frisar que a apresentação de laudos técnicos de forma extemporânea não impede o reconhecimento da especialidade, eis que de se supor que, com o passar do tempo, a evolução da tecnologia tem aptidão de redução das condições agressivas. Portanto, se constatado nível de ruído acima do permitido, em períodos posteriores ao laborado pela parte autora, forçoso concluir que, nos anos anteriores, referido nível era superior.

17 - É possível a conversão do tempo especial em comum, independentemente da data do exercício da atividade especial, consoante o disposto nos arts. 28 da Lei nº 9.711/98 e 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91.

18 - O fator de conversão a ser aplicado é o 1,40, nos termos do art. 70 do Decreto nº 3.048/99, conforme orientação sedimentada no E. Superior Tribunal de Justiça.

19 - Em sentença, foi reconhecida a especialidade dos períodos de 01/03/1983 a 29/12/1986 e de 20/12/1986 a 28/04/1995. Consta da CTPS do autor de ID 97079932 – fls. 20/24 que nos referidos lapsos o demandante exerceu as funções de vigilante e guarda junto à Columbia Vigilância e Segurança Patrimonial Ltda. e Empresa Alvorada Limitada – Segurança Bancária e Serviços Especializados.

20 - A profissão de guarda patrimonial, vigia, vigilante e afins é considerada de natureza especial durante todo o período a que está a integridade física do trabalhador sujeita aos riscos de seu dever de proteger o bemalheio e inibir eventual ação ofensiva, inclusive com a possibilidade de resposta armada.

21 - A reforma legislativa realizada pela Lei nº 12.740/2012, que alterou o art. 193 da CLT, passou a considerar a atividade de vigilante como perigosa, com o adicional de 30%, em virtude da exposição da categoria a roubos ou outras espécies de violência, mesmo não fazendo menção a uso de armas.

22 - Reputa-se perigosa tal função por equiparação da categoria àquelas previstas no item 2.5.7 do Decreto nº 53.831/64, ainda que não tenha sido incluída pelos Decretos nº 83.090/79 e nº 89.312/84, cujos anexos regulamentares encerram classificação meramente exemplificativa.

23 - A presunção de periculosidade perdura mesmo após a vigência do Decreto nº 2.172/97, independentemente do laudo técnico a partir de então exigido, consoante orientação jurisprudencial do C. Superior Tribunal de Justiça (6ª Turma, RESP nº 441469, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 11/02/2003, DJU 10/03/2003, p. 338).

24 - Desta forma, reconhecida a especialidade da atividade desempenhada entre 01/03/1983 a 29/12/1986 e de 20/12/1986 a 28/04/1995.

25 - Conforme planilha anexa, somando-se o tempo de serviço comum (Resumo de Documentos para Cálculo de Tempo de Contribuição de ID 97079932 – fl. 27 e CTPS – ID 97079932 – fls. 20/24), ao especial reconhecido nesta demanda, verifica-se que o autor alcançou **34 anos, 05 meses e 02 dias** de serviço na data do requerimento administrativo (27/09/2010 – ID 97079932 – fl. 25); não tendo cumprido o requisito etário (autor nascido em 22/06/1959 - 97079932 - fl. 17) necessário à concessão do benefício pleiteado.

26 - Honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas devidas até a sentença (Súmula 111, STJ) e distribuídos proporcionalmente entre as partes sucumbentes, nos termos dos artigos 85, §§2º e 3º, e 86, ambos do Código de Processo Civil.

27 - A controvérsia acerca da eventual devolução dos valores recebidos por força de tutela provisória deferida neste feito, ora revogada, deverá ser apreciada pelo juízo da execução, de acordo com a futura deliberação do tema pelo E. STJ, por ser matéria inerente à liquidação e cumprimento do julgado, conforme disposição dos artigos 297, parágrafo único e 520, II, ambos do CPC. Observância da garantia constitucional da duração razoável do processo.

28 - Remessa necessária não conhecida. Apelação do INSS parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer da remessa necessária e dar parcial provimento à apelação do INSS e julgar improcedente o pedido de concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição e fixar a sucumbência recíproca, revogando a tutela anteriormente concedida, observando-se o acima expandido quanto à devolução dos valores recebidos a esse título, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0011351-83.2016.4.03.6112

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: SILVINO PARAJARA

Advogado do(a) APELADO: GISLAINE APARECIDA ROZENDO CONTESSOTO - SP194490-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0011351-83.2016.4.03.6112

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: SILVINO PARAJARA

Advogado do(a) APELADO: GISLAINE APARECIDA ROZENDO CONTESSOTO - SP194490-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em ação ajuizada por SILVINO PARAJARA, objetivando a declaração de inexistência de débito, decorrente do recebimento de benefício previdenciário implantado por força de tutela provisória posteriormente revogada.

A r. sentença (ID 105251394 - Pág. 63/67) julgou parcialmente procedente o pedido inicial, para declarar a inadmissibilidade da cobrança das parcelas de benefício previdenciário recebidas em virtude de tutela posteriormente revogada, condenando o INSS "a cessar os descontos feitos no benefício do autor", com devolução dos valores descontados após o ajuizamento da ação, acrescidos de correção monetária e juros de mora. Fixou honorários advocatícios em 10% sobre o valor da causa, na forma do art. 85, §2º do CPC.

Em razões recursais (ID 105251394 - Pág. 75/80) pugna o INSS pela reforma da sentença, ao fundamento da legalidade da cobrança do débito em questão, sob pena de enriquecimento ilícito, uma vez que o benefício fora recebido indevidamente, invocando, ainda, a reversibilidade do provimento antecipatório como pré-requisito à sua concessão. Sustenta que a restituição do benefício nesses casos também é autorizada pelo art. 115 da Lei nº 8.213/91.

Devidamente processado o recurso, com contrarrazões da parte autora (ID 105251394 - Pág. 86/93), foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0011351-83.2016.4.03.6112

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: SILVINO PARAJARA

Advogado do(a) APELADO: GISLAINE APARECIDA ROZENDO CONTESSOTO - SP194490-A

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Verifica-se dos autos que a parte autora propôs ação visando à revisão de benefício previdenciário, tendo sido concedida, naquele feito, a antecipação dos efeitos da tutela, para implantação da nova renda mensal inicial independentemente do trânsito em julgado. Todavia, sobrevindo julgamento definitivo de improcedência, houve a revogação do provimento antecipatório.

O INSS, valendo-se de expediente administrativo - desconto incidente no percentual de 30% sobre o valor de benefício em manutenção (ID 105251394 - Pág. 25) - buscou o ressarcimento do débito, originado da percepção indevida de parcelas da benesse no período de vigência da tutela provisória. Pretende o autor, com esta demanda, sejam cessados referidos descontos, com a consequente restituição dos valores já retidos pela Autarquia.

Historiados os fatos, verifico que, de fato, a percepção do benefício previdenciário, com RMI majorada, decorreu da concessão de tutela antecipada, cujos efeitos foram, posteriormente, cassados.

Não se olvida que a análise do tema relativo à devolução dos valores recebidos pelo litigante beneficiário do Regime Geral da Previdência Social - RGPS em virtude de decisão judicial precária, que venha a ser posteriormente revogada, se encontra suspensa na sistemática de apreciação de recurso especial repetitivo - em razão da Proposta de Revisão de Entendimento firmado em tese repetitiva relativa ao Tema 692/STJ - nos termos do § 1º do art. 1.036 do CPC.

Todavia, entendo que a solução da controvérsia posta em discussão no presente feito não se encontra atrelada ao resultado do julgamento do recurso especial repetitivo acima mencionado, razão pela qual se mostra possível a imediata apreciação do mérito, senão vejamos.

A repetibilidade dos valores recebidos pela parte autora por força de tutela de urgência somente pode ser vindicada pelo INSS nos próprios autos da ação em que foi concedida, após regular liquidação, não sendo admissível a cobrança administrativa, a execução fiscal ou o ajuizamento de nova ação de conhecimento para tal finalidade. É o que expressamente dispunha e dispõem os artigos 273, §3º combinado com o 475-O, I e II do CPC/73 e 297, parágrafo único combinado com 302, I e parágrafo único e 520, I e II do CPC/15.

Para além é o que também restou decidido na Ação Civil Pública autuada sob o nº 0005906-07.2012.4.03.6183, promovida pelo Ministério Público Federal e pelo Sindicato Nacional dos Aposentados, Pensionistas e Idosos da Força Sindical, objetivando a condenação do INSS a abster-se da cobrança de valores referentes aos benefícios previdenciários ou assistenciais concedidos por meio de liminar, tutela antecipada e sentença, que foram revogadas ou reformadas por decisão judicial posterior. A decisão, proferida por esta E. Sétima Turma, restou assim ementada, *in verbis*:

"AÇÃO CIVIL PÚBLICA. REMESSA OFICIAL. APELAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. LEGITIMIDADE ATIVA. MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL. SINDICATO. AUTORIZAÇÃO ASSEMBLEAR. PRELIMINARES REJEITADAS. LISTA DE SUBSTITUÍDOS. RECURSO ESPECIAL REPETITIVO 1.401.560/MT. AMPLITUDE. MEDIDAS JUDICIAIS ANTECIPATÓRIAS. PRECARIÉDADE. PROVISORIEDADE. REVERSIBILIDADE. ANÁLISE NOS PRÓPRIOS AUTOS E NO MESMO JUÍZO EM QUE REVOGADA/REFORMADA A DECISÃO JUDICIAL ANTERIOR. PRINCÍPIO DO JUÍZO NATURAL. ARTIGO 933, DO CPC/2015. INAPLICABILIDADE. DA MIHI FACTUM, DABO TIBI JUS. COISA JULGADA. ABRANGÊNCIA TERRITORIAL. HONORÁRIOS DE ADVOGADO. MULTA DIÁRIA.

(...)

6. O Recurso Especial nº 1.401.560/MT, decidido pelo C. Superior Tribunal de Justiça na sistemática dos recursos repetitivos, consagrou a tese de que: *"A reforma da decisão que antecipa a tutela obriga o autor da ação a devolver os benefícios previdenciários indevidamente recebidos"*. Não se encontra abrangida a hipótese de devolução de prestações de natureza assistencial.
7. A revogação da tutela antecipada, no CPC/73, ou das tutelas de urgência, nos termos do CPC/2015, com a consequente reposição de eventuais prejuízos sofridos pelo réu, é possível, e deve ser objeto de análise pelo próprio órgão judiciário que proferiu a decisão anterior, sob o risco de malferir-se o princípio do juízo natural (art. 5º, inciso LIII, da Constituição Federal).
8. Ademais, mesmo nos casos em que a devolução não foi determinada expressamente, a cobrança é possível porque decorre de lei, e não depende de uma nova decisão judicial. Trata-se de efeito anexo da sentença.
9. A cobrança de valores pagos a maior na via administrativa, nos termos do art. 115 da Lei 8.213/91, pode ocorrer e não é objeto desta ação. A jurisprudência vem rechaçando o procedimento por vezes adotado pelo INSS no sentido de inscrever valores pagos a maior - no entender do Instituto - na dívida ativa da União, cobrando-os em execução fiscal. Isso já chegou a ser feito tanto para valores cobrados administrativamente como judicialmente, mas não foi aceito pelos Tribunais pátrios.
10. Os débitos decorrentes de decisões judiciais provisórias posteriormente revogadas, que são o objeto da lide, podem ser cobrados, como visto supra, mas não administrativamente pelo INSS. Precisam ser objeto de cobrança em juízo. Mas, não por meio de execução fiscal, nem por intermédio de uma nova ação de conhecimento. Basta a liquidação do valor a ser reposto, com sua liquidação nos próprios autos em que tratada a questão de mérito.
11. Propor nova ação perante outro Juízo retira do Juiz, da causa, por exemplo, a possibilidade de decidir se houve ou não má-fé ou boa-fé, se os valores, no caso concreto, devem ser devolvidos e como se deverá fazer essa devolução. Essas questões devem ser discutidas caso a caso, e são questões eminentemente processuais ligadas ao feito em que se debateu o mérito da causa. É também por isso que se veda a inscrição desses valores na dívida ativa e sua cobrança por execução fiscal: exige-se que haja discussão sobre o mérito da devolução. Somente o próprio Juízo que decidiu o mérito da ação poderá deliberar, no futuro, sobre as obrigações, decorrentes da lei ou da sentença, surgidas após o trânsito em julgado da decisão.
12. Inaplicabilidade do art. 933, do CPC/2015, visto não se tratar de fato superveniente à decisão recorrida ou matéria de ordem pública, mas apenas alteração da fundamentação utilizada para manutenção da sentença. Aplicação do brocardo da mihi factum, dabo tibi jus.
13. A abrangência territorial da coisa julgada restringe-se ao âmbito territorial da jurisdição deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região, de acordo com o disposto no artigo 16 da Lei nº 7.347/85, com a redação dada pela Lei nº 9.494/97.
14. Sem honorários de advogado, nos termos do art. 17, da Lei 7.347/95, e da sucumbência recíproca.
15. Multa diária. Redução para o patamar de R\$ 100,00 (cem reais).
16. Preliminares rejeitadas; recursos de apelação desprovidos e remessa oficial parcialmente provida. Prejudicado o pedido de atribuição de efeito suspensivo ao apelo do INSS.

(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, ApReeNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 1982555 - 0005906-07.2012.4.03.6183, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, julgado em 26/06/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:04/07/2017)

Acolhidos com efeitos infringentes, os Embargos de Declaração opostos contra a decisão acima referida, receberam a seguinte ementa:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. VERIFICAÇÃO PARCIAL DAS HIPÓTESES PREVISTAS NO ARTIGO 1.022 DO CPC/15. PROPÓSITO MERAMENTE MODIFICATIVO. PREQUESTIONAMENTO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. DEVOLUÇÃO. MEDIDAS JUDICIAIS ANTECIPATÓRIAS. MÁ-FÉ. RECURSO DO INSS ACOLHIDO EM PARTE. EFEITOS INFRINGENTES. LIMITAÇÃO TERRITORIAL. NÃO APLICAÇÃO DA RESTRIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 16 DA LEI Nº 7.347/85. RECURSO DO MPF ACOLHIDO. EFEITOS INFRINGENTES.

1. De acordo com o art. 1.022 do Código de Processo Civil, os embargos de declaração possuem função processual específica, que consiste em integrar, retificar ou complementar a decisão embargada.
2. O INSS logrou demonstrar a existência de omissão apenas quanto a um dos pontos abordados no recurso, não logrando êxito quanto aos demais.
3. A insatisfação da parte com o resultado da decisão embargada não enseja a oposição de embargos de declaração.
4. Os embargos para fim de prequestionamento têm como pressuposto de admissibilidade a demonstração da ocorrência de qualquer das hipóteses previstas nos incisos do art. 1.022 do CPC/15, não se fazendo necessária, para interposição de recursos aos Tribunais Superiores, alusão expressa a todos os dispositivos legais mencionados pelas partes.
5. É inviável a cobrança de valores quando se tratar de ação que verse sobre benefício assistencial, ressalvados os casos em que comprovada a prática de atos que configurem a má-fé do receptor do benefício, hipótese em que tal constatação e eventual cobrança de valores deverão ser realizadas nos próprios autos do processo em que prolatadas as decisões de concessão e posterior revogação da tutela ou liminar, estando vedada a apuração e a cobrança pela via administrativa ou por nova ação judicial. Embargos de declaração do INSS acolhidos em parte.

6. Ante a alteração da Jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, que viabiliza a interpretação alcançada nesta decisão, e tendo em vista os limites objetivos e subjetivos do acórdão embargado, tem-se que seus efeitos e eficácia alcançam o território nacional, sendo indevida a restrição aos limites geográficos decorrentes da competência territorial do órgão prolator, não incidindo o artigo 16 da Lei nº 7.347/85. Julgados do Superior Tribunal de Justiça: Embargos de Divergência em REsp nº 1.134.957/SP e REsp Repetitivo nº 1.243.887/PR (representativo de controvérsia). Embargos de declaração do MPF acolhidos.

7. Embargos de declaração do INSS acolhidos, em parte, com efeitos infringentes. Embargos de declaração do MPF acolhidos com efeitos infringentes."

(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, ApelRemNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 1982555 - 0005906-07.2012.4.03.6183, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, julgado em 30/07/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/08/2018)

Como se vê, ainda que o C. STJ, na reanálise do Tema nº 692, sufrague entendimento no sentido de ser cabível a devolução dos valores recebidos a título de benefício previdenciário por meio de tutela antecipada posteriormente revogada (veja-se que ao tempo do julgamento da ACP autuada sob o nº 0005906-07.2012.4.03.6183 era esse o entendimento firmado naquela Corte), há que se considerar, por outro lado, a via utilizada na efetivação da cobrança, a qual deve corresponder, necessariamente, à liquidação do débito nos próprios autos da ação concessiva da tutela ou liminar.

No caso em apreço, pretendeu a Autarquia cobrar administrativamente referidos valores, o que não é possível, sendo de rigor a manutenção da r. sentença, por fundamento diverso (inadequação da via escolhida pelo INSS para a cobrança do débito em discussão).

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *extunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Em atenção ao disposto no art. 85, §11º, do CPC, ficamos honorários advocatícios majorados em 2% (dois por cento), respeitando-se os limites previstos nos §§ 2º e 3º do mesmo artigo.

Ante o exposto, **nego provimento à apelação INSS, e de ofício**, estabeleço que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, mantendo, no mais, a r. sentença de primeiro grau de jurisdição, por fundamento diverso.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DECLARATÓRIA DE INEXIGIBILIDADE DE DÉBITO. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. RECEBIMENTO POR MEIO DE TUTELA ANTECIPADA POSTERIORMENTE REVOGADA. REPETIBILIDADE DOS VALORES. LIQUIDAÇÃO NOS AUTOS EM QUE CONCEDIDA A TUTELA. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. COBRANÇA ADMINISTRATIVA. INVIABILIDADE. VIA INADEQUADA. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. MAJORAÇÃO DA VERBA HONORÁRIA. RECURSO DO INSS DESPROVIDO. CONSECUTÓRIOS FIXADOS DE OFÍCIO. SENTENÇA MANTIDA POR FUNDAMENTO DIVERSO.

- 1 - Verifica-se dos autos que a parte autora propôs ação visando à revisão de benefício previdenciário, tendo sido concedida, naquele feito, a antecipação dos efeitos da tutela, para implantação da nova renda mensal inicial independentemente do trânsito em julgado. Todavia, sobrevindo julgamento definitivo de improcedência, houve a revogação do provimento antecipatório.
- 2 - O INSS, valendo-se de expediente administrativo - desconto incidente no percentual de 30% sobre o valor de benefício em manutenção - buscou o ressarcimento do débito, originado da percepção indevida de parcelas da benesse no período de vigência da tutela provisória. Pretende o autor, com esta demanda, sejam cessados referidos descontos, com a consequente restituição dos valores já retidos pela Autarquia.
- 3 - Historiados os fatos, verifica-se que, de fato, a percepção do benefício previdenciário, com RMI majorada, decorreu da concessão de tutela antecipada, cujos efeitos foram, posteriormente, cassados.
- 4 - Não se olvida que a análise do tema relativo à devolução dos valores recebidos pelo litigante beneficiário do Regime Geral da Previdência Social - RGPS em virtude de decisão judicial precária, que venha a ser posteriormente revogada, se encontra suspensa na sistemática de apreciação de recurso especial repetitivo - em razão da Proposta de Revisão de Entendimento firmado em tese repetitiva relativa ao Tema 692/STJ - nos termos do § 1º do art. 1.036 do CPC.
- 5 - A solução da controvérsia posta em discussão no presente feito não se encontra atrelada ao resultado do julgamento do recurso especial repetitivo acima mencionado, razão pela qual se mostra possível a imediata apreciação do mérito.
- 6 - A repetibilidade dos valores recebidos pela parte autora por força de tutela de urgência somente pode ser vindicada pelo INSS nos próprios autos da ação em que foi concedida, após regular liquidação, não sendo admissível a cobrança administrativa, a execução fiscal ou o ajuizamento de nova ação de conhecimento para tal finalidade. É o que expressamente dispunha e dispõem artigos 273, §3º combinado com o 475-O, I e II do CPC/73 e 297, parágrafo único combinado com o 302, I e parágrafo único e 520, I e II do CPC/15.
- 7 - Para além, é o que também restou decidido na Ação Civil Pública autuada sob o nº 0005906-07.2012.4.03.6183, promovida pelo Ministério Público Federal e pelo Sindicato Nacional dos Aposentados, Pensionistas e Idosos da Força Sindical, objetivando a condenação do INSS a abster-se da cobrança de valores referentes aos benefícios previdenciários ou assistenciais concedidos por meio de liminar, tutela antecipada e sentença, que foram revogadas ou reformadas por decisão judicial posterior. Precedente.
- 8 - Como se vê, ainda que o C. STJ, na reanálise do Tema nº 692, sufrague entendimento no sentido de ser cabível a devolução dos valores recebidos a título de benefício previdenciário por meio de tutela antecipada posteriormente revogada (veja-se que ao tempo do julgamento da ACP autuada sob o nº 0005906-07.2012.4.03.6183 era esse o entendimento firmado naquela Corte), há que se considerar, por outro lado, a via utilizada na efetivação da cobrança, a qual deve corresponder, necessariamente, à liquidação do débito nos próprios autos da ação concessiva da tutela ou liminar.
- 9 - No caso em apreço, pretendeu a Autarquia cobrar administrativamente referidos valores, o que não é possível, sendo de rigor a manutenção da r. sentença, por fundamento diverso (inadequação da via escolhida pelo INSS para a cobrança do débito em discussão).
- 10 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *extunc* do mencionado pronunciamento.
- 11 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.
- 12 - Majoração dos honorários advocatícios nos termos do artigo 85, §11º, do CPC, respeitados os limites dos §§2º e 3º do mesmo artigo.
- 13 - Recurso do INSS desprovido. Consecutórios fixados de ofício. Sentença mantida por fundamento diverso.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação INSS, e de ofício, estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, mantendo, no mais, a r. sentença de primeiro grau de jurisdição, por fundamento diverso, com

majoração da verba honorária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0040651-35.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: JORDELINO LOPES DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: FELICIANO JOSE DOS SANTOS - SP44648-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0040651-35.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: JORDELINO LOPES DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: FELICIANO JOSE DOS SANTOS - SP44648-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta por JORDELINO LOPES DA SILVA, em ação previdenciária ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a revisão da aposentadoria especial de sua titularidade.

A r. sentença (ID 104878486 – Pág. 84/85) reconheceu a decadência do direito de ação, julgando improcedente o pedido, com fulcro no art. 487, II, do CPC. Condenou a parte autora no pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, observados os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Em razões recursais (ID 104878486 – Pág. 88/89), a parte autora sustenta que, por se tratar de reajustamento das parcelas do benefício em manutenção, não se aplicaria o prazo decadencial, apenas incidindo no caso a prescrição das prestações anteriores ao quinquênio que antecedeu o ajuizamento da demanda.

Devidamente processado o recurso, com contrarrazões do INSS (ID 104878486 - Pág. 95/99), foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0040651-35.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: JORDELINO LOPES DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: FELICIANO JOSE DOS SANTOS - SP44648-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Pretende o autor a revisão do benefício de aposentadoria especial.

Da narrativa da inicial, colhem-se os seguintes argumentos (ID 104878486 – Pág.3):

"1. Que, o autor desde que se aposentou, vem sofrendo uma defasagem em seus proventos.

2. Nesse passo, primeiramente procurou a via administrativa do INSS (Doc. 04) incluso, todavia, o referido órgão nenhuma providência tomou para solucionar o caso, não lhe restando outra alternativa, senão, bater as portas da justiça, a fim de poder fazer valer o seu direito.

3. PÓSTO ISTO, requer a V.Exa., se digne de mandar CITAR o INSS para responder aos termos da presente ação, e, se quiser, contestar a mesma no prazo legal sob pena de revelia e confissão, a qual devera ser julgada PROCEDENTE, condenando-se o INSS a reajustar os proventos do autor a partir da data do ajuizamento desta ação, com o consequente pagamento de todos os atrasados desde a referida data, acrescido de juros, correção monetária, custas processuais e honorários Advocatícios a serem arbitrados sobre o montante a ser apurado em execução."

Anexado à peça vestibular, consta o pedido de revisão formulado na via administrativa, no qual o autor também limitou-se a postular *"que seja revisado meu benefício, pois me sinto prejudicado, pois o meu salário está defasado"* (ID 104878486 – Pág.8).

Pois bem

Preceitua o art. 485, IV, do vigente Código de Processo Civil:

"O juiz não resolverá o mérito quando:

(...)

IV - verificar a ausência de pressupostos de constituição e de desenvolvimento válido e regular do processo;"

A esse respeito, preleciona Nelson Nery Junior e Rosa Maria de Andrade Nery, in Código de Processo Civil comentado, 11ª ed., Ed. RT, p. 525:

"São pressupostos processuais de validade da relação processual: a) petição inicial apta (v. CPC 295)"

No caso em tela, entendo que se impõe a extinção do feito nos termos da legislação acima mencionada.

A petição inicial da presente demanda não traz, de maneira clara e objetiva, fundamento que aponte para o desacerto dos valores auferidos pelo autor mensalmente, a título de benefício previdenciário. Não se tem uma linha sequer a respeito de qual legislação teria sido violada, ou mesmo qual a norma legal que daria amparo ao valor da renda mensal que entende como correto. Limitou-se o demandante a aduzir que *"vem sofrendo uma defasagem em seus proventos"*, presumindo, assim, que estaria demonstrado o suposto direito à recomposição do valor do benefício.

Em suma, para o deslinde da presente demanda, teria o magistrado de exercer um juízo de "adivinhação", a fim de se verificar o acerto (ou não) dos cálculos efetuados pela Autarquia na apuração da renda mensal da benesse, na medida em que o pano de fundo da controvérsia - critérios legais de apuração do valor devido - não restou delimitado.

Nesse ponto, vigia ao tempo de ajuizamento da demanda o artigo 282, III e IV, do CPC/1973, o qual estabelecia que a petição inicial deveria indicar o fato e os fundamentos jurídicos do pedido, assim como o próprio pedido e suas especificações. Ainda, na forma do artigo 283 do CPC/1973, a inicial deveria ser instruída com os documentos indispensáveis à propositura da ação.

Contudo, não há como sobrelevar a inépcia da inicial, em razão da ausência de clareza quanto a seus fundamentos, a qual inviabiliza o julgamento de mérito e, principalmente, o pleno exercício do contraditório e da ampla defesa.

Por fim, ressalto que a inépcia apontada não mais é passível de ser sanada dado o disposto do artigo 329, II, do CPC/2015, que já encontrava previsão no artigo 264, parágrafo único do CPC/1973, na medida em que já citado o réu.

Ante o exposto, **extingo, de ofício, o feito, sem resolução do mérito**, por ausência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido e regular do processo, com fulcro no art. 485, IV, do CPC, restando **prejudicada a análise da apelação da parte autora**.

É como voto.

EMENTA

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. PETIÇÃO INICIAL. CAUSA DE PEDIR INEXISTENTE. INÉPCIA. EXERCÍCIO DO DIREITO DE DEFESA PREJUDICADO. CITAÇÃO DO RÉU. IMPOSSIBILIDADE DE SANAR IRREGULARIDADE CONTIDA NA INICIAL. EXTINÇÃO DO FEITO SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PREJUDICADA.

1 - Pretende o autor a revisão do benefício de aposentadoria especial.

2 - Da narrativa da inicial, colhem-se os seguintes argumentos: *"1. Que, o autor desde que se aposentou, vem sofrendo uma defasagem em seus proventos. 2. Nesse passo, primeiramente procurou a via administrativa do INSS (Doc. 04) incluso, todavia, o referido órgão nenhuma providência tomou para solucionar o caso, não lhe restando outra alternativa, senão, bater as portas da justiça, a fim de poder fazer valer o seu direito.(...)"*.

3 - Anexado à peça vestibular, consta o pedido de revisão formulado na via administrativa, no qual o autor também limitou-se a postular *"que seja revisado meu benefício, pois me sinto prejudicado, pois o meu salário está defasado"*.

4 - A petição inicial da presente demanda não traz, de maneira clara e objetiva, fundamento que aponte para o desacerto dos valores auferidos pelo autor mensalmente, a título de benefício previdenciário. Não se tem uma linha sequer a respeito de qual legislação teria sido violada, ou mesmo qual a norma legal que daria amparo ao valor da renda mensal que entende como correto. Limitou-se o demandante a aduzir que *"vem sofrendo uma defasagem em seus proventos"*, presumindo, assim, que estaria demonstrado o suposto direito à recomposição do valor do benefício.

5 - Em suma, para o deslinde da presente demanda, teria o magistrado de exercer um juízo de "adivinhação", a fim de se verificar o acerto (ou não) dos cálculos efetuados pela Autarquia na apuração da renda mensal da benesse, na medida em que o pano de fundo da controvérsia - critérios legais de apuração do valor devido - não restou delimitado.

6 - Nesse ponto, vigia ao tempo de ajuizamento da demanda o artigo 282, III e IV, do CPC/1973, o qual estabelecia que a petição inicial deveria indicar o fato e os fundamentos jurídicos do pedido, assim como o próprio pedido e suas especificações. Ainda, na forma do artigo 283 do CPC/1973, a inicial deveria ser instruída com os documentos indispensáveis à propositura da ação.

7 - Contudo, não há como sobrelevar a inépcia da inicial, em razão da ausência de clareza quanto a seus fundamentos, a qual inviabiliza o julgamento de mérito e, principalmente, o pleno exercício do contraditório e da ampla defesa.

8 - A inépcia apontada não mais é passível de ser sanada dado o disposto do artigo 329, II, do CPC/2015, que já encontrava previsão no artigo 264, parágrafo único do CPC/1973, na medida em que já citado o réu.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu extinguir, de ofício, o feito, sem resolução do mérito, por ausência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido e regular do processo, com fulcro no art. 485, IV, do CPC, restando prejudicada a análise da apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0030941-35.2010.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: JORGE MARTINS DE FARIA

Advogado do(a) APELANTE: FABIO BLANGIS - SP191187-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0030941-35.2010.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: JORGE MARTINS DE FARIA

Advogado do(a) APELANTE: FABIO BLANGIS - SP191187-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta por JORGE MARTINS DE FARIA, em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão de benefício previdenciário, em fase de execução.

A r. sentença, prolatada em 22/03/2017, extinguiu a execução, ante a satisfação da obrigação consignada no título judicial.

Em razões de apelação, o credor pugna pela nulidade do r. *decisum*, ao fundamento de que existe saldo residual a ser executado, em razão do cumprimento parcial da obrigação de fazer, uma vez que o benefício foi implantado com RMI incorreta em fevereiro de 2013, o que só veio a ser retificado em junho de 2013. Por outro lado, afirma que o referido interregno não foi objeto da conta embargada, razão pela qual a homologação de valores efetuada no bojo dos embargos não obsta a execução do crédito remanescente ora vindicado.

Devidamente processado o recurso, sem contrarrazões, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0030941-35.2010.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: JORGE MARTINS DE FARIA

Advogado do(a) APELANTE: FABIO BLANGIS - SP191187-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

A execução refere-se à cobrança das prestações atrasadas do benefício de aposentadoria por invalidez.

A apreciação desta questão impõe a observância do quanto restou consignado no título judicial.

Na decisão monocrática, transitada em julgado em 01/02/2013, esta Corte deu provimento ao recurso do demandante e reformou a sentença de 1º grau de jurisdição, para condenar o INSS a implantar, em favor do autor, o benefício de aposentadoria por invalidez, pagando os atrasados, desde a data do requerimento administrativo (25/10/2006), acrescidos de correção monetária, de juros de mora e honorários advocatícios, arbitrados estes últimos em 10% (dez por cento) do valor das prestações vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula 111 do C. STJ. Na mesma oportunidade, foi deferida a antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional, para permitir a imediata implantação do benefício.

Deflagrada a execução, o credor ofertou cálculos de liquidação, atualizados até fevereiro de 2013, no valor de R\$ 346.193,13 (trezentos e quarenta e seis mil, cento e noventa e três reais e trezentos e sete centavos), referente à obrigação de pagamento dos atrasados compreendidos entre o termo inicial do benefício (25/10/2006) e a data de sua implantação (31/01/2013), já noticiando o cumprimento parcial da obrigação de fazer e resguardando-se o direito de postular o pagamento posterior das diferenças resultantes deste erro administrativo.

Após o julgamento dos embargos à execução opostos pelo INSS, foram expedidos os ofícios requisitórios e levantados os valores referentes aos atrasados até janeiro de 2013.

Todavia, no que se refere especificamente à obrigação de fazer, constata-se que o devedor apenas a cumpriu parcialmente em fevereiro de 2013, uma vez que apurou incorretamente a RMI do benefício por ocasião de sua implantação. Realmente, o auxílio-doença que o credor até então recebia, no valor de R\$ 2.465,79 (dois mil, quatrocentos e sessenta e cinco reais e setenta e nove centavos), foi convertido em uma aposentadoria por invalidez, no valor de R\$ 678,00 (seiscentos e setenta e oito reais). Esse evidente equívoco administrativo só foi corrigido em junho de 2013, em virtude de ofício enviado pelo Juízo da Execução ao Setor de Atendimento a Demandas Judiciais do INSS.

A insuficiência do cumprimento da obrigação de fazer, repete-se, não foi objeto de análise dos embargos opostos à execução pelo INSS, pois a conta embargada se limitou à cobrança dos atrasados apurados até a data da implantação do benefício, razão pela qual a coisa julgada ali formada não inviabiliza a execução do saldo complementar ora vindicado. Deveras, não se trata de rediscussão de conta já homologada, como sustenta o INSS, mas sim de diferenças decorrentes do adimplemento parcial da obrigação de fazer, que só foi plenamente delimitada em junho de 2013, portanto, após a apresentação dos cálculos de liquidação pelo credor, ocorrida em 08 de abril de 2013.

Em decorrência, constatado o adimplemento parcial de uma das obrigações consignadas no título exequendo, sobretudo no que se refere às diferenças resultantes de erro administrativo no cálculo da RMI do benefício por ocasião da implantação do benefício, a nulidade da sentença e a devolução dos autos à Vara de Origem, para regular prosseguimento do feito, é medida que se impõe.

A propósito, reporto-me aos seguintes precedentes desta Corte Regional:

"PREVIDENCIÁRIO - EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO - EXISTÊNCIA DE SALDO CREDOR - ANULAÇÃO.

1. *Se após o depósito do débito persiste saldo remanescente a favor do autores, de rigor a expedição de precatório suplementar o qual, aliás, não contou com a oposição do INSS.*

2. *Apelação provida. Sentença anulada."*

(TRF 3ª Região, SEGUNDA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 409823 - 0017156-26.1998.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL SYLVIA STEINER, julgado em 15/10/2002, DJU DATA:14/11/2002 PÁGINA: 523)

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. PARCELAMENTO. SUPOSTO PAGAMENTO PARCIAL. EXTINÇÃO. SUBSISTÊNCIA DA DÍVIDA. ERRO MATERIAL. CONFIGURAÇÃO.

1. *Apelação interposta pelo exequente, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, contra sentença que extinguiu a execução fiscal, com base nos artigos 794, inciso I, do CPC/73.*

2. *Objetiva o INSS o prosseguimento da execução, argumentando ter sido equivocada a homologação do pedido da executada de extinção do feito.*

3. *Deveras, considerando o parcelamento aparentemente ainda em curso, quando da prolação da sentença; a ausência nos autos de prévia manifestação do INSS quanto ao pedido de extinção da execução; e finalmente o interesse público subjacente ao recurso, tem-se ser de rigor nesta sede reconhecer a plausibilidade nas alegações do INSS a impor a anulação da sentença recorrida.*

4. *"Incorre em erro material decisório que, com base no art. 714, I, do CPC, extingue o processo de execução quando manifestamente demonstrado nos autos que não houve o pagamento do valor devido" (REsp 507.604/SP, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, SEGUNDA TURMA, julgado em 01/03/2007, DJ 19/03/2007, p. 302).*

5. *Apelação e remessa oficial providas."*

(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 1193153 - 0017763-24.2007.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL WILSON ZA UHY, julgado em 27/06/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/07/2017)

Ante o exposto, **dou provimento** à apelação do credor, a fim de anular a sentença e determinar o retorno dos autos à Vara de Origem, para prosseguir na execução das diferenças entre o valor da renda mensal implantada e aquela devida, relativas às prestações pagas administrativamente no período de fevereiro a maio de 2013.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. EXISTÊNCIA DE SALDO REMANESCENTE. ADIMPLEMENTO PARCIAL DA OBRIGAÇÃO DE FAZER. APELAÇÃO DO CREDOR PROVIDA. SENTENÇA ANULADA.

1 - Na decisão monocrática, transitada em julgado em 01/02/2013, esta Corte deu provimento ao recurso do demandante e reformou a sentença de 1º grau de jurisdição, para condenar o INSS a implantar, em favor do autor, o benefício de aposentadoria por invalidez, pagando os atrasados, desde a data do requerimento administrativo (25/10/2006), acrescidos de correção monetária, de juros de mora e honorários advocatícios, arbitrados estes últimos em 10% (dez por cento) do valor das prestações vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula 111 do C. STJ. Na mesma oportunidade, foi deferida a antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional, para permitir a imediata implantação do benefício.

2 - Deflagrada a execução, o credor ofertou cálculos de liquidação, atualizados até fevereiro de 2013, no valor de R\$ 346.193,13 (trezentos e quarenta e seis mil, cento e noventa e três reais e trezentos e sete centavos), referente à obrigação de pagamento dos atrasados compreendidos entre o termo inicial do benefício (25/10/2006) e a data de sua implantação (31/01/2013), já noticiando o cumprimento parcial da obrigação de fazer e resguardando-se o direito de postular o pagamento posterior das diferenças resultantes deste erro administrativo.

3 - Após o julgamento dos embargos à execução opostos pelo INSS, foram expedidos os ofícios requisitórios e levantados os valores referentes aos atrasados até janeiro de 2013.

4 - Todavia, no que se refere especificamente à obrigação de fazer, constata-se que o devedor apenas a cumpriu parcialmente em fevereiro de 2013, uma vez que apurou incorretamente a RMI do benefício por ocasião de sua implantação. Realmente, o auxílio-doença que o credor até então recebia, no valor de R\$ 2.465,79 (dois mil, quatrocentos e sessenta e cinco reais e setenta e nove centavos), foi convertido em uma aposentadoria por invalidez, no valor de R\$ 678,00 (seiscentos e setenta e oito reais). Esse evidente equívoco administrativo só foi corrigido em junho de 2013, em virtude de ofício enviado pelo Juízo da Execução ao Setor de Atendimento a Demandas Judiciais do INSS.

5 - A insuficiência do cumprimento da obrigação de fazer, repise-se, não foi objeto de análise dos embargos opostos à execução pelo INSS, pois a conta embargada se limitou à cobrança dos atrasados apurados até a data da implantação do benefício, razão pela qual a coisa julgada ali formada não inviabiliza a execução do saldo complementar ora vindicado. Deveras, não se trata de rediscussão de conta já homologada, como sustenta o INSS, mas sim de diferenças decorrentes do adimplemento parcial da obrigação de fazer, que só foi plenamente delimitada em junho de 2013, portanto, após a apresentação dos cálculos de liquidação pelo credor, ocorrida em 08 de abril de 2013.

6 - Em decorrência, constatado o adimplemento parcial de uma das obrigações consignadas no título exequendo, sobretudo no que se refere às diferenças resultantes de erro administrativo no cálculo da RMI do benefício por ocasião da implantação do benefício, a nulidade da sentença e a devolução dos autos à Vara de Origem, para regular prosseguimento do feito, é medida que se impõe. Precedentes.

7 - Apelação do credor provida. Sentença anulada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação do credor, a fim de anular a sentença e determinar o retorno dos autos à Vara de Origem, para prosseguir na execução das diferenças entre o valor da renda mensal implantada e aquela devida, relativas às prestações pagas administrativamente no período de fevereiro a maio de 2013, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0017731-33.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: RAFAEL RODRIGUES DOURADO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: ANTONIO JOSE PANCOTTI - SP60957-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, RAFAEL RODRIGUES DOURADO

Advogado do(a) APELADO: ANTONIO JOSE PANCOTTI - SP60957-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0017731-33.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: RAFAEL RODRIGUES DOURADO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: ANTONIO JOSE PANCOTTI - SP60957-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, RAFAEL RODRIGUES DOURADO

Advogado do(a) APELADO: ANTONIO JOSE PANCOTTI - SP60957-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou restabelecimento de auxílio-doença.

A sentença prolatada em 22/02/2018 julgou procedente o pedido condenando o INSS a conceder em favor do autor o benefício de auxílio-doença, a partir de 09/03/2017 (data da cessação). As parcelas em atraso serão acrescidas de juros de mora e correção monetária, nos termos da Lei nº 11.960/2009. Honorários advocatícios fixados em 10% do valor das parcelas vencidas até a sentença. Concedida a antecipação da tutela. Dispensado o reexame necessário.

A parte autora apela alega que preenche os requisitos para concessão da aposentadoria por invalidez.

Apela o INSS sustenta, em síntese, que não foram preenchidos os requisitos quanto à qualidade de segurado, ressalta a preexistência da doença no momento da filiação ao RGPS.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0017731-33.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: RAFAEL RODRIGUES DOURADO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: ANTONIO JOSE PANCOTTI - SP60957-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, RAFAEL RODRIGUES DOURADO

Advogado do(a) APELADO: ANTONIO JOSE PANCOTTI - SP60957-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço dos recursos de apelação.

A Lei nº 8.213/91, no artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

É dizer: a incapacidade total e permanente para o exercício de atividade que garanta a subsistência enseja a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez; a incapacidade total e temporária para o exercício de atividade que garanta a subsistência justifica a concessão do benefício de auxílio-doença e a incapacidade parcial e temporária somente legitima a concessão do benefício de auxílio-doença se impossibilitar o exercício do labor ou da atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias pelo segurado.

A condição de segurado (obrigatório ou facultativo) decorre da inscrição no regime de previdência pública, cumulada com o recolhimento das contribuições correspondentes.

O artigo 15 da Lei nº 8.213/91 dispõe sobre as hipóteses de manutenção da qualidade de segurado, independentemente de contribuições; trata-se do denominado período de graça, durante o qual remanesce o direito a toda a cobertura previdenciária. Também é considerado segurado aquele que trabalhava, mas ficou impossibilitado de recolher contribuições previdenciárias em razão de doença incapacitante.

Nesse passo, acresça-se que no que toca à prorrogação do período de graça ao trabalhador desempregado, não obstante a redação do §2º do artigo 15 da Lei nº 8.213/1991 mencionar a necessidade de registro perante o Ministério do Trabalho e da Previdência Social para tanto, o Superior Tribunal de Justiça, em sede de Incidente de Uniformização de Interpretação de Lei Federal (Pet. 7.115), firmou entendimento no sentido de que a ausência desse registro poderá ser suprida quando outras provas constantes dos autos, inclusive a testemunhal, se revelarem aptas a comprovar a situação de desemprego.

A perda da qualidade de segurado está disciplinada no §4º desse dispositivo legal, ocorrendo no dia seguinte ao do término do prazo para recolhimento da contribuição referente ao mês de competência imediatamente posterior ao final dos prazos para manutenção da qualidade de segurado.

Depreende-se, assim, que o segurado mantém a qualidade por mais um mês e meio após o término do período de graça, independente de contribuição, mantendo para si e para os seus dependentes o direito aos benefícios previdenciários.

Anote-se que a eventual inadimplência das obrigações trabalhistas e previdenciárias acerca do tempo trabalhado como empregado deve ser imputada ao empregador, responsável tributário, conforme preconizado na alínea a do inciso I do artigo 30 da Lei nº 8.213/91, não sendo cabível a punição do empregado urbano pela ausência de recolhimentos, computando-se, assim, o período laborado para fins de verificação da qualidade de segurado.

Quanto à carência, exige-se o cumprimento de 12 (doze) contribuições mensais para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, conforme prescreve a Lei nº 8.213/91, em seu artigo 25, inciso I, in verbis: "Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26: I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"

Por fim, não será devido o auxílio-doença ou a aposentadoria por invalidez ao segurado que se filiar ao Regime Geral de Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, exceto quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento da doença ou da lesão (art. 42, § 2º e 59, § 1º da Lei 8213/91).

No caso concreto.

A parte autora, operador de colheitadeira/tratorista, com 27 anos de idade no momento da perícia médica, afirma que é portadora de doenças psiquiátricas, condição que a torna incapaz para as atividades laborativas.

O laudo médico pericial elaborado em 13/09/2017 (fls. 59/63) revela que a parte autora é portadora de transtorno de ansiedade e transtorno afetivo bipolar. Conclui pela incapacidade total e permanente para o trabalho. A doença é passível de tratamento medicamentoso, acompanhado de médico psiquiatra e psicologia. Estabelece o início da doença e da incapacidade em 07/02/2011.

O restante do conjunto probatório trazidos aos autos (receituários e atestados médicos – ID90260798), corrobora a conclusão da perícia médica judicial no sentido da existência de incapacidade da parte autora.

Embora o INSS alegue que o início da doença é anterior à filiação da autora ao RGPS, nada indica que a autora encontrava-se incapacitada, em decorrência das patologias apuradas na perícia judicial, em momento anterior ao ingresso ao sistema.

O extrato do sistema CNIS (fls. 96) indica que a parte autora filiou-se ao RGPS em 2008; mantendo vínculos empregatícios no período de 01/09/2008 a 10/11/2008; 01/07/2009 a 20/08/2010; 01/03/2013 a 11/04/2013; 01/07/2013 a 01/11/2013; 08/11/2013 a 21/11/2013 e de 18/02/2014 a 01/03/2014; recebeu auxílio-doença nos períodos de 09/04/2010 a 15/06/2010; 12/05/2011 a 01/10/2012; 10/12/2013 a 17/04/2015 e de 20/07/2015 a 09/03/2017, assim tem-se que a incapacidade apurada na perícia judicial não é preexistente, posto que iniciada cerca de três anos após a filiação.

Nesse passo, apesar do laudo pericial afirmar a incapacidade total e permanente para a atividade habitual, o requerente ainda é jovem, possui atualmente 30 anos, estando inserido em faixa etária ainda propícia à produtividade e ao desempenho profissional.

Além do que a doença que acomete a parte autora é passível de tratamento e neste atual momento não é possível precisar se a requerente conseguirá retomar sua atividade habitual podendo, entretanto, ter a capacidade laborativa recuperada mediante o tratamento adequado.

Desse modo, não estando evidenciada a existência de incapacidade total e permanente para o trabalho, não se pode simplesmente presumi-la, razão pela qual incabível a concessão da aposentadoria por invalidez

No que tange aos critérios de atualização do débito, verifico que a sentença desborda do entendimento firmado pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux.

Assim, tratando-se de matéria cognoscível de ofício (AgRg no AREsp 288026/MG, AgRg no REsp 1291244/RJ), corrijo a sentença e estabeleço que as parcelas vencidas deverão ser atualizadas monetariamente e acrescidas de juros de mora pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e em substituição à TR – Taxa Referencial.

Anoto que os embargos de declaração opostos perante o STF que objetivavam a modulação dos efeitos da decisão supra, para fins de atribuição de eficácia prospectiva, foram rejeitados no julgamento realizado em 03.10.2019.

Considerando o não provimento dos recursos, de rigor a aplicação da regra do §11 do artigo 85 do CPC/2015, pelo que determino, a título de sucumbência recursal, a majoração dos honorários de advogado arbitrados na sentença em 2%, e condeno a parte autora ao pagamento de honorários de advogado ao INSS, arbitrados em 2% do valor da condenação, observados os termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça, devendo ser observada, se for o caso, a suspensão da exigibilidade prevista no § 3º do artigo 98 daquele Codex.

Diante do exposto, nego provimento aos apelos do INSS e da parte autora e, de ofício, corrijo a sentença para fixar os critérios de atualização do débito, nos termos da fundamentação exposta.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. AUXÍLIO-DOENÇA. CONCESSÃO MANTIDA. INCAPACIDADE COMPROVADA. PREEXISTÊNCIA NÃO DEMONSTRADA. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL.

1. Trata-se de pedido de concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
2. O laudo pericial médico indica a existência de incapacidade laboral total e permanente para a atividade habitual. Auxílio-doença concedido. Aposentadoria por invalidez indevida.
3. Preexistência da doença incapacitante não demonstrada. Qualidade de segurado e carência demonstrada.
4. Juros e correção monetária pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e em substituição à TR - Taxa Referencial, consoante decidido pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux, observado quanto a este o termo inicial a ser fixado pela Suprema Corte no julgamento dos embargos de declaração. Correção de ofício.
5. Sucumbência recursal. Majoração dos honorários de advogado arbitrados na sentença em 2%. Honorários de advogado ao INSS, arbitrados em 2% do valor da condenação, observados os termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça, devendo ser observada, se for o caso, a suspensão da exigibilidade prevista no § 3º do artigo 98 daquele Codex.
6. Apelação do INSS e da parte autora não providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao apelo do INSS e da parte autora e, de ofício, corrigir a sentença, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0018821-76.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: ROSALINA DE FATIMA PEREIRA

Advogado do(a) APELANTE: ANDRE LUIZ FERNANDES PINTO - SP237448-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0018821-76.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: ROSALINA DE FATIMA PEREIRA

Advogado do(a) APELANTE: ANDRE LUIZ FERNANDES PINTO - SP237448-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação objetivando a conversão do auxílio doença em aposentadoria por invalidez.

A sentença julgou improcedente o pedido. Honorários advocatícios fixados em 10% do valor atualizado da causa, observada a concessão da justiça gratuita.

A parte autora apela afirma, em síntese, que preenche os requisitos legais para a concessão do auxílio doença e pede a reforma do julgado para o restabelecimento do benefício cessado no curso da demanda.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0018821-76.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: ROSALINA DE FATIMA PEREIRA

Advogado do(a) APELANTE: ANDRE LUIZ FERNANDES PINTO - SP237448-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conhecimento do recurso de apelação.

A Lei nº 8.213/91, no artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

É dizer: a incapacidade total e permanente para o exercício de atividade que garanta a subsistência enseja a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez; a incapacidade total e temporária para o exercício de atividade que garanta a subsistência justifica a concessão do benefício de auxílio-doença e a incapacidade parcial e temporária somente legitima a concessão do benefício de auxílio-doença se impossibilitar o exercício do labor ou da atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias pelo segurado.

A condição de segurado (obrigatório ou facultativo) decorre da inscrição no regime de previdência pública, cumulada com o recolhimento das contribuições correspondentes.

O artigo 15 da Lei nº 8.213/91 dispõe sobre as hipóteses de manutenção da qualidade de segurado, independentemente de contribuições; trata-se do denominado período de graça, durante o qual remanesce o direito a toda a cobertura previdenciária. Também é considerado segurado aquele que trabalhava, mas ficou impossibilitado de recolher contribuições previdenciárias em razão de doença incapacitante.

Nesse passo, acresça-se que no que toca à prorrogação do período de graça ao trabalhador desempregado, não obstante a redação do §2º do artigo 15 da Lei nº 8.213/1991 mencionar a necessidade de registro perante o Ministério do Trabalho e da Previdência Social para tanto, o Superior Tribunal de Justiça, em sede de Incidente de Uniformização de Interpretação de Lei Federal (Pet. 7.115), firmou entendimento no sentido de que a ausência desse registro poderá ser suprida quando outras provas constantes dos autos, inclusive a testemunhal, se revelarem aptas a comprovar a situação de desemprego.

A perda da qualidade de segurado está disciplinada no §4º desse dispositivo legal, ocorrendo no dia seguinte ao do término do prazo para recolhimento da contribuição referente ao mês de competência imediatamente posterior ao final dos prazos para manutenção da qualidade de segurado.

Depreende-se, assim, que o segurado mantém essa qualidade por mais um mês e meio após o término do período de graça, independente de contribuição, mantendo para si e para os seus dependentes o direito aos benefícios previdenciários.

Anotar-se que a eventual inadimplência das obrigações trabalhistas e previdenciárias acerca do tempo trabalhado como empregado deve ser imputada ao empregador, responsável tributário, conforme preconizado na alínea a do inciso I do artigo 30 da Lei nº 8.213/91, não sendo cabível a punição do empregado urbano pela ausência de recolhimentos, computando-se, assim, o período laborado para fins de verificação da qualidade de segurado.

Por fim, quanto à carência, exige-se o cumprimento de 12 (doze) contribuições mensais para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, conforme prescreve a Lei nº 8.213/91, em seu artigo 25, inciso I, *in verbis*: "Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26: I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"

No caso concreto.

A parte autora, recepcionista, 52 anos na data do laudo, afirma ser portadora de neoplasia de mama, estando incapacitada para o trabalho.

O laudo médico pericial (fls.32/45), elaborado em 30/11/2016, atesta que parte autora é portadora de neoplasia maligna de mama. A autora não apresentou exames que evidenciam atividade neoplásica, sendo sua doença suscetível de tratamento. Apesar da gravidade da doença indica bom prognóstico e na maioria dos casos existe a possibilidade de cura definitiva da enfermidade. Conclui pela incapacidade total e temporária por um período de dois anos para atividades laborativas. Considera o início da incapacidade a data de sua cirurgia em 07/06/2016.

Depreende-se do conjunto probatório que a doença que acomete a parte autora é passível de tratamento e que neste atual momento não é possível precisar se o requerente conseguirá retomar sua atividade habitual, ou ainda se ao fim do tratamento proposto restará alguma capacidade laboral.

O INSS concedeu administrativamente o benefício de auxílio-doença requerido administrativamente em 22/06/2016, prorrogado até 06/05/2017, em razão da constatação da incapacidade laborativa.

Em que pese os atestados médicos apresentados, tanto a perícia médica realizada pela autarquia, como o laudo médico pericial não assinalam a existência de incapacidade total e permanente, razão pela qual fica inviável a concessão da aposentadoria por invalidez.

Verifica-se, assim, que o MM. Juiz sentenciante julgou nos limites do pedido e de acordo com as provas carreadas aos autos, e não comprovada a existência de incapacidade total e permanente, pressuposto indispensável para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, de rigor a manutenção da sentença de improcedência do pedido por seus próprios fundamentos.

Ausente a incapacidade ao desempenho de atividades laborativas, que é pressuposto indispensável ao deferimento do benefício, torna-se despicienda a análise dos demais requisitos, na medida em que a ausência de apenas um deles é suficiente para obstar sua concessão.

Considerando o não provimento do recurso, de rigor a aplicação da regra do §11 do artigo 85 do CPC/2015, pelo que determino, a título de sucumbência recursal, a majoração dos honorários de advogado arbitrados na sentença em 2%, cuja exigibilidade, diante da assistência judiciária gratuita que lhe foi concedida, fica condicionada à hipótese prevista no § 3º do artigo 98 do Código de Processo Civil/2015.

Ante o exposto, nego provimento à apelação da parte autora.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE LABORATIVA NÃO COMPROVADA. SUCUMBÊNCIA RECURSAL. HONORÁRIOS DE ADVOGADO MAJORADOS.

1. A parte autora não demonstrou incapacidade para o trabalho.
2. Ausente a incapacidade ao desempenho de atividades laborativas, que é pressuposto indispensável ao deferimento do benefício, torna-se despicienda a análise dos demais requisitos, na medida em que a ausência de apenas um deles é suficiente para obstar sua concessão.
3. Sucumbência recursal. Honorários de advogado majorados em 2% do valor arbitrado na sentença. Artigo 85, §11, Código de Processo Civil/2015.
4. Apelação não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002181-28.2015.4.03.6143

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: NEIDE MARQUES DA SILVA PEREIRA

Advogado do(a) APELADO: MARIANA FRANCO RODRIGUES - SP279627-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002181-28.2015.4.03.6143

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: NEIDE MARQUES DA SILVA PEREIRA

Advogado do(a) APELADO: MARIANA FRANCO RODRIGUES - SP279627-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de recurso de apelação interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social – INSS contra a sentença que julgou parcialmente procedente o pedido formulado no presente feito para acolher o cálculo elaborado pela contadoria judicial que apurou como devido o valor da condenação principal em R\$ 15.086,84 (quinze mil, oitenta e seis reais e oitenta e quatro centavos) somados ao montante de R\$ 1.493,11 (um mil, quatrocentos e noventa e três reais e onze centavos) a título de honorários advocatícios. Declarou compensados os honorários sucumbenciais, tendo em vista a sucumbência recíproca, a luz da disciplina vigente no CPC/1973.

Sustenta o apelante que a contadoria judicial equivocou-se ao apurar diferenças que já foram adimplidas em favor da parte embargada em decorrência da revisão da renda mensal inicial de seu benefício efetuada nos autos de ação proposta no Juizado Especial Federal, o que implica pagamento em duplicidade. Alega, ainda, incorreção na conta acolhida por não terem sido aplicados o critério de juros moratórios e de atualização monetária previstos no artigo 1º-F da Lei n. 9.494/97, com redação dada pela Lei n. 11.960/2009. Requer a reforma da sentença recorrida, determinando-se o prosseguimento da execução pela conta apresentada junto à inicial do presente feito.

Sem contrarrazões da parte embargada.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0002181-28.2015.4.03.6143

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: NEIDE MARQUES DA SILVA PEREIRA

Advogado do(a) APELADO: MARIANA FRANCO RODRIGUES - SP279627-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Inicialmente, em uma breve síntese do feito, o título executivo condenou a autarquia previdenciária a conceder em favor da parte autora, ora embargada, o benefício da aposentadoria por invalidez no valor correspondente a 100% do salário-de-benefício, não inferior a um salário-mínimo, e ainda a pagar o benefício de auxílio-doença, desde a data da cessação administrativa até a data da concessão da aposentadoria (fl. 142 do ID 89880219).

Os benefícios foram implantados respectivamente: Auxílio-doença. NB 5159351651. DIB: 08/02/2006. DCB: 05/11/2008. Aposentadoria por invalidez. DIB: 06/11/2008 a DIP: 01/05/2012 (fl. 157 do ID).

Iniciada a execução, o INSS elaborou conta de liquidação dos atrasados apurados no período de 19/03/2008 a 04/2012, no valor total de R\$ 19.951,63 (dezenove mil, novecentos e cinquenta e um reais e sessenta e três centavos) atualizado para outubro/2014 (fls. 163/167).

Em seguida, a parte autora impugnou os cálculos do INSS, apresentando conta de liquidação no montante total de R\$ 28.885,36 (vinte e oito mil, oitocentos e oitenta e cinco reais e trinta e seis centavos) para dezembro/2014.

Citado, nos termos do artigo 730 do CPC, o INSS opôs os presentes embargos à execução. Aduz que a conta embargada considera rendas mensais revisadas decorrentes da ação nº 50005714-18.2011.403.6310 que tramitou no JEF de Americana/SP, cujas diferenças foram pagas naquele feito conforme extratos anexos, bem como aplica juros e correção monetária diversos dos legalmente estabelecidos. Em nova conta, apura o montante da execução no total de R\$ 6.081,88 (seis mil, oitenta e um reais e oitenta e oito centavos) atualizado para dezembro/2014.

Diante da divergência dos cálculos apresentados pelas partes, o MM. Juiz *a quo* determinou a remessa dos autos à Contadoria Judicial para a sua verificação.

Instada a se manifestar, a contadoria da Justiça Federal constatou, resunidamente, que os cálculos apresentados por ambas as partes estão eivados de equívocos, destoando dos termos do título executivo (fls. 40/48 do ID 89880990). Elaborou duas contas de liquidação, a primeira, no valor total de R\$ 21.308,92 (vinte e um mil, trezentos e oito reais e noventa e dois centavos) atualizado para dezembro/2014, no qual emprega o *encadeamento de correção monetária do julgado*; a segunda, no valor total de R\$ 16.579,95 (dezesseis mil, quinhentos e setenta e nove reais e noventa e cinco centavos) atualizado para dezembro/2014, no qual empregou o *encadeamento de correção monetária da Resolução 134/2010*, segundo consta na planilha da fl. 42 do ID 89880990.

Intimadas as partes, ambas manifestaram as suas respectivas discordâncias em relação aos cálculos da contadoria judicial (fls. 63/65 e fl. 66 do ID 89880990).

Na sequência, foi proferida a sentença recorrida que acolheu a segunda conta elaborada pela contadoria judicial no valor total de R\$ 16.579,95 (dezesseis mil, quinhentos e setenta e nove reais e noventa e cinco centavos) atualizado para dezembro/2014.

Para o deslinde do feito, inicialmente, importa confrontar os esclarecimentos da contadoria a respeito dos cálculos do INSS com as alegações trazidas pelo recorrente em suas razões de apelação.

Extrai-se do laudo da contadoria judicial (fls. 41 do ID 89880990):

Da conta do INSS (fls. 06/07 v destes):

(...)

não obstante a Autarquia Previdenciária alegar a fls. 02v destes que o embargado utilizar na conta dele RMs e RMs revisadas em face de ação ajuizada na Juizado Especial Federal de Americana (fls. 23 destes), constata-se que na cálculo a fls. 07/v destes considerou como rendas recebidas as rendas mensais revisadas do auxílio-doença nº 31/515.935.165- 1 em decorrência da retrocitada ação, no lapso de 06.11.2008 a 30.04.2012, para fins de compensação com a renda devida a título do benefício de aposentadoria por invalidez.

Analisando o cálculo relacionado com o valor pago na ação revisional do JEF - Americana a fls. 20 destes, afere-se que o mesmo engloba diferenças entre as rendas devida e paga (do auxílio-doença) somente até 31.12.2008. Destarte, a partir de 01/2009, deveria ter considerado as rendas mensais originárias do auxílio-doença, já que não houve pagamento de diferenças, salvo melhor juízo ou prova em sentido contrário, a título de revisão judicial ou administrativa, desse auxílio-doença no interregno de 01/2009 a 04/2012.

Por conseguinte, conclui-se que, SMI, a cálculo de liquidação ofertado pelo INSS encontra-se prejudicado.

Acerca da suposta inadequação da conta acolhida na sentença quanto às rendas mensais apuradas, destaco as alegações do INSS em suas razões recursais (fls. 75/77 do ID 89880990):

(...)

Rendas mensais em valores superiores às devidas:

A questão das diferenças entre as rendas mensais somente não foi integralmente solucionada da forma como proposta pela autarquia em razão da falsa percepção dos fatos pela Contadoria.

É fato incontroverso que as rendas mensais informadas pela parte embargada estão incorretas, conforme fls. 31 verso.

Nos termos da manifestação da Contadoria às fls. 31/verso, o responsável pelo cálculo entendeu que nos autos do JEF Americana somente teriam sido pagas as diferenças referentes ao período compreendido entre a DIB do auxílio-doença e a data de 31.12.2008, tendo sido citado o documento de fls. 20. Em razão disso, seriam devidas as diferenças a partir de 01.2009.

Ocorre, Excelência, que o cálculo de fls. 20 é somente parte do cálculo apresentado nos autos do JEF, uma vez que sua complementação se estende para o verso do mesmo documento, sendo finalizado às fls. 21.

O valor total requisitado no JEF foi de R\$14.751,69, compreendendo os R\$5.373,23 (período de 09.2006 a 12.2008 - fls. 20) e R\$9.378,46 (período de 06.11.2008 a 31.12.2012 - fls. 20 verso e 21). A cópia do ofício de fls. 22 revela que o valor requisitado encerra a totalidade das diferenças havidas no período entre 2006 e 2012, o que não foi percebido pela Contadoria.

(...)

Com efeito, em que pese a imparcialidade da prova técnica, no caso concreto, o laudo da contadoria judicial partiu da equivocada premissa de que, na ação revisional do JEF de Americana, houve o pagamento de diferenças apenas até a competência de 31/12/2008, quando, na verdade, os documentos das fls. 20/22 dos autos físicos (fls. 28/31 do ID 89880990) demonstram que foram pagas, naquele feito, diferenças no período de 06/11/2008 a 31/01/2012. Ademais, o valor integral pago no JEF, correspondente a R\$ 14.751,69, apontado pelo INSS, está comprovado no extrato de requisição de pagamento da fl. 22 (fl. 31 do ID 89880990).

Ressalte-se a não obrigatoriedade de vinculação do Juízo à prova técnica, no caso, às conclusões do auxiliar do Juízo de Primeiro Grau, em virtude do princípio do livre convencimento motivado do magistrado.

Assim, demonstrado o equívoco incorrido pela contadoria judicial, a reforma da decisão que acolheu seus cálculos é medida que se impõe, sob pena de a parte embargada receber em duplicidade as diferenças já auferidas em decorrência da revisão de seu benefício.

No tocante ao índice de atualização monetária das diferenças, a conta acolhida na sentença empregou a TR, a partir de julho/2009, bem como juros nos termos da Lei 11.960/2009 (fl. 42 do ID 89880990), nos exatos termos da insurgência do INSS, razão pela qual inexistente interesse recursal relativamente à aplicação de tais consectários, de modo que deixo de conhecer da apelação neste ponto específico.

Deste modo, a execução deve prosseguir em conformidade com a conta elaborada pelo INSS (fls. 12 e ss do ID 89880990), no montante integral de R\$ 6.081,88 (seis mil, oitenta e um reais e oitenta e oito centavos) atualizado para dezembro/2014.

Condeno a parte embargada ao pagamento de honorários de advogado que ora fixo em 10% (dez por cento) do valor atualizado da diferença entre a conta por ela apresentada e o cálculo ora acolhido, de acordo como §6º do artigo 85 do Código de Processo Civil/2015. A exigibilidade do pagamento, diante da assistência judiciária gratuita que lhe foi concedida, fica condicionada à hipótese prevista no § 3º do artigo 98 do Código de Processo Civil/2015.

Ante o exposto, **não conheço da apelação interposta apenas quanto aos consectários da condenação**, nos termos da Lei 11.960/2009, por ausência de interesse recursal, **e na parte conhecida, dou-lhe provimento** para reconhecer o equívoco da contadoria judicial e, assim, determinar o prosseguimento da execução pelo cálculo apresentado pelo INSS no valor total de R\$ 6.081,88 (seis mil, oitenta e um reais e oitenta e oito centavos) atualizado para dezembro/2014, bem como condeno a parte embargada ao pagamento dos honorários advocatícios de sucumbência, com a ressalva prevista no § 3º do artigo 98 do Código de Processo Civil/2015, nos termos da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. APELAÇÃO. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. AÇÃO REVISIONAL. PAGAMENTO EM DUPLICIDADE. CONTADORIA JUDICIAL. LIVRE CONVENCIMENTO MOTIVADO. LEI 11.960/2009. AUSÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL. CÁLCULOS DO INSS ACOLHIDOS. SUCUMBÊNCIA. JUSTIÇA GRATUITA.

1. O título executivo condenou a autarquia previdenciária a conceder em favor da parte autora, ora embargada, o benefício da aposentadoria por invalidez no valor correspondente a 100% do salário-de-benefício, não inferior a um salário-mínimo, e ainda a pagar o benefício de auxílio-doença, desde a data da cessação administrativa até a data da concessão da aposentadoria (fl. 142 do ID 89880219).
2. Excesso de execução apontado pelo INSS, sob a alegação de que, no cálculo embargado, foram utilizadas as rendas mensais revisadas decorrentes da ação nº 50005714-18.2011.403.6310 que tramitou no JEF de Americana/SP, cujas diferenças foram pagas naquele feito conforme extratos anexos.
3. Em que pese a imparcialidade da prova técnica, o laudo da contadoria judicial partiu da equivocada premissa de que, na ação revisional em questão, houve o pagamento de diferenças apenas até a competência de 31/12/2008, quando, na verdade, os documentos das fls. 20/22 dos autos físicos (fls. 28/31 do ID 89880990) demonstram que foram pagas, naquele feito, diferenças no período de 06/11/2008 a 31/01/2012. Ademais, o valor integral pago no JEF, correspondente a R\$ 14.751,69, apontado pelo INSS, está comprovado no extrato de requisição de pagamento da fl. 22 (fl. 31 do ID 89880990).
4. Assim, demonstrado o equívoco incorrido pela contadoria judicial, a reforma da decisão que acolheu seus cálculos é medida que se impõe, sob pena de a parte embargada receber em duplicidade as diferenças já auferidas em decorrência da revisão de seu benefício.
5. Ressalte-se a não obrigatoriedade de vinculação do Juízo à prova técnica, no caso, às conclusões do auxiliar do Juízo de Primeiro Grau, em virtude do princípio do livre convencimento motivado do magistrado.
6. No tocante ao índice de atualização monetária das diferenças, a conta acolhida na sentença empregou a TR, a partir de julho/2009, bem como juros nos termos da Lei 11.960/2009 (fl. 42 do ID 89880990), nos exatos termos da insurgência do INSS, razão pela qual inexistente interesse recursal relativamente à aplicação de tais consectários, de modo que deixo de conhecer da apelação neste ponto específico.
7. A execução deve prosseguir em conformidade com a conta elaborada pelo INSS (fls. 12 e ss do ID 89880990), no montante integral de R\$ 6.081,88 (seis mil, oitenta e um reais e oitenta e oito centavos) atualizado para dezembro/2014.
8. Condenação da parte embargada ao pagamento de honorários de advogado fixados em 10% (dez por cento) do valor atualizado da diferença entre a conta por ela apresentada e o cálculo ora acolhido, de acordo como §6º do artigo 85 do Código de Processo Civil/2015. Exigibilidade do pagamento, diante da assistência judiciária gratuita que lhe foi concedida, fica condicionada à hipótese prevista no § 3º do artigo 98 do Código de Processo Civil/2015.
9. Apelação parcialmente conhecida e provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer da apelação interposta apenas quanto aos consectários da condenação, nos termos da Lei 11.960/2009, por ausência de interesse recursal, e na parte conhecida, dar-lhe provimento para reconhecer o equívoco da contadoria judicial e, assim, determinar o prosseguimento da execução pelo cálculo apresentado pelo INSS no valor total de R\$ 6.081,88 (seis mil, oitenta e um reais e oitenta e oito centavos) atualizado para dezembro/2014, bem como condenar a parte embargada ao pagamento dos honorários advocatícios de sucumbência, com a ressalva prevista no § 3º do artigo 98 do Código de Processo Civil/2015, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0019291-10.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: JOAO CARLOS SILVA DE SOUZA

Advogado do(a) APELANTE: ESTEVAN TOZI FERRAZ - SP230862-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0019291-10.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: JOAO CARLOS SILVA DE SOUZA

Advogado do(a) APELANTE: ESTEVAN TOZI FERRAZ - SP230862-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou restabelecimento de auxílio-doença.

A sentença prolatada em 24/04/2018 (ID 89267435) julgou procedente o pedido, para condenar o réu à concessão do benefício de auxílio doença à parte autora, com DIB a partir de 09/2017 (data do início da incapacidade) até no mínimo 09/2017. As parcelas em atraso serão acrescidas de juros de mora, nos termos da Lei nº 11.960/2009 e correção monetária pelo IPCA-E. Honorários advocatícios fixados em 20% do valor das parcelas vencidas até a data da sentença. Concedida a tutela antecipada. Dispensado o reexame necessário.

Apela a parte autora requerendo, preliminarmente, a nulidade da sentença para realização de novo laudo ou esclarecimentos. No mérito, pugna pela reforma da sentença para que lhe seja concedido o benefício de aposentadoria por invalidez, alegando para tanto que está total e permanentemente incapacitada para o exercício de atividades laborativas. Subsidiariamente, requer a alteração da DIB para a data da cessação do benefício.

Sem contrarrazões, subiram os autos à esta Corte.

É o relatório.

VOTO

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço do recurso de apelação.

Rejeito a preliminar de cerceamento de defesa.

O laudo pericial foi elaborado com boa técnica e forneceu ao Juízo os elementos necessários à análise da demanda. Não se vislumbram no laudo as inconsistências alegadas. A conclusão desfavorável à parte autora não desqualifica, por si só, a perícia.

Ademais, o médico perito responsável pela elaboração do laudo é especialista da área de saúde, com regular registro no Conselho Regional de Medicina.

Verifica-se que o perito nomeado pelo Juízo "a quo" procedeu ao exame da parte autora com boa técnica, submetendo-a a testes para avaliação das alegadas patologias e do seu consequente grau de limitação laborativa, respondendo de forma objetiva aos quesitos formulados, evidenciando conhecimento técnico e diligência, sendo desnecessária a realização de nova perícia.

Cabe ainda ressaltar que em momento alguma parte autora demonstrou que a nomeação do perito deixou de observar o disposto no artigo 156, §1º do Código de Processo Civil de 2015.

Nesse sentido:

"Não há de se falar em cerceamento de defesa, uma vez que o conjunto probatório do presente feito forneceu ao Juízo a quo os elementos suficientes ao deslinde da causa, nos termos do consagrado princípio da persuasão racional, previsto no artigo 131 do Código de Processo Civil. - A perícia realizada nos autos prestou-se a esclarecer, suficientemente, a matéria controversa, não havendo omissão ou inexistência dos resultados a justificar a realização de nova perícia, nos termos dos artigos 437 e 438 do Código de Processo Civil." (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1743754; Processo: 0016574-35.2012.4.03.9999/SP; 7ª Turma; Relatora Juíza Convocada CARLA RISTER; e-DJF3 Judicial 1 DATA: 01/03/2013"

Passo ao exame do mérito.

A Lei nº 8.213/91, no artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

É dizer: a incapacidade total e permanente para o exercício de atividade que garanta a subsistência enseja a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez; a incapacidade total e temporária para o exercício de atividade que garanta a subsistência justifica a concessão do benefício de auxílio-doença e a incapacidade parcial e temporária somente legitima a concessão do benefício de auxílio-doença se impossibilitar o exercício do labor ou da atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias pelo segurado.

No caso dos autos, a parte autora, trabalhador rural, 47 anos na data da perícia, afirma ser portadora de patologias de natureza ortopédicas, estando incapacitada para o trabalho.

O laudo médico pericial (ID 89267434), elaborado em 20/09/2017, atesta com base no exame clínico e documentação médica complementar, que a parte autora é portadora de osteodiscoartrose da coluna lombossacra. Conclui pela incapacidade total e temporária para a atividade habitual, com possibilidade de reabilitação. Estabelece o início da incapacidade em 09/2017.

O restante do conjunto probatório trazidos aos autos exames e relatórios médicos (ID 89267434) corrobora a conclusão da perícia médica judicial no sentido da existência de incapacidade da parte autora.

Depreende-se do conjunto probatório que a doença que acomete a parte autora é passível de tratamento e que neste atual momento não é possível precisar se a requerente conseguirá retomar sua atividade habitual podendo, entretanto, ser reabilitado.

Na hipótese em que se vislumbra a possibilidade de readaptação/reabilitação, é de se priorizar a busca pela sua efetivação, com vistas a restituir-lhe, tanto quanto possível, a capacidade de trabalho e a realização profissional, e com isso garantir-lhe uma vida digna e plena em todos os seus aspectos. Nesse sentido, de sua vez, cabe à parte autora aderir ao tratamento médico adequado e ao processo de recuperação e/ou reabilitação profissional, com seriedade e constância, favorecendo o seu êxito.

Desse modo, não estando evidenciada a existência de incapacidade total e permanente para o trabalho, não se pode simplesmente presumir-lhe, razão pela qual incabível a concessão da aposentadoria por invalidez.

Assim, constatada a existência de incapacidade laboral total e temporária, com restrição para a atividade habitual, de rigor a concessão/manutenção do auxílio-doença.

O E. Superior Tribunal de Justiça, adotando a sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil no REsp nº 1.369.165/SP, de relatoria do Ministro Benedito Gonçalves, assentou entendimento no sentido de que a citação válida é o marco inicial correto para a fixação do termo "a quo" de implantação de benefício de aposentadoria por invalidez/auxílio-doença concedido judicialmente, quando ausente prévio requerimento administrativo.

Desta feita, havendo requerimento administrativo e cessação indevida do respectivo benefício, fixo o termo inicial do auxílio-doença na data da cessação administrativa (22/02/2017 - fls. 22), pois comprovado que havia incapacidade naquela data.

No que tange aos critérios de atualização do débito, verifico que a sentença desborda do entendimento firmado pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux.

Assim, tratando-se de matéria cognoscível de ofício (AgRg no AREsp 288026/MG, AgRg no REsp 1291244/RJ), corrijo a sentença e estabeleço que as parcelas vencidas deverão ser atualizadas monetariamente e acrescidas de juros de mora pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e e em substituição à TR – Taxa Referencial.

Anoto que os embargos de declaração opostos perante o STF que objetivavam a modulação dos efeitos da decisão supra, para fins de atribuição de eficácia prospectiva, foram rejeitados no julgamento realizado em 03.10.2019.

Ante o exposto, rejeito a preliminar, dou parcial provimento ao apelo da parte autora para alterar o termo inicial do benefício para a data da cessação (22/02/2017) e, de ofício, corrijo a sentença para fixar os critérios de atualização do débito, nos termos da fundamentação.

É o voto.

São Paulo, 21 de maio de 2020.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. CERCEAMENTO. PRELIMINAR REJEITADA. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORATIVA COMPROVADA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ INDEVIDA. TERMO INICIAL. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL.

1. O laudo pericial foi elaborado com boa técnica e forneceu ao Juízo os elementos necessários à análise da demanda. Não se vislumbra laudo as inconsistências alegadas. A conclusão desfavorável à parte autora não desqualifica, por si só, a perícia. Preliminar rejeitada.
2. Laudo médico pericial e demais conjunto probatório indicam a existência de incapacidade total e temporária, com restrição para a atividade habitual. Auxílio-doença concedido. Aposentadoria por invalidez indevida.
3. Havendo requerimento administrativo e cessação indevida do respectivo benefício, fixo o termo inicial do auxílio-doença na data da cessação administrativa, pois comprovado que havia incapacidade naquela data.
4. Juros e correção monetária pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e e em substituição à TR – Taxa Referencial, consoante decidido pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux. Correção de ofício.
5. Preliminar rejeitada. Apelação provida em parte. Sentença corrigida de ofício.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a preliminar, dar parcial provimento ao apelo da parte autora e, de ofício, corrigir a sentença, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003031-52.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: BENEDITA SILVANO DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: MARIA APARECIDA SILVA FACIOLI - SP142593-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003031-52.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: BENEDITA SILVANO DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: MARIA APARECIDA SILVA FACIOLI - SP142593-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação ajuizada por Benedita Silvano da Silva em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão do benefício de pensão por morte em decorrência do óbito de José Ramos, ocorrida em 20/04/2016.

A sentença julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder o benefício à autora, a partir da data do óbito, devendo as parcelas vencidas serem corrigidas monetariamente de acordo com os critérios estabelecidos pelo TRF/3ª Região. Condenou o réu, também, ao pagamento de honorários de advogado, fixados em 10% sobre o valor da condenação, considerado como termo final desta a data da sentença, nos termos da Súmula n. 111 do STJ.

Foi determinada, ainda, em sede de antecipação de tutela, a implantação imediata do benefício.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

Apela o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS sustentando, em síntese, que não restou comprovada a união estável e a dependência econômica, sendo indevido o benefício pretendido. Subsidiariamente, requer o reconhecimento da prescrição quinquenal e a observância do art. 1º - F da Lei n. 9.494/97, com redação dada pela Lei n. 11.960/2009 quanto à correção monetária.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003031-52.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: BENEDITA SILVANO DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: MARIA APARECIDA SILVA FACIOLI - SP142593-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Presentes os pressupostos de admissibilidade, concheço do recurso de apelação.

Os requisitos a serem observados para concessão da pensão por morte estão previstos nos artigos 74 a 79 da Lei nº 8.213/91, sendo necessária a comprovação, cumulativamente: a) do óbito ou morte presumida da pessoa que seja segurada (obrigatória ou facultativa) da Previdência Social; b) da existência de beneficiário dependente de *de cuius*, em idade hábil ou preenchendo outras condições previstas em lei; c) da qualidade de segurado do falecido.

No caso em apreço, não sendo hipótese de reexame necessário, nos termos do art. 496, §3º, inciso I, do CPC/2015, restrinjo o exame da causa aos limites da apelação, qual seja, a verificação da condição de companheira e dependência econômica da apelada, restando incontroversas as questões referentes ao óbito e à qualidade de segurado do instituidor do benefício em questão.

No tocante aos dependentes do segurado falecido, o direito à pensão por morte encontra-se disciplinado na Lei n. 8.213/91, art. 16 *in verbis*:

"Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:

I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental que o torne absoluta ou relativamente incapaz, assim declarado judicialmente;

II - os pais;

III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental que o torne absoluta ou relativamente incapaz, assim declarado judicialmente."

Por sua vez, o §4º desse mesmo artigo estabelece que *"a dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada."*

Vale lembrar que esse benefício é devido ao conjunto de dependentes do *de cuius* que reúnam as condições previstas nos artigos 77 da Lei nº 8.213/91, obviamente cessando para o dependente que não mais se enquadre nas disposições desse preceito normativo. Nem mesmo a constatação de dependente ausente obsta a concessão da pensão, cabendo sua habilitação posterior (art. 76 da Lei nº 8.213/91).

A dependência econômica não precisa ser exclusiva, de modo que persiste ainda que a parte autora tenha outros meios de complementação de renda. Interpretação abrangente do teor da Súmula 229, do extinto E. TRF.

Nesse sentido, também não impede a concessão do benefício tem tela o fato de o dependente receber aposentadoria, pois o art. 124 da Lei nº 8.213/91 não veda a acumulação da pensão por morte com aposentadoria, quando presentes os requisitos legais. Nega, apenas, a acumulação de mais de uma pensão, deixada por cônjuge ou companheiro, assegurado o direito de se optar pelo pagamento da mais vantajosa.

CASO CONCRETO

Contesta a autarquia apelante a condição de dependente da apelada em relação ao segurado falecido, por entender não restar comprovada a união estável e a sua dependência econômica.

Nos termos do §6º do art. 16 do Decreto n. 3.309/99, a união estável é aquela configurada na convivência pública, contínua e duradoura entre o homem e a mulher, estabelecida com intenção de constituição de família, observado o §1º do art. 1.723 do Código Civil (Lei n. 10.406/2002).

A sentença de primeiro grau julgou procedente o pedido de concessão do benefício sob os seguintes fundamentos:

" (...) No que tange ao primeiro requisito, restou comprovado, tendo em vista que não impugnado em contestação. Ademais, o falecido segurado era aposentado. Por outro lado, no caso em tela, necessária se faz a prova da qualidade de dependente. Foi colacionado aos autos os documentos de fls. 12/56 que demonstram residência comum. A testemunha Almerinda afirmou conhecer a autora há doze anos, tendo asseverado que a autora e o segurado viviam juntos como marido e esposa até sua morte, asseverando que a parte autora não trabalhava fora de casa, sendo que o companheiro custeava as despesas domésticas. Em igual sentido, as declarações da testemunha Arlindo e João. Desta forma, restando demonstrada a convivência more uxorio e, portanto, a qualidade de dependente do segurado, o pedido é procedente. O direito ao benefício existe sem qualquer margem para dúvida e, ante o caráter alimentar da verba, impõe-se sejam antecipados os efeitos da tutela para que o benefício passe a ser pago antes mesmo do trânsito em julgado da decisão definitiva."

Verifica-se, assim, que o MM. Juiz sentenciante julgou de acordo com as provas carreadas aos autos. Foi demonstrado pela autora a existência de erro no documento em que consta seu nome como proprietária de imóvel e o falecido como inquilino, conforme documento de cadastro de imóvel expedido pela Prefeitura de Brodowski/SP, acostado aos autos. O fato de ter interposto ação objetivando a concessão de benefício assistencial não é suficiente para ilidir o restante das provas produzidas nos autos.

Constata a relação de união estável, a dependência econômica da companheira é presumida, conforme disposto no inciso I do artigo 16 da Lei n. 8.213/91, sendo desnecessária prova nesse sentido.

Considerando que a prescrição não corre durante o curso do processo administrativo e que a ação foi ajuizada dentro do prazo de 5 anos contado do seu término, não se pode falar em prescrição quinquenal.

No que tange aos critérios de atualização do débito, verifico que a sentença desborda do entendimento firmado pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE n. 870.947, tema de repercussão geral n. 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux.

Tratando-se de matéria cognoscível de ofício (AgRg no AREsp 288026/MG, AgRg no REsp 1291244/RJ), corrijo a sentença e estabeleço que as parcelas vencidas deverão ser atualizadas monetariamente e acrescidas de juros de mora pelos índices constantes do Manual de Orientação de Procedimentos para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e em substituição à TR - Taxa Referencial.

Considerando o não provimento do recurso, de rigor a aplicação da regra do §11 do artigo 85 do CPC/2015, pelo que determino, a título de sucumbência recursal, a majoração dos honorários de advogado arbitrados na sentença em 2%.

Ante o exposto, de ofício, corrijo a sentença para fixar os critérios de atualização do débito, nego provimento à apelação do INSS e, com fulcro no §11º do artigo 85 do Código de Processo Civil, majoro os honorários de advogado em 2% sobre o valor arbitrado na sentença.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. PENSÃO POR MORTE. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. UNIÃO ESTÁVEL. CONJUNTO PROBATÓRIO SUFICIENTE. REQUISITOS PREENCHIDOS. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL. SUCUMBÊNCIA RECURSAL. HONORÁRIOS DE ADVOGADO MAJORADOS.

1. O benefício de pensão por morte está disciplinado nos artigos 74 a 79 da Lei nº 8.213/91, sendo requisitos para sua concessão a qualidade de segurado do *de cujus* e a comprovação de dependência do pretense beneficiário.
2. Conjunto probatório suficiente para comprovar a união estável entre a autora e o segurado falecido de modo a preencher os requisitos para concessão do benefício.
3. Juros e correção monetária pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e em substituição à TR – Taxa Referencial, consoante decidido pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20/09/2017, Relator Ministro Luiz Fux.
4. Sucumbência recursal. Honorários de advogado majorados em 2% do valor arbitrado na sentença. Artigo 85, § 11º do Código de Processo Civil/2015.
5. Sentença corrigida de ofício. Apelação do INSS não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu, de ofício, corrigir a sentença para fixar os critérios de atualização do débito e negar provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000971-70.2013.4.03.6123

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: TORIBIO DOS SANTOS

Advogado do(a) APELANTE: LINDALVA APARECIDA LIMA SILVA - SP79010-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: HELENA MARTA SALGUEIRO ROLO - SP236055-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000971-70.2013.4.03.6123

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: TORIBIO DOS SANTOS

Advogado do(a) APELANTE: LINDALVA APARECIDA LIMA SILVA - SP79010-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: HELENA MARTA SALGUEIRO ROLO - SP236055-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de embargos de declaração opostos por TORIBIO DOS SANTOS contra o v. acórdão de ID 107616668 – fls. 125/146, proferido pela 7ª Turma que, por unanimidade, deu parcial provimento à sua apelação.

Razões recursais de ID 107616668 – fls. 149/153, oportunidade em que o embargante sustenta a ocorrência de omissão e contradição, uma vez que não foram contabilizados todos os períodos de labor comum incontroversos, razão pela qual faria jus à aposentadoria por tempo de contribuição integral.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000971-70.2013.4.03.6123

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: TORIBIO DOS SANTOS

Advogado do(a) APELANTE: LINDALVA APARECIDA LIMA SILVA - SP79010-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: HELENA MARTA SALGUEIRO ROLO - SP236055-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

[

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

O julgado embargado não apresenta qualquer obscuridade, contradição ou omissão, nos moldes disciplinados pelo art. 1.022, I e II, do Código de Processo Civil, tendo a Turma Julgadora enfrentado regularmente a matéria de acordo com o entendimento então adotado.

Com efeito, o v. acórdão expressamente consignou à fl. 138 do ID 107616668:

"Conforme planilha anexa, somando-se o trabalho especial, convertido em comum, aos períodos constantes da CTPS de fis. 20/28 e 54/87, dos extratos do CNIS de fis. 29/30 e 111/112 e do Resumo de Documentos para Cálculo de Tempo de Contribuição de fis. 150/153, verifica-se que o autor contava com 34 anos, 8 meses e 19 dias de contribuição na data do requerimento administrativo (26/01/2012 - fi. 39), fazendo jus, portanto, ao benefício de aposentadoria proporcional por tempo de contribuição, uma vez cumpridos os requisitos referentes ao "pedágio" e idade mínima (nascimento em 17/01/1958)."

A respeito do cômputo dos períodos de 03/01/1984 a 31/08/1984 e de 21/03/1985 a 01/05/1985, que ensejaria a concessão do benefício na modalidade integral, cumpre destacar que, não há nos autos qualquer prova material de seu exercício. Os vínculos constantes da CTPS do demandante, bem como dos extratos do CNIS e do Resumo de Documentos para Cálculo de Tempo de Contribuição foram integralmente contabilizados para efeito de tempo de serviço (tabela anexa à decisão embargada), razão pela qual não há que se falar em omissão, ou ainda, em concessão de aposentadoria por tempo de contribuição na modalidade integral sem o cumprimento dos 35 anos de labor necessários à tanto.

Dessa forma, verifica-se que o presente recurso pretende rediscutir matéria já decidida por este Tribunal, emprestando-lhe indevida natureza infringente, o que não é possível em sede de declaratórios. Precedentes: 3ª Seção, EDcl em EDcl em EInfr nº 0006055-03.2012.4.03.6183, Rel. Des. Fed. Tânia Marangoni, j. 28/05/2015, DJe 11/06/2015; TRF3, 7ª Turma, APELREEX 0001070-88.2012.4.03.6183, Rel. Des. Fed. Fausto de Sanctis, j. 30/11/2015, DJe 03/12/2015.

Cumpre observar que os embargos de declaração têm a finalidade de esclarecer obscuridades, contradições e omissões da decisão, acaso existentes. Não é instrumento processual viável à manifestação de inconformismo, rediscussão do julgado ou, ainda, prequestionar matéria para interposição de recursos especial ou extraordinário, ausentes as hipóteses delineadas no art. 1.022, I e II, do Código de Processo Civil. Precedentes: STJ, EDcl no AgRg no RMS 45707, Rel. Min. Felix Fischer, j. 09/06/2015 e EDcl no Ag 1104774/RS, Rel. Min. Nefi Cordeiro, j. 07/08/2014, DJe 22/08/2014.

Ante o exposto, **nego provimento** aos embargos de declaração da parte autora.

É como voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. OMISSÃO. CONTRADIÇÃO. OBSCURIDADE. INOCORRÊNCIA. EVIDENTE NATUREZA INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

1 - Inexistência de obscuridade, contradição ou omissão na decisão embargada, nos moldes do art. 1.022, I e II, CPC.

2 - Inadmissibilidade de reexame da causa, por meio de embargos de declaração, para conformar o julgado ao entendimento da parte embargante. Natureza nitidamente infringente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento aos embargos de declaração da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0008091-45.2014.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: KARINA ROCCO MAGALHAES - SP165931-N

APELADO: FRANCISCA MACEDO DE SOUZA

Advogado do(a) APELADO: CARLOS EDUARDO SIMOES DE SOUZA - SP214687-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0008091-45.2014.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: KARINA ROCCO MAGALHAES - SP165931-N

APELADO: FRANCISCA MACEDO DE SOUZA

Advogado do(a) APELADO: CARLOS EDUARDO SIMOES DE SOUZA - SP214687-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de embargos de declaração opostos por FRANCISCA MACEDO DE SOUZA, contra o v. acórdão de ID 107380698 - págs. 43/51, proferido pela 7ª Turma que, por unanimidade, deu provimento à apelação do INSS, e julgou extinto o processo sem resolução do mérito.

Em razões recursais (ID 107380698 - págs. 58/60), a embargante alega omissão no julgado, no que tange ao disposto no artigo 493 do Código de Processo Civil, arguindo que o magistrado pode conceder de ofício benefício a que faz jus a requerente. Sustenta ter completado os requisitos para a obtenção da aposentadoria por idade, devendo ser consideradas as contribuições vertidas após o ajuizamento da demanda, além da documentação trazida a juízo, tendo por desnecessária a prova testemunhal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0008091-45.2014.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: KARINA ROCCO MAGALHAES - SP165931-N

APELADO: FRANCISCA MACEDO DE SOUZA

Advogado do(a) APELADO: CARLOS EDUARDO SIMOES DE SOUZA - SP214687-N

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

O julgado embargado não apresenta qualquer obscuridade, contradição ou omissão, nos moldes disciplinados pelo art. 1.022, I e II, do Código de Processo Civil, tendo a Turma Julgadora enfrentado regularmente a matéria de acordo com o entendimento então adotado.

Com efeito, o v. acórdão expressamente consignou (ID 107380698 - págs. 45 e ss):

"Fixados os limites da lide pela parte autora, veda-se ao magistrado decidir além (ultra petita), aquém (infra petita) ou diversamente do pedido (extra petita), consoante o art. 492 do CPC/2015.

Todavia, verifica-se que o magistrado, ao analisar e julgar procedente a demanda, concedeu o benefício de aposentadoria por idade.

Desta forma, a sentença é extra petita, eis que analisou pedido diverso do formulado na inicial, restando violado o princípio da congruência insculpido no art. 460 do CPC/73, atual art. 492 do CPC/2015.

(...)

A parte autora pretende o reconhecimento do labor rural de 02/03/1967 a 30/07/1971 e 10/03/1993 a 10/11/1997, alegando, ainda, fazer jus ao cômputo da atividade rural reconhecida por meio de sentença trabalhista (02/08/1971 a 20/05/1992), no intuito de obter a sua aposentadoria.

Há remansosa jurisprudência no sentido de ser extensível a condição de rural nos casos em que os documentos apresentados, para fins de comprovação de atividade campesina exercida em regime de economia familiar, indiquem familiar próximo como trabalhador rural (no caso, o genitor e o marido da requerente).

No entanto, examinando os autos, observa-se que além da ausência de documentação própria da requerente capaz de fundamentar o seu pedido, também não há qualquer elemento material em nome de terceiro que embase a existência do regime de economia familiar; tendo a autora, inclusive, afirmado na exordial que trabalhava juntamente com os seus pais e o irmão e somente ela não contava com o registro em carteira, do que se depreende a sua condição de empregada.

Além disso, não há como acolher, de forma absoluta, a homologação de acordo trabalhista como prova do labor rural, nos moldes em que apresentada pela autora, haja vista a ausência de indicação dos documentos em que teria sido baseado o reconhecimento da atividade. É nesse sentido o entendimento jurisprudencial emanado desta E. Corte Regional

(...)

Cumprе ressaltar que o art. 55, §3º, da Lei de Benefícios estabelece que a comprovação do tempo de serviço somente produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal. Nesse sentido foi editada a Súmula nº 149, do C. Superior Tribunal de Justiça:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

Na realidade, pretende a autora que os depoimentos testemunhais suprissem a comprovação de muitos anos de exercício de labor rural, o que não se afigura legítimo. Admitir o contrário representaria burlar o disposto em lei, eis que o substrato material nela exigível deve ser minimamente razoável, sob pena de aceitação da comprovação do período laborado exclusivamente por prova testemunhal.

Por fim, cumprе esclarecer que não é possível reconhecer atividade rural exercida posteriormente ao advento da Lei de Benefícios sem o respectivo recolhimento das contribuições previdenciárias.

Com efeito, a dispensa de tais recolhimentos, conforme disposto no § 2º do art. 55 da Lei nº 8.213/91, aplica-se ao tempo de labor rural exercido antes da vigência do mencionado diploma legal. A partir de 24/07/1991, portanto, a mera demonstração de que o autor atuava nas lides campesinas, sem a prova de que houve a respectiva contribuição ao sistema da Previdência Pública, não autoriza seu cômputo como tempo de serviço, para fins de concessão da aposentadoria.

Desta feita, afastado o reconhecimento do alegado labor rural, e conseqüentemente, a autora não faz jus à aposentadoria vindicada, em razão do tempo insuficiente para a sua obtenção.

Entretanto, diante da ausência de início razoável de prova material, imperiosa a extinção da demanda, sem resolução do mérito, a fim de possibilitar a propositura de nova ação, caso a requerente venha a conseguir documentos que comprovem o labor desenvolvido na qualidade de ruralista no período alegado."

Dessa forma, verifica-se que o presente recurso pretende rediscutir matéria já decidida por este Tribunal, emprestando-lhe indevida natureza infringente, o que não é possível em sede de declaratórios. Precedentes: 3ª Seção, EDcl em EDcl em Elnfr nº 0006055-03.2012.4.03.6183, Rel. Des. Fed. Tânia Marangoni, j. 28/05/2015, DJe 11/06/2015; TRF3, 7ª Turma, APELREEX 0001070-88.2012.4.03.6183, Rel. Des. Fed. Fausto de Sanctis, j. 30/11/2015, DJe 03/12/2015.

Cumprе observar que os embargos de declaração têm finalidade de esclarecer obscuridades, contradições e omissões da decisão, acaso existentes. Não é instrumento processual viável à manifestação de inconformismo, rediscussão do julgado ou, ainda, prequestionar matéria para interposição de recursos especial ou extraordinário, ausentes as hipóteses delineadas no art. 1.022, I e II, do Código de Processo Civil. Precedentes: STJ, EDcl no AgRg no RMS 45707, Rel. Min. Felix Fischer, j. 09/06/2015 e EDcl no Ag 1104774/RS, Rel. Min. Nefi Cordeiro, j. 07/08/2014, DJe 22/08/2014.

Ante o exposto, nego provimento aos embargos de declaração da parte autora.

É como voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO E OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. EVIDENTE NATUREZA INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

- 1 - Inexistência de obscuridade, contradição ou omissão na decisão embargada, nos moldes do art. 1.022, I e II, CPC.
- 2 - Inadmissibilidade de reexame da causa, por meio de embargos de declaração, para conformar o julgado ao entendimento da parte embargante. Natureza nitidamente infringente.
- 3 - Embargos de declaração da parte autora não providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento aos embargos de declaração da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0001721-06.2016.4.03.6111

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: GERUZA DA SILVA CAVALARO

Advogado do(a) APELANTE: CLARICE DOMINGOS DA SILVA - SP263352-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0001721-06.2016.4.03.6111

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: GERUZA DA SILVA CAVALARO

Advogado do(a) APELANTE: CLARICE DOMINGOS DA SILVA - SP263352-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de embargos de declaração opostos por GERUZA DA SILVA CAVALARO, contra o v. acórdão, proferido pela 7ª Turma, que, por unanimidade, negou provimento à sua apelação (ID 107707598, p. 119-136).

Em razões recursais, a embargante sustenta a ocorrência de omissão, obscuridade e contradição no julgado, uma vez que considerou a renda da sua filha, para fins de apuração das condições socioeconômicas do seu núcleo familiar, quando esta, em realidade, não faz mais parte dele. Assim, demonstrada a sua hipossuficiência econômica para fins de concessão de benefício assistencial de prestação continuada (ID 107707598, p. 139-140).

Por fim, prequestiona a matéria.

O Ministério Público Federal manifestou desinteresse na interposição de eventuais recursos (ID 131291348).

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001721-06.2016.4.03.6111

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: GERUZA DA SILVA CAVALARO

Advogado do(a) APELANTE: CLARICE DOMINGOS DA SILVA - SP263352-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

O julgado embargado não apresenta qualquer obscuridade, contradição ou omissão, nos moldes disciplinados pelo art. 1.022, I e II, do Código de Processo Civil, tendo a Turma Julgadora enfrentado regularmente a matéria de acordo com o entendimento então adotado.

Com efeito, o v. acórdão expressamente consignou (ID 107707598, p. 127-136):

"(...) Pleiteia a autora a concessão do benefício assistencial, uma vez que, segundo alega, é incapaz e não possui condições de manter seu próprio sustento ou de tê-lo provido por sua família.

O profissional médico, com base em exame realizado em 15 de julho de 2016, consignou, verbalmente, em audiência de instrução, debates e julgamento (fls. 71/76), que a requerente "apresenta pós-operatório tardio de fistula intercutânea e hipertensão arterial, que resultam em impedimento de longo prazo".

O auto de constatação social, elaborado com base em visita realizada na residência da autora, em 25 de maio de 2016 (fls. 53/62), informou que o núcleo familiar é formado por esta, seu esposo, filha e neto.

Residem em casa própria, composta de um banheiro, dois quartos, sala e cozinha, em péssimo estado de conservação, sem acabamento e sem piso, porém, está localizada em via pavimentada e servida por todas as benfeitorias públicas.

Segundo o informado à oficial de justiça avaliadora, a renda da família decorria dos valores recebidos do esposo da demandante, JOÃO VILA REAL CAVALARO, jardineiro autônomo, no valor de R\$600,00, e de sua filha, ANGÉLICA DA SILVA CAVALARO, faxineira, no importe de 480,00, contabilizando um montante total de R\$1.080,00.

Todavia, em sede de depoimento pessoal, a autora informou que a sua filha recebia R\$70,00 por faxina, realizando em média três faxinas, de modo que seu ganho mensal era, em verdade, de R\$840,00. Por outro lado, informações extraídas do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, as quais ora faço anexar aos autos, dão conta que o marido da requerente declarou, na condição de contribuinte individual, ter recebido remuneração de R\$787,00 no mês da visita da assistente social em sua casa (competência julho/2016).

As despesas, envolvendo gastos com água, energia elétrica, gás, IPTU, telefonia, alimentação, medicação, combustível, cigarro, cingiam a aproximadamente R\$1.238,00.

Em suma, o rendimento total da família era, de fato, R\$1.627,00 por mês, suficiente, portanto, para com os seus gastos.

Aliás, a renda de seus integrantes aumentou ao longo dos anos, haja vista que a filha da autora passou a desempenhar atividade laboral, de forma regular, junto à GONÇALVES & HADDAD LTDA, ganhando, a partir de março de 2018, renda superior a R\$1.400,00 (extrato do CNIS em anexo).

A afastar a situação de extrema miserabilidade, ressalta-se que possuem um automóvel, antigo (Parati 1984), e uma motocicleta relativamente nova (Honda CG 125 2010).

Recebem medicamentos do Sistema Único de Saúde - SUS e Bolsa Família, no valor de R\$112,00. Tal quantia não pode ser computada para fins de apuração de renda, em virtude de expressa vedação legal (art. 4º, IV, alínea "c" do Decreto 6.135/2007), entretanto, demonstra que núcleo familiar estava, minimamente, assistido pelo Poder Público.

Por fim, repisa-se que o imóvel é próprio e, apesar de se encontrar em má estado de conservação, é dotado de mobiliários e eletrodomésticos que atendem, ao menos, as necessidades básicas de seus integrantes.

Por todo o exposto, em minuciosa análise do conjunto fático probatório, verifico que o núcleo familiar não se enquadra na concepção legal de hipossuficiência econômica, não fazendo, portanto, a autora, jus à concessão de benefício assistencial.

É preciso que reste claro ao jurisdicionado que o benefício assistencial da prestação continuada é auxílio que deve ser prestado pelo Estado, portanto, por toda a sociedade, in extremis, ou seja, nas específicas situações que preenchem os requisitos legais estritos, bem como se e quando a situação de quem o pleiteia efetivamente o recomende, no que se refere ao pouco deixado pelo legislador para a livre interpretação do Poder Judiciário.

Ainda que o magistrado sensibilize-se com a situação apresentada pela parte autora e compadeça-se com a horripilante realidade a que são submetidos os trabalhadores em geral, não pode determinar à Seguridade a obrigação de pagamento de benefício, que independe de contribuição, ou seja, cujo custeio sairá da receita do órgão pagador - contribuições previdenciárias e sociais - e cujos requisitos mínimos não foram preenchidos, sob pena de criar perigo precedente que poderia causar de vez a falência do já cambaleado Instituto Securitário.

O benefício assistencial de prestação continuada existe para auxiliar a sobrevivência das pessoas portadoras de incapacidade, por idade avançada, ou outras restrições físicas ou psíquicas para o trabalho e que não possuam parentes próximos em condições de lhes prover o sustento. O dever, portanto, é, em primeiro lugar, da família.

Repito que o benefício em questão, que independe de custeio, não se destina à complementação da renda familiar baixa e a sua concessão exige do julgador exerça a ingrata tarefa de distinguir faticamente entre as situações de pobreza e de miserabilidade, eis que tem por finalidade precípua prover a subsistência daquele que o requer.

Ante o exposto, nego provimento à apelação da parte autora, mantendo íntegra a r. sentença de 1º grau de jurisdição. Em atenção ao disposto no art. 85, §11º, do CPC, ficam os honorários advocatícios majorados em 2% (dois por cento), respeitando-se os limites previstos nos §§ 2º e 3º do mesmo artigo (...).

Saliente-se que a decisão é obscura "*quando ininteligível, quer porque mal-redigida, quer porque escrita à mão com letra ilegível. Um dos requisitos da decisão judicial é a clareza; quando esse requisito não é atendido, cabem embargos de declaração para buscar esse esclarecimento*" (DIDIER JR., Fredie; CUNHA, Leonardo José Carneiro da. Curso de Direito Processual Civil: Meios de impugnação às decisões judiciais e processo nos tribunais. V. 3, 3ª ed., Salvador: Juspodivm, 2007, p. 159).

Neste sentido, decisão do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"*EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. ART. 535 DO CPC. OBSCURIDADE. INEXISTÊNCIA DO VÍCIO. EMBARGOS REJEITADOS.*

1. Nos termos do art. 535 do CPC, os embargos de declaração apenas são cabíveis, dada sua função integrativa, quando constar no julgamento obscuridade ou contradição ou quando o julgador for omissivo na análise de questão-chave para a forma de como se dará o desfecho da lide, sendo de responsabilidade do embargante, em seu arazoado, não só apontar o ponto em que estaria o decisório inquinado de vício, mas também tecer argumentação jurídica competente demonstrando a repercussão gerada em seu direito.

2. O vício da obscuridade passível de correção é o que se detecta no texto do decisum, referente à falta de clareza - dada a falta de legibilidade de seu texto ou a imprecisão quanto à motivação da decisão -, o que não se constata na espécie.

3. embargos de declaração rejeitados.

(EDcl no AgRg no AREsp 666.851/SC, Rel. Ministro RAUL ARAÚJO, QUARTA TURMA, julgado em 18/06/2015, DJe 03/08/2015)."

Dessa forma, verifica-se que o presente recurso pretende rediscutir matéria já decidida por este Tribunal, emprestando-lhe indevida natureza infringente, o que não é possível em sede de declaratórios. Precedentes: 3ª Seção, EDcl em EDcl em EInfr nº 0006055-03.2012.4.03.6183, Rel. Des. Fed. Tânia Marangoni, j. 28/05/2015, DJe 11/06/2015; TRF3, 7ª Turma, APELREEX 0001070-88.2012.4.03.6183, Rel. Des. Fed. Fausto de Sanctis, j. 30/11/2015, DJe 03/12/2015.

Cumpra observar que os embargos de declaração têm finalidade de esclarecer obscuridades, contradições e omissões da decisão, acaso existentes. Não é instrumento processual viável à manifestação de inconformismo, rediscussão do julgado ou, ainda, prequestionar matéria para interposição de recursos especial ou extraordinário, ausentes as hipóteses delineadas no art. 1.022, I e II, do Código de Processo Civil. Precedentes: STJ, EDcl no AgRg no RMS 45707, Rel. Min. Feix Fischer, j. 09/06/2015 e EDcl no Ag 1104774/RS, Rel. Min. Nefi Cordeiro, j. 07/08/2014, DJe 22/08/2014.

Ante o exposto, **nego provimento** aos embargos de declaração da parte autora.

É como voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO E OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. EVIDENTE NATUREZA INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

1 - Inexistência de obscuridade, contradição ou omissão na decisão embargada, nos moldes do art. 1.022, I e II, CPC.

2 - Inadmissibilidade de reexame da causa, por meio de embargos de declaração, para conformar o julgado ao entendimento da parte embargante. Natureza nitidamente infringente.

3 - Embargos de declaração da parte autora não providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento aos embargos de declaração da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo

parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0002321-44.2012.4.03.6183

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: WILSON HARUAKI MATSUOKA JUNIOR - SP210114

APELADO: PAULO EUZEBIO

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

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0002321-44.2012.4.03.6183

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: WILSON HARUAKI MATSUOKA JUNIOR - SP210114

APELADO: PAULO EUZEBIO

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

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS, contra o v. acórdão de ID 107605433 - págs. 141/154, proferido pela 7ª Turma que, por unanimidade, negou provimento à sua apelação e à remessa necessária, e deu provimento à apelação da parte autora.

Em razões recursais (ID 130548602 – págs. 1/16), o INSS argumenta, preliminarmente, a necessidade do sobrestamento do processo, consoante determinado no tema 1.031 do STJ. Sustenta a impossibilidade de admissão do trabalho especial em razão do ofício de vigilante após 05/03/1997, tendo em vista a exclusão de atividades perigosas do rol de agentes caracterizadores da especialidade, bem como diante da ausência de demonstração de emprego de arma de fogo pelo requerente antes de 1995. Alega a violação de princípios constitucionais e, por fim, prequestiona a matéria.

É o relatório.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0002321-44.2012.4.03.6183

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: WILSON HARUAKI MATSUOKA JUNIOR - SP210114

APELADO: PAULO EUZEBIO

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

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

De plano, verifico que não é o caso de sobrestamento, eis que a decisão do STJ (Tema 1.031) data de momento posterior ao julgamento proferido por esta Turma.

No mais, o julgado embargado não apresenta qualquer obscuridade, contradição ou omissão, nos moldes disciplinados pelo art. 1.022, I e II, do Código de Processo Civil, tendo a Turma Julgadora enfrentado regularmente a matéria de acordo com o entendimento então adotado.

Com efeito, o v. acórdão expressamente consignou (ID 107605433 – págs. 147/148):

"Durante as atividades realizadas na empresa "Emtesse - Empresa Técnica de Sistemas de Segurança Ltda.", de 26/02/1986 a 01/03/1995, e na "Protege S/A - Proteção e Transporte de Valores - Base Oeste", de 29/04/1995 a 08/08/2011, a cópia da CTPS apresentada à fl. 36 dos autos e o Perfil Profissiográfico Previdenciário de fls. 32/33 indicam que o requerente trabalhou como vigilante/vigilante de carro forte.

Entendo que a profissão de guarda patrimonial, vigia, vigilante e afins é considerada de natureza especial durante todo o período a que está a integridade física do trabalhador sujeita aos riscos de seu dever de proteger o bem alheio e inibir eventual ação ofensiva, inclusive com a possibilidade de resposta armada.

Alie-se como robusto elemento de convicção, nesse sentido, a reforma legislativa realizada pela Lei nº 12.740/2012, que alterou o art. 193 da CLT, para considerar a atividade de vigilante como perigosa, com o adicional de 30%, em virtude da exposição da categoria a roubos ou outras espécies de violência, mesmo não fazendo menção a uso de armas.

Ademais, reputa-se perigosa tal função por equiparação da categoria àquelas previstas no item 2.5.7 do Decreto nº 53.831/64, ainda que não tenha sido incluída pelos Decretos nº 83.090/79 e nº 89.312/84, cujos anexos regulamentares encerram classificação meramente exemplificativa.

Ressalte-se que essa presunção de periculosidade perdura mesmo após a vigência do Decreto nº 2.172/97, independentemente do laudo técnico a partir de então exigido, consoante orientação jurisprudencial do C. Superior Tribunal Justiça (6ª Turma, RESP nº 441469, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 11/02/2003, DJU 10/03/2003, p. 338).

Aliás, a despeito da necessidade de se comprovar esse trabalho especial mediante estudo técnico ou perfil profissiográfico, entendo que tal exigência não se mostra adequada aos ditames da Seguridade Social pois, ao contrário das demais atividades profissionais expostas a agentes nocivos, o laudo pericial resulta inviável no caso dos vigias, na medida em que a avaliação do grau de periculosidade se dá no mesmo âmbito da presunção adotada pelo enquadramento no Decreto nº 53.831/64, vale dizer, somente seria possível avaliar a efetiva exposição de risco numa situação real de defesa ao patrimônio tutelado, justamente o que se procura prevenir com contratação dos profissionais da área da segurança privada.

A propósito da continuidade das circunstâncias de perigo a que exposto o segurado, bem decidiu este E. Tribunal que "Diferentemente do que ocorre com a insalubridade, na qual ganha importância o tempo, por seu efeito cumulativo, em se tratando de atividade perigosa, sua caracterização independe da exposição do trabalhador durante toda a jornada, pois que a mínima exposição oferece potencial risco de morte, justificando o enquadramento especial, não havendo que se falar em intermitência, uma vez que o autor exerce a função de vigia durante toda a jornada de trabalho, assim sendo, a exposição ao risco é inerente à sua atividade profissional" (10ª Turma, AC nº 2007.03.99.038553-3, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 23/06/2009, DJF3 01/07/2009, p. 889).

Assim sendo, à vista do conjunto probatório juntado aos autos, enquadrados como especiais os períodos de 26/02/1986 a 01/03/1995 e 29/04/1995 a 08/08/2011."

Dessa forma, verifica-se que o presente recurso pretende rediscutir matéria já decidida por este Tribunal, emprestando-lhe indevida natureza infringente, o que não é possível em sede de declaratórios. Precedentes: 3ª Seção, EDcl em EDcl em EInfr nº 0006055-03.2012.4.03.6183, Rel. Des. Fed. Tânia Marangoni, j. 28/05/2015, DJe 11/06/2015; TRF3, 7ª Turma, APELREEX 0001070-88.2012.4.03.6183, Rel. Des. Fed. Fausto de Sanctis, j. 30/11/2015, DJe 03/12/2015.

Cumprido observar que os embargos de declaração têm finalidade de esclarecer obscuridades, contradições e omissões da decisão, acaso existentes. Não é instrumento processual viável à manifestação de inconformismo, rediscussão do julgado ou, ainda, questionar matéria para interposição de recursos especial ou extraordinário, ausentes as hipóteses delineadas no art. 1.022, I e II, do Código de Processo Civil. Precedentes: STJ, EDcl no AgRg no RMS 45707, Rel. Min. Felix Fischer, j. 09/06/2015 e EDcl no Ag 1104774/RS, Rel. Min. Nefi Cordeiro, j. 07/08/2014, DJe 22/08/2014.

Ante o exposto, **nego provimento aos embargos de declaração do INSS.**

É como voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO E OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. EVIDENTE NATUREZA INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

1 – Inexistência de obscuridade, contradição ou omissão na decisão embargada, nos moldes do art. 1.022, I e II, CPC.

2 - Inadmissibilidade de reexame da causa, por meio de embargos de declaração, para conformar o julgado ao entendimento da parte embargante. Natureza nitidamente infringente.

3 - Embargos de declaração do INSS desprovidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento aos embargos de declaração do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0009681-23.2015.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: JOSE DE OLIVEIRA RODRIGUES FILHO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: MARCIO HENRIQUE BARALDO - SP238259-N

Advogado do(a) APELANTE: DANILO TROMBETTA NEVES - SP220628-N

APELADO: JOSE DE OLIVEIRA RODRIGUES FILHO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: MARCIO HENRIQUE BARALDO - SP238259-N

Advogado do(a) APELADO: DANILO TROMBETTA NEVES - SP220628-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0009681-23.2015.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: JOSE DE OLIVEIRA RODRIGUES FILHO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: MARCIO HENRIQUE BARALDO - SP238259-N

Advogado do(a) APELANTE: DANILO TROMBETTA NEVES - SP220628-N

APELADO: JOSE DE OLIVEIRA RODRIGUES FILHO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: MARCIO HENRIQUE BARALDO - SP238259-N

Advogado do(a) APELADO: DANILO TROMBETTA NEVES - SP220628-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS, contra o v. acórdão de ID 117741187 - págs. 7/24, proferido pela 7ª Turma que, por unanimidade, negou provimento à sua apelação e à remessa necessária, e deu provimento à apelação da parte autora.

Em razões recursais (ID 131046697 – págs. 1/11), o INSS sustenta a impossibilidade de admissão do trabalho especial em razão da exposição a tensão superior a 250 volts após 05/03/1997, tendo em vista a exclusão da eletricidade da lista de agentes agressivos. Prequestiona a matéria.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0009681-23.2015.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: JOSE DE OLIVEIRA RODRIGUES FILHO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: MARCIO HENRIQUE BARALDO - SP238259-N

Advogado do(a) APELANTE: DANILO TROMBETTA NEVES - SP220628-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

O julgado embargado não apresenta qualquer obscuridade, contradição ou omissão, nos moldes disciplinados pelo art. 1.022, I e II, do Código de Processo Civil, tendo a Turma Julgadora enfrentado regularmente a matéria de acordo com o entendimento então adotado.

Com efeito, o v. acórdão expressamente consignou (ID 117741187 – págs. 14/17):

"No mais, importante ser dito que restou superada a questão relacionada à supressão do agente "eletricidade" do rol do Decreto n.º 2.172/97, nos termos do entendimento adotado no REsp nº 1.306.113/SC, representativo de controvérsia, pela Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça.

Do caso concreto.

Quanto ao período trabalhado na empresa "Elektro Eletricidade e Serviços S/A" de 06/03/1997 a 20/09/2010, o Perfil Profissiográfico Previdenciário de fls. 57 e verso, com indicação do responsável pelos registros ambientais e pela monitoração biológica, demonstra que o requerente estava exposto a tensão elétrica superior a 250 Volts.

Importante esclarecer que, nos casos em que resta comprovado o exercício de atividades com alta eletricidade (tensão acima de 250 volts), a sua natureza já revela, por si só, que mesmo na utilização de equipamentos de proteção individual, tido por eficazes, não é possível afastar o trabalho em condições especiais, tendo em vista a periculosidade a que fica exposto o profissional. Nessa linha, confira-se o entendimento deste Tribunal:

(...)

A ausência de informação, no Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, acerca da habitualidade e permanência de exposição ao agente nocivo, em nada prejudica o segurado, na medida em que tal campo específico não integra o formulário.

(...)

Assim sendo, à vista do conjunto probatório juntado aos autos, reputo enquadrado como especial o período de 06/03/1997 a 20/09/2010."

Saliente-se que a decisão é obscura "quando ininteligível, quer porque mal-redigida, quer porque escrita à mão com letra ilegível. Um dos requisitos da decisão judicial é a clareza; quando esse requisito não é atendido, cabem embargos de declaração para buscar esse esclarecimento" (DIDIER JR., Fredie; CUNHA, Leonardo José Carneiro da. Curso de Direito Processual Civil: Meios de impugnação às decisões judiciais e processo nos tribunais. V. 3, 3ª ed., Salvador: Juspodivm, 2007, p. 159).

Neste sentido, decisão do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRADO REGIMENTAL NO AGRADO EM RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. ART. 535 DO CPC. OBSCURIDADE. INEXISTÊNCIA DO VÍCIO. EMBARGOS REJEITADOS.

1. Nos termos do art. 535 do CPC, os embargos de declaração apenas são cabíveis, dada sua função integrativa, quando constar no julgamento obscuridade ou contradição ou quando o julgador for omissivo na análise de questão-chave para a forma de como se dará o desfecho da lide, sendo de responsabilidade do embargante, em seu arrazoado, não só apontar o ponto em que estaria o decisório inquinado de vício, mas também tecer argumentação jurídica competente demonstrando a repercussão gerada em seu direito.

2. O vício da obscuridade passível de correção é o que se detecta no texto do decisum, referente à falta de clareza - dada a falta de legibilidade de seu texto ou a imprecisão quanto à motivação da decisão -, o que não se constata na espécie.

3. embargos de declaração rejeitados.

(EDcl no AgRg no AREsp 666.851/SC, Rel. Ministro RAUL ARAÚJO, QUARTA TURMA, julgado em 18/06/2015, DJe 03/08/2015)."

Dessa forma, verifica-se que o presente recurso pretende rediscutir matéria já decidida por este Tribunal, emprestando-lhe indevida natureza infringente, o que não é possível em sede de declaratórios. Precedentes: 3ª Seção, EDcl em EDcl em EInfr nº 0006055-03.2012.4.03.6183, Rel. Des. Fed. Tânia Marangoni, j. 28/05/2015, DJe 11/06/2015; TRF3, 7ª Turma, APELREEX 0001070-88.2012.4.03.6183, Rel. Des. Fed. Fausto de Sanctis, j. 30/11/2015, DJe 03/12/2015.

Cumprido observar que os embargos de declaração têm finalidade de esclarecer obscuridades, contradições e omissões da decisão, acaso existentes. Não é instrumento processual viável à manifestação de inconformismo, rediscussão do julgado ou, ainda, prequestionar matéria para interposição de recursos especial ou extraordinário, ausentes as hipóteses delineadas no art. 1.022, I e II, do Código de Processo Civil. Precedentes: STJ, EDcl no AgRg no RMS 45707, Rel. Min. Felix Fischer, j. 09/06/2015 e EDcl no Ag 1104774/RS, Rel. Min. Nefi Cordeiro, j. 07/08/2014, DJe 22/08/2014.

Ante o exposto, **nego provimento aos embargos de declaração do INSS.**

É como voto.

E M E N T A

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO E OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. EVIDENTE NATUREZA INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

- 1 – Inexistência de obscuridade, contradição ou omissão na decisão embargada, nos moldes do art. 1.022, I e II, CPC.
- 2 - Inadmissibilidade de reexame da causa, por meio de embargos de declaração, para conformar o julgado ao entendimento da parte embargante. Natureza nitidamente infringente.
- 3 - Embargos de declaração do INSS desprovidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento aos embargos de declaração do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0023991-68.2014.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: LIZANDRA LEITE BARBOSA MARIANO - SP172115-N

APELADO: A. V. D. S. P.

Advogado do(a) APELADO: LUCAS ZUCCOLOTTO ELIAS ASSIS - SP265189-N

OUTROS PARTICIPANTES:

TERCEIRO INTERESSADO: JESSICA DAIANE DA SILVA

ADVOGADO do(a) TERCEIRO INTERESSADO: LUCAS ZUCCOLOTTO ELIAS ASSIS

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0023991-68.2014.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: LIZANDRA LEITE BARBOSA MARIANO - SP172115-N

APELADO: A. V. D. S. P.

Advogado do(a) APELADO: LUCAS ZUCCOLOTTO ELIAS ASSIS - SP265189-N

OUTROS PARTICIPANTES:

TERCEIRO INTERESSADO: JESSICA DAIANE DA SILVA

ADVOGADO do(a) TERCEIRO INTERESSADO: LUCAS ZUCCOLOTTO ELIAS ASSIS

R E L A T Ó R I O

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, contra o v. acórdão proferido pela 7ª Turma, que, por unanimidade, no exercício do juízo de retratação, deu provimento ao agravo legal da parte autora, para reformar a decisão monocrática e, com isso, dar parcial provimento à apelação do INSS (ID 107533267 - Pág. 82/89).

Razões recursais (ID 129780185), oportunidade em que alega omissão e obscuridade no tocante ao requisito da "baixa renda". Sustenta, em síntese, que não se pode considerar a situação de desemprego à época do recolhimento prisional, mas o último salário-de-contribuição. Acrescenta, ainda, omissão, contradição e obscuridade no julgado, por determinar a incidência de correção monetária de acordo com os critérios estabelecidos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal, afastada a aplicação da Lei nº 11.960/09, sem que o acórdão proferido pelo STF (RE 870.947) houvesse transitado em julgado. Por fim, prequestiona a matéria.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0023991-68.2014.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: LIZANDRA LEITE BARBOSA MARIANO - SP172115-N

APELADO: A. V. D. S. P.

Advogado do(a) APELADO: LUCAS ZUCCOLOTTI ELIAS ASSIS - SP265189-N

OUTROS PARTICIPANTES:

TERCEIRO INTERESSADO: JESSICA DAIANE DA SILVA

ADVOGADO do(a) TERCEIRO INTERESSADO: LUCAS ZUCCOLOTTI ELIAS ASSIS

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

O julgado embargado não apresenta qualquer obscuridade, contradição ou omissão, nos moldes disciplinados pelo art. 1.022, I e II, do Código de Processo Civil, tendo a Turma Julgadora enfrentado regularmente a matéria de acordo com entendimento então adotado.

Com efeito, o v. acórdão expressamente consignou (ID 107533267 - Pág. 83/84):

"A questão apreciada no recurso representativo de controvérsia REsp autuado sob o nº 1.485.417/MS, realmente, é pertinente ao caso.

O precedente restou assim ementado, in verbis:

"RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC/1973 (ATUAL 1.036 DO CPC/2015) E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. AUXÍLIO RECLUSÃO. SEGURADO DESEMPREGADO EM PERÍODO DE GRAÇA. CRITÉRIO ECONÔMICO MOMENTO DA RECLUSÃO. AUSÊNCIA DE RENDA. ÚLTIMO SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO AFASTADO. CONTROVÉRSIA SUBMETIDA AO RITO DO ART. 543-C DO CPC/1973 (ATUAL 1.036 DO CPC/2015)

1. A controvérsia submetida ao regime do art. 543-C do CPC/1973 (atual 1.036 do CPC/2015) e da Resolução STJ 8/2008 é: "definição do critério de renda (se o último salário de contribuição ou a ausência de renda) do segurado que não exerce atividade remunerada abrangida pela Previdência Social no momento do recolhimento à prisão para a concessão do benefício auxílio-reclusão (art. 80 da Lei 8.213/1991)". FUNDAMENTO DA RESOLUÇÃO DO ART. 543-C DO CPC/1973 (ATUAL 1.036 DO CPC/2015)

2. A luz dos arts. 201, IV, da Constituição Federal e 80 da Lei 8.213/1991, o benefício auxílio-reclusão consiste na prestação pecuniária previdenciária de amparo aos dependentes do segurado de baixa renda que se encontra em regime de reclusão prisional.

3. O Estado, através do Regime Geral de Previdência Social, no caso, entendeu por bem amparar os que dependem do segurado preso e definiu como Critério para a concessão do benefício a "baixa renda

4. Indubitavelmente o critério econômico da renda deve ser constatado no momento da reclusão, pois nele é que os dependentes sofrem o baque da perda do seu provedor.

5. O art. 80 da Lei 8.213/1991 expressa que o auxílio-reclusão será devido quando o segurado recolhido à prisão "não receber remuneração da empresa

6. Da mesma forma o § 1º do art. 116 do Decreto 3.048/1999 estipula que "é devido auxílio-reclusão aos dependentes do segurado quando não houver salário -de-contribuição na data do seu efetivo recolhimento à prisão, desde que mantida a qualidade de segurado", o que regula a situação fática ora deduzida, de forma que a ausência de renda deve ser considerada para o segurado que está em período de graça pela falta do exercício de atividade remunerada abrangida pela Previdência Social. (art. 15, II, da Lei 8.213/1991).

7. Aliada a esses argumentos por si sós suficientes ao desprovimento do Recurso Especial, a jurisprudência do STJ assentou posição de que os requisitos para a concessão do benefício devem ser verificados no momento do recolhimento à prisão, em observância ao princípio tempus regit actum. Nesse sentido: AgRg no REsp 831.251/RS, Rel. Ministro Celso Limongi (Desembargador convocado do TJJSP), Sexta Turma, DJe 23.5.2011; REsp 760.767/SC, Rel. Ministro Gilson Dipp, Quinta Turma, DJ 24.10.2005, p. 377; e REsp 395.816/SP, Rel. Ministro Fernando Gonçalves, Sexta Turma, Di 2.9.2002, p. 260.

TESE PARA FINS DO ART. 543-C DO CPC/1973 8. Para a concessão de auxílio-reclusão (art. 80 da Lei 8.213/1991), o critério de aferição de renda do segurado que não exerce atividade laboral remunerada no momento do recolhimento à prisão é a ausência de renda, e não o último salário de contribuição.

CASO CONCRETO 9. Na hipótese dos autos, o benefício foi deferido pelo acórdão recorrido no mesmo sentido do que aqui decidido. 10. Recurso Especial não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 1.036 do CPC/2015 e da Resolução 8/2008 do STJ. (REsp 1485417/MS, Rel. Ministro HERMÁN BENJÁMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 22/11/2017, DJe 02/02/2018)"

In casu, compulsando os autos, verifica-se que o recolhimento à prisão do segurado se deu em 12/07/2013 (fl. 29) e o último vínculo empregatício se findou em 10/2012, conforme extrato do CNIS de fls. 68/69, de modo que, estando desempregado quando da reclusão, tem-se a ausência de renda, se aplicando o entendimento consagrado pelo C. STJ.

Assim, em respeito ao precedente firmado e considerando que os demais requisitos necessários à concessão do benefício previdenciário pleiteado foram cumpridos (qualidade de segurado do recluso e dependência econômica da autora), de rigor a procedência da ação.

(...)

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos tunc do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante".

Saliente-se que a decisão é obscura "quando ininteligível, quer porque mal-redigida, quer porque escrita à mão com letra ilegível. Um dos requisitos da decisão judicial é a clareza; quando esse requisito não é atendido, cabem embargos de declaração para buscar esse esclarecimento" (DIDIER JR., Fredie; CUNHA, Leonardo José Carneiro da. Curso de Direito Processual Civil: Meios de impugnação às decisões judiciais e processo nos tribunais. V. 3, 3ª ed., Salvador: Juspodivm, 2007, p. 159).

Neste sentido, decisão do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, in verbis:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. ART. 535 DO CPC. OBSCURIDADE. INEXISTÊNCIA DO VÍCIO. EMBARGOS REJEITADOS.

1. Nos termos do art. 535 do CPC, os embargos de declaração apenas são cabíveis, dada sua função integrativa, quando constar no julgamento obscuridade ou contradição ou quando o julgador for omissivo na análise de questão-chave para a forma de como se dará o desfecho da lide, sendo de responsabilidade do embargante, em seu arrazoado, não só apontar o ponto em que estaria o decisório inquinado de vício, mas também tecer argumentação jurídica competente demonstrando a repercussão gerada em seu direito.

2. O vício da obscuridade passível de correção é o que se detecta no texto do decisum, referente à falta de clareza - dada a falta de legibilidade de seu texto ou a imprecisão quanto à motivação da decisão -, o que não se constata na espécie.

3. embargos de declaração rejeitados.

(EDcl no AgRg no AREsp 666.851/SC, Rel. Ministro RAUL ARAÚJO, QUARTA TURMA, julgado em 18/06/2015, DJe 03/08/2015)."

Por outro lado, entendo que, com a publicação do acórdão referente ao Recurso Extraordinário julgado em sede de repercussão geral, impõe-se a aplicação do quanto nele decidido a todos os casos análogos, independentemente do trânsito em julgado.

Confira-se precedente da 3ª Seção desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM EMBARGOS INFRINGENTES. APELAÇÃO CÍVEL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. DESAPOSENTAÇÃO. CONTRADIÇÃO AFASTADA.

1 - Nos termos do artigo 1.022, incisos I e II, do Novo Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração quando houver no acórdão obscuridade ou contradição, ou for omitido ponto sobre o qual deveria se pronunciar o Tribunal, de ofício ou a requerimento.

2 - Superada a alegação de omissão no julgado embargado, tendo em vista a superveniente publicação do acórdão proferido pelo C.STF no RE nº 661.256/SC, submetido à sistemática da repercussão geral estabelecida no artigo 543-B do Código de Processo Civil/73, considerando os termos do art. 1.040, caput do Código de Processo Civil, segundo o qual a publicação do acórdão paradigma determina a eficácia executiva do julgado proferido sob o regime dos recursos repetitivos, sem que haja a necessidade do trânsito em julgado do v.acórdão como requisito para sua aplicabilidade, considerando que nele restou firmado o posicionamento da Corte Suprema acerca da tese de repercussão geral envolvendo a desaposentação, além de não ter havido proposta de modulação dos efeitos da decisão ao final do julgamento.

3 - embargos de declaração rejeitados."

(ED em Elnfr nº 2012.61.26.003728-2/SP, Rel. Des. Federal Paulo Domingues, 3ª Seção, DE 22/11/2017).

Dessa forma, verifica-se que o presente recurso pretende rediscutir matéria já decidida por este Tribunal, emprestando-lhe indevida natureza infringente, o que não é possível em sede de declaratórios. Precedentes: 3ª Seção, EDcl em EDcl em Elnfr nº 0006055-03.2012.4.03.6183, Rel. Des. Fed. Tânia Marangoni, j. 28/05/2015, DJe 11/06/2015; TRF3, 7ª Turma, APELREEX 0001070-88.2012.4.03.6183, Rel. Des. Fed. Fausto de Sanctis, j. 30/11/2015, DJe 03/12/2015.

Cumpra-se observar que os embargos de declaração têm a finalidade de esclarecer obscuridades, contradições e omissões da decisão, acaso existentes. Não é instrumento processual viável à manifestação de inconformismo, rediscussão do julgado ou, ainda, prequestionar matéria para interposição de recursos especial ou extraordinário, ausentes as hipóteses delineadas no art. 1.022, I e II, do Código de Processo Civil. Precedentes: STJ, EDcl no AgRg no RMS 45707, Rel. Min. Felix Fischer, j. 09/06/2015 e EDcl no Ag 1104774/RS, Rel. Min. Nefi Cordeiro, j. 07/08/2014, DJe 22/08/2014.

Ante o exposto, **nego provimento** aos embargos de declaração do INSS.

É como voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. OMISSÃO. CONTRADIÇÃO. OBSCURIDADE. INOCORRÊNCIA. EVIDENTE NATUREZA INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

1 - Inexistência de obscuridade, contradição ou omissão na decisão embargada, nos moldes do art. 1.022, I e II, CPC.

2 - Inadmissibilidade de reexame da causa, por meio de embargos de declaração, para conformar o julgado ao entendimento da parte embargante. Natureza nitidamente infringente.

3 - Embargos de declaração do INSS desprovidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento aos embargos de declaração do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0031131-32.2009.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: IZAIAS OLIVEIRA DOS SANTOS

Advogado do(a) APELANTE: IRAILSON DOS SANTOS RIBEIRO - SP156735-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: MAURO PADOVAN JUNIOR - SP104685-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0031131-32.2009.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: IZAIAS OLIVEIRA DOS SANTOS

Advogado do(a) APELANTE: IRAILSON DOS SANTOS RIBEIRO - SP156735-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: MAURO PADOVAN JUNIOR - SP104685-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, contra o v. acórdão (ID 113863784 – Pág.66/84), proferido pela 7ª Turma que, por unanimidade, deu provimento à apelação da parte autora.

Razões recursais (ID 131554420 - Pág.1/15), oportunidade em que o embargante sustenta a ocorrência de omissão, contradição e obscuridade no julgado, ao reconhecer “*como especial período em que a parte autora laborou submetida à ruído inferior ao limite de tolerância estabelecido para o período*”, aduzindo não ser possível considerar o enquadramento pela média de sujeição ao agente ruído. Alega também a ocorrência de omissão “*com relação à falta de interesse de agir da parte autora*”, uma vez que o reconhecimento da especialidade do labor se deu com base em documento novo não submetido à análise do INSS na esfera administrativa, o que equivaleria à propositura da ação sem prévio requerimento administrativo. Sustenta, por fim, a existência de omissão, contradição e obscuridade, no tocante à fixação dos efeitos financeiros na data do requerimento administrativo, aduzindo que deveriam incidir a partir da data da citação, tendo em vista que a Autarquia “*somente tomou conhecimento dos documentos para a comprovação do período especial no processo judicial*”. Prequestiona a matéria.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0031131-32.2009.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: IZAIAS OLIVEIRA DOS SANTOS

Advogado do(a) APELANTE: IRAILSON DOS SANTOS RIBEIRO - SP156735-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: MAURO PADOVAN JUNIOR - SP104685-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

O julgado embargado não apresenta qualquer erro material, obscuridade, contradição, omissão, nos moldes disciplinados pelo art. 1.022, I e II, do Código de Processo Civil, tendo a Turma Julgadora enfrentado regularmente a matéria de acordo com o entendimento então adotado.

Com efeito, o v. acórdão expressamente consignou (ID 113863784 - Pág.73/75):

"Para comprovar o labor especial no período de 21/05/1984 a 04/05/1988, o autor apresentou o formulário DSS - 8030 de fl. 118 e o Laudo Técnico Pericial de fls. 119/120, os quais apontam que, ao desempenhar a função de "Balcista de Almoarifado", junto à empresa "Mendes Junior Engenharia S.A", esteve exposto a ruído acima de 90 dB(A).

Quanto ao período de 14/10/1996 a 02/04/1998, laborado na empresa "Companhia Santista de Papel", o formulário DSS - 8030 (fl. 28) e o Laudo Técnico (fl. 29/30) demonstram que o autor esteve exposto ao agente agressivo ruído, na intensidade de 84 dB(A). Nesse contexto, possível o reconhecimento da atividade especial no lapso de 14/10/1996 a 05/03/1997, eis que desempenhado com submissão a nível de pressão sonora superior ao limite de tolerância vigente à época, o que não se verifica, todavia, após referido marco.

Assim sendo, à vista do conjunto probatório juntado aos autos, reputo enquadrados como especiais os períodos de 21/05/1984 a 04/05/1988 e de 14/10/1996 a 05/03/1997.

(...)

Conforme planilha em anexo, somando-se a atividade especial reconhecida nesta demanda aos períodos considerados incontroversos ("resumo de documentos para cálculo de tempo de serviço" - fls. 32/33), verifica-se que, na data do requerimento administrativo (DER - 02/04/1998), o autor contava com 31 anos, 07 meses e 02 dias de serviço, o que lhe assegura o direito ao benefício de aposentadoria proporcional por tempo de contribuição, com base na legislação pretérita à Emenda Constitucional nº 20/98 (direito adquirido, art. 3º).

O requisito carência restou também completado, consoante planilha elaborada pelo ente previdenciário com base nas CTPS's do autor - fls. 32/33).

Quanto ao termo inicial do benefício, ressalvando o entendimento pessoal deste relator acerca da ausência de comprovação do direito no momento da formulação do pleito na via administrativa, deve ser fixado na data do requerimento administrativo (02/04/1998 - fl. 36), respeitada a prescrição das parcelas anteriores ao quinquênio que antecedeu o ajuizamento da ação."

Saliente-se que a decisão é obscura "quando ininteligível, quer porque mal-redigida, quer porque escrita à mão com letra ilegível. Um dos requisitos da decisão judicial é a clareza; quando esse requisito não é atendido, cabem embargos de declaração para buscar esse esclarecimento" (DIDIER JR., Fredie; CUNHA, Leonardo José Carneiro da. Curso de Direito Processual Civil: Meios de impugnação às decisões judiciais e processo nos tribunais. V. 3, 3ª ed., Salvador: Juspodivm, 2007, p. 159).

Neste sentido, decisão do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, *in verbis* (destaque):

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. ART. 535 DO CPC. OBSCURIDADE. INEXISTÊNCIA DO VÍCIO. EMBARGOS REJEITADOS.

1. Nos termos do art. 535 do CPC, os embargos de declaração apenas são cabíveis, dada sua função integrativa, quando constar no julgamento obscuridade ou contradição ou quando o julgador for omissivo na análise de questão-chave para a forma de como se dará o desfecho da lide, sendo de responsabilidade do embargante, em seu arazoado, não só apontar o ponto em que estaria o decisório inquinado de vício, mas também tecer argumentação jurídica competente demonstrando a repercussão gerada em seu direito.

2. O vício da obscuridade passível de correção é o que se detecta no texto do decisum, referente à falta de clareza - dada a falta de legibilidade de seu texto ou a imprecisão quanto à motivação da decisão -, o que não se constata na espécie.

3. Embargos de declaração rejeitados.

(EDcl no AgRg no AREsp 666.851/SC, Rel. Ministro RAUL ARAÚJO, QUARTA TURMA, julgado em 18/06/2015, DJe 03/08/2015)."

Em relação à utilização de documento novo, para fins de comprovação da especialidade do labor e consequente concessão do benefício, ressalto que não configura a alegada falta de interesse de agir, conforme entendimento jurisprudencial dominante, considerando que na data do requerimento administrativo a parte autora já havia preenchido os requisitos para a obtenção da benesse.

Dessa forma, verifica-se que o presente recurso pretende rediscutir matéria já decidida por este Tribunal, emprestando-lhe indevida natureza infringente, o que não é possível em sede de declaratórios. Precedentes: 3ª Seção, EDcl em EDcl em Elnfr nº 0006055-03.2012.4.03.6183, Rel. Des. Fed. Tânia Marangoni, j. 28/05/2015, DJe 11/06/2015; TRF3, 7ª Turma, APELREEX 0001070-88.2012.4.03.6183, Rel. Des. Fed. Fausto de Sanctis, j. 30/11/2015, DJe 03/12/2015.

Cumpra observar que os embargos de declaração têm finalidade de esclarecer obscuridades, contradições e omissões da decisão, acaso existentes. Não é instrumento processual viável à manifestação de inconformismo, rediscussão do julgado ou, ainda, questionar matéria para interposição de recursos especial ou extraordinário, ausentes as hipóteses delineadas no art. 1.022, I e II, do Código de Processo Civil. Precedentes: STJ, EDcl no AgRg no RMS 45707, Rel. Min. Felix Fischer, j. 09/06/2015 e EDcl no Ag 1104774/RS, Rel. Min. Nefi Cordeiro, j. 07/08/2014, DJe 22/08/2014.

Ante o exposto, **nego provimento** aos embargos de declaração do INSS.

É como voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO E OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. EVIDENTE NATUREZA INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

1 - Inexistência de obscuridade, contradição ou omissão na decisão embargada, nos moldes do art. 1.022, I e II, CPC.

2 - Inadmissibilidade de reexame da causa, por meio de embargos de declaração, para conformar o julgado ao entendimento da parte embargante. Natureza nitidamente infringente.

3 - Embargos de declaração do INSS não providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento aos embargos de declaração do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005931-60.2012.4.03.6105

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: MAURA FERREIRA DE ARAUJO FERRAZ

Advogado do(a) APELANTE: LUCAS RAMOS TUBINO - SP202142-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: LIANA MARIA MATOS FERNANDES - SP423397-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0005931-60.2012.4.03.6105
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: MAURA FERREIRA DE ARAUJO FERRAZ
Advogado do(a) APELANTE: LUCAS RAMOS TUBINO - SP202142-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: LIANA MARIA MATOS FERNANDES - SP423397-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de embargos de declaração opostos por MAURA FERREIRA DE ARAÚJO FERRAZ e pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, contra o v. acórdão proferido pela 7ª Turma que, por unanimidade, deu provimento à apelação da primeira (ID 110691061, p. 178-192).

Em razões recursais (ID 110691061, p. 194-197), oportunidade em que a parte autora prequestiona o julgado, quanto ao arbitramento dos honorários advocatícios.

O INSS, em seus declaratórios (ID 130360363), sustenta a ocorrência de omissão, contradição e obscuridade no v. acórdão, no que se refere ao fato de este não ter determinado o desconto de valores de aposentadoria por invalidez, correspondentes aos meses em que a demandante laborou após a fixação da DIB, bem como por não ter sobrestado o feito, conforme decidido pelo C. STJ (Tema 1.013).

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0005931-60.2012.4.03.6105
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: MAURA FERREIRA DE ARAUJO FERRAZ
Advogado do(a) APELANTE: LUCAS RAMOS TUBINO - SP202142-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: LIANA MARIA MATOS FERNANDES - SP423397-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

De início, registro que o recurso da parte autora não comporta conhecimento.

De acordo com disposição contida no art. 18 do CPC/15 (anteriormente reproduzida pelo art. 6º do CPC/73), "*ninguém poderá pleitear direito alheio em nome próprio, salvo quando autorizado pelo ordenamento jurídico*".

Por outro lado, o art. 23 da Lei nº 8.906/94 é claro ao estabelecer que os honorários "*pertencem ao advogado, tendo este direito autônomo para executar a sentença nesta parte, podendo requerer que o precatório, quando necessário, seja expedido em seu favor*".

Nesse passo, entendo que a verba honorária (tanto a contratual como a sucumbencial) pertence ao advogado, detendo seu titular, exclusivamente, a legitimidade para pleiteá-los, vedado à parte fazê-lo, na medida em que a decisão não lhe trouxe prejuízo. Em outras palavras, não tendo a parte autora experimentado qualquer sucumbência com a prolação da decisão impugnada, ressente-se, nitidamente, de interesse recursal.

Dito isso, e versando o presente recurso insurgência referente, exclusivamente, a honorários advocatícios, patente a ilegitimidade da parte autora no manejo dos presentes embargos.

Não é outra a orientação desta Egrégia 7ª Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS CONTRATUTAIS. DESTAQUE. AUSÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL E DE LEGITIMIDADE DA AUTORA.

- 1. Os honorários advocatícios estabelecidos por contrato entre o advogado e seu constituinte têm caráter personalíssimo, sendo do advogado, e somente dele, a legitimidade para pleiteá-los.*
- 2. O que se objetiva com este Agravo de Instrumento é obter o destaque da quantia correspondente aos honorários advocatícios, nos moldes do contrato celebrado entre a autora e o patrono. Verifica-se, portanto, que apenas o advogado (e não a autora) sucumbiu em face da decisão inicialmente agravada, de modo que, nesse caso, apenas ele é que teria legitimidade e interesse recursal.*
- 3. Considerando que tanto o Agravo de Instrumento quanto o presente Agravo Legal foram interpostos em nome da autora, a despeito de as petições de interposição terem sido assinadas pelo advogado GUSTAVO MARTINI MULLER, conclui-se que os aludidos recursos não merecem ser conhecidos, tendo em vista a ausência de interesse recursal e a ilegitimidade da autora para pleitear a reforma da decisão agravada.*
- 4. Ademais, ainda que se ignorasse o fato de constar o nome da autora na petição inicial do Agravo de Instrumento, e se entendesse que a parte agravante seria, na verdade, a pessoa de seu advogado, melhor sorte não aguardaria o patrono, pois este não recolheu as custas e o porte de remessa e retorno dos autos, de modo que teria havido deserção.*
- 5. Agravo Legal não conhecido."*

(Ag Legal em AI nº 2014.03.00.002523-6/SP, Rel. Des. Federal Fausto de Sanctis, DE 05/06/2014).

Quanto aos embargos autárquicos, de fato, verifica-se que o acórdão impugnado se olvidou de emitir pronunciamento acerca da possibilidade de recebimento do benefício no período em que a parte autora estava trabalhando enquanto aguardava seu deferimento.

Verifica-se, ainda, que a questão é objeto do Tema n.º 1.013, afetado pelo c. Superior Tribunal de Justiça na sistemática de apreciação de recurso especial repetitivo, com determinação de suspensão da tramitação de processos que tratem da matéria, nos termos do § 1º do art. 1.036 do CPC.

Não obstante, entendo que a conclusão sobre a possibilidade de percepção dos valores de benefício concomitante com a atividade laborativa exercida até sua implantação não altera a análise cognitiva sobre o direito à concessão do benefício, trazendo reflexos tão somente em relação ao *quantum debeatur*.

Assim, considerando que a questão (i) é matéria inerente à liquidação e cumprimento do julgado e (ii) constitui tema cuja análise se encontra suspensa na sistemática de apreciação de recurso especial repetitivo, bem como, que (iii) a garantia constitucional da duração razoável do processo recomenda o curso regular do processo, até o derradeiro momento em que a ausência de definição sobre o impasse sirva de efetivo obstáculo ao andamento do feito; determino que a controvérsia em questão deverá ser apreciada pelo juízo da execução, de acordo com a futura deliberação do tema pelo E. STJ (nesse sentido, confira-se: TRF 3, AR 5023457242018403000, relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 27.02.2020).

Ante o exposto, **não conheço** dos embargos de declaração da parte autora e **dou provimento** aos embargos de declaração opostos pelo INSS para sanar a omissão apontada, sem alteração do resultado.

É como voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. LEGITIMIDADE RECURSAL EXCLUSIVA DO ADVOGADO. INEXISTÊNCIA DE SUCUMBÊNCIA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DA PARTE AUTORA NÃO CONHECIDOS. EMBARGOS AUTÁRQUICOS. OMISSÃO RECONHECIDA. NECESSIDADE DE INTEGRAÇÃO. RECURSO PROVIDO.

- 1 - De acordo com disposição contida no art. 18 do CPC/15 (anteriormente reproduzida pelo art. 6º do CPC/73), "*ninguém poderá pleitear direito alheio em nome próprio, salvo quando autorizado pelo ordenamento jurídico*".
- 2 - Por outro lado, o art. 23 da Lei nº 8.906/94 é claro ao estabelecer que os honorários "pertencem ao advogado, tendo este direito autônomo para executar a sentença nesta parte, podendo requerer que o precatório, quando necessário, seja expedido em seu favor".
- 3 - Nesse passo, a verba honorária (tanto a contratual como a sucumbencial) pertence ao advogado, detendo seu titular, exclusivamente, a legitimidade para pleiteá-los, vedado à parte fazê-lo, na medida em que a decisão não lhe trouxe prejuízo. Em outras palavras, não tendo a parte autora experimentado qualquer sucumbência com a prolação da decisão impugnada, ressente-se, nitidamente, de interesse recursal.
- 4 - Versando o seu recurso insurgência referente, exclusivamente, a honorários advocatícios, patente a ilegitimidade da parte autora no manejo dos presentes embargos. Precedente desta Turma.
- 5 - O acórdão impugnado se olvidou de emitir pronunciamento acerca da possibilidade de recebimento do benefício no período em que a parte autora estava trabalhando enquanto aguardava seu deferimento. Verifica-se, ainda, que a questão é objeto do Tema n.º 1.013, afetado pelo c. Superior Tribunal de Justiça na sistemática de apreciação de recurso especial repetitivo, com determinação de suspensão da tramitação de processos que tratem da matéria, nos termos do § 1º do art. 1.036 do CPC.
- 6 - Constatada a existência de omissão, passa-se a saná-la nesta oportunidade, a contento do disposto no art. 1.022, II, do CPC.

7 - A conclusão sobre a possibilidade de percepção dos valores de benefício concomitante com a atividade laborativa exercida até sua implantação não altera a análise cognitiva sobre o direito à concessão do benefício, trazendo reflexos tão somente em relação ao *quantum debeat*. Referida controvérsia deverá ser apreciada pelo juízo da execução, de acordo com a futura deliberação do Tema nº 1.013 pelo E. STJ, por ser matéria inerente à liquidação e cumprimento do julgado. Observância da garantia constitucional da duração razoável do processo. Ressalva quanto aos honorários advocatícios. Precedente da 3ª Seção deste e. Tribunal.

8 - Embargos de declaração da parte autora não conhecidos. Embargos de declaração do INSS providos. Omissão sanada, sem alteração de resultado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer dos embargos de declaração da parte autora e dar provimento aos embargos de declaração opostos pelo INSS para sanar a omissão apontada, sem alteração do resultado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5639221-40.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: TATIANE CRISTINA BRESSANI

Advogado do(a) APELANTE: JOEL ALEXANDRE SCARPIN AGOSTINI - SP245469-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5639221-40.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: TATIANE CRISTINA BRESSANI

Advogado do(a) APELANTE: JOEL ALEXANDRE SCARPIN AGOSTINI - SP245469-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de embargos de declaração opostos por TATIANE CRISTINA BRESSANI, contra o v. acórdão de ID 114898368 - páginas 1/7, proferido pela 7ª Turma, que, por unanimidade, negou provimento à apelação da parte autora.

Razões recursais de ID 123771651 - páginas 1/5, oportunidade em que a autora sustenta que preenche os requisitos necessários à concessão dos benefícios vindicados. Por fim, prequestiona a matéria.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5639221-40.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: TATIANE CRISTINA BRESSANI

Advogado do(a) APELANTE: JOEL ALEXANDRE SCARPIN AGOSTINI - SP245469-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

O julgado embargado não apresenta qualquer obscuridade, contradição ou omissão, nos moldes disciplinados pelo art. 1.022, I e II, do Código de Processo Civil, tendo a Turma Julgadora enfrentado regularmente a matéria de acordo com o entendimento então adotado.

Com efeito, o v. acórdão expressamente consignou em ID 114898368 – páginas 4/5:

O laudo pericial (ID 61163144), elaborado em 11/09/18, diagnosticou a autora como portadora de "tendinopatia".

Salientou que, ao exame físico, não foi constatada dor, limitação de movimentos nem nenhuma restrição na coluna cervical e nos membros superiores.

Concluiu pela ausência de incapacidade laboral.

Dessa forma, não reconhecida a incapacidade absoluta para o labor, requisito indispensável à concessão de aposentadoria por invalidez e de auxílio-doença, como exigem os já citados artigos 42 e 59 da Lei 8.213/91, de rigor o indeferimento do pedido.

Assevero que da mesma forma que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, a contrario sensu do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado, a não adoção das conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que refoge à controvérsia meramente jurídica depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmem claramente o parecer do experto. Atestados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem tal aptidão, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes: STJ, 4ª Turma, RESP nº 200802113000, Rel. Luis Felipe Salomão, DJE: 26/03/2013; AGA 200901317319, 1ª Turma, Rel. Arnaldo Esteves Lima, DJE: 12/11/2010.

Saliente-se que a decisão é obscura "quando ininteligível, quer porque mal-redigida, quer porque escrita à mão com letra ilegível. Um dos requisitos da decisão judicial é a clareza; quando esse requisito não é atendido, cabem embargos de declaração para buscar esse esclarecimento" (DIDIER JR., Fredie; CUNHA, Leonardo José Carneiro da. Curso de Direito Processual Civil: Meios de impugnação às decisões judiciais e processo nos tribunais. V. 3, 3ª ed., Salvador: Juspodivm, 2007, p. 159).

Neste sentido, decisão do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. ART. 535 DO CPC. OBSCURIDADE. INEXISTÊNCIA DO VÍCIO. EMBARGOS REJEITADOS.

1. Nos termos do art. 535 do CPC, os embargos de declaração apenas são cabíveis, dada sua função integrativa, quando constar no julgamento obscuridade ou contradição ou quando o julgador for omissivo na análise de questão-chave para a forma de como se dará o desfecho da lide, sendo de responsabilidade do embargante, em seu arazoado, não só apontar o ponto em que estaria o decisório inquinado de vício, mas também tecer argumentação jurídica competente demonstrando a repercussão gerada em seu direito.

2. O vício da obscuridade passível de correção é o que se detecta no texto do decisum, referente à falta de clareza - dada a falta de legibilidade de seu texto ou a imprecisão quanto à motivação da decisão -, o que não se constata na espécie.

3. Embargos de declaração rejeitados.

(EDcl no AgRg no AREsp 666.851/SC, Rel. Ministro RAUL ARAÚJO, QUARTA TURMA, julgado em 18/06/2015, DJe 03/08/2015)."

Em realidade, verifica-se que o presente recurso pretende rediscutir matéria já decidida por este Tribunal, emprestando-lhe indevida natureza infringente, o que não é possível em sede de declaratórios. Precedentes: 3ª Seção, EDcl em EDcl em Elnfr nº 0006055-03.2012.4.03.6183, Rel. Des. Fed. Tânia Marangoni, j. 28/05/2015, DJe 11/06/2015; TRF3, 7ª Turma, APELREEX 0001070-88.2012.4.03.6183, Rel. Des. Fed. Fausto de Sanctis, j. 30/11/2015, DJe 03/12/2015.

Cumpra observar que os embargos de declaração têm a finalidade de esclarecer obscuridades, contradições e omissões da decisão, acaso existentes. Não é instrumento processual viável à manifestação de inconformismo, rediscussão do julgado ou, ainda, prequestionar matéria para interposição de recursos especial ou extraordinário, ausentes as hipóteses delineadas no art. 1.022, I e II, do Código de Processo Civil. Precedentes: STJ, EDcl no AgRg no RMS 45707, Rel. Min. Felix Fischer, j. 09/06/2015 e EDcl no Ag 1104774/RS, Rel. Min. Nefi Cordeiro, j. 07/08/2014, DJe 22/08/2014.

Ante o exposto, nego provimento aos embargos de declaração da autora.

É como voto.

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO E OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. EVIDENTE NATUREZA INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

1 - Inexistência de obscuridade, contradição ou omissão na decisão embargada, nos moldes do art. 1.022, I e II, CPC.

2 - Inadmissibilidade de reexame da causa, por meio de embargos de declaração, para conformar o julgado ao entendimento da parte embargante. Natureza nitidamente infringente.

3 - Embargos de declaração da autora não providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento aos embargos de declaração da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0025521-73.2015.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: JOAO PONCIANO ALVES

Advogado do(a) APELANTE: MARCELO PEREIRA BUENO - SP113234-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: ALYSSON IDE RIBEIRO DA SILVA - SP197307-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0025521-73.2015.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: JOAO PONCIANO ALVES

Advogado do(a) APELANTE: MARCELO PEREIRA BUENO - SP113234-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: ALYSSON IDE RIBEIRO DA SILVA - SP197307-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, contra o v. acórdão (ID 117000927 – Pág. 108/122), proferido pela 7ª Turma que, por unanimidade, deu provimento à apelação da parte autora.

Razões recursais (ID 131644176 – Pág. 1/9), oportunidade em que o embargante sustenta a ocorrência de omissão e contradição no julgado, no que tange ao reconhecimento do direito à inclusão, no cálculo do benefício, dos salários de contribuição estipulados em reclamação trabalhista, uma vez que “*não implicarão em qualquer modificação da Renda Mensal Inicial (RMI)*”, não havendo vantagem econômica na revisão deferida. Alega que o acórdão é omisso “*com relação à falta de interesse de agir da parte autora*”, uma vez que o reconhecimento do direito à majoração da RMI se deu “*com base numa sentença trabalhista que não foi submetida à análise do INSS na esfera administrativa*”. Sustenta, ainda, a existência de omissão, contradição e obscuridade, no tocante à fixação dos efeitos financeiros da revisão, aduzindo que deveriam incidir a partir da data da citação, tendo em vista que a Autarquia “*somente tomou conhecimento dos documentos para a comprovação dos novos salários de contribuição no processo judicial*”. Por fim, prequestiona a matéria.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0025521-73.2015.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: JOAO PONCIANO ALVES

Advogado do(a) APELANTE: MARCELO PEREIRA BUENO - SP113234-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: ALYSSON IDE RIBEIRO DA SILVA - SP197307-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Inicialmente, por se tratar de matéria de ordem pública - a qual pode ser alegada e apreciada, inclusive de ofício, a qualquer tempo e grau de jurisdição - passo a analisar a alegação da Autarquia no que concerne à falta de interesse processual em razão da ausência de prévio requerimento administrativo. A insurgência, todavia, não merece ser acolhida.

Isso porque o Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento do RE nº 631.240/MG, resolvido nos termos do artigo 543-B do CPC/73, assentou o entendimento de que a exigência de prévio requerimento administrativo a ser formulado perante o INSS antes do ajuizamento de demanda previdenciária não viola a garantia constitucional da inafastabilidade da jurisdição (CR/88, art. 5º, XXXV). Ressaltou-se, contudo, a possibilidade de formulação direta do pedido perante o Poder Judiciário quando se cuidar de pretensão de revisão, restabelecimento ou manutenção de benefício anteriormente concedido, ou ainda, quando notório e reiterado o entendimento do INSS em desfavor da pretensão do segurado.

O precedente restou assim ementado, *verbis*:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REPERCUSSÃO GERAL. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO E INTERESSE EM AGIR.

1. A instituição de condições para o regular exercício do direito de ação é compatível com o art. 5º, XXXV, da Constituição. Para se caracterizar a presença de interesse em agir, é preciso haver necessidade de ir a juízo.
2. A concessão de benefícios previdenciários depende de requerimento do interessado, não se caracterizando ameaça ou lesão a direito antes de sua apreciação e indeferimento pelo INSS, ou se excedido o prazo legal para sua análise. É bem de ver, no entanto, que a exigência de prévio requerimento não se confunde com o esaurimento das vias administrativas.
3. A exigência de prévio requerimento administrativo não deve prevalecer quando o entendimento da Administração for notória e reiteradamente contrário à postulação do segurado.
4. **Na hipótese de pretensão de revisão, restabelecimento ou manutenção de benefício anteriormente concedido, considerando que o INSS tem o dever legal de conceder a prestação mais vantajosa possível, o pedido poderá ser formulado diretamente em juízo - salvo se depender da análise de matéria de fato ainda não levada ao conhecimento da Administração -, uma vez que, nesses casos, a conduta do INSS já configura o não acolhimento ao menos tácito da pretensão.**
5. Tendo em vista a prolongada oscilação jurisprudencial na matéria, inclusive no Supremo Tribunal Federal, deve-se estabelecer uma fórmula de transição para lidar com as ações em curso, nos termos a seguir expostos.
6. Quanto às ações ajuizadas até a conclusão do presente julgamento (03.09.2014), sem que tenha havido prévio requerimento administrativo nas hipóteses em que exigível, será observado o seguinte: (i) caso a ação tenha sido ajuizada no âmbito de Juizado Itinerante, a ausência de anterior pedido administrativo não deverá implicar a extinção do feito; (ii) caso o INSS já tenha apresentado contestação de mérito, está caracterizado o interesse em agir pela resistência à pretensão; (iii) as demais ações que não se enquadrem nos itens (i) e (ii) ficarão sobrestadas, observando-se a sistemática a seguir.
7. Nas ações sobrestadas, o autor será intimado a dar entrada no pedido administrativo em 30 dias, sob pena de extinção do processo. Comprovada a postulação administrativa, o INSS será intimado a se manifestar acerca do pedido em até 90 dias, prazo dentro do qual a Autarquia deverá colher todas as provas eventualmente necessárias e proferir decisão. Se o pedido for acolhido administrativamente ou não puder ter o seu mérito analisado devido a razões imputáveis ao próprio requerente, extingue-se a ação. Do contrário, estará caracterizado o interesse em agir e o feito deverá prosseguir.
8. Em todos os casos acima - itens (i), (ii) e (iii) -, tanto a análise administrativa quanto a judicial deverão levar em conta a data do início da ação como data de entrada do requerimento, para todos os efeitos legais.
9. Recurso extraordinário a que se dá parcial provimento, reformando-se o acórdão recorrido para determinar a baixa dos autos ao juiz de primeiro grau, o qual deverá intimar a autora - que alega ser trabalhadora rural informal - a dar entrada no pedido administrativo em 30 dias, sob pena de extinção. Comprovada a postulação administrativa, o INSS será intimado para que, em 90 dias, colha as provas necessárias e profira decisão administrativa, considerando como data de entrada do requerimento a data do início da ação, para todos os efeitos legais. O resultado será comunicado ao juiz, que apreciará a subsistência ou não do interesse em agir."

(STF, RE nº 631.240/MG, Pleno, Rel. Min. Luís Roberto Barroso, j. 03.09.2014, DJe 10.11.2014). (grifos nossos)

Tendo em vista tratar-se de demanda revisional, afigura-se descabida, no presente caso, a exigência de prévia postulação do direito na seara administrativa.

No mais, o julgado embargado não apresenta qualquer erro material, obscuridade, contradição, omissão, nos moldes disciplinados pelo art. 1.022, I e II, do Código de Processo Civil, tendo a Turma Julgadora enfrentado regularmente a matéria de acordo com o entendimento então adotado.

Com efeito, o v. acórdão expressamente consignou (ID 117000927 - Pág. 113/115):

"In casu, o período laborado para a "Itabira Agro Industrial S.A." foi devidamente registrado no CNIS do autor (fl. 77) e não foi impugnado pela autarquia. A controvérsia reside na possibilidade de integração (ou não) das verbas salariais, reconhecidas na sentença trabalhista, aos salários de contribuição utilizados como base de cálculo da aposentadoria por tempo de contribuição, para que seja apurada uma nova RMI.

Do compulsar dos autos - os quais, registre-se, foram instruídos com as principais peças da reclamatória trabalhista - depreende-se que, além das verbas salariais reconhecidas (pagamento de adicional de periculosidade e reflexos), determinou-se também o recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, bem como a comprovação nos autos, pela reclamada, da efetivação do pagamento aos cofres da Previdência Social (vide sentença de fls. 34/38, a qual restou confirmada pelo TRT - 15ª Região - fls. 39/44).

Desta forma, merece ser afastada qualquer alegação no sentido de que a coisa julgada formada na demanda trabalhista não atingiria juridicamente o INSS, por não ter integrado a relação processual, uma vez que o vínculo empregatício propriamente dito é indiscutível, tendo a reclamada ("Itabira Agro Industrial S.A.") sido condenada, mediante regular instrução processual, a pagar os salários efetivamente devidos, e a recolher as contribuições previdenciárias.

Além disso, embora o INSS não tenha participado da lide trabalhista, foi devidamente citado e teve a oportunidade de exercer o contraditório no presente feito.

Assim, eventual omissão quanto ao recolhimento de contribuições previdenciárias não pode ser alegado em detrimento do trabalhador que não deve ser penalizado pela inércia de outrem, sobretudo porque, em se tratando de segurado empregado, essa obrigação fica transferida ao empregador, devendo o INSS fiscalizar o exato cumprimento da norma.

De rigor, portanto, o acolhimento da pretensão manifestada na exordial, a fim de sejam incluídas as verbas reconhecidas na sentença trabalhista (e seus reflexos) nos salários-de-contribuição utilizados como base de cálculo da aposentadoria, com o respectivo recálculo da RMI do segurado.

A corroborar o entendimento acima traçado, trago à colação o seguinte julgado do C. Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO EM SEDE DE RECLAMAÇÃO TRABALHISTA. CONDENAÇÃO AO RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES. COBRANÇA DE CONTRIBUIÇÕES NÃO RECOLHIDAS EM ÉPOCA PRÓPRIA. RESPONSABILIDADE DA AUTARQUIA.

1. O objeto da ação é a revisão de benefício previdenciário em virtude da majoração dos salários-de-contribuição perante a Justiça Laboral. Não há falar, portanto, em desaproveitamento da sentença trabalhista em razão da falta de prova material apta ao reconhecimento do tempo de serviço, razão pela qual afasta-se a alegada ofensa ao § 3º do artigo 55 da Lei n. 8.213/1991.

2. Não se vislumbra prejuízo em face de o INSS não ter participado da reclamatória na hipótese de ter sido intimada da condenação ao recolhimento das contribuições previdenciárias em face da acordo judicial que reconheceu os acréscimos salariais.

3. A partir da ciência da condenação na Justiça do Trabalho, a Autarquia tornou-se legalmente habilitada a promover a cobrança de seus créditos. Inteligência dos artigos 11, parágrafo único, alínea a, 33 da Lei nº 8.212/1991 e 34, I, da Lei n. 8.213/1991.

4. Recurso especial não provido."

(REsp 1090313/DF, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 02/06/2009, DJe 03/08/2009) (grifos nossos)

Nesse mesmo sentido, já se posicionou esta E. Sétima Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCLUSÃO DE ADICIONAL DE INSALUBRIDADE RECONHECIDA EM AÇÃO TRABALHISTA COMO SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO NO PERÍODO BÁSICO DE CÁLCULO.

- Com relação ao feito de nº 1445/2005, o autor trouxe aos autos as peças do processo que tramitou na Justiça do Trabalho, hábeis à comprovação de que obteve a procedência do pedido de recebimento do adicional de insalubridade no percentual de 20%, em fase de execução do julgado, com todos os valores das parcelas a serem pagas, decorrentes do vínculo empregatício, este incontestado.

- Tendo sido reconhecidas judicialmente como devidas, as verbas, decorrentes de vínculo empregatício, devem integrar a revisão da renda mensal inicial, pois afetam os salários-de-contribuição incluídos no período básico de cálculo.

- É pacífico o entendimento no Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que a sentença trabalhista pode ser considerada como início de prova material, mostrando-se hábil à demonstração da existência de vínculo empregatício, desde que fundada em elementos que evidenciem o exercício da atividade laborativa na função e períodos alegados na ação previdenciária, ainda que o INSS não tenha integrado a respectiva lide.

- "A sentença proferida na esfera trabalhista reveste-se de início de prova material para fins previdenciários" - Súmula 31 da Turma Nacional de Uniformização. Especificamente quanto ao aproveitamento das verbas salariais reconhecidas no âmbito da Justiça do Trabalho, o Superior Tribunal de Justiça tem entendido pelo seu cabimento.

- Quanto ao processo nº 1153/2003, o autor não diligenciou no sentido de instruir este feito com as peças necessárias a comprovar os fatos constitutivos de seu direito.

- Sobre as diferenças apuradas, os juros de mora e a correção monetária serão aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor na data da presente decisão.

- Apelação parcialmente provida."

(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 1410725 - 0010222-66.2009.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL FAUSTO DE SANCTIS, julgado em 08/08/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/08/2016) (grifos nossos)

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data da concessão da benesse em sede administrativa (DIB 05/12/2003 - fl. 69), uma vez que se trata de revisão da renda mensal inicial, em razão do reconhecimento de parcelas salariais a serem incorporadas aos salários de contribuição do autor, respeitada a prescrição das parcelas anteriores ao quinquênio que antecedeu o ajuizamento da ação."

Saliente-se que a decisão é obscura "quando ininteligível, quer porque mal-redigida, quer porque escrita à mão com letra ilegível. Um dos requisitos da decisão judicial é a clareza; quando esse requisito não é atendido, cabem embargos de declaração para buscar esse esclarecimento" (DIDIER JR., Fredie; CUNHA, Leonardo José Carneiro da. Curso de Direito Processual Civil: Meios de impugnação às decisões judiciais e processo nos tribunais. V. 3, 3ª ed., Salvador: Juspodivm, 2007, p. 159).

Neste sentido, decisão do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, *in verbis* (destaque):

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. ART. 535 DO CPC. OBSCURIDADE. INEXISTÊNCIA DO VÍCIO. EMBARGOS REJEITADOS.

1. Nos termos do art. 535 do CPC, os embargos de declaração apenas são cabíveis, dada sua função integrativa, quando constar no julgamento obscuridade ou contradição ou quando o julgador for omissivo na análise de questão-chave para a forma de como se dará o desfecho da lide, sendo de responsabilidade do embargante, em seu arazoado, não só apontar o ponto em que estaria o decisório inquinado de vício, mas também tecer argumentação jurídica competente demonstrando a repercussão gerada em seu direito.

2. O vício da obscuridade passível de correção é o que se detecta no texto do decisum, referente à falta de clareza - dada a falta de legibilidade de seu texto ou a imprecisão quanto à motivação da decisão -, o que não se constata na espécie.

3. Embargos de declaração rejeitados.

(EDcl no AgRg no AREsp 666.851/SC, Rel. Ministro RAUL ARAÚJO, QUARTA TURMA, julgado em 18/06/2015, DJe 03/08/2015)."

Importante ser dito que a discussão relativa à existência (ou não) de diferenças a serem pagas à parte autora terá lugar por ocasião da deflagração do incidente de cumprimento de sentença, previsto no art. 513 e seguintes do Código de Processo Civil.

A esse respeito, confira-se precedente desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO - PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º DO CPC - AGRAVO DE INSTRUMENTO - DESAPOSENTAÇÃO - CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL - ARTIGO 463 DO CPC.

I - Nos termos do artigo 463 do Código de Processo Civil, com a prolação da sentença, o juiz cumpre e termina o seu ofício jurisdicional, de modo que insurgindo-se o autor contra questões afetas à forma de cálculo do benefício, deve fazê-lo no momento processual adequado, que é a fase de execução do julgado.

II - Agravo previsto no art. 557, § 1º do CPC, interposto pelo autor improvido."

(Ag Legal em AI nº 2015.03.00.002915-5/SP, Rel. Des. Federal Sérgio Nascimento, 10ª Turma, DE 21/05/2015).

Outrossim, ao contrário do que sustenta a Autarquia em seu recurso – no sentido de que somente teria tomado conhecimento da reclamação trabalhista no curso deste processo judicial – o reconhecimento dos novos salários de contribuição que deverão integrar o cálculo da aposentadoria por tempo de contribuição se deu como base em documentação que já havia sido apresentada pelo autor ao ente previdenciário por ocasião do requerimento administrativo de revisão, formulado em 15/03/2006 (ID 117000927 – Pág. 13). De qualquer forma, os efeitos financeiros da revisão devem incidir a partir da data do requerimento administrativo, observada a prescrição quinquenal, conforme entendimento jurisprudencial dominante, inclusive desta E. Sétima Turma.

Dessa forma, verifica-se que o presente recurso pretende rediscutir matéria já decidida por este Tribunal, emprestando-lhe indevida natureza infringente, o que não é possível em sede de declaratórios. Precedentes: 3ª Seção, EDcl em EDcl em Elnfr nº 0006055-03.2012.4.03.6183, Rel. Des. Fed. Tânia Marangoni, j. 28/05/2015, DJe 11/06/2015; TRF3, 7ª Turma, APELREEX 0001070-88.2012.4.03.6183, Rel. Des. Fed. Fausto de Sanctis, j. 30/11/2015, DJe 03/12/2015.

Cumpre observar que os embargos de declaração têm a finalidade de esclarecer obscuridades, contradições e omissões da decisão, acaso existentes. Não é instrumento processual viável à manifestação de inconformismo, rediscussão do julgado ou, ainda, questionar matéria para interposição de recursos especial ou extraordinário, ausentes as hipóteses delineadas no art. 1.022, I e II, do Código de Processo Civil. Precedentes: STJ, EDcl no AgRg no RMS 45707, Rel. Min. Felix Fischer, j. 09/06/2015 e EDcl no Ag 1104774/RS, Rel. Min. Nefi Cordeiro, j. 07/08/2014, DJe 22/08/2014.

Ante o exposto, **nego provimento** aos embargos de declaração do INSS.

É como voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. PREVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE. DEMANDA REVISIONAL. OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO E OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. EVIDENTE NATUREZA INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

1 - O Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento do RE nº 631.240/MG, resolvido nos termos do artigo 543-B do CPC/73, assentou o entendimento de que a exigência de prévio requerimento administrativo a ser formulado perante o INSS antes do ajuizamento de demanda previdenciária não viola a garantia constitucional da inafastabilidade da jurisdição (CR/88, art. 5º, XXXV). Ressalvou-se, contudo, a possibilidade de formulação direta do pedido perante o Poder Judiciário quando se cuidar de pretensão de revisão, restabelecimento ou manutenção de benefício anteriormente concedido, ou ainda, quando notório e reiterado o entendimento do INSS em desfavor da pretensão do segurado. Tendo em vista tratar-se de demanda revisional, afigura-se descabida, no presente caso, a exigência de prévia postulação do direito na seara administrativa.

2 - Inexistência de obscuridade, contradição ou omissão na decisão embargada, nos moldes do art. 1.022, I e II, CPC.

3 - Inadmissibilidade de reexame da causa, por meio de embargos de declaração, para conformar o julgado ao entendimento da parte embargante. Natureza nitidamente infringente.

4 - Embargos de declaração do INSS não providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento aos embargos de declaração do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: MASSAO KUBO

Advogado do(a) APELANTE: VANESSA CARLA VIDUTTO BERMAN - SP156854-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

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

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0008871-26.2010.4.03.6183

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: MASSAO KUBO

Advogado do(a) APELANTE: VANESSA CARLA VIDUTTO BERMAN - SP156854-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

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

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, contra o v. acórdão (ID 109282703 - Pág.222/227), proferido pela 7ª Turma que, por unanimidade, no exercício do juízo de retratação, deu provimento ao seu agravo legal.

Razões recursais (ID 130779233 - Pág.1/9), oportunidade em que o embargante sustenta, preliminarmente, a necessidade de sobrestamento do feito em razão do Tema 1.018 fixado pelo C. STJ em sede de recurso representativo de controvérsia. Alega a ocorrência de omissão, contradição e obscuridade no julgado, por ter autorizado o recebimento de “*benefício inacumulável na seara administrativa somado à execução das parcelas de benefício concedido judicialmente (desaposentação indireta)*”. Aduz que “*não é direito do segurado fruir dos atrasados de uma aposentadoria e optar pela renda mensal da outra aposentadoria ou outro benefício inacumulável, por ser maior, pois, implica na inafastável renúncia do primeiro benefício para a percepção de outro, quer tenha ele sido deferido pelo Estado-juiz, quer pelo Estado-administração*”

Por fim, prequestiona a matéria.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0008871-26.2010.4.03.6183

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: MASSAO KUBO

Advogado do(a) APELANTE: VANESSA CARLA VIDUTTO BERMAN - SP156854-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

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

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Consoante dispõe o art. 1.022, I e II, do Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração contra decisão obscura, contraditória ou omissa.

In casu, o embargante sustenta que o aresto embargado encontra-se eivado de vício, por ter reconhecido a possibilidade de que o autor usufrua de benefícios inacumuláveis, isto é, de receber os valores em atraso relativos à benesse concedida judicialmente, mantendo-se, contudo, ativo o benefício deferido na via administrativa. Discorre sobre a tese da “desaposentação indireta”, a qual considera não ser permitida em nosso ordenamento – além de se tratar de tema que se encontra sobrestado em razão de recurso representativo de controvérsia – sustentando, assim, a impossibilidade de execução das parcelas compreendidas entre o termo inicial do benefício judicialmente reconhecido e o dia imediatamente anterior à data em que implantado o benefício na via administrativa.

Por outro lado, cumpre transcrever a integralidade do aresto embargado (ID 109282703 – Pág.223/224):

“A situação dos autos adequa-se àquela apreciada no recurso representativo de controvérsia REsp autuado sob o nº 1.334.488/SC (tema revisado para realinhá-lo ao entendimento do STF sufragado no julgamento do RE nº 661.256/SC).

O precedente restou assim ementado, verbis:

“PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DA TESE 563/STJ. RECURSO ESPECIAL SUBMETIDO AO RITO DO ART. 543-C DO CPC/1973. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA. DESAPOSENTAÇÃO. RETORNO DOS AUTOS AO STJ PARA RETRATAÇÃO. ART. 1.040, II, DO NOVO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL/2015. ENTENDIMENTO FIXADO PELO STF NO RE 661.256/SC. JUÍZO DE RETRATAÇÃO I. A Primeira Seção do STJ, no julgamento do presente Recurso Especial representativo da controvérsia, processado sob o rito do art. 543-C do CPC, havia consolidado o entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis, razão pela qual admitem desistência por seus titulares, destacando-se a desnecessidade de devolução dos valores recebidos para a concessão de nova aposentadoria (Tema 563/STJ).

2. Ocorre que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 661.256/SC, fixou a tese de repercussão geral de que, “no âmbito do Regime Geral de Previdência Social - RGPS, somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à ‘desaposentação’, sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91”.

3. Assim, conforme o art. 1.040 do CPC/2015, de rigor a reforma do acórdão recorrido para realinhá-lo ao entendimento do STF acerca da impossibilidade de o segurado já aposentado fazer jus a novo benefício em decorrência das contribuições vertidas após a concessão da aposentadoria.

ALTERAÇÃO DA TESE 563/STJ 4. A tese firmada pelo STJ no Tema 563/STJ deve ser alterada para os exatos termos do estipulado pela Corte Suprema sob o regime vinculativo da Repercussão Geral: “No âmbito do Regime Geral de Previdência Social - RGPS, somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à ‘desaposentação’, sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91”.

CONCLUSÃO 5. Honorários advocatícios fixados em favor dos procuradores da autarquia em R\$ 2.000,00 (dois mil reais), cuja exigibilidade fica suspensa pela concessão do benefício da Justiça Gratuita na origem.

6. Recurso Especial de Waldir Ossemer não provido, e Recurso Especial do INSS provido, em juízo de retratação previsto no art. 1.

040, II, do CPC/2015.”

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

Assim, em respeito ao precedente firmado, decido pela impossibilidade de renúncia ao benefício previdenciário já implantado em favor do segurado ou dos seus dependentes, incidindo, na hipótese do segurado que permanecer em atividade sujeita ao RGPS, o disposto no art. 18, §2º da Lei nº 8.213/91.

Por conseguinte, condeno a parte autora no ressarcimento das despesas processuais eventualmente desembolsadas pela autarquia, bem como nos honorários advocatícios, os quais arbitro em 10% (dez por cento) do valor atualizado da causa, ficando a exigibilidade suspensa por 5 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, a teor do disposto nos arts. 11, §2º, e 12, ambos da Lei nº 1.060/50, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC.

Ante o exposto, no exercício do juízo de retratação, dou provimento ao agravo legal do INSS, para reformar a decisão monocrática e, com isso, negar provimento à apelação da parte autora e manter o julgado de 1º grau, com condenação no ônus da sucumbência e suspensão dos efeitos.”

Desta forma, o embargante não impugna especificamente o v. aresto embargado, que deu provimento ao seu agravo legal para aplicar o precedente sufragado no julgamento do REsp autuado sob o nº 1.334.488/SC (tema revisado para realinhá-lo ao entendimento do STF sufragado no julgamento do RE nº 661.256/SC), decidindo pela “impossibilidade de renúncia ao benefício previdenciário já implantado em favor do segurado ou dos seus dependentes, incidindo, na hipótese do segurado que permanecer em atividade sujeita ao RGPS, o disposto no art. 18, §2º da Lei nº 8.213/91”, ou seja, indeferindo o pleito de desaposentação formulado na inicial

Bem ao reverso, aborda questões que refogem à controvérsia dos autos e sobre as quais não pairou qualquer consideração, senão vejamos.

Alega o embargante que “não é direito do segurado fruir dos atrasados de uma aposentadoria e optar pela renda mensal da outra aposentadoria ou outro benefício inacumulável, por ser maior; pois, implica na inafastável renúncia do primeiro benefício para a percepção de outro, quer tenha ele sido deferido pelo Estado-juiz, quer pelo Estado-administração” (ID 130779233 – Pág.3).

Sustenta, ainda, que “na situação dos autos, o segurado teve reconhecidas duas possibilidades de benefícios inacumuláveis. Deve optar por um deles, sem possibilidade de usufruir o melhor de cada, vale dizer, receber os atrasados da condenação e, ao mesmo tempo, continuar usufruindo da renda mensal maior.” (ID 130779233 – Pág.3).

Por fim, argumenta que “se a obrigação de pagar aposentadoria mais antiga decorre do título judicial, os atrasados daí decorrentes só são devidos caso haja opção, expressa ou tácita, pela aposentadoria ali concedida. Como, no ordenamento jurídico brasileiro, é vedada a percepção de mais de uma aposentadoria, ou de uma aposentadoria e um auxílio-doença, o segurado tem que escolher qual benefício entende por devido. Ou a aposentadoria menor, mais antiga, ou o benefício maior, mais recente.” (ID 130779233 – Pág.4).

Nestes termos, incabíveis os presentes declaratórios, porquanto as alegações do embargante encontram-se dissociadas dos fundamentos adotados pelo julgado.

Neste sentido, já decidiu este Egrégio Tribunal:

“EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. RAZÕES DISSOCIADAS. NÃO CONHECIMENTO.

1. Incumbe aos embargantes a adequada e necessária impugnação ao decism que pretendem ver reformado, com a exposição dos fundamentos de fato e de direito do seu recurso, de modo a demonstrar as razões do seu inconformismo em relação à decisão recorrida.

2. Não se conhece do recurso quando as razões deduzidas estão dissociadas da fundamentação da decisão.

3. Embargos de declaração não conhecidos.”

(AC nº 0011663-77.2012.4.03.9999, Rel. Des. Federal Paulo Domingues, 7ª Turma, e-DJF3 11/01/2016).

Ante o exposto, **não conheço** dos embargos de declaração do INSS.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. RAZÕES DISSOCIADAS. RECURSO NÃO CONHECIDO.

1 - Cabem embargos de declaração apenas nas hipóteses de obscuridade, contradição ou omissão na decisão embargada, nos moldes do art. 1.022, I e II, do CPC.

- 2 - O embargante não impugna especificamente o v. aresto embargado; bem ao reverso, aborda questões que refogem à controvérsia dos autos e sobre as quais não pairou qualquer consideração.
- 3 - Incabíveis os presentes declaratórios, porquanto as alegações do embargante encontram-se dissociadas dos fundamentos adotados pelo julgador.
- 4 - Embargos de declaração do INSS não conhecidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer dos embargos de declaração do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0028081-22.2014.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: FABIO VIEIRA BLANGIS - SP213180-N

APELADO: AUGUSTO DE AGUIAR CUSTODIO

Advogado do(a) APELADO: RONI CERIBELLI - SP262753-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0028081-22.2014.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: FABIO VIEIRA BLANGIS - SP213180-N

APELADO: AUGUSTO DE AGUIAR CUSTODIO

Advogado do(a) APELADO: RONI CERIBELLI - SP262753-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS contra o v. acórdão (ID 107430198 – págs. 174/190), proferido pela 7ª Turma, que, por unanimidade, negou provimento à apelação do INSS e deu parcial provimento à remessa necessária.

Razões recursais (ID 107430198 – pág. 193/206), oportunidade em que o embargante sustenta a ocorrência de omissão em relação à falta de interesse de agir, eis que a especialidade do labor foi reconhecida com base em documento novo, não submetido à análise do INSS na esfera administrativa; aduz que “a propositura de ação judicial com documento novo não apresentado na esfera administrativa, equivale a propor ação sem prévio requerimento”; bem como omissão, contradição e obscuridade na fixação dos efeitos financeiros na data do requerimento administrativo, devendo ser fixados na data da juntada do documento novo ou na data da citação; além de omissão, contradição e obscuridade no tocante à fixação dos critérios para correção monetária, por determinar a incidência de correção monetária de acordo com os critérios estabelecidos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal, afastada a aplicação da Lei nº 11.960/09, sem que o acórdão proferido pelo STF (RE 870.947) houvesse transitado em julgado.

É o relatório.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0028081-22.2014.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: FABIO VIEIRA BLANGIS - SP213180-N

APELADO: AUGUSTO DE AGUIAR CUSTODIO

Advogado do(a) APELADO: RONI CERIBELLI - SP262753-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

O julgado embargado não apresenta qualquer obscuridade, contradição ou omissão, nos moldes disciplinados pelo art. 1.022, I e II, do Código de Processo Civil, tendo a Turma Julgadora enfrentado regularmente a matéria de acordo com entendimento então adotado.

Com efeito, o v. acórdão expressamente consignou (ID 107430198 – págs. 180/183):

"A r. sentença reconheceu a especialidade do labor no período de 06/08/1980 a 30/11/1990, e condenou o INSS a implantar, em favor do autor, o benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição, a partir da data do requerimento administrativo (03/06/2012).

Conforme formulário DSS-8030 (fl. 12) e laudo técnico pericial (fls. 20/21), emitidos em 25/06/2012, no período de 06/08/1980 a 30/11/1990, laborado para Osório Rezende Junqueira, o autor esteve exposto a agentes químicos (óleo lubrificante e graxa), além de ruído de 91,7 dB(A); tornando possível o reconhecimento da especialidade do trabalho exercido.

Ressalte-se que o Laudo Técnico Pericial (fls. 69/81) realizado no curso do processo, apesar de mencionar agentes químicos (venenos para gado), diversos dos apontados nos documentos trazidos pelo autor, também menciona a exposição a ruído superior ao limite exigido à época (Leq = 99,56 dB(A) e 94,94 dB(A)); possibilitando o reconhecimento do labor exercido sob condições especiais.

Saliente-se que não prospera a alegação autárquica no tocante à anotação do período constar apenas em CTPS, eis que é assente na jurisprudência que a CTPS constitui prova do período nela anotado, somente afastada a presunção de veracidade mediante apresentação de prova em contrário, conforme assentado no Enunciado nº 12 do Tribunal Superior do Trabalho. E, relativamente ao recolhimento de contribuições previdenciárias, em se tratando de segurado empregado, essa obrigação fica transferida ao empregador, devendo o INSS fiscalizar o exato cumprimento da norma. Logo, eventuais omissões não podem ser alegadas em detrimento do trabalhador que não deve ser penalizado pela inércia de outrem.

Em outras palavras, o ente autárquico não se desincumbe do ônus de comprovar eventuais irregularidades existentes nos registros apostos na CTPS do autor (art. 333, II, CPC/73 e art. 373, II, CPC/15). A propósito do tema, os julgados desta E. Corte a seguir transcritos:

"PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE ATIVIDADE COMUM. ANOTAÇÃO EM CTPS. PERÍODOS SEM RECOLHIMENTOS. AUTOMATICIDADE. ATIVIDADE ESPECIAL. TORNEIRO MECÂNICO. RUÍDO. AGENTES BIOLÓGICOS. ENQUADRAMENTO. REQUISITOS PREENCHIDOS PARA APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. CONECTÁRIOS.

- Discute-se o atendimento das exigências à concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, após reconhecimento dos lapsos (comum e especial) vindicados.

Na linha do que preceitua o artigo 55 e parágrafos da Lei n.º 8.213/91, a parte autora logrou comprovar, via CTPS, o período de labor comum.

- Com relação à veracidade das informações constantes da CTPS, gozam elas de presunção de veracidade juris tantum, consoante o teor da Súmula n.º 225 do Supremo Tribunal Federal: "Não é absoluto o valor probatório das anotações da carteira profissional." Todavia, conquanto não absoluta a presunção, as anotações nela contidas prevalecem até prova inequívoca em contrário, nos termos do Enunciado n.º 12 do Tribunal Superior do Trabalho.

- Embora não conste no CNIS as contribuições referentes a este vínculo, tal omissão não pode ser imputada à parte autora, pois sua remuneração sempre tem o desconto das contribuições, segundo legislação trabalhista e previdenciária, atual e pretérita.

- Diante do princípio da automaticidade, hospedado no artigo 30, I, "a" e "b", da Lei n.º 8.212/91, cabe ao empregador descontar o valor das contribuições das remunerações dos empregados e recolhê-las aos cofres da previdência social.

- A obrigação de fiscalizar o recolhimento dos tributos é do próprio INSS (rectius: da Fazenda Nacional), nos termos do artigo 33 da Lei n.º 8.212/91. No caso, caberia ao INSS comprovar a irregularidade das anotações da CTPS do autor, ônus a que não se desincumbiu nestes autos.

- O tempo de trabalho sob condições especiais poderá ser convertido em comum, observada a legislação aplicada à época na qual o trabalho foi prestado. Além disso, os trabalhadores assim enquadrados poderão fazer a conversão dos anos trabalhados a "qualquer tempo", independentemente do preenchimento dos requisitos necessários à concessão da aposentadoria.

(...)

- A aposentadoria por tempo de contribuição é devida desde a DER.

(...)

- Apelação do INSS e remessa oficial desprovidas. Recurso adesivo da parte autora provido."

(TRF 3ª Região, NONA TURMA, APELREEX - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 2194449 - 0007005-12.2012.4.03.6183, Rel. JUIZ CONVOCADO RODRIGO ZACHARIAS, julgado em 12/12/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:27/01/2017) (grifos nossos)

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. SENTENÇA CONDICIONAL. OCORRÊNCIA. NULIDADE. TEORIA DA CAUSA MADURA. PRINCÍPIOS DA CELERIDADE E DA ECONOMIA PROCESSUAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. TEMPO DE SERVIÇO COMUM. ANOTAÇÃO EM CTPS. PRESUNÇÃO DE VERACIDADE. ATIVIDADE ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTE NOCIVO. RUÍDO. OBSERVÂNCIA DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DA ATIVIDADE. PPP. DOCUMENTO HÁBIL. EPI. NÃO DESCARACTERIZAÇÃO DA ESPECIALIDADE. DANOS MORAIS E MATERIAIS. INOCORRÊNCIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. IMPLANTAÇÃO IMEDIATA DO BENEFÍCIO.

I - Sentença condicional que determina a concessão do benefício, se presentes os requisitos legais, é nula, por afronta ao disposto no art. 492, do novo CPC.

II - Feito em condições de imediato julgamento (teoria da causa madura), aplicação do art. 1.013, inc. II, do novo CPC.

III - As anotações em CTPS gozam de presunção legal de veracidade juris tantum, sendo que divergências entre as datas anotadas na carteira profissional e os dados do CNIS, não afastam a presunção da validade das referidas anotações, mormente que a responsabilidade pelas contribuições previdenciárias é ônus do empregador.

IV - No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n. 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei n.º 9.032/95.

(...)

XI - Nos termos do artigo 497 do Novo Código de Processo Civil, determinada a imediata implantação do benefício.

XII - Sentença declarada nula de ofício. Pedido julgado parcialmente procedente com fulcro no art. 1.013, § 3º, III, do Novo CPC/2015. Apelação do autor prejudicada."

(TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 2141295 - 0007460-33.2016.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, julgado em 07/02/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/02/2017) (grifos nossos)

Desta forma, conforme tabela anexa, após converter o período especial em tempo comum, aplicando-se o fator de conversão de 1,4, e somá-lo aos demais períodos comuns anotados em CTPS (fls. 13/16) e já reconhecidos administrativamente pelo INSS (CNIS - fls. 45/46); constata-se que o autor, na data do requerimento administrativo (03/06/2012-fl. 07), contava com 35 anos, 8 meses e 27 dias de tempo total de atividade, suficiente para a concessão de sua aposentadoria integral por tempo de contribuição, a partir desta data, conforme, aliás, determinando em sentença."

Em relação ao documento novo, produzido em juízo, observo que não caracteriza a alegada falta de interesse de agir, eis que, como demonstrado no acórdão vergastado, na data do requerimento administrativo, o autor já havia preenchido os requisitos para a concessão do benefício.

Ressalte-se que os efeitos financeiros, independentemente da especialidade ser comprovada por documentos novos, são devidos desde a data do requerimento administrativo, conforme posicionamento majoritário desta 7ª Turma, com a ressalva do entendimento pessoal deste Relator, no sentido de incidirem a partir da citação.

No que tange à correção monetária, o v. acórdão consignou (ID 107430198 – págs. 183/184):

"A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei n.º 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema n.º 810 e RE n.º 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos ex tunc do mencionado pronunciamento."

Saliente-se que a decisão é obscura "quando ininteligível, quer porque mal-redigida, quer porque escrita à mão com letra ilegível. Um dos requisitos da decisão judicial é a clareza; quando esse requisito não é atendido, cabem embargos de declaração para buscar esse esclarecimento" (DIDIER JR., Fredie; CUNHA, Leonardo José Carneiro da. Curso de Direito Processual Civil: Meios de impugnação às decisões judiciais e processo nos tribunais. V. 3, 3ª ed., Salvador: Juspodivm, 2007, p. 159).

Neste sentido, decisão do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, *in verbis* (destaquei):

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. ART. 535 DO CPC. OBSCURIDADE. INEXISTÊNCIA DO VÍCIO. EMBARGOS REJEITADOS.

1. Nos termos do art. 535 do CPC, os embargos de declaração apenas são cabíveis, dada sua função integrativa, quando constar no julgamento obscuridade ou contradição ou quando o julgador for omissivo na análise de questão-chave para a forma de como se dará o desfecho da lide, sendo de responsabilidade do embargante, em seu arrazoado, não só apontar o ponto em que estaria o decisório inquinado de vício, mas também tecer argumentação jurídica competente demonstrando a repercussão gerada em seu direito.

2. O vício da obscuridade passível de correção é o que se detecta no texto do decisum, referente à falta de clareza - dada a falta de legibilidade de seu texto ou a imprecisão quanto à motivação da decisão -, o que não se constata na espécie.

3. Embargos de declaração rejeitados.

(EDcl no AgRg no AREsp 666.851/SC, Rel. Ministro RAULARAÚJO, QUARTA TURMA, julgado em 18/06/2015, DJe 03/08/2015)."

Por outro lado, entendo que, com a publicação do acórdão referente ao Recurso Extraordinário julgado em sede de repercussão geral, impõe-se a aplicação do quanto nele decidido a todos os casos análogos, independentemente do trânsito em julgado.

Confira-se precedente da 3ª Seção desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM EMBARGOS INFRINGENTES. APELAÇÃO CÍVEL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. DESAPOSENTAÇÃO. CONTRADIÇÃO AFASTADA.

1 - Nos termos do artigo 1.022, incisos I e II, do Novo Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração quando houver no acórdão obscuridade ou contradição, ou for omitido ponto sobre o qual deveria se pronunciar o Tribunal, de ofício ou a requerimento.

2 - Superada a alegação de omissão no julgado embargado, tendo em vista a superveniente publicação do acórdão proferido pelo C.STF no RE nº 661.256/SC, submetido à sistemática da repercussão geral estabelecida no artigo 543-B do Código de Processo Civil/73, considerando os termos do art. 1.040, caput do Código de Processo Civil, segundo o qual a publicação do acórdão paradigma determina a eficácia executiva do julgado proferido sob o regime dos recursos repetitivos, sem que haja a necessidade do trânsito em julgado do v. acórdão como requisito para sua aplicabilidade, considerando que nele restou firmado o posicionamento da Corte Suprema acerca da tese de repercussão geral envolvendo a desaposentação, além de não ter havido proposta de modulação dos efeitos da decisão ao final do julgamento.

3 - Embargos de declaração rejeitados."

(ED em Elnfr nº 2012.61.26.003728-2/SP, Rel. Des. Federal Paulo Domingues, 3ª Seção, DE 22/11/2017).

Dessa forma, verifica-se que o presente recurso pretende rediscutir matéria já decidida por este Tribunal, emprestando-lhe indevida natureza infringente, o que não é possível em sede de declaratórios. Precedentes: 3ª Seção, EDcl em EDcl em Elnfr nº 0006055-03.2012.4.03.6183, Rel. Des. Fed. Tânia Marangoni, j. 28/05/2015, DJe 11/06/2015; TRF3, 7ª Turma, APELREEX 0001070-88.2012.4.03.6183, Rel. Des. Fed. Fausto de Sanctis, j. 30/11/2015, DJe 03/12/2015.

Cumpra observar que os embargos de declaração têm a finalidade de esclarecer obscuridades, contradições e omissões da decisão, acaso existentes. Não é instrumento processual viável à manifestação de inconformismo, rediscussão do julgado ou, ainda, prequestionar matéria para interposição de recursos especial ou extraordinário, ausentes as hipóteses delineadas no art. 1.022, I e II, do Código de Processo Civil. Precedentes: STJ, EDcl no AgRg no RMS 45707, Rel. Min. Felix Fischer, j. 09/06/2015 e EDcl no Ag 1104774/RS, Rel. Min. Nefi Cordeiro, j. 07/08/2014, DJe 22/08/2014.

Ante o exposto, **nego provimento** aos embargos de declaração do INSS.

É como voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO E OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. EVIDENTE NATUREZA INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

1 - Inexistência de obscuridade, contradição ou omissão na decisão embargada, nos moldes do art. 1.022, I e II, CPC.

2 - Inadmissibilidade de reexame da causa, por meio de embargos de declaração, para conformar o julgado ao entendimento da parte embargante. Natureza nitidamente infringente.

3 - Embargos de declaração do INSS não providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento aos embargos de declaração do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0003648-53.2014.4.03.6183

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: PAULO ROBERTO QUINTINO DE ARAUJO

Advogado do(a) APELADO: MARIA INES DOS SANTOS CAPUCHO GUIMARAES - SP222588-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0003648-53.2014.4.03.6183

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: PAULO ROBERTO QUINTINO DE ARAUJO

Advogado do(a) APELADO: MARIA INES DOS SANTOS CAPUCHO GUIMARAES - SP222588-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de remessa necessária e de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - , emanação ajuizada por PAULO ROBERTO QUINTINO DE ARAUJO, objetivando a concessão de aposentadoria por idade urbana.

A r. sentença (ID 100529783, p. 144) julgou parcialmente procedente o pedido inicial, condenando o INSS na implantação da aposentadoria por idade, a partir da data do requerimento administrativo (06/03/2014), devendo as parcelas vencidas ser acrescidas de correção monetária e juros de mora. Fixou os honorários advocatícios em 10% sobre o valor da condenação, nos termos da Súmula n. 111 do STJ. Concedida a antecipação da tutela. Determinada a remessa necessária.

Nas razões de apelação (ID 100529783, p. 156-162), pugna o INSS pela reforma da sentença, sustentando que não restaram preenchidos os requisitos necessários para a concessão do benefício. Subsidiariamente, pede a modificação dos critérios de incidência da correção monetária e dos juros de mora.

A parte autora apresentou contrarrazões (ID 100529783, p. 167-172).

Devidamente processado o recurso, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0003648-53.2014.4.03.6183

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: PAULO ROBERTO QUINTINO DE ARAUJO

Advogado do(a) APELADO: MARIA INES DOS SANTOS CAPUCHO GUIMARAES - SP222588-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

A aposentadoria por idade urbana encontra previsão no *caput* do art. 48 da Lei 8.213/91, *in verbis*:

Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.

O período de carência exigido é de 180 (cento e oitenta) contribuições mensais (art. 25, II, da Lei 8.213/91), observadas as regras de transição previstas no art. 142, da referida Lei.

O autor nasceu em 04/07/1948, tendo completado 65 (sessenta e cinco) anos em 04/07/2013. Ingressou com a presente ação com o objetivo de pleitear o benefício de aposentadoria por idade urbana (art. 48, *caput*, da Lei 8.213/91), tendo como premissa comprovar, ao menos, 180 (cento e oitenta) meses de contribuição, com base na regra de transição do art. 142 da Lei 8.213/91.

Restou comprovado nos autos, com a juntada da certidão de tempo de contribuição emitida pelo Banco Central, atestando que o autor trabalhou como analista, no período de 14/08/1973 a 22/01/2014 (ID 100529783, p. 80-81).

Assim sendo, não há qualquer óbice no tocante ao aproveitamento, para cômputo de carência do benefício vindicado, do tempo de contribuição relativo ao mencionado período.

Ressalto, por oportuno, que restou incontroverso que não há de se aplicar, no caso em análise, a incidência da regra do art. 124, inc. II, da Lei 8.213/91, já que o dispositivo veda cumulação de duas aposentadorias vinculadas ao Regime Geral de Previdência Social - RGPS, mas não impede o recebimento de benefícios vinculados a regimes diversos.

Feitas estas considerações, verifico que, para fins de cômputo de carência, o autor poderá aproveitar os períodos laborativos que não forem utilizados para a concessão da aposentadoria estatutária.

O aproveitamento do tempo de serviço/contribuição relativo ao período de filiação no Regime Próprio dos Servidores Públicos, para fins de contagem recíproca no Regime Geral de Previdência Social - RGPS, pressupõe que o regime de origem ainda não tenha concedido e pago benefício utilizando o mesmo período que se pretende agora computar. Sendo assim, não há óbice à utilização do período de 14/08/1973 a 22/01/2014, ficando a cargo da autarquia as providências no sentido de viabilizar a correspondente compensação financeira.

No mais, o resumo de documentos aponta outros vínculos empregatícios do autor, totalizando 3 anos, 11 meses e 3 dias (ID 100529783, p. 104).

Assim, o somatório dos períodos laborativos do autor é superior ao período de carência exigido em lei.

Portanto, restando comprovado o cumprimento de todos os requisitos, o autor demonstrou fazer jus à percepção do benefício de aposentadoria por idade urbana a partir da data do requerimento administrativo.

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *extunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Honorários advocatícios fixados, adequada e moderadamente, em 10% sobre o valor das parcelas devidas até a data de prolação da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do C. STJ, tendo em vista que as condenações da autarquia são suportadas por toda a sociedade.

Ante o exposto, **dou parcial provimento à remessa necessária e à apelação do INSS** a fim de estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE URBANA. ART. 48 DA LEI 8.213/91. CONTAGEM RECÍPROCA. REGIME ESTATUTÁRIO. RGPS. POSSIBILIDADE. COMPENSAÇÃO FINANCEIRA ENTRE OS REGIMES. CARÊNCIA CUMPRIDA. ART. 142 DA LEI 8.213/91. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APELAÇÃO DO INSS E REMESSA NECESSÁRIA PARCIALMENTE PROVIDAS.

- 1 - A aposentadoria por idade urbana encontra previsão no *caput* do art. 48 da Lei 8.213/91.
- 2 - O período de carência exigido é de 180 (cento e oitenta) contribuições mensais (art. 25, II, da Lei 8.213/91), observadas as regras de transição previstas no art. 142, da referida Lei.
- 3 - O autor nasceu em 04/07/1948, tendo completado 65 (sessenta e cinco) anos em 04/07/2013. Ingressou com a presente ação com o objetivo de pleitear o benefício de aposentadoria por idade urbana (art. 48, *caput*, da Lei 8.213/91), tendo como premissa comprovar, ao menos, 180 (cento e oitenta) meses de contribuição, com base na regra de transição do art. 142 da Lei 8.213/91.
- 4 - Restou comprovado nos autos, com a juntada da certidão de tempo de contribuição emitida pelo Banco Central, atestando que o autor trabalhou como analista, no período de 14/08/1973 a 22/01/2014.
- 5 - Assim sendo, não há qualquer óbice no tocante ao aproveitamento, para cômputo de carência do benefício vindicado, do tempo de contribuição relativo ao mencionado período.
- 6 - No caso em análise, não há de se aplicar a incidência da regra do art. 124, inc. II, da Lei 8.213/91, como fez o INSS, já que o dispositivo veda cumulação de duas aposentadorias vinculadas ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, mas não impede o recebimento de benefícios vinculados a regimes diversos.
- 7 - O aproveitamento do tempo de serviço/contribuição relativo ao período de filiação no Regime Próprio dos Servidores Públicos, para fins de contagem recíproca no Regime Geral de Previdência Social - RGPS, pressupõe que o regime de origem ainda não tenha concedido e pago benefício utilizando o mesmo período que se pretende agora computar.
- 8 - No mais, o resumo de documentos aponta outros vínculos empregatícios do autor, totalizando 3 anos, 11 meses e 3 dias.
- 9 - Assim, o somatório dos períodos laborativos do autor é superior ao período de carência exigido em lei.
- 10 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *extunc* do mencionado pronunciamento.
- 11 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.
- 12 - Honorários advocatícios fixados, adequada e moderadamente, em 10% sobre o valor das parcelas devidas até a data de prolação da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do C. STJ, tendo em vista que as condenações da autarquia são suportadas por toda a sociedade.
- 13 - Apelação do INSS e remessa necessária parcialmente providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à remessa necessária e à apelação do INSS a fim de estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0007077-28.2014.4.03.6183

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: VALDIR DE SOUZA

Advogado do(a) APELANTE: MARTA MARIA RUFFINI PENTEADO GUELLER - SP97980-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0007077-28.2014.4.03.6183

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: VALDIR DE SOUZA

Advogado do(a) APELANTE: MARTA MARIA RUFFINI PENTEADO GUELLER - SP97980-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSS, em face de v. acórdão que acolheu parcialmente os embargos declaratórios opostos pelo autor, dando-lhe efeitos infringentes, para determinar que o período de 06/03/1997 a 17/07/2009 seja considerado especial e para conceder-lhe o benefício de aposentadoria por tempo de serviço a contar da data do requerimento administrativo, nos termos da fundamentação.

Aduz a embargante, em síntese, que o v. acórdão é omisso e obscuro uma vez que teria utilizado laudo de pessoa estranha à lide para caracterização de atividade especial, de modo que não poderia ter sido aceito sob pena de em cerceamento de defesa. Afirma que o autor não teria comprovado a exposição habitual e permanente a agente agressivo de modo que o período de 06/03/1997 a 17/07/2009 deveria ser considerado com tempo de serviço comum. Insurge-se, também, com relação à fixação o termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo, salientando que os documentos que embasaram a concessão teriam sido elaborados posteriormente àquela data, motivo pelo qual requer que seja o benefício concedido somente após a citação.

Requer o acolhimento dos presentes embargos de declaração, para que sejam sanados os vícios apontados, prequestionando a matéria.

Peticiona o autor visando a antecipação dos efeitos da tutela (ID 107678764).

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0007077-28.2014.4.03.6183

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: VALDIR DE SOUZA

Advogado do(a) APELANTE: MARTA MARIA RUFFINI PENTEADO GUELLER - SP97980-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Verifico, em juízo de admissibilidade, que o recurso ora analisado mostra-se formalmente regular, motivado (artigo 1.010 CPC) e com partes legítimas, preenchendo os requisitos de adequação (art. 1009 CPC) e tempestividade (art. 1.003 CPC). Assim, presente o interesse recursal e inexistindo fato impeditivo ou extintivo, recebo-o e passo a apreciá-lo nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

De início, não há que se falar em cerceamento de defesa.

Com efeito, cabe salientar que a prova tem por objeto os fatos deduzidos pelas partes em juízo. A finalidade da prova é a formação de um juízo de convencimento do seu destinatário, o magistrado.

Assim, a decisão pela necessidade, ou não, da produção de prova é uma faculdade do magistrado, a quem caberá avaliar se há nos autos elementos e provas suficientes para formar sua convicção, a teor do que dispõe o art. 131 do CPC/1973 e atual art. 370 do CPC/2015.

Nesse sentido, os seguintes julgados:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERPOSTO COM FULCRO NO ART. 557, § 1º DO CPC. EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. PRODUÇÃO DE PROVA PERICIAL. DESNECESSIDADE. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER. DECISÃO FUNDAMENTADA. I - A decisão recorrida negou seguimento aos embargos de declaração interpostos pelo autor, mantendo a decisão que negou seguimento ao agravo de instrumento, interposto de decisão que, em ação previdenciária, objetivando a implantação de aposentadoria por tempo de contribuição, após o reconhecimento do exercício de atividade especial e a conversão do seu tempo em comum, indeferiu pedido de produção de prova pericial. II - Cabe ao juiz, destinatário da prova, verificar a necessidade e a possibilidade de sua realização ou não, a fim de formar sua convicção a respeito da lide, nos termos do artigo 130, do CPC. III - Para a comprovação de exposição a agentes insalubres de período anterior a vigência da Lei n.º 9.032/95, basta que a atividade seja enquadrada nas relações dos Decretos n.ºs 53.831/64 ou 83.080/79, sendo desnecessária a elaboração de laudo pericial. IV - A necessidade de comprovação por laudo pericial do tempo de serviço em atividade especial só surgiu com o advento da Lei 9.528/97, que, convalidando a MP 1.523/96, alterou o art. 58, § 1º, da Lei 8.213/91. V - Cabe ao autor, junto com a exordial, apresentar os documentos necessários para a comprovação dos fatos alegados, conforme estabelece a legislação previdenciária. VI - Concluindo o Juiz de Primeira Instância, em decisão fundamentada, pela desnecessidade da realização da perícia técnica requerida lide é lícito indeferi-la, não caracterizando ilegalidade ou cerceamento de defesa, podendo formar sua convicção com outros elementos ou fatos provados nos autos. VII - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação. VIII - Não merece reparos a decisão agravada, posto que calcada em precedentes desta E. Corte. IX - Agravo improvido.

(AI 00132847020114030000, DESEMBARGADORA FEDERAL MARIANINA GALANTE, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:17/07/2012 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - RECONHECIMENTO - ATIVIDADE EM CONDIÇÕES ESPECIAIS - COMPROVAÇÃO PARCIAL.

(...)

III - O reconhecimento do tempo especial depende da comprovação do trabalho exercido em condições especiais, que, de alguma forma, prejudique a saúde e a integridade física do autor, mediante a legislação aplicável ao tempo da efetiva prestação dos serviços.

(...)

V - A prova pericial solicitada pelo autor é impertinente, pois a mesma é incapaz de reproduzir as condições pretéritas do trabalho, sendo que, no máximo, o resultado seria uma perícia indireta, o que é impréstável para o reconhecimento das condições especiais.

(...)

(TRF 3ª Região, AC nº 2001.03.99.041061-6, Nona Turma, Rel. Juiz Fed. Conv. Hong Kou Hen, j. 01/09/2008, DJF3 01/10/2008)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. AGRAVO RETIDO. APLICAÇÃO DO ART. 515, § 1º DO CPC. RECONHECIMENTO DE TEMPO ESPECIAL. LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA DOS FATOS. COMPROVAÇÃO DAS CONDIÇÕES AGRESSIVAS DA ATIVIDADE. RUÍDO. CONVERSÃO. POSSIBILIDADE. EMENDA 20/98. CUMPRIMENTO DOS REQUISITOS. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. TUTELA ANTECIPADA.

I - Cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir ou não determinada prova, de acordo com a necessidade para formação do seu convencimento, sendo possível indeferir a produção da prova pericial quando entender desnecessária, em vista de outras provas produzidas, nos termos dos arts. 130 c/c 420, parágrafo único, inciso II, do CPC.

(...)

(TRF 3ª Região, AC nº 2001.61.83.004094-2, Oitava Turma, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 23/04/2007, DJU 16/05/2007, p. 460).

Passo à análise do mérito da presente demanda.

Ademais, o v. acórdão embargado foi claro ao dispor que:

"(...) Verifico que o laudo, datado de 17/07/2009 (fls. 110/113), indica que o paradigma teria exercido atividade de mandrilador no período de 01/07/1988 a 17/07/2009, na mesma empresa que o autor, desempenhando atividade semelhante, ficando exposto a hidrocarbonetos de forma habitual e permanente.

Assim sendo, considero o período de 06/03/1997 a 17/07/2009 como sendo de atividade especial em razão da exposição a hidrocarbonetos, consoante previsto no código 1.0.19 do Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 e código 1.0.19, Anexo IV do Decreto nº 3.048/99.

O período de 18/07/2009 a 26/07/2013 deve ser tido como período comum ante a ausência de comprovação à exposição a agente nocivo, uma vez que não abrangido nos documentos acostados.

Desse modo, computados os períodos trabalhados até a data do requerimento administrativo (16/08/2013), verifica-se que a parte autora não comprovou o exercício de atividades consideradas especiais por um período de tempo superior a 25 (vinte e cinco) anos, haja vista que contou com apenas 20 (vinte) anos e 21 (vinte e um) dias de tempo de serviço especial, conforme planilha anexa, razão pela qual não preenche os requisitos para a concessão da aposentadoria especial, nos moldes dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213/91.

Cumpra observar que os períodos nos quais a parte autora trabalhou com registro em CTPS são suficientes para garantir-lhe o cumprimento da carência, de acordo com a tabela do artigo 142 da Lei nº 8.213/91.

Outrossim, verifico que computando-se os períodos de atividade especial e comum até a data do requerimento administrativo (16/08/2013), nota-se que o autor contaria com mais de 35 (trinta e cinco) anos de tempo de serviço, conforme planilha ora anexada, o que enseja a concessão do benefício de aposentadoria integral por tempo de serviço, com valor a ser calculado nos termos do artigo 29 da Lei nº 8.213/91, com redação dada pela Lei nº 9.876/99, a contar da data do referido requerimento."

Entretanto, entendo que assiste parcial razão ao embargante no que tange à fixação do termo inicial do benefício, de modo que é necessário tecer alguns esclarecimentos a respeito, devendo ser acrescido ao voto embargado a seguinte explicação:

"O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do respectivo requerimento administrativo.

Ademais, foi justamente por ocasião do requerimento administrativo que o INSS tomou conhecimento da pretensão da parte autora.

A propósito, cito os seguintes precedentes do C. Superior Tribunal de Justiça:

PREVIDENCIÁRIO. INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. APOSENTADORIA ESPECIAL. TERMO INICIAL: DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO, QUANDO JÁ PREENCHIDOS OS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA PROVIDO.

1. O art. 57, § 2º, da Lei 8.213/91 confere à aposentadoria especial o mesmo tratamento dado para a fixação do termo inicial da aposentadoria por idade, qual seja, a data de entrada do requerimento administrativo para todos os segurados, exceto o empregado.
2. A comprovação extemporânea da situação jurídica consolidada em momento anterior não tem o condão de afastar o direito adquirido do segurado, impondo-se o reconhecimento do direito ao benefício previdenciário no momento do requerimento administrativo, quando preenchidos os requisitos para a concessão da aposentadoria.
3. In casu, merece reparos o acórdão recorrido que, a despeito de reconhecer que o segurado já havia implementado os requisitos para a concessão de aposentadoria especial na data do requerimento administrativo, determinou a data inicial do benefício em momento posterior, quando foram apresentados em juízo os documentos comprobatórios do tempo laborado em condições especiais.
4. Incidente de uniformização provido para fazer prevalecer a orientação ora firmada.

(Pet 9.582/RS, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 26/08/2015, DJe 16/09/2015)

PREVIDENCIÁRIO. TERMO INICIAL. CONCESSÃO. APOSENTADORIA ESPECIAL. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. IRRELEVÂNCIA DA COMPROVAÇÃO EXTEMPORÂNEA. PRECEDENTE DA PRIMEIRA SEÇÃO DO STJ.

1. A parte recorrente ajuizou ação para ver reconhecido o seu direito a concessão de aposentadoria especial. Contudo, apesar de possuir tempo suficiente para aposentação na data do requerimento administrativo, somente com o laudo pericial se comprovou que a atividade que exercia era especial.
2. A Primeira Seção do STJ, no julgamento da Pet 9.582/2015, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, DJe 16.9.2015, consolidou o entendimento de que "a comprovação extemporânea da situação jurídica consolidada em momento anterior não tem o condão de afastar o direito adquirido do segurado, impondo-se o reconhecimento do direito ao benefício previdenciário no momento do requerimento administrativo, quando preenchidos os requisitos para a concessão da aposentadoria".

3. Recurso Especial provido.

(REsp 1615494/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 01/09/2016, DJe 06/10/2016)

Correta, portanto, a fixação do termo inicial na data do requerimento administrativo, uma vez que a comprovação extemporânea do fato alegado não afasta o direito adquirido do segurado.”

Por fim, entendo que não há óbice para a implantação imediata do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, até porque os eventuais recursos para as instâncias superiores não possuem, como regra, efeito suspensivo.

Por tal motivo, determino a implantação imediata do benefício em questão.

Assim, determino seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos da parte segurada a fim de que se adotem as providências cabíveis à implantação do benefício, podendo o aludido ofício ser substituído por e-mail, na forma a ser disciplinada por esta Corte.

Diante do exposto, acolho parcialmente os embargos de declaração somente para esclarecer a questão referente à fixação do termo inicial do benefício, mantida no mais, a decisão embargada.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO PARCIALMENTE ACOLHIDOS PARA ACLARAR PONTO REFERENTE À FIXAÇÃO DO TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.

I - Positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora à aposentadoria por tempo de serviço na forma integral, incluído o abono anual, a ser implantada a partir da data do requerimento administrativo uma vez que a comprovação extemporânea do fato alegado não afasta o direito adquirido do segurado.

II - Embargos de declaração parcialmente acolhidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu acolher parcialmente os embargos declaratórios opostos pelo INSS, sem alteração do resultado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0023881-69.2014.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: ODAIR PINTO BARBOZA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: CLAUDIA APARECIDA DARIOLLI - SP235767-N

Advogado do(a) APELANTE: TATIANA KONRATH WOLFF - RJ149970

APELADO: ODAIR PINTO BARBOZA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: CLAUDIA APARECIDA DARIOLLI - SP235767-N

Advogado do(a) APELADO: TATIANA KONRATH WOLFF - RJ149970

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0023881-69.2014.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: ODAIR PINTO BARBOZA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: CLAUDIA APARECIDA DARIOLLI - SP235767-N

Advogado do(a) APELANTE: TATIANA KONRATH WOLFF - RJ149970

APELADO: ODAIR PINTO BARBOZA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: CLAUDIA APARECIDA DARIOLLI - SP235767-N

Advogado do(a) APELADO: TATIANA KONRATH WOLFF - RJ149970

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS contra o v. acórdão (ID 107648207 – págs. 167/184), proferido pela 7ª Turma, que, por unanimidade, deu parcial provimento à remessa necessária e à apelação do INSS e julgou prejudicada a apelação da parte autora.

Razões recursais (ID 107648207 – págs. 187/195), oportunidade em que o embargante sustenta a ocorrência de omissão, contradição e obscuridade no julgado ao reconhecer a especialidade do labor de guarda/vigia/vigilante após 05/03/1997; bem como vício em relação ao custeio da atividade especial. Por fim, questiona a matéria.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0023881-69.2014.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: ODAIR PINTO BARBOZA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: CLAUDIA APARECIDA DARIOLLI - SP235767-N

Advogado do(a) APELANTE: TATIANA KONRATH WOLFF - RJ149970

APELADO: ODAIR PINTO BARBOZA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: CLAUDIA APARECIDA DARIOLLI - SP235767-N

Advogado do(a) APELADO: TATIANA KONRATH WOLFF - RJ149970

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

O julgado embargado não apresenta qualquer obscuridade, contradição ou omissão, nos moldes disciplinados pelo art. 1.022, I e II, do Código de Processo Civil, tendo a Turma Julgadora enfrentado regularmente a matéria de acordo com o entendimento então adotado.

Com efeito, o v. acórdão expressamente consignou (ID 107648207 – pág. 169):

"Verifico que o pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal, especificamente na Lei de Benefícios."

Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.

Ressalte-se que eventual cobrança de adicional (SAT) deve ser feita em face da empresa, não podendo o segurado ser prejudicado pela ausência de recolhimento.

No tocante ao reconhecimento da especialidade do labor como guarda/vigia/vigilante, o aresto consignou (ID 107648207 – págs. 171/172):

"Conforme PPP (fls. 81/82), no período de 29/04/1995 a 19/03/2013 (data do PPP), o autor exerceu a função de Guarda Municipal."

No tocante à profissão de guarda patrimonial, vigia, vigilante e afins, entendo que é considerada de natureza especial durante todo o período a que está a integridade física do trabalhador sujeita aos riscos de seu dever de proteger o bem alheio e inibir eventual ação ofensiva."

Alie-se como robusto elemento de convicção, nesse sentido, a reforma legislativa realizada pela Lei nº 12.740/2012, que alterou o art. 193 da CLT, para considerar a atividade de vigilante como perigosa, com o adicional de 30%, em virtude da exposição da categoria a roubos ou outras espécies de violência, mesmo não fazendo menção a uso de armas."

Ademais, reputa-se perigosa tal função por equiparação da categoria àquelas previstas no item 2.5.7 do Decreto nº 53.831/64, ainda que não tenha sido incluída pelos Decretos nº 83.090/79 e nº 89.312/84, cujos anexos regulamentares encerram classificação meramente exemplificativa."

Ressalte-se que essa presunção de periculosidade perdura mesmo após a vigência do Decreto nº 2.172/97, independentemente do laudo técnico a partir de então exigido."

Aliás, a despeito da necessidade de se comprovar esse trabalho especial mediante estudo técnico ou perfil profissiográfico, entendo que tal exigência não se mostra adequada aos ditames da Seguridade Social pois, ao contrário das demais atividades profissionais expostas a agentes nocivos, o laudo pericial resulta inviável no caso dos vigias, na medida em que a avaliação do grau de periculosidade se dá no mesmo âmbito da presunção adotada pelo enquadramento no Decreto nº 53.831/64, vale dizer, somente seria possível avaliar a efetiva exposição de risco numa situação real de defesa ao patrimônio tutelado, justamente o que se procura prevenir com contratação dos profissionais da área da segurança privada."

A propósito da continuidade das circunstâncias de perigo a que exposto o segurado, bem decidiu este E. Tribunal que "Diferentemente do que ocorre com a insalubridade, na qual ganha importância o tempo, por seu efeito cumulativo, em se tratando de atividade perigosa, sua caracterização independe da exposição do trabalhador durante toda a jornada, pois que a mínima exposição oferece potencial risco de morte, justificando o enquadramento especial, não havendo que se falar em intermitência, uma vez que o autor exerce a função de vigia durante toda a jornada de trabalho, assim sendo, a exposição ao risco é inerente à sua atividade profissional" (10ª Turma, AC nº 2007.03.99.038553-3, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 23/06/2009, DJF3 01/07/2009, p. 889)."

Assim, possível o reconhecimento da especialidade do labor no período de 29/04/1995 a 19/03/2013, enquadrado no código 2.5.7 do Anexo do Decreto nº 53.831/64."

Saliente-se que a decisão é obscura "quando ininteligível, quer porque mal-redigida, quer porque escrita à mão com letra ilegível. Um dos requisitos da decisão judicial é a clareza; quando esse requisito não é atendido, cabem embargos de declaração para buscar esse esclarecimento" (DIDIER JR., Fredie; CUNHA, Leonardo José Carneiro da. Curso de Direito Processual Civil: Meios de impugnação às decisões judiciais e processo nos tribunais. V. 3, 3ª ed., Salvador: Juspodivm, 2007, p. 159).

Neste sentido, decisão do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, *in verbis* (destaquei):

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. ART. 535 DO CPC. OBSCURIDADE. INEXISTÊNCIA DO VÍCIO. EMBARGOS REJEITADOS.

1. Nos termos do art. 535 do CPC, os embargos de declaração apenas são cabíveis, dada sua função integrativa, quando constar no julgamento obscuridade ou contradição ou quando o julgador for omissivo na análise de questão-chave para a forma de como se dará o desfecho da lide, sendo de responsabilidade do embargante, em seu arrematado, não só apontar o ponto em que estaria o decisório inquinado de vício, mas também tecer argumentação jurídica competente demonstrando a repercussão gerada em seu direito."

2. O vício da obscuridade passível de correção é o que se detecta no texto do decisum, referente à falta de clareza - dada a falta de legibilidade de seu texto ou a imprecisão quanto à motivação da decisão -, o que não se constata na espécie.

3. Embargos de declaração rejeitados.

(EDcl no AgRg no AREsp 666.851/SC, Rel. Ministro RAUL ARAÚJO, QUARTA TURMA, julgado em 18/06/2015, DJe 03/08/2015)."

Dessa forma, verifica-se que o presente recurso pretende rediscutir matéria já decidida por este Tribunal, emprestando-lhe indevida natureza infringente, o que não é possível em sede de declaratórios. Precedentes: 3ª Seção, EDcl em EDcl em Elnfr nº 0006055-03.2012.4.03.6183, Rel. Des. Fed. Tânia Marangoni, j. 28/05/2015, DJe 11/06/2015; TRF3, 7ª Turma, APELREEX 0001070-88.2012.4.03.6183, Rel. Des. Fed. Fausto de Sanctis, j. 30/11/2015, DJe 03/12/2015.

Cumpra observar que os embargos de declaração têm a finalidade de esclarecer obscuridades, contradições e omissões da decisão, acaso existentes. Não é instrumento processual viável à manifestação de inconformismo, rediscussão do julgado ou, ainda, prequestionar matéria para interposição de recursos especial ou extraordinário, ausentes as hipóteses delimitadas no art. 1.022, I e II, do Código de Processo Civil. Precedentes: STJ, EDcl no AgRg no RMS 45707, Rel. Min. Felix Fischer, j. 09/06/2015 e EDcl no Ag 1104774/RS, Rel. Min. Nefi Cordeiro, j. 07/08/2014, DJe 22/08/2014.

Ante o exposto, **nego provimento** aos embargos de declaração do INSS.

É como voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO E OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. EVIDENTE NATUREZA INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

- 1 - Inexistência de obscuridade, contradição ou omissão na decisão embargada, nos moldes do art. 1.022, I e II, CPC.
- 2 - Inadmissibilidade de reexame da causa, por meio de embargos de declaração, para conformar o julgado ao entendimento da parte embargante. Natureza nitidamente infringente.
- 3 - Embargos de declaração do INSS não providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento aos embargos de declaração do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0039811-30.2014.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: CAROLINA BELLINI ARANTES DE PAULA - SP153965-N

APELADO: JOAQUIM DONIZETE CARDOSO DE PAULO

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

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0039811-30.2014.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: CAROLINA BELLINI ARANTES DE PAULA - SP153965-N

APELADO: JOAQUIM DONIZETE CARDOSO DE PAULO

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

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de embargos de declaração opostos por JOAQUIM DONIZETE CARDOSO DE PAULO, contra o v. acórdão de ID 110638862 - págs. 94/109, proferido pela 7ª Turma que, por unanimidade, deu parcial provimento à apelação do INSS e à remessa necessária.

Em razões recursais (ID 110638862 - págs. 112/115), o embargante alega a existência de omissão no julgado, no que tange ao afastamento da especialidade de 06/03/1997 a 12/09/2008, arguindo que estava exposto a agentes químicos, constatado o prejuízo à saúde pela sua simples presença, por meio de critério qualitativo e não quantitativo. Com tal reconhecimento, requer a total procedência do pedido. Por fim, prequestiona a matéria.

É o relatório.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0039811-30.2014.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: CAROLINA BELLINI ARANTES DE PAULA - SP153965-N

APELADO: JOAQUIM DONIZETE CARDOSO DE PAULO

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

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

O julgado embargado não apresenta qualquer obscuridade, contradição ou omissão, nos moldes disciplinados pelo art. 1.022, I e II, do Código de Processo Civil, tendo a Turma Julgadora enfrentado regularmente a matéria de acordo com o entendimento então adotado.

Com efeito, o v. acórdão expressamente consignou (ID 110638862 – págs. 101/102):

"Durante as atividades realizadas na empregadora "Morlan SA" de 17/08/1994 a 12/09/2008, o formulário de fl. 47, embasado em laudo pericial encaminhado ao INSS, comprova que o autor, ao exercer a função de oficial de zincagem, estava exposto a ruído de 83dB, portanto, intensidade superior ao limite de tolerância legal no interregno de 17/08/1994 a 05/03/1997, motivo pelo qual deve ser considerado especial aludido período.

Nesse mesmo documento, embora tenha sido constatada exposição ao químico ácido clorídrico, bem como ao agente físico calor; no entanto, em ambos os casos a medição estava abaixo do limite de tolerância legal, impedindo, dessa forma, a extensão da especialidade nos períodos subsequentes.

No mais, observa-se que, a partir do ano de 2004 até o ano de 2008, foram emitidos Perfis Profissiográficos Previdenciários no tocante ao labor na empresa "Morlan SA", colacionados às fls. 48/57, os quais apontam que o postulante estava submetido a pressão sonora com intensidade igual ou inferior ao limite de tolerância legal (85dB) em tais anos, impondo, por esse motivo, considerar tais períodos apenas como comuns. Da mesma forma, aludidos documentos indicam o uso de equipamentos individuais de proteção eficazes para os demais fatores de risco apontados (gás clorídrico e calor), consequentemente, também impedindo qualquer admissão adicional pretendida."

Dessa forma, verifica-se que o presente recurso pretende rediscutir matéria já decidida por este Tribunal, emprestando-lhe indevida natureza infringente, o que não é possível em sede de declaratórios. Precedentes: 3ª Seção, EDcl em EDcl em Elnfr nº 0006055-03.2012.4.03.6183, Rel. Des. Fed. Tânia Marangoni, j. 28/05/2015, DJe 11/06/2015; TRF3, 7ª Turma, APELREEX 0001070-88.2012.4.03.6183, Rel. Des. Fed. Fausto de Sanctis, j. 30/11/2015, DJe 03/12/2015.

Cumprido observar que os embargos de declaração têm a finalidade de esclarecer obscuridades, contradições e omissões da decisão, acaso existentes. Não é instrumento processual viável à manifestação de inconformismo, rediscussão do julgado ou, ainda, prequestionar matéria para interposição de recursos especial ou extraordinário, ausentes as hipóteses delineadas no art. 1.022, I e II, do Código de Processo Civil. Precedentes: STJ, EDcl no AgRg no RMS 45707, Rel. Min. Felix Fischer, j. 09/06/2015 e EDcl no Ag 1104774/RS, Rel. Min. Nefi Cordeiro, j. 07/08/2014, DJe 22/08/2014.

Ante o exposto, **nego provimento aos embargos de declaração da parte autora.**

É como voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO E OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. EVIDENTE NATUREZA INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

- 1 - Inexistência de obscuridade, contradição ou omissão na decisão embargada, nos moldes do art. 1.022, I e II, CPC.
- 2 - Inadmissibilidade de reexame da causa, por meio de embargos de declaração, para conformar o julgado ao entendimento da parte embargante. Natureza nitidamente infringente.
- 3 - Embargos de declaração da parte autora não providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento aos embargos de declaração da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0020861-07.2013.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: ANDRESSA GURGEL DE OLIVEIRA GONZALEZ ALVES - SP270356-N

APELADO: VICENTE DE SOUZA

Advogado do(a) APELADO: MARCELO BASSI - SP204334-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0020861-07.2013.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: ANDRESSA GURGEL DE OLIVEIRA GONZALEZ ALVES - SP270356-N

APELADO: VICENTE DE SOUZA

Advogado do(a) APELADO: MARCELO BASSI - SP204334-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de embargos de declaração opostos por VICENTE DE SOUZA, contra o v. acórdão de ID 107430125 - págs. 15/22, proferido pela 7ª Turma que, por unanimidade, deu parcial provimento aos seus embargos de declaração.

Em razões recursais (ID 107430125 - págs. 26/28), o embargante alega a necessidade de expresse registro de que deverá ser decidido pelo juízo da execução a possibilidade de manutenção de benefício concedido na esfera administrativa, por ser mais vantajoso, juntamente com a execução das parcelas em atraso de benefício concedido judicialmente. Sustenta, ainda, que cabe ser analisada a viabilidade de reafirmação da DER, a fim de permitir a concessão do benefício consoante a MP 676/2015, convertida na Lei 13.183/2015.

É o relatório.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0020861-07.2013.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: ANDRESSA GURGEL DE OLIVEIRA GONZALEZ ALVES - SP270356-N

APELADO: VICENTE DE SOUZA

Advogado do(a) APELADO: MARCELO BASSI - SP204334-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

O julgado embargado não apresenta qualquer obscuridade, contradição ou omissão, nos moldes disciplinados pelo art. 1.022, I e II, do Código de Processo Civil, tendo a Turma Julgadora enfrentado regularmente a matéria de acordo com o entendimento então adotado.

Com efeito, o v. acórdão expressamente consignou (ID 107430125 – pág. 17):

" Não há que se falar no cômputo do período laborado após a data do ajuizamento, por ser esta a data limite para o estabelecimento da controvérsia. Consequentemente, não é possível ofertar a opção por benefício mais vantajoso nos termos requerido no recurso interposto".

A argumentação em referência foi exarada para afastar a possibilidade de obter o benefício tido por mais vantajoso pelo postulante, a seu ver, que seria a aposentadoria segundo a MP 676/2015, convertida na Lei 13.183/2015.

Em novos embargos de declaração, permanece o embargante, por outra via, como intuito de obter o benefício consoante a MP 676/2015, convertida na Lei 13.183/2015. Nesta oportunidade traz como fundamento a possibilidade de reafirmação da DER, exatamente o tema que fez questão de refutar no recurso precedente, nos seus dizeres, por dele não se tratar.

A bem da verdade, o momento de sua alegação não somente é inoportuno por se tratar dos segundos embargos de declaração manejados, bem como por ser defeso inovar agora, em tal modalidade recursal.

Quanto ao tema da opção pelo benefício concedido administrativo e execução das parcelas em atraso, não cabe qualquer referência adicional nesta seara. Isso porque a parte apenas informou suposta concessão de benefício administrativo em 30/06/2017, no entanto, sequer se desincumbiu de comprovar sua alegação nos autos, tendo juntado apenas cópias do CNIS emitidas no dia 29/06/2017, portanto, sem referência ao benefício concedido.

Encerrada a atividade jurisdicional na presente esfera, não há mais espaço para admitir a juntada de novos documentos, inclusive de matéria que não se constitui como objeto da demanda. A postura insistente no descumprimento desta orientação ensejará a cominação de sanção pecuniária para coibir o abuso de comportamento que se apresentar indevido.

Dessa forma, verifica-se que o presente recurso pretende rediscutir matéria já decidida por este Tribunal, emprestando-lhe indevida natureza infringente, o que não é possível em sede de declaratórios. Precedentes: 3ª Seção, EDcl em EDcl em EInfr nº 0006055-03.2012.4.03.6183, Rel. Des. Fed. Tânia Marangoni, j. 28/05/2015, DJe 11/06/2015; TRF3, 7ª Turma, APELREEX 0001070-88.2012.4.03.6183, Rel. Des. Fed. Fausto de Sanctis, j. 30/11/2015, DJe 03/12/2015.

Cumprir observar que os embargos de declaração têm a finalidade de esclarecer obscuridades, contradições e omissões da decisão, acaso existentes. Não é instrumento processual viável à manifestação de inconformismo, rediscussão do julgado ou, ainda, prequestionar matéria para interposição de recursos especial ou extraordinário, ausentes as hipóteses delineadas no art. 1.022, I e II, do Código de Processo Civil. Precedentes: STJ, EDcl no AgRg no RMS 45707, Rel. Min. Felix Fischer, j. 09/06/2015 e EDcl no Ag 1104774/RS, Rel. Min. Nefi Cordeiro, j. 07/08/2014, DJe 22/08/2014.

Ante o exposto, **nego provimento aos embargos de declaração da parte autora.**

É como voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO E OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. EVIDENTE NATUREZA INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

- 1 - Inexistência de obscuridade, contradição ou omissão na decisão embargada, nos moldes do art. 1.022, I e II, CPC.
- 2 - Inadmissibilidade de reexame da causa, por meio de embargos de declaração, para conformar o julgado ao entendimento da parte embargante. Natureza nitidamente infringente.
- 3 - Embargos de declaração da parte autora não providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento aos embargos de declaração da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0013631-40.2015.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: ORIVALDO BORTOLOSSI, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: ISIDORO PEDRO AVI - SP140426-N

Advogado do(a) APELANTE: ANDRE AUGUSTO LOPES RAMIRES - SP253782-N

APELADO: ORIVALDO BORTOLOSSI, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: ISIDORO PEDRO AVI - SP140426-N

Advogado do(a) APELADO: ANDRE AUGUSTO LOPES RAMIRES - SP253782-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0013631-40.2015.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: ORIVALDO BORTOLOSSI, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: ISIDORO PEDRO AVI - SP140426-N

Advogado do(a) APELANTE: ANDRE AUGUSTO LOPES RAMIRES - SP253782-N

APELADO: ORIVALDO BORTOLOSSI, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: ISIDORO PEDRO AVI - SP140426-N

Advogado do(a) APELADO: ANDRE AUGUSTO LOPES RAMIRES - SP253782-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS e pela parte autora, contra acórdão proferido pela 7ª Turma desta Corte de ID 117401157 – fls. 81/98 que, por unanimidade, negar provimento ao agravo retido do autor, dar parcial provimento à sua apelação e ao apelo do INSS e à remessa necessária.

Em suas razões recursais de ID 117401157 – fls. 100/129 a parte autora alega a ocorrência de cerceamento de defesa, em razão da não realização de prova pericial, bem como de contradição, uma vez que não foi reconhecida a especialidade do labor desempenhado a partir de 29/04/1995, mesmo havendo a sua exposição a fumos metálicos e radiações não ionizantes.

Em suas razões de ID 130459247 – fls. 01/08, a autarquia previdenciária assinala a ocorrência de **omissão, contradição e obscuridade** no julgado, na medida em que considerara tempo de labor desempenhado após a data de entrada do requerimento (DER), valendo-se de documentos não apresentados na esfera administrativa, afrontando-se, assim, o entendimento consagrado pelo STF no julgamento do RE 631.240, em sede de *repercussão geral*. Se diversa a interpretação, requer seja fixado o termo inicial na data da juntada do documento novo, ou ainda, na data da citação.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0013631-40.2015.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: ORIVALDO BORTOLOSSI, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: ISIDORO PEDRO AVI - SP140426-N

Advogado do(a) APELANTE: ANDRE AUGUSTO LOPES RAMIRES - SP253782-N

APELADO: ORIVALDO BORTOLOSSI, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: ISIDORO PEDRO AVI - SP140426-N

Advogado do(a) APELADO: ANDRE AUGUSTO LOPES RAMIRES - SP253782-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Inicialmente, passo à análise do recurso do INSS.

Tempestivamente opostos, merecem apreciação os aclaratórios: referem, pois, à inaproveitabilidade do tempo trabalhado pelo autor *pós-DER*, com base em documentos não apresentados na esfera administrativa, sendo que, sua adoção (do período posterior ao requerimento), no acórdão, conflitaria com o entendimento estabelecido no RE 631.240.

O Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento do RE nº 631.240/MG, resolvido nos termos do artigo 543-B do CPC/73, assentou o entendimento de que a exigência de prévio requerimento administrativo a ser formulado perante o INSS antes do ajuizamento de demanda previdenciária não viola a garantia constitucional da inafastabilidade da jurisdição (CR/88, art. 5º, XXXV). Ressalvou-se, contudo, a possibilidade de formulação direta do pedido perante o Poder Judiciário quando se cuidar de pretensão de revisão, restabelecimento ou manutenção de benefício anteriormente concedido, ou ainda, quando notório e reiterado o entendimento do INSS em desfavor da pretensão do segurado.

O precedente restou assim ementado, *verbis*:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REPERCUSSÃO GERAL. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO E INTERESSE EM AGIR.

- 1. A instituição de condições para o regular exercício do direito de ação é compatível com o art. 5º, XXXV, da Constituição. Para se caracterizar a presença de interesse em agir, é preciso haver necessidade de ir a juízo.*
- 2. A concessão de benefícios previdenciários depende de requerimento do interessado, não se caracterizando ameaça ou lesão a direito antes de sua apreciação e indeferimento pelo INSS, ou se excedido o prazo legal para sua análise. É bem de ver, no entanto, que a exigência de prévio requerimento não se confunde com o esaurimento das vias administrativas.*
- 3. A exigência de prévio requerimento administrativo não deve prevalecer quando o entendimento da Administração for notória e reiteradamente contrário à postulação do segurado.*
- 4. Na hipótese de pretensão de revisão, restabelecimento ou manutenção de benefício anteriormente concedido, considerando que o INSS tem o dever legal de conceder a prestação mais vantajosa possível, o pedido poderá ser formulado diretamente em juízo - salvo se depender da análise de matéria de fato ainda não levada ao conhecimento da Administração -, uma vez que, nesses casos, a conduta do INSS já configura o não acolhimento ao menos tácito da pretensão.*
- 5. Tendo em vista a prolongada oscilação jurisprudencial na matéria, inclusive no Supremo Tribunal Federal, deve-se estabelecer uma fórmula de transição para lidar com as ações em curso, nos termos a seguir expostos.*
- 6. Quanto às ações ajuizadas até a conclusão do presente julgamento (03.09.2014), sem que tenha havido prévio requerimento administrativo nas hipóteses em que exigível, será observado o seguinte: (i) caso a ação tenha sido ajuizada no âmbito de Juizado Itinerante, a ausência de anterior pedido administrativo não deverá implicar a extinção do feito; (ii) caso o INSS já tenha apresentado contestação de mérito, está caracterizado o interesse em agir pela resistência à pretensão; (iii) as demais ações que não se enquadrem nos itens (i) e (ii) ficarão sobrestadas, observando-se a sistemática a seguir.*
- 7. Nas ações sobrestadas, o autor será intimado a dar entrada no pedido administrativo em 30 dias, sob pena de extinção do processo. Comprovada a postulação administrativa, o INSS será intimado a se manifestar acerca do pedido em até 90 dias, prazo dentro do qual a Autarquia deverá colher todas as provas eventualmente necessárias e preferir decisão. Se o pedido for acolhido administrativamente ou não puder ter o seu mérito analisado devido a razões imputáveis ao próprio requerente, extingue-se a ação. Do contrário, estará caracterizado o interesse em agir e o feito deverá prosseguir.*
- 8. Em todos os casos acima - itens (i), (ii) e (iii) -, tanto a análise administrativa quanto a judicial deverão levar em conta a data do início da ação como data de entrada do requerimento, para todos os efeitos legais.*
- 9. Recurso extraordinário a que se dá parcial provimento, reformando-se o acórdão recorrido para determinar a baixa dos autos ao juiz de primeiro grau, o qual deverá intimar a autora - que alega ser trabalhadora rural informal - a dar entrada no pedido administrativo em 30 dias, sob pena de extinção. Comprovada a postulação administrativa, o INSS será intimado para que, em 90 dias, colha as provas necessárias e profira decisão administrativa, considerando como data de entrada do requerimento a data do início da ação, para todos os efeitos legais. O resultado será comunicado ao juiz, que apreciará a subsistência ou não do interesse em agir."*

(STF, RE nº 631.240/MG, Pleno, Rel. Min. Luís Roberto Barroso, j. 03.09.2014, DJe 10.11.2014). (grifos nossos)

Considerado o entendimento do STF acima explicitado, o Superior Tribunal de Justiça revisitou sua jurisprudência de modo a perfilar o posicionamento adotado pela Suprema Corte, o que se deu quando do julgamento do RESP nº 1.369.834/SP, resolvido nos termos do artigo 543-C do CPC/73.

O precedente paradigmático em questão porta a seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. NECESSIDADE. CONFIRMAÇÃO DA JURISPRUDÊNCIA DESTA CORTE SUPERIOR AO QUE DECIDIDO PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL NO JULGAMENTO DO RE 631.240/MG, JULGADO SOB A SISTEMÁTICA DA REPERCUSSÃO GERAL.

- 1. O Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 631.240/MG, sob rito do artigo 543-B do CPC, decidiu que a concessão de benefícios previdenciários depende de requerimento administrativo, evidenciando situações de ressalva e fórmula de transição a ser aplicada nas ações já ajuizadas até a conclusão do aludido julgamento (03/9/2014).*
- 2. Recurso especial do INSS parcialmente provido a fim de que o Juízo de origem aplique as regras de modulação estipuladas no RE 631.240/MG. Julgamento submetido ao rito do artigo 543-C do CPC."*

(STJ, RESP nº 1.369.834/SP, 1ª Seção, Rel. Min. Benedito Gonçalves, j. 24.09.2014, DJe 02.12.2014). (grifos nossos)

Neste feito, busca-se a *concessão de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição*, não sendo, portanto, hipótese de revisão, restabelecimento ou manutenção de benefício anteriormente concedido. Da mesma forma, o pleito não se enquadra nos casos em que notória ou reiterada a resistência autárquica.

No entanto, a propositura da presente demanda, aos **06/05/2013**, dera-se anteriormente à conclusão do julgamento citado, aos **03/09/2014**, razão pela qual, **em princípio**, se mostrariam aplicáveis as regras de modulação ali contempladas, no sentido de se conceder prazo de 30 (trinta) dias à parte autora para que promovesse requerimento na esfera administrativa.

O caso *sub examen*, contudo, detém peculiaridade de já ter sido decidido em primeiro grau de jurisdição, à época do pronunciamento da Suprema Corte. E, se assim o é, há que se fazer a **necessária distinção entre a situação posta nesta demanda e aquela presente no julgamento paradigma**, de forma a se verificar a ocorrência de similitude fática entre elas.

De fato, malgrado tenha o INSS oferecido contestação abrangendo, no mérito, os temas do labor especial e da concessão de benefício, fato é que fora exaurida a fase instrutória, com a produção de provas e manifestação das partes, tudo a ensejar a prolação de sentença de mérito.

Foge à razoabilidade, portanto, reabrir-se a instrução processual na hipótese em que aperfeiçoados - com observância do contraditório - todos os atos probatórios, situação que, em boa medida, desprestigiaria o princípio da duração razoável do processo, alçado, inclusive, a preceito constitucional.

Em casos análogos, o Superior Tribunal de Justiça assim decidiu:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRADO REGIMENTAL NO AGRADO EM RECURSO ESPECIAL. NECESSIDADE DE PRÉVIA POSTULAÇÃO DO BENEFÍCIO NA VIA ADMINISTRATIVA. ALEGAÇÃO DE FALTA DE INTERESSE DE AGIR. JULGAMENTO DAS QUESTÕES DE MÉRITO NAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS. DIREITO AO BENEFÍCIO RECONHECIDO JUDICIALMENTE. TEORIA DAS DISTINÇÕES.

1. *Hipótese na qual busca o INSS, via recurso especial, seja o processo extinto, sem julgamento do mérito, por ofensa aos artigos 3º e 267 do CPC porque a parte não fez o prévio requerimento do benefício na via administrativa.*

2. *No caso dos autos, o Juízo de primeiro grau julgou procedente o pedido e concedeu o benefício, o que se distingue do que decidido no RE n. 631.240/MG. Nesse sentido, confirmam-se: AgRg no AREsp 377.316/MG, Rel. Min. Regina Helena Costa, Primeira Turma, DJe 24/03/2015; AgRg no AREsp 254.264/PR, Rel. Ministra Marga Tessler (Juíza Federal convocada do TRF 4º Região), Primeira Turma, DJe 18/05/2015.*

3. *Hipótese distinta da apreciada pelo STF no RE 631.240/MG, razão pela qual inaplicável o determinado pela Suprema Corte ao processo em análise.*

4. *Agravo regimental não provido".*

(AgRg no AREsp nº 370.852/PR, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, 1ª Turma, DJe 15/06/2015).

"PROCESSUAL CIVIL. AGRADO REGIMENTAL NO AGRADO EM RECURSO ESPECIAL. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. INAPLICABILIDADE DO RE 631.240/MG. TEORIA DAS DISTINÇÕES (DISTINGUISHING).

I - *Decisão agravada que afastou a aplicação do RE 631.240/MG no caso em que houve julgamento com resolução de mérito na instância ordinária e determinada a implantação do benefício previdenciário.*

II - *Aplicação da teoria das distinções (distinguishing) face à ausência de similitude fática, porquanto o precedente do Supremo Tribunal Federal foi firmado em ação na qual não houve julgamento com resolução de mérito.*

III - *A anulação do acórdão e da sentença, com a reabertura da discussão de mérito, não se apresenta razoável, na medida em que o INSS teve a oportunidade de analisar e manifestar-se tecnicamente sobre o caso, à luz das provas produzidas, e quedou-se inerte, limitando-se a defender a ausência de interesse de agir.*

IV - *Agravo Regimental improvido".*

(AgRg no AREsp nº 377.316/MG, Rel. Ministra Regina Helena Costa, 1ª Turma, DJe 24/03/2015).

Tudo somado, reconhece-se a ausência de similitude fática entre o caso ora posto a julgamento e o precedente firmado pelo STF.

No que se refere a outra questão traçada nos embargos do INSS: termo início do benefício e quanto à alegação de cerceamento de defesa e contradição no tocante ao reconhecimento do labor especial após 29/04/1995, levantada pela parte autora em seu recurso, o acórdão objurgado assim dispusera:

"Passo ao exame da matéria ventilada no agravo retido da parte autora, eis que reiterado em sede de apelo. Rejeito a preliminar de nulidade da sentença em razão do alegado cerceamento de defesa por ausência de produção probatória, eis que a prova documental juntada aos autos mostra-se suficiente para o julgamento da causa, sendo, portanto, desnecessária a realização da perícia requerida. Nesse sentido, transcrevo os seguintes julgados: "ADMINISTRATIVO. APOSENTADORIA ESPECIAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. NÃO OCORRÊNCIA. PRODUÇÃO DE PROVA. LIVRE CONVICÇÃO DO JUIZ. DESNECESSIDADE. PRETENSÃO DE REEXAME DE PROVAS. SÚMULA 7/STJ. 1. O Tribunal de origem, com amparo nos elementos de convicção dos autos, entendeu desnecessária a produção de mais provas, ao considerar suficientes as já colacionadas nos autos. 2. O Superior Tribunal de Justiça tem entendimento firmado no sentido de que não há cerceamento de defesa quando o julgador considera desnecessária a produção de prova, mediante a existência nos autos de elementos suficientes para a formação de seu convencimento. 3. A jurisprudência desta Corte é no sentido de que, para avaliar a necessidade de prova técnica, ou da necessidade de produção de novas provas ou de insuficiência destas, demandaria necessariamente o - revolvimento de matéria fático-probatória, encontrando-se óbice no enunciado da Súmula 7 desta Corte. 4. No sistema de persuasão racional adotado pelos arts. 130 e 131 do CPC, cabe ao magistrado determinar a conveniência e a necessidade da produção probatória, momento quando, por outros meios, já esteja persuadido acerca da verdade dos fatos. Agravo regimental improvido." (STJ - 2ª Turma, AgRg no AREsp 419811 / SP, Rel. Mm. Humberto Martins, j. Em 26/11/13, DJe em 09/12/13) (grifos nossos) "PREVIDENCIÁRIO. AGRADO LEGAL EM AGRADO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º DO CPC. APOSENTADORIA ESPECIAL. INDEFERIMENTO DE PRODUÇÃO DE PROVA PERICIAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA. 1. Para o julgamento monocrático nos termos do art. 557, § 1º, do CPC, não há necessidade de a jurisprudência dos Tribunais ser unânime ou de existir súmula dos Tribunais Superiores a respeito. 2. Não vislumbro cerceamento de defesa pelo simples fato de o Juízo a quo ter indeferido a realização de prova testemunhal ou de perícia nas empresas em que o autor laborou. 3. Conforme já se posicionou a jurisprudência desta E. Corte, não se reconhece cerceamento de defesa pelo indeferimento de provas que o julgador considera irrelevantes para a formação de sua convicção racional sobre os fatos litigiosos, e muito menos quando a diligência é nitidamente impertinente, mesmo que a parte não a requiera com intuito procrastinatório. 4. Agravo Legal a que se nega provimento." (TRF 3ª Região, 7ª Turma, AI 0024800-19.2013.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Fausto De Sanctis, j. em 16/12/13, e-DJF3 em 08/01/14) (grifos nossos)

(...)

A r. sentença monocrática reconheceu a especialidade do labor do autor desempenhado de 29/04/1995 a 23/03/2005.

Quanto ao referido lapso, o requerente colacionou aos autos o PPP de fls. 175/176 e o laudo técnico pericial de fls. 183/190, o qual informa que ele desempenhou a função de soldador P0 e soldador junto à Marchesan Impls e Máquinas Agrs. "Tatu" S/A., exposto aos seguintes agentes nocivos:

-01/05/1992 a 31/12/2003 - ruído de 87dB, fumos metálicos e radiações não ionizantes;

-01/01/2004 a 31/12/2004 - ruído de 87dB, fumos metálicos e radiações não ionizantes e;

-01/01/2005 a 10/08/2005 - ruído de 87dB, fumos metálicos e radiações não ionizantes.

O referido documento azmenção, ainda, ao uso de EPI eficaz pelo requerente.

Desta feita, possível o reconhecimento do labor especial do autor nos períodos de 29/04/1995 a 15/12/1998, devido ao agente "fumos metálicos", uma vez que se enquadra no item 1.2.9 do Decreto nº 53.831/64 e no 1.2.11 do Anexo 1 do Decreto 83.080/79.

Havendo a utilização de EPI eficaz, resta afastada a especialidade do labor exposto a agentes químicos a partir de 15/12/1998. Possível o reconhecimento, ainda, do interregno de 19/11/2003 a 23/03/2005, em razão da exposição do autor a ruído de 87dB.

Cumprir resaltar que o art. 58, § 1º e 2º, da Lei nº 8.213/91 sofreu alteração por meio da Lei nº 9.732/98, publicada em 14/12/1998, exigindo-se, no bojo do laudo técnico, informação acerca da existência de tecnologia de proteção - quer coletiva, quer individual - passível de atenuar a intensidade de agentes nocivos a limites toleráveis, apartando a insalubridade da atividade desempenhada.

Portanto, a partir de 15/12/1998, nos períodos em que está comprovada a utilização de equipamentos individuais de proteção eficazes, fica afastada a insalubridade. Já nos períodos anteriores à edição da Lei nº 9.732/98, ainda que registrado o uso de equipamentos individuais de proteção, tal situação não descaracteriza o trabalho especial.

No que concerne à radiação não ionizante, observa-se que, consoante a legislação aplicável à época, no caso, os Anexos IV dos Decretos nº 2.172/97 e nº 3.048/99, somente foram previstas como agente físico insalubre as radiações ionizantes, nos termos do que aponta o item 2.0.3 de ambas as legislações. Inviável o reconhecimento do labor especial no período de 16/12/1998 a 18/11/2003, uma vez que o nível de pressão sonora encontrava-se abaixo do limite legal estabelecido para o referido reconhecimento, bem como quanto aos agentes químicos mencionados havia o uso de EPI eficaz.

Assim, à vista do conjunto probatório acostado aos autos, possível a conversão pretendida apenas dos períodos de 29/04/1995 a 15/12/1998 e de 19/11/2003 a 23/03/2005.

(...)

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data da concessão da benesse em sede administrativa (DIB 01/03/2007 - fis. 89 - verso e 90), uma vez que se trata de revisão da renda mensal inicial, observada a prescrição das parcelas vencidas anteriormente ao quinquênio que precede o ajuizamento da ação, conforme posicionamento majoritário desta Turma, ressalvado o entendimento pessoal deste Relator, no sentido de que os efeitos financeiros da revisão deveriam incidir a partir da data da citação, momento em que consolidada a pretensão resistida, considerando que a documentação apta à comprovação do direito do autor (PPP de fis. 175/176 e laudo técnico pericial de fis. 183/190) não integrou o processo administrativo que culminou na concessão do benefício.”

Verifica-se que o presente recurso pretende rediscutir matéria já decidida por este Tribunal, emprestando-lhe indevida natureza infringente, o que não é possível em sede de declaratórios. Precedentes: 3ª Seção, EDcl em EDcl em Elnfr nº 0006055-03.2012.4.03.6183, Rel. Des. Fed. Tânia Marangoni, j. 28/05/2015, DJe 11/06/2015; TRF3, 7ª Turma, APELREEX 0001070-88.2012.4.03.6183, Rel. Des. Fed. Fausto de Sanctis, j. 30/11/2015, DJe 03/12/2015.

Cumpra observar que os embargos de declaração têm finalidade de esclarecer obscuridades, contradições e omissões da decisão, acaso existentes. Não é instrumento processual viável à manifestação de inconformismo, rediscussão do julgado ou, ainda, prequestionar matéria para interposição de recursos especial ou extraordinário, ausentes as hipóteses delimitadas no art. 1.022, I e II, do Código de Processo Civil. Precedentes: STJ, EDcl no AgRg no RMS 45707, Rel. Min. Felix Fischer, j. 09/06/2015 e EDcl no Ag 1104774/RS, Rel. Min. Nefi Cordeiro, j. 07/08/2014, DJe 22/08/2014.

Ante o exposto, **nego provimento aos embargos de declaração do INSS e da parte autora.**

É como voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. OMISSÃO. CONTRADIÇÃO. OBSCURIDADE. INOCORRÊNCIA. PERÍODO LABORATIVO POSTERIOR À DER. APROVEITAMENTO. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. PRECEDENTES JURISPRUDENCIAIS DO STJ (REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA) E STF (REPERCUSSÃO GERAL). INAPLICABILIDADE. DISTINÇÃO. FEITO JULGADO EM PRIMEIRA INSTÂNCIA. AUSÊNCIA DE SIMILITUDE FÁTICA. JUROS DE MORA. RECURSO DO INSS E DA PARTE AUTORA. DESPROVIDOS.

1 - Os aclaratórios do INSS referem à inaproveitabilidade do tempo trabalhado pelo autor *pós-DER*, com base em documentos não apresentados na esfera administrativa, sendo que, sua adoção (do período posterior ao requerimento), no acórdão, conflitaria com o entendimento estabelecido no **RE 631.240**.

2 - O Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento do **RE nº 631.240/MG**, resolvido nos termos do artigo 543-B do CPC/73, assentou o entendimento de que a exigência de prévio requerimento administrativo a ser formulado perante o INSS antes do ajuizamento de demanda previdenciária não viola a garantia constitucional da inafastabilidade da jurisdição (CR/88, art. 5º, XXXV). Ressalvou-se, contudo, a possibilidade de formulação direta do pedido perante o Poder Judiciário quando se cuidar de pretensão de revisão, restabelecimento ou manutenção de benefício anteriormente concedido, ou ainda, quando notório e reiterado o entendimento do INSS em desfavor da pretensão do segurado.

3 - Da mesma forma, o Superior Tribunal de Justiça revisitou sua jurisprudência de modo a perfilhar o posicionamento adotado pela Suprema Corte, o que se deu quando do julgamento do RESP nº 1.369.834/SP, resolvido nos termos do artigo 543-C do CPC/73.

4 - Neste feito, busca-se a *concessão de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição*, não sendo, portanto, hipótese de revisão, restabelecimento ou manutenção de benefício anteriormente concedido. Da mesma forma, o pleito não se enquadra nos casos em que notória ou reiterada a resistência autárquica.

5 - A propositura da presente demanda, aos 06/05/2013, dera-se anteriormente à conclusão do julgamento citado, aos 03/09/2014, razão pela qual, em princípio, se mostrariam aplicáveis as regras de modulação ali contempladas, no sentido de se conceder prazo de 30 (trinta) dias à parte autora para que promovesse requerimento na esfera administrativa.

6 - O caso *sub examen*, contudo, detém peculiaridade de já ter sido decidido em primeiro grau de jurisdição, à época do pronunciamento da Suprema Corte. E, se assim o é, há que se fazer a necessária distinção entre a situação posta nesta demanda e aquela presente no julgamento paradigma, de forma a se verificar a ocorrência de similitude fática entre elas.

7 - Malgrado tenha o INSS oferecido contestação abrangendo, no mérito, os temas do labor rural, dos danos morais e da concessão de benefício, fato é que fora exaurida a fase instrutória, com a produção de provas e manifestação das partes, tudo a ensejar a prolação de sentença de mérito.

8 - Foge à razoabilidade, portanto, reabrir-se a instrução processual na hipótese em que aperfeiçoados - com observância do contraditório - todos os atos probatórios, situação que, em boa medida, desprestigiaria o princípio da duração razoável do processo, alçado, inclusive, a preceito constitucional.

9 - Reconhecida a ausência de similitude fática entre o caso ora posto a julgamento e o precedente firmado pelo STF.

10 - Quanto à questão traçada nos embargos do INSS - termo inicial do benefício e levantada pela parte autora em seus aclaratórios acerca da ocorrência de cerceamento de defesa e contradição quanto a especialidade do labor após 29/04/1995 - verifica-se que o presente recurso pretende rediscutir matéria já decidida por este Tribunal, emprestando-lhe indevida natureza infringente.

11 - Embargos de declaração do INSS e da parte autora desprovidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento aos embargos de declaração do INSS e da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0022481-83.2015.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: SANDRA HELENA GALVAO AZEVEDO - SP113954-N

APELADO: PAULO CESAR AREZO E SILVA

Advogado do(a) APELADO: EDILENE FERREIRA SANTOS MOREIRA - SP252352

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0022481-83.2015.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: SANDRA HELENA GALVAO AZEVEDO - SP113954-N

APELADO: PAULO CESAR AREZO E SILVA

Advogado do(a) APELADO: EDILENE FERREIRA SANTOS MOREIRA - SP252352

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, contra acórdão proferido pela 7ª Turma desta Corte de ID 108686595 – fls. 17/28 que, por unanimidade, deu parcial provimento à sua apelação e à remessa oficial.

Em suas razões recursais de ID 131044011 – fls. 01/08, a autarquia previdenciária assinala a ocorrência de **omissão, contradição e obscuridade** no julgado, na medida em que considerara tempo de labor desempenhado após a data de entrada do requerimento (DER), valendo-se de documentos não apresentados na esfera administrativa, afrontando-se, assim, o entendimento consagrado pelo STF no julgamento do **RE 631.240**, em sede de *repercussão geral*. Se diversa a interpretação, requer seja fixado o termo inicial na data da juntada do documento novo, ou ainda, na data da citação.

É o relatório.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0022481-83.2015.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: SANDRA HELENA GALVAO AZEVEDO - SP113954-N

APELADO: PAULO CESAR AREZO E SILVA

Advogado do(a) APELADO: EDILENE FERREIRA SANTOS MOREIRA - SP252352

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Tempestivamente opostos, merecem apreciação os aclaratórios: referem, pois, à inaproveitabilidade do tempo trabalhado pelo autor *pós-DER*, com base em documentos não apresentados na esfera administrativa, sendo que, sua adoção (do período posterior ao requerimento), no acórdão, conflitaria com o entendimento estabelecido no **RE 631.240**.

O Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento do RE nº 631.240/MG, resolvido nos termos do artigo 543-B do CPC/73, assentou o entendimento de que a exigência de prévio requerimento administrativo a ser formulado perante o INSS antes do ajuizamento de demanda previdenciária não viola a garantia constitucional da inafastabilidade da jurisdição (CR/88, art. 5º, XXXV). Ressalvou-se, contudo, a possibilidade de formulação direta do pedido perante o Poder Judiciário quando se cuidar de pretensão de revisão, restabelecimento ou manutenção de benefício anteriormente concedido, ou ainda, quando notório e reiterado o entendimento do INSS em desfavor da pretensão do segurado.

O precedente restou assim ementado, *verbis*:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REPERCUSSÃO GERAL. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO E INTERESSE EM AGIR.

1. A instituição de condições para o regular exercício do direito de ação é compatível com o art. 5º, XXXV, da Constituição. Para se caracterizar a presença de interesse em agir, é preciso haver necessidade de ir a juízo.
2. A concessão de benefícios previdenciários depende de requerimento do interessado, não se caracterizando ameaça ou lesão a direito antes de sua apreciação e indeferimento pelo INSS, ou se excedido o prazo legal para sua análise. É bem de ver, no entanto, que a exigência de prévio requerimento não se confunde com o esaurimento das vias administrativas.
3. A exigência de prévio requerimento administrativo não deve prevalecer quando o entendimento da Administração for notória e reiteradamente contrário à postulação do segurado.
4. Na hipótese de pretensão de revisão, restabelecimento ou manutenção de benefício anteriormente concedido, considerando que o INSS tem o dever legal de conceder a prestação mais vantajosa possível, o pedido poderá ser formulado diretamente em juízo - salvo se depender da análise de matéria de fato ainda não levada ao conhecimento da Administração -, uma vez que, nesses casos, a conduta do INSS já configura o não acolhimento ao menos tácito da pretensão.
5. Tendo em vista a prolongada oscilação jurisprudencial na matéria, inclusive no Supremo Tribunal Federal, deve-se estabelecer uma fórmula de transição para lidar com as ações em curso, nos termos a seguir expostos.
6. Quanto às ações ajuizadas até a conclusão do presente julgamento (03.09.2014), sem que tenha havido prévio requerimento administrativo nas hipóteses em que exigível, será observado o seguinte: (i) caso a ação tenha sido ajuizada no âmbito de Juizado Itinerante, a ausência de anterior pedido administrativo não deverá implicar a extinção do feito; (ii) caso o INSS já tenha apresentado contestação de mérito, está caracterizado o interesse em agir pela resistência à pretensão; (iii) as demais ações que não se enquadrem nos itens (i) e (ii) ficarão sobrestadas, observando-se a sistemática a seguir.
7. Nas ações sobrestadas, o autor será intimado a dar entrada no pedido administrativo em 30 dias, sob pena de extinção do processo. Comprovada a postulação administrativa, o INSS será intimado a se manifestar acerca do pedido em até 90 dias, prazo dentro do qual a Autarquia deverá colher todas as provas eventualmente necessárias e preferir decisão. Se o pedido for acolhido administrativamente ou não puder ter o seu mérito analisado devido a razões imputáveis ao próprio requerente, extingue-se a ação. Do contrário, estará caracterizado o interesse em agir e o feito deverá prosseguir.
8. Em todos os casos acima - itens (i), (ii) e (iii) -, tanto a análise administrativa quanto a judicial deverão levar em conta a data do início da ação como data de entrada do requerimento, para todos os efeitos legais.
9. Recurso extraordinário a que se dá parcial provimento, reformando-se o acórdão recorrido para determinar a baixa dos autos ao juiz de primeiro grau, o qual deverá intimar a autora - que alega ser trabalhadora rural informal - a dar entrada no pedido administrativo em 30 dias, sob pena de extinção. Comprovada a postulação administrativa, o INSS será intimado para que, em 90 dias, colha as provas necessárias e profira decisão administrativa, considerando como data de entrada do requerimento a data do início da ação, para todos os efeitos legais. O resultado será comunicado ao juiz, que apreciará a subsistência ou não do interesse em agir."

(STF, RE nº 631.240/MG, Pleno, Rel. Min. Luís Roberto Barroso, j. 03.09.2014, DJe 10.11.2014). (grifos nossos)

Considerado o entendimento do STF acima explicitado, o Superior Tribunal de Justiça revisitou sua jurisprudência de modo a perfilar o posicionamento adotado pela Suprema Corte, o que se deu quando do julgamento do RESP nº 1.369.834/SP, resolvido nos termos do artigo 543-C do CPC/73.

O precedente paradigmático em questão porta a seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. NECESSIDADE. CONFIRMAÇÃO DA JURISPRUDÊNCIA DESTA CORTE SUPERIOR AO QUE DECIDIDO PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL NO JULGAMENTO DO RE 631.240/MG, JULGADO SOB A SISTEMÁTICA DA REPERCUSSÃO GERAL.

1. O Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 631.240/MG, sob rito do artigo 543-B do CPC, decidiu que a concessão de benefícios previdenciários depende de requerimento administrativo, evidenciando situações de ressalva e fórmula de transição a ser aplicada nas ações já ajuizadas até a conclusão do aludido julgamento (03/9/2014).
2. Recurso especial do INSS parcialmente provido a fim de que o Juízo de origem aplique as regras de modulação estipuladas no RE 631.240/MG. Julgamento submetido ao rito do artigo 543-C do CPC."

(STJ, RESP nº 1.369.834/SP, 1ª Seção, Rel. Min. Benedito Gonçalves, j. 24.09.2014, DJe 02.12.2014). (grifos nossos)

Neste feito, busca-se a **concessão de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição**, não sendo, portanto, hipótese de revisão, restabelecimento ou manutenção de benefício anteriormente concedido. Da mesma forma, o pleito não se enquadra nos casos em que notória ou reiterada a resistência autárquica.

No entanto, a propositura da presente demanda, aos 28/04/2009, dera-se anteriormente à conclusão do julgamento citado, aos 03/09/2014, razão pela qual, **em princípio**, se mostrariam aplicáveis as regras de modulação ali contempladas, no sentido de se conceder prazo de 30 (trinta) dias à parte autora para que promovesse requerimento na esfera administrativa.

O caso **sub examen**, contudo, detém peculiaridade de já ter sido decidido em primeiro grau de jurisdição, à época do pronunciamento da Suprema Corte. E, se assim o é, há que se fazer a **necessária distinção entre a situação posta nesta demanda e aquela presente no julgamento paradigma**, de forma a se verificar a ocorrência de similitude fática entre elas.

De fato, **malgrado** tenha o INSS oferecido contestação abrangendo, no mérito, os temas do labor especial e dos danos morais, fato é que fora exaurida a fase instrutória, com a produção de provas e manifestação das partes, tudo a ensejar a prolação de sentença de mérito.

Foge à razoabilidade, portanto, reabrir-se a instrução processual na hipótese em que aperfeiçoados - com observância do contraditório - todos os atos probatórios, situação que, em boa medida, desprestigiaria o princípio da duração razoável do processo, alçado, inclusive, a preceito constitucional.

Em casos análogos, o Superior Tribunal de Justiça assim decidiu:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. NECESSIDADE DE PRÉVIA POSTULAÇÃO DO BENEFÍCIO NA VIA ADMINISTRATIVA. ALEGAÇÃO DE FALTA DE INTERESSE EM AGIR. JULGAMENTO DAS QUESTÕES DE MÉRITO NAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS. DIREITO AO BENEFÍCIO RECONHECIDO JUDICIALMENTE. TEORIA DAS DISTINÇÕES.

1. Hipótese na qual busca o INSS, via recurso especial, seja o processo extinto, sem julgamento do mérito, por ofensa aos artigos 3º e 267 do CPC porque a parte não fez o prévio requerimento do benefício na via administrativa.
2. No caso dos autos, o Juízo de primeiro grau julgou procedente o pedido e concedeu o benefício, o que se distingue do que decidido no RE n. 631.240/MG. Nesse sentido, confirmam-se: AgRg no AREsp 377.316/MG, Rel. Min. Regina Helena Costa, Primeira Turma, DJe 24/03/2015; AgRg no AREsp 254.264/PR, Rel. Ministra Marga Tessler (Juíza Federal convocada do TRF 4ª Região), Primeira Turma, DJe 18/05/2015.

3. Hipótese distinta da apreciada pelo STF no RE 631.240/MG, razão pela qual inaplicável o determinado pela Suprema Corte ao processo em análise.

4. Agravo regimental não provido".

(AgRg no AREsp nº 370.852/PR, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, 1ª Turma, DJe 15/06/2015).

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. INAPLICABILIDADE DO RE 631.240/MG. TEORIA DAS DISTINÇÕES (DISTINGUISHING).

I - Decisão agravada que afastou a aplicação do RE 631.240/MG no caso em que houve julgamento com resolução de mérito na instância ordinária e determinada a implantação do benefício previdenciário.

II - Aplicação da teoria das distinções (distinguishing) face à ausência de similitude fática, porquanto o precedente do Supremo Tribunal Federal foi firmado em ação na qual não houve julgamento com resolução de mérito.

III - A amulação do acórdão e da sentença, com a reabertura da discussão de mérito, não se apresenta razoável, na medida em que o INSS teve a oportunidade de analisar e manifestar-se tecnicamente sobre o caso, à luz das provas produzidas, e quedou-se inerte, limitando-se a defender a ausência de interesse de agir.

IV - Agravo Regimental improvido".

(AgRg no AREsp nº 377.316/MG, Rel. Ministra Regina Helena Costa, 1ª Turma, DJe 24/03/2015).

Tudo somado, reconhece-se a ausência de similitude fática entre o caso ora posto a julgamento e o precedente firmado pelo STF.

Quanto à questão do termo inicial do benefício, tenho-a como prejudicada, uma vez que a demanda tem o caráter meramente declaratório, sendo certo que não houve, em momento algum, a condenação do embargante à concessão de benefício.

Ante o exposto, **nego provimento aos embargos de declaração do INSS.**

É como voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. OMISSÃO. CONTRADIÇÃO. OBSCURIDADE. INOCORRÊNCIA. PERÍODO LABORATIVO POSTERIOR À DER. APROVEITAMENTO. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. PRECEDENTES JURISPRUDENCIAIS DO STJ (REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA) E STF (REPERCUSSÃO GERAL). INAPLICABILIDADE. DISTINÇÃO. FEITO JULGADO EM PRIMEIRA INSTÂNCIA. AUSÊNCIA DE SIMILITUDE FÁTICA. RECURSO DO INSS DESPROVIDO.

1 - Os aclaratórios do INSS referem à inproveitabilidade do tempo trabalhado pelo autor *pós-DER*, com base em documentos não apresentados na esfera administrativa, sendo que, sua adoção (do período posterior ao requerimento), no acórdão, conflitaria com o entendimento estabelecido no RE 631.240.

2 - O Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento do RE nº 631.240/MG, resolvido nos termos do artigo 543-B do CPC/73, assentou o entendimento de que a exigência de prévio requerimento administrativo a ser formulado perante o INSS antes do ajuizamento de demanda previdenciária não viola a garantia constitucional da inafastabilidade da jurisdição (CR/88, art. 5º, XXXV). Ressalvou-se, contudo, a possibilidade de formulação direta do pedido perante o Poder Judiciário quando se cuidar de pretensão de revisão, restabelecimento ou manutenção de benefício anteriormente concedido, ou ainda, quando notório e reiterado o entendimento do INSS em desfavor da pretensão do segurado.

3 - Da mesma forma, o Superior Tribunal de Justiça revisitou sua jurisprudência de modo a perfilar o posicionamento adotado pela Suprema Corte, o que se deu quando do julgamento do RESP nº 1.369.834/SP, resolvido nos termos do artigo 543-C do CPC/73.

4 - Neste feito, busca-se a *concessão de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição*, não sendo, portanto, hipótese de revisão, restabelecimento ou manutenção de benefício anteriormente concedido. Da mesma forma, o pleito não se enquadra nos casos em que notória ou reiterada a resistência autárquica.

5 - A propositura da presente demanda, aos 28/04/2009, dera-se anteriormente à conclusão do julgamento citado, aos 03/09/2014, razão pela qual, em princípio, se mostrariam aplicáveis as regras de modulação ali contempladas, no sentido de se conceder prazo de 30 (trinta) dias à parte autora para que promovesse requerimento na esfera administrativa.

6 - O caso *sub examen*, contudo, detém peculiaridade de já ter sido decidido em primeiro grau de jurisdição, à época do pronunciamento da Suprema Corte. E, se assim o é, há que se fazer a necessária distinção entre a situação posta nesta demanda e aquela presente no julgamento paradigma, de forma a se verificar a ocorrência de similitude fática entre elas.

7 - Malgrado tenha o INSS oferecido contestação abrangendo, no mérito, os temas do labor especial e dos danos morais, fato é que fora exaurida a fase instrutória, com a produção de provas e manifestação das partes, tudo a ensejar a prolação de sentença de mérito.

8 - Foge à razoabilidade, portanto, reabrir-se a instrução processual na hipótese em que aperfeiçoados - com a observância do contraditório - todos os atos probatórios, situação que, em boa medida, desprestigiaria o princípio da duração razoável do processo, alçado, inclusive, a preceito constitucional.

9 - Reconhecida a ausência de similitude fática entre o caso ora posto a julgamento e o precedente firmado pelo STF.

10 - Embargos de declaração do INSS desprovidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento aos embargos de declaração do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0033891-41.2015.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: LEONARDO VIEIRA DA SILVEIRA CASSINI - MG87293-N

APELADO: JUSILEINE BEATRIZ ALVES FRANCISCO, JUSILEINE BEATRIZ ALVES

Advogado do(a) APELADO: MARCIA APARECIDA DA SILVA - SP206042-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0033891-41.2015.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: LEONARDO VIEIRA DA SILVEIRA CASSINI - MG87293-N

APELADO: JUSILEINE BEATRIZ ALVES FRANCISCO, JUSILEINE BEATRIZ ALVES

Advogado do(a) APELADO: MARCIA APARECIDA DA SILVA - SP206042-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSS, contra o v. acórdão de ID 117010710 - páginas 169/177, proferido pela 7ª Turma, que, por unanimidade, deu parcial provimento à apelação do INSS.

Razões recursais em ID 130374427 - páginas 1/6, oportunidade em que o embargante sustenta a ocorrência de omissão e obscuridade no tocante à possibilidade de alta programada. Por fim, prequestiona a matéria.

É o relatório.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0033891-41.2015.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: LEONARDO VIEIRA DA SILVEIRA CASSINI - MG87293-N

APELADO: JUSILEINE BEATRIZ ALVES FRANCISCO, JUSILEINE BEATRIZ ALVES

Advogado do(a) APELADO: MARCIA APARECIDA DA SILVA - SP206042-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

O julgado embargado não apresenta qualquer obscuridade, contradição ou omissão, nos moldes disciplinados pelo art. 1.022, I e II, do Código de Processo Civil, tendo a Turma Julgadora enfrentado regularmente a matéria aventada nos recursos de acordo com o entendimento então adotado.

Comefeito, o v. acórdão expressamente consignou em ID 117010710 - páginas 172/173:

Está pressuposto, no ato concessório do benefício previdenciário por incapacidade, que seu pagamento está condicionado à persistência do quadro limitante. Assim, caso o INSS apure, mediante perícia administrativa, a recuperação da capacidade laboral do segurado, pode cancelar a prestação, ainda que ela advenha de decisão judicial transitada em julgado.

A propósito, reperto-me ao seguinte precedente deste Egrégio Tribunal:

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUXÍLIO-DOENÇA. BENEFÍCIO CONCEDIDO JUDICIALMENTE. CANCELAMENTO ADMINISTRATIVO. POSSIBILIDADE. INVIOABILIDADE DA COISA JULGADA.

1. O benefício de auxílio-doença é por essência temporário e transitório. Sua concessão pressupõe a possibilidade de recuperação da capacidade laborativa para a função exercida pelo segurado ou para outra, mediante processo de reabilitação. 2. É implícito na concessão do referido benefício, ainda que judicialmente, que o direito a sua percepção permanece enquanto estiver presente a incapacidade. Assim, se a autarquia conclui que a incapacidade cessou, com base em exame pericial realizado por seus médicos, o benefício deve ser cancelado, independentemente de autorização judicial.

3. Discordando o segurado de tal procedimento deve socorrer-se ao Poder Judiciário propondo nova demanda a contrapor este novo fato, eis que esgotada atividade jurisdicional do Magistrado que outrora lhe concedera o benefício, não se tratando, in casu, de ofensa à coisa julgada.

4. Agravo de instrumento não provido.

(TRF da 3ª Região - AG 2005.03.00.015983-5 - 7ª Turma - rei. Des. Fed. Antonio Cedenho - DJU 27/10/2005, p. 409)

Aliás, esse entendimento ficou expresso na legislação por ocasião da entrada em vigor da Medida Provisória n. 767/2017, a qual incluiu o parágrafo 13 no artigo 60 da Lei n. 8.213/91, com o seguinte teor:

Art. 60. O auxílio-doença será devido ao segurado empregado a contar do décimo sexto dia do afastamento da atividade, e, no caso dos demais segurados, a contar da data do início da incapacidade e enquanto ele permanecer incapaz.

§ 13. O segurado em gozo de auxílio-doença, concedido judicial ou administrativamente, poderá ser convocado a qualquer momento para avaliação das condições que ensejaram a concessão ou a manutenção, observado o disposto no art. 101.

Saliente-se que a decisão é obscura "quando ininteligível, quer porque mal-redigida, quer porque escrita à mão com letra ilegível. Um dos requisitos da decisão judicial é a clareza; quando esse requisito não é atendido, cabem embargos de declaração para buscar esse esclarecimento" (DIDIER JR., Fredie; CUNHA, Leonardo José Carneiro da. Curso de Direito Processual Civil: Meios de impugnação às decisões judiciais e processo nos tribunais. V. 3, 3ª ed., Salvador: Juspodivm, 2007, p. 159).

Neste sentido, decisão do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. ART. 535 DO CPC. OBSCURIDADE. INEXISTÊNCIA DO VÍCIO. EMBARGOS REJEITADOS.

1. Nos termos do art. 535 do CPC, os embargos de declaração apenas são cabíveis, dada sua função integrativa, quando constar no julgamento obscuridade ou contradição ou quando o julgador for omissivo na análise de questão-chave para a forma de como se dará o desfecho da lide, sendo de responsabilidade do embargante, em seu arrazoado, não só apontar o ponto em que estaria o decisório inquinado de vício, mas também tecer argumentação jurídica competente demonstrando a repercussão gerada em seu direito.

2. O vício da obscuridade passível de correção é o que se detecta no texto do decisum, referente à falta de clareza - dada a falta de legibilidade de seu texto ou a imprecisão quanto à motivação da decisão -, o que não se constata na espécie.

3. Embargos de declaração rejeitados.

(EDcl no AgrRg no AREsp 666.851/SC, Rel. Ministro RAUL ARAÚJO, QUARTA TURMA, julgado em 18/06/2015, DJe 03/08/2015)"

Em realidade, verifica-se que o presente recurso pretende rediscutir matéria já decidida por este Tribunal, emprestando-lhe indevida natureza infringente, o que não é possível em sede de declaratórios. Precedentes: 3ª Seção, EDcl em EDcl em EInf nº 0006055-03.2012.4.03.6183, Rel. Des. Fed. Tânia Marangoni, j. 28/05/2015, DJe 11/06/2015; TRF3, 7ª Turma, APELREEX 0001070-88.2012.4.03.6183, Rel. Des. Fed. Fausto de Sanctis, j. 30/11/2015, DJe 03/12/2015.

Cumpra observar que os embargos de declaração têm a finalidade de esclarecer obscuridades, contradições e omissões da decisão, acaso existentes. Não é instrumento processual viável à manifestação de inconformismo, rediscussão do julgado ou, ainda, prequestionar matéria para interposição de recursos especial ou extraordinário, ausentes as hipóteses delineadas no art. 1.022, I e II, do Código de Processo Civil. Precedentes: STJ, EDcl no AgrRg no RMS 45707, Rel. Min. Felix Fischer, j. 09/06/2015 e EDcl no Ag 1104774/RS, Rel. Min. Nefi Cordeiro, j. 07/08/2014, DJe 22/08/2014.

Ante o exposto, **nego provimento** aos embargos de declaração do INSS.

É como voto.

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO E OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. EVIDENTE NATUREZA INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

1 - Inexistência de obscuridade, contradição ou omissão na decisão embargada, nos moldes do art. 1.022, I e II, CPC.

2 - Inadmissibilidade de reexame da causa, por meio de embargos de declaração, para conformar o julgado ao entendimento da parte embargante. Natureza nitidamente infringente.

3 - Embargos de declaração do INSS não providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento aos embargos de declaração do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0010861-52.2010.4.03.6183

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: BENEDITO TROMBINI

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

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0010861-52.2010.4.03.6183

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: BENEDITO TROMBINI

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

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de embargos de declaração opostos por BENEDITO TROMBINI, contra o v. acórdão proferido pela 7ª Turma que, por unanimidade, negou provimento à apelação por ele interposta.

Em suas razões recursais, o embargante sustenta a ocorrência de obscuridade, pois não houve a prescrição do crédito. No mais, reitera a exigibilidade dos atrasados do benefício.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0010861-52.2010.4.03.6183

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: BENEDITO TROMBINI

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

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

O julgado embargado, contudo, não apresenta qualquer obscuridade, contradição ou omissão, nos moldes disciplinados pelo art. 1.022, I e II, do Código de Processo Civil, tampouco incorre em erro material, tendo a Turma Julgadora enfrentado regularmente a matéria de acordo com o entendimento então adotado.

Com efeito, o v. acórdão expressamente consignou:

"O cerne da controvérsia cinge-se a exigibilidade do crédito vindicado pelo autor em face da Fazenda Pública.

O apelo, contudo, não comporta provimento.

É relevante destacar que a prescrição pode ser apreciada, de ofício, em qualquer momento e grau de jurisdição, pois se trata de questão de ordem pública, nos termos dos artigos 219, §5º, do Código de Processo Civil de 1973.

Esse instituto é necessário à segurança jurídica e à pacificação social, pois assegura estabilidade aos direitos subjetivos patrimoniais. Ele cumpre essa função mediante a atribuição de efeitos jurídicos ao transcurso do tempo por período superior ao determinado pela lei.

É importante ressaltar que não se aplicam à Fazenda Pública os artigos 205 e 206 do Código Civil de 2002, pois seus prazos prescricionais são regidos por leis específicas.

Deveras, segundo o artigo 1º do Decreto n. 20.910/32, as dívidas passivas, bem como qualquer direito ou ação contra a Fazenda Pública, prescrevem em cinco anos, contados da data do ato ou do fato do qual se originarem. Na seara previdenciária, tal lapso prescricional encontra-se disciplinado pelo artigo 103, parágrafo único, da Lei 8.213/91, incluído pela Lei 9.528/97, **in verbis**:

"Prescreve em cinco anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil."

Por fim, cumpre ressaltar que o mero transcurso do lapso temporal não é suficiente para a consumação da prescrição. É necessária a demonstração de inércia injustificada do titular dos direitos subjetivos patrimoniais.

No caso vertente, a parte autora postula o pagamento das prestações vencidas do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (NB 1100459844), relativas ao período de 02/07/1998 a 20/12/2000 (fls. 02/09).

Por outro lado, verifica-se que esta demanda foi proposta em 01/09/2010 (fl. 02).

Assim, o crédito vindicado pela parte autora é inexigível, pois a pretensão de seu recebimento restou atingida pela prescrição quinquenal, devendo, portanto, ser mantida a improcedência do pedido, nos termos do artigo 269, IV, do Código de Processo Civil de 1983, vigente por ocasião da sentença recorrida.

Ademais, é relevante destacar que a sentença que deu ensejo à cobrança ora pleiteada pela parte autora foi prolatada em sede de mandado de segurança.

É sabido que o **Writ** constitui ação constitucional voltada a resguardar direito líquido do impetrante, não amparado por habeas data e habeas corpus, mediante a anulação de atos coatores eivados de ilegalidade praticados por autoridades públicas no exercício da atividade administrativa.

A tutela conferida no bojo do **mandamus** ostenta típica natureza mandamental, pois constitui uma ordem dirigida à autoridade pública coatora, cujo descumprimento implica em crime de desobediência, sem prejuízo das sanções administrativas e a eventual apuração de crime de responsabilidade, nos termos do artigo 26 da Lei n. 12.016/2009. Desse modo, absolutamente incabível a utilização dessa medida judicial como sucedâneo da ação de cobrança, entendimento há muito consagrado nas Súmulas 267 e 271 do STF, **in verbis**:

"Súmula 269 do STF

O mandado de segurança não é substitutivo de ação de cobrança.

Súmula 271

Concessão de mandado de segurança não produz efeitos patrimoniais em relação a período pretérito, os quais devem ser reclamados administrativamente ou pela via judicial própria." (g. n.)

Neste sentido, compulsando os autos, verifica-se que a sentença prolatada no Mandado de Segurança, julgou procedente a ação mandamental, para "**determinar à autoridade coatora que afaste as disposições da Ordem de Serviço n. 600/98 e 612/98, no tocante à exigência de laudos periciais para categorias enquadradas nos anexos I e II, do Decreto n. 83.080/79, para a contagem do tempo de serviço do impetrante prestado até 13.12.1998 (Instrução Normativa do INSS n. 07, de 13.01.2000), considerando-se assim os laudos anteriormente exigidos para o caso de ruído (SB-40), bem como para converter o tempo de serviço especial em comum prestado mesmo após 28.05.1998. Custas na forma da lei. Indevida a verba honorária em consonância com os enunciados das Súmulas 512, do STF, e 105, do STJ**" (fl. 40).

Ora, não há qualquer referência a prestações atrasadas, de modo que o caráter mandamental do provimento jurisdicional manteve-se incólume. Assim, absolutamente inviável a pretensão da parte autora de cobrar o pagamento de prestações atrasadas de benefício previdenciário com fundamento na referida decisão judicial".

Saliente-se que a decisão é obscura "**quando ininteligível, quer porque mal-redigida, quer porque escrita à mão com letra ilegível. Um dos requisitos da decisão judicial é a clareza; quando esse requisito não é atendido, cabem embargos de declaração para buscar esse esclarecimento**" (DIDIER JR., Fredie; CUNHA, Leonardo José Carneiro da. Curso de Direito Processual Civil: Meios de impugnação às decisões judiciais e processo nos tribunais. V. 3, 3ª ed., Salvador: Juspodivm, 2007, p. 159).

Neste sentido, decisão do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, **in verbis**:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. ART. 535 DO CPC. OBSCURIDADE. INEXISTÊNCIA DO VÍCIO. EMBARGOS REJEITADOS.

1. Nos termos do art. 535 do CPC, os embargos de declaração apenas são cabíveis, dada sua função integrativa, quando constar no julgamento obscuridade ou contradição ou quando o julgador for omissivo na análise de questão-chave para a forma de como se dará o desfecho da lide, sendo de responsabilidade do embargante, em seu arrazoado, não só apontar o ponto em que estaria o decisório inquinado de vício, mas também tecer argumentação jurídica competente demonstrando a repercussão gerada em seu direito.

2. O vício da obscuridade passível de correção é o que se detecta no texto do decisum, referente à falta de clareza - dada a falta de legibilidade de seu texto ou a imprecisão quanto à motivação da decisão -, o que não se constata na espécie.

3. embargos de declaração rejeitados.

(EDcl no AgRg no AREsp 666.851/SC, Rel. Ministro RAUL ARAÚJO, QUARTA TURMA, julgado em 18/06/2015, DJe 03/08/2015)."

Dessa forma, verifica-se que o presente recurso pretende rediscutir matéria já decidida por este Tribunal, emprestando-lhe indevida natureza infringente, o que não é possível em sede de declaratórios. Precedentes: 3ª Seção, EDcl em EDcl em Elnf nº 0006055-03.2012.4.03.6183, Rel. Des. Fed. Tânia Marangoni, j. 28/05/2015, DJe 11/06/2015; TRF3, 7ª Turma, APELREEX 0001070-88.2012.4.03.6183, Rel. Des. Fed. Fausto de Sanctis, j. 30/11/2015, DJe 03/12/2015.

Cumpra observar que os embargos de declaração têm a finalidade de esclarecer obscuridades, contradições e omissões da decisão, acaso existentes. Não é instrumento processual viável à manifestação de inconformismo, rediscussão do julgado ou, ainda, prequestionar matéria para interposição de recursos especial ou extraordinário, ausentes as hipóteses delineadas no art. 1.022, I e II, do Código de Processo Civil. Precedentes: STJ, EDcl no AgRg no RMS 45707, Rel. Min. Felix Fischer, j. 09/06/2015 e EDcl no Ag 1104774/RS, Rel. Min. Nefi Cordeiro, j. 07/08/2014, DJe 22/08/2014.

Ante o exposto, **nego provimento** aos embargos de declaração da parte autora.

É como voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. ERRO MATERIAL. INOCORRÊNCIA. EVIDENTE NATUREZA INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

- 1 - Inexistência de omissão, contradição, obscuridade ou erro material na decisão embargada, nos moldes do art. 1.022, I e II, CPC.
- 2 - Inadmissibilidade de reexame da causa, por meio de embargos de declaração, para conformar o julgado ao entendimento da parte embargante. Natureza nitidamente infringente.
- 3 - Embargos de declaração da parte autora desprovidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento aos embargos de declaração da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0015691-83.2015.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: LESLIENNE FONSECA DE OLIVEIRA - SP175383-N

APELADO: THEREZA GONCALVES DOS SANTOS TEIXEIRA

Advogado do(a) APELADO: GENILDO VILELA LACERDA CAVALCANTE - SP247006-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0015691-83.2015.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: LESLIENNE FONSECA DE OLIVEIRA - SP175383-N

APELADO: THEREZA GONCALVES DOS SANTOS TEIXEIRA

Advogado do(a) APELADO: GENILDO VILELA LACERDA CAVALCANTE - SP247006-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de embargos de declaração opostos por THEREZA GONÇALVES DOS SANTOS TEIXEIRA, contra o v. acórdão de ID 107727875 - páginas 157/166, proferido pela 7ª Turma, que, por unanimidade, deu provimento à apelação do INSS para reformar a r. sentença de 1º grau e julgar improcedente o pedido.

Razões recursais de ID 107727875 - páginas 170/182, oportunidade em que o autor sustenta que preenche os requisitos necessários à concessão dos benefícios vindicados.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0015691-83.2015.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: LESLIENNE FONSECA DE OLIVEIRA - SP175383-N

APELADO: THEREZA GONÇALVES DOS SANTOS TEIXEIRA

Advogado do(a) APELADO: GENILDO VILELA LACERDA CAVALCANTE - SP247006-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

O julgado embargado não apresenta qualquer obscuridade, contradição ou omissão, nos moldes disciplinados pelo art. 1.022, I e II, do Código de Processo Civil, tendo a Turma Julgadora enfrentado regularmente a matéria de acordo com o entendimento então adotado.

Com efeito, o v. acórdão expressamente consignou em ID 107727875 - páginas 159/161:

O laudo pericial de fls. 80/88, elaborado em 29/10/13, diagnosticou a autora como portadora de "hipertensão arterial, diabetes mellitus e varizes dos membros inferiores".

Concluiu pela incapacidade parcial e permanente.

Não soube precisar a data de início da incapacidade, contudo, constam nos autos documentos que indicam que a autora é portadora de diabetes desde 2009 e de hipertensão arterial desde 2010 (fls. 17/21).

Observa-se por meio da análise do CNIS em anexo, que a autora é cadastrada no Regime Geral da Previdência Social, como facultativa, desde 01/02/99.

Assim, sendo a autora segurada inscrita na Previdência Social como "facultativa", não estando incapacitada para o labor de forma total e permanente, nem de forma total e temporária, não há falar em aposentadoria por invalidez ou em auxílio-doença.

Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:

PREVIDENCIÁRIO. PEDIDO DE CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS. IMPROCEDÊNCIA DO PEDIDO. ISENÇÃO DE CUSTAS. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA DESPROVIDA. - O laudo médico pericial afirma que o autor, de 59 anos de idade, apresenta quadro de transtorno de discos intervertebrais na coluna lombo-sacra com comprometimento foraminal. O jurisperito conclui que há incapacidade parcial e permanente para as atividades que exijam esforço físico excessivo sobre a coluna lombar e que a parte autora pode realizar atividades leves ou sedentárias. Fixa a data da incapacidade, em maio de 2014. - A r. Sentença recorrida perfilhou o entendimento de que não há comprovação nos autos da qualidade de segurado, no caso, a não comprovação da atividade rural da parte autora, uma vez que na inicial se qualifica como diarista rural. - Não restou comprovada a atividade rural do autor no período anterior ao ajuizamento da ação, tanto pela prova material como testemunhal. Entretanto, se verifica de seu CNIS, que em 01/05/2010, reingressou no RGPS na qualidade de segurado facultativo, após estar afastado desde 31/08/2008, quando estava inscrito na Previdência Social como contribuinte individual. - Ainda que se entenda que se que o recorrente detém a qualidade de segurado na condição de facultativo, e não como segurado especial, a r. Sentença deve ser mantida, posto que não restou demonstrada a existência de incapacidade para a atividade habitual da parte autora. O apelante é segurado facultativo, assim, se pressupõe que não está exercendo qualquer atividade laborativa remunerada, caso contrário, estaria vertendo contribuições na qualidade de contribuinte individual. O perito judicial é taxativo no sentido de que a parte autora pode realizar atividades leves ou sedentárias, o que é plenamente admissível no âmbito de seu lar. - A r. Sentença deve ser mantida, embora por fundamento diverso, pois para a concessão de benefício por incapacidade laborativa devem estar presentes, concomitantemente, todos os requisitos legais. - O conjunto probatório, analisado em harmonia com o princípio do livre convencimento motivado, conduz o órgão julgador à conclusão de que não prospera o pleito de auxílio-doença e/ou aposentadoria por invalidez, deduzido nestes autos. - A parte autora, por ser beneficiária da assistência judiciária integral e gratuita, está isenta de custas. - Dado parcial provimento à Apelação da parte autora, para isentá-la do pagamento de custas.

(AC 00356646320114039999, DESEMBARGADOR FEDERAL FAUSTO DE SANCTIS, TRF3 - SÉTIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/12/2016..FONTE_REPUBLICACAO:.)

PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA - REQUISITO NÃO PREENCHIDO PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO - INCAPACIDADE PARCIAL - SEGURADO FACULTATIVO - APELAÇÃO DO INSS PROVIDA - SENTENÇA REFORMADA - PREJUDICADA A APELAÇÃO DA PARTE AUTORA. - Para a concessão da aposentadoria por invalidez/auxílio-doença, mister se faz preencher os seguintes requisitos: satisfação da carência, manutenção da qualidade de segurado e existência de doença incapacitante para o exercício de atividade laborativa. - No que respeita à alegada invalidez, foi realizada perícia médica, onde o expert asseverou que a parte autora é portadora de artrose de coluna lombar com hérnia de disco, coxartrose, diabetes e depressão moderada (fls. 88-91). - Em resposta aos quesitos apresentados pelas partes, consignou que a proibição ao trabalho se restringe apenas a atividades que exijam esforço físico, o que não é o caso, tendo em vista tratar-se de segurada facultativa. - Assim, não estando a parte autora incapacitada para o labor de forma total e permanente nem de forma total e temporária, não se há falar em aposentadoria por invalidez tampouco em auxílio-doença. - Tutela antecipada revogada. Diante do caráter alimentar dos valores percebidos a título de antecipação da tutela, conjugado com a falta de configuração da má-fé do segurado, é indevida a restituição dos valores recebidos. - Sentença reformada. - Apelação do INSS provida. Apelo da parte autora prejudicado.

(AC 0037755320164039999, DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/03/2017..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Saliente-se que a decisão é obscura "quando ininteligível, quer porque mal-redigida, quer porque escrita à mão com letra ilegível. Um dos requisitos da decisão judicial é a clareza; quando esse requisito não é atendido, cabem embargos de declaração para buscar esse esclarecimento" (DIDIER JR., Fredie; CUNHA, Leonardo José Carneiro da. Curso de Direito Processual Civil: Meios de impugnação às decisões judiciais e processo nos tribunais. V. 3, 3ª ed., Salvador: Juspodivm, 2007, p. 159).

Neste sentido, decisão do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. ART. 535 DO CPC. OBSCURIDADE. INEXISTÊNCIA DO VÍCIO. EMBARGOS REJEITADOS.

1. Nos termos do art. 535 do CPC, os embargos de declaração apenas são cabíveis, dada sua função integrativa, quando constar no julgamento obscuridade ou contradição ou quando o julgador for omissivo na análise de questão-chave para a forma de como se dará o desfecho da lide, sendo de responsabilidade do embargante, em seu arrolamento, não só apontar o ponto em que estaria o decisório inquinado de vício, mas também tecer argumentação jurídica competente demonstrando a repercussão gerada em seu direito.

2. O vício da obscuridade passível de correção é o que se detecta no texto do decisum, referente à falta de clareza - dada a falta de legibilidade de seu texto ou a imprecisão quanto à motivação da decisão -, o que não se constata na espécie.

3. Embargos de declaração rejeitados.

(EDcl no Agrg no AREsp 666.851/SC, Rel. Ministro RAUL ARAÚJO, QUARTA TURMA, julgado em 18/06/2015, DJe 03/08/2015)."

Em realidade, verifica-se que o presente recurso pretende rediscutir matéria já decidida por este Tribunal emprestando-lhe indevida natureza infringente, o que não é possível em sede de declaratórios. Precedentes: 3ª Seção, EDcl em EDcl em Elnfr nº 0006055-03.2012.4.03.6183, Rel. Des. Fed. Tânia Marangoni, j. 28/05/2015, DJe 11/06/2015; TRF3, 7ª Turma, APELREEX 0001070-88.2012.4.03.6183, Rel. Des. Fed. Fausto de Sanctis, j. 30/11/2015, DJe 03/12/2015.

Cumpra observar que os embargos de declaração têm a finalidade de esclarecer obscuridades, contradições e omissões da decisão, acaso existentes. Não é instrumento processual viável à manifestação de inconformismo, rediscussão do julgado ou, ainda, prequestionar matéria para interposição de recursos especial ou extraordinário, ausentes as hipóteses delineadas no art. 1.022, I e II, do Código de Processo Civil. Precedentes: STJ, EDcl no Agrg no RMS 45707, Rel. Min. Felix Fischer, j. 09/06/2015 e EDcl no Ag 1104774/RS, Rel. Min. Nefi Cordeiro, j. 07/08/2014, DJe 22/08/2014.

Ante o exposto, **nego provimento** aos embargos de declaração da parte autora.

É como voto.

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO E OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. EVIDENTE NATUREZA INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

1 - Inexistência de obscuridade, contradição ou omissão na decisão embargada, nos moldes do art. 1.022, I e II, CPC.

2 - Inadmissibilidade de reexame da causa, por meio de embargos de declaração, para conformar o julgado ao entendimento da parte embargante. Natureza nitidamente infringente.

3 - Embargos de declaração da autora não providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento aos embargos de declaração da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5050141-59.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: ROSA ALVES DE OLIVEIRA SOUZA

Advogado do(a) APELANTE: JOEL ALEXANDRE SCARPIN AGOSTINI - SP245469-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5050141-59.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: ROSA ALVES DE OLIVEIRA SOUZA

Advogado do(a) APELANTE: JOEL ALEXANDRE SCARPIN AGOSTINI - SP245469-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de embargos de declaração opostos por ROSA ALVES DE OLIVEIRA SOUZA, contra o v. acórdão de ID 114942626, proferido pela 7ª Turma que, por unanimidade, negou provimento à apelação da parte autora.

Razões recursais (ID 123763192), oportunidade em que a autora sustenta a ocorrência de omissão, obscuridade e contradição, alegando que o julgado não é compatível com as provas apresentadas nos autos e que o juízo não deve estar adstrito ao laudo pericial, conforme o art. 479/CPC. Dessa forma, prequestiona o artigo 479 c.c. 371/CPC, o artigo 24 c.c. 25, I/Lei nº 8.213/91 e os artigos 42 e 59 da Lei nº 8.213/91.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5050141-59.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: ROSA ALVES DE OLIVEIRA SOUZA

Advogado do(a) APELANTE: JOEL ALEXANDRE SCARPIN AGOSTINI - SP245469-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

O julgado embargado não apresenta qualquer obscuridade, contradição ou omissão, nos moldes disciplinados pelo art. 1.022, I e II, do Código de Processo Civil, tendo a Turma Julgadora enfrentado regularmente a matéria de acordo com o entendimento então adotado.

Com efeito, o v. acórdão expressamente consignou:

"No laudo pericial (ID 6184776), elaborado em 09/04/2018, o perito judicial, ao exame físico, constatou que: "Não há que se falar em readaptação/reabilitação profissional, uma vez que a parte autora não comprova, durante esta avaliação pericial, a presença de incapacidade laborativa. Assim não apresenta manifestações clínicas que revelam a presença de alterações em articulações periférica ou em coluna vertebral tanto sob o ponto de vista dos exames complementares bem como pela ausência de sinais patológicos que surgiram o comprometimento da função. Pelo discutido acima, fundamentado nos exames complementares e no exame clínico atual, concluiu-se que a periciada não apresenta patologia, e sem evidências que caracterize ser a mesma portadora de incapacitação para exercer atividade laboral."

Consignou, portanto, que as patologias não estão implicando em limitações funcionais ou reduzindo a capacidade laboral no momento e concluiu pela ausência de incapacidade laboral.

Dessa forma, não reconhecida a incapacidade absoluta para o labor, requisito indispensável à concessão de aposentadoria por invalidez e de auxílio-doença, como exigem os já citados artigos 42 e 59 da Lei 8.213/91, de rigor o indeferimento do pedido.

Assevero que da mesma forma que o juízo não está adstrito ao laudo pericial, a contrario sensu do que dispõe o art. 479 do CPC e do princípio do livre convencimento motivado, a não adoção das conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que refoge à controvérsia meramente jurídica depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmem claramente o parecer do experto. Atestados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem tal aptidão, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juízo o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes: STJ, 4ª Turma, RESP nº 200802113000, Rel. Luis Felipe Salomão, DJE: 26/03/2013; AGA 200901317319, 1ª Turma, Rel. Arnaldo Esteves Lima, DJE: 12/11/2010."

Saliente-se que a decisão é obscura **"quando ininteligível, quer porque mal-redigida, quer porque escrita à mão com letra ilegível. Um dos requisitos da decisão judicial é a clareza; quando esse requisito não é atendido, cabem embargos de declaração para buscar esse esclarecimento"** (DIDIER JR., Fredie; CUNHA, Leonardo José Carneiro da. Curso de Direito Processual Civil: Meios de impugnação às decisões judiciais e processo nos tribunais. V. 3, 3ª ed., Salvador: Juspodivm, 2007, p. 159).

Neste sentido, decisão do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. ART. 535 DO CPC. OBSCURIDADE. INEXISTÊNCIA DO VÍCIO. EMBARGOS REJEITADOS.

1. Nos termos do art. 535 do CPC, os embargos de declaração apenas são cabíveis, dada sua função integrativa, quando constar no julgamento obscuridade ou contradição ou quando o julgador for omissivo na análise de questão-chave para a forma de como se dará o desfecho da lide, sendo de responsabilidade do embargante, em seu arrazoado, não só apontar o ponto em que estaria o decisório inquinado de vício, mas também tecer argumentação jurídica competente demonstrando a repercussão gerada em seu direito.

2. O vício da obscuridade passível de correção é o que se detecta no texto do decisum, referente à falta de clareza - dada a falta de legibilidade de seu texto ou a imprecisão quanto à motivação da decisão -, o que não se constata na espécie.

3. embargos de declaração rejeitados.

(EDcl no AgRg no AREsp 666.851/SC, Rel. Ministro RAUL ARAÚJO, QUARTA TURMA, julgado em 18/06/2015, DJe 03/08/2015)."

Dessa forma, verifica-se que o presente recurso pretende rediscutir matéria já decidida por este Tribunal, emprestando-lhe indevida natureza infringente, o que não é possível em sede de declaratórios. Precedentes: 3ª Seção, EDcl em EDcl em Elnfr nº 0006055-03.2012.4.03.6183, Rel. Des. Fed. Tânia Marangoni, j. 28/05/2015, DJe 11/06/2015; TRF3, 7ª Turma, APELREEX 0001070-88.2012.4.03.6183, Rel. Des. Fed. Fausto de Sanctis, j. 30/11/2015, DJe 03/12/2015.

Cumpra observar que os embargos de declaração têm finalidade de esclarecer obscuridades, contradições e omissões da decisão, acaso existentes. Não é instrumento processual viável à manifestação de inconformismo, rediscussão do julgado ou, ainda, prequestionar matéria para interposição de recursos especial ou extraordinário, ausentes as hipóteses delineadas no art. 1.022, I e II, do Código de Processo Civil. Precedentes: STJ, EDcl no AgRg no RMS 45707, Rel. Min. Felix Fischer, j. 09/06/2015 e EDcl no Ag 1104774/RS, Rel. Min. Nefi Cordeiro, j. 07/08/2014, DJe 22/08/2014.

Ante o exposto, **nego provimento aos embargos de declaração da parte autora.**

É como voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO. INOCORRÊNCIA. EVIDENTE NATUREZA INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

- 1 - Inexistência de omissão, contradição ou obscuridade na decisão embargada, nos moldes do art. 1.022, I e II, CPC.
- 2 - Inadmissibilidade de reexame da causa, por meio de embargos de declaração, para conformar o julgado ao entendimento da parte embargante. Natureza nitidamente infringente.
- 3 - Embargos de declaração da parte autora desprovidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento aos embargos de declaração da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002906-23.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

AGRAVANTE: GENESIO ALVES, DIONISIA ALVES DE MEDEIROS, GILMARA ALVES RAIMUNDO
SUCEDIDO: ANTONIA FIRMINA ALVES

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCIO SCARIOT - SP163161-A,
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **GENEZIO ALVES E OUTROS** em face de decisão proferida em sede de cumprimento do julgado, pela qual o juízo de origem indeferiu o pedido de expedição de precatório complementar de eventuais diferenças apuradas a título de atualização monetária entre a data da conta de liquidação e a data do efetivo pagamento, bem como de diferenças oriundas do cômputo de juros de mora entre a data da elaboração dos cálculos de liquidação até a data da expedição do precatório.

Alega o agravante a indevida utilização da Taxa Referencial – TR como fator de correção monetária, ante a sua inconstitucionalidade declarada nos julgamentos da ADI nº 4.357, bem como no RE (Tema 810 do STF), sendo correta a incidência do IPCA-E. Requer o deferimento de efeito suspensivo ativo e, ao final, o provimento do recurso, homologando-se os cálculos do agravante.

É o breve relatório.

Decido.

A decisão recorrida (ID 1724210) rejeitou a impugnação dos autores, relativa ao valor do depósito indicado às fls. 254, visto que *imprópria a reabertura da discussão da matéria ali indicada - índices e período de correção monetária e juros moratórios -, nesta fase processual, porquanto, o respectivo debate é inerente à fase anterior à expedição do ofício requisitório e, portanto, encontra-se preclusa.*

Cumprе ressaltar que, não obstante o cálculo de saldo remanescente (ID 1724209) e a decisão recorrida abordem também a incidência dos juros moratórios, o agravo tem como objeto apenas a discussão a respeito do índice de atualização monetária empregado entre a data da conta de liquidação e a data do efetivo pagamento.

A parte exequente, ora agravante, apresentou conta de liquidação de suposto saldo remanescente no montante total de R\$ 9.993,68 (abrangendo diferenças de juros de mora entre a data da conta e a data da expedição do precatório – 02/2013 a 06/2016, bem como diferenças da aplicação do índice IPCA-E, entre a data da conta e a data do depósito - 02/2013 a 05/2017).

É cediço que atualização monetária do débito decorrente da concessão de benefício previdenciário, a partir da data da conta de liquidação até o efetivo pagamento, observa os índices previstos para o reajustamento dos precatórios judiciais (*STJ, REsp nº 1.102.484/RS, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, Terceira Seção, j. 22/4/09, DJe de 20/5/09*).

Assim sendo, aplica-se a UFIR, a partir de janeiro de 1992 (Lei nº 8870/94), e o IPCA-E, nos precatórios das propostas orçamentárias de 2001 a 2010, e, a partir de 2011, o indexador de correção monetária indicado nas Resoluções do CJF e nas Leis de Diretrizes Orçamentárias (LDOs).

Não obstante à declaração de inconstitucionalidade parcial da EC nº 62/2009 pelo STF, em 13/03/2013, no julgamento conjunto das ADI's nº 4.357 e 4.425, eventual controvérsia restou definitivamente solucionada após decisão proferida pelo Tribunal Pleno do STF, no julgamento da Questão de Ordem, em 25.03.2015, que modulou os efeitos da referida declaração de inconstitucionalidade, para assim determinar: "(...) 2.1.) fica mantida a aplicação do índice oficial de remuneração básica da caderneta de poupança (TR), nos termos da Emenda Constitucional nº 62/2009, até 25.03.2015, data após a qual (i) os créditos em precatório deverão ser corrigidos pelo Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial (IPCA-E), ficando resguardados os precatórios federais regidos pelo disposto nas Leis de Diretrizes Orçamentárias (LDOs) nos anos de 2014 e 2015, que fixavam o IPCA-E como índice de atualização.

Deste modo, está preservada a adoção da Taxa Referencial – TR, no período de 2011 a 2013, devendo incidir o IPCA-E, a partir de 2014.

No caso concreto, a data da conta de liquidação corresponde a 02/2013 (fl. 20 do ID 7327060), sendo que a RPV e o precatório foram cadastrados em 06/2016, cujos pagamentos ocorreram, respectivamente, em 28/07/2016 (fl. 26 do ID 73247060) e em 05/2017 (fl. 65 do ID 73247060).

Frise-se que a atualização do crédito previdenciário, pelo Setor de Precatórios deste E. Tribunal, ocorre em dois momentos distintos: i) no lapso entre a data da conta e a data da inscrição do valor requisitado em proposta orçamentária e ii) desta última até a data do efetivo pagamento, sendo que, em ambos, são empregados os mesmos índices previstos nas LDO's (ou seja, o IPCA-E a partir do ano de 2014).

Logo, uma vez que tal critério foi observado pelo setor administrativo competente, inexistem diferenças a serem pagas mediante requisição complementar, na forma pleiteada pela parte agravante.

Ante o exposto, **indefiro o efeito suspensivo.**

Intime-se o agravado para que, emquerendo, apresente contrarrazões, nos termos do inciso II do art. 1.019 do CPC/2015.

Comunique-se o juízo de origem

Após, tomem conclusos para julgamento.

I.

São Paulo, 16 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5233351-79.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: VANILDA BATISTA DE SOUZA

Advogados do(a) APELANTE: LUCIA RODRIGUES FERNANDES - SP243524-N, LUCAS RODRIGUES FERNANDES - SP392602-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5233351-79.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: VANILDA BATISTA DE SOUZA

Advogados do(a) APELANTE: LUCIA RODRIGUES FERNANDES - SP243524-N, LUCAS RODRIGUES FERNANDES - SP392602-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de embargos de declaração opostos por VANILDA BATISTA DE SOUZA, contra o v. acórdão de ID 114942618, proferido pela 7ª Turma que, por unanimidade, negou provimento à apelação da parte autora.

Razões recursais (ID 123759783), oportunidade em que a autora sustenta a ocorrência de omissão, obscuridade e contradição, alegando que a perícia médica dos autos não analisou todas as patologias que a acometem

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5233351-79.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: VANILDA BATISTA DE SOUZA

Advogados do(a) APELANTE: LUCIA RODRIGUES FERNANDES - SP243524-N, LUCAS RODRIGUES FERNANDES - SP392602-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

O julgado embargado não apresenta qualquer obscuridade, contradição ou omissão, nos moldes disciplinados pelo art. 1.022, I e II, do Código de Processo Civil, tendo a Turma Julgadora enfrentado regularmente a matéria de acordo com o entendimento então adotado.

Com efeito, o v. acórdão expressamente consignou:

" Preliminarmente, observo ser desnecessária a produção de nova perícia, eis que presente laudo pericial suficiente à formação da convicção do magistrado a quo.

A perícia médica foi efetivada por profissional inscrito no órgão competente, o qual respondeu aos quesitos elaborados e forneceu diagnóstico com base na análise do histórico da parte e de exames por ela fornecidos, bem como efetuando demais análises que entendeu pertinentes.

Conveniente frisar também que não há necessidade ou obrigação legal de exame da parte por especialista em determinada área, bastando que o juízo se sinta suficientemente munido das informações necessárias para o deslinde da controvérsia. Nesse sentido, aliás, confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. AUXÍLIO DOENÇA. DESNECESSIDADE DE REALIZAÇÃO DE NOVA PERÍCIA POR MÉDICO ESPECIALISTA EM ORTOPEDIA.

1. Não se vislumbra, no caso em questão, necessidade de realização de nova perícia por médico especialista em ortopedia, já que, para o diagnóstico de doenças ou realização de perícias médicas não é exigível, em regra, a especialização do profissional da medicina.

2. Conforme já se posicionou a jurisprudência desta E. Corte, não se reconhece cerceamento de defesa pelo indeferimento de provas que o julgador considera irrelevantes para a formação de sua convicção racional sobre os fatos litigiosos, e muito menos quando a diligência é nitidamente impertinente, mesmo que a parte não a requeira com intuito procrastinatório.

3. Agravo Legal a que se nega provimento. "

(TRF-3, AG nº 0011114-91.2012.4.03.0000, Rel. Juiz Fed. Convocado Hélio Nogueira, 7ª Turma, j. 27/08/2012) (grifos nossos).

Por fim, cumpre lembrar que a realização de nova perícia não é direito subjetivo da parte, mas sim faculdade do juízo, quando não se sentir convencido dos esclarecimentos técnicos prestados, conforme expressamente dispõe o art. 480 do CPC/2015."

Saliente-se que a decisão é obscura "quando ininteligível, quer porque mal-redigida, quer porque escrita à mão com letra ilegível. Um dos requisitos da decisão judicial é a clareza; quando esse requisito não é atendido, cabem embargos de declaração para buscar esse esclarecimento" (DIDIER JR., Fredie; CUNHA, Leonardo José Carneiro da. Curso de Direito Processual Civil: Meios de impugnação às decisões judiciais processo nos tribunais. V. 3, 3ª ed., Salvador: Juspodivm, 2007, p. 159).

Neste sentido, decisão do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. ART. 535 DO CPC. OBSCURIDADE. INEXISTÊNCIA DO VÍCIO. EMBARGOS REJEITADOS.

1. Nos termos do art. 535 do CPC, os embargos de declaração apenas são cabíveis, dada sua função integrativa, quando constar no julgamento obscuridade ou contradição ou quando o julgador for omissivo na análise de questão-chave para a forma de como se dará o desfecho da lide, sendo de responsabilidade do embargante, em seu arrazoado, não só apontar o ponto em que estaria o decisório inquinado de vício, mas também tecer argumentação jurídica competente demonstrando a repercussão gerada em seu direito.

2. O vício da obscuridade passível de correção é o que se detecta no texto do decisum, referente à falta de clareza - dada a falta de legibilidade de seu texto ou a imprecisão quanto à motivação da decisão -, o que não se constata na espécie.

3. embargos de declaração rejeitados.

(EDcl no AgRg no AREsp 666.851/SC, Rel. Ministro RAUL ARAÚJO, QUARTA TURMA, julgado em 18/06/2015, DJe 03/08/2015)."

Dessa forma, verifica-se que o presente recurso pretende rediscutir matéria já decidida por este Tribunal, emprestando-lhe indevida natureza infringente, o que não é possível em sede de declaratórios. Precedentes: 3ª Seção, EDcl em EDcl em Elnfr nº 0006055-03.2012.4.03.6183, Rel. Des. Fed. Tânia Marangoni, j. 28/05/2015, DJe 11/06/2015; TRF3, 7ª Turma, APELREEX 0001070-88.2012.4.03.6183, Rel. Des. Fed. Fausto de Sanctis, j. 30/11/2015, DJe 03/12/2015.

Cumpre observar que os embargos de declaração têm a finalidade de esclarecer obscuridades, contradições e omissões da decisão, acaso existentes. Não é instrumento processual viável à manifestação de inconformismo, rediscussão do julgado ou, ainda, prequestionar matéria para interposição de recursos especial ou extraordinário, ausentes as hipóteses delineadas no art. 1.022, I e II, do Código de Processo Civil. Precedentes: STJ, EDcl no AgRg no RMS 45707, Rel. Min. Felix Fischer, j. 09/06/2015 e EDcl no Ag 1104774/RS, Rel. Min. Nefi Cordeiro, j. 07/08/2014, DJe 22/08/2014.

Ante o exposto, nego provimento aos embargos de declaração da parte autora.

É como voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO. INOCORRÊNCIA. EVIDENTE NATUREZA INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

1 - Inexistência de omissão, contradição ou obscuridade na decisão embargada, nos moldes do art. 1.022, I e II, CPC.

2 - Inadmissibilidade de reexame da causa, por meio de embargos de declaração, para conformar o julgado ao entendimento da parte embargante. Natureza nitidamente infringente.

3 - Embargos de declaração da parte autora desprovidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento aos embargos de declaração da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019826-04.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: JOANA APARECIDA DE SIQUEIRA MORAES

Advogado do(a) AGRAVADO: ELIS ANGELA APARECIDA DE OLIVEIRA - SP255948-N

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS, contra decisão proferida em sede de cumprimento de sentença.

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 04/08/2020 820/2146

Sustenta que a parte agravada tentou executar a multa, ocasião na qual o MM Juízo a quo percebeu que não havia intimado pessoalmente o INSS da imposição de multa, determinando que tal fosse feito.

Alega que a multa cobrada é inexigível, uma vez que não houve o correto trâmite para cumprimento da decisão judicial em tempo oportuno, não havendo qualquer comprovação de que a autoridade destinatária (Gerência Executiva do INSS) tenha tido efetivo conhecimento da ordem judicial.

De todo modo, assevera que a multa cominada é inconstitucional, viola o princípio da continuidade do serviço público e acaba punindo toda a coletividade.

Nesse sentido, requer a concessão de efeito suspensivo ao agravo, e, ao final, o provimento do recurso, para que seja excluída a multa, ou reduzida para 1/30 do valor do salário de benefício, e fixados os dias de atraso correspondentes apenas aos dias úteis do período executado.

É o relatório. DECIDO.

O artigo 1.019, inciso I, do CP/15, determina que o relator “poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão”, desde que a eficácia da decisão recorrida gere “risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, e ficar demonstrada a probabilidade de provimento do recurso” (artigo 995, parágrafo único, do CPC/15).

Ou seja, para a atribuição do efeito suspensivo ao agravo de instrumento, é necessário que a ausência deste resulte lesão grave ou de difícil reparação ao recorrente.

No caso dos autos, não se alegou, tampouco se demonstrou que a manutenção da decisão agravada até o julgamento final do presente recurso tenha o condão de lhe gerar qualquer dano concreto.

Sendo assim, não há como se divisar que a manutenção da decisão agravada até o final julgamento deste recurso possa ensejar efetiva lesão grave e de difícil reparação à parte agravante, o que interdita a atribuição de efeito suspensivo ao recurso, eis que não atendidos os requisitos do artigo 1.019, inciso I, c.c o artigo 995, parágrafo único, ambos do CPC/15.

Com tais considerações, INDEFIRO O EFEITO SUSPENSIVO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO.

Comunique-se ao juízo a quo e intime-se a parte agravada, nos termos dos incisos I e II, do artigo 1.019, do Código de Processo Civil.

Publique-se.

São Paulo, 24 de julho de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0000568-98.2012.4.03.6103

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: MARIA APARECIDA FREITAS

Advogado do(a) APELANTE: ENOQUE TADEU DE MELO - SP114021-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, LUIZA GONCALVES DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: CLAUDILENE FLORIS - SP217593-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0000568-98.2012.4.03.6103

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: MARIA APARECIDA FREITAS

Advogado do(a) APELANTE: ENOQUE TADEU DE MELO - SP114021-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, LUIZA GONCALVES DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: CLAUDILENE FLORIS - SP217593-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de reexame necessário e de apelação interposta por MARIA APARECIDA FREITAS DE CARVALHO, em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS e da ex-cônjuge do *de cuius*, LUIZA GONÇALVES DA SILVA, objetivando a concessão do benefício de pensão por morte.

A r. sentença, prolatada em 30/01/2017, julgou parcialmente procedente o pedido deduzido na inicial e condenou o INSS a desdobrar o benefício de pensão por morte, a fim de habilitar a autora como dependente do segurado instituidor, bem como a arcar com honorários advocatícios arbitrados em R\$ 2.000,00 (dois mil reais) a serem rateados entre os patronos da autora e da corrê. Houve a antecipação da tutela de urgência, para permitir a imediata implantação do benefício. A sentença foi submetida ao reexame necessário.

Em suas razões recursais, a autora pugna pela reforma parcial do r. *decisum*, alegando, em síntese, serem exigíveis os valores atrasados do benefício desde a data do requerimento administrativo. No mais, impugna o rateio e o valor da verba honorária.

Devidamente processado o recurso, sem contrarrazões, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0000568-98.2012.4.03.6103
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: MARIA APARECIDA FREITAS
Advogado do(a) APELANTE: ENOQUE TADEU DE MELO - SP114021-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, LUIZA GONCALVES DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: CLAUDILENE FLORIS - SP217593-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Preliminarmente, a sentença submetida à apreciação desta Corte foi proferida em 30/01/2017, sob a égide, portanto, do Código de Processo Civil de 2015.

De acordo com o artigo 496, §3º, I, do CPC/2015:

"Art. 496. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:

I - proferida contra a União, os Estados, o Distrito Federal, os Municípios e suas respectivas autarquias e fundações de direito público;

II - que julgar procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução fiscal.

(...)

§ 3º Não se aplica o disposto neste artigo quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a:

I - 1.000 (mil) salários-mínimos para a União e as respectivas autarquias e fundações de direito público;

II - 500 (quinhentos) salários-mínimos para os Estados, o Distrito Federal, as respectivas autarquias e fundações de direito público e os Municípios que constituam capitais dos Estados;

III - 100 (cem) salários-mínimos para todos os demais Municípios e respectivas autarquias e fundações de direito público." (g. n.)

No caso, concedida a tutela antecipada, houve condenação do INSS a desdobrar o benefício de pensão por morte, rateando o valor da renda mensal entre a autora e a corré a partir da sentença (30/01/2017), reconhecendo expressamente a inexistência de valores atrasados a serem executados.

Constata-se, portanto, que a condenação do INSS se restringe à verba honorária de R\$ 2.000,00 (dois mil reais), o que se afigura inferior ao limite de alçada estabelecido na lei processual, razão pela qual não conheço da remessa necessária, nos termos do artigo 496, §3º, I, do CPC/2015.

Passo, então, ao exame do mérito.

Discute-se a exigibilidade dos valores atrasados de dependente que se habilitou tardiamente ao recebimento do benefício de pensão por morte.

Compulsando os autos, constata-se que, em razão do óbito do segurado JOSÉ BRAZ DA SILVA em 06/09/2011, foi concedido o benefício de pensão por morte a sua ex-cônjuge e corré LUIZA GONÇALVES DA SILVA (NB 1571305022).

A demandante, por sua vez, ajuizou a presente demanda somente em 25/01/2012, visando obter sua habilitação como dependente válido do *de cujus*, pleito este que foi acolhido pela r. sentença, sem contudo reconhecer o direito ao recebimento das prestações atrasadas do benefício.

Inconformada com os limites objetivos da condenação, a parte autora sustenta serem exigíveis as prestações atrasadas do benefício desde a data do óbito (06/09/2011), bem como postula a redistribuição dos ônus sucumbenciais.

No que se refere ao termo inicial do benefício, a discussão diz respeito aos efeitos financeiros da pensão por morte para dependente cuja habilitação ocorre tardiamente.

A matéria está regulada pelo disposto no artigo 76 da Lei 8.213/91, que em sua redação original dispunha:

"Art. 76. A concessão da pensão por morte não será protelada pela falta de habilitação de outro possível dependente, e qualquer inscrição ou habilitação posterior que importe em exclusão ou inclusão de dependente só produzirá efeito a contar da data da inscrição ou habilitação.

§ 1º O cônjuge ausente não exclui do direito à pensão por morte o companheiro ou a companheira, que somente fará jus ao benefício a partir da data de sua habilitação e mediante prova de dependência econômica.

§ 2º O cônjuge divorciado ou separado judicialmente ou de fato que recebia pensão de alimentos concorrerá em igualdade de condições com os dependentes referidos no inciso I do art. 16 desta lei."

O benefício, portanto, é concedido ao primeiro dependente que formular o requerimento do benefício, restando aos demais usufruírem de suas cotas-partes apenas a partir da conclusão de sua habilitação posterior.

A finalidade da desburocratização e a celeridade do processamento do pedido de pensão por morte se deve ao estado de fragilidade em que se encontram os dependentes do *de cujus*, em razão da perda recente do ente querido.

No caso concreto, a primeira a se habilitar validamente para a fruição do benefício foi a ex-cônjuge do segurado instituidor e corrê LUIZA GONÇALVES DA SILVA, a qual recebe o beneplácito desde a data do óbito (NB 157.130.502-2 - DIB 06/09/2011).

Assim não há como imputar ao INSS a obrigação de pagar novamente valores já despendidos com a única dependente válida do benefício até então, sob pena de dilapidar o orçamento da Seguridade Social, em detrimento dos interesses de toda a coletividade.

De fato, a pretensão da autora de receber novamente as parcelas atrasadas do benefício desde a data do óbito, encontra óbice no princípio que veda o enriquecimento sem causa.

A propósito, trago à colação os seguintes precedentes do C. Superior Tribunal de Justiça em casos análogos:

"PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. PENSÃO POR MORTE. HABILITAÇÃO TARDIA DE DEPENDENTE. MENOR EXISTÊNCIA DE BENEFICIÁRIOS PREVIAMENTE HABILITADOS. ART. 76 DA LEI 8.213/1991. EFEITOS FINANCEIROS. DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO.

1. Cinge-se a controvérsia à possibilidade de o recorrido, menor de idade, receber as diferenças da pensão por morte, compreendidas entre a data do óbito e a data da implantação administrativa, considerando que requereu o benefício após o prazo de trinta dias previsto no artigo 74, I, da Lei 8.213/1991 e que havia prévia habilitação de outro dependente.

2. Com efeito, o STJ orienta-se que, como regra geral, comprovada a absoluta incapacidade do requerente da pensão por morte, faz ele jus ao pagamento das parcelas vencidas desde a data do óbito do instituidor do benefício, ainda que não postulado administrativamente no prazo de trinta dias.

3. Contudo, o STJ excepciona esse entendimento, de forma que o dependente incapaz não tem direito ao recebimento do referido benefício a partir da data do falecimento do instituidor se outros dependentes já recebiam o benefício. Evita-se, assim, que a Autarquia previdenciária seja condenada duplamente a pagar o valor da pensão. Precedentes: AgInt no REsp 1.590.218/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 8.6.2016, e AgRg no REsp 1.523.326/SC, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 18/12/2015; REsp 1.371.006/MG, Rel. Ministro Gurgel de Faria, Primeira Turma, DJe 17.2.2017; REsp 1.377.720/SC, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe 5.8.2013; e REsp 1.479.948/RS, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 17.10.2016. 4. De acordo com o art. 76 da Lei 8.213/1991, a habilitação posterior do dependente somente deverá produzir efeitos a contar desse episódio, de modo que não há falar em efeitos financeiros para momento anterior à inclusão do dependente.

5. A concessão do benefício para momento anterior à habilitação, na forma estipulada pelo acórdão recorrido, acarretaria, além da inobservância dos arts. 74 e 76 da Lei 8.213/91, inevitável prejuízo à autarquia previdenciária, que seria condenada a pagar duplamente o valor da pensão, devendo ser preservado o orçamento da Seguridade Social para garantir o cumprimento das coberturas previdenciárias legais a toda a base de segurados do sistema.

6. Recurso Especial provido."

(STJ - REsp 1655424/RJ - 2ª Turma - Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, julgado em 21/11/2017, DJe 19/12/2017)

"PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. VIOLAÇÃO AO ART. 515 DO CPC. NÃO-OCORRÊNCIA. RECURSO DE APELAÇÃO APRECIADO NOS LIMITES DA IMPUGNAÇÃO. PENSÃO POR MORTE DE SERVIDOR PÚBLICO. COMPANHEIRA. BENEFÍCIO DEVIDO. UNIÃO COMPROVADA. DESNECESSIDADE DE DESIGNAÇÃO PRÉVIA. ANÁLISE ACERCA DA EFETIVA DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. HABILITAÇÃO TARDIA. TERMO INICIAL DA PENSÃO. CITAÇÃO. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E PARCIALMENTE PROVIDO.

1. Inexiste violação ao art. 515 do CPC quando o Tribunal, ao examinar recurso de apelação, se restringe aos limites da impugnação.

2. A Constituição Federal de 1988, em seu art. 226, § 3º, passou a reconhecer e proteger, para todos os efeitos, a união estável entre homem e mulher.

3. O Superior Tribunal de Justiça possui entendimento firmado no sentido de que, nos casos em que estiver devidamente comprovada a união estável, como ocorrido na hipótese, a ausência de designação prévia de companheira como beneficiária não constitui óbice à concessão da pensão vitalícia. Precedentes.

4. A apreciação da condição de companheira e de sua dependência econômica ensejaria o reexame de matéria fático-probatória. Incidência da Súmula 7/STJ.

5. Nos termos do art. 219, parágrafo único, da Lei 8.112/90, uma vez concedida integralmente a pensão por morte de servidor público a outros beneficiários já habilitados, a posterior habilitação que incluir novo dependente só produz efeitos a partir de seu requerimento, não sendo reconhecido o direito a parcelas atrasadas. Hipótese em que inexistiu pedido administrativo de habilitação, motivo pelo qual a pensão será devida a partir da citação.

6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido."

(STJ - REsp 803657/PE - 5ª Turma - Rel. Min. ARNALDO ESTEVES LIMA, julgado em 25/10/2007, DJ 17/12/2007 p. 294)

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO - PENSÃO POR MORTE - HABILITAÇÃO TARDIA DE FILHA DO SEGURADO - ARTS. 74 E 76 DA LEI 8.213/91 - DATA DE INÍCIO DO BENEFÍCIO - REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO.

1. Nos termos do art. 74 da Lei de Benefícios, não requerido o benefício até trinta dias após o óbito do segurado, fixa-se o termo inicial da fruição da pensão por morte na data do pleito administrativo, que, no caso em apreço, ocorreu somente em 30/09/2010.

2. De acordo com o art. 76 da Lei 8.213/91, a habilitação posterior do dependente somente deverá produzir efeitos a contar desse episódio, de modo que não há que falar em efeitos financeiros para momento anterior à inclusão do dependente.

3. A concessão do benefício para momento anterior à habilitação da autora, na forma pugnada na exordial, acarretaria, além da inobservância dos arts. 74 e 76 da Lei 8.213/91, inevitável prejuízo à autarquia previdenciária, que seria condenada a pagar duplamente o valor da pensão, sem que, para justificar o duplo custo, tenha praticado qualquer ilegalidade na concessão do benefício à outra filha do de cujus, que já recebe o benefício desde 21/06/2004.

4. Recurso especial provido."

No mesmo sentido, cito os seguintes precedentes desta C. Corte Regional:

"APELAÇÃO CÍVEL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. UNIÃO ESTÁVEL. QUALIDADE DE DEPENDÊNCIA ECONÔMICA COMPROVADA. UNIÃO ESTÁVEL/COMPANHEIRA. EX-CÔNJUGE. RATEIO. HABILITAÇÃO. VERBA HONORÁRIA. CONSECUTÓRIOS LEGAIS. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO

(...)

7. A respeito da existência de mais de um dependente, a Legislação Previdenciária (Lei nº 8.213/91) é expressa ao deferir o rateio da pensão por morte quando houver beneficiários (dependentes) da mesma classe pleiteando o benefício - Art. 77. A pensão por morte, havendo mais de um pensionista, será rateada entre todos em partes iguais.

8. No caso em apreço, deve ser rateada entre a companheira e a ex-esposa. Quando não for requerida pensão ao tempo do falecimento, o dependente poderá habilitar-se e terá direito à sua parcela (fração) a partir de então, conforme determina o art. 76 caput: "A concessão da pensão por morte não será protelada pela falta de habilitação de outro possível dependente, e qualquer inscrição ou habilitação posterior que importe em exclusão ou inclusão de dependente só produzirá efeito a contar da data da inscrição ou habilitação. (...)"

(...)

13. Apelação do INSS parcialmente provida. Recurso interposto por Creuza Borzan improvido."

(TRF da 3ª Região - Proc. n. 0039937-90.2008.4.03.9999 - 8ª Turma - Rel. Des. Fed. LUIZ STEFANINI, julgado em 06/3/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/03/2017)

"PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. PENSÃO POR MORTE. PARCELAS ATRASADAS. HABILITAÇÃO TARDIA. EXISTÊNCIA DE BENEFICIÁRIOS HABILITADOS. EFEITOS FINANCEIROS. DATA DO REQUERIMENTO. INVERSÃO DO ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA.

1. Não há direito do absolutamente incapaz ao pagamento da pensão por morte retroativamente ao óbito do segurado em caso de habilitação tardia, caso este benefício já tenha sido concedido, em seu valor integral, aos demais dependentes anteriormente habilitados. AgRg no RESP 152326/SC.

2. Inversão do ônus da sucumbência. Exigibilidade condicionada à hipótese prevista no artigo 12 da Lei nº 1.060/50. 3. Apelação do INSS provida."

(TRF da 3ª Região - Proc. n. 00012762220104036006 - 7ª Turma - Rel. Des. Fed. PAULO DOMINGUES, e-DJF3 Judicial 1 DATA:28/08/2017)

A corrê se sagrou vitoriosa ao ver afastada a hipótese de anulação de sua habilitação como dependente válida do *de cuius* ou de restituição de metade dos valores do beneplácito recebidos até então, para viabilizar a repartição dos proventos da pensão com a autora, desde a data do óbito do *de cuius*. Por outro lado, a demandante logrou êxito em ver reconhecido seu direito à fruição de metade da renda mensal do benefício de pensão por morte deixado pelo segurado instituidor. Desse modo, não se verifica qualquer irregularidade na distribuição dos ônus sucumbenciais.

Neste sentido, é relevante assinalar que as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária são suportadas por toda a sociedade, razão pela qual a referida verba deve, por imposição legal (art. 85, §§2º e 3º, CPC), ser fixada moderadamente, o que restou perfeitamente atendido com seu arbitramento em R\$ 2.000,00 (dois mil reais) a serem rateados entre os patronos da demandante e da corrê.

Ante o exposto, **não conheço** da remessa necessária e **nego provimento** à apelação interposta pela autora.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. REMESSA NECESSÁRIA NÃO CONHECIDA. VALOR DA CONDENAÇÃO INFERIOR AO LIMITE DE ALÇADA. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. COMPANHEIRA. HABILITAÇÃO TARDIA. RECEBIMENTO DAS PRESTAÇÕES ATRASADAS. IMPOSSIBILIDADE. VEDAÇÃO AO ENRIQUECIMENTO SEM CAUSA. RATEIO DA RENDA MENSAL. EFEITOS FINANCEIROS. DATA DA HABILITAÇÃO DO NOVO DEPENDENTE. INTELIGÊNCIA DO ART. 76 DA LEI 8.213/91. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. APELAÇÃO DA AUTORA DESPROVIDA. SENTENÇA MANTIDA. AÇÃO JULGADA PARCIALMENTE PROCEDENTE.

1 - No caso, concedida a tutela antecipada, houve condenação do INSS a desdobrar o benefício de pensão por morte, rateando o valor da renda mensal entre a autora e a corrê a partir da sentença (30/01/2017), reconhecendo expressamente a inexistência de valores atrasados a serem executados.

2 - Consta-se, portanto, que a condenação do INSS se restringe à verba honorária de R\$ 2.000,00 (dois mil reais), o que se afigura inferior ao limite de alçada estabelecido na lei processual, razão pela qual não conheço da remessa necessária, nos termos do artigo 496, §3º, I, do CPC/2015.

3 - Discute-se a exigibilidade dos valores atrasados de dependente que se habilitou tardiamente ao recebimento do benefício de pensão por morte.

4 - Compulsando os autos, constata-se que, em razão do óbito do segurado JOSÉ BRAZ DA SILVA em 06/09/2011, foi concedido o benefício de pensão por morte a sua ex-cônjuge e corrê LUIZA GONÇALVES DA SILVA (NB 1571305022).

5 - A demandante, por sua vez, ajuizou a presente demanda somente em 25/01/2012, visando obter sua habilitação como dependente válido do *de cuius*, pleito este que foi acolhido pela r. sentença, sem contudo reconhecer o direito ao recebimento das prestações atrasadas do benefício.

6 - Inconformada com os limites objetivos da condenação, a parte autora sustenta serem exigíveis as prestações atrasadas do benefício desde a data do óbito (06/09/2011), bem como postula a redistribuição dos ônus sucumbenciais.

7 - No que se refere ao termo inicial do benefício, a discussão diz respeito aos efeitos financeiros da pensão por morte para dependente cuja habilitação ocorre tardiamente. A matéria está regulada pelo disposto no artigo 76 da Lei 8.213/91.

8 - O benefício é concedido ao primeiro dependente que formular o requerimento do benefício, restando aos demais usufruírem de suas cotas-partes apenas a partir da conclusão de sua habilitação posterior. A finalidade da desburocratização e a celeridade do processamento do pedido de pensão por morte se deve ao estado de fragilidade em que se encontram os dependentes do *de cuius*, em razão da perda recente do ente querido.

9 - No caso concreto, a primeira a se habilitar validamente para a fruição do benefício foi a ex-cônjuge do segurado instituidor e corre LUIZA GONÇALVES DA SILVA, a qual recebe o benelício desde a data do óbito (NB 157.130.502-2 - DIB 06/09/2011).

10 - Assim, não há como imputar ao INSS a obrigação de pagar novamente valores já despendidos com a única dependente válidas do benefício até então, sob pena de dilapidar o orçamento da Seguridade Social, em detrimento dos interesses de toda a coletividade. De fato, a pretensão da autora de receber novamente as parcelas atrasadas do benefício desde a data do óbito, encontra óbice no princípio que veda o enriquecimento sem causa. Precedentes.

11 - A corre se sagrou vitoriosa ao ver afastada a hipótese de anulação de sua habilitação como dependente válida do *de cuius* ou de restituição de metade dos valores do benelício recebidos até então, para viabilizar a repartição dos proventos da pensão com a autora, desde a data do óbito do *de cuius*. Por outro lado, a demandante logrou êxito em ver reconhecido seu direito à fruição de metade da renda mensal do benefício de pensão por morte deixado pelo segurado instituidor. Desse modo, não se verifica qualquer irregularidade na distribuição dos ônus sucumbenciais.

12 - Neste sentido, é relevante assinalar que as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária são suportadas por toda a sociedade, razão pela qual a referida verba deve, por imposição legal (art. 85, §§2º e 3º, CPC), ser fixada moderadamente, o que restou perfeitamente atendido com seu arbitramento em R\$ 2.000,00 (dois mil reais) a serem rateados entre os patronos da demandante e da corre.

13 - Remessa necessária não conhecida. Apelação da autora desprovida. Sentença mantida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer da remessa necessária e negar provimento à apelação interposta pela autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004586-09.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: CIRINEU MIGUEL DA SILVA

Advogado do(a) AGRAVADO: SEBASTIAO ARICEU MORTARI - SP92802-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS contra a r. decisão proferida na fase de execução de r. julgado de ação de cunho previdenciário, que homologou a conta elaborada pelo perito judicial nomeado (fls. 153/165 do ID 35018708), em desconformidade com a pretensão autárquica, bem como determinou a expedição de precatório/RPV do montante em questão, tão logo transcorrido o prazo para a interposição recursal e certificado o trânsito em julgado.

Alega o agravante que a conta homologada apresenta excesso no tocante à renda mensal inicial apurada, maculando todo o cálculo dos atrasados, e conseqüentemente, o montante devido a título de honorários advocatícios. Aduz, ainda, que tal conta não foi fiel aos ditames do título executivo judicial transitado em julgado, que estabeleceu a atualização monetária das diferenças pelo critério previsto no artigo 1º-F da Lei nº 9.494/1997, com redação dada pela Lei nº 11.960/2009, a partir da sua vigência, ou seja, a partir de 07/2009, com a aplicação do índice oficial de remuneração básica da caderneta de poupança (TR).

Requer a atribuição de efeito suspensivo para suspender os efeitos da decisão recorrida e, ao final, o provimento do recurso, a fim de que seja reformada a r. decisão agravada, homologando-se a conta de liquidação elaborada pela autarquia.

É o breve relatório.

Decido.

Em uma breve síntese dos fatos, trata-se de cumprimento de r. julgado que concedeu a aposentadoria por tempo de serviço em favor da parte exequente, fixando-se a DIB em 04/03/2004.

Instaurada a discussão, em sede de Embargos à Execução (Processo autos nº 2016.03.99.009942-2/SP), a respeito da possibilidade de execução dos atrasados da condenação judicial, em que pese a implantação administrativa de aposentadoria por idade, de cunho mais vantajoso, no curso da ação (DIB: 21/04/2009), mediante acórdão de minha Relatoria, foi apreciada a matéria devolvida ao conhecimento da instância recursal, dando-se provimento à apelação interposta pela parte embargada, para determinar o prosseguimento da execução dos atrasados oriundos da condenação amparada no título executivo no período que antecede a implantação do benefício mais vantajoso (fl. 219 do ID 35018708).

Sobrevindo o trânsito em julgado do aresto em 10/08/2018, os autos baixaram à Primeira Instância, ocasião em que o juízo de origem determinou o prosseguimento da execução, de acordo com a conta elaborada pelo perito judicial nomeado, a qual instruiu o feito dos Embargos à Execução (fls. 153/165 do ID 35018708), tendo sido oportunamente impugnada pela autarquia (fl. 172 do ID).

No caso concreto, o ponto controvertido entre o cálculo do INSS e conta homologada consiste no valor da RMI, bem como no índice empregado na correção monetária dos atrasados da condenação.

Relativamente à renda mensal inicial, em sede de agravo, o INSS limita-se a arguir que o montante apurado pelo perito (R\$ 289,71) excede a RMI simulada pela APSADJ, no valor de R\$ 242,24, conforme cálculo das fls. 05/07 dos autos dos Embargos à Execução ID 35018708).

Considerando tratar-se de questão contábil e que repercute em todo o cálculo dos atrasados, bem como dos honorários advocatícios de sucumbência, necessária se faz a verificação das RMIs mencionadas, pela Seção de Cálculos deste E. Tribunal, para a identificação do montante devido, e se for o caso, para a elaboração de nova conta de liquidação, a fim de se apurar o correto valor da renda mensal inicial, bem como das diferenças dela decorrentes, no caso concreto, conforme o r. julgado.

No tocante à atualização monetária dos atrasados, o título executivo (acórdão prolatado no julgamento do agravo legal cujo trânsito em julgado ocorreu em 09/11/2011 - fls. 45 e 47 do ID 35018708) determinou que a partir de julho de 2009 os critérios de juros e correção monetária devem ser aplicados nos termos da Lei nº 11.960/09, que modificou a redação do art. 1º-F da Lei 9.494/97 e estabeleceu que, nas condenações impostas à Fazenda Pública, haverá incidência, de uma única vez, de correção monetária e juros aplicados à caderneta de poupança.

A decisão recorrida homologou os cálculos apresentados pelo perito judicial, em que foram aplicados os índices de correção monetária estabelecidos no atual Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal (aprovado pela Resolução CJF nº 134/2010, com as alterações dadas pela Resolução CJF nº 267/2013).

É certo que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux, declarou a inconstitucionalidade da TR - Taxa Referencial.

Também não se desconhece que, recentemente, o Tribunal Pleno do STF, no julgamento da ADI 5348 (DJ 28.11.2019), por maioria, declarou a inconstitucionalidade do art. 1º-F da Lei nº 9.494/1997, alterado pela Lei nº 11.960/2009, na parte em que se estabelece a aplicação dos índices da caderneta de poupança como critério de atualização monetária nas condenações da Fazenda Pública (publicação do acórdão no DJE em 28/11/2019, com trânsito em julgado em 09/12/2019).

Contudo, o afastamento da tese estabelecida no r. julgado exequendo – ou seja, a declaração de inexistência do título executivo em decorrência de inconstitucionalidade da norma que amparou os fundamentos da decisão – obedece a regras processuais específicas.

O artigo 535 do CPC/15 disciplinou a questão atestando que, para fins de declaração de inexistência do título executivo, a decisão do Supremo Tribunal Federal que tenha reconhecido a incompatibilidade da lei ou do ato normativo com a Constituição Federal deve ter sido proferida antes do trânsito em julgado da decisão exequenda (§7º). Dispõe, ainda, que "se a decisão referida no §5º for proferida após o trânsito em julgado da decisão exequenda, caberá ação rescisória, cujo prazo será contado do trânsito em julgado da decisão."

A regra de transição prevista no artigo 1057 do CPC/15 assim estabelece: (...) O disposto no art. 525, §§ 14 e 15, e no art. 535, §§ 7º e 8º aplica-se às decisões transitadas em julgado após a entrada em vigor deste Código, e, às decisões transitadas em julgado anteriormente, aplica-se o disposto no art. 474-L, §1º, e no art. 741, parágrafo único, da Lei 5.869, de 11 de janeiro de 1973.

Frise-se, no entanto, que, mesmo antes da alteração legislativa, o Supremo Tribunal Federal já havia consolidado o entendimento de que **a superveniência da decisão que declara a inconstitucionalidade da norma ou a sua incompatibilidade com a Constituição Federal não tem o condão de tornar inexigível o título executivo**, relativizando a coisa julgada, sob pena de violar a segurança jurídica.

Nesse sentido, destaco o julgamento proferido no Agravo Regimental no RE 592912, de Relatoria do Ministro CELSO DE MELLO, votação unânime, Segunda Turma, julgado em 03/04/2012 e publicado no DJE em 22/11/2012:

RECURSO EXTRAORDINÁRIO - COISA JULGADA EM SENTIDO MATERIAL - INDISCUTIBILIDADE, IMUTABILIDADE E COERCIBILIDADE: ATRIBUTOS ESPECIAIS QUE QUALIFICAM OS EFEITOS RESULTANTES DO COMANDO SENTENCIAL - PROTEÇÃO CONSTITUCIONAL QUE AMPARA E PRESERVA A AUTORIDADE DA COISA JULGADA - EXIGÊNCIA DE CERTEZA E DE SEGURANÇA JURÍDICAS - VALORES FUNDAMENTAIS INERENTES AO ESTADO DEMOCRÁTICO DE DIREITO - EFICÁCIA PRECLUSIVA DA "RES JUDICATA" - "TANTUM JUDICATUM QUANTUM DISPUTATUM VEL DISPUTARI DEBEAT" - CONSEQUENTE IMPOSSIBILIDADE DE REDISCUSSÃO DE CONTROVÉRSIA JÁ APRECIADA EM DECISÃO TRANSITADA EM JULGADO, AINDA QUE PROFERIDA EM CONFRONTO COM A JURISPRUDÊNCIA PREDOMINANTE NO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL - A QUESTÃO DO ALCANCE DO PARÁGRAFO ÚNICO DO ART. 741 DO CPC - MAGISTÉRIO DA DOUTRINA - RECURSO DE AGRAVO IMPROVIDO. - A sentença de mérito transitada em julgado só pode ser desconstituída mediante ajuizamento de específica ação autônoma de impugnação (ação rescisória) que haja sido proposta na fluência do prazo decadencial previsto em lei, pois, com o exaurimento de referido lapso temporal, estar-se-á diante da coisa soberanamente julgada, insuscetível de ulterior modificação, ainda que o ato sentencial encontre fundamento em legislação que, em momento posterior, tenha sido declarada inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal, quer em sede de controle abstrato, quer no âmbito de fiscalização incidental de constitucionalidade. - A superveniência de decisão do Supremo Tribunal Federal, declaratória de inconstitucionalidade de diploma normativo utilizado como fundamento do título judicial questionado, ainda que impregnada de eficácia "ex tunc" - como sucede, ordinariamente, com os julgamentos proferidos em sede de fiscalização concentrada (RTJ 87/758 - RTJ 164/506-509 - RTJ 201/765) -, não se revela apta, só por si, a desconstituir a autoridade da coisa julgada, que traduz, em nosso sistema jurídico, limite insuperável à força retroativa resultante dos pronunciamentos que emanam, "in abstracto", da Suprema Corte. Doutrina. Precedentes. - O significado do instituto da coisa julgada material como expressão da própria supremacia do ordenamento constitucional e como elemento inerente à existência do Estado Democrático de Direito.

Nessa mesma linha de raciocínio, são também os recentes julgados do STJ: AgInt no AREsp 1045250/MS, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 27/11/2018, DJe 11/12/2018; EAREsp 409.096/RJ, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/09/2018, DJe 24/09/2018; AgRg no REsp 1316709/RJ, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 06/12/2016, DJe 03/02/2017.

Ressalte-se que, em julgamento levado a efeito no âmbito no RE 611.503 (Repercussão Geral – Tema 360), o STF fixou tese reputando constitucionais as disposições normativas do parágrafo único do art. 741 do CPC, do § 1º do art. 475-L, ambos do CPC/73, bem como os correspondentes dispositivos do CPC/15, o art. 525, § 1º, III e §§ 12 e 14, o art. 535, § 5º, eis que *buscam harmonizar a garantia da coisa julgada com o primado da Constituição, agregando ao sistema processual brasileiro, um mecanismo com eficácia rescisória de sentenças revestidas de vício de inconstitucionalidade qualificado, exigindo-se, para tanto, que o julgamento do STF, que declara a norma constitucional ou inconstitucional, tenha sido realizado em data anterior ao trânsito em julgado da sentença exequenda* (RE 611503, Relator(a): Min. TEORI ZAVASCKI, Relator(a) p/ Acórdão: Min. EDSON FACHIN, Tribunal Pleno, julgado em 20/08/2018, Acórdão Eletrônico Repercussão Geral - Mérito DJe-053 Divulg 18-03-2019 Public 19-03-2019).

No caso em tela, o trânsito em julgado do acórdão prolatado na ação de conhecimento ocorreu em 09/11/2011, ou seja, em data anterior às decisões do STF que atestaram a inconstitucionalidade da TR como índice de atualização monetária, inexistindo embasamento legal para o descumprimento do título executivo, razão pela qual deve prevalecer a coisa julgada.

Logo, em uma análise preliminar, verifica-se que a conta homologada não deve guiar a execução, em virtude da aplicação de índice de atualização monetária diverso da TR- Taxa Referencial, estabelecido com filcro no título executivo.

Ante o exposto, **defiro o pedido de efeito suspensivo.**

Intime-se o agravado para resposta, no prazo legal (art. 1.019, inciso II, CPC/2015).

Encaminhem-se os autos à Seção de Cálculos deste E. Tribunal para as providências determinadas, nos termos da fundamentação.

Oficie-se o D. Juízo a quo dando ciência desta decisão.

Após, voltem conclusos.

I.

São Paulo, 23 de julho de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0035298-48.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: BALBINA DE FREITAS VITOR, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: JUCENIR BELINO ZANATTA - SP125881-A
Advogado do(a) APELANTE: RENATA MIURA KAHN DA SILVEIRA - SP195599

APELADO: BALBINA DE FREITAS VITOR, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: JUCENIR BELINO ZANATTA - SP125881-A
Advogado do(a) APELADO: RENATA MIURA KAHN DA SILVEIRA - SP195599

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0035298-48.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: BALBINA DE FREITAS VITOR, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: JUCENIR BELINO ZANATTA - SP125881-A
Advogado do(a) APELANTE: RENATA MIURA KAHN DA SILVEIRA - SP195599

APELADO: BALBINA DE FREITAS VITOR, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: JUCENIR BELINO ZANATTA - SP125881-A
Advogado do(a) APELADO: RENATA MIURA KAHN DA SILVEIRA - SP195599

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de remessa necessária e de apelações interpostas pela parte autora e pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS, em ação ajuizada por BALBINA DE FREITAS VITOR, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, auxílio-doença ou auxílio-acidente.

A r. sentença (ID 102955773 - páginas 159/160), proferida em 17/01/11, julgou procedente o pedido deduzido na inicial, para condenar o INSS no pagamento do benefício de auxílio-doença, a partir da data da cessação administrativa (30/07/08). As parcelas atrasadas serão acrescidas de correção monetária e de juros de mora. Honorários advocatícios fixados em 15% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença. Decisão submetida à remessa necessária.

Emrazões recursais de ID 102955773 - páginas 164/169, a autora sustenta que faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-acidente.

Em ID 102955773 - páginas 182/193, o INSS alega a ocorrência de prescrição e que a parte autora não preenche os requisitos necessários à concessão do benefício. Requer, sucessivamente, a fixação da DIB na data da apresentação do laudo pericial, a alteração dos critérios de aplicação da correção monetária e dos juros de mora, bem como a redução da verba honorária. Faz questionamento da matéria.

Devidamente processados os recursos, com contrarrazões, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0035298-48.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: BALBINA DE FREITAS VITOR, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

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

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

APELADO: BALBINA DE FREITAS VITOR, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

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

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

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

A cobertura da incapacidade está assegurada no art. 201, I, da Constituição Federal.

Preconiza a Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que, cumprido, em regra, o período de carência mínimo exigido, qual seja, 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.

Ao passo que o auxílio-doença é direito daquele filiado à Previdência que tiver atingido, se o caso, o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inapto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da legis).

No entanto, independe de carência a concessão dos referidos benefícios nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 da Lei 8.213/91.

Cumpr salientar que, a patologia ou a lesão que já portara o trabalhador ao ingressar no Regime não impede o deferimento dos benefícios, se tiver decorrida a inaptidão por progressão ou agravamento da moléstia.

Ademais, é necessário, para o implemento dos beneplácitos em tela, revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, àquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de filiado e a situação em que se encontra, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios.

É de se observar, ainda, que o § 1º do artigo em questão prorroga por 24 (vinte e quatro) meses o lapso de graça constante no inciso II aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses, sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

Por sua vez, o § 2º estabelece que o denominado "período de graça" do inciso II ou do § 1º será acrescido de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

Por fim, saliente-se que, havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com um número mínimo de contribuições exigidas para o cumprimento da carência estabelecida para a concessão dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez.

Aduza a autora que exercia a atividade de cozinheira e que está incapacitada para o trabalho por motivo de doença.

Cumpr registrar que, na data da perícia, a autora contava com 54 anos.

O laudo pericial (ID 102955773 - páginas 126/130), elaborado em 20/10/10, constatou que a autora é portadora de "*hipertensão arterial leve, alterações degenerativas em coluna lombossacra e em joelhos, obesidade e varizes em membros inferiores*".

Concluiu pela incapacidade total e temporária, desde a data da perícia.

Contudo, conforme documentação médica acostada aos autos (ID 102955773 - páginas 52/94), depreende-se que a autora estava incapacitada para o trabalho na data da cessação do auxílio-doença (30/07/08).

Destarte, caracterizada a incapacidade total e temporária para o desempenho de atividade que lhe garanta a subsistência, faz jus a parte autora ao benefício previdenciário de auxílio-doença.

Assevero que da mesma forma que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, **a contrario sensu** do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado, a não adoção das conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que refoge à controvérsia meramente jurídica depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmem claramente o parecer do expert. Atestados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem tal aptidão, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes: STJ, 4ª Turma, RESP nº 200802113000, Rel. Luis Felipe Salomão, DJE: 26/03/2013; AGA 200901317319, 1ª Turma, Rel. Arnaldo Esteves Lima, DJE. 12/11/2010.

O extrato do Cadastro Nacional de Informações Sociais (ID 102955773 - páginas 156/157) demonstra que a demandante efetuou recolhimentos previdenciários nos períodos de 04/10/84 a 06/02/85, 01/08/85 a 29/09/87, 22/08/88 a 26/06/92, 23/10/92 a 11/03/93, 03/05/93 a 20/10/98, 08/00 a 08/00, 07/01 a 11/03, 01/04 a 07/04, 04/06 a 06/06, 08/06 a 10/06, 01/07 a 06/07, 04/08 a 09/08, 03/09 a 07/09, 09/09 a 12/09 e 02/10 a 11/10.

Além disso, o Comunicado de Decisão do INSS de 102955773 - página 48, revela que a autora recebeu o benefício de auxílio-doença no período de 09/04/08 a 29/07/08.

Assim, observado o histórico contributivo da autora, verifica-se que ela havia cumprido a carência mínima exigida por lei, bem como mantinha a qualidade de segurada, quando eclodiu a incapacidade laboral.

Acerca da data de início do benefício (DIB), o entendimento consolidado do E. STJ é de que, "*ausente requerimento administrativo no INSS, o termo inicial para a implantação da aposentadoria por invalidez concedida judicialmente será a data da citação válida*" (Súmula 576).

Sendo assim, deve ser mantida a DIB na data da cessação do auxílio-doença (30/07/08), eis que presentes os requisitos na ocasião.

Considerando-se que a ação foi ajuizada em 24/03/10, não há se falar em ocorrência de prescrição quinquenal.

No que tange à possibilidade de recebimento do benefício no período em que a parte autora estava trabalhando enquanto aguardava seu deferimento, verifica-se que a questão é objeto do Tema nº 1.013, afetado pelo c. Superior Tribunal de Justiça na sistemática de apreciação de recurso especial repetitivo, com determinação de suspensão da tramitação de processos que tratem da matéria, nos termos do § 1º do art. 1.036 do CPC.

Não obstante, entendo que a conclusão sobre a possibilidade de percepção dos valores de benefício concomitante com a atividade laborativa exercida até sua implantação não altera a análise cognitiva sobre o direito à concessão do benefício, trazendo reflexos tão somente em relação ao **quantum debeat**.

Assim, considerando que a questão (i) é matéria inerente à liquidação e cumprimento do julgado e (ii) constitui tema cuja análise se encontra suspensa na sistemática de apreciação de recurso especial repetitivo, bem como, que (iii) a garantia constitucional da duração razoável do processo recomenda o curso regular do processo, até o derradeiro momento em que a ausência de definição sobre o impasse sirva de efetivo obstáculo ao andamento do feito; determino que a controvérsia em questão deverá ser apreciada pelo juízo da execução, de acordo com a futura deliberação do tema pelo E. STJ (nesse sentido, confira-se: TRF3, AR 5023457242018403000, relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 27.02.2020).

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos **extunc** do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

No que se refere à verba honorária, de acordo com o entendimento desta Turma, esta deve ser reduzida para 10% (dez por cento) sobre a condenação, entendida como o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença (Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça), posto que, de um lado, o encargo será suportado por toda a sociedade - vencida no feito a Fazenda Pública - e, do outro, diante da necessidade de se remunerar adequadamente o profissional, em consonância com o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, **nego provimento** à apelação da autora e **dou parcial provimento** à apelação do INSS e à remessa necessária para estabelecer que sobre os valores em atraso incidirá correção monetária de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e juros de mora até a expedição do ofício requisitório, de acordo com o mesmo Manual e reduzir a verba honorária para 10% (dez por cento) sobre a condenação, entendida como o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, mantida, no mais, a r. sentença de primeiro grau de jurisdição.

É como voto.

PROCESSUAL PREVIDENCIÁRIO. INCAPACIDADE. AUXÍLIO-DOENÇA. REQUISITOS PREENCHIDOS. DIB. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. APELAÇÃO DA AUTORA DESPROVIDA. APELAÇÃO DO INSS E REMESSA NECESSÁRIA PARCIALMENTE PROVIDA. SENTENÇA PARCIALMENTE REFORMADA. AÇÃO JULGADA PROCEDENTE.

1 - A cobertura da incapacidade está assegurada no art. 201, I, da Constituição Federal.

2 - Preconiza a Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que, cumprido, em regra, o período de carência mínimo exigido, qual seja, 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.

3 - O auxílio-doença é direito daquele filiado à Previdência que tiver atingido, se o caso, o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inapto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da legis).

4 - Independe de carência a concessão dos referidos benefícios nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 da Lei 8.213/91.

5 - A patologia ou a lesão que já portara o trabalhador ao ingressar no Regime não impede o deferimento dos benefícios, se tiver decorrida a inaptidão por progressão ou agravamento da moléstia.

6 - Para o implemento dos benefícios em tela, necessário revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, àquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de filiado e a situação em que se encontra, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios. O § 1º do artigo em questão prorroga por 24 (vinte e quatro) meses o lapso de graça constante no inciso II aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses, sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado. Por sua vez, o § 2º estabelece que o denominado "período de graça" do inciso II ou do § 1º será acrescido de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

7 - Havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com um número mínimo de contribuições exigidas para o cumprimento da carência estabelecida para a concessão dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez.

8 - O laudo pericial (ID 102955773 - páginas 126/130), elaborado em 20/10/10, constatou que a autora é portadora de "**hipertensão arterial leve, alterações degenerativas em coluna lombossacra e em joelhos, obesidade e varizes em membros inferiores**". Concluiu pela incapacidade total e temporária, desde a data da perícia. Contudo, conforme documentação médica acostada aos autos (ID 102955773 - páginas 52/94), depreende-se que a autora estava incapacitada para o trabalho na data da cessação do auxílio-doença (30/07/08).

9 - Destarte, caracterizada a incapacidade total e temporária para o desempenho de atividade que lhe garanta a subsistência, faz jus a parte autora ao benefício previdenciário de auxílio-doença.

10 - Da mesma forma que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, **a contrario sensu** do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado, a não adoção das conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que refoge à controvérsia meramente jurídica depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmem claramente o parecer do expert. Atestados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem tal aptidão, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes: STJ, 4ª Turma, RESP nº 200802113000, Rel. Luis Felipe Salomão, DJE: 26/03/2013; AGA 200901317319, 1ª Turma, Rel. Arnaldo Esteves Lima, DJE. 12/11/2010.

11 - O extrato do Cadastro Nacional de Informações Sociais (ID 102955773 - páginas 156/157) demonstra que a demandante efetuou recolhimentos previdenciários nos períodos de 04/10/84 a 06/02/85, 01/08/85 a 29/09/87, 22/08/88 a 26/06/92, 23/10/92 a 11/03/93, 03/05/93 a 20/10/98, 08/00 a 08/00, 07/01 a 11/03, 01/04 a 07/04, 04/06 a 06/06, 08/06 a 10/06, 01/07 a 06/07, 04/08 a 09/08, 03/09 a 07/09, 09/09 a 12/09 e 02/10 a 11/10. Além disso, o Comunicado de Decisão do INSS de 102955773 - página 48, revela que a autora recebeu o benefício de auxílio-doença no período de 09/04/08 a 29/07/08.

12 - Assim, observado o histórico contributivo da autora, verifica-se que ela havia cumprido a carência mínima exigida por lei, bem como mantinha a qualidade de segurada, quando eclodiu a incapacidade laboral.

13 - Acerca da data de início do benefício (DIB), o entendimento consolidado do E. STJ é de que, "*ausente requerimento administrativo no INSS, o termo inicial para a implantação da aposentadoria por invalidez concedida judicialmente será a data da citação válida*" (Súmula 576). Sendo assim, deve ser mantida a DIB na data da cessação do auxílio-doença (30/07/08), eis que presentes os requisitos na ocasião. Considerando-se que a ação foi ajuizada em 24/03/10, não há se falar em ocorrência de prescrição quinquenal.

14 - A conclusão sobre a possibilidade de percepção dos valores de benefício concomitante com a atividade laborativa exercida até sua implantação não altera a análise cognitiva sobre o direito à concessão do benefício, trazendo reflexos tão somente em relação ao **quantum debeat**. Referida controvérsia deverá ser apreciada pelo juízo da execução, de acordo com a futura deliberação do Tema nº 1.013 pelo E. STJ, por ser matéria inerente à liquidação e cumprimento do julgado. Observância da garantia constitucional da duração razoável do processo. Ressalva quanto aos honorários advocatícios. Precedente da 3ª Seção deste e. Tribunal.

15 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

16 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

17 - Honorários advocatícios. De acordo com entendimento desta Turma, estes devem ser reduzidos para 10% (dez por cento) sobre a condenação, entendida como o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença (Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça), posto que, de um lado, o encargo será suportado por toda a sociedade - vencida no feito a Fazenda Pública - e, do outro, diante da necessidade de se remunerar adequadamente o profissional, em consonância com o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.

18 - Apelação da autora desprovida. Apelação do INSS e remessa necessária parcialmente providas. Sentença parcialmente reformada. Ação julgada procedente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação da autora e dar parcial provimento à apelação do INSS e à remessa necessária para estabelecer que sobre os valores em atraso incidirá correção monetária de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e juros de mora até a expedição do ofício requisitório, de acordo com o mesmo Manual e reduzir a verba honorária para 10% (dez por cento) sobre a condenação, entendida como o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001428-36.2016.4.03.6111

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: ANTONIO CARLOS PEREIRA

Advogado do(a) APELANTE: MAURILIO JUVENAL BARBOSA - SP361210-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001428-36.2016.4.03.6111

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: ANTONIO CARLOS PEREIRA

Advogado do(a) APELANTE: MAURILIO JUVENAL BARBOSA - SP361210-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta por ANTONIO CARLOS PEREIRA, em ação previdenciária ajuizada por este em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento de trabalho exercido em condições agressivas à saúde.

A r. sentença (ID 97823848 - Págs. 5/30) julgou parcialmente procedente o pedido, para reconhecer a especialidade do intervalo de 20/10/1993 a 28/04/1995. Condenou o autor em honorários advocatícios, fixados em 10% do valor atualizado da causa, observados os benefícios da justiça gratuita concedidos.

Em razões recursais (ID 97817290 - Págs. 3/8), a parte autora defende o enquadramento profissional das atividades de auxiliar geral, operador de máquinas e motorista desempenhadas pelo autor. Aduz, ainda, a especialidade dos períodos de 28/07/1976 a 28/12/1976, 12/04/1977 a 25/10/1978, 01/12/1978 a 22/11/1983, 06/06/1984 a 03/04/1995 e 11/04/1995 a 13/10/1996.

Devidamente processado o recurso, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0001428-36.2016.4.03.6111

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: ANTONIO CARLOS PEREIRA

Advogado do(a) APELANTE: MAURILIO JUVENAL BARBOSA - SP361210-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Em primeiro lugar, não conheço do pedido de reconhecimento da especialidade dos intervalos de 12/04/1977 a 25/10/1978, 01/02/1979 a 22/11/1983, 06/06/1984 a 01/01/1985 e 01/11/1990 a 19/10/1993. Ressalte-se que o pedido que foi analisado pela r. sentença, foi exatamente aquele postulado na inicial, cabendo frisar a impossibilidade de modificação do objeto da demanda por meio da inovação recursal, atitude vedada no ordenamento jurídico pátrio.

Outrossim, observa-se que carece de interesse de agir à parte autora no tocante ao reconhecimento dos períodos de labor especial de 01/08/1980 a 12/01/1983, 02/01/1985 a 31/10/1990 e 20/10/1993 a 28/04/1995, uma vez que eles já foram contabilizados, como especiais, pela própria Autarquia, conforme Resumo de Documentos para Cálculo de Tempo de Contribuição (ID 97823847 – Págs. 143/145), razão pela qual restam incontroversos, ensejando a extinção parcial do feito, sem análise de mérito.

Verifico que o pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal, especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.

Com relação ao reconhecimento da atividade exercida como especial e em obediência ao aforismo *tempus regit actum*, uma vez prestado o serviço sob a égide de legislação que o ampara, o segurado adquire o direito à contagem como tal, bem como à comprovação das condições de trabalho na forma então exigida, não se aplicando retroativamente lei nova que venha a estabelecer restrições à admissão do tempo de serviço especial (STJ, AgRg no REsp 493.458/RS e REsp 491.338/RS; Súmula nº 13 TR-JEF-3ªR; artigo 70, § 1º, Decreto nº 3.048/1999).

Cumprе salientar que em período anterior à da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído e calor.

Ou seja, a Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, de forma habitual e permanente, sendo suficiente a apresentação de formulário-padrão fornecido pela empresa. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18/11/2004, DJ 01/02/2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07/08/2003, DJ 08/09/2003, p. 374.

O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos.

Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.

Como advento da Lei nº 6.887/1980, ficou claramente explicitado na legislação a hipótese da conversão do tempo laborado em condições especiais em tempo comum, de forma a harmonizar a adoção de dois sistemas de aposentadoria díspares, um comum e outro especial, o que não significa que a atividade especial, antes disso, deva ser desconsiderada para fins de conversão, eis que tal circunstância decorreria da própria lógica do sistema.

Posteriormente, a Medida Provisória nº 1.523, de 11/10/1996, sucessivamente reeditada até a Medida Provisória nº 1.523-13, de 25/10/1997, convalidada e revogada pela Medida Provisória nº 1.596-14, de 10/11/1997, e ao final convertida na Lei nº 9.528, de 10/12/1997, modificou o artigo 58 e lhe acrescentou quatro parágrafos. A regulamentação dessas regras veio com a edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997, em vigor a partir de sua publicação, em 06/03/1997, que passou a exigir laudo técnico das condições ambientais de trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

Em suma: (a) até 28/04/1995, é possível a qualificação da atividade laboral pela categoria profissional ou pela comprovação da exposição a agente nocivo, por qualquer modalidade de prova; (b) a partir de 29/04/1995, é defeso reconhecer o tempo especial em razão de ocupação profissional, sendo necessário comprovar a exposição efetiva a agente nocivo, habitual e permanentemente, por meio de formulário-padrão fornecido pela empresa; (c) a partir de 10/12/1997, a aferição da exposição aos agentes pressupõe a existência de laudo técnico de condições ambientais, elaborado por profissional apto ou por perfil profissiográfico previdenciário (PPP), preenchido com informações extraídas de laudo técnico e com indicação dos profissionais responsáveis pelos registros ambientais ou pela monitoração biológica, que constitui instrumento hábil para a avaliação das condições laborais.

Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.

O Quadro Anexo do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.6, fixou o nível mínimo em 80dB. Por força do Quadro I do Anexo do Decreto nº 72.771/73, de 06/09/1973, esse nível foi elevado para 90dB.

O Quadro Anexo I do Decreto nº 83.080/79, mantido pelo Decreto nº 89.312/84, considera insalubres as atividades que expõem o segurado a níveis de pressão sonora superiores a 90 decibéis, de acordo com o Código 1.1.5. Essa situação foi alterada pela edição dos Decretos nºs 357, de 07/12/1991 e 611, de 21/07/1992, que incorporaram, a um só tempo, o Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24/01/1979, que fixou o nível mínimo de ruído em 90dB e o Anexo do Decreto nº 53.831, de 25/03/1964, que fixava o nível mínimo de 80dB, de modo que prevalece este, por ser mais favorável.

De 06/03/1997 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 2.172/97, e de 07/05/1999 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 3.048/99, o limite de tolerância voltou a ser fixado em 90 dB.

A partir de 19/11/2003, com a alteração ao Decreto nº 3.048/99, Anexo IV, introduzida pelo Decreto nº 4.882/03, o limite de tolerância do agente nocivo ruído caiu para 85 dB.

Observa-se que no julgamento do REsp 1398260/PR (Rel. Min. Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014), representativo de controvérsia, o STJ reconheceu a impossibilidade de aplicação retroativa do índice de 85 dB para o período de 06/03/1997 a 18/11/2003, devendo ser aplicado o limite vigente ao tempo da prestação do labor, qual seja, 90dB.

Assim, temos o seguinte quadro:

Período Trabalhado	Enquadramento	Limites de Tolerância
Até 05/03/1997	1. Anexo do Decreto nº 53.831/64. 2. Decretos nºs 357/91 e 611/92	80 dB
De 06/03/1997 a 18/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, redação original	90dB
A partir de 19/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, com a alteração do Decreto nº 4.882/03	85 dB

Importante ressaltar que o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

A ausência de informação, no Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, acerca da habitualidade e permanência de exposição ao agente nocivo, em nada prejudica o segurado, na medida em que tal campo específico não integra o formulário.

Saliente-se, mais, e na esteira de entendimento deste E. TRF, "a desnecessidade de que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre, em face de inexistência de previsão legal para tanto, e desde que não haja mudanças significativas no cenário laboral" (TRF-3, APELREEX 0004079-86.2012.4.03.6109, OITAVA TURMA, Rel. Des. Fed. TANIA MARANGONI, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 15/05/2015). No mesmo sentido: TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1423903 - 0002587-92.2008.4.03.6111, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, julgado em 24/10/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 04/11/2016).

Pacificada a jurisprudência no sentido de ser dispensável a comprovação dos requisitos de habitualidade e permanência à exposição ao agente nocivo para atividades enquadradas como especiais até a edição da Lei nº 9.032/95, visto que não havia tal exigência na legislação anterior (STJ, AgRg no AREsp 295.495/AL, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe de 15/04/2013).

Por derradeiro, no que se refere ao uso de equipamento de proteção individual, verifica-se que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do ARE 664.335/SC, em sede de repercussão geral, fixou duas teses:

"(...) a primeira tese objetiva que se firma é: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial. A Administração poderá, no exercício da fiscalização, aferir as informações prestadas pela empresa, sem prejuízo do inafastável judicial review. Em caso de divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete";

(...)

a segunda tese fixada neste Recurso Extraordinário é a seguinte: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria" (STF, ARE 664.335, Rel. Min. Luiz Fux, Tribunal Pleno, j. 04/12/2014, DJe n. 29, de 11.02.2015, public. 12.02.2015)" (grifos nossos).

Destarte, a desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.

Saliente-se que, conforme declinado alhures, a apresentação de laudos técnicos de forma extemporânea não impede o reconhecimento da especialidade, eis que de se supor que, com o passar do tempo, a evolução da tecnologia temptadão de redução das condições agressivas. Portanto, se constatado nível de ruído acima do permitido, em períodos posteriores ao laborado pela parte autora, forçoso concluir que, nos anos anteriores, referido nível era superior.

Acresça-se, ainda, ser possível a conversão do tempo especial em comum, independentemente da data do exercício da atividade especial, conforme se extrai da conjugação das regras dos arts. 28 da Lei nº 9.711/98 e 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91.

Observa-se que o fator de conversão a ser aplicado é o 1,40, nos termos do art. 70 do Decreto nº 3.048/99, conforme orientação sedimentada no E. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DO TEMPO DE SERVIÇO EXERCIDO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS PARA COMUM. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N. 4.827/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N. 3.048/1999. MATÉRIA DECIDIDA SOB O RITO DO ART. 543-C DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. AGRAVO DESPROVIDO.

1. "A Terceira Seção desta Corte, no julgamento do REsp.1.151.363/MG, representativo da controvérsia, realizado em 23.3.2011 e de relatoria do douto Ministro JORGE MUSSI, firmou o entendimento de que, de acordo com a alteração dada pelo Decreto 4.827/2003 ao Decreto 3.048/99, a conversão dos períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época será realizada de acordo com as novas regras da tabela definida no artigo 70 que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40". (AgRg no REsp n. 1.080.255/MG, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, DJe 15.04.2011) 2. Agravo regimental desprovido.

Do caso concreto.

Controvertida, na demanda, a especialidade do trabalho nas profissões de auxiliar geral, operador de máquinas e motorista.

No tocante aos encargos de auxiliar geral e operador de máquinas, não se autoriza o reconhecimento da especialidade, não apenas porque tais tarefas não se encontram inseridas nos róis dos Decretos pertinentes à matéria (da insalubridade laboral), como também porque inexistem nos autos documentação referindo à exposição a qualquer agente agressivo.

No que diz respeito ao trabalho de motorista, além daqueles cuja especialidade foi reconhecida pelo INSS (01/08/1980 a 12/01/1983, 02/01/1985 a 31/10/1990 e 20/10/1993 a 28/04/1995), verifica-se que este foi também desempenhado nos períodos de 01/06/1974 a 31/12/1976, em favor do empregador “Yukinobu Miyamoto”, 01/11/1978 a 31/01/1979, para o empregador “Muneshige Fushimi”, e de 29/04/1995 a 21/11/1998 para a “Transcooper Transportadora Coopemar Ltda”.

Quanto aos vínculos de 01/06/1974 a 31/12/1976 e 01/11/1978 a 31/01/1979 (CTPS – ID 97823847 – Págs. 14/16), inviável o enquadramento profissional à míngua de maiores especificações acerca do tipo veículo conduzido pelo autor. Saliente-se que as certidões de ID 97823847 – Págs. 34/35 não socorrem o demandante no aspecto.

Referente ao intervalo de 29/04/1995 a 21/11/1998, consta dos autos o formulário DSS – 8030 (ID 97823847 - Pág. 115), desacompanhado do laudo técnico, que informa a sujeição do demandante a “agentes nocivos inerentes à natureza (chuva, vento, poeira, calor, neblina), ruído do motor [sem especificar intensidade] e defensivos agrícolas”, no exercício atividade de transporte de insumos agrícolas. Extraí-se, ainda, do documento que a exposição não se dava de forma habitual e permanente. Destarte, impossível o reconhecimento da especialidade neste interregno.

Enfatize-se que, a partir de 29/04/1995, com a edição da Lei nº 9.032/95, é defeso reconhecer o tempo especial em razão de ocupação profissional.

Assim, não há período a ser reconhecido como especial na demanda, mantendo, sem retificações, a contagem de tempo de serviço computada pelo INSS (ID 97823847 – Págs. 143/145).

Ante o exposto, de ofício, **extingo parcialmente o processo, sem resolução do mérito**, ante a falta de interesse processual da parte autora no tocante aos períodos de 01/08/1980 a 12/01/1983, 02/01/1985 a 31/10/1990 e 20/10/1993 a 28/04/1995, **conheço parcialmente da apelação da parte autora** e, no mérito, **nego-lhe o provimento**, mantendo, no mais, a r. sentença prolatada em primeiro grau de jurisdição.

É como voto.

E M E N T A

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. INOVAÇÃO RECURSAL. NÃO CONHECIMENTO. PERÍODOS ADMITIDOS NA SEARA ADMINISTRATIVA. AUSÊNCIA DE INTERESSE DE AGIR. ATIVIDADE ESPECIAL. ENQUADRAMENTO PROFISSIONAL. MOTORISTA. SEM ESPECIFICAÇÕES DO VEÍCULO. NÃO RECONHECIMENTO. PROCESSO PARCIALMENTE EXTINTO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA CONHECIDA EM PARTE E PARCIALMENTE PROVIDA.

1 – Não conhecido o pedido de reconhecimento da especialidade dos intervalos de 12/04/1977 a 25/10/1978, 01/02/1979 a 22/11/1983, 06/06/1984 a 01/01/1985 e 01/11/1990 a 19/10/1993. Ressalte-se que o pedido que foi analisado pela r. sentença, foi exatamente aquele postulado na inicial, cabendo frisar a impossibilidade de modificação do objeto da demanda por meio da inovação recursal, atitude vedada no ordenamento jurídico pátrio.

2 - Carece de interesse de agir à parte autora no tocante ao reconhecimento dos períodos de labor especial de 01/08/1980 a 12/01/1983, 02/01/1985 a 31/10/1990 e 20/10/1993 a 28/04/1995, uma vez que eles já foram contabilizados, como especiais, pela própria Autarquia, conforme Resumo de Documentos para Cálculo de Tempo de Contribuição (ID 97823847 – Págs. 143/145), razão pela qual restam incontroversos, ensejando a extinção parcial do feito, sem análise de mérito.

3 - Correlação ao reconhecimento da atividade exercida como especial e em obediência ao aforismo *tempus regit actum*, uma vez prestado o serviço sob a égide de legislação que o ampara, o segurado adquire o direito à contagem como tal, bem como à comprovação das condições de trabalho na forma então exigida, não se aplicando retroativamente lei nova que venha a estabelecer restrições à admissão do tempo de serviço especial.

4 - Em período anterior à edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserida no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído e calor.

5 - A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, de forma habitual e permanente, sendo suficiente a apresentação de formulário-padrão fornecido pela empresa. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial. Precedentes do STJ.

6 - Em suma: (a) até 28/04/1995, é possível a qualificação da atividade laboral pela categoria profissional ou pela comprovação da exposição a agente nocivo, por qualquer modalidade de prova; (b) a partir de 29/04/1995, é defeso reconhecer o tempo especial em razão de ocupação profissional, sendo necessário comprovar a exposição efetiva a agente nocivo, habitual e permanentemente, por meio de formulário-padrão fornecido pela empresa; (c) a partir de 10/12/1997, a aferição da exposição aos agentes pressupõe a existência de laudo técnico de condições ambientais, elaborado por profissional apto ou por perfil profissiográfico previdenciário (PPP), preenchido com informações extraídas de laudo técnico e com indicação dos profissionais responsáveis pelos registros ambientais ou pela monitoração biológica, que constitui instrumento hábil para a avaliação das condições laborais.

7 - Saliente-se, por oportuno, que a permanência não pressupõe a exposição contínua ao agente nocivo durante toda a jornada de trabalho, guardando relação com a atividade desempenhada pelo trabalhador. Pacífica a jurisprudência no sentido de ser dispensável a comprovação dos requisitos de habitualidade e permanência à exposição ao agente nocivo para atividades enquadradas como especiais até a edição da Lei nº 9.032/95, visto que não havia tal exigência na legislação anterior.

8 - Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.

9 - Considera-se insalubre a exposição ao agente ruído acima de 80dB, até 05/03/1997; acima de 90dB, no período de 06/03/1997 a 18/11/2003; e superior a 85 dB, a partir de 19/11/2003.

10 - O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

11 - Saliente-se ser desnecessário que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre. Precedentes deste E. TRF 3º Região.

12 - A desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.

13 - É possível a conversão do tempo especial em comum, independentemente da data do exercício da atividade especial, consoante o disposto nos arts. 28 da Lei nº 9.711/98 e 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91.

14 - O fator de conversão a ser aplicado é o 1,40, nos termos do art. 70 do Decreto nº 3.048/99, conforme orientação sedimentada no E. Superior Tribunal de Justiça.

15 - Controvertida, na demanda, a especialidade do trabalho nas profissões de auxiliar geral, operador de máquinas e motorista.

16 - No tocante aos encargos de auxiliar geral e operador de máquinas, não se autoriza o reconhecimento da especialidade, não apenas porque tais tarefas não se encontram inseridas nos róis dos Decretos pertinentes à matéria (da insalubridade laboral), como também porque inexistem nos autos documentação referindo à exposição a qualquer agente agressivo.

17 - No que diz respeito ao trabalho de motorista, além daqueles cuja especialidade foi reconhecida pelo INSS (01/08/1980 a 12/01/1983, 02/01/1985 a 31/10/1990 e 20/10/1993 a 28/04/1995), verifica-se que este foi também desempenhado nos períodos de 01/06/1974 a 31/12/1976, em favor do empregador "Yukinobu Miyamoto", 01/11/1978 a 31/01/1979, para o empregador "Muneshige Fushimi", e de 29/04/1995 a 21/11/1998 para a "Transcooper Transportadora Cooperar Ltda".

18 - Quanto aos vínculos de 01/06/1974 a 31/12/1976 e 01/11/1978 a 31/01/1979 (CTPS – ID 97823847 – Págs. 14/16), inviável o enquadramento profissional à míngua de maiores especificações acerca do tipo veículo conduzido pelo autor. Saliente-se que as certidões de ID 97823847 – Págs. 34/35 não socorrem o demandante no aspecto.

19 - Referente ao intervalo de 29/04/1995 a 21/11/1998, consta dos autos o formulário DSS – 8030 (ID 97823847 - Pág. 115), desacompanhado do laudo técnico, que informa a sujeição do demandante a "agentes nocivos inerentes à natureza (chuva, vento, poeira, calor, neblina), ruído do motor [sem especificar intensidade] e defensivos agrícolas", no exercício da atividade de transporte de insumos agrícolas. Extraí-se, ainda, do documento que a exposição não se dava de forma habitual e permanente. Destarte, impossível o reconhecimento da especialidade neste interregno.

20 - Enfatize-se que, a partir de 29/04/1995, com a edição da Lei nº 9.032/95, é defeso reconhecer o tempo especial em razão de ocupação profissional.

21 - Assim, não há período a ser reconhecido como especial na demanda, mantendo, sem retificações, a contagem de tempo de serviço computada pelo INSS (ID 97823847 – Págs. 143/145).

22 – Processo parcialmente extinto sem resolução do mérito. Apelação da parte autora conhecida em parte e parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu, de ofício, extinguir parcialmente o processo, sem resolução do mérito, ante a falta de interesse processual da parte autora no tocante aos períodos de 01/08/1980 a 12/01/1983, 02/01/1985 a 31/10/1990 e 20/10/1993 a 28/04/1995, conheço parcialmente da apelação da parte autora e, no mérito, nego-lhe provimento, mantendo, no mais, a r. sentença prolatada em primeiro grau de jurisdição, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5448041-32.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: MARIO CESAR MENDES

Advogado do(a) APELANTE: MARCO ANTONIO BARBOSA DE OLIVEIRA - SP250484-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5448041-32.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: MARIO CESAR MENDES

Advogado do(a) APELANTE: MARCO ANTONIO BARBOSA DE OLIVEIRA - SP250484-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de embargos de declaração opostos por MARIO CESAR MENDES, contra o v. acórdão de ID 114942617, proferido pela 7ª Turma que, por unanimidade, negou provimento à apelação da parte autora.

Razões recursais (ID 124085061), oportunidade em que o autor sustenta a ocorrência de omissão, obscuridade e contradição, alegando que o julgado não se manifestou sobre o requerimento de realização de audiência de instrução, debates e julgamento, violando o direito à ampla defesa e ao contraditório.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5448041-32.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: MARIO CESAR MENDES

Advogado do(a) APELANTE: MARCO ANTONIO BARBOSA DE OLIVEIRA - SP250484-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

O julgado embargado não apresenta qualquer obscuridade, contradição ou omissão, nos moldes disciplinados pelo art. 1.022, I e II, do Código de Processo Civil, tendo a Turma Julgadora enfrentado regularmente a matéria de acordo com o entendimento então adotado.

Com efeito, o v. acórdão expressamente consignou:

" Inicialmente, observo que a perícia médica (ID 46637048) foi efetivada por profissional inscrito no órgão competente, o qual respondeu aos quesitos elaborados e forneceu diagnóstico com base na análise do histórico da parte e de exames por ela fornecidos, bem como efetuando demais análises que entendeu pertinentes.

Conveniente frisar também que não há necessidade ou obrigação legal de exame da parte por especialista em determinada área, bastando que o juízo se sinta suficientemente munido das informações necessárias para o deslinde da controvérsia. Nesse sentido, aliás, confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. AUXÍLIO DOENÇA. DESNECESSIDADE DE REALIZAÇÃO DE NOVA PERÍCIA POR MÉDICO ESPECIALISTA EM ORTOPEDIA.

1. Não se vislumbra, no caso em questão, necessidade de realização de nova perícia por médico especialista em ortopedia, já que, para o diagnóstico de doenças ou realização de perícias médicas não é exigível, em regra, a especialização do profissional da medicina.

2. Conforme já se posicionou a jurisprudência desta E. Corte, não se reconhece cerceamento de defesa pelo indeferimento de provas que o julgador considera irrelevantes para a formação de sua convicção racional sobre os fatos litigiosos, e muito menos quando a diligência é nitidamente impertinente, mesmo que a parte não a requeira com intuito procrastinatório.

3. Agravo Legal a que se nega provimento."

(TRF-3, AG nº 0011114-91.2012.4.03.0000, Rel. Juiz Fed. Convocado Hélio Nogueira, 7ª Turma, j. 27/08/2012) (grifos nossos).

Não se pode olvidar que o destinatário é o juiz, que, por sua vez, sentiu-se suficientemente esclarecido sobre o tema. Não é direito subjetivo da parte, a pretexto de supostos esclarecimentos, a formulação de indagações outras, ou a realização de audiência de instrução, tão só porque a conclusão médica lhe foi desfavorável. Além do mais, tratando-se de benefício previdenciário por incapacidade, o deslinde da questão depende tão somente da produção da prova técnico-científica, sendo absolutamente despropiciadas a realização de audiência de instrução e julgamento e colheita de prova testemunhal."

Saliente-se que a decisão é obscura *"quando ininteligível, quer porque mal-redigida, quer porque escrita à mão com letra ilegível. Um dos requisitos da decisão judicial é a clareza; quando esse requisito não é atendido, cabem embargos de declaração para buscar esse esclarecimento"* (DIDIER JR., Fredie; CUNHA, Leonardo José Carneiro da. Curso de Direito Processual Civil: Meios de impugnação às decisões judiciais e processo nos tribunais. V. 3, 3ª ed., Salvador: Juspodivm, 2007, p. 159).

Neste sentido, decisão do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. ART. 535 DO CPC. OBSCURIDADE. INEXISTÊNCIA DO VÍCIO. EMBARGOS REJEITADOS.

1. Nos termos do art. 535 do CPC, os embargos de declaração apenas são cabíveis, dada sua função integrativa, quando constar no julgamento obscuridade ou contradição ou quando o julgador for omissivo na análise de questão-chave para a forma de como se dará o desfecho da lide, sendo de responsabilidade do embargante, em seu arazoado, não só apontar o ponto em que estaria o decisório inquinado de vício, mas também tecer argumentação jurídica competente demonstrando a repercussão gerada em seu direito.

2. O vício da obscuridade passível de correção é o que se detecta no texto do decisum, referente à falta de clareza - dada a falta de legibilidade de seu texto ou a imprecisão quanto à motivação da decisão -, o que não se constata na espécie.

3. embargos de declaração rejeitados.

(EDcl no AgrG no AREsp 666.851/SC, Rel. Ministro RAUL ARAÚJO, QUARTA TURMA, julgado em 18/06/2015, DJe 03/08/2015)."

Dessa forma, verifica-se que o presente recurso pretende rediscutir matéria já decidida por este Tribunal, emprestando-lhe indevida natureza infringente, o que não é possível em sede de declaratórios. Precedentes: 3ª Seção, EDcl em EDcl em Elnfr nº 0006055-03.2012.4.03.6183, Rel. Des. Fed. Tânia Marangoni, j. 28/05/2015, DJe 11/06/2015; TRF3, 7ª Turma, APELREEX 0001070-88.2012.4.03.6183, Rel. Des. Fed. Fausto de Sanctis, j. 30/11/2015, DJe 03/12/2015.

Cumpra observar que os embargos de declaração têm finalidade de esclarecer obscuridades, contradições e omissões da decisão, acaso existentes. Não é instrumento processual viável à manifestação de inconformismo, rediscussão do julgado ou, ainda, prequestionar matéria para interposição de recursos especial ou extraordinário, ausentes as hipóteses delineadas no art. 1.022, I e II, do Código de Processo Civil. Precedentes: STJ, EDcl no AgrG no RMS 45707, Rel. Min. Felix Fischer, j. 09/06/2015 e EDcl no Ag 1104774/RG, Rel. Min. Nefi Cordeiro, j. 07/08/2014, DJe 22/08/2014.

Ante o exposto, **nego provimento aos embargos de declaração da parte autora.**

É como voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO. INOCORRÊNCIA. EVIDENTE NATUREZA INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

1 - Inexistência de omissão, contradição ou obscuridade na decisão embargada, nos moldes do art. 1.022, I e II, CPC.

2 - Inadmissibilidade de reexame da causa, por meio de embargos de declaração, para conformar o julgado ao entendimento da parte embargante. Natureza nitidamente infringente.

3 - Embargos de declaração da parte autora desprovidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento aos embargos de declaração da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020836-83.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AGRAVANTE: CAIO BATISTA MUZEL GOMES - SP173737-N

AGRAVADO: SALVADOR FRANCISCO DE ALCANTARA JUNIOR

Advogado do(a) AGRAVADO: JOSMARA SECOMANDI GOULART - SP124939-N

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, , contra decisão proferida em sede de cumprimento de sentença, que determinou o prosseguimento da execução provisória para pagamento de quantia (relativa a multa e atrasados do período de 13.08.2019 a 31.10.2019) contra a Autarquia, salientando, ainda, que a multa será devida mesmo no caso de improcedência dos pedidos deduzidos no processo principal.

Sustenta que a pretensão executória intentada de forma provisória é descabida, nos termos do inciso III, do artigo 535, do NCPC. Aduz, também, que a decisão judicial determinou o restabelecimento do benefício de caráter temporário, sem fixação de prazo pré-estabelecido de duração, tendo o agravante apenas cumprido a legislação vigente, fixando a data final de duração em 120 dias (a contar da implantação), com DCB prevista para 31.08.2020, sendo tal fato noticiado nos autos principais (fls.69 dos autos principais). Ressalta que era facultada à parte autora requerer a prorrogação do benefício na via administrativa junto ao INSS, com perícia de reavaliação, na forma do Regulamento da Previdência, dependendo, a prorrogação da benesse de um “comportamento PROATIVO” do segurado, nos termos do art.60, §9º da Lei nº 8.213/91. Esclarece, ademais, que os pagamentos retornaram em novembro de 2019, provavelmente porque foi no mês de novembro de 2019 que a APSADJ/INSS recebeu o novo ofício judicial para restabelecer o benefício. Dessa forma, o agravante alega que já fez todos os pagamentos do período de 01/11/2019 a 02/2020, havendo, inclusive, laudo pericial atestando a ausência de incapacidade do segurado, restando indevida a cobrança em comento.

Requer, liminarmente, a suspensão da decisão recorrida até o julgamento definitivo do recurso, e, ao final, o conhecimento e provimento do recurso, para que seja reconhecida a inexistência de valores em atraso a executar provisoriamente, a impossibilidade de pagamento de multa de forma provisória, ou, subsidiariamente, a retificação do termo inicial do início e prazo para restabelecimento, considerando os novos fatos, devendo o marco inicial ser contado a partir do recebimento do ofício de fls. 101 dos autos principais, considerando-se o prazo de 45 dias para implantação. Ainda subsidiariamente, requer seja a multa limitada em 20% dos valores dos atrasados que eventualmente se figurarem devidos, bem como sua exclusão no caso do pleito autoral ser julgado improcedente.

É o relatório. Decido.

O artigo 1.019, inciso I, do CP/15, determina que o relator “poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão”, desde que a eficácia da decisão recorrida gere “risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, e ficar demonstrada a probabilidade de provimento do recurso” (artigo 995, parágrafo único, do CPC/15).

Ou seja, para a atribuição do efeito suspensivo ao agravo de instrumento, é necessário que a ausência deste resulte lesão grave ou de difícil reparação ao recorrente.

No caso dos autos, não se alegou que a manutenção da decisão agravada até o julgamento final do presente recurso tenha o condão de lhe gerar qualquer dano concreto.

De toda forma, consigno de antemão que é possível a execução provisória de multa por descumprimento de obrigação, desde que os valores requisitados permaneçam depositados em juízo.

Sendo assim, não há como se divisar que a manutenção da decisão agravada até o final julgamento deste recurso possa ensejar efetiva lesão grave e de difícil reparação à parte agravante, o que interdita a atribuição de efeito suspensivo ao recurso, eis que não atendidos os requisitos do artigo 1.019, inciso I, c.c o artigo 995, parágrafo único, ambos do CPC/15.

Com tais considerações, INDEFIRO O EFEITO SUSPENSIVO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO.

Comunique-se ao juízo a quo e intime-se a parte agravada, nos termos dos incisos I e II, do artigo 1.019, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 31 de julho de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0001198-12.2012.4.03.6118

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: GILBERTO ALVES DE LIMA

Advogado do(a) APELADO: LUCIANO DE BARROS ZAGO - SP219202

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0001198-12.2012.4.03.6118

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: GILBERTO ALVES DE LIMA

Advogado do(a) APELADO: LUCIANO DE BARROS ZAGO - SP219202

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de remessa necessária e de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em ação previdenciária proposta por GILBERTO ALVES DE LIMA, objetivando a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante reconhecimento do trabalho em condições agressivas à saúde.

A r. sentença (ID 97149528 - Págs. 152/159) julgou parcialmente procedente o pedido, para reconhecer a especialidade dos intervalos de 14/08/1982 a 29/08/1989, de 01/02/1997 a 12/08/1998 e de 18/01/2006 a 30/08/2010, determinando ao INSS a averbação dos períodos e revisão do benefício já percebido pelo autor desde 14/09/2012 (após o ajuizamento). Estipulou parâmetros para liquidação dos juros de mora e correção monetária. Condenou o INSS em honorários advocatícios, fixados em 10% do valor das parcelas vencidas. Sem custas. Concedeu a antecipação da tutela. Submeteu a decisão ao reexame necessário.

O INSS, em sede recursal (ID 97149528 - Págs. 176/185), argumenta ser necessária a comprovação da efetiva exposição a agente agressivo, de forma habitual e permanente. Por fim, defende a aplicação da Lei nº 11.960/09.

Devidamente processado o recurso, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0001198-12.2012.4.03.6118

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: GILBERTO ALVES DE LIMA

Advogado do(a) APELADO: LUCIANO DE BARROS ZAGO - SP219202

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Verifico que o pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal, especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.

Com relação ao reconhecimento da atividade exercida como especial e em obediência ao aforismo *tempus regit actum*, uma vez prestado o serviço sob a égide de legislação que o ampara, o segurado adquire o direito à contagem como tal, bem como à comprovação das condições de trabalho na forma então exigida, não se aplicando retroativamente lei nova que venha a estabelecer restrições à admissão do tempo de serviço especial (STJ, AgRg no REsp 493.458/RS e REsp 491.338/RS; Súmula nº 13 TR-JEF-3ªR; artigo 70, § 1º, Decreto nº 3.048/1999).

Cumpra salientar que em período anterior à da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserida no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído e calor.

Ou seja, a Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, de forma habitual e permanente, sendo suficiente a apresentação de formulário-padrão fornecido pela empresa. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18/11/2004, DJ 01/02/2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07/08/2003, DJ 08/09/2003, p. 374.

O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos.

Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.

Com o advento da Lei nº 6.887/1980, ficou claramente explicitado na legislação a hipótese da conversão do tempo laborado em condições especiais em tempo comum, de forma a harmonizar a adoção de dois sistemas de aposentadoria díspares, um comum e outro especial, o que não significa que a atividade especial, antes disso, deva ser desconsiderada para fins de conversão, eis que tal circunstância decorreria da própria lógica do sistema.

Posteriormente, a Medida Provisória nº 1.523, de 11/10/1996, sucessivamente reeditada até a Medida Provisória nº 1.523-13, de 25/10/1997, convalidada e revogada pela Medida Provisória nº 1.596-14, de 10/11/1997, e ao final convertida na Lei nº 9.528, de 10/12/1997, modificou o artigo 58 e lhe acrescentou quatro parágrafos. A regulamentação dessas regras veio com a edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997, em vigor a partir de sua publicação, em 06/03/1997, que passou a exigir laudo técnico das condições ambientais de trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

Em suma: (a) até 28/04/1995, é possível a qualificação da atividade laboral pela categoria profissional ou pela comprovação da exposição a agente nocivo, por qualquer modalidade de prova; (b) a partir de 29/04/1995, é defeso reconhecer o tempo especial em razão de ocupação profissional, sendo necessário comprovar a exposição efetiva a agente nocivo, habitual e permanentemente, por meio de formulário-padrão fornecido pela empresa; (c) a partir de 10/12/1997, a aferição da exposição aos agentes pressupõe a existência de laudo técnico de condições ambientais, elaborado por profissional apto ou por perfil profissiográfico previdenciário (PPP), preenchido com informações extraídas de laudo técnico e com indicação dos profissionais responsáveis pelos registros ambientais ou pela monitoração biológica, que constitui instrumento hábil para a avaliação das condições laborais.

Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.

O Quadro Anexo do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.6, fixou o nível mínimo em 80dB. Por força do Quadro I do Anexo do Decreto nº 72.771/73, de 06/09/1973, esse nível foi elevado para 90dB.

O Quadro Anexo I do Decreto nº 83.080/79, mantido pelo Decreto nº 89.312/84, considera insalubres as atividades que expõem o segurado a níveis de pressão sonora superiores a 90 decibéis, de acordo com o Código 1.1.5. Essa situação foi alterada pela edição dos Decretos nºs 357, de 07/12/1991 e 611, de 21/07/1992, que incorporaram, a um só tempo, o Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24/01/1979, que fixou o nível mínimo de ruído em 90dB e o Anexo do Decreto nº 53.831, de 25/03/1964, que fixava o nível mínimo de 80dB, de modo que prevalece este, por ser mais favorável.

De 06/03/1997 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 2.172/97, e de 07/05/1999 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 3.048/99, o limite de tolerância voltou a ser fixado em 90 dB.

A partir de 19/11/2003, com a alteração ao Decreto nº 3.048/99, Anexo IV, introduzida pelo Decreto nº 4.882/03, o limite de tolerância do agente nocivo ruído caiu para 85 dB.

Observa-se que no julgamento do REsp 1398260/PR (Rel. Min. Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014), representativo de controvérsia, o STJ reconheceu a impossibilidade de aplicação retroativa do índice de 85 dB para o período de 06/03/1997 a 18/11/2003, devendo ser aplicado o limite vigente ao tempo da prestação do labor, qual seja, 90dB.

Assim, temos o seguinte quadro:

Período Trabalhado	Enquadramento	Limites de Tolerância
Até 05/03/1997	1. Anexo do Decreto nº 53.831/64. 2. Decretos nºs 357/91 e 611/92	80 dB
De 06/03/1997 a 18/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, redação original	90dB
A partir de 19/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, com alteração do Decreto nº 4.882/03	85 dB

Importante ressaltar que o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

A ausência de informação, no Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, acerca da habitualidade e permanência de exposição ao agente nocivo, em nada prejudica o segurado, na medida em que tal campo específico não integra o formulário.

Saliente-se, mais, e na esteira de entendimento deste E. TRF, "a desnecessidade de que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre, em face de inexistência de previsão legal para tanto, e desde que não haja mudanças significativas no cenário laboral" (TRF-3, APELREEX 0004079-86.2012.4.03.6109, OITAVA TURMA, Rel. Des. Fed. TANIA MARANGONI, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 15/05/2015). No mesmo sentido: TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1423903 - 0002587-92.2008.4.03.6111, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, julgado em 24/10/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 04/11/2016).

Pacificada a jurisprudência no sentido de ser dispensável a comprovação dos requisitos de habitualidade e permanência à exposição ao agente nocivo para atividades enquadradas como especiais até a edição da Lei nº 9.032/95, visto que não havia tal exigência na legislação anterior (STJ, AgRg no AREsp 295.495/AL, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe de 15/04/2013).

Por derradeiro, no que se refere ao uso de equipamento de proteção individual, verifica-se que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do ARE 664.335/SC, em sede de repercussão geral, fixou duas teses:

"(...) a primeira tese objetiva que se firma é: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial. A Administração poderá, no exercício da fiscalização, aferir as informações prestadas pela empresa, sem prejuízo do inafastável judicial review. Em caso de divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete";

(...)

a segunda tese fixada neste Recurso Extraordinário é a seguinte: **na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria**" (STF, ARE 664.335, Rel. Min. Luiz Fux, Tribunal Pleno, j. 04/12/2014, DJe n. 29, de 11.02.2015, public. 12.02.2015) (grifos nossos).

Destarte, a desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.

Saliente-se que, conforme declinado alhures, a apresentação de laudos técnicos de forma extemporânea não impede o reconhecimento da especialidade, eis que se supor que, com o passar do tempo, a evolução da tecnologia temptadão de redução das condições agressivas. Portanto, se constatado nível de ruído acima do permitido, em períodos posteriores ao laborado pela parte autora, forçoso concluir que, nos anos anteriores, referido nível era superior.

Acredita-se, ainda, ser possível a conversão do tempo especial em comum, independentemente da data do exercício da atividade especial, conforme se extrai da conjugação das regras dos arts. 28 da Lei nº 9.711/98 e 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91.

Observa-se que o fator de conversão a ser aplicado é o 1,40, nos termos do art. 70 do Decreto nº 3.048/99, conforme orientação sedimentada no E. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

PREVIDENCIÁRIO. AGRADO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DO TEMPO DE SERVIÇO EXERCIDO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS PARA COMUM. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N. 4.827/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N. 3.048/1999. MATÉRIA DECIDIDA SOB O RITO DO ART. 543-C DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. AGRADO DESPROVIDO.

1. "A Terceira Seção desta Corte, no julgamento do REsp.1.151.363/MG, representativo da controvérsia, realizado em 23.3.2011 e de relatoria do douto Ministro JORGE MUSSI, firmou o entendimento de que, de acordo com a alteração dada pelo Decreto 4.827/2003 ao Decreto 3.048/99, a conversão dos períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época será realizada de acordo com as novas regras da tabela definida no artigo 70 que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40". (AgRg no REsp n. 1.080.255/MG, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, DJe 15.04.2011) 2. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no REsp 1172563/MG, Rel. Ministro VASCO DELLA GIUSTINA (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/RS), SEXTA TURMA, julgado em 16/06/2011, DJe 01/07/2011) (grifos nossos).

Do caso concreto.

Controvertida, na demanda, a especialidade dos intervalos de 14/08/1982 a 29/08/1989, de 01/02/1997 a 12/08/1998 e de 18/01/2006 a 30/08/2010.

No lapso de 14/08/1982 a 29/08/1989, trabalhou como auxiliar de laboratório para a "Cooperativa de Laticínios de Guaratinguetá", submetido aos agentes: "ácido nítrico, sulfúrico, clorídrico e outros, contato com bacilos através do leite contaminado por brucelose, tuberculose e outros", conforme se infere do formulário de ID 97149528 - Pág. 42. A atividade se amolda às hipóteses dos itens 1.3.1 e 2.1.2 do Decreto nº 83.080/79.

Durante o labor no "Comercial Dip Posto de Serviços Ltda", o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP (ID 97149528 - Pág. 48/49), com identificação do responsável pelos registros ambientais, atesta a exposição a "líquido inflamável (gasolina, álcool e diesel), óleo lubrificante (óleos minerais, óleo básico, parafínico, aditivo atioxidante, detergente e outros)", no interm de 01/02/1997 a 12/08/1998, na função de frentista.

Também trabalhado no encargo de frentista o interstício de 18/01/2006 a 30/08/2010, no "Posto Clube dos 500 Ltda", em que o PPP de ID 97149528 - Págs. 50/51, com chancela técnica, informa a sujeição aos agentes químicos "gasolina, álcool e GNV".

A saber, os Decretos nº 53.831/64 (1.2.11) e nº 83.080/79 (anexo I, 1.2.10) elencamos hidrocarbonetos como agentes nocivos para fins de enquadramento da atividade como insalubre. Já os Decretos 2.172/97 e 3.048/99 estabelecem como agentes nocivos os derivados de petróleo (Anexos IV, itens 1.0.17). Além disso, também preveem os hidrocarbonetos alifáticos ou aromáticos são agentes patogênicos causadores de doenças profissionais ou do trabalho, permitindo, pois, o reconhecimento da condição especial do trabalho (Decreto nº 2.172/97, anexo II, item 13, e Decreto nº 3.048/99, anexo II, item XIII).

Registro que a comercialização de combustíveis consta do anexo V ao Decreto 3.048/99 (na redação dada pelo Decreto 6.957/2009) como atividade de risco, sob o código 4731-8/00, com alíquota 3 (máxima). De outra parte, estabelece o Anexo 2 da NR16 (Decreto nº 3.214/78) que as operações em postos de serviço e bombas de abastecimento de inflamáveis líquidos, notadamente pelo operador de bomba (frentista), são perigosas.

Sobre o tema, colho na jurisprudência os seguintes julgados:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRADO (CPC, ART. 557, §1º). APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE ESPECIAL. FRENTISTA. SÚMULA 212 DO STF. TERMO INICIAL MANTIDO.

I - A decisão agravada levou em conta o entendimento já sumulado pelo E. Supremo Tribunal Federal, no sentido de que a função de frentista, além dos malefícios causados à saúde em razão da exposição a tóxicos do carbono, álcool, gasolina e diesel, é caracterizada também pela periculosidade do estabelecimento, na forma da Súmula 212. II - Termo inicial do benefício mantido na data da citação. III - Agravo (CPC, art. 557, §1º) interposto pelo réu improvido". (AC 00031843920054036120, JUIZ CONVOCADO EM AUXÍLIO MARCUS ORIONE, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:21/10/2009 PÁGINA: 1626 - FONTE: REPUBLICACAO.)

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO INTERPOSTA PARA QUE NÃO SEJA RECONHECIDA A ESPECIALIDADE DAS ATIVIDADES LABORAIS DO SEGURADO. FUNÇÃO DE FRENTISTA EM POSTOS DE GASOLINA.

(...) III - O não enquadramento da atividade exercida pelo segurado em uma das consideradas presumidamente especiais pelos decretos regulamentadores segundo o grupo profissional (itens 2.1.1 a 2.5.7 do anexo do Decreto nº 53.831-64 e anexo II do Decreto nº 83.080-79) não impede, per se, a caracterização da especialidade do seu tempo de serviço, trabalhado até o advento da Lei nº 9.032-95, acaso fique efetivamente comprovado através de perícia ou documento idôneo a sua insalubridade, periculosidade ou penosidade. IV - A apresentação de Perfil Profissiográfico Previdenciário não substitui o Laudo Pericial exigido após a edição do Decreto 2.172-97, para efeitos de comprovação de trabalho em condições especiais. V - O agente "gasolina" está presente no Decreto n.º 53.831-64, sendo imperioso o reconhecimento da atividade de especial quando o segurado esteve de forma habitual e permanente exposto a ela. VI - Apelação e remessa necessária desprovidas." - negrito.

(AC 200751090001994, Desembargador Federal ANDRÉ FONTES, TRF2 - SEGUNDA TURMA ESPECIALIZADA, E-DJF2R - Data: 05/08/2013).

Assim, reputam-se enquadrados como especiais os períodos de 14/08/1982 a 29/08/1989, de 01/02/1997 a 12/08/1998 e de 18/01/2006 a 30/08/2010, da forma estabelecida na sentença.

Devida, portanto, a revisão da RMI do benefício concedida na decisão de primeiro grau.

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Ante o exposto, **dou parcial provimento à apelação do INSS e à remessa necessária**, a fim de estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, mantendo, no mais, a sentença prolatada em primeiro grau de jurisdição.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. ENQUADRAMENTO PROFISSIONAL AUXILIAR DE LABORATÓRIO. AGENTE QUÍMICO. LÍQUIDOS INFLAMÁVEIS. FRENTISTA. RECONHECIMENTO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. APELAÇÃO DO INSS E REMESSA NECESSÁRIA PARCIALMENTE PROVIDAS.

- 1 - O pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal, especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.
- 2 - Com relação ao reconhecimento da atividade exercida como especial e em obediência ao aforismo *tempus regit actum*, uma vez prestado o serviço sob a égide de legislação que o ampara, o segurado adquire o direito à contagem como tal, bem como à comprovação das condições de trabalho na forma então exigida, não se aplicando retroativamente lei nova que venha a estabelecer restrições à admissão do tempo de serviço especial.
- 3 - Em período anterior à edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserida no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído e calor.
- 4 - A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, de forma habitual e permanente, sendo suficiente a apresentação de formulário-padrão fornecido pela empresa. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial. Precedentes do STJ.
- 5 - Em suma: (a) até 28/04/1995, é possível a qualificação da atividade laboral pela categoria profissional ou pela comprovação da exposição a agente nocivo, por qualquer modalidade de prova; (b) a partir de 29/04/1995, é defeso reconhecer o tempo especial em razão de ocupação profissional, sendo necessário comprovar a exposição efetiva a agente nocivo, habitual e permanentemente, por meio de formulário-padrão fornecido pela empresa; (c) a partir de 10/12/1997, a aferição da exposição aos agentes pressupõe a existência de laudo técnico de condições ambientais, elaborado por profissional apto ou por perfil profissiográfico previdenciário (PPP), preenchido com informações extraídas de laudo técnico e com indicação dos profissionais responsáveis pelos registros ambientais ou pela monitoração biológica, que constitui instrumento hábil para a avaliação das condições laborais.
- 6 - Saliente-se, por oportuno, que a permanência não pressupõe a exposição contínua ao agente nocivo durante toda a jornada de trabalho, guardando relação com a atividade desempenhada pelo trabalhador. Pacífica a jurisprudência no sentido de ser dispensável a comprovação dos requisitos de habitualidade e permanência à exposição ao agente nocivo para atividades enquadradas como especiais até a edição da Lei nº 9.032/95, visto que não havia tal exigência na legislação anterior.
- 7 - Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.
- 8 - Considera-se insalubre a exposição ao agente ruído acima de 80dB, até 05/03/1997; acima de 90dB, no período de 06/03/1997 a 18/11/2003; e superior a 85 dB, a partir de 19/11/2003.
- 9 - O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.
- 10 - Saliente-se ser desnecessário que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre. Precedentes deste E. TRF 3ª Região.
- 11 - A desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.
- 12 - É possível a conversão do tempo especial em comum, independentemente da data do exercício da atividade especial, consoante o disposto nos arts. 28 da Lei nº 9.711/98 e 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91.
- 13 - O fator de conversão a ser aplicado é o 1,40, nos termos do art. 70 do Decreto nº 3.048/99, conforme orientação sedimentada no E. Superior Tribunal de Justiça.
- 14 - Controvertida, na demanda, a especialidade dos intervalos de 14/08/1982 a 29/08/1989, de 01/02/1997 a 12/08/1998 e de 18/01/2006 a 30/08/2010.
- 15 - No lapso de 14/08/1982 a 29/08/1989, trabalhou como auxiliar de laboratório para a “Cooperativa de Laticínios de Guaratinguetá”, submetido aos agentes: “ácido nítrico, sulfúrico, clorídrico e outros, contato com bacilos através do leite contaminado por brucelose, tuberculose e outros”, conforme se infere do formulário de ID 97149528 - Pág. 42. A atividade se amolda às hipóteses dos itens 1.3.1 e 2.1.2 do Decreto nº 83.080/79.
- 16 - Durante o labor no “Comercial Dip Posto de Serviços Ltda”, o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP (ID 97149528 - Pág. 48/49), com identificação do responsável pelos registros ambientais, atesta a exposição a “líquido inflamável (gasolina, álcool e diesel), óleo lubrificante (óleos minerais, óleo básico, parafínico, aditivo antioxidante, detergente e outros)”, no interím de 01/02/1997 a 12/08/1998, na função de frentista.
- 17 - Também trabalhado no encargo de frentista o interstício de 18/01/2006 a 30/08/2010, no “Posto Clube dos 500 Ltda”, em que o PPP de ID 97149528 - Págs. 50/51, com chancela técnica, informa a sujeição aos agentes químicos “gasolina, álcool e GNV”.

18 - A saber, os Decretos nº 53.831/64 (1.2.11) e nº 83.080/79 (anexo I, 1.2.10) elencam os hidrocarbonetos como agentes nocivos para fins de enquadramento da atividade como insalubre. Já os Decretos 2.172/97 e 3.048/99 estabelecem como agentes nocivos os derivados de petróleo (Anexos IV, itens 1.0.17). Além disso, também preveem os hidrocarbonetos alifáticos ou aromáticos são agentes patogênicos causadores de doenças profissionais ou do trabalho, permitindo, pois, o reconhecimento da condição especial do trabalho (Decreto nº 2.172/97, anexo II, item 13, e Decreto nº 3.048/99, anexo II, item XIII).

19 - Registre-se que a comercialização de combustíveis consta do anexo V ao Decreto 3.048/99 (na redação dada pelo Decreto 6.957/2009) como atividade de risco, sob o código 4731-8/00, com alíquota 3 (máxima). De outra parte, estabelece o Anexo 2 da NR16 (Decreto nº 3.214/78) que as operações em postos de serviço e bombas de abastecimento de inflamáveis líquidos, notadamente pelo operador de bomba (frentista), são perigosas.

20 - Assim, reputam-se enquadrados como especiais os períodos de 14/08/1982 a 29/08/1989, de 01/02/1997 a 12/08/1998 e de 18/01/2006 a 30/08/2010, da forma estabelecida na sentença.

21 - Devida, portanto, a revisão da RMI do benefício concedida na decisão de primeiro grau.

22 - A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *extunc* do mencionado pronunciamento.

23 - Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

24 - Apelação do INSS e remessa necessária providas em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação do INSS e à remessa necessária, a fim de estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, mantendo, no mais, a sentença prolatada em primeiro grau de jurisdição, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0008291-54.2014.4.03.6183

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: JORGE FERNANDO MORIM

Advogado do(a) APELANTE: DANIELLE CARINE DA SILVA SANTIAGO - SP293242-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: PRISCILA FIALHO TSUTSUI - SP248603-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0008291-54.2014.4.03.6183

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: JORGE FERNANDO MORIM

Advogado do(a) APELANTE: DANIELLE CARINE DA SILVA SANTIAGO - SP293242-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: PRISCILA FIALHO TSUTSUI - SP248603-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, contra o v. acórdão de fls. 312/319, proferido pela 7ª Turma que, por unanimidade, deu provimento à apelação da parte autora.

Razões recursais (ID 131293491), oportunidade em que o INSS sustenta a ocorrência de omissão, obscuridade e contradição, uma vez reconhecido como especial período posterior a 05/03/1997, quando o fator eletricidade fora excluído do rol de agentes agressivos para fins de aposentadoria especial.

Por fim, prequestiona a matéria.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0008291-54.2014.4.03.6183

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: JORGE FERNANDO MORIM

Advogado do(a) APELANTE: DANIELLE CARINE DA SILVA SANTIAGO - SP293242-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: PRISCILA FIALHO TSUTSUI - SP248603-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

O julgado embargado não apresenta qualquer obscuridade, contradição ou omissão, nos moldes disciplinados pelo art. 1.022, I e II, do Código de Processo Civil, tendo a Turma Julgadora enfrentado regularmente a matéria de acordo com o entendimento então adotado.

Com efeito, o v. acórdão expressamente consignou à fl. 314:

"Importante ser dito que restou superada a questão relacionada à supressão do agente "eletricidade" do rol do Decreto n.º 2.172/97, nos termos do entendimento adotado no REsp nº 1.306.113/SC, representativo de controvérsia, pela Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça."

Saliente-se que a decisão é obscura *"quando ininteligível, quer porque mal-redigida, quer porque escrita à mão com letra ilegível. Um dos requisitos da decisão judicial é a clareza; quando esse requisito não é atendido, cabem embargos de declaração para buscar esse esclarecimento"* (DIDIER JR., Fredie; CUNHA, Leonardo José Carneiro da. Curso de Direito Processual Civil: Meios de impugnação às decisões judiciais e processo nos tribunais. V. 3, 3ª ed., Salvador: Juspodivm, 2007, p. 159).

Neste sentido, decisão do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. ART. 535 DO CPC. OBSCURIDADE. INEXISTÊNCIA DO VÍCIO. EMBARGOS REJEITADOS.

1. Nos termos do art. 535 do CPC, os embargos de declaração apenas são cabíveis, dada sua função integrativa, quando constar no julgamento obscuridade ou contradição ou quando o julgador for omissivo na análise de questão-chave para a forma de como se dará o desfecho da lide, sendo de responsabilidade do embargante, em seu arrazoado, não só apontar o ponto em que estaria o decisório inquinado de vício, mas também tecer argumentação jurídica competente demonstrando a repercussão gerada em seu direito.

2. O vício da obscuridade passível de correção é o que se detecta no texto do decisum, referente à falta de clareza - dada a falta de legibilidade de seu texto ou a imprecisão quanto à motivação da decisão -, o que não se constata na espécie.

3. embargos de declaração rejeitados.

(EDcl no AgRg no AREsp 666.851/SC, Rel. Ministro RAUL ARAÚJO, QUARTA TURMA, julgado em 18/06/2015, DJe 03/08/2015)."

Dessa forma, verifica-se que o presente recurso pretende rediscutir matéria já decidida por este Tribunal, emprestando-lhe indevida natureza infringente, o que não é possível em sede de declaratórios. Precedentes: 3ª Seção, EDcl em EDcl em EInf nº 0006055-03.2012.4.03.6183, Rel. Des. Fed. Tânia Marangoni, j. 28/05/2015, DJe 11/06/2015; TRF3, 7ª Turma, APELREEX 0001070-88.2012.4.03.6183, Rel. Des. Fed. Fausto de Sanctis, j. 30/11/2015, DJe 03/12/2015.

Cumpra observar que os embargos de declaração têm finalidade de esclarecer obscuridades, contradições e omissões da decisão, acaso existentes. Não é instrumento processual viável à manifestação de inconformismo, rediscussão do julgado ou, ainda, prequestionar matéria para interposição de recursos especial ou extraordinário, ausentes as hipóteses delineadas no art. 1.022, I e II, do Código de Processo Civil. Precedentes: STJ, EDcl no AgRg no RMS 45707, Rel. Min. Felix Fischer, j. 09/06/2015 e EDcl no Ag 1104774/RS, Rel. Min. Nefi Cordeiro, j. 07/08/2014, DJe 22/08/2014.

Ante o exposto, **nego provimento aos embargos de declaração do INSS.**

É como voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO. INOCORRÊNCIA. EVIDENTE NATUREZA INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

1 - Inexistência de omissão, contradição ou obscuridade na decisão embargada, nos moldes do art. 1.022, I e II, CPC.

2 - Inadmissibilidade de reexame da causa, por meio de embargos de declaração, para conformar o julgado ao entendimento da parte embargante. Natureza nitidamente infringente.

3 - Embargos de declaração do INSS desprovidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento aos embargos de declaração do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005301-76.2013.4.03.6102

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: LUCINIO ALVES DINIZ

Advogado do(a) APELANTE: WILLIAN DELFINO - SP215488-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: OLGA APARECIDA CAMPOS MACHADO SILVA - SP124375-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005301-76.2013.4.03.6102

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: LUCINIO ALVES DINIZ

Advogado do(a) APELANTE: WILLIAN DELFINO - SP215488-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de embargos de declaração opostos por LUCINIO ALVES DINIZ, contra o v. acórdão de fls. 284/289, proferido pela 7ª Turma que, por unanimidade, negou provimento à apelação da parte autora.

Razões recursais às fls. 291/297, oportunidade em que o autor sustenta a ocorrência de omissão, obscuridade e contradição, uma vez que no período de 06/03/1997 a 28/08/2012, o autor esteve submetido a agentes químicos, não sendo relevante o uso de EPI para o reconhecimento da especialidade do labor.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005301-76.2013.4.03.6102

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: LUCINIO ALVES DINIZ

Advogado do(a) APELANTE: WILLIAN DELFINO - SP215488-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: OLGA APARECIDA CAMPOS MACHADO SILVA - SP124375-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

O julgado embargado não apresenta qualquer obscuridade, contradição ou omissão, nos moldes disciplinados pelo art. 1.022, I e II, do Código de Processo Civil, tendo a Turma Julgadora enfrentado regularmente a matéria de acordo com o entendimento então adotado.

Com efeito, o v. acórdão expressamente consignou à fl. 287:

"Quanto ao período de 06/03/1997 a 28/08/2012, laborado para "Motorauto Jaboticabal Ltda.", na função de "pintor de autos", conforme o PPP de fls. 68/69, o autor esteve exposto a "ruído, óleos e substâncias diluentes", com o uso de EPI eficaz.

Dessa forma, não é possível o reconhecimento da especialidade em razão do ruído, pois não há medição no PPP, e quanto aos agentes químicos, a simples menção genérica a óleos e substâncias diluentes inviabiliza a correlação exata entre elementos insalubres e decretos pertinentes à matéria que trata da especialidade laborativa.

Além disso, cumpre observar que há informação da utilização de equipamentos individuais de proteção eficazes, consequentemente, neutralizando a nocividade e afastando a insalubridade alegada."

Saliente-se que a decisão é obscura *"quando ininteligível, quer porque mal-redigida, quer porque escrita à mão com letra ilegível. Um dos requisitos da decisão judicial é a clareza; quando esse requisito não é atendido, cabem embargos de declaração para buscar esse esclarecimento"* (DIDIER JR., Fredie; CUNHA, Leonardo José Carneiro da. Curso de Direito Processual Civil: Meios de impugnação às decisões judiciais e processo nos tribunais. V. 3, 3ª ed., Salvador: Juspodivm, 2007, p. 159).

Neste sentido, decisão do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. ART. 535 DO CPC. OBSCURIDADE. INEXISTÊNCIA DO VÍCIO. EMBARGOS REJEITADOS.

1. Nos termos do art. 535 do CPC, os embargos de declaração apenas são cabíveis, dada sua função integrativa, quando constar no julgamento obscuridade ou contradição ou quando o julgador for omissivo na análise de questão-chave para a forma de como se dará o desfecho da lide, sendo de responsabilidade do embargante, em seu arrazoado, não só apontar o ponto em que estaria o decisório inquinado de vício, mas também tecer argumentação jurídica competente demonstrando a repercussão gerada em seu direito.

2. O vício da obscuridade passível de correção é o que se detecta no texto do decisum, referente à falta de clareza - dada a falta de legibilidade de seu texto ou a imprecisão quanto à motivação da decisão -, o que não se constata na espécie.

3. embargos de declaração rejeitados.

(EDcl no AgrRg no AREsp 666.851/SC, Rel. Ministro RAULARAÚJO, QUARTA TURMA, julgado em 18/06/2015, DJe 03/08/2015)."

Dessa forma, verifica-se que o presente recurso pretende rediscutir matéria já decidida por este Tribunal, emprestando-lhe indevida natureza infringente, o que não é possível em sede de declaratórios. Precedentes: 3ª Seção, EDcl em EDcl em EInf nº 0006055-03.2012.4.03.6183, Rel. Des. Fed. Tânia Marangoni, j. 28/05/2015, DJe 11/06/2015; TRF3, 7ª Turma, APELREEX 0001070-88.2012.4.03.6183, Rel. Des. Fed. Fausto de Sanctis, j. 30/11/2015, DJe 03/12/2015.

Cumpre observar que os embargos de declaração têm finalidade de esclarecer obscuridades, contradições e omissões da decisão, acaso existentes. Não é instrumento processual viável à manifestação de inconformismo, rediscussão do julgado ou, ainda, prequestionar matéria para interposição de recursos especial ou extraordinário, ausentes as hipóteses delimitadas no art. 1.022, I e II, do Código de Processo Civil. Precedentes: STJ, EDcl no AgrRg no RMS 45707, Rel. Min. Felix Fischer, j. 09/06/2015 e EDcl no Ag 1104774/RS, Rel. Min. Nefi Cordeiro, j. 07/08/2014, DJe 22/08/2014.

Ante o exposto, nego provimento aos embargos de declaração da parte autora.

É como voto.

EMENTA

- 1 - Inexistência de omissão, contradição ou obscuridade na decisão embargada, nos moldes do art. 1.022, I e II, CPC.
- 2 - Inadmissibilidade de reexame da causa, por meio de embargos de declaração, para conformar o julgado ao entendimento da parte embargante. Natureza nitidamente infringente.
- 3 - Embargos de declaração da parte autora desprovidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento aos embargos de declaração da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015466-94.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: AZUIU AFONSO SOARES

Advogados do(a) AGRAVADO: EDELI DOS SANTOS SILVA - SP36063-A, ELEN SANTOS SILVA DE OLIVEIRA - SP197536-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DE SEGURO SOCIAL - INSS contra a r. decisão proferida na fase de cumprimento de sentença de ação de cunho previdenciário, que rejeitou a sua impugnação, homologando os cálculos apresentados pela Contadoria Judicial, no montante total de R\$ 753.235,74 (setecentos e cinquenta e três mil, duzentos e trinta e cinco reais e setenta e quatro centavos) atualizado para junho/2016.

Alega o agravante que a conta homologada não deve guiar a execução, uma vez que considerou como termo inicial de fluência dos juros moratórios a data da citação no Juizado Especial Federal – JEF, quando deveria ter tomado como base a data da citação posterior ao deslocamento do feito para a Justiça Federal Comum, haja vista a emenda da petição inicial, sem a sua anuência. Aduz, ainda, que a atualização monetária do crédito deveria observar o critério previsto no artigo 1º-F da Lei nº 9.494/1997, com redação dada pela Lei nº 11.960/2009, a partir da sua vigência, ou seja, a partir de 07/2009, com a aplicação do índice oficial de remuneração básica da cademeta de poupança (TR).

Requer a atribuição de efeito suspensivo e, ao final, o provimento do recurso, homologando-se a conta de liquidação elaborada pela autarquia, no valor integral de R\$ 483.448,04 (quatrocentos e oitenta e três mil, quatrocentos e quarenta e oito reais e quatro centavos) atualizado para junho/2016, ou que, ao menos, sejam os autos enviados à contadoria judicial para que apure o crédito devido utilizando-se os parâmetros expostos em suas razões recursais.

É o breve relatório.

Decido.

Os pontos controvertidos entre os cálculos das partes consistem no termo inicial de incidência dos juros de mora, bem como no critério de correção monetária dos atrasados da condenação.

A decisão recorrida (fls. 260/261 do ID 3468295) homologou os cálculos da contadoria judicial sob os seguintes fundamentos: (...) *Quanto à data da citação, porque a utilizada pelo contador (a citação no JEF) não foi declarada inválida nos autos. Tampouco, o simples deslocamento da competência, em razão de o valor do benefício pretendido ter superado o valor de alçada do Juizado (fls. 10), tornaria inválida a citação. Quanto aos índices de correção monetária, porque os utilizados pela contadoria (fls. 423) estão de acordo com o julgado (fls. 293)*

No caso concreto, a parte ora exequente ajuizou ação perante o Juizado Especial Federal Previdenciário (Processo 0005359-50.2002.4.03.6301) objetivando a averbação de tempo de serviço rural, urbano e especial, bem como a concessão de aposentadoria proporcional ou integral por tempo de contribuição.

A citação do INSS ocorreu em 18/07/2002 (fls. 156/157 do ID 3468295).

Em audiência de instrução e julgamento, em virtude dos cálculos efetuados no âmbito do Juizado Especial Federal superarem o montante de 60 (sessenta) salários-mínimos, foi declinada a competência para o julgamento do feito, sendo os autos remetidos a uma das varas previdenciárias de São Paulo (fl. 13 do ID 3468295).

Distribuído o feito à 2ª Vara Previdenciária da Seção Judiciária de São Paulo, com emenda à inicial, o INSS foi regularmente citado, mediante intimação pessoal do procurador federal em 27/10/2005 (fl. 45 do ID 3468295).

Diante da divergência entre os cálculos das partes (R\$ 757.664, 74, pelo exequente; R\$ 483.448,04 pelo INSS, ambos para junho/2016), os autos foram encaminhados à contadoria judicial, que elaborou conta no valor total de R\$ 719.654,03 para junho/2016, considerando como termo inicial da fluência dos juros a data da citação ocorrida na Justiça Federal, de 10/2015.

Acolhendo a manifestação da parte exequente, o MM. Juízo a quo determinou a retificação de tal conta, tomando como base a data da citação realizada no JEF, bem como asseverou que o critério de atualização monetária empregado – Resolução nº 267/2013 está em consonância com o r. julgado (fl. 238 do ID 3468295).

Contra tal decisão, o INSS opôs embargos de declaração (fls. 258/259), os quais foram rejeitados, consoante decisão das fls. 260/261.

Sobrevieram os novos cálculos da contadoria judicial (no valor total de R\$ 753.236,74, atualizado para junho/2016) – fls. 240/251 do ID 3468295.

Em que pese o INSS alegue que a citação do INSS no Juizado Especial deva ser desconsiderada em virtude da emenda à petição inicial, verifica-se que, tanto a petição formulada no JEF, como aquela apresentada na Vara Previdenciária contemplam os mesmos vínculos de labor exercido pelo exequente, ou seja, apresentam mesma causa de pedir e pedidos, com exceção do pleito de tutela antecipada.

Ressalte-se que, acerca do tema, dispunha o artigo 219 do CPC/1973: a citação válida torna prevento o juízo, induz litispendência e faz litigiosa a coisa; e, *ainda quando ordenada por juiz incompetente, constitui em mora o devedor e interrompe a prescrição.*” Nesse sentido, prevê o artigo 240 CPC/2015: A citação válida, *ainda quando ordenada por juízo incompetente*, induz litispendência, torna litigiosa a coisa e *constitui em mora o devedor.*

Logo, a citação ocorreu validamente no JEF, de modo que o deslocamento da competência, por si só, não teve o condão de tornar tal ato citatório inválido, motivo pelo qual produziu o efeito de constituir o INSS regularmente em mora, devendo, assim, ser considerado como marco inaugural da fluência dos juros.

No tocante à correção monetária dos atrasados, deve-se ter em mente que a execução norteia-se pelo princípio da fidelidade ao título executivo, o que consiste em limitar-se ao cumprimento dos comandos definidos no r. julgado prolatado na ação de conhecimento e acobertado pela coisa julgada.

Desta forma, não se admitem execuções que se divorciem dos mandamentos fixados na demanda cognitiva, que têm força de lei nos limites da lide e das questões decididas.

O título executivo determinou que a *correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006 (fl. 107 do ID 368295).*

A decisão recorrida homologou o cálculo da contadoria judicial, que foi fiel ao título executivo, adotando o INPC, na atualização monetária das diferenças, nos termos da Resolução nº 267/2013.

Insta consignar, ainda, que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux, declarou a inconstitucionalidade da TR - Taxa Referencial. Os embargos de declaração que objetivavam a modulação dos seus efeitos para fins de atribuição de eficácia prospectiva foram rejeitados no julgamento realizado em 03.10.2019.

Ante o exposto, **indeferido o pedido de efeito suspensivo.**

Intim-se o agravado para resposta, no prazo legal (art. 1.019, inciso II, CPC/2015).

Oficie-se o D. Juízo *a quo* dando ciência desta decisão.

Após, voltem conclusos.

I.

São Paulo, 20 de julho de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0002221-59.2013.4.03.6117

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: MARIA LUCIA DE OLIVEIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: JOSE DANIEL MOSSO NORI - SP239107-A

Advogado do(a) APELANTE: TIAGO PEREZIN PIFFER - SP247892-N

APELADO: MARIA LUCIA DE OLIVEIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: JOSE DANIEL MOSSO NORI - SP239107-A

Advogado do(a) APELADO: TIAGO PEREZIN PIFFER - SP247892-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0002221-59.2013.4.03.6117

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: MARIA LUCIA DE OLIVEIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: JOSE DANIEL MOSSO NORI - SP239107-A

Advogado do(a) APELANTE: TIAGO PEREZIN PIFFER - SP247892-N

APELADO: MARIA LUCIA DE OLIVEIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: JOSE DANIEL MOSSO NORI - SP239107-A

Advogado do(a) APELADO: TIAGO PEREZIN PIFFER - SP247892-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, contra o v. acórdão de fls. 147/155-verso, proferido pela 7ª Turma que, por unanimidade, deu parcial provimento à apelação da parte autora e à remessa necessária e negou provimento à apelação do INSS.

Razões recursais (ID 130549516), oportunidade em que o INSS sustenta a ocorrência de omissão, obscuridade e contradição, uma vez que o julgado aplicou o entendimento consolidado no acórdão proferido pelo STJ (REsp 1.723.181-RS), sem que houvesse transitado em julgado, devendo ser o feito sobrestado.

Por fim, prequestiona a matéria.

É o relatório.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0002221-59.2013.4.03.6117

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: MARIA LUCIA DE OLIVEIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: JOSE DANIEL MOSSO NORI - SP239107-A

Advogado do(a) APELANTE: TIAGO PEREZIN PIFFER - SP247892-N

APELADO: MARIA LUCIA DE OLIVEIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: JOSE DANIEL MOSSO NORI - SP239107-A

Advogado do(a) APELADO: TIAGO PEREZIN PIFFER - SP247892-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

O julgado embargado não apresenta qualquer obscuridade, contradição ou omissão, nos moldes disciplinados pelo art. 1.022, I e II, do Código de Processo Civil, tendo a Turma Julgadora enfrentado regularmente a matéria de acordo com o entendimento então adotado.

Com efeito, o v. acórdão expressamente consignou às fls. 150-verso/151-verso:

"Acerca da possibilidade de reconhecimento do labor insalubre no intervalo em que a parte autora percebeu "auxílio-doença" (de 28/07/2011 a 10/01/2012, sob NB 5472575156, fls. 67), em que pese entendimento pessoal deste Relator, curvo-me à orientação firmada no julgamento do REsp 1.723.181-RS pelo C. STJ, no sentido de que devem ser considerados como de caráter especial os períodos em gozo de auxílio-doença - quer acidentário, quer previdenciário - conforme fixação da tese (apreciação do Tema 998), no acórdão assim ementado:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL ADMITIDO COMO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 1.036 DO CÓDIGO FUX. POSSIBILIDADE DE CÔMPUTO DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL, PARA FINS DE APOSENTADORIA, PRESTADO NO PERÍODO EM QUE O SEGURADO ESTEVE EM GOZO DE AUXÍLIO-DOENÇA DE NATUREZA NÃO ACIDENTÁRIA. PARECER MINISTERIAL PELO PROVIMENTO PARCIAL DO RECURSO. RECURSO ESPECIAL DO INSS A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Até a edição do Decreto 3.048/1999 inexistia na legislação qualquer restrição ao cômputo do tempo de benefício por incapacidade não acidentário para fins de conversão de tempo especial. Assim, comprovada a exposição do Segurado a condições especiais que prejudicassem a sua saúde e a integridade física, no forma exigida pela legislação, reconhecer-se-ia a especialidade pelo período de afastamento em que o Segurado permanecesse em gozo de auxílio-doença, seja este acidentário ou previdenciário.

2. A partir da alteração então promovida pelo Decreto 4.882/2003, nas hipóteses em que o Segurado fosse afastado de suas atividades habituais especiais por motivos de auxílio-doença não acidentário, o período de afastamento seria computado como tempo de atividade comum.

3. A justificativa para tal distinção era o fato de que, nos períodos de afastamento em razão de benefício não acidentário, não estaria o Segurado exposto a qualquer agente nocivo, o que impossibilitaria a contagem de tal período como tempo de serviço especial.

4. Contudo, a legislação continuou a permitir o cômputo, como atividade especial, de períodos em que o Segurado estivesse em gozo de salário-maternidade e férias, por exemplo, afastamentos esses que também suspendem o seu contrato de trabalho, tal como ocorre com o auxílio-doença não acidentário, e retiram o Trabalhador da exposição a agentes nocivos. Isso denota irracionalidade na limitação imposta pelo decreto regulamentar, afrontando as premissas da interpretação das regras de Direito Previdenciário, que prima pela expansão da proteção preventiva ao Segurado e pela máxima eficácia de suas salvaguardas jurídicas e judiciais.

5. Não se pode esperar do poder judicial qualquer interpretação jurídica que venha a restringir ou prejudicar o plexo de garantias das pessoas, com destaque para aquelas que reivindicam legítima proteção do Direito Previdenciário. Pelo contrário, o esperável da atividade judicante é que restaure visão humanística do Direito, que foi destruída pelo positivismo jurídico.

6. Deve-se levar em conta que a Lei de Benefícios não traz qualquer distinção quanto aos benefícios auxílio-doença acidentário ou previdenciário. Por outro lado, a Lei 9.032/1995 ampliou a aproximação da natureza jurídica dos dois institutos e o § 6º. do artigo 57 da Lei 8.213/1991 determinou expressamente que o direito ao benefício previdenciário da aposentadoria especial será financiado com os recursos provenientes da contribuição de que trata o art. 22, II da Lei 8.212/1991, cujas alíquotas são acrescidas conforme a atividade exercida pelo Segurado a serviço da empresa, alíquotas, estas, que são recolhidas independentemente de estar ou não o Trabalhador em gozo de benefício.

7. Note-se que o custeio do tempo de contribuição especial se dá por intermédio de fonte que não é diretamente relacionada à natureza dada ao benefício por incapacidade concedido ao Segurado, mas sim quanto ao grau preponderante de risco existente no local de trabalho deste, o que importa concluir que, estando ou não afastado por benefício movido por acidente de trabalho, o Segurado exposto a condições nocivas à sua saúde promove a ocorrência do fato gerador da contribuição previdenciária destinada ao custeio do benefício de aposentadoria especial.

8. Tais ponderações permitem concluir que o Decreto 4.882/2003 extrapolou o limite do poder regulamentar administrativo, restringindo ilegalmente a proteção exclusiva dada pela Previdência Social ao trabalhador sujeito a condições especiais que prejudiquem a sua saúde ou a sua integridade física.

9. Impõe-se reconhecer que o Segurado faz jus à percepção de benefício por incapacidade temporária, independente de sua natureza, sem que seu recebimento implique em qualquer prejuízo na contagem de seu tempo de atividade especial, o que permite a fixação da seguinte tese: O Segurado que exerce atividades em condições especiais, quando em gozo de auxílio-doença, seja acidentário ou previdenciário, faz jus ao cômputo desse mesmo período como tempo de serviço especial.

10. Recurso especial do INSS a que se nega provimento.

(RESP - RECURSO ESPECIAL - 1723181 2018.00.21196-1, NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, STJ - PRIMEIRA SEÇÃO, DJE DATA: 01/08/2019)"

Saliente-se que a decisão é obscura **"quando ininteligível, quer porque mal-redigida, quer porque escrita à mão com letra ilegível. Um dos requisitos da decisão judicial é a clareza; quando esse requisito não é atendido, cabem embargos de declaração para buscar esse esclarecimento"** (DIDIER JR., Fredie; CUNHA, Leonardo José Carneiro da. Curso de Direito Processual Civil: Meios de impugnação às decisões judiciais em processo nos tribunais. V. 3, 3ª ed., Salvador: Juspodivm, 2007, p. 159).

Neste sentido, decisão do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. ART. 535 DO CPC. OBSCURIDADE. INEXISTÊNCIA DO VÍCIO. EMBARGOS REJEITADOS.

1. Nos termos do art. 535 do CPC, os embargos de declaração apenas são cabíveis, dada sua função integrativa, quando constar no julgamento obscuridade ou contradição ou quando o julgador for omissivo na análise de questão-chave para a forma de como se dará o desfecho da lide, sendo de responsabilidade do embargante, em seu arrazoado, não só apontar o ponto em que estaria o decisório inquinado de vício, mas também tecer argumentação jurídica competente demonstrando a repercussão gerada em seu direito.

2. O vício da obscuridade passível de correção é o que se detecta no texto do decisum, referente à falta de clareza - dada a falta de legibilidade de seu texto ou a imprecisão quanto à motivação da decisão -, o que não se constata na espécie.

3. embargos de declaração rejeitados.

(EDcl no AgRg no AREsp 666.851/SC, Rel. Ministro RAUL ARAÚJO, QUARTA TURMA, julgado em 18/06/2015, DJe 03/08/2015)."

Por outro lado, entendendo que, com a publicação do acórdão referente ao Recurso Especial repetitivo, impõe-se a aplicação do quanto nele decidido a todos os casos análogos, independentemente do trânsito em julgado.

Confira-se precedente da 3ª Seção desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM EMBARGOS INFRINGENTES. APELAÇÃO CÍVEL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. DESAPOSENTAÇÃO. CONTRADIÇÃO AFASTADA.

1 - Nos termos do artigo 1.022, incisos I e II, do Novo Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração quando houver no acórdão obscuridade ou contradição, ou for omitido ponto sobre o qual deveria se pronunciar o Tribunal, de ofício ou a requerimento.

2 - Superada a alegação de omissão no julgado embargado, tendo em vista a superveniente publicação do acórdão proferido pelo C. STF no RE nº 661.256/SC, submetido à sistemática da repercussão geral estabelecida no artigo 543-B do Código de Processo Civil/73, considerando os termos do art. 1.040, caput do Código de Processo Civil, segundo o qual a publicação do acórdão paradigma determina a eficácia executiva do julgado proferido sob o regime dos recursos repetitivos, sem que haja a necessidade do trânsito em julgado do v. acórdão como requisito para sua aplicabilidade, considerando que nele restou firmado o posicionamento da Corte Suprema acerca da tese de repercussão geral envolvendo a desaposentação, além de não ter havido proposta de modulação dos efeitos da decisão ao final do julgamento.

3 - Embargos de declaração rejeitados."

(ED em Inf nº 2012.61.26.003728-2/SP, Rel. Des. Federal Paulo Domingues, 3ª Seção, DE 22/11/2017).

Dessa forma, verifica-se que o presente recurso pretende rediscutir matéria já decidida por este Tribunal, emprestando-lhe indevida natureza infringente, o que não é possível em sede de declaratórios. Precedentes: 3ª Seção, EDcl em EDcl em Inf nº 0006055-03.2012.4.03.6183, Rel. Des. Fed. Tânia Marangoni, j. 28/05/2015, DJe 11/06/2015; TRF 3, 7ª Turma, APELREEX 0001070-88.2012.4.03.6183, Rel. Des. Fed. Fausto de Sanctis, j. 30/11/2015, DJe 03/12/2015.

Cumpre observar que os embargos de declaração têm a finalidade de esclarecer obscuridades, contradições e omissões da decisão, acaso existentes. Não é instrumento processual viável à manifestação de inconformismo, rediscussão do julgado ou, ainda, prequestionar matéria para interposição de recursos especial ou extraordinário, ausentes as hipóteses delineadas no art. 1.022, I e II, do Código de Processo Civil. Precedentes: STJ, EDcl no AgRg no RMS 45707, Rel. Min. Felix Fischer, j. 09/06/2015 e EDcl no Ag 1104774/RS, Rel. Min. Nefi Cordeiro, j. 07/08/2014, DJe 22/08/2014.

Ante o exposto, **nego provimento aos embargos de declaração do INSS.**

É como voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO. INOCORRÊNCIA. EVIDENTE NATUREZA INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

1 - Inexistência de omissão, contradição ou obscuridade na decisão embargada, nos moldes do art. 1.022, I e II, CPC.

2 - Inadmissibilidade de reexame da causa, por meio de embargos de declaração, para conformar o julgado ao entendimento da parte embargante. Natureza nitidamente infringente.

3 - Embargos de declaração do INSS desprovidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento aos embargos de declaração do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000981-23.2017.4.03.6112

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: VALDECI COELHO DA SILVA

Advogados do(a) APELADO: ROSINALDO APARECIDO RAMOS - SP170780-A, FRANCIELI BATISTA ALMEIDA - SP321059-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000981-23.2017.4.03.6112

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: VALDECI COELHO DA SILVA

Advogados do(a) APELADO: ROSINALDO APARECIDO RAMOS - SP170780-A, FRANCIELI BATISTA ALMEIDA - SP321059-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, contra o v. acórdão de IDs 114955520 - fls. 01/12; 100022929 - fls. 01/08, 100022928 - fls. 01/02, 100022931 - fls. 01/02 e 124965242 - fls. 01/02, proferido pela 7ª Turma que, por unanimidade, deu parcial provimento à apelação do INSS.

Razões recursais de ID 124965242 – FLS. 01/11, oportunidade em que o INSS sustenta a ocorrência de omissão, obscuridade e contradição, uma vez reconhecido como especial período posterior a 05/03/1997, quando o fator eletricidade fora excluído do rol de agentes agressivos para fins de aposentadoria especial.

Por fim, prequestiona a matéria.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000981-23.2017.4.03.6112

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: VALDECI COELHO DA SILVA

Advogados do(a) APELADO: ROSINALDO APARECIDO RAMOS - SP170780-A, FRANCIELI BATISTA ALMEIDA - SP321059-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

O julgado embargado não apresenta qualquer obscuridade, contradição ou omissão, nos moldes disciplinados pelo art. 1.022, I e II, do Código de Processo Civil, tendo a Turma Julgadora enfrentado regularmente a matéria de acordo com o entendimento então adotado.

Com efeito, o v. acórdão expressamente consignou às fls. 04 do ID 100022929:

"No mais, importante ser dito que restou superada a questão relacionada à supressão do agente "eletricidade" do rol do Decreto n.º 2.172/97, nos termos do entendimento adotado no REsp nº 1.306.113/SC, representativo de controvérsia, pela Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça."

Dessa forma, verifica-se que o presente recurso pretende rediscutir matéria já decidida por este Tribunal, emprestando-lhe indevida natureza infringente, o que não é possível em sede de declaratórios. Precedentes: 3ª Seção, EDcl em EDcl em Elnfr nº 0006055-03.2012.4.03.6183, Rel. Des. Fed. Tânia Marangoni, j. 28/05/2015, DJe 11/06/2015; TRF3, 7ª Turma, APELREEX 0001070-88.2012.4.03.6183, Rel. Des. Fed. Fausto de Sanctis, j. 30/11/2015, DJe 03/12/2015.

Cumprir observar que os embargos de declaração têm a finalidade de esclarecer obscuridades, contradições e omissões da decisão, acaso existentes. Não é instrumento processual viável à manifestação de inconformismo, rediscussão do julgado ou, ainda, prequestionar matéria para interposição de recursos especial ou extraordinário, ausentes as hipóteses delimitadas no art. 1.022, I e II, do Código de Processo Civil. Precedentes: STJ, EDcl no AgRg no RMS 45707, Rel. Min. Felix Fischer, j. 09/06/2015 e EDcl no Ag 1104774/RS, Rel. Min. Nefi Cordeiro, j. 07/08/2014, DJe 22/08/2014.

Ante o exposto, **nego provimento aos embargos de declaração do INSS.**

É como voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO. INOCORRÊNCIA. EVIDENTE NATUREZA INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

- 1 - Inexistência de omissão, contradição ou obscuridade na decisão embargada, nos moldes do art. 1.022, I e II, CPC.
- 2 - Inadmissibilidade de reexame da causa, por meio de embargos de declaração, para conformar o julgado ao entendimento da parte embargante. Natureza nitidamente infringente.
- 3 - Embargos de declaração do INSS desprovidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento aos embargos de declaração do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0042338-81.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: AVELINO BOLICATO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: MARCOS JOSE RODRIGUES - SP141916-N

APELADO: AVELINO BOLICATO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: MARCOS JOSE RODRIGUES - SP141916-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0042338-81.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: AVELINO BOLICATO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: MARCOS JOSE RODRIGUES - SP141916-N

APELADO: AVELINO BOLICATO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: MARCOS JOSE RODRIGUES - SP141916-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelações interpostas pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS e por AVELINO BOLICATO, em ação previdenciária ajuizada por este, objetivando a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento de trabalho exercido em condições agressivas à saúde e tempo de trabalho rural.

A r. sentença (ID 96780335 – Págs. 121/123) julgou parcialmente procedente o pedido, para reconhecer a especialidade do intervalo de 01/08/1989 a 30/06/2010 e o período de labor campesino de 20/01/1972 a 15/08/1979. Ante a sucumbência recíproca, estipulou que cada parte arcaasse com os honorários de seus patronos.

Emrazões recursais (ID 96780335 – Págs. 127/130), a parte autora argumenta que o tempo admitido na sentença lhe asseguraria o direito à aposentadoria por tempo de contribuição vindicada, desde o requerimento administrativo em 30/06/2010. Por fim, requer a condenação da ré em honorários advocatícios.

O INSS, em sede recursal (ID 97032532 – Págs. 6/18), inicialmente suscita preliminar ilegitimidade passiva. No mérito, defende ser imperiosa a comprovação, por laudo técnico contemporâneo, da exposição do autor ao agente nocivo de forma habitual e permanente, sem o uso adequado de EPI. Alega que o fator de conversão do tempo especial em comum seria 1,2.

Devidamente processados os recursos, com contrarrazões da parte autora, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0042338-81.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: AVELINO BOLICATO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: MARCOS JOSE RODRIGUES - SP141916-N

APELADO: AVELINO BOLICATO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: MARCOS JOSE RODRIGUES - SP141916-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Argumenta o INSS que, no período de 01/05/1992 a 20/07/1999, trabalhado para o Município de Dracena, o autor estaria submetido ao Regime Próprio de Previdência Social daquele ente federado, sendo a autarquia federal parte ilegítima para rechaçar a especialidade do interstício.

Neste tocante, vale notar que o vínculo no qual está inserido o intervalo supracitado se iniciou em 01/08/1989, sob o regime celetista, conforme se infere da anotação na CTPS do requerente (ID 96780334 - Pág. 33).

Observa-se que pretende o demandante a conversão em tempo comum de período de atividade exercida sob condições especiais, que transformou o regime celetista, a que estava vinculado inicialmente, para regime estatutário, voltando, após, ao regime geral.

A saber, a Constituição estabelece, em seu artigo 40, ao assegurar regime de previdência aos servidores titulares de cargos efetivos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, incluídas suas autarquias e fundações, veda a adoção de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos abrangidos pelo regime, ressalvados, nos termos definidos em leis complementares, os casos de servidores cujas atividades sejam exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física (§ 4º, III, incluído pela EC n.º 47/2005).

Quanto ao ponto, registra-se que o E. Supremo Tribunal Federal editou o enunciado de Súmula Vinculante n.º 33, determinando serem aplicáveis ao servidor público, no que couber, as regras do regime geral da previdência social sobre aposentadoria especial de que trata o artigo 40, § 4º, inciso III da Constituição Federal, até a edição de lei complementar específica.

Vale dizer, o servidor público que exerce atividade sob condições especiais, vinculado a regime próprio de previdência, tem assegurada a contagem de tempo de atividade diferenciada na forma da legislação aplicada ao RGPS. Nesse mesmo sentido, há orientação jurisprudencial pacífica quanto ao direito do servidor público, na hipótese de transformação de vínculo celetista em estatutário, ao cômputo diferenciado do tempo de exercício de atividade especial (confira-se: STF, 1ª Turma, AgRg/RE 603581, rel. min. Dias Toffoli, j. 18.11.2014).

Alinhando-se a esse entendimento, confira-se precedente desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO. TRANSFORMAÇÃO DE VÍNCULO CELETISTA EM ESTATUTÁRIO. POSSIBILIDADE DE AVERBAÇÃO DE PERÍODO ESPECIAL LABORADO NO REGIME GERAL. AGENTES BIOLÓGICOS. I- Tendo em vista o julgamento dos Embargos de Divergência n.º 600.596/RS, pela Corte Especial do C. STJ, deve ser apreciada a remessa oficial em ações meramente declaratórias. II- Depende-se da leitura do art. 96, da Lei n.º 8.213/91 não ser possível, para fins de contagem recíproca, o cômputo qualificado do tempo de serviço exercido em condições especiais, havendo precedentes do C. STJ e da Terceira Seção desta E. Corte nesse sentido. III- Não obstante, no presente caso, tal entendimento não é aplicável, por ser imprescindível observar ter havido a transformação do vínculo celetista em estatutário [...]". (TRF3, 8ª Turma, Ap 00003565720104036003, relator Desembargador Federal Newton De Lucca, DJe 21.01.2019)

Rejeitada a preliminar de ilegitimidade passiva.

Outrossim, fixados os limites da lide pela parte autora, veda-se ao magistrado decidir além (*ultra petita*), aquém (*citra petita*) ou diversamente do pedido (*extra petita*), consoante o art. 492 do CPC/2015.

Todavia, verifica-se que o magistrado *a quo* não se ateve aos termos do pedido ao reconhecer o trabalho rural no intervalo de 01/09/1976 a 15/08/1979, quando, em verdade, a autora requereu o enquadramento do período de 27/09/1967 a 31/08/1976 e 01/10/1985 a 31/07/1989.

Logo, a sentença, neste aspecto, é *ultra petita*, eis que concedeu objeto além do requerido na inicial; restando violado o princípio da congruência insculpido no art. 492 do CPC/2015.

Conveniente esclarecer que a violação ao princípio da congruência traz, no seu bojo, agressão ao princípio da imparcialidade, porquanto concede algo não pedido, e do contraditório, na medida em que impede a parte contrária de exercer integralmente seu direito de defesa.

Dessa forma, há de se adequar a sentença aos limites do pedido inicial, restringindo a condenação para admitir o labor campesino de 20/01/1972 a 31/08/1976.

Verifico que o pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal, especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.

Com relação ao reconhecimento da atividade exercida como especial e em obediência ao aforismo *tempus regit actum*, uma vez prestado o serviço sob a égide de legislação que o ampara, o segurado adquire o direito à contagem como tal, bem como à comprovação das condições de trabalho na forma então exigida, não se aplicando retroativamente lei nova que venha a estabelecer restrições à admissão do tempo de serviço especial (STJ, AgRg no REsp 493.458/RS e REsp 491.338/RS; Súmula nº 13 TR-JEF-3ªR; artigo 70, § 1º, Decreto nº 3.048/1999).

Cumprido salientar que em período anterior à edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserida no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído e calor.

Ou seja, a Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, de forma habitual e permanente, sendo suficiente a apresentação de formulário-padrão fornecido pela empresa. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade de mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18/11/2004, DJ 01/02/2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07/08/2003, DJ 08/09/2003, p. 374.

O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos.

Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.

Como advento da Lei nº 6.887/1980, ficou claramente explicitado na legislação a hipótese da conversão do tempo laborado em condições especiais em tempo comum, de forma a harmonizar a adoção de dois sistemas de aposentadoria díspares, um comum e outro especial, o que não significa que a atividade especial, antes disso, deva ser desconsiderada para fins de conversão, eis que tal circunstância decorreria da própria lógica do sistema.

Posteriormente, a Medida Provisória nº 1.523, de 11/10/1996, sucessivamente reeditada até a Medida Provisória nº 1.523-13, de 25/10/1997, convalidada e revogada pela Medida Provisória nº 1.596-14, de 10/11/1997, e ao final convertida na Lei nº 9.528, de 10/12/1997, modificou o artigo 58 e lhe acrescentou quatro parágrafos. A regulamentação dessas regras veio com a edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997, em vigor a partir de sua publicação, em 06/03/1997, que passou a exigir laudo técnico das condições ambientais de trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

Em suma: (a) até 28/04/1995, é possível a qualificação da atividade laboral pela categoria profissional ou pela comprovação da exposição a agente nocivo, por qualquer modalidade de prova; (b) a partir de 29/04/1995, é defeso reconhecer o tempo especial em razão de ocupação profissional, sendo necessário comprovar a exposição efetiva a agente nocivo, habitual e permanentemente, por meio de formulário-padrão fornecido pela empresa; (c) a partir de 10/12/1997, a aferição da exposição aos agentes pressupõe a existência de laudo técnico de condições ambientais, elaborado por profissional apto ou por perfil profissiográfico previdenciário (PPP), preenchido com informações extraídas de laudo técnico e com indicação dos profissionais responsáveis pelos registros ambientais ou pela monitoração biológica, que constitui instrumento hábil para a avaliação das condições laborais.

Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.

O Quadro Anexo do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.6, fixou o nível mínimo em 80dB. Por força do Quadro I do Anexo do Decreto nº 72.771/73, de 06/09/1973, esse nível foi elevado para 90dB.

O Quadro Anexo I do Decreto nº 83.080/79, mantido pelo Decreto nº 89.312/84, considera insalubres as atividades que expõem o segurado a níveis de pressão sonora superiores a 90 decibéis, de acordo com o Código 1.1.5. Essa situação foi alterada pela edição dos Decretos nºs 357, de 07/12/1991 e 611, de 21/07/1992, que incorporaram, a um só tempo, o Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24/01/1979, que fixou o nível mínimo de ruído em 90dB e o Anexo do Decreto nº 53.831, de 25/03/1964, que fixava o nível mínimo de 80dB, de modo que prevalece este, por ser mais favorável.

De 06/03/1997 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 2.172/97, e de 07/05/1999 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 3.048/99, o limite de tolerância voltou a ser fixado em 90 dB.

A partir de 19/11/2003, com a alteração ao Decreto nº 3.048/99, Anexo IV, introduzida pelo Decreto nº 4.882/03, o limite de tolerância do agente nocivo ruído caiu para 85 dB.

Observa-se que no julgamento do REsp 1398260/PR (Rel. Min. Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014), representativo de controvérsia, o STJ reconheceu a impossibilidade de aplicação retroativa do índice de 85 dB para o período de 06/03/1997 a 18/11/2003, devendo ser aplicado o limite vigente ao tempo da prestação do labor, qual seja, 90dB.

Assim, temos o seguinte quadro:

Período Trabalhado	Enquadramento	Limites de Tolerância
Até 05/03/1997	1. Anexo do Decreto nº 53.831/64. 2. Decretos nºs 357/91 e 611/92	80 dB
De 06/03/1997 a 18/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, redação original	90dB
A partir de 19/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, com a alteração do Decreto nº 4.882/03	85 dB

Importante ressaltar que o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

A ausência de informação, no Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, acerca da habitualidade e permanência de exposição ao agente nocivo, em nada prejudica o segurado, na medida em que tal campo específico não integra o formulário.

Saliente-se, mais, e na esteira de entendimento deste E. TRF, "a desnecessidade de que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre, em face de inexistência de previsão legal para tanto, e desde que não haja mudanças significativas no cenário laboral" (TRF-3, APELREEX 0004079-86.2012.4.03.6109, OITAVA TURMA, Rel. Des. Fed. TANIA MARANGONI, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 15/05/2015). No mesmo sentido: TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1423903 - 0002587-92.2008.4.03.6111, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, julgado em 24/10/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 04/11/2016).

Pacificada a jurisprudência no sentido de ser dispensável a comprovação dos requisitos de habitualidade e permanência à exposição ao agente nocivo para atividades enquadradas como especiais até a edição da Lei nº 9.032/95, visto que não havia tal exigência na legislação anterior (STJ, AgRg no AREsp 295.495/AL, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe de 15/04/2013).

Por derradeiro, no que se refere ao uso de equipamento de proteção individual, verifica-se que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do ARE 664.335/SC, em sede de repercussão geral, fixou duas teses:

"(...) a primeira tese objetiva que se firma é: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial. A Administração poderá, no exercício da fiscalização, aferir as informações prestadas pela empresa, sem prejuízo do inafastável judicial review. Em caso de divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete";

(...)

a segunda tese fixada neste Recurso Extraordinário é a seguinte: **na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria**" (STF, ARE 664.335, Rel. Min. Luiz Fux, Tribunal Pleno, j. 04/12/2014, DJe n. 29, de 11.02.2015, public. 12.02.2015)" (grifos nossos).

Destarte, a desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.

Saliente-se que, conforme declinado alhures, a apresentação de laudos técnicos de forma extemporânea não impede o reconhecimento da especialidade, eis que se supor que, com o passar do tempo, a evolução da tecnologia temptação de redução das condições agressivas.

Acresça-se, ainda, ser possível a conversão do tempo especial em comum, independentemente da data do exercício da atividade especial, conforme se extrai da conjugação das regras dos arts. 28 da Lei nº 9.711/98 e 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91.

Observa-se que o fator de conversão a ser aplicado é o 1,40, nos termos do art. 70 do Decreto nº 3.048/99, conforme orientação sedimentada no E. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DO TEMPO DE SERVIÇO EXERCIDO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS PARA COMUM. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N. 4.827/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N. 3.048/1999. MATÉRIA DECIDIDA SOB O RITO DO ART. 543-C DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. AGRAVO DESPROVIDO.

1. "A Terceira Seção desta Corte, no julgamento do REsp.1.151.363/MG, representativo da controvérsia, realizado em 23.3.2011 e de relatoria do douto Ministro JORGE MUSSI, firmou o entendimento de que, de acordo com a alteração dada pelo Decreto 4.827/2003 ao Decreto 3.048/99, a conversão dos períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época será realizada de acordo com as novas regras da tabela definida no artigo 70 que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40". (AgRg no REsp n. 1.080.255/MG, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, DJe 15.04.2011) 2. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no REsp 1172563/MG, Rel. Ministro VASCO DELLA GIUSTINA (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/RS), SEXTA TURMA, julgado em 16/06/2011, DJe 01/07/2011) (grifos nossos).

Do caso concreto.

Controvertida, na demanda, a especialidade do intervalo de 01/08/1989 a 30/06/2010.

No que diz respeito referido lapso, laborado na "Prefeitura Municipal de Dracena", o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP (ID 96780334 - Pág. 52/54), com identificação do responsável técnico pelos registros ambientais, informa a sujeição a agente biológicos decorrentes da "coleta de animais mortos".

No mesmo sentido, a prova pericial elaborada nos autos atesta a exposição a "fatores biológicos, como bactérias, vírus e fungos presentes no lixo orgânico" (ID 96780335 - Pág. 81). Salientou, ainda, o especialista que "somente o uso de Equipamentos de Proteção Individual (EPI) não afasta o agente insalubre e na hipótese dos autos, pela peculiaridade do agente nocivo, os Equipamentos de Proteção Individual (EPI), fornecidos não são suficientes para evitar a ação do agente insalubre" (ID 96780335 - Pág. 81). Portanto, a atividade se amolda à hipótese do item 1.3.1 do Decreto nº 53.831/64, item 1.3.1, anexo I, do Decreto nº 83.080/79 e item 3.0.1 dos Decretos nº 2.172/97 e nº 3.048/99.

Desta forma, reputa-se enquadrado como especial o intervalo de 01/08/1989 a 30/06/2010, da forma estabelecida na decisão de primeiro grau.

A aposentadoria por tempo de contribuição encontra-se atualmente prevista no art. 201, §7º, I, da Constituição Federal, o qual dispõe:

§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidas as seguintes condições:

I - trinta e cinco anos de contribuição, se homem, e trinta anos de contribuição, se mulher;

Conforme planilha anexa, somando-se o tempo de serviço incontroverso (resumo de documentos - ID 96780334 - Pág. 60/61) ao rural e especial, reconhecidos nesta demanda, este último convertido em comum, verifica-se que o autor alcançou **37 anos e 21 dias** de serviço até a data do pedido administrativo (30/06/2010 - ID 96780334 - Pág. 29), que lhe assegura o direito à aposentadoria por tempo de contribuição pretendida.

O termo inicial da benesse deve ser fixado na data de requerimento administrativo (30/06/2010 - ID 96780334 - Pág. 29), consoante preleciona o art. 54 da Lei de Benefícios.

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Quanto aos honorários advocatícios, entende-se que a parte autora decaiu em parte mínima do pedido, eis que se sagrou vencedora no pleito de aposentadoria por tempo de contribuição. No que tange ao valor da verba honorária sucumbencial, é inegável que as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária são suportadas por toda a sociedade, razão pela qual a referida verba deve, por imposição legal (art. 85, §§2º e 3º, CPC), ser fixada moderadamente, o que resta perfeitamente atendido com o percentual de 10% (dez por cento), devendo o mesmo incidir sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o verbete da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

O termo *ad quem* a ser considerado continua sendo a data da prolação da sentença, ainda que reformada. E isso se justifica pelo princípio constitucional da isonomia. Explico. Na hipótese de procedência do pleito em 1º grau de jurisdição e sucumbência da autarquia previdenciária, o trabalho do patrono, da mesma forma que no caso de improcedência, perdura enquanto não transitada em julgado a decisão final. O que altera são, tão somente, os papéis exercidos pelos atores judiciais que, dependendo da sorte do julgamento, ocuparão polos distintos em relação ao que foi decidido. Portanto, não considero lógico e razoável referido discrimen, a ponto de justificar o tratamento diferenciado, agraciando com maior remuneração profissionais que exercem suas funções em 1º e 2º graus com o mesmo empenho e dedicação.

Por tais razões, imperiosa a fixação do termo final, para a incidência da verba honorária, na data da prolação da sentença.

Neste sentido, aliás, existem precedentes dessa 7ª Turma:

"AGRAVO LEGAL. APELAÇÃO CÍVEL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. IMPROVIMENTO.

1 - O benefício de prestação continuada é devido ao portador de deficiência (§2º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93, com a redação dada pela Lei nº 12.470/2011) ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (artigo 34 da Lei nº 10.741/2003) que comprove não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família, nos termos dos artigos 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93.

2 - Os honorários de advogado devem ser mantidos em 10% sobre o valor da condenação, consoante entendimento desta Turma e artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.

3 - Agravo legal improvido."

(Agravo legal no processo n.º 2015.03.99.014451-4, Sétima Turma, Rel. Desembargador Federal Paulo Domingues, DE 04/02/2016) (grifos nossos)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AÇÃO DE APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS FIXADOS NOS TERMOS DA SÚMULA 111/STJ.

1. Os honorários advocatícios, nas lides previdenciárias, devem incidir sobre as prestações vencidas até a data da prolação da sentença, entendida esta, em interpretação restritiva, como ato emanado do juiz de primeiro grau, nos termos do artigo 162, § 1º, do CPC. Inteligência da Súmula 111 do STJ.

2. Agravo a que se nega provimento."

(Agravo legal no processo n.º 2015.03.99.009126-1, Sétima Turma, Rel. Desembargador Federal Fausto de Santctis, DE 10/03/2016) (grifos nossos)

Ante o exposto, **de ofício, restrinjo a sentença, *ultra petita***, para limitar o reconhecimento do trabalho rural ao período de 20/01/1972 a 31/08/1976 e **nego provimento à apelação do INSS e dou provimento à apelação da parte autora**, para condenar o INSS na implantação do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição ao autor, a partir da data do requerimento administrativo (30/06/2010), sendo que sobre os valores em atraso incidirá correção monetária de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e juros de mora até a expedição do ofício requisitório, de acordo com o mesmo Manual, assim como fixar os honorários advocatícios, em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença, mantendo, no mais, a r. sentença prolatada em primeiro grau de jurisdição.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. PRELIMINAR. ILEGITIMIDADE PASSIVA. TRANSFORMAÇÃO DE REGIME CELETISTA EM ESTATUTÁRIO. POSSIBILIDADE. REJEITADA. SENTENÇA *ULTRA PETITA* RESTRINGIDA DE OFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. AGENTES BIOLÓGICOS. COLETA DE LIXO. RECONHECIMENTO. TEMPO SUFICIENTE. BENEFÍCIO INTEGRAL DEFERIDO. TERMO INICIAL. DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. VERBA HONORÁRIA. APELAÇÃO DO INSS DESPROVIDA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PROVIDA.

1 - O vínculo no qual está inserido o intervalo supracitado se iniciou em 01/08/1989, sob o regime celetista, conforme se infere da anotação na CTPS do requerente (ID 96780334 - Pág. 33).

2 - Observa-se que pretende o demandante a conversão em tempo comum de período de atividade exercida sob condições especiais, que transformou o regime celetista, a que estava vinculado inicialmente, para regime estatutário, voltando, após, ao regime geral.

3 - A saber, a Constituição estabelece, em seu artigo 40, ao assegurar regime de previdência aos servidores titulares de cargos efetivos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, incluídas suas autarquias e fundações, veda a adoção de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos abrangidos pelo regime, ressalvados, nos termos definidos em leis complementares, os casos de servidores cujas atividades sejam exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física (§ 4º, III, incluído pela EC n.º 47/2005).

4 - Quanto ao ponto, registra-se que o E. Supremo Tribunal Federal editou o enunciado de Súmula Vinculante n.º 33, determinando serem aplicáveis ao servidor público, no que couber, as regras do regime geral da previdência social sobre aposentadoria especial de que trata o artigo 40, § 4º, inciso III da Constituição Federal, até a edição de lei complementar específica.

5 - Vale dizer, o servidor público que exerce atividade sob condições especiais, vinculado a regime próprio de previdência, tem assegurada a contagem de tempo de atividade diferenciada na forma da legislação aplicada ao RGPS. Nesse mesmo sentido, há orientação jurisprudencial pacífica quanto ao direito do servidor público, na hipótese de transformação de vínculo celetista em estatutário, ao cômputo diferenciado do tempo de exercício de atividade especial (confrase: STF, 1ª Turma, AgRg/RE 603581, rel. min. Dias Toffoli, j. 18.11.2014). Rejeitada a preliminar de ilegitimidade passiva.

6 - Outrossim, fixados os limites da lide pela parte autora, veda-se ao magistrado decidir além (*ultra petita*), aquém (*citra petita*) ou diversamente do pedido (*extra petita*), consoante o art. 492 do CPC/2015.

7 - Todavia, verifica-se que o magistrado *a quo* não se ateu aos termos do pedido ao reconhecer o trabalho rural no intervalo de 01/09/1976 a 15/08/1979, quando, em verdade, a autora requereu o enquadramento do período de 27/09/1967 a 31/08/1976 e 01/10/1985 a 31/07/1989. Logo, a sentença, neste aspecto, é *ultra petita*, eis que concedeu objeto além do requerido na inicial, restando violado o princípio da congruência insculpido no art. 492 do CPC/2015. Dessa forma, há de se adequar a sentença aos limites do pedido inicial, restringindo a condenação para admitir o labor campestre de 20/01/1972 a 31/08/1976.

8 - O pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal, especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.

9 - Com relação ao reconhecimento da atividade exercida como especial e em obediência ao aforismo *tempus regit actum*, uma vez prestado o serviço sob a égide de legislação que o ampara, o segurado adquire o direito à contagem como tal, bem como à comprovação das condições de trabalho na forma então exigida, não se aplicando retroativamente lei nova que venha a estabelecer restrições à admissão do tempo de serviço especial.

10 - Em período anterior à edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserida no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído e calor.

11 - A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu § 4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, de forma habitual e permanente, sendo suficiente a apresentação de formulário-padrão fornecido pela empresa. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial. Precedentes do STJ.

12 - Em suma: (a) até 28/04/1995, é possível a qualificação da atividade laboral pela categoria profissional ou pela comprovação da exposição a agente nocivo, por qualquer modalidade de prova; (b) a partir de 29/04/1995, é de fato reconhecido o tempo especial em razão de ocupação profissional, sendo necessário comprovar a exposição efetiva a agente nocivo, habitual e permanentemente, por meio de formulário-padrão fornecido pela empresa; (c) a partir de 10/12/1997, a aferição da exposição aos agentes pressupõe a existência de laudo técnico de condições ambientais, elaborado por profissional apto ou por perfil profissiográfico previdenciário (PPP), preenchido com informações extraídas de laudo técnico e com indicação dos profissionais responsáveis pelos registros ambientais ou pela monitoração biológica, que constitui instrumento hábil para a avaliação das condições laborais.

13 - Saliente-se, por oportuno, que a permanência não pressupõe a exposição contínua ao agente nocivo durante toda a jornada de trabalho, guardando relação com a atividade desempenhada pelo trabalhador. Pacífica a jurisprudência no sentido de ser dispensável a comprovação dos requisitos de habitualidade e permanência à exposição ao agente nocivo para atividades enquadradas como especiais até a edição da Lei nº 9.032/95, visto que não havia tal exigência na legislação anterior.

14 - Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.

15 - Considera-se insalubre a exposição ao agente ruído acima de 80dB, até 05/03/1997; acima de 90dB, no período de 06/03/1997 a 18/11/2003; e superior a 85 dB, a partir de 19/11/2003.

16 - O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

17 - Saliente-se ser desnecessário que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre. Precedentes deste E. TRF 3ª Região.

18 - A desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.

19 - É possível a conversão do tempo especial em comum, independentemente da data do exercício da atividade especial, consoante o disposto nos arts. 28 da Lei nº 9.711/98 e 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91.

20 - O fator de conversão a ser aplicado é o 1,40, nos termos do art. 70 do Decreto nº 3.048/99, conforme orientação sedimentada no E. Superior Tribunal de Justiça.

21 - Controvertida, na demanda, a especialidade do intervalo de 01/08/1989 a 30/06/2010.

22 - No que diz respeito referido lapso, laborado na "Prefeitura Municipal de Dracena", o Perfil Profissiográfico Previdenciário – PPP (ID 96780334 - Pág. 52/54), com identificação do responsável técnico pelos registros ambientais, informa a sujeição a agente biológicos decorrentes da "coleta de animais mortos".

23 - No mesmo sentido, a prova pericial elaborada nos autos atesta a exposição a "fatores biológicos, como bactérias, vírus e fungos presentes no lixo orgânico" (ID 96780335 - Pág. 81). Salientou, ainda, o especialista que "somente o uso de Equipamentos de Proteção Individual (EPI) não afasta o agente insalubre e na hipótese dos autos, pela peculiaridade do agente nocivo, os Equipamentos de Proteção Individual (EPI), fornecidos não são suficientes para evitar a ação do agente insalubre" (ID 96780335 - Pág. 81). Portanto, a atividade se amolda à hipótese do item 1.3.1 do Decreto nº 53.831/64, item 1.3.1, anexo I, do Decreto nº 83.080/79 e item 3.0.1 dos Decretos nº 2.172/97 e nº 3.048/99.

24 - Desta forma, reputa-se enquadrado como especial o intervalo de 01/08/1989 a 30/06/2010, da forma estabelecida na decisão de primeiro grau.

25 - Conforme planilha anexa, somando-se o tempo de serviço incontroverso (resumo de documentos – ID 96780334 - Pág. 60/61) ao rural e especial, reconhecidos nesta demanda, este último convertido em comum, verifica-se que o autor alcançou **37 anos e 21 dias** de serviço até a data do pedido administrativo (30/06/2010 – ID 96780334 - Pág. 29), que lhe assegura o direito à aposentadoria por tempo de contribuição pretendida.

26 - O termo inicial da benesse deve ser fixado na data de requerimento administrativo (30/06/2010 – ID 96780334 - Pág. 29), consoante preleciona o art. 54 da Lei de Benefícios.

27 - A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *extunc* do mencionado pronunciamento.

28 - Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

29 - Quanto aos honorários advocatícios, entende-se que a parte autora decaiu em parte mínima do pedido, eis que se sagrou vencedora no pleito de aposentadoria por tempo de contribuição. No que tange ao valor da verba honorária sucumbencial, é negável que as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária são suportadas por toda a sociedade, razão pela qual a referida verba deve, por imposição legal (art. 85, §§ 2º e 3º, CPC), ser fixada moderadamente, o que resta perfeitamente atendido como percentual de 10% (dez por cento), devendo o mesmo incidir sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o verbete da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

30 – Rejeitada a preliminar de ilegitimidade passiva. Sentença *ultra petita* restringida de ofício. Apelação do INSS desprovida. Apelação da parte autora provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu, de ofício, restringir a sentença, *ultra petita*, para limitar o reconhecimento do trabalho rural ao período de 20/01/1972 a 31/08/1976 e negar provimento à apelação do INSS e dar provimento à apelação da parte autora, para condenar o INSS na implantação do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição ao autor, a partir da data do requerimento administrativo (30/06/2010), sendo que sobre os valores em atraso incidirá correção monetária de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e juros de mora até a expedição do ofício requisitório, de acordo com o mesmo Manual, assim como fixar os honorários advocatícios, em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença, mantendo, no mais, a r. sentença prolatada em primeiro grau de jurisdição, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0007218-64.2012.4.03.6103

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: FRANCISCO EDUARDO ROCHA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: DECIO DINIZ ROCHA - SP101349

APELADO: FRANCISCO EDUARDO ROCHA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: DECIO DINIZ ROCHA - SP101349

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0007218-64.2012.4.03.6103

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: FRANCISCO EDUARDO ROCHA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: DECIO DINIZ ROCHA - SP101349

APELADO: FRANCISCO EDUARDO ROCHA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: DECIO DINIZ ROCHA - SP101349

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS, em ação previdenciária ajuizada por FRANCISCO EDUARDO ROCHA, objetivando a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento de trabalho exercido em condições especiais.

A r. sentença (ID 95735838 - págs. 178/188) julgou procedente o pedido, para admitir a especialidade de 01/09/1994 a 12/06/1997 e 12/01/2009 a 11/06/2010, e condenou o INSS na implantação da aposentadoria integral por tempo de contribuição, a partir da data em que foram implementados os requisitos para a sua obtenção (30/11/2012), acrescidas as diferenças apuradas de correção monetária e juros de mora. Condenou-o, ainda, no pagamento dos honorários advocatícios, arbitrados “em dez por cento sobre o valor da condenação até 200 (duzentos) salários-mínimos; em oito por cento sobre o valor da condenação acima de 200 (duzentos) salários-mínimos até 2.000 (dois mil) salários mínimos”, “sendo o percentual incidente sobre o montante devido até a data desta sentença (Súmula 111 do STJ), incidente sobre as parcelas pagas a título de antecipação de tutela, em montante a ser liquidado oportunamente”. Foi concedida a tutela antecipada.

Em razões recursais (ID 95735838 - págs. 207/228), o INSS alega que não restou comprovado o exercício de atividades insalubres pelo requerente. Afirma que há irregularidade no PPP apresentado, tendo em vista que não foi emitido por engenheiro de segurança ou médico do trabalho, como determina a legislação. Sustenta a impossibilidade de conversão de tempo especial em comum após 28/05/1998. Aduz, ainda, que o uso de equipamentos individuais de proteção eficazes afasta a insalubridade, portanto, descaracterizando o trabalho especial.

Intimada a parte autora, apresentou contrarrazões (ID 95735838 - págs. 231/235).

Devidamente processado o recurso, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0007218-64.2012.4.03.6103

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: FRANCISCO EDUARDO ROCHA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: DECIO DINIZ ROCHA - SP101349

APELADO: FRANCISCO EDUARDO ROCHA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: DECIO DINIZ ROCHA - SP101349

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o cômputo de labor especial.

Verifico que o pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.

Com relação ao reconhecimento da atividade exercida como especial e em obediência ao aforismo *tempus regit actum*, uma vez prestado o serviço sob a égide de legislação que o ampara, o segurado adquire o direito à contagem como tal, bem como à comprovação das condições de trabalho na forma então exigida, não se aplicando retroativamente lei nova que venha a estabelecer restrições à admissão do tempo de serviço especial (STJ, AgRg no REsp 493.458/RS e REsp 491.338/RS; Súmula nº 13 TR-JEF-3ªR; artigo 70, § 1º, Decreto nº 3.048/1999).

Cumprе salientar que em período anterior à da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído e calor.

Ou seja, a Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, de forma habitual e permanente, sendo suficiente a apresentação de formulário-padrão fornecido pela empresa. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18/11/2004, DJ 01/02/2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07/08/2003, DJ 08/09/2003, p. 374.

O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos.

Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.

Com o advento da Lei nº 6.887/1980, ficou claramente explicitado na legislação a hipótese da conversão do tempo laborado em condições especiais em tempo comum, de forma a harmonizar a adoção de dois sistemas de aposentadoria disjuntos, um comum e outro especial, o que não significa que a atividade especial, antes disso, deva ser desconsiderada para fins de conversão, eis que tal circunstância decorreria da própria lógica do sistema.

Posteriormente, a Medida Provisória nº 1.523, de 11/10/1996, sucessivamente reeditada até a Medida Provisória nº 1.523-13, de 25/10/1997, convalidada e revogada pela Medida Provisória nº 1.596-14, de 10/11/1997, e ao final convertida na Lei nº 9.528, de 10/12/1997, modificou o artigo 58 e lhe acrescentou quatro parágrafos. A regulamentação dessas regras veio com a edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997, em vigor a partir de sua publicação, em 06/03/1997, que passou a exigir laudo técnico das condições ambientais de trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

Em suma: (a) até 28/04/1995, é possível a qualificação da atividade laboral pela categoria profissional ou pela comprovação da exposição a agente nocivo, por qualquer modalidade de prova; (b) a partir de 29/04/1995, é defeso reconhecer o tempo especial em razão de ocupação profissional, sendo necessário comprovar a exposição efetiva a agente nocivo, habitual e permanentemente, por meio de formulário-padrão fornecido pela empresa; (c) a partir de 10/12/1997, a aferição da exposição aos agentes pressupõe a existência de laudo técnico de condições ambientais, elaborado por profissional apto ou por perfil profissiográfico previdenciário (PPP), preenchido com informações extraídas de laudo técnico e com indicação dos profissionais responsáveis pelos registros ambientais ou pela monitoração biológica, que constitui instrumento hábil para a avaliação das condições laborais.

Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.

O Quadro Anexo do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.6, fixou o nível mínimo em 80dB. Por força do Quadro I do Anexo do Decreto nº 72.771/73, de 06/09/1973, esse nível foi elevado para 90dB.

O Quadro Anexo I do Decreto nº 83.080/79, mantido pelo Decreto nº 89.312/84, considera insalubres as atividades que expõem o segurado a níveis de pressão sonora superiores a 90 decibéis, de acordo com o Código 1.1.5. Essa situação foi alterada pela edição dos Decretos nºs 357, de 07/12/1991 e 611, de 21/07/1992, que incorporaram, a um só tempo, o Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24/01/1979, que fixou o nível mínimo de ruído em 90dB e o Anexo do Decreto nº 53.831, de 25/03/1964, que fixava o nível mínimo de 80dB, de modo que prevalece este, por ser mais favorável.

De 06/03/1997 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 2.172/97, e de 07/05/1999 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 3.048/99, o limite de tolerância voltou a ser fixado em 90 dB.

A partir de 19/11/2003, com a alteração ao Decreto nº 3.048/99, Anexo IV, introduzida pelo Decreto nº 4.882/03, o limite de tolerância do agente nocivo ruído caiu para 85 dB.

Observa-se que no julgamento do REsp 1398260/PR (Rel. Min. Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014), representativo de controvérsia, o STJ reconheceu a impossibilidade de aplicação retroativa do índice de 85 dB para o período de 06/03/1997 a 18/11/2003, devendo ser aplicado o limite vigente ao tempo da prestação do labor, qual seja, 90dB.

Assim, temos o seguinte quadro:

Período Trabalhado	Enquadramento	Limites de Tolerância
Até 05/03/1997	1. Anexo do Decreto nº 53.831/64. 2. Decretos nºs 357/91 e 611/92	80 dB

De 06/03/1997 a 18/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, redação original	90dB
A partir de 19/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, com alteração do Decreto nº 4.882/03	85 dB

Importante ressaltar que o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

Saliente-se, mais, e na esteira de entendimento deste E. TRF, "a desnecessidade de que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre, em face de inexistência de previsão legal para tanto, e desde que não haja mudanças significativas no cenário laboral" (TRF-3, APELREEX 0004079-86.2012.4.03.6109, OITAVA TURMA, Rel. Des. Fed. TANIA MARANGONI, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 15/05/2015). No mesmo sentido: TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL- 1423903 - 0002587-92.2008.4.03.6111, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, julgado em 24/10/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 04/11/2016).

Por derradeiro, no que se refere ao uso de equipamento de proteção individual, verifica-se que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do ARE 664.335/SC, em sede de repercussão geral, fixou duas teses:

"(...) a primeira tese objetiva que se firma é: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial. A Administração poderá, no exercício da fiscalização, aferir as informações prestadas pela empresa, sem prejuízo do inafastável judicial review. Em caso de divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete";

(...)

a segunda tese fixada neste Recurso Extraordinário é a seguinte: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria" (STF, ARE 664.335, Rel. Min. Luiz Fux, Tribunal Pleno, j. 04/12/2014, DJe n. 29, de 11.02.2015, public. 12.02.2015) (grifos nossos).

Destarte, a desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidência o trabalho em condições especiais.

Saliente-se que, conforme declinado alhures, a apresentação de laudos técnicos de forma extemporânea não impede o reconhecimento da especialidade, eis que de se supor que, com o passar do tempo, a evolução da tecnologia tem aptidão de redução das condições agressivas. Portanto, se constatado nível de ruído acima do permitido, em períodos posteriores ao laborado pela parte autora, forçoso concluir que, nos anos anteriores, referido nível era superior.

Acresça-se, ainda, ser possível a conversão do tempo especial em comum, independentemente da data do exercício da atividade especial, conforme se extrai da conjugação das regras dos arts. 28 da Lei nº 9.711/98 e 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91.

Observa-se que o fator de conversão a ser aplicado é o 1,40, nos termos do art. 70 do Decreto nº 3.048/99, conforme orientação sedimentada no E. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

PREVIDENCIÁRIO. AGRADO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DO TEMPO DE SERVIÇO EXERCIDO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS PARA COMUM. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N. 4.827/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N. 3.048/1999. MATÉRIA DECIDIDA SOB O RITO DO ART. 543-C DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. AGRADO DESPROVIDO.

1. "A Terceira Seção desta Corte, no julgamento do REsp.1.151.363/MG, representativo da controvérsia, realizado em 23.3.2011 e de relatoria do douto Ministro JORGE MUSSI, firmou o entendimento de que, de acordo com a alteração dada pelo Decreto 4.827/2003 ao Decreto 3.048/99, a conversão dos períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época será realizada de acordo com as novas regras da tabela definida no artigo 70 que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40". (AgRg no REsp n. 1.080.255/MG, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, DJe 15.04.2011) 2. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no REsp 1172563/MG, Rel. Ministro VASCO DELLA GIUSTINA (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/RS), SEXTA TURMA, julgado em 16/06/2011, DJe 01/07/2011) (grifos nossos).

Do caso concreto.

A irrisignação recursal específica da autarquia está limitada à suposta irregularidade na admissão do interregno especial de 12/01/2009 a 11/06/2010.

Quanto ao aludido período controverso, laborado na empresa "Servtec Serviços Técnicos Terceirizados", o Perfil Profissiográfico Previdenciário trazido a juízo (ID 95735838 - págs. 161/163), com indicação dos responsáveis pelos registros ambientais e pela monitoração biológica, demonstra que o requerente estava exposto a ruído de 99dB, portanto, intensidade superior ao limite de tolerância legal à época da prestação dos serviços.

Assim sendo, à vista do conjunto probatório, enquadrado como especial o período de 12/01/2009 a 11/06/2010.

A aposentadoria por tempo de contribuição encontra-se atualmente prevista no art. 201, § 7º, I, da Constituição Federal, o qual dispõe:

§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidas as seguintes condições:

I - trinta e cinco anos de contribuição, se homem, e trinta anos de contribuição, se mulher;

Conforme planilha trazida em companhia da sentença, somando-se a atividade especial reconhecida nesta demanda, convertida em tempo comum, aos demais períodos incontroversos (ID 95735838 - pag. 192), verifica-se que a parte autora contava com **35 anos de tempo de serviço** em 30/11/2012, o que lhe assegura o direito à aposentadoria integral por tempo de contribuição, data em que implementou a totalidade dos requisitos para a obtenção do benefício, não havendo que se falar em aplicação do requisito etário, nos termos do art. 201, § 7º, inciso I, da Constituição Federal, consoante restou decidido na r. sentença.

Em se tratando de matéria de ordem pública, os consectários legais devem ser analisados de ofício.

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Ematenação ao disposto no art. 85, §11º, do CPC, ficamos honorários advocatícios majorados em 2% (dois por cento), respeitando-se os limites previstos nos §§ 2º e 3º do mesmo artigo.

Diante do exposto, **nego provimento à apelação da parte autora**, com majoração da verba honorária, e **de ofício**, determino que sobre os valores em atraso incidirá correção monetária de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e juros de mora até a expedição do ofício requisitório, de acordo com o mesmo Manual.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ART. 52 E SEQUINTE DA LEI Nº 8.213/91. ATIVIDADE ESPECIAL. RUIDO. CONJUNTO PROBATÓRIO. RECONHECIMENTO. BENEFÍCIO INTEGRAL CONCEDIDO. DATA DO INÍCIO. DATADO IMPLEMENTO DOS REQUISITOS. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. APELAÇÃO DO INSS DESPROVIDA. MAJORAÇÃO DA VERBA HONORÁRIA. CONECTIVOS LEGAIS ALTERADOS DE OFÍCIO.

1 – O pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.

2 - Com relação ao reconhecimento da atividade exercida como especial e em obediência ao aforismo *tempus regit actum*, uma vez prestado o serviço sob a égide de legislação que o ampara, o segurado adquire o direito à contagem como tal, bem como à comprovação das condições de trabalho na forma então exigida, não se aplicando retroativamente lei nova que venha a estabelecer restrições à admissão do tempo de serviço especial (STJ, AgRg no REsp 493.458/RS e REsp 491.338/RS; Súmula nº 13 TR-JEF-3ªR; artigo 70, § 1º, Decreto nº 3.048/1999).

3 - Em período anterior à edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserida no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído e calor.

4 - A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, de forma habitual e permanente, sendo suficiente a apresentação de formulário-padrão fornecido pela empresa. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial. Precedentes do STJ.

5 - O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos. Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.

6 - Como advento da Lei nº 6.887/1980, ficou claramente explicitado na legislação a hipótese da conversão do tempo laborado em condições especiais em tempo comum, de forma a harmonizar a adoção de dois sistemas de aposentadoria: um comum e outro especial, o que não significa que a atividade especial, antes disso, deva ser desconsiderada para fins de conversão, eis que tal circunstância decorreria da própria lógica do sistema.

7 - Posteriormente, a Medida Provisória nº 1.523, de 11/10/1996, sucessivamente reeditada até a Medida Provisória nº 1.523-13, de 25/10/1997, convalidada e revogada pela Medida Provisória nº 1.596-14, de 10/11/1997, e ao final convertida na Lei nº 9.528, de 10/12/1997, modificou o artigo 58 e lhe acrescentou quatro parágrafos. A regulamentação dessas regras veio com a edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997, em vigor a partir de sua publicação, em 06/03/1997, que passou a exigir laudo técnico das condições ambientais de trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

8 - Em suma: (a) até 28/04/1995, é possível a qualificação da atividade laboral pela categoria profissional ou pela comprovação da exposição a agente nocivo, por qualquer modalidade de prova; (b) a partir de 29/04/1995, é defeso reconhecer o tempo especial em razão de ocupação profissional, sendo necessário comprovar a exposição efetiva a agente nocivo, habitual e permanentemente, por meio de formulário-padrão fornecido pela empresa; (c) a partir de 10/12/1997, a aferição da exposição aos agentes pressupõe a existência de laudo técnico de condições ambientais, elaborado por profissional apto ou por perfil profiográfico previdenciário (PPP), preenchido com informações extraídas de laudo técnico e com indicação dos profissionais responsáveis pelos registros ambientais ou pela monitoração biológica, que constitui instrumento hábil para a avaliação das condições laborais.

9 - Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.

10 - Considera-se insalubre a exposição ao agente ruído acima de 80dB, até 05/03/1997; acima de 90dB, no período de 06/03/1997 a 18/11/2003; e superior a 85 dB, a partir de 19/11/2003.

11 - O Perfil Profiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

12 - Saliente-se ser desnecessário que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre. Precedentes deste E. TRF 3ª Região.

13 - A desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.

14 - Vale frisar que a apresentação de laudos técnicos de forma extemporânea não impede o reconhecimento da especialidade, eis que de se supor que, como passar do tempo, a evolução da tecnologia tem aptidão de redução das condições agressivas. Portanto, se constatado nível de ruído acima do permitido, em períodos posteriores ao laborado pela parte autora, forçoso concluir que, nos anos anteriores, referido nível era superior.

15 - É possível a conversão do tempo especial em comum, independentemente da data do exercício da atividade especial, consoante o disposto nos arts. 28 da Lei nº 9.711/98 e 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91.

16 - O fator de conversão a ser aplicado é o 1,40, nos termos do art. 70 do Decreto nº 3.048/99, conforme orientação sedimentada no E. Superior Tribunal de Justiça.

17 - A irrisignação recursal específica da autarquia está limitada à suposta irregularidade na admissão do interregno especial de 12/01/2009 a 11/06/2010.

18 - Quanto ao aludido período controverso, laborado na empresa "Servtec Serviços Técnicos Terceirizados", o Perfil Profissiográfico Previdenciário trazido a juízo (ID 95735838 - págs. 161/163), com indicação dos responsáveis pelos registros ambientais e pela monitoração biológica, demonstra que o requerente estava exposto a ruído de 99dB, portanto, intensidade superior ao limite de tolerância legal à época da prestação dos serviços.

19 - Assim sendo, à vista do conjunto probatório, enquadrado como especial o período de 12/01/2009 a 11/06/2010.

20 - Somando-se a atividade especial reconhecida nesta demanda, convertida em tempo comum, aos demais períodos incontroversos (ID 95735838 - pag. 192), verifica-se que a parte autora contava com 35 anos de tempo de serviço em 30/11/2012, o que lhe assegura o direito à aposentadoria integral por tempo de contribuição, data em que implementou a totalidade dos requisitos para a obtenção do benefício, não havendo que se falar em aplicação do requisito etário, nos termos do art. 201, § 7º, inciso I, da Constituição Federal, consoante restou decidido na r. sentença.

21 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

25 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

26 - Majoração dos honorários advocatícios nos termos do artigo 85, § 11º, do CPC, respeitados os limites dos §§ 2º e 3º do mesmo artigo.

27 - Apelação do INSS desprovida. Conseqüências legais alteradas de ofício.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação da parte autora, com majoração da verba honorária, e de ofício, determinar que sobre os valores em atraso incidirá correção monetária de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e juros de mora até a expedição do ofício requisitório, de acordo com o mesmo Manual, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021646-29.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: MARIA APARECIDA CARLOS SILVA

Advogado do(a) AGRAVADO: MAURO LUCIO ALONSO CARNEIRO - SP17410-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DE C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL em face de decisão proferida em sede de cumprimento do r. julgado, pela qual o juízo de origem, considerando intempestiva a impugnação oferecida pela autarquia, deixou de apreciá-la mantendo a decisão anteriormente proferida, que acolheu os *cálculos diferenciais* apresentados pela parte autora, determinando a expedição de requisição complementar.

Aléga o agravante que a ausência de manifestação acerca da conta acolhida não implica o seu aceite tácito em virtude da preclusão, por força da indisponibilidade do interesse público que se reveste de imprescritibilidade, e ante ao princípio da vedação ao enriquecimento ilícito, o que possibilita o reconhecimento de erro material, passível de retificação. *Aduz que a incidência dos juros de mora restringe-se ao interregno entre a data da realização dos cálculos até a data da requisição ou do precatório (conforme julgamento do RE 579431)*. Assevera que a correção monetária, no mesmo período citado, deve ocorrer conforme as regras fixadas pelo art. 1º F da Lei 9.494/94, com redação dada pela Lei nº 11.960/2009, ressaltando-se a impossibilidade de aplicação da tese consagrada no julgamento do RE 870.947/SE, que declarou a inconstitucionalidade da TR, pois a decisão pende de modulação de efeitos, não tendo ocorrido o seu trânsito em julgado.

Requer o deferimento de efeito suspensivo para suspender os efeitos da decisão recorrida e, ao final, o provimento do recurso, a fim de que seja acolhida a sua impugnação, homologando-se a sua conta de liquidação.

É o breve relatório.

Decido.

No caso em tela, é incabível o reconhecimento de aceitação tácita dos cálculos, em decorrência da preclusão, e independentemente do julgamento proferido no RE nº 579.431/RS, *uma vez que o INSS já se insurgiu contra a incidência dos juros moratórios no período constitucional de pagamento em momento processual anterior (fls. 136 e ss ID 5486565 dos autos do Cumprimento de Sentença nº 5001033-92.2018.4.03.6141)*.

Naqueles autos, sobrevindo sentença extintiva da execução (fls. 148/150, ID 5486578), a parte exequente interps recurso de apelação AC 2009.03.99.019107-3/SP (ID 5486578) *sustentando serem devidas diferenças a título de juros moratórios no período entre a data da conta de liquidação e a data do efetivo pagamento*.

No acórdão prolatado no julgamento de tal apelação (fls. 186/187 do ID 5486578), foi expressamente rechaçado o cômputo dos juros moratórios no período constitucional do pagamento, estabelecendo-se que, *entre a data da inclusão do débito no orçamento e a do seu efetivo pagamento, desde que dentro do prazo estabelecido constitucionalmente, deverá incidir apenas correção monetária, uma vez que essa é a orientação do C. Supremo Tribunal Federal na Súmula Vinculante nº 17. Determinou-se, naquela ocasião, a incidência dos juros de mora em continuação apenas entre a data da conta acolhida e a data da expedição do ofício requisitório/RPV, corrigidos monetariamente*.

Verifica-se, assim, que a temática relativa ao termo final dos juros de mora em continuação já restou apreciada quando do julgamento da AC 2009.03.99.019107-3/SP, nos termos do acórdão das fls. 186/187 do ID 5486578 dos autos do Cumprimento de sentença, cujo trânsito em julgado operou-se em 19/09/2017 (fl. 190 do ID 5486578), *razão pela qual tal matéria não comporta rediscussão*.

No tocante à correção monetária, é certo que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, julgou o tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, de Relatoria do Ministro Luiz Fux, sem modulação dos efeitos da decisão. Cumpre ressaltar que os embargos de declaração que objetivavam modulação dos seus efeitos para fins de atribuição de eficácia prospectiva foram rejeitados no julgamento realizado em 03.10.2019, com acórdão publicado no DJE em 03.02.2020

Contudo, é cediço que a atualização do crédito previdenciário, pelo Setor de Precatórios deste E. Tribunal, ocorre em dois momentos distintos: i) no lapso entre a data da conta e a data da inscrição do valor requisitado em proposta orçamentária e ii) desta última até a data do efetivo pagamento, *sendo que, em ambos os períodos, são empregados os mesmos índices previstos nas Leis de Diretrizes Orçamentárias*.

Não obstante à declaração de inconstitucionalidade parcial da EC nº 62/2009 pelo STF, em 13/03/2013, no julgamento conjunto das ADI's nº 4.357 e 4.425, a celeuma restou definitivamente solucionada após decisão proferida pelo Tribunal Pleno do STF, no julgamento da Questão de Ordem, em 25.03.2015, que modulou os efeitos da referida declaração de inconstitucionalidade, para assim determinar: "(...) 2.1.) *fica mantida a aplicação do índice oficial de remuneração básica da caderneta de poupança (TR), nos termos da Emenda Constitucional nº 62/2009, até 25.03.2015, data após a qual (i) os créditos em precatório deverão ser corrigidos pelo Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial (IPCA-E), ficando resguardados os precatórios federais regidos pelo disposto nas Leis de Diretrizes Orçamentárias (LDOs) nos anos de 2014 e 2015, que fixavam o IPCA-E como índice de atualização*.

No caso concreto, a data da conta de liquidação corresponde a 30/09/2011 sendo que o precatório foi cadastrado em 26/11/2012, cujo pagamento ocorreu em 02/01/2013 (fls. 109 e 1113 do ID 5486565)

Portanto, considerando as disposições das Leis de Diretrizes Orçamentárias, aplica-se o IPCA-E apenas a partir do ano de 2014, *inexistindo saldo complementar em decorrência da devida incidência da Taxa Referencial - TR, no período entre a data da conta de liquidação e a data do efetivo pagamento, no caso concreto*.

Logo, a pretensão recursal merece acolhida a fim de que a execução complementar prossiga apenas quanto às diferenças apuradas em decorrência do cômputo dos juros moratórios no período entre a data da conta de liquidação e a data da expedição do precatório.

Ante o exposto, **defiro o efeito suspensivo.**

Intime-se o agravado para que, em querendo, apresente contrarrazões, nos termos do inciso II do art. 1.019 do CPC/2015.

Comunique-se o juízo de origem.

Após, tomem conclusos para julgamento.

I

São Paulo, 29 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009941-63.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: MARTHA BAUMANN

Advogado do(a) AGRAVADO: PERISSON LOPES DE ANDRADE - SP192291-A

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009941-63.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: MARTHA BAUMANN

Advogado do(a) AGRAVADO: PERISSON LOPES DE ANDRADE - SP192291-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS, contra a r. decisão proferida pelo Juízo Federal da 1ª Vara Previdenciária de São Paulo/SP que, em ação ajuizada por MARTHA BAUMANN, objetivando a revisão da RMI de seu benefício previdenciário, homologou os cálculos de liquidação apresentados pela Contadoria Judicial, e deixou de fixar honorários advocatícios.

Em razão dos recursos, sustenta o agravante, em síntese, serem devidos honorários de sucumbência, na forma do disposto no art. 85, §3º, I, do CPC, cabendo à parte exequente promover seu pagamento, uma vez afastados os benefícios da assistência judiciária gratuita, considerados os valores a receber.

Devidamente processado o recurso, houve apresentação de resposta (ID 133444590).

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009941-63.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: MARTHA BAUMANN

Advogado do(a) AGRAVADO: PERISSON LOPES DE ANDRADE - SP192291-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

O título executivo judicial formado na ação de conhecimento assegurou à credora a revisão da RMI de sua aposentadoria, com a adequação aos tetos estabelecidos pelas Emendas Constitucionais nº 20/98 e nº 41/03, como pagamento das parcelas em atraso devidamente corrigidas (ID 8174176).

Deflagrado o cumprimento de sentença, a credora apresentou sua memória de cálculo, no valor de R\$774.607,14 (ID 8174181), a qual fora devidamente impugnada pela autarquia previdenciária, ao argumento de excesso de execução, ocasião em que reconheceu, como devido, o valor de R\$455.640,62.

Estabelecido o dissenso, os autos foram remetidos à Contadoria Judicial de origem, órgão auxiliar do Juízo que elaborou planilha de cálculo no importe de R\$454.208,32 (ID 20353107).

Devidamente intimado, o exequente aquiesceu, expressamente, com os cálculos ofertados pelo INSS (ID 21981773), ensejando a prolação da decisão ora agravada.

Pois bem

É expressa a previsão legal de arbitramento de honorários advocatícios na fase de cumprimento de sentença, conforme art. 85, §1º, do CPC:

“Art. 85: A sentença condenará o vencido a pagar honorários ao advogado do vencedor.

§1º. São devidos honorários advocatícios na reconvenção, no cumprimento de sentença, provisório ou definitivo, na execução, resistida ou não, e nos recursos interpostos, cumulativamente.”

Confira-se, a respeito, precedente desta Egrégia 7ª Turma:

“AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. RETRATAÇÃO ART. 543-C, § 7º, II, DO CPC. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. EXECUÇÃO NÃO EMBARGADA. REQUISICÃO DE PEQUENO VALOR.

(...)

2 - Nos termos do artigo 85 do Código de Processo Civil de 2015 “são devidos honorários advocatícios na reconvenção, no cumprimento de sentença, provisório ou definitivo, na execução, resistida ou não, e nos recursos interpostos, cumulativamente”.

3 - Agravo de instrumento que se nega provimento.”

(AG nº 2014.03.00.001541-3/SP, Rel. Des. Federal Fausto de Sanctis, DE 17/10/2017).

Nesse passo, entendo de todo cabível a condenação da exequente ao pagamento dos ônus da sucumbência, considerada a rejeição da memória de cálculo por ela apresentada, em razão de conter nítido – e significativo – excesso de execução.

Dessa forma, acolhida a impugnação ao cumprimento de sentença, condeno a parte autora, ora exequente, ao pagamento dos honorários advocatícios, os quais arbitro em 10% (dez por cento) do valor relativo à diferença entre o montante por ela apresentado e aquele efetivamente apurado (CPC, art. 85, §§2º e 3º).

No entanto, havendo a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, a teor do disposto no §3º do art. 98 do CPC, ficará a exigibilidade suspensa por 5 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que a fundamentou, tendo em vista que a concessão da gratuidade de justiça concedida na fase de conhecimento se estende ao processo de execução.

Ante o exposto, **dou provimento ao agravo de instrumento** interposto pelo INSS, para fixar os honorários advocatícios decorrentes do acolhimento da impugnação por ele apresentada, em 10% sobre o valor da diferença havida entre os valores efetivamente acolhidos e aqueles apurados pela credora, com suspensão dos efeitos na forma preconizada pelo art. 98, §3º, do CPC.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. INCIDENTE DE CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. IMPUGNAÇÃO. ACOLHIMENTO. REJEIÇÃO DA MEMÓRIA DE CÁLCULO OFERTADA PELO EXEQUENTE. CONDENAÇÃO EM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CABIMENTO. SUSPENSÃO DOS EFEITOS. GRATUIDADE DE JUSTIÇA. AGRAVO DE INSTRUMENTO DO INSS PROVIDO.

- 1 – É expressa a previsão legal de arbitramento de honorários advocatícios na fase de cumprimento de sentença, conforme art. 85, §1º, do CPC.
- 2 - Cabível a condenação da exequente no pagamento dos ônus da sucumbência, considerada a rejeição da memória de cálculo por ela apresentada, em razão de conter nítido excesso de execução.
- 3 - Inversão do ônus sucumbencial, com condenação da parte autora no pagamento dos honorários advocatícios, arbitrados em 10% (dez por cento) do valor relativo à diferença entre o montante por ela apresentado e aquele efetivamente devido (CPC, art. 85, §§2º e 3º).
- 4 - Agravo de instrumento do INSS provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento ao agravo de instrumento interposto pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001108-83.2016.4.03.6111
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: VANDA LIDIA DE OLIVEIRA
Advogado do(a) APELANTE: ALFREDO BELLUSCI - SP167597-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001108-83.2016.4.03.6111
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: VANDA LIDIA DE OLIVEIRA
Advogado do(a) APELANTE: ALFREDO BELLUSCI - SP167597-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta por VANDALÍDIA DE OLIVEIRA, em ação previdenciária ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS, objetivando a revisão de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento de trabalho exercido em condições especiais, e consequente conversão em aposentadoria especial.

A r. sentença (ID 96739728 e 96739728 - págs. 229 e 1/7) julgou improcedentes os pedidos, e condenou a parte autora no pagamento dos honorários advocatícios, arbitrados no montante de R\$ 1.100,00, suspensa a sua exigibilidade, em razão da concessão da gratuidade da justiça.

Em razões recursais (ID 96734523 - págs. 03/18), a parte autora alega que restou demonstrado o exercício de atividades prejudiciais à saúde no período de 06/03/1997 a 30/06/2015, de modo habitual e permanente. Aduz que o uso de equipamentos individuais de proteção não afasta a insalubridade. Reconhecida a especialidade pretendida, pleiteia a concessão da aposentadoria especial, acrescidas as parcelas devidas de correção monetária e juros de mora, além de honorários advocatícios, arbitrados em 15% *"sobre o valor da condenação e das parcelas devidas até a prolação do acórdão"*.

Intimada a autarquia, não apresentou contrarrazões.

Devidamente processado o recurso, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001108-83.2016.4.03.6111

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: VANDALÍDIA DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELANTE: ALFREDO BELLUSCI - SP167597-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Verifico tratar-se de pedido de revisão de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o cômputo de labor especial.

O pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal, especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.

A aposentadoria especial foi instituída pelo artigo 31 da Lei n. 3.807, de 26.08.1960 (Lei Orgânica da Previdência Social, LOPS). Sobreveio a Lei n. 5.890, de 08.06.1973, que revogou o artigo 31 da LOPS, e cujo artigo 9º passou a reger esse benefício. A benesse era devida ao segurado que contasse 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, de serviços para esse efeito considerados penosos, insalubres ou perigosos, por decreto do Poder Executivo.

O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos.

Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.

Atualmente, a aposentadoria especial encontra previsão no art. 57 da Lei nº 8.213/91, cuja redação prevê que *"(...) será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)"*. (grifos nossos)

Logo, até a edição da Lei nº 9.032/95, era possível o reconhecimento da atividade especial: (a) com base no enquadramento na categoria profissional, desde que a atividade fosse indicada como perigosa, insalubre ou penosa nos anexos dos Decretos nº 53.831/64 ou 83.080/79 (presunção legal); ou (b) mediante comprovação da submissão do trabalhador, independentemente da atividade ou profissão, a algum dos agentes nocivos, por qualquer meio de prova, exceto para ruído e calor.

A apresentação de laudo pericial, Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP ou outro formulário equivalente para fins de comprovação de tempo de serviço especial, somente passou a ser exigida a partir de 06.03.1997 (Decreto nº. 2.172/97), exceto para os casos de ruído e calor, em que sempre houve exigência de laudo técnico para verificação do nível de exposição do trabalhador às condições especiais.

Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.

O Quadro Anexo do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.6, fixou o nível mínimo em 80dB. Por força do Quadro I do Anexo do Decreto nº 72.771/73, de 06/09/1973, esse nível foi elevado para 90dB.

O Quadro Anexo I do Decreto nº 83.080/79, mantido pelo Decreto nº 89.312/84, considera insalubres as atividades que expõem o segurado a níveis de pressão sonora superiores a 90 decibéis, de acordo com o Código 1.1.5. Essa situação foi alterada pela edição dos Decretos nºs 357, de 07/12/1991 e 611, de 21/07/1992, que incorporaram, a um só tempo, o Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24/01/1979, que fixou o nível mínimo de ruído em 90dB e o Anexo do Decreto nº 53.831, de 25/03/1964, que fixava o nível mínimo de 80dB, de modo que prevalece este, por ser mais favorável.

De 06/03/1997 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 2.172/97, e de 07/05/1999 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 3.048/99, o limite de tolerância voltou a ser fixado em 90 dB.

A partir de 19/11/2003, com a alteração ao Decreto nº 3.048/99, Anexo IV, introduzida pelo Decreto nº 4.882/03, o limite de tolerância do agente nocivo ruído caiu para 85 dB.

Observa-se que no julgamento do REsp 1398260/PR (Rel. Min. Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014), representativo de controvérsia, o STJ reconheceu a impossibilidade de aplicação retroativa do índice de 85 dB para o período de 06/03/1997 a 18/11/2003, devendo ser aplicado o limite vigente ao tempo da prestação do labor, qual seja, 90dB.

Assim, temos o seguinte quadro:

Período Trabalhado	Enquadramento	Limites de Tolerância
Até 05/03/1997	1. Anexo do Decreto nº 53.831/64. 2. Decretos nºs 357/91 e 611/92	80 dB
De 06/03/1997 a 18/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, redação original	90dB
A partir de 19/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, com a alteração do Decreto nº 4.882/03	85 dB

Importante ressaltar que o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

Saliente-se, mais, e na esteira de entendimento deste E. TRF, "a desnecessidade de que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre, em face de inexistência de previsão legal para tanto, e desde que não haja mudanças significativas no cenário laboral" (TRF-3, APELREEX 0004079-86.2012.4.03.6109, OITAVA TURMA, Rel. Des. Fed. TANIA MARANGONI, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 15/05/2015). No mesmo sentido: TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1423903 - 0002587-92.2008.4.03.6111, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, julgado em 24/10/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:04/11/2016).

Por derradeiro, no que se refere ao uso de equipamento de proteção individual, verifica-se que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do ARE 664.335/SC, em sede de repercussão geral, fixou duas teses:

"(...) a primeira tese objetiva que se firma é: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial. A Administração poderá, no exercício da fiscalização, aferir as informações prestadas pela empresa, sem prejuízo do inafastável judicial review. Em caso de divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete";

(...)

a segunda tese fixada neste Recurso Extraordinário é a seguinte: **na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria**" (STF, ARE 664.335, Rel. Min. Luiz Fux, Tribunal Pleno, j. 04/12/2014, DJe n. 29, de 11.02.2015, public. 12.02.2015)" (grifos nossos).

Destarte, a desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.

Saliente-se que, conforme declinado alhures, a apresentação de laudos técnicos de forma extemporânea não impede o reconhecimento da especialidade, eis que de se supor que, com o passar do tempo, a evolução da tecnologia tem permitido de redução das condições agressivas. Portanto, se constatado nível de ruído acima do permitido, em períodos posteriores ao laborado pela parte autora, forçoso concluir que, nos anos anteriores, referido nível era superior.

Do caso concreto.

Quanto ao período laborado na "Irmandade da Santa Casa de Misericórdia de Marília" de 06/03/1997 a 30/06/2015, o Perfil Profissiográfico Previdenciário (ID 96739728 - fls. 58/60) trazido a juízo, com indicação dos responsáveis pelos registros ambientais e pela monitoração biológica, indica que a requerente, ao exercer as atividades de auxiliar de enfermagem, estava exposta a agentes biológicos ("bactérias, fungos e vírus"), portanto, cabendo o seu enquadramento no item 3.0.1 do Anexo IV dos Decretos nº 2.172/97 e nº 3.048/99.

Importante esclarecer que, nos casos em que resta comprovada a exposição da "auxiliar de enfermagem", "atendente de enfermagem", "enfermeira" à nocividade do agente biológico, a natureza de suas atividades já revela, por si só, que mesmo nos casos de utilização de equipamentos de proteção individual, tido por eficazes, não é possível afastar a insalubridade a que fica sujeito o profissional. Na mesma linha, confira-se:

"PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ATIVIDADES EXERCIDAS EM CONDIÇÕES ESPECIAIS DE TRABALHO. AGENTE AGRESSIVO BIOLÓGICO. EXPOSIÇÃO. UTILIZAÇÃO DO EPI EFICAZ. CONFIGURADAS AS CONDIÇÕES ESPECIAIS DE TRABALHO.- Apelação tempestiva, recebida no efeito previsto no CPC/2015.- (...) As profissões de "auxiliar de enfermagem", "atendente de enfermagem" e "enfermeira" constam dos decretos legais e a sua natureza especial pode ser reconhecida apenas pelo enquadramento profissional até 05.03.1997, ocasião em que passou a ser imprescindível a apresentação do laudo técnico ou do perfil profissiográfico previdenciário.- O enquadramento foi realizado com base na exposição a vírus e bactérias, pelo exercício das atividades de enfermagem em hospital.- A exposição ao agente agressivo biológico, demonstrada no período abrangido pelo PPP, é suficiente para a concessão da aposentadoria especial, uma vez que a utilização de EPI eficaz, no caso de tal agente, não neutraliza os efeitos nocivos da exposição.- A natureza da atividade corrobora a exposição a agentes biológicos, sendo viável a aferição da condição especial de trabalho, conforme se verifica nas informações trazidas nos PPPs constantes do processo administrativo que indeferiu a concessão do benefício.- Comprovada a exposição a agentes biológicos, de forma habitual e permanente, até a expedição do PPP. (...)- Remessa oficial, tida por interposta, parcialmente provida e Apelação provida.(AC 00059571820124036183, DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/02/2017.FONTE_REPUBLICACAO:)"

Assim sendo, à vista do conjunto probatório, reputo especial o período laborado de 06/03/1997 a 30/06/2015.

Por meio de cálculos aritméticos simples, de fácil inteligência, somando-se a atividade especial reconhecida nesta demanda (06/03/1997 a 30/06/2015) ao período especial incontroverso admitido pelo INSS (04/01/1990 a 05/03/1997 – ID 96739728 - págs. 51/55), verifica-se que a parte autora contava com mais de **25 anos de atividade desempenhada em condições especiais**, por ocasião da data da entrada do requerimento administrativo (30/06/2015 – ID 96739728 - págs. 51/55), fazendo jus, portanto, à concessão de aposentadoria especial, nos termos do artigo 57 da Lei nº 8.213/1991.

O requisito carência restou também completado.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (30/06/2015 – ID 96739728 - págs. 51/55).

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *extunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Arbitro os honorários advocatícios no percentual mínimo do §3º do artigo 85 do CPC, de acordo com o inciso correspondente ao valor da condenação, após a devida liquidação, consideradas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença (Súmula 111, STJ), uma vez que, sendo as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária suportadas por toda a sociedade, a verba honorária deve, por imposição legal (art. 85, §2º, do CPC), ser fixada moderadamente.

Diante do exposto, **dou parcial provimento à apelação da parte autora**, para admitir a especialidade no período de 06/03/1997 a 30/06/2015, e condenar o INSS na implantação da aposentadoria especial, a partir da data do requerimento administrativo (30/06/2015), sendo que sobre os valores em atraso incidirá correção monetária de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e juros de mora até a expedição do ofício requisitório, de acordo com o mesmo Manual, condenando-o, ainda, no pagamento dos honorários advocatícios, no percentual mínimo do §3º do artigo 85 do CPC, de acordo com o inciso correspondente ao valor da condenação, após a devida liquidação, consideradas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença (Súmula 111, STJ).

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. AUXILIAR DE ENFERMAGEM. AGENTE BIOLÓGICO. CONJUNTO PROBATÓRIO. RECONHECIMENTO. AUSÊNCIA DE NEUTRALIZAÇÃO DA AGRESSIVIDADE PELO USO DE EPI EFICAZ. TEMPO SUFICIENTE. BENEFÍCIO ESPECIAL CONCEDIDO. DIB. DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PARCIALMENTE PROVIDA.

1 – O pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal, especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.

2 - A aposentadoria especial foi instituída pelo artigo 31 da Lei n. 3.807, de 26.08.1960 (Lei Orgânica da Previdência Social, LOPS). Sobreveio a Lei n. 5.890, de 08.06.1973, que revogou o artigo 31 da LOPS, e cujo artigo 9º passou a reger esse benefício. A benesse era devida ao segurado que contasse 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, de serviços para esse efeito considerados penosos, insalubres ou perigosos, por decreto do Poder Executivo.

3 - O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos. Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.

4 - Logo, até a edição da Lei nº 9.032/95, era possível o reconhecimento da atividade especial: (a) com base no enquadramento na categoria profissional, desde que a atividade fosse indicada como perigosa, insalubre ou penosa nos anexos dos Decretos nº 53.831/64 ou 83.080/79 (presunção legal); ou (b) mediante comprovação da submissão do trabalhador, independentemente da atividade ou profissão, a algum dos agentes nocivos, por qualquer meio de prova, exceto para ruído e calor.

5 - A apresentação de laudo pericial, Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP ou outro formulário equivalente para fins de comprovação de tempo de serviço especial, somente passou a ser exigida a partir de 06.03.1997 (Decreto nº 2.172/97), exceto para os casos de ruído e calor, em que sempre houve exigência de laudo técnico para verificação do nível de exposição do trabalhador às condições especiais.

- 6 - Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.
- 7 - Considera-se insalubre a exposição ao agente ruído acima de 80dB, até 05/03/1997; acima de 90dB, no período de 06/03/1997 a 18/11/2003; e superior a 85 dB, a partir de 19/11/2003.
- 8 - O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.
- 9 - Saliente-se ser desnecessário que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre. Precedentes deste E. TRF 3º Região.
- 10 - A desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.
- 11 - Vale frisar que a apresentação de laudos técnicos de forma extemporânea não impede o reconhecimento da especialidade, eis que de se supor que, com o passar do tempo, a evolução da tecnologia tem aptidão de redução das condições agressivas. Portanto, se constatado nível de ruído acima do permitido, em períodos posteriores ao laborado pela parte autora, forçoso concluir que, nos anos anteriores, referido nível era superior.
- 12 - Quanto ao período laborado na "Irmandade da Santa Casa de Misericórdia de Marília" de 06/03/1997 a 30/06/2015, o Perfil Profissiográfico Previdenciário (ID 96739728 - fls. 58/60) trazido a juízo, com indicação dos responsáveis pelos registros ambientais e pela monitoração biológica, indica que a requerente, ao exercer as atividades de auxiliar de enfermagem, estava exposta a agentes biológicos ("bactérias, fungos e vírus"), portanto, cabendo o seu enquadramento no item 3.0.1 do Anexo IV dos Decretos nº 2.172/97 e nº 3.048/99.
- 13 - Importante esclarecer que, nos casos em que resta comprovada a exposição da "auxiliar de enfermagem", "atendente de enfermagem", "enfermeira" à nocividade do agente biológico, a natureza de suas atividades já revela, por si só, que mesmo nos casos de utilização de equipamentos de proteção individual, tido por eficazes, não é possível afastar a insalubridade a que fica sujeito o profissional. Precedente.
- 14 - Assim sendo, à vista do conjunto probatório, especial o período laborado de 06/03/1997 a 30/06/2015.
- 15 - Somando-se a atividade especial reconhecida nesta demanda (06/03/1997 a 30/06/2015) ao período especial incontestado admitido pelo INSS (04/01/1990 a 05/03/1997 - ID 96739728 - págs. 51/55), verifica-se que a parte autora contava com mais de 25 anos de atividade desempenhada em condições especiais, por ocasião da data da entrada do requerimento administrativo (30/06/2015 - ID 96739728 - págs. 51/55), fazendo jus, portanto, à concessão de aposentadoria especial, nos termos do artigo 57 da Lei nº 8.213/1991.
- 16 - O requisito carência restou também completado.
- 17 - O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (30/06/2015 - ID 96739728 - págs. 51/55).
- 18 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.
- 19 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.
- 20 - Honorários advocatícios arbitrados no percentual mínimo do §3º do artigo 85 do CPC, de acordo com o inciso correspondente ao valor da condenação, após a devida liquidação, consideradas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença (Súmula 111, STJ), uma vez que, sendo as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária suportadas por toda a sociedade, a verba honorária deve, por imposição legal (art. 85, §2º, do CPC), ser fixada moderadamente.
- 21 - Apelação da parte autora parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação da parte autora, para admitir a especialidade no período de 06/03/1997 a 30/06/2015, e condenar o INSS na implantação da aposentadoria especial, a partir da data do requerimento administrativo (30/06/2015), sendo que sobre os valores em atraso incidirá correção monetária de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e juros de mora até a expedição do ofício requisitório, de acordo com o mesmo Manual, condenando-o, ainda, no pagamento dos honorários advocatícios, no percentual mínimo do §3º do artigo 85 do CPC, de acordo com o inciso correspondente ao valor da condenação, após a devida liquidação, consideradas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença (Súmula 111, STJ), nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004578-03.2016.4.03.6183

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: FRANCISCO NUNES MARTINS

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

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004578-03.2016.4.03.6183

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: FRANCISCO NUNES MARTINS

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

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 04/08/2020 865/2146

Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS, em ação previdenciária ajuizada por FRANCISCO NUNES MARTINS, objetivando a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento de trabalho exercido em condições especiais.

A r. sentença (ID 95702995 - págs. 33/44) julgou procedente o pedido, para admitir a especialidade de 30/07/1987 a 18/01/1989, 03/05/1989 a 08/05/1990, 27/08/1990 a 08/08/1995, 02/10/1995 a 19/12/1998, 21/12/1998 a 22/07/2003, 02/02/2004 a 02/07/2013, além do período comum de 03/04/1989 a 24/04/1989, e condenou o INSS na implantação do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, a partir da data do requerimento administrativo (21/12/2015), acrescidas as diferenças apuradas de correção monetária e juros de mora. Condenou-o, ainda, no pagamento dos honorários advocatícios, arbitrados em 15% sobre o valor da condenação atualizado. Foi concedida a tutela antecipada.

Emrazões recursais (ID 95702995 - págs. 49/66), o INSS alega que não restou demonstrado o exercício de atividades insalubres pelo requerente, de modo habitual e permanente, nos períodos de 30/07/1987 a 18/01/1989, 03/05/1989 a 08/05/1990 e 27/08/1990 a 08/08/1995, arguindo a ausência de fatores de risco nos Perfis Profissiográficos Previdenciários juntados, bem como dos responsáveis pelos registros ambientais durante toda a atividade desenvolvida. Aduz, ainda, a ausência de previsão legal do agente eletrícidade como fator de risco a partir da edição do Decreto nº 2.172/1997, com o que pretende afastar a especialidade a partir de 06/03/1997. Subsidiariamente, quanto aos juros e à correção monetária, requer a aplicação da Lei nº 11.960, de 2009. Por fim, prequestiona a matéria.

Intimada a parte autora, apresentou contrarrazões (ID 95702995 - págs. 70/72).

Devidamente processado o recurso, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004578-03.2016.4.03.6183

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: FRANCISCO NUNES MARTINS

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

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o cômputo de labor especial.

Verifico que o pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.

Com relação ao reconhecimento da atividade exercida como especial e em obediência ao aforismo *tempus regit actum*, uma vez prestado o serviço sob a égide de legislação que o ampara, o segurado adquire o direito à contagem como tal, bem como à comprovação das condições de trabalho na forma então exigida, não se aplicando retroativamente lei nova que venha a estabelecer restrições à admissão do tempo de serviço especial (STJ, AgRg no REsp 493.458/RS e REsp 491.338/RS; Súmula nº 13 TR-JEF-3ªR; artigo 70, § 1º, Decreto nº 3.048/1999).

Cumprе salientar que em período anterior à da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído e calor.

Ou seja, a Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, de forma habitual e permanente, sendo suficiente a apresentação de formulário-padrão fornecido pela empresa. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade de mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18/11/2004, DJ 01/02/2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07/08/2003, DJ 08/09/2003, p. 374.

O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos.

Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.

Como o advento da Lei nº 6.887/1980, ficou claramente explicitado na legislação a hipótese da conversão do tempo laborado em condições especiais em tempo comum, de forma a harmonizar a adoção de dois sistemas de aposentadoria díspares, um comum e outro especial, o que não significa que a atividade especial, antes disso, deva ser desconsiderada para fins de conversão, eis que tal circunstância decorreria da própria lógica do sistema.

Posteriormente, a Medida Provisória nº 1.523, de 11/10/1996, sucessivamente reeditada até a Medida Provisória nº 1.523-13, de 25/10/1997, convalidada e revogada pela Medida Provisória nº 1.596-14, de 10/11/1997, e ao final convertida na Lei nº 9.528, de 10/12/1997, modificou o artigo 58 e lhe acrescentou quatro parágrafos. A regulamentação dessas regras veio como edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997, em vigor a partir de sua publicação, em 06/03/1997, que passou a exigir laudo técnico das condições ambientais de trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

Em suma: (a) até 28/04/1995, é possível a qualificação da atividade laboral pela categoria profissional ou pela comprovação da exposição a agente nocivo, por qualquer modalidade de prova; (b) a partir de 29/04/1995, é defeso reconhecer o tempo especial em razão de ocupação profissional, sendo necessário comprovar a exposição efetiva a agente nocivo, habitual e permanentemente, por meio de formulário-padrão fornecido pela empresa; (c) a partir de 10/12/1997, a aferição da exposição aos agentes pressupõe a existência de laudo técnico de condições ambientais, elaborado por profissional apto ou por perfil profissiográfico previdenciário (PPP), preenchido com informações extraídas de laudo técnico e com indicação dos profissionais responsáveis pelos registros ambientais ou pela monitoração biológica, que constitui instrumento hábil para a avaliação das condições laborais.

Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.

O Quadro Anexo do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.6, fixou o nível mínimo em 80dB. Por força do Quadro I do Anexo do Decreto nº 72.771/73, de 06/09/1973, esse nível foi elevado para 90dB.

O Quadro Anexo I do Decreto nº 83.080/79, mantido pelo Decreto nº 89.312/84, considera insalubres as atividades que expõem o segurado a níveis de pressão sonora superiores a 90 decibéis, de acordo com o Código 1.1.5. Essa situação foi alterada pela edição dos Decretos nºs 357, de 07/12/1991 e 611, de 21/07/1992, que incorporaram, a um só tempo, o Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24/01/1979, que fixou o nível mínimo de ruído em 90dB e o Anexo do Decreto nº 53.831, de 25/03/1964, que fixava o nível mínimo de 80dB, de modo que prevalece este, por ser mais favorável.

De 06/03/1997 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 2.172/97, e de 07/05/1999 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 3.048/99, o limite de tolerância voltou a ser fixado em 90 dB.

A partir de 19/11/2003, com a alteração ao Decreto nº 3.048/99, Anexo IV, introduzida pelo Decreto nº 4.882/03, o limite de tolerância do agente nocivo ruído caiu para 85 dB.

Observa-se que no julgamento do REsp 1398260/PR (Rel. Min. Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014), representativo de controvérsia, o STJ reconheceu a impossibilidade de aplicação retroativa do índice de 85 dB para o período de 06/03/1997 a 18/11/2003, devendo ser aplicado o limite vigente ao tempo da prestação do labor, qual seja, 90dB.

Assim, temos o seguinte quadro:

Período Trabalhado	Enquadramento	Limites de Tolerância
Até 05/03/1997	1. Anexo do Decreto nº 53.831/64. 2. Decretos nºs 357/91 e 611/92	80 dB
De 06/03/1997 a 18/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, redação original	90dB
A partir de 19/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, com alteração do Decreto nº 4.882/03	85 dB

Importante ressaltar que o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

Saliente-se, mais, e na esteira de entendimento deste E. TRF, "a desnecessidade de que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre, em face de inexistência de previsão legal para tanto, e desde que não haja mudanças significativas no cenário laboral" (TRF-3, APELREEX 0004079-86.2012.4.03.6109, OITAVA TURMA, Rel. Des. Fed. TANIA MARANGONI, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 15/05/2015). No mesmo sentido: TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1423903 - 0002587-92.2008.4.03.6111, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, julgado em 24/10/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 04/11/2016).

Por derradeiro, no que se refere ao uso de equipamento de proteção individual, verifica-se que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do ARE 664.335/SC, em sede de repercussão geral, fixou duas teses:

"(...) a primeira tese objetiva que se firma é: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial. A Administração poderá, no exercício da fiscalização, aferir as informações prestadas pela empresa, sem prejuízo do inafastável judicial review. Em caso de divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete";

(...)

a segunda tese fixada neste Recurso Extraordinário é a seguinte: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria" (STF, ARE 664.335, Rel. Min. Luiz Fux, Tribunal Pleno, j. 04/12/2014, DJe n. 29, de 11.02.2015, public. 12.02.2015)" (grifos nossos).

Destarte, a desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.

Saliente-se que, conforme declinado alhures, a apresentação de laudos técnicos de forma extemporânea não impede o reconhecimento da especialidade, eis que de se supor que, com o passar do tempo, a evolução da tecnologia temptadião de redução das condições agressivas. Portanto, se constatada exposição a tensão elétrica superior a 250 volts em períodos posteriores ao laborado pelo autor, forçoso concluir que, nos anos anteriores, referido nível era superior.

Acresça-se, ainda, ser possível a conversão do tempo especial em comum, independentemente da data do exercício da atividade especial, conforme se extrai da conjugação das regras dos arts. 28 da Lei nº 9.711/98 e 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91.

Observa-se que o fator de conversão a ser aplicado é o 1,20, nos termos do art. 70 do Decreto nº 3.048/99, conforme orientação sedimentada no E. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

PREVIDENCIÁRIO. AGRADO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DO TEMPO DE SERVIÇO EXERCIDO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS PARA COMUM. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N. 4.827/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N. 3.048/1999. MATÉRIA DECIDIDA SOB O RITO DO ART. 543-C DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. AGRADO DESPROVIDO.

1. "A Terceira Seção desta Corte, no julgamento do REsp.1.151.363/MG, representativo da controvérsia, realizado em 23.3.2011 e de relatoria do douto Ministro JORGE MUSSI, firmou o entendimento de que, de acordo com a alteração dada pelo Decreto 4.827/2003 ao Decreto 3.048/99, a conversão dos períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época será realizada de acordo com as novas regras da tabela de finida no artigo 70 que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40". (AgRg no REsp n. 1.080.255/MG, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, DJe 15.04.2011) 2. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no REsp 1172563/MG, Rel. Ministro VASCO DELLA GIUSTINA (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJRS), SEXTA TURMA, julgado em 16/06/2011, DJe 01/07/2011) (grifos nossos).

No mais, importante ser dito que restou superada a questão relacionada à supressão do agente "eletricidade" do rol do Decreto nº 2.172/97, nos termos do entendimento adotado no REsp nº 1.306.113/SC, representativo de controvérsia, pela Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça.

Do caso concreto.

Quanto aos interregnos laborados nas empregadoras "Rochatec – Comércio e Montagens Industriais Ltda." e "Restaparts Comércio e Serviços Ltda. - EPP", de 27/08/1990 a 08/08/1995, 02/10/1995 a 19/12/1998, 21/12/1998 a 22/07/2003 e 02/02/2004 a 02/07/2013, os Perfis Profissiográficos Previdenciários apresentados (ID 95702993 – págs. 32/33, 35/36, 39/40 e 41/42), com indicação dos responsáveis pelos registros ambientais e pela monitoração biológica, demonstram que, além da exposição a tensão superior a 250 Volts, o requerente estava exposto a ruído de 90,3dB, portanto, intensidade superior ao limite legal de tolerância à época da prestação dos serviços.

A ausência de informação, no Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, acerca da habitualidade e permanência de exposição ao agente nocivo, em nada prejudica o segurado, na medida em que tal campo específico não integra o formulário.

Confira-se, a respeito:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. FRENTISTA. HIDROCARBONETO. HABITUALIDADE E PERMANÊNCIA. ANÁLISE QUALITATIVA
(...)

- Quanto à comprovação da habitualidade e permanência da exposição ao agente especial, é necessário destacar que o PPP é formulário padronizado pelo próprio INSS conforme disposto no §1º do artigo 58 da Lei 8.213/91.

- Dessa forma, é de competência do INSS a adoção de medidas para reduzir as imprecisões no preenchimento do PPP pelo empregador. Como os PPPs não apresentam campo específico para indicação de configuração de habitualidade e permanência da exposição ao agente, o ônus de provar a ausência desses requisitos é do INSS e deve ser superado no momento da contestação.

(...)

- Embargos de declaração a que se nega provimento."

(Emb Decl em AC nº 2009.61.20.001701-2/SP, Rel. Des. Federal Luiz Stefanini, 8ª Turma, DE 23/08/2017).

Desta feita, possível o reconhecimento da especialidade nos períodos de 27/08/1990 a 08/08/1995, 02/10/1995 a 19/12/1998, 21/12/1998 a 22/07/2003 e 02/02/2004 a 02/07/2013.

Por outro lado, durante as atividades desenvolvidas na empresa "Meka Montagens Industriais Ltda." de 30/07/1987 a 18/01/1989 e 03/05/1989 a 08/05/1990, os Perfis Profissiográficos Previdenciários apresentados (ID 95702993 – págs. 28/31), com indicação dos responsáveis pelos registros ambientais, demonstram que o requerente estava exposto a tensão de 250 Volts, exatamente no limite de tolerância legal previsto para o agente agressivo eletricidade nos anexos dos Decretos n. 53.831/1964 e 83.080/1979. Assim, tais períodos somente podem ser admitidos como tempos comuns de trabalho.

A aposentadoria por tempo de contribuição encontra-se atualmente prevista no art. 201, §7º, I, da Constituição Federal, o qual dispõe:

§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidas as seguintes condições:

I - trinta e cinco anos de contribuição, se homem, e trinta anos de contribuição, se mulher;

Conforme planilha anexa, somando-se a atividade especial reconhecida, convertida em tempo comum, aos demais períodos incontroversos (ID 95702993 - págs. 86/87), verifica-se que a parte autora contava com **36 anos e 22 dias** de tempo de serviço na data do requerimento administrativo (21/12/2015 - ID 95702993 - págs. 86/87), o que lhe assegura o direito à aposentadoria integral por tempo de contribuição, não havendo que se falar em aplicação do requisito etário, nos termos do art. 201, § 7º, inciso I, da Constituição Federal.

O requisito carência restou também completado.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo (21/12/2015 - ID 95702993 - págs. 86/87).

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Tendo o autor decaído de parte mínima do pedido, em vista do artigo 86, parágrafo único, do CPC, condeno o INSS ao pagamento dos honorários advocatícios, ora arbitrados no percentual mínimo do §3º do artigo 85 do CPC, de acordo com o inciso correspondente ao valor da condenação, após a devida liquidação, consideradas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença (Súmula 111, STJ), uma vez que, sendo as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária suportadas por toda a sociedade, a verba honorária deve, por imposição legal (art. 85, §2º, do CPC), ser fixada moderadamente.

Diante do exposto, **dou parcial provimento à apelação do INSS**, para afastar a especialidade nos períodos de 30/07/1987 a 18/01/1989 e 03/05/1989 a 08/05/1990, bem como para determinar que sobre os valores em atraso incidirá correção monetária de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e juros de mora até a expedição do ofício requisitório, de acordo com o mesmo Manual, e fixar os honorários advocatícios na forma da fundamentação, mantida, no mais, a r. sentença prolatada em 1º grau de jurisdição.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ART. 52 E SEQUINTE DA LEI Nº 8.213/91. ATIVIDADE ESPECIAL. RUIÍDO. ELETRICIDADE. TENSÃO SUPERIOR A 250 VOLTS. ADMISSÃO PARCIAL. BENEFÍCIO INTEGRAL CONCEDIDO. DATA DE INÍCIO. DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA.

1 – O pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.

2 - Com relação ao reconhecimento da atividade exercida como especial e em obediência ao aforismo *tempus regit actum*, uma vez prestado o serviço sob a égide de legislação que o ampara, o segurado adquire o direito à contagem como tal, bem como à comprovação das condições de trabalho na forma então exigida, não se aplicando retroativamente lei nova que venha a estabelecer restrições à admissão do tempo de serviço especial (STJ, AgRg no REsp 493.458/RS e REsp 491.338/RS; Súmula nº 13 TR-JEF-3ªR; artigo 70, § 1º, Decreto nº 3.048/1999).

3 - Em período anterior à edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserida no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído e calor.

4 - A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, de forma habitual e permanente, sendo suficiente a apresentação de formulário-padrão fornecido pela empresa. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial. Precedentes do STJ.

5 - O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos. Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.

6 - Como advento da Lei nº 6.887/1980, ficou claramente explicitado na legislação a hipótese da conversão do tempo laborado em condições especiais em tempo comum, de forma a harmonizar a adoção de dois sistemas de aposentadoria díspares, um comum e outro especial, o que não significa que a atividade especial, antes disso, deva ser desconsiderada para fins de conversão, eis que tal circunstância decorreria da própria lógica do sistema.

7 - Posteriormente, a Medida Provisória nº 1.523, de 11/10/1996, sucessivamente reeditada até a Medida Provisória nº 1.523-13, de 25/10/1997, convalidada e revogada pela Medida Provisória nº 1.596-14, de 10/11/1997, e ao final convertida na Lei nº 9.528, de 10/12/1997, modificou o artigo 58 e lhe acrescentou quatro parágrafos. A regulamentação dessas regras veio com a edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997, em vigor a partir de sua publicação, em 06/03/1997, que passou a exigir laudo técnico das condições ambientais de trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

8 - Em suma: (a) até 28/04/1995, é possível a qualificação da atividade laboral pela categoria profissional ou pela comprovação da exposição a agente nocivo, por qualquer modalidade de prova; (b) a partir de 29/04/1995, é defeso reconhecer o tempo especial em razão de ocupação profissional, sendo necessário comprovar a exposição efetiva a agente nocivo, habitual e permanentemente, por meio de formulário-padrão fornecido pela empresa; (c) a partir de 10/12/1997, a aferição da exposição aos agentes pressupõe a existência de laudo técnico de condições ambientais, elaborado por profissional apto ou por perfil profiográfico previdenciário (PPP), preenchido com informações extraídas de laudo técnico e com indicação dos profissionais responsáveis pelos registros ambientais ou pela monitoração biológica, que constitui instrumento hábil para a avaliação das condições laborais.

9 - Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.

10 - Considera-se insalubre a exposição ao agente ruído acima de 80dB, até 05/03/1997; acima de 90dB, no período de 06/03/1997 a 18/11/2003; e superior a 85 dB, a partir de 19/11/2003.

11 - O Perfil Profiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

12 - Saliente-se ser desnecessário que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre. Precedentes deste E. TRF 3ª Região.

13 - A desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.

14 - Vale frisar que a apresentação de laudos técnicos de forma extemporânea não impede o reconhecimento da especialidade, eis que de se supor que, com o passar do tempo, a evolução da tecnologia tem aptidão de redução das condições agressivas. Portanto, se constatada exposição a tensão elétrica superior a 250 volts em períodos posteriores ao laborado pelo autor, forçoso concluir que, nos anos anteriores, referido nível era superior.

15 - É possível a conversão do tempo especial em comum, independentemente da data do exercício da atividade especial, consoante o disposto nos arts. 28 da Lei nº 9.711/98 e 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91.

16 - No mais, importante ser dito que restou superada a questão relacionada à supressão do agente "eletricidade" do rol do Decreto nº 2.172/97, nos termos do entendimento adotado no REsp nº 1.306.113/SC, representativo de controvérsia, pela Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça.

17 - Quanto aos interregnos laborados nas empregadoras "Rochatec - Comércio e Montagens Industriais Ltda." e "Restaparts Comércio e Serviços Ltda. - EPP", de 27/08/1990 a 08/08/1995, 02/10/1995 a 19/12/1998, 21/12/1998 a 22/07/2003 e 02/02/2004 a 02/07/2013, os Perfis Profissiográficos Previdenciários apresentados (ID 95702993 - págs. 32/33, 35/36, 39/40 e 41/42), com indicação dos responsáveis pelos registros ambientais e pela monitoração biológica, demonstram que, além da exposição a tensão superior a 250 Volts, o requerente estava exposto a ruído de 90,3dB, portanto, intensidade superior ao limite legal de tolerância à época da prestação dos serviços.

18 - A ausência de informação, no Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, acerca da habitualidade e permanência de exposição ao agente nocivo, em nada prejudica o segurado, na medida em que tal campo específico não integra o formulário.

19 - Desta feita, possível o reconhecimento da especialidade nos períodos de 27/08/1990 a 08/08/1995, 02/10/1995 a 19/12/1998, 21/12/1998 a 22/07/2003 e 02/02/2004 a 02/07/2013.

20 - Por outro lado, durante as atividades desenvolvidas na empresa "Meka Montagens Industriais Ltda." de 30/07/1987 a 18/01/1989 e 03/05/1989 a 08/05/1990, os Perfis Profissiográficos Previdenciários apresentados (ID 95702993 - págs. 28/31), com indicação dos responsáveis pelos registros ambientais, demonstram que o requerente estava exposto a tensão de 250 Volts, exatamente no limite de tolerância legal previsto para o agente agressivo elétrica nos anexos dos Decretos n. 53.831/1964 e 83.080/1979. Assim, tais períodos somente podem ser admitidos como tempos comuns de trabalho.

21 - Somando-se a atividade especial reconhecida, convertida em tempo comum, aos demais períodos incontroversos (ID 95702993 - págs. 86/87), verifica-se que a parte autora contava com 36 anos e 22 dias de tempo de serviço na data do requerimento administrativo (21/12/2015 - ID 95702993 - págs. 86/87), o que lhe assegura o direito à aposentadoria integral por tempo de contribuição, não havendo que se falar em aplicação do requisito etário, nos termos do art. 201, § 7º, inciso I, da Constituição Federal.

22 - O requisito carência restou também completado.

23 - O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo (21/12/2015 - ID 95702993 - págs. 86/87).

24 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

25 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

26 - Sucumbência mínima pela parte autora (artigo 86, parágrafo único, do CPC). Condenação do INSS no pagamento dos honorários advocatícios, arbitrados no percentual mínimo do §3º do artigo 85 do CPC, de acordo com o inciso correspondente ao valor da condenação, após a devida liquidação, consideradas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença (Súmula 111, STJ), uma vez que, sendo as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária suportadas por toda a sociedade, a verba honorária deve, por imposição legal (art. 85, §2º, do CPC), ser fixada moderadamente.

27 - Apelação do INSS parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação do INSS, para afastar a especialidade nos períodos de 30/07/1987 a 18/01/1989 e 03/05/1989 a 08/05/1990, bem como para determinar que sobre os valores em atraso incidirá correção monetária de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e juros de mora até a expedição do ofício requisitório, de acordo com o mesmo Manual, e fixar os honorários advocatícios na forma da fundamentação, mantida, no mais, a r. sentença prolatada em 1º grau de jurisdição, mantida, no mais, a r. sentença prolatada em 1º grau de jurisdição, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6208484-05.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: AURELIO MUSSI

Advogado do(a) APELANTE: ROSANGELA APARECIDA OLIVEIRA - SP256003-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

I

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em UT07@trf3.jus.br, contendo as seguintes informações:

I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;

II - o número do processo; e

III - indicar o e-mail e o número de telefone possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será Cisco Webex Meetings fornecida pelo Conselho Nacional de Justiça, ou outra a ser informada pela subsecretaria de turma em resposta à solicitação.

Sessão de Julgamento

Data: 31/08/2020 14:00:00

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) N° 5021246-44.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

AGRAVANTE: EVERALDO DUARTE MOZER

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

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por EVERALDO DUARTE MOZER, contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 5ª Vara Previdenciária de São Paulo/SP que, em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria especial, indeferiu a expedição de ofício à empresa empregadora, para apresentação de PPP retificador.

É o suficiente relatório.

Decido.

O Código de Processo Civil em vigor, no seu artigo 1.015 e incisos, estabelece as hipóteses de cabimento do agravo de instrumento, nos seguintes termos:

"Art. 1.015. Cabe agravo de instrumento contra as decisões interlocutórias que versarem sobre:

I - tutelas provisórias;

II - mérito do processo;

III - rejeição da alegação de convenção de arbitragem;

IV - incidente de desconsideração da personalidade jurídica;

V - rejeição do pedido de gratuidade da justiça ou acolhimento do pedido de sua revogação;

VI - exibição ou posse de documento ou coisa;

VII - exclusão de litisconsorte;

VIII - rejeição do pedido de limitação do litisconsórcio;

IX - admissão ou inadmissão de intervenção de terceiros;

X - concessão, modificação ou revogação do efeito suspensivo aos embargos à execução;

XI - redistribuição do ônus da prova nos termos do art. 373, §1º;

XII - (VETADO);

XIII - outros casos expressamente referidos em lei".

A leitura do dispositivo legal demonstra que não há previsão para a interposição de agravo de instrumento contra decisões que versem sobre a matéria discutida no provimento judicial ora impugnado.

De outra parte, tanto a doutrina como a jurisprudência tem se manifestado no sentido de que a legislação processual, no ponto, apresenta rol taxativo (*numerus clausus*).

Robustecendo a argumentação aqui defendida, se encontram as lições de Nelson Nery Júnior e Rosa Maria de Andrade Nery, no sempre festejado Código de Processo Civil Comentado e legislação extravagante, 16ª edição, editora Revista dos Tribunais (p. 2233), ao comentar o artigo 1.015:

"3. Agravo de Instrumento em hipóteses taxativas (numerus clausus). O dispositivo comentado prevê, em numerus clausus, os casos em que a decisão interlocutória pode ser impugnada pelo recurso de agravo de instrumento. As interlocutórias que não se encontram no rol do CPC 1015 não são recorríveis pelo agravo, mas sim como preliminar de razões ou contrarrazões de apelação (CPC 1009 §1º). Pode-se dizer que o sistema abarca o princípio da irrecorribilidade em separado das interlocutórias como regra. Não se trata de irrecorribilidade da interlocutória que não se encontra no rol do CPC 1015, mas de recorribilidade diferida, exercitável em futura e eventual apelação (razões ou contrarrazões)".

Há ainda entendimento jurisprudencial desta Corte Regional a respeito do tema:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGO 1.015 DO NOVO CPC. HIPÓTESES DE CABIMENTO. NÃO CONHECIMENTO DO RECURSO.

I - A decisão agravada versa sobre hipótese não contemplada no rol taxativo do artigo 1.015 do novo CPC.

II - Agravo de instrumento interposto pela parte autora não conhecido." (AI nº 0014180-40.2016.4.03.0000, Rel. Des. Federal Sérgio Nascimento, 10ª Turma, e-DJF3 08/02/2017).

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. DECISÃO AGRAVADA PROFERIDA SOB A ÊGIDE DO NOVO CPC. ARTIGO 1015. ROL TAXATIVO. NÃO CONHECIMENTO.

As decisões interlocutórias passíveis de impugnação por meio de agravo de instrumento estão previstas no artigo 1015 do Novo Código de Processo Civil. Rol taxativo, de modo que não se inserindo a decisão em uma das hipóteses, considera-se incabível o recurso. Não conhecimento do agravo de instrumento."

(AI nº 0008879-15.2016.4.03.0000, Rel. Des. Federal Ana Pezari, 9ª Turma, e-DJF3 13/12/2016).

Observe, por oportuno, que não comporta acolhida a pretensão do agravante em ver conhecido o recurso pelo inciso XI do art. 1.015, o qual prevê a hipótese de cabimento do agravo contra decisão que versar sobre a "redistribuição do ônus da prova nos termos do art. 373, §1º".

Isso porque, no caso em tela, a juntada de documentos comprobatórios da alegada atividade insalubre é ônus exclusivo do autor, por dizer com os fatos constitutivos do seu direito, na exata compreensão do disposto no art. 373, I, do CPC. Em outras palavras, a prova incumbe a quem afirma, e não a quem nega a existência de um fato, com o objetivo de dar suporte à pretensão inicial. Essa é a regra geral do sistema probatório. Já a previsão de cabimento do agravo de instrumento está diretamente relacionada com a inversão de referida regra, contemplada no §1º do dispositivo em comento, hipótese que, nem de longe, resvala na situação da demanda subjacente.

Evidencia-se, assim, que o recurso foi interposto contra decisão não abarcada por uma das hipóteses previstas pelo art. 1.015 do CPC.

Pelo exposto, **não conheço do agravo de instrumento**, nos termos do disposto no art. 932, III, do CPC.

Ciência ao Juízo *a quo*.

Intime-se.

Decorrido o prazo legal, archive-se.

São Paulo, 31 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5001418-11.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: ROSA YOSHIE DE SOUZA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDUARDO VIRMOND LEONE - SP294136-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, ROSA YOSHIE DE SOUZA

Advogado do(a) APELADO: LUIZ EDUARDO VIRMOND LEONE - SP294136-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5001418-11.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: ROSA YOSHIE DE SOUZA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDUARDO VIRMOND LEONE - SP294136-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, ROSA YOSHIE DE SOUZA

Advogado do(a) APELADO: LUIZ EDUARDO VIRMOND LEONE - SP294136-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelações interpostas por ROSAYOSHIE DE SOUZA e pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS, em ação ajuizada por aquela, objetivando a adequação de seu benefício previdenciário aos tetos fixados nas Emendas Constitucionais nº 20/1998 e nº 41/2003.

A r. sentença (ID 5323637) julgou procedente o pedido, condenando o INSS a revisar o benefício da parte autora, mediante a aplicação dos tetos instituídos pelas Emendas Constitucionais nºs 20/1998 e 41/2003, bem como a pagar as diferenças vencidas no quinquênio que antecedeu a propositura da presente demanda, com incidência de juros e correção monetária, compensando-se os valores já recebidos. Consignou que deverá ser observado o Manual de Cálculos da Justiça Federal aprovado pela Resolução nº 134/2010, alterado pela Resolução nº 267/2013, ambas do CJF, e que os juros de mora deverão incidir de forma englobada em relação às prestações anteriores à citação, e, após, deverão ser calculados mês a mês, de forma decrescente. Honorários advocatícios arbitrados no percentual legal mínimo, nos termos do disposto no art. 85, §§ 3º e 4º, II e §5º, todos do CPC, observadas as parcelas devidas até a data da sentença, excluídas as vencidas, a teor do disposto na Súmula 111 do STJ.

Em razões recursais (ID 5323640), a parte autora pleiteia o pagamento dos atrasados a partir de 05/05/2006, correspondente ao quinquênio anterior à data do ajuizamento da Ação Civil Pública nº 0004911-28.2011.4.03.6183 (05/05/2011), e que seja aplicado o IPCA-E como índice de correção monetária. Prequestiona a matéria.

Por sua vez, o INSS sustenta, preliminarmente, a ocorrência do instituto da decadência. No mérito, postula a improcedência do pedido inicial, ao fundamento de que benefícios concedidos durante o período denominado "buraco negro" não podem ser revistos. Subsidiariamente, insurge-se quanto aos critérios de correção monetária, requerendo a aplicação do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, alterada pela Lei nº 11.960/2009, e pleiteia "que os honorários advocatícios sejam reduzidos e fixados no mínimo legal, e divididos em 5% para ambas as partes, ou partilhados de outra forma equânime", em razão da sucumbência recíproca. Prequestiona a matéria (ID 5323641).

Contrarrazões apenas da parte autora (ID 5323645).

Devidamente processados os recursos, foram autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

Determinado o sobrestamento do feito, em razão do Tema Repetitivo nº 1.005 do C. STJ (ID 97192872).

Petições da demandante requerendo a desistência parcial do recurso de apelação, no tocante à questão afeta ao termo inicial do prazo prescricional quinquenal (ID 100402534 e 122839666), a qual foi homologada e, em consequência, dada por prejudicada a decisão de sobrestamento (ID 123199119).

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001418-11.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: ROSAYOSHIE DE SOUZA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDUARDO VIRMOND LEONE - SP294136-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, ROSAYOSHIE DE SOUZA

Advogado do(a) APELADO: LUIZ EDUARDO VIRMOND LEONE - SP294136-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Inicialmente, saliente-se inexistir a decadência do direito ora pleiteado.

Isso porque o prazo decadencial previsto no artigo 103, da Lei nº 8.213/91, aplicado nos termos definidos pelo C. Supremo Tribunal Federal - julgamento plenário do Recurso Extraordinário nº 626.489/SE, ocorrido em 16/10/2013, sob relatoria do Ministro Roberto Barroso - alcança tão somente o direito à revisão do ato de concessão do benefício.

Já o pleito de readequação das rendas mensais dos benefícios previdenciários aos novos tetos estabelecidos não alcança o ato de concessão, como bem pontuado por ocasião do julgamento da questão.

Neste sentido está a decisão proferida pelo Ministro Sérgio Kukina, no REsp nº 1571847, cujo trecho passo a transcrever:

"O Egrégio Supremo Tribunal Federal, julgando Recurso Extraordinário, em regime de repercussão geral, pôs cabo à questão, confirmando que os benefícios concedidos anteriormente à MP 1.523-9/97 sujeitam-se também à decadência, por prazo decenal, a contar da edição da Medida Provisória (Recurso Extraordinário nº 626.489, Rel. Roberto Barroso, Tribunal Pleno, unânime, julgado em 16/10/2013).

No julgamento acima referido, a Corte Constitucional analisou a questão, abordando dois aspectos controvertidos até então:

a) a validade da própria instituição do prazo em comento e;

b) a incidência da norma nos benefícios anteriormente concedidos.

Em longo e minucioso arrazoado, o voto-condutor do julgado conclui pela inaplicabilidade do prazo ao próprio direito a benefícios, direito fundamental a ser exercido a qualquer tempo, respeitada a prescribibilidade das parcelas. Restringe, assim, a incidência do prazo decenal à pretensão de revisão do ato concessório do benefício, justificada a hipótese pela necessidade de manutenção do equilíbrio atuarial do sistema previdenciário.

Em item da Ementa lavrada na Suprema Corte encontram-se, claramente, as razões do entendimento firmado:

'2 - ... a instituição do prazo decadencial de dez anos para a revisão de benefício já concedido, com fundamento no princípio da segurança jurídica, no interesse em evitar a eternização dos litígios e na busca de equilíbrio financeiro e atuarial para o sistema previdenciário.'

Assim, nos termos da exposição do Ministro Luis Roberto Barroso, a decadência atinge os critérios utilizados para definição da Renda Mensal Inicial.

A hipótese em exame, contudo, guarda a peculiaridade de que a parte autora busca a revisão de seu benefício de aposentadoria por invalidez, mediante a aplicação do enunciado da Súmula 260 do extinto TFR no auxílio-doença que a precedeu. Saliento que a súmula acima referida versa única e exclusivamente sobre reajuste superveniente, não se atendo ao ato de concessão de benefício.

Assim, deve ser mantido o julgado."

Na mesma esteira, a decisão monocrática proferida pelo Ministro Francisco Falcão, no julgamento do REsp nº 1631526 (DJe 16/03/20170), conforme abaixo reproduzido:

"Com efeito, o objeto do prazo decadencial previsto no art. 103 da lei n. 8.213/91 é a revisão do ato de concessão do benefício previdenciário.

Isto posto, tendo em vista que o caso concreto refere-se ao direito de reajustar a renda mensal conforme os novos valores de teto definidos nas emendas constitucionais 20/1998 e 41/2003, direito este superveniente ao ato concessório do benefício, não há falar em incidência do citado prazo decadencial.

Em outras palavras, o reajuste pleiteado implica tão somente na alteração dos valores do benefício a partir da vigência das citadas normas constitucionais, não ocasionando qualquer modificação do ato de concessão do benefício."

No mais, pretende a autora a readequação da renda mensal de seu benefício previdenciário aos novos tetos instituídos pelas Emendas Constitucionais nº 20/1998 e nº 41/2003.

A questão restou pacificada pelo C. Supremo Tribunal Federal no julgamento do Recurso Extraordinário nº 564.354/SE, sob o instituto da repercussão geral. O precedente foi assim ementado, *in verbis*:

"DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL: ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação infraconstitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução de controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência da retroatividade constitucionalmente vedada.

2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.

3. Negado provimento ao recurso extraordinário."

(STF, Pleno, RE 564.354/SE, Rel. Min. Cármen Lúcia, DJe 15.02.2011 - desta que não original)

Portanto, nos termos do quanto decidido, as regras estabelecidas no artigo 14, da Emenda Constitucional nº 20/98, e no artigo 5º, da Emenda Constitucional nº 41/03, têm aplicação imediata sobre todos os benefícios previdenciários limitados ao teto na ocasião de sua concessão - mesmo aqueles pretéritos, como no caso dos autos.

Ressalto, entretanto, que a readequação das rendas mensais aos novos tetos fixados opera-se apenas a partir das respectivas datas de promulgação das referidas emendas.

In casu, compulsando os autos, verifico que a pensão por morte da autora teve termo inicial (DIB) em 22/03/1990 (ID 5321876 - Pág. 1).

E, conforme informações fornecidas pelo Sistema de Benefícios Urbanos - MPS/DATAPREV/INSS (ID 5321876 - Pág. 2), o benefício da demandante, concedido no período conhecido como "buraco negro", foi submetido à devida revisão em abril de 1994, sofrendo limitação ao teto aplicado aos benefícios concedidos na época (Cr\$ 27.374,76).

Assim, a parte autora faz jus à readequação das rendas mensais de seu benefício aos tetos fixados pelas EC's nº 20/98 e nº 41/2003, a partir de dezembro de 1998 e dezembro de 2003, respectivamente, observando-se a prescrição quinquenal contada do ajuizamento da presente demanda, tal como consignado na r. sentença.

Ademais, saliento que, por ocasião do pagamento da diferença apurada na esfera judiciária, deverão ser deduzidos eventuais valores pagos administrativamente sob o mesmo fundamento.

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Tendo em vista a sucumbência recíproca, eis que reconhecida a prescrição quinquenal contada do ajuizamento da ação, nos termos dos artigos 85, §§2º e 3º, e 86, ambos do Código de Processo Civil, os honorários advocatícios, ora arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas devidas até a sentença (Súmula 111, STJ), serão distribuídos entre as partes sucumbentes, na seguinte proporção: 50% em favor do patrono da autarquia e 50% em favor do patrono da parte autora.

Em relação à parte autora, havendo a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, a teor do disposto no §3º do artigo 98 do CPC, ficará a exigibilidade suspensa por 5 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que a fundamentou.

Ante o exposto, **rejeito a preliminar de decadência e, no mérito, dou parcial provimento à apelação do INSS**, para reconhecer a sucumbência recíproca, determinando que os honorários advocatícios sejam proporcionalmente distribuídos entre os patronos das partes sucumbentes, **dou parcial provimento à apelação da parte autora**, a fim de estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e, **de ofício**, estabeleço que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, mantendo, no mais, a r. sentença de 1º grau de jurisdição.

É como voto.

EMENTA

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. ADEQUAÇÃO DE BENEFÍCIO AOS TETOS FIXADOS PELAS EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/1998 E 41/2003. DECADÊNCIA. INEXISTÊNCIA. BENEFÍCIO PRETÉRITO. APLICABILIDADE DO PRECEDENTE DO STF (REPERCUSSÃO GERAL): RE 564.354/SE. BENEFÍCIO LIMITADO AO TETO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. PRELIMINAR REJEITADA E, NO MÉRITO, APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PARCIALMENTE PROVIDA.

1 - O prazo decadencial previsto no artigo 103, da Lei nº 8.213/91, aplicado nos termos definidos pelo C. Supremo Tribunal Federal - julgamento plenário do Recurso Extraordinário nº 626.489/SE, ocorrido em 16/10/2013, sob relatoria do Ministro Roberto Barroso - alcança tão somente o direito à revisão do ato de concessão do benefício. Já o pleito de readequação das rendas mensais dos benefícios previdenciários aos novos tetos estabelecidos não alcança o ato de concessão.

2 - Pretende a autora a readequação da renda mensal de seu benefício previdenciário aos novos tetos instituídos pelas Emendas Constitucionais nº 20/1998 e nº 41/2003.

3 - A questão de mérito restou pacificada pelo C. Supremo Tribunal Federal no julgamento do Recurso Extraordinário nº 564.354/SE, sob o instituto da repercussão geral.

4 - As regras estabelecidas no artigo 14, da Emenda Constitucional nº 20/98, e no artigo 5º, da Emenda Constitucional nº 41/03, têm aplicação imediata sobre todos os benefícios previdenciários limitados ao teto na ocasião de sua concessão - mesmo aqueles pretéritos, como no caso dos autos.

5 - A pensão por morte da autora teve termo inicial (DIB) em 22/03/1990. E, conforme informações fornecidas pelo Sistema de Benefícios Urbanos - MPS/DATAPREV/INSS, o benefício da demandante, concedido no período conhecido como "buraco negro", foi submetido à devida revisão em abril de 1994, sofrendo limitação ao teto aplicado aos benefícios concedidos na época (R\$ 27.374,76).

6 - Assim, a parte autora faz jus à readequação das rendas mensais de seu benefício aos tetos fixados pelas EC's nº 20/98 e nº 41/2003, a partir de dezembro de 1998 e dezembro de 2003, respectivamente, observando-se a prescrição quinquenal contada do ajuizamento da presente demanda, tal como consignado na r. sentença.

7 - Saliente-se que, por ocasião do pagamento da diferença apurada na esfera judiciária, deverão ser deduzidos eventuais valores pagos administrativamente sob o mesmo fundamento.

8 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

9 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

10 - Honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas devidas até a sentença (Súmula 111, STJ) e distribuídos proporcionalmente entre as partes sucumbentes, nos termos dos artigos 85, §§2º e 3º, e 86, ambos do Código de Processo Civil.

11 - Preliminar rejeitada e, no mérito, apelação do INSS parcialmente provida. Apelação da parte autora parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a preliminar de decadência e, no mérito, dar parcial provimento à apelação do INSS, para reconhecer a sucumbência recíproca, determinando que os honorários advocatícios sejam proporcionalmente distribuídos entre os patronos das partes sucumbentes, dar parcial provimento à apelação da parte autora, a fim de estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e, de ofício, estabelecer que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, mantendo, no mais, a r. sentença de 1º grau de jurisdição, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020886-12.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

AGRAVANTE: LUZIA FARIA, WANDERLEI SANCHEZ

Advogados do(a) AGRAVANTE: LILIAN CRISTINA VIEIRA - SP296481-N, EDERSON RICARDO TEIXEIRA - SP152197-A, JULIANA GRACIA NOGUEIRA DE SA - SP346522-N
Advogado do(a) AGRAVANTE: JULIANA GRACIA NOGUEIRA DE SA - SP346522-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por LUZIA FARIA, contra decisão que revogou o benefício de Assistência Judiciária Gratuita a ora Agravante, em ação revisional previdenciária, com os seguintes fundamentos:

" (...) A documentação trazida aos autos indica que a parte autora auferia renda bruta no montante mensal aproximado de R\$ 4.300,00 (id 25669509), em razão da cumulação de aposentadoria com pensão por morte, o que demonstra, no sentir deste Juízo, substancial capacidade financeira da impugnada de arcar com o pagamento das custas e demais despesas processuais, inclusive de honorários de sucumbência, sobretudo diante da ausência de quaisquer elementos que indiquem o comprometimento de parte significativa desta renda. Eventual manutenção do benefício outrora concedido subverteria sua natureza excepcional ao estendê-lo a quem possui plenas condições de arcar com as módicas custas processuais da Justiça Federal, e desvirtuaria sua finalidade social - permitir acesso à justiça ao jurisdicionado em estado de miserabilidade, que comprove os requisitos legais - sob pena de ser concedido indiscriminadamente, em prejuízo daqueles que realmente necessitam, na forma da lei. Diante do exposto, acolho a presente impugnação e revogo o benefício à assistência judiciária gratuita outrora concedido. "

Sustenta a parte agravante que não auferia renda apta a afastar a concessão do pedido de gratuidade processual, tendo em vista que se trata de pessoa idosa, incapaz e/ou hipossuficiente, quicá miserável, não tendo condições de sequer manter a própria subsistência, tampouco, de recolher as custas processuais.

Requer a concessão do efeito suspensivo ativo ao presente recurso, e ao final, seu provimento para que lhe seja concedida a Justiça Gratuita.

É o relatório. Decido.

Inicialmente, com base no artigo 101, §1º, do CPC/15, dispensei o recolhimento de custas.

O artigo 1.019, inciso I, do CP/15, determina que o relator "poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão", desde que a eficácia da decisão recorrida gere "risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, e ficar demonstrada a probabilidade de provimento do recurso" (artigo 995, parágrafo único, do CPC/15).

Ou seja, para a atribuição do efeito suspensivo ao agravo de instrumento, é necessário que a ausência deste resulte lesão grave ou de difícil reparação ao recorrente (*periculum in mora*) e a probabilidade de provimento do recurso (*fumus boni iuris*).

No caso dos autos, não diviso, *prima facie*, o *fumus boni iuris* necessário para a atribuição do efeito suspensivo ao presente agravo de instrumento.

Nos termos do artigo 98 do CPC/2015, "A pessoa natural ou jurídica, brasileira ou estrangeira, com insuficiência de recursos para pagar as custas, as despesas processuais e os honorários advocatícios tem direito à gratuidade da justiça, na forma da lei".

Já o artigo 99, §§ 2º e 3º, do CPC/2015, preceitua que "O juiz somente poderá indeferir o pedido se houver nos autos elementos que evidenciem a falta dos pressupostos legais para a concessão de gratuidade, devendo, antes de indeferir o pedido, determinar à parte a comprovação do preenchimento dos referidos pressupostos" e que "Presume-se verdadeira a alegação de insuficiência deduzida exclusivamente por pessoa natural".

Diante desse contexto normativo, pode-se concluir que (i) a declaração de hipossuficiência prestada por pessoa natural presume-se verdadeira, sendo, a princípio, suficiente para a concessão do benefício da justiça gratuita; e (ii) essa presunção não é absoluta, mas sim relativa, podendo ser elidida por evidências em sentido contrária, hipótese em que o benefício será indeferido ou revogado, conforme o caso.

Isso é o que se infere, também, da jurisprudência desta C. Turma:

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. GRATUIDADE DA JUSTIÇA. HIPOSSUFICIÊNCIA. RENDA INCOMPATÍVEL. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. Para a concessão do benefício de gratuidade da justiça basta a simples afirmação da sua necessidade, a qual se presume verdadeira. Entretanto, essa presunção admite prova em contrário, vale dizer, não é absoluta, podendo ser o benefício indeferido após a manifestação do interessado, desde que fundamentadamente. Inteligência do artigo 99 do CPC/2015.

2. Vale destacar que esta C. Sétima Turma tem decidido que a presunção de hipossuficiência, apta a ensejar a concessão do benefício, resta configurada na hipótese em que o interessado aufera renda mensal de até R\$ 3.000,00 (três mil reais), o que corresponde a cerca de 3 (três) salários-mínimos, de modo que, identificando-se renda mensal superior a tal limite, a concessão somente se justifica se houver a comprovação de despesas ou circunstâncias excepcionais que impeçam o interessado de suportar as despesas processuais sem prejuízo de sua subsistência. Tal entendimento segue o critério utilizado pela Defensoria Pública do Estado de São Paulo (DPE/SP).

3. Comprovada a renda mensal incompatível com a condição de hipossuficiência, benefício da gratuidade da justiça indevido.

4. Recurso não provido.

(TRF3ª REGIÃO; AI 5032187-87.2019.4.03.0000; REL. DES. FED. PAULO DOMINGUES)

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. GRATUIDADE DE JUSTIÇA. DECLARAÇÃO DE POBREZA. PRESUNÇÃO RELATIVA. POSSIBILIDADE DE INDEFERIMENTO. FUNDADAS RAZÕES. SUFICIÊNCIA DE RECURSOS. CONSTATAÇÃO. RECURSO DESPROVIDO.

1 - A presunção relativa de hipossuficiência pode ser afastada mediante verificação, pelo magistrado, da possibilidade econômica do impugnado em arcar com as custas do processo. Inexiste, portanto, qualquer ofensa à legislação federal invocada.

2 - Os artigos 5º e 6º da Lei nº 1.060/50 permitem ao magistrado indeferir os benefícios inerentes à assistência judiciária gratuita no caso de "fundadas razões". Permite, em consequência, que o Juiz que atua em contato direto com a prova dos autos, perquiria acerca da real condição econômica do demandante. Precedentes do STJ e desta Corte Regional.

3 - Informações extraídas do Sistema Plenus/DATAPREV revelam ser a autora titular do benefício de pensão por morte, com renda mensal, na competência março/2020, da ordem de R\$4.016,82 (quatro mil, dezesseis reais e oitenta e dois centavos).

4 - A exigência constitucional - "insuficiência de recursos" - deixa evidente que a concessão de gratuidade judiciária atinge tão somente os "necessitados" (artigo 1º da Lei nº 1.060/50). Define o Dicionário Houaiss de língua portuguesa, 1ª edição, como necessitado "1. que ou aquele que necessita; carente, precisado. 2. que ou quem não dispõe do mínimo necessário para sobreviver; indigente; pobre; miserável." Não atinge indistintamente, portanto, aqueles cujas despesas são maiores que as receitas. Exige algo mais. A pobreza, a miserabilidade, nas acepções linguísticas e jurídicas dos termos. Justiça gratuita é medida assistencial. É o custeio, por toda a sociedade, das despesas inerentes ao litígio daquele que, dada a sua hipossuficiência econômica e a sua vulnerabilidade social, não reúne condições financeiras mínimas para defender seus alegados direitos. E comprovado nos autos que esta não é a situação da parte agravante.

5 - Agravo de instrumento da parte autora desprovido.

(TRF3ª REGIÃO; AI 5008533-37.2020.4.03.0000; REL. DES. FED. CARLOS DELGADO)

No caso concreto, há nos autos elementos que infirmam a declaração de hipossuficiência apresentada pela parte autora, motivo pelo qual, a princípio, deve ser mantida a decisão de primeiro grau.

Em que pesem os argumentos trazidos pela agravante, sua remuneração total, acima de R\$ 4.000,00 (aposentadoria e pensão por morte), em muito ultrapassa o limite adotado por esta C. Turma (R\$ 3.000,00), não sendo trazido aos autos comprovantes de despesas extraordinárias a excepcionar o teto mencionado.

Assim, por ora, entendo que a agravante não se desvencilhou do ônus de provar a alegada hipossuficiência.

Com tais considerações, INDEFIRO O EFEITO SUSPENSIVO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO.

Comunique-se ao juízo a quo e intime-se a parte agravada, nos termos dos incisos I e II, do artigo 1.019, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 31 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5002454-23.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: BRASILINA MACHADO DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Advogado do(a) APELANTE: GERALDO APARECIDO FERREIRA COSTA - MS19430

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, BRASILINA MACHADO DA SILVA
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Advogado do(a) APELADO: GERALDO APARECIDO FERREIRA COSTA - MS19430

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

1

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em UT07@trf3.jus.br, contendo as seguintes informações:

- I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;
- II – o número do processo; e
- III – indicar o e-mail e o número de telefone possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será Cisco Webex Meetings fornecida pelo Conselho Nacional de Justiça, ou outra a ser informada pela subsecretaria de turma em resposta à solicitação.

Sessão de Julgamento

Data: 31/08/2020 14:00:00

Local: SÉTIMA TURMA - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5033051-28.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

AGRAVANTE: ANTONIETA APARECIDA DE FREITAS MELO

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARIA DE LOURDES CAMPARDO - SP186355-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5033051-28.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

AGRAVANTE: ANTONIETA APARECIDA DE FREITAS MELO

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARIA DE LOURDES CAMPARDO - SP186355-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de agravo de instrumento interposto por ANTONIETA APARECIDA DE FREITAS MELO contra decisão proferida pelo Juízo de Direito da 2ª Vara Cível da Comarca de Mogi Guaçu/SP que, em sede de ação de conhecimento, objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença, indeferiu o pedido de tutela de urgência.

Nas razões recursais, reafirma a necessidade do deferimento da antecipação de tutela, bem como argumenta com a presença dos requisitos ensejadores do referido provimento.

O pedido de antecipação da pretensão recursal foi indeferido (ID 109023099).

Não houve apresentação de resposta (ID 133925369).

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) N° 5033051-28.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

AGRAVANTE: ANTONIETA APARECIDA DE FREITAS MELO

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARIA DE LOURDES CAMPARDO - SP186355-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Não entendo ser caso de concessão da tutela de urgência, ao menos neste momento processual.

Isto porque não há nos autos elementos *"que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo"* (art. 300, CPC).

Note-se que o INSS, ao indeferir o pedido em sede administrativa, fundamentou sua decisão em razão da "ausência da qualidade de segurado" (fl. 43).

A autora, por sua vez, insiste no deferimento da medida de urgência, tendo em vista que o mal que lhe acomete (neoplasia maligna de cólon) dispensa o preenchimento da carência.

No entanto, em se tratando da concessão de benefícios por incapacidade, os requisitos são diversos, e seu preenchimento é cumulativo. Malgrado não seja necessário o implemento da carência de doze meses, face à cláusula exceptiva prevista no art. 26, II, da Lei nº 8.213/91, certo é que deve a autora possuir qualidade de segurada junto ao Regime.

No caso em tela, de acordo com o extrato do CNIS de fls. 36/40, a demandante verteu recolhimentos, na condição de contribuinte individual, em períodos esparsos até junho/2008, retomando em dezembro/2013 até março/2014, bem como novo ingresso em dezembro/2018.

Assim, considerada a data de formulação do requerimento administrativo (21 de março de 2019), entendo de rigor a realização de exame médico pericial, a fim de que sobrevenham maiores esclarecimentos acerca da natureza do mal em questão, sobretudo a data do início da incapacidade.

O juiz de 1º grau, em razão da maior proximidade com a realidade dos autos (partes, provas e perícias), perpetrou análise condizente com a causa, concluindo pela negativa da tutela, em razão da necessária dilação probatória. Nestes termos, aliás, consignou na decisão, *verbis*:

"Vistos.

Partes acima identificadas.

Trata-se de pedido de reconsideração da decisão que indeferiu a antecipação da tutela.

Com efeito, verifica-se que o pedido da autora foi indeferido administrativamente por não ter a qualidade de segurada.

Em que pese a grave doença que acomete a autora, dos documentos juntados aos autos, não se verifica a probabilidade do direito alegado, porque não demonstrada a sua qualidade de segurada, visto que seu último registro em carteira data de 1992.

Assim, ausentes os pressupostos para a concessão da antecipação da tutela.

Cumpra-se a decisão de fls. 40/41.

Int. ”

Assim, somente após a realização da referida prova pericial específica, seria viável a concessão provisória do benefício previdenciário.

Nesse sentido, a orientação desta Corte Recursal:

“PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA INDEFERIDO. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS.

1. Embora os documentos atestem a presença das doenças relatadas na inicial, não constituem prova inequívoca da alegada incapacidade atual para o trabalho.

2. Não obstante a natureza alimentar do benefício pleiteado, que constitui no caso dos autos o risco de dano irreparável ou de difícil reparação, **evidencia-se a necessária dilação probatória, restando impossibilitada a antecipação da tutela pretendida.**

3. Agravo de instrumento provido. (grifos nossos)

(AI nº 0006399-64.2016.4.03.0000/SP, Rel. Des. Federal Paulo Domingues, 7ª Turma, DE 21/10/2016).

“AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO/RESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO-DOENÇA. AUSENTES OS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DA TUTELA ANTECIPADA. AGRAVO DA PARTE AUTORA IMPROVIDO.

1. O auxílio-doença é devido ao segurado que, após cumprida a carência exigida em lei, estiver incapacitado para o seu trabalho ou para sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

2. **A questão demanda dilação probatória, já que os documentos apresentados não constituem prova inequívoca da alegada incapacidade para o trabalho, necessária à antecipação da tutela jurisdicional.**

3. Agravo de instrumento a que se nega provimento. ” (grifos nossos).

(AI nº 0003892-33.2016.4.03.0000/SP, Rel. Des. Federal Toru Yamamoto, 7ª Turma, DE 16/08/2016).

“PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA. REQUISITOS NÃO COMPROVADOS. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. DECISÃO MONOCRÁTICA MANTIDA.

(...)

4. Os documentos acostados aos autos não permitem concluir-se pela incapacidade laborativa, nem pela existência de alguma patologia, não constituindo prova inequívoca da alegada incapacidade para o trabalho, eis que são praticamente ilegíveis, sequer permitindo a identificação de seus signatários ou das datas em que foram emitidos.

5. **Não obstante a natureza alimentar do benefício pleiteado, que constitui no caso dos autos o risco de dano irreparável ou de difícil reparação, evidenciando-se a necessária dilação probatória, resta impossibilitada a antecipação da tutela pretendida.**

6. Agravo legal a que se nega provimento. ” (grifos nossos).

(AI nº 0010642-85.2015.4.03.0000/SP, Rel. Juiz Federal Convocado Miguel di Pietro, 7ª Turma, DE 16/07/2015).

Desta feita, respeitado o juízo discricionário do magistrado, não visualizo qualquer ilegalidade na decisão combatida em se exigir a prévia realização da prova pericial.

Ante o exposto, **nego provimento ao agravo de instrumento** interposto pela parte autora.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. TUTELA DE URGÊNCIA. BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. RECURSO DESPROVIDO.

1 - Decisão proferida pelo Juízo de primeiro grau que indeferiu a concessão de tutela de urgência, para implantação de benefício previdenciário por incapacidade.

2 - Inexistem os autos elementos "que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo" (art. 300, CPC).

3 - O Juiz de primeiro grau, em razão da maior proximidade com a realidade dos autos (partes, provas e perícias), perpetrou análise condizente com a causa, concluindo pela negativa da tutela, em razão da necessária dilação probatória. Precedentes desta Turma.

4 - Agravo de instrumento da parte autora desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo de instrumento interposto pela autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6149694-28.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSEFALUIZ DA SILVA CAETANO

Advogado do(a) APELADO: ALESSANDRO FABIO MENEGETTI - SP294330-N

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

I

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em UT07@tr3.jus.br, contendo as seguintes informações:

I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;

II - o número do processo; e

III - indicar o e-mail e o número de telefone possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será Cisco Webex Meetings fornecida pelo Conselho Nacional de Justiça, ou outra a ser informada pela subsecretaria de turma em resposta à solicitação.

Sessão de Julgamento

Data: 31/08/2020 14:00:00

Local: SÉTIMA TURMA - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5000884-31.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

PARTE AUTORA: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
JUIZO RECORRENTE: COMARCA DE ÁGUA CLARA/MS - 1ª VARA

PARTE RE: JOAQUIM MANOEL LEAO

Advogado do(a) PARTE RE: JAYSON FERNANDES NEGRI - MS11397-S

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

I

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em UT07@trf3.jus.br, contendo as seguintes informações:

- I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;
- II – o número do processo; e
- III – indicar o e-mail e o número de telefone possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será Cisco Webex Meetings fornecida pelo Conselho Nacional de Justiça, ou outra a ser informada pela subsecretaria de turma em resposta à solicitação.

Sessão de Julgamento

Data: 31/08/2020 14:00:00

Local: SÉTIMA TURMA - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5028384-09.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: ELIANA DE LIMA, NADIR DE LIMA
CURADOR: GENI DE LIMA

Advogado do(a) APELANTE: JOSE CARLOS DE QUEVEDO JUNIOR - SP286413-N,
Advogado do(a) APELANTE: JOSE CARLOS DE QUEVEDO JUNIOR - SP286413-N,

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

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

I

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em UT07@trf3.jus.br, contendo as seguintes informações:

- I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;
- II – o número do processo; e
- III – indicar o e-mail e o número de telefone possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será Cisco Webex Meetings fornecida pelo Conselho Nacional de Justiça, ou outra a ser informada pela subsecretaria de turma em resposta à solicitação.

Sessão de Julgamento

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 04/08/2020 881/2146

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013466-87.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AGRAVANTE: GUSTAVO DUARTE NORI ALVES - SP196681-N

AGRAVADO: DAIANE ARAUJO FERNANDES, BRUNA ARAUJO FERNANDES, LUZINETE DE ARAUJO BRITO

Advogado do(a) AGRAVADO: ROBSON DA SILVA DE ALMEIDA - SP251103-N

Advogado do(a) AGRAVADO: ROBSON DA SILVA DE ALMEIDA - SP251103-N

Advogado do(a) AGRAVADO: ROBSON DA SILVA DE ALMEIDA - SP251103-N

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO

Considerando-se a impossibilidade de alteração da autuação da r. decisão ID 137866437, pratico este ato meramente ordinatório para que os AGRAVADOS sejam devidamente intimados da supracitada decisão, abaixo transcrita.

“D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo **INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS** em face de decisão proferida na fase de cumprimento individual de julgado prolatado em ação civil pública, que acolheu parcialmente, a sua impugnação, condenando ambas as partes ao pagamento dos honorários advocatícios, fixando o percentual de 15% da respectiva base de cálculo.

Alega o agravante, em síntese, a ilegitimidade ativa dos exequentes para pleitearem a execução dos valores em questão, ao argumento de que não são titulares do direito à revisão do benefício de que gozava o seu genitor, já falecido. Aduz, ainda, que a correção monetária dos atrasados deve observar o disposto na Lei nº 11.960/2009 (que alterou o artigo 1º-F da Lei nº 9.494/1997), a partir de sua vigência (30.06.2009). Defende a necessidade de suspensão do processo até o trânsito em julgado do RE nº 870.947 ou até a modulação dos efeitos em embargos de declaração. Caso mantida a decisão agravada, afirma que o percentual de 15% é excessivo, razão pela qual requer a sua redução para 10% do valor da base de cálculo.

Requer a atribuição de efeito suspensivo para a imediata suspensão da execução do r. julgado ou a fim de que seja determinada a execução apenas do valor incontroverso e, ao final, postula o provimento do recurso, para que seja reformada a decisão recorrida, reconhecendo-se a ilegitimidade de parte ou, ao menos, acolhendo-se os seus cálculos de liquidação, com a aplicação da Lei 11.960/2009, no tocante à atualização monetária das diferenças.

É o relatório.

Decido.

O título executivo formado nos autos da Ação Civil Pública nº 2003.61.83.011237-8 determinou o recálculo dos benefícios previdenciários concedidos no Estado de São Paulo, cujo cálculo da renda mensal inicial incluía a competência de fevereiro de 1994, aplicando o IRSM integral no percentual de 39,67% na atualização dos salários-de-contribuição que serviram de base de cálculo, bem como a implantação das diferenças positivas apuradas em razão do recálculo (...)

O trânsito em julgado do v. acórdão prolatado na mencionada ACP (2003.61.83.011237-8) ocorreu em 21/10/2013.

Conforme comprovado nos autos, os exequentes são sucessores de Geraldo Fernandes, titular da aposentadoria cujo direito de revisão foi abrangido pela condenação proferida na mencionada ACP e cujo óbito ocorreu em 16/02/2016 (fls. 31 e 36 do id. 85347256).

Ressalte-se, assim que, a meu ver, a hipótese dos autos distingue-se de precedentes proferidos no âmbito da Sétima Turma Julgadora (cito, a exemplo, AC 0000316-73.2017.4.03.6183, Rel. Desembargador Federal Toru Yamamoto, julgado em 08/04/2019, e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/04/2019), bem como da recente matéria afetada sob o Tema 1057 no Superior Tribunal de Justiça.

No caso concreto, o direito a postular a revisão do benefício de aposentadoria foi exercido em vida, mediante ação civil pública proposta pelo Ministério Público Federal, como substituto processual do titular do direito material, formando o título judicial que se pretende executar. E, ainda, o direito ao recebimento das respectivas diferenças decorrentes de tal revisão foi reconhecido no respectivo título judicial, cujo trânsito em julgado se deu em momento anterior ao óbito do genitor dos exequentes.

Portanto, o direito à revisão do benefício por meio da aplicação do IRSM de fevereiro de 1994, assim como ao recebimento dos atrasados oriundos de tal condenação foi incorporado ao patrimônio jurídico do segurado falecido e, por consequência, transferido aos seus sucessores.

Segundo o disposto no artigo 18 do Código de Processo Civil/2015: Ninguém poderá pleitear direito alheio em nome próprio, salvo quando autorizado pelo ordenamento jurídico.

E o caso em tela se amolda justamente à exceção prevista no citado dispositivo, incidindo na espécie o disposto no artigo 112 da Lei 8.213/91: O valor não recebido em vida pelo segurado só será pago aos seus dependentes habilitados à pensão por morte ou, na falta deles, aos seus sucessores na forma da lei civil, independentemente de inventário ou arrolamento.

Ademais, o Código de Defesa do Consumidor, ao tratar da execução de sentença proferida em ação coletiva, assim estabelece: “Art. 97. A liquidação e a execução de sentença poderão ser promovidas pela vítima e seus sucessores, assim como pelos legitimados de que trata o art. 82.”

Outro não é o comando previsto no art. 778, § 1º, inciso II, do CPC/2015:

Art. 778. Pode promover a execução forçada o credor a quem a lei confere título executivo.

§ 1º Podem promover a execução forçada ou nela prosseguir, em sucessão ao exequente originário:

II - o espólio, os herdeiros ou os sucessores do credor, sempre que, por morte deste, lhes for transmitido o direito resultante do título executivo.

Como se não bastasse, o próprio título judicial formado na mencionada ACP nº 0011237-82.2003.403.6183 garantiu a possibilidade de execução do julgado pelos sucessores, citando expressamente o artigo 97 da Lei 8.078/1990, segundo bem observou o juízo prolator da decisão recorrida.

Logo, afasto a preliminar de ilegitimidade ativa e, uma vez presentes os demais requisitos de admissibilidade, conheço do recurso.

A decisão recorrida determinou, quanto à atualização monetária dos atrasados, a adoção do Manual de Cálculos da Justiça Federal, aplicando-se o INPC em todo o período posterior a 2006.

No tocante a tais consectários, o título executivo, prolatado em fevereiro/2009, estabeleceu que, observada a prescrição quinquenal, as parcelas vencidas serão corrigidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

A adoção dos índices estabelecidos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal para a elaboração da conta de liquidação é medida de rigor, porquanto suas diretrizes são estabelecidas pelo Conselho da Justiça Federal observando estritamente os ditames legais e a jurisprudência dominante, objetivando a unificação dos critérios de cálculo a serem adotados na fase de execução de todos os processos sob a sua jurisdição.

Os Manuais de Cálculos da JF são aprovados por Resoluções do Conselho da Justiça Federal - CJF e sofrem periódicas atualizações, sendo substituídos por novos manuais, para adequarem-se às modificações legislativas supervenientes, devendo, assim, ser observada a versão mais atualizada do manual, vigente na fase de execução do julgado.

Insta consignar, ainda, que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux, declarou a inconstitucionalidade da TR - Taxa Referencial.

No mais, prejudicado o pedido de suspensão do processo em razão do RE nº 870.947 (tema de repercussão geral nº 810), eis que os embargos de declaração que objetivavam a modulação dos seus efeitos para fins de atribuição de eficácia prospectiva foram rejeitados no julgamento realizado em 03.10.2019 (publicado no DJE em 03.02.2020). Ademais, é devida a aplicação do entendimento adotado sob o ângulo da repercussão geral a partir da publicação do acórdão, nos termos do artigo 1.040 do Código de Processo Civil.

Nesse passo, a decisão agravada deve ser reformada apenas quanto ao percentual dos honorários advocatícios para que seja reduzido a 10% da base de cálculo estabelecida, em consonância com o entendimento consolidado na Turma Julgadora.

Ante o exposto, **indefiro o efeito suspensivo.**

Intime-se o agravado para resposta, no prazo legal (art. 1.019, inciso II, CPC/2015).

Comunique-se o juízo de origem

Após, voltem conclusos.

I.

São Paulo, 27 de julho de 2020.”

São Paulo, 31 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002291-96.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

AGRAVANTE: NILSON JOSE FERREIRA

Advogado do(a) AGRAVANTE: ANA LETICIA PELLEGRINE BEAGIM - SP302827-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002291-96.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

AGRAVANTE: NILSON JOSE FERREIRA

Advogado do(a) AGRAVANTE: ANA LETICIA PELLEGRINE BEAGIM - SP302827-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de agravo de instrumento interposto por NILSON JOSÉ FERREIRA, contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 4ª Vara de Sorocaba/SP que, em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS, objetivando a conversão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial, excluiu do objeto da demanda, em razão da ocorrência de coisa julgada, o pedido de reconhecimento da especialidade do período laborado de 07 de outubro de 2000 a 17 de dezembro de 2009.

Em razões recursais, sustenta o agravante o desacerto da decisão impugnada, uma vez que, para o período em questão, fora juntado novo PPP emitido pela empresa empregadora, com índices de ruído diversos daqueles apresentados na demanda anterior, configurando nova causa de pedir, situação que afasta a hipótese de coisa julgada.

Devidamente processado o recurso, não houve apresentação de resposta (ID 109009564).

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002291-96.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

AGRAVANTE: NILSON JOSE FERREIRA

Advogado do(a) AGRAVANTE: ANA LETICIA PELLEGRINE BEAGIM - SP302827-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se, na origem, de pleito objetivando a conversão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, concedido em 17 de dezembro de 2009, em aposentadoria especial.

Noticiamos autos originários que o autor ajuizou anterior demanda, perante o Juizado Especial Federal de Sorocaba (processo autuado sob nº 0001162-24.2013.4.03.6315), pleiteando o reconhecimento da especialidade das atividades exercidas no período de 07/10/2000 a 17/12/2009, junto à empresa “Schaeffler Brasil Ltda.”, ocasião em que o pleito fora parcialmente acolhido, em relação ao período de 19/11/2003 a 17/12/2009. Com a propositura do feito de origem, manifesta idêntica pretensão com relação aos interregnos de 06/03/1997 a 10/10/1997 e 07/10/2000 a 18/11/2003 (este último objeto de controvérsia), laborados para o mesmo contratante.

De fato, traslado de ID 14295174 – p. 48/54 da demanda subjacente, revela a prolação de sentença, transitada em julgado, proferida pelo JEF de Sorocaba, por meio da qual fora assegurado ao autor o reconhecimento, como especial, do período de 19/11/2003 a 17/12/2009, com a respectiva revisão da RMI da aposentadoria por tempo de contribuição.

Reside o dissenso, portanto, na possibilidade de manejo de nova ação, para o fim de ver reconhecida a insalubridade da atividade desempenhada no período de 07/10/2000 a 18/11/2003, ao fundamento da existência de “documento novo”, consubstanciado na emissão de novo PPP, com informações diversas daquelas contidas no documento anterior, em relação ao agente agressivo ruído.

E, no particular, o recurso não prospera.

Tem-se que o instituto da coisa julgada material visa não apenas impedir a propositura de ações idênticas (com mesmas partes, causa de pedir e pedido, a teor do artigo 301, §§1º e 2º, do CPC), mas também, em atenção à garantia da segurança jurídica, impedir o ajuizamento de novas ações que, por meios oblíquos, objetivem infirmar o provimento jurisdicional obtido anteriormente. Por essa razão, a coisa julgada tem força de lei nos limites da lide e das questões decididas (artigo 468 do CPC), restando preclusas todas as alegações e defesas que a parte poderia ter levantado para o acolhimento ou rejeição do pedido (artigo 474 do CPC).

Neste sentido, cito os seguintes precedentes:

“PROCESSUAL CIVIL. ART. 535 DO CPC. ALEGAÇÕES GENÉRICAS. SÚMULA 284/STF. PRECLUSÃO PRO JUDICATO. EFICÁCIA PRECLUSIVA DA COISA JULGADA.

(...)

4. O art. 468 do Código de Processo Civil explicita que a sentença tem força de lei, ou seja, faz coisa julgada, nos limites da lide e das questões decididas, o que impede a propositura de ação idêntica, com as mesmas partes, causa de pedir e pedido.

5. Já o art. 474 do CPC dispõe sobre a impossibilidade de se rediscutir não apenas as questões que tenham sido explicitamente decididas no dispositivo, porquanto expressamente alegadas pelas partes, mas também aquelas que poderiam ser alegadas e não o foram.

6. Da interpretação desses dispositivos, extrai-se o óbice para a propositura de ação idêntica, rediscussão de pontos já decididos na sentença e alegação de fatos novos não aduzidos por desídia da parte. (...).”

(STJ, 2ª Turma, REsp 861270, relator Ministro Castro Meira, DJ 16.10.2006)

“PROCESSO CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. EXTINÇÃO DO PROCESSO. ILEGITIMIDADE ATIVA AD CAUSAM. REPETIÇÃO DA AÇÃO. COISA JULGADA.

(...)

5. *Conforme cedição na doutrina: A preclusão veda a rediscussão da causa noutra processo idêntico - isto é, com identidade dos elementos de identificação das ações (sujeito, pedido e causa petendi) - ou noutra demanda onde se vise, por via oblíqua, a infirmar o resultado a que se chegou no processo anterior. É a denominada eficácia preclusiva da coisa julgada retratada pelo art. 474 do Código de Processo Civil e consubstanciada na máxima tantum iudicatum quantum disputatum vel quantum disputari debebat. Em regra a preclusão é incondicionada: opera-se objetivamente, independente do resultado do processo. Assim é que a eventual discussão incompleta da causa não influi no grau de imutabilidade do julgado, tanto mais que o compromisso da coisa julgada é com a estabilidade social e não com a justiça da decisão ou sua compatibilidade com a realidade, porque esta não se modifica pela sentença. A realidade é a realidade. O juízo é de veracidade ou de verossimilhança, conforme a coincidência do que se repassou para o processo em confronto com a vida fenomênica (Luiz Fux, Curso de Direito Processual Civil, 3ª ed., p. 252). (...)*"

(STJ, 1ª Turma, REsp 915907, relator Ministro Luiz Fux, DJe 06.10.2009)

No caso dos autos, a pretensão do agravante traduz-se, em verdade, na reabertura da dilação probatória para, simplesmente, suprir deficiência do conjunto probatório produzido na demanda anterior, decorrente da não observância pela parte, por desídia ou negligência, de seu ônus processual probatório.

Cumpria ao autor o ônus da prova dos fatos constitutivos de seu direito. Tendo em mãos o PPP que fez juntar aos autos da demanda primeva, percebendo que informava exposição a ruído em nível inferior àquele estabelecido no ordenamento jurídico para fins de caracterização da natureza especial da atividade, deveria ter requerido ao empregador a retificação cabível em momento oportuno ou a produção de prova hábil à comprovação de exposição a níveis superiores de pressão sonora, não se podendo valer, agora, da propositura de nova ação para tal fim.

Ante o exposto, **nego provimento** ao agravo de instrumento interposto pelo autor.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. COISA JULGADA. RECONHECIMENTO. RECURSO DESPROVIDO.

- 1 – Trata-se, na origem, de pleito objetivando a conversão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, concedido em 17 de dezembro de 2009, em aposentadoria especial.
- 2 - Noticiam os autos originários que o autor ajuizou anterior demanda, perante o Juizado Especial Federal de Sorocaba (processo autuado sob nº 0001162-24.2013.4.03.6315), pleiteando o reconhecimento da especialidade das atividades exercidas no período de 07/10/2000 a 17/12/2009, junto à empresa "Schaeffler Brasil Ltda.", ocasião em que o pleito fora parcialmente acolhido, em relação ao período de 19/11/2003 a 17/12/2009. Com a propositura do feito de origem, manifesta idêntica pretensão com relação aos interregnos de 06/03/1997 a 10/10/1997 e 07/10/2000 a 18/11/2003 (este último objeto de controvérsia), laborados para o mesmo contratante.
- 3 - Reside o dissenso, portanto, na possibilidade de manejo de nova ação, para o fim de ver reconhecida a insalubridade da atividade desempenhada no período de 07/10/2000 a 18/11/2003, ao fundamento da existência de "documento novo", consubstanciado na emissão de novo PPP, com informações diversas daquelas contidas no documento anterior, em relação ao agente agressivo ruído.
- 4 - O instituto da coisa julgada material visa não apenas impedir a propositura de ações idênticas (com mesmas partes, causa de pedir e pedido, a teor do artigo 301, §§1º e 2º, do CPC), mas também, em atenção à garantia da segurança jurídica, impedir o ajuizamento de novas ações que, por meios oblíquos, objetivem infirmar o provimento jurisdicional obtido anteriormente. Por essa razão, a coisa julgada tem força de lei nos limites da lide e das questões decididas (artigo 468 do CPC), restando preclusas todas as alegações e defesas que a parte poderia ter levantado para o acolhimento ou rejeição do pedido (artigo 474 do CPC).
- 5 - No caso dos autos, a pretensão do agravante traduz-se, em verdade, na reabertura da dilação probatória para, simplesmente, suprir deficiência do conjunto probatório produzido na demanda anterior, decorrente da não observância pela parte, por desídia ou negligência, de seu ônus processual probatório.
- 6 - Cumpria ao autor o ônus da prova dos fatos constitutivos de seu direito. Tendo em mãos o PPP que fez juntar aos autos da demanda primeva, percebendo que informava exposição a ruído em nível inferior àquele estabelecido no ordenamento jurídico para fins de caracterização da natureza especial da atividade, deveria ter requerido ao empregador a retificação cabível em momento oportuno ou a produção de prova hábil à comprovação de exposição a níveis superiores de pressão sonora, não se podendo valer, agora, da propositura de nova ação para tal fim.
- 7 – Agravo de instrumento interposto pelo autor desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo de instrumento interposto pelo autor, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0023461-93.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: PEDRO BRAZ PALMA

Advogado do(a) APELADO: ARNALDO MODELLI - SP103510-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0023461-93.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: PEDRO BRAZ PALMA

Advogado do(a) APELADO: ARNALDO MODELLI - SP103510-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de remessa necessária e apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em ação previdenciária ajuizada por PEDRO BRAZ PALMA, objetivando o restabelecimento de "auxílio-doença" (parcelas pagas entre 28/05/2010 e 01/03/2013, sob NB 550.947.482-0) (ID 102397313 – pág. 64), com a posterior conversão em "aposentadoria por invalidez".

Justiça gratuita deferida à parte autora (ID 102397313 – pág. 36).

Citação do INSS realizada em 12/06/2013 (ID 102397313 – pág. 36).

A r. sentença prolatada em 26/08/2015 (ID 102397313 – pág. 117/120) julgou procedente a ação, condenando o INSS na implantação de "aposentadoria por invalidez" desde 02/03/2013 (data da interrupção administrativa do "auxílio-doença"), com incidência de correção monetária e juros de mora sobre os atrasados verificados. Condenou-se o INSS, ainda, no pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor apurado até a sentença, respeitada a letra da Súmula 111 do C. STJ. Tutela antecipada deferida. Remessa necessária determinada.

Irresignado, apelou o INSS (ID 102397313 – pág. 128/137), defendendo o reexame obrigatório do julgado, com a decretação de improcedência dos pedidos. Doutra via, aduz o equívoco na fixação do termo inicial, isso porque o perito judicial teria estabelecido o início da incapacidade em junho/2014. Pleiteia, ainda, a reparação dos critérios relativos aos juros de mora e correção da moeda, além da redução do montante honorário.

Devidamente processado o recurso, como o oferecimento de contrarrazões pela parte autora (ID 102397313 – pág. 141/143), vieram os autos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0023461-93.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: PEDRO BRAZ PALMA

Advogado do(a) APELADO: ARNALDO MODELLI - SP103510-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

A cobertura da incapacidade está assegurada no art. 201, I, da Constituição Federal.

Preconiza a Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário de "aposentadoria por invalidez" será devido ao segurado que, cumprido, em regra, o período de carência mínimo exigido, qual seja, 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de "auxílio-doença", for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.

Ao passo que o "auxílio-doença" é direito daquele filiado à Previdência que tiver atingido, se o caso, o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inapto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da **legis**).

No entanto, independe de carência a concessão dos referidos benefícios nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 da Lei 8.213/91.

Cumpra salientar que, a patologia ou a lesão que já portara o trabalhador, ao ingressar no Regime, não impede o deferimento dos benefícios, se tiver decorrida a inaptidão por progressão ou agravamento da moléstia.

Ademais, é necessário, para o implemento dos benefícios em tela, revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, àquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de filiado e a situação em que se encontra, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios.

É de se observar, ainda, que o §1º do artigo em questão prorroga por 24 (vinte e quatro) meses o lapso de graça constante no inciso II aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses, sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

Por sua vez, o § 2º estabelece que o denominado "período de graça" do incís.o II ou do § 1º será acrescido de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

Por fim, saliente-se que, havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com um número mínimo de contribuições exigidas para o cumprimento da carência estabelecida para a concessão dos benefícios de "auxílio-doença" e "aposentadoria por invalidez".

Do caso concreto.

Laudas extraídas do sistema informatizado CNIS/Plenus (ID 102397313 – pág. 103) comprovam o ciclo laborativo-contributivo da parte autora, com interpolados registros de emprego entre anos de 1980 e 2010, além de concessões de "auxílios-doença", como derradeiro deferimento correspondente ao NB 550.947.482-0, de 28/05/2010 até 01/03/2013 (ID 102397313 – pág. 64).

Referentemente à incapacidade, carrou a parte autora documentos (ID 102397313 – pág. 14/16, 20/22).

E do resultado pericial datado de 25/09/2013 (ID 102397313 – pág. 73/81), infere-se que a parte autora - **de profissão motorista**, contando com **54 anos à ocasião** (ID 102397313 – pág. 13) – padeceria de **câncer de cólon, diabetes mellitus tipo II, osteoartrite da coluna lombar e depressão**.

Asseverou o perito que:

Periciando foi submetido a cirurgia de urgência por perfuração intestinal e feito diagnóstico de câncer em cólon ascendente. Fez quimioterapia complementar.

Clinicamente e periciando está bem, sem sinais de recidiva, sem sinais de déficit alimentar, sem sinais de má absorção.

Não apresenta seqüela de tratamento cirúrgico e quimioterápico.

Periciando não apresenta complicações relacionadas ao diabetes.

Periciando não apresenta restrições de movimentos ou sinais de radiculopatia.

Periciando apresenta controle da depressão com medicamentos.

Em retomo à formulação de quesitos (ID 102397313 – pág. 10, 59/60), afirmou o **expert** a ausência de sinais de incapacidade.

Por outro lado, na perícia complementar (ID 102397313 – pág. 111/112) - realizada após apresentação de documentos médicos recentes do autor (ID 102397313 – pág. 98/100) - assim descreveu o perito:

Em junho de 2014 foi realizado ultrassonografia sugestiva de presença de tumor em intestino.

*Em julho de 2014 periciado foi operado e confirmado que **havia recidiva do câncer em intestino grosso e metástase do câncer em intestino delgado**.*

O relatório anatomopatológico não veio completo, mas sendo possível determinar se havia ou não metástase em gânglios.

Houve recidiva do tumor e aparecimento de metástase, caracterizando condição de invalidez.

Há incapacidade total e permanente a partir de junho de 2014.

(grifos meus)

Assevero que o Juiz não está adstrito ao laudo pericial, **a contrario sensu** do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado, a não adoção das conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que refoge à controvérsia meramente jurídica depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmem claramente o parecer do expert. Atestados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem tal aptidão, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes: STJ, 4ª Turma, RESP nº 200802113000, Rel. Luis Felipe Salomão, DJE: 26/03/2013; AGA 200901317319, 1ª Turma, Rel. Arnaldo Esteves Lima, DJE: 12/11/2010.

Conquanto tenha o escultório tratado do princípio da incapacidade como sendo em junho/2014, da leitura minudente de toda a documentação médica mostrada nos autos, a conclusão a que se chega é a de que os males que afligem o demandante (já outrora revelados, e que ensejaram a concessão do último benefício por incapacidade ao autor) vêm persistindo.

Diante disso, reputa-se indevida a cessação do "auxílio-doença", pelo INSS, considerada deveras acertada a sentença, no ponto em que estipulado o marco inicial da "aposentadoria por invalidez" no dia imediatamente posterior ao do cessamento.

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos **extunc** do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Quanto ao montante honorário, resta mantido tal como ditado em sentença, eis que estipulado conforme entendimento desta Turma Julgadora.

Ante o exposto, **dou provimento às remessa necessária e apelação do INSS**, para estabelecer que sobre os valores em atraso incidirá correção monetária de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e juros de mora até a expedição do ofício requisitório, de acordo com o mesmo Manual, mantida a r. sentença nos demais termos da condenação imposta.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE LABORAL. RESULTADO PERICIAL, COM LAUDO COMPLEMENTAR. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE. APOSENTADORIA DEVIDA. TERMO INICIAL. CESSAÇÃO DO AUXÍLIO-DOENÇA. MANUTENÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS MANTIDOS. FIXAÇÃO. ENTENDIMENTO DA TURMA JULGADORA. REMESSA NECESSÁRIA E APELO DO INSS PROVIDOS.

1 - A cobertura da incapacidade está assegurada no art. 201, I, da Constituição Federal.

2 - Preconiza a Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário de "aposentadoria por invalidez" será devido ao segurado que, cumprido, em regra, o período de carência mínimo exigido, qual seja, 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de "auxílio-doença", for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.

3 - O "auxílio-doença" é direito daquele filiado à Previdência que tiver atingido, se o caso, o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inapto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da legis).

4 - Independe de carência a concessão dos referidos benefícios nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 da Lei 8.213/91.

5 - A patologia ou a lesão que já portara o trabalhador ao ingressar no Regime não impede o deferimento dos benefícios, se tiver decorrida a inaptação por progressão ou agravamento da moléstia.

6 - Para o implemento dos benefícios em tela, necessário revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, àquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de filiado e a situação em que se encontra, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios. O §1º do artigo em questão prorroga por 24 (vinte e quatro) meses o lapso de graça constante no inciso II aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses, sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado. Por sua vez, o § 2º estabelece que o denominado "período de graça" do inciso II ou do § 1º será acrescido de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

7 - Havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com um número mínimo de contribuições exigidas para o cumprimento da carência estabelecida para a concessão dos benefícios de "auxílio-doença" e "aposentadoria por invalidez".

8 - Laudas extraídas do sistema informatizado CNIS/Plenus comprovam ciclo laborativo-contributivo da parte autora, com interpolados registros de emprego entre anos de 1980 e 2010, além de concessões de "auxílios-doença", com o derradeiro deferimento correspondente ao NB 550.947.482-0, de 28/05/2010 até 01/03/2013.

9 - Referentemente à incapacidade, carrou a parte autora documentos.

10 - Do resultado pericial datado de 25/09/2013, infere-se que a parte autora - **de profissão motorista**, contando com **54 anos à ocasião** - padeceria de *câncer de cólon, diabetes mellitus tipo II, osteoartrite da coluna lombar e depressão*.

11 - Assevero o perito que: *Periciando foi submetido a cirurgia de urgência por perfuração intestinal e feito diagnóstico de câncer em cólon ascendente. Fez quimioterapia complementar. Clinicamente periciando está bem, sem sinais de recidiva, sem sinais de déficit alimentar, sem sinais de má absorção. Não apresenta sequela de tratamento cirúrgico e quimioterápico. Periciando não apresenta complicações relacionadas ao diabetes. Periciando não apresenta restrições de movimentos ou sinais de radiculopatia. Periciando apresenta controle da depressão com medicamentos.*

12 - Em retomo à formulação de quesitos, afirmou o **expert** a ausência de sinais de incapacidade.

13 - Na perícia complementar - realizada após apresentação de documentos médicos recentes do autor - assim descreveu o perito: *Em junho de 2014 foi realizado ultrassonografia sugestiva de presença de tumor em intestino. Em julho de 2014 periciado foi operado e confirmado que havia recidiva do câncer em intestino grosso e metástase do câncer em intestino delgado. O relatório anatomopatológico não veio completo, mas sendo possível determinar se havia ou não metástase em gânglios. Houve recidiva do tumor e aparecimento de metástase, caracterizando condição de invalidez. Há incapacidade total e permanente a partir de junho de 2014.*

14 - O Juiz não está adstrito ao laudo pericial, **a contrario sensu** do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado, a não adoção das conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que refoge à controvérsia meramente jurídica depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmem claramente o parecer do expert. Atestados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem tal aptidão, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes.

15 - Conquanto tenha o escultório tratado do princípio da incapacidade como sendo em junho/2014, da leitura minudente de toda a documentação médica mostrada nos autos, a conclusão a que se chega é a de que os males que afligem o demandante (já outrora revelados, e que ensejaram a concessão do último benefício por incapacidade ao autor) vêm persistindo.

16 - Reputa-se indevida a cessação do "auxílio-doença", pelo INSS, considerada deveras acertada a sentença, no ponto em que estipulado o marco inicial da "aposentadoria por invalidez" no dia imediatamente posterior ao do cessamento.

17 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos **extunc** do mencionado pronunciamento.

18 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

19 - Montante honorário mantido tal como ditado em sentença, eis que estipulado conforme entendimento desta Turma Julgadora.

20 - Remessa Necessária e apelo do INSS providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento às remessa necessária e apelação do INSS, para estabelecer que sobre os valores em atraso incidirá correção monetária de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e juros de mora até a expedição do ofício requisitório, de acordo com o mesmo Manual, mantida a r. sentença nos demais termos da condenação imposta, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0020131-88.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: JONAS ANTUNES DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELANTE: BRUNO FERREIRADOS SANTOS LIMA - SP294606-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: REINALDO CORDEIRO NETO - PR36607

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0020131-88.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: JONAS ANTUNES DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELANTE: BRUNO FERREIRADOS SANTOS LIMA - SP294606-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: REINALDO CORDEIRO NETO - PR36607

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta por JONAS ANTUNES DE OLIVEIRA, em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

A r. sentença julgou improcedente o pedido. Condenada a parte autora no ressarcimento das despesas processuais eventualmente desembolsadas pela autarquia, bem como nos honorários advocatícios, ficando a exigibilidade suspensa por 5 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, a teor do disposto nos arts. 11, §2º, e 12, ambos da Lei nº 1.060/50, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC (ID 107455966, p. 71-72).

Em razões recursais de apelação, o autor pugna pela reforma da sentença, ao fundamento de que preenche os requisitos para a concessão dos benefícios ora vindicados (ID 107455966, p. 77-81).

Sem contrarrazões.

Devidamente processado o recurso, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0020131-88.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: JONAS ANTUNES DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELANTE: BRUNO FERREIRADOS SANTOS LIMA - SP294606-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: REINALDO CORDEIRO NETO - PR36607

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

A cobertura da incapacidade está assegurada no art. 201, I, da Constituição Federal.

Preconiza a Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que, cumprido, em regra, o período de carência mínimo exigido, qual seja, 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.

Ao passo que o auxílio-doença é direito daquele filiado à Previdência que tiver atingido, se o caso, o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inapto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da *legis*).

No entanto, independe de carência a concessão dos referidos benefícios nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 da Lei 8.213/91.

Cumprе salientar que, a patologia ou a lesão que já portara o trabalhador ao ingressar no Regime não impede o deferimento dos benefícios, se tiver decorrida a inaptidão por progressão ou agravamento da moléstia.

Ademais, é necessário, para o implemento dos benefícios em tela, revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, àquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de filiado e a situação em que se encontra, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios.

É de se observar, ainda, que o § 1º do artigo em questão prorroga por 24 (vinte e quatro) meses o lapso de graça constante no inciso II aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses, sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

Por sua vez, o § 2º estabelece que o denominado "período de graça" do inciso II ou do § 1º será acrescido de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

Por fim, saliente-se que, havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com um número mínimo de contribuições exigidas para o cumprimento da carência estabelecida para a concessão dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez.

Do caso concreto.

No que tange à incapacidade, o profissional médico indicado pelo Juízo *a quo*, com base em exame realizado em 17 de abril de 2015 (ID 107455966, p. 46-49), quando o demandante possuía 46 (quarenta e seis) anos, consignou o seguinte:

“Ao avaliar o autor foi constatado que possui a necrose asséptica do semilunar (Doença de Kienboeck), patologia esta idiopática, ou seja, sem nexo causal laboral. Trata-se de patologia com tendência à progressão em que a cirurgia teria efeito somente para alívio da dor sem recuperação da mobilidade normal do punho.

Considerando os dados apresentados e o exame físico, concluo que há incapacidade parcial e permanente para o exercício da sua atividade habitual, ou seja, não deve exercer atividades que exijam esforço físico com a mão e punho direito”.

Assevero que o juiz não está adstrito integralmente ao laudo pericial, nos termos do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes: STJ, 4ª Turma, RESP nº 200802113000, Rel. Luis Felipe Salomão, DJE: 26/03/2013; AGA 200901317319, 1ª Turma, Rel. Arnaldo Esteves Lima, DJE: 12/11/2010.

Embora o *expert* tenha concluído que o requerente não pode retornar à sua atividade profissional habitual, de “*ajudante de pedreiro*”, vê-se, em análise apurada dos autos e da própria perícia, que esta não era sua última função laboral.

Segundo dados constantes no exame, especificamente na parte relativa à história clínica do autor, elaborado com base em seu relato, este, "após recuperado (da patologia em punho), voltou a trabalhar em outras empresas como ajudante de pedreiro, mas alega que estava tendo dor para trabalhar até que optou por trabalhar como revendedor de produtos da Natura".

Aliás, informações extraídas do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, as quais se encontram anexas aos autos (ID 107455966, p. 66-67), dão conta que promoveu recolhimentos para o RGPS, na qualidade de contribuinte individual, após o início da incapacidade (10/2007), de 01.03.2011 a 30.06.2014, o que faz presumir ter conseguido exercer tal profissão e ainda auferir renda com ela, podendo, inclusive, verter contribuições para a Previdência Social.

Em suma, de acordo com o conjunto fático-probatório dos autos, e à luz das máximas da experiência, ministradas pelo que ordinariamente acontece no dia a dia (art. 335, do CPC/1973, reproduzido no art. 375, do CPC/2015), tenho que o autor não está incapacitado para o seu trabalho atual, não fazendo jus nem ao auxílio-doença, nem à aposentadoria por invalidez.

Ante o exposto, **nego provimento** à apelação da parte autora, mantendo íntegra a r. sentença de 1º grau de jurisdição.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O ÚLTIMO TRABALHO HABITUAL. LAUDO MÉDICO. ART. 479, CPC. PRINCÍPIO DO LIVRE CONVENCIMENTO MOTIVADO. MÁXIMAS DA EXPERIÊNCIA. ART. 375, CPC. VALORAÇÃO DO CONJUNTO PROBATÓRIO. CONVICÇÕES DO MAGISTRADO. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA DESPROVIDA. SENTENÇA MANTIDA. AÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE.

1 - A cobertura da incapacidade está assegurada no art. 201, I, da Constituição Federal.

2 - Preconiza a Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que, cumprido, em regra, o período de carência mínimo exigido, qual seja, 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.

3 - O auxílio-doença é direito daquele filiado à Previdência que tiver atingido, se o caso, o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inapto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da *Legis*).

4 - Independe de carência a concessão dos referidos benefícios nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 da Lei 8.213/91.

5 - A patologia ou a lesão que já portara o trabalhador ao ingressar no Regime não impede o deferimento dos benefícios, se tiver decorrida a inaptidão por progressão ou agravamento da moléstia.

6 - Para o implemento dos beneplácitos em tela, necessário revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, àquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de filiado e a situação em que se encontra, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios. O §1º do artigo em questão prorroga por 24 (vinte e quatro) meses o lapso de graça constante no inciso II aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses, sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado. Por sua vez, o § 2º estabelece que o denominado "período de graça" do inciso II ou do § 1º será acrescido de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

7 - Havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com um número mínimo de contribuições exigidas para o cumprimento da carência estabelecida para a concessão dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez.

8 - No que tange à incapacidade, o profissional médico indicado pelo Juízo *a quo*, com base em exame realizado em 17 de abril de 2015 (ID 107455966, p. 46-49), quando o demandante possuía 46 (quarenta e seis) anos, consignou o seguinte: "*Ao avaliar o autor foi constatado que possui a necrose asséptica do semilunar (Doença de Kimboeck), patologia esta idiopática, ou seja, sem nexos causal laboral. Trata-se de patologia com tendência à progressão em que a cirurgia teria efeito somente para alívio da dor sem recuperação da mobilidade normal do punho. Considerando os dados apresentados e o exame físico, concluo que há incapacidade parcial e permanente para o exercício da sua atividade habitual, ou seja, não deve exercer atividades que exijam esforço físico com a mão e punho direito*".

9 - O juiz não está adstrito ao laudo pericial, nos termos do art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes: STJ, 4ª Turma, RESP nº 200802113000, Rel. Luis Felipe Salomão, DJE: 26/03/2013; AGA 200901317319, 1ª Turma, Rel. Arnaldo Esteves Lima, DJE: 12/11/2010.

10 - Embora o *expert* tenha concluído que o requerente não pode retomar à sua atividade profissional habitual, de "*ajudante de pedreiro*", vê-se, emanante análise apurada dos autos e da própria perícia, que esta não era sua última função laboral.

11 - Segundo dados constantes no exame, especificamente na parte relativa à história clínica do autor, elaborado com base em seu relato, este, "após recuperado (da patologia em punho), voltou a trabalhar em outras empresas como ajudante de pedreiro, mas alega que estava tendo dor para trabalhar até que optou por trabalhar como revendedor de produtos da Natura".

12 - Informações extraídas do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, as quais se encontram anexas aos autos (ID 107455966, p. 66-67), dão conta que promoveu recolhimentos para o RGPS, na qualidade de contribuinte individual, após o início da incapacidade (10/2007), de 01.03.2011 a 30.06.2014, o que faz presumir ter conseguido exercer tal profissão e ainda auferir renda com ela, podendo, inclusive, verter contribuições para a Previdência Social.

13 - Em suma, de acordo com o conjunto fático-probatório dos autos, e à luz das máximas da experiência, ministradas pelo que ordinariamente acontece no dia a dia (art. 335, do CPC/1973, reproduzido no art. 375, do CPC/2015), tem-se que o autor não está incapacitado para o seu trabalho atual, não fazendo jus nem ao auxílio-doença, nem à aposentadoria por invalidez.

14 - Apelação da parte autora desprovida. Sentença mantida. Ação julgada improcedente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação da parte autora, mantendo íntegra a r. sentença de 1º grau de jurisdição, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003444-80.2013.4.03.6106

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: IDE ALBINO RIBEIRO

Advogado do(a) APELANTE: ITAMAR LEONIDAS PINTO PASCHOAL - SP27291-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, RIOLANDIA CAMARA MUNICIPAL, MUNICIPIO DE RIOLANDIA, MAURILIO VIANADA SILVA

Advogado do(a) APELADO: EVERALDO ROBERTO SAVARO JUNIOR - SP206234-N

Advogado do(a) APELADO: DARCI COSTA JUNIOR - SP221174

Advogado do(a) APELADO: LUIS FERNANDO DE MACEDO - SP130406

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

I

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em UT07@tr3.jus.br, contendo as seguintes informações:

I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;

II - o número do processo; e

III - indicar o e-mail e o número de telefone possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será Cisco Webex Meetings fornecida pelo Conselho Nacional de Justiça, ou outra a ser informada pela subsecretaria de turma em resposta à solicitação.

Sessão de Julgamento

Data: 31/08/2020 14:00:00

Local: SÉTIMA TURMA - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0006291-98.2012.4.03.6103

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: MARCOS ROGERIO DE SOUZA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: FATIMA APARECIDA DA SILVA CARREIRA - SP151974-A

Advogado do(a) APELANTE: REINALDO CORDEIRO NETO - PR36607

APELADO: MARCOS ROGERIO DE SOUZA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: FATIMA APARECIDA DA SILVA CARREIRA - SP151974-A

Advogado do(a) APELADO: REINALDO CORDEIRO NETO - PR36607

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0006291-98.2012.4.03.6103

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: MARCOS ROGERIO DE SOUZA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: FATIMA APARECIDA DA SILVA CARREIRA - SP151974-A

Advogado do(a) APELANTE: REINALDO CORDEIRO NETO - PR36607

APELADO: MARCOS ROGERIO DE SOUZA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: FATIMA APARECIDA DA SILVA CARREIRA - SP151974-A

Advogado do(a) APELADO: REINALDO CORDEIRO NETO - PR36607

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelações interpostas, pelo autor MARCOS ROGÉRIO DE SOUZA e pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em ação previdenciária objetivando a concessão de "auxílio-doença" ou "aposentadoria por invalidez", caso preenchidos os requisitos legais.

Justiça gratuita deferida à parte autora (ID 102741903 – pág. 49).

Tutela deferida em 17/01/2013, determinando a implantação de "auxílio-doença" (ID 102741903 – pág. 59).

Citação em 24/03/2013 (ID 102741903 – pág. 69).

A r. sentença prolatada em 30/07/2014 (ID 102741903 – pág. 102/107) julgou procedente a ação, condenando o INSS na implantação de "auxílio-doença" desde 15/05/2012 (DER sob NB 551.420.511-4) (ID 102741903 – pág. 30), com incidência de correção monetária e juros de mora sobre os atrasados verificados, descontando-se valores já adiantados administrativamente. Condenou-se o INSS, ainda, no pagamento de honorários periciais e advocatícios, estes arbitrados em 10% sobre o valor apurado até a sentença, respeitada a letra da Súmula 111 do C. STJ. Determinadas custas na forma da Lei.

Apelou a parte autora (ID 102741903 – pág. 119/132), alegando, de início, cerceamento à sua defesa, porque não produzida a nova perícia, por neurocirurgião, devidamente requerida nos autos. Insiste no deferimento da "aposentadoria por invalidez", em virtude, inclusive, de suas condições pessoais.

Noutra hipótese, requer a reparação da sentença quanto aos juros de mora e correção monetária.

Irresignado também, apelou o INSS (ID 102741903 – pág. 137/140), defendendo a reforma total do julgado, porque não demonstrada a incapacidade laboral.

Devidamente processados os recursos, com o oferecimento de contrarrazões pela parte autora (ID 102741903 – pág. 146/151), vieram os autos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0006291-98.2012.4.03.6103

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: MARCOS ROGERIO DE SOUZA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: FATIMA APARECIDA DA SILVA CARREIRA - SP151974-A

Advogado do(a) APELANTE: REINALDO CORDEIRO NETO - PR36607

APELADO: MARCOS ROGERIO DE SOUZA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: FATIMA APARECIDA DA SILVA CARREIRA - SP151974-A

Advogado do(a) APELADO: REINALDO CORDEIRO NETO - PR36607

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Da matéria preliminar

Emergência prefallial, aduz a parte autora que sua requisição - de sujeição à nova perícia judicial - restara desatendida, implicando, em suma, em cerceio à sua defesa.

Pois bem

O d. Magistrado considerou o resultado pericial suficiente à formação de sua convicção, porque comprovadamente efetivado por profissional inscrito em órgão competente, respondidos os quesitos elaborados e fornecidos diagnósticos com base na análise do histórico da parte, bem como em análises entendidas como pertinentes.

Por fim, cumpre lembrar que a realização de nova perícia não é direito subjetivo da parte, mas sim faculdade do juízo, quando não se sentir convencido dos esclarecimentos técnicos prestados, conforme expressamente dispõe o art. 480 do CPC/2015.

Assim, inexistindo qualquer percalço na conclusão do Magistrado, rechaça-se a preliminar arguida.

Do meritum causae

A cobertura da incapacidade está assegurada no art. 201, I, da Constituição Federal.

Preconiza a Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário de "aposentadoria por invalidez" será devido ao segurado que, cumprido, em regra, o período de carência mínimo exigido, qual seja, 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de "auxílio-doença", for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.

Ao passo que o "auxílio-doença" é direito daquele filiado à Previdência que tiver atingido, se o caso, o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inapto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da *Legis*).

No entanto, independe de carência a concessão dos referidos benefícios nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 da Lei 8.213/91.

Cumpre salientar que, a patologia ou a lesão que já portara o trabalhador, ao ingressar no Regime, não impede o deferimento dos benefícios, se tiver decorrida a inaptidão por progressão ou agravamento da moléstia.

Ademais, é necessário, para o implemento dos benefícios em tela, revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, àquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de filiado e a situação em que se encontra, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios.

É de se observar, ainda, que o § 1º do artigo em questão prorroga por 24 (vinte e quatro) meses o lapso de graça constante no inciso II aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses, sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

Por sua vez, o § 2º estabelece que o denominado "período de graça" do inciso II ou do § 1º será acrescido de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

Por fim, saliente-se que, havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com um número mínimo de contribuições exigidas para o cumprimento da carência estabelecida para a concessão dos benefícios de "auxílio-doença" e "aposentadoria por invalidez".

Do caso concreto.

Não há controvérsia, em sede recursal, acerca da qualidade de segurado da parte autora, nem tampouco da carência legalmente exigida.

Referentemente à incapacidade, observam-se documentos médicos trazidos pela parte autora (ID 102741903 – pág. 31, 33/41).

E do resultado pericial datado de 17/12/2012 (ID 102741903 – pág. 55/57), infere-se que a parte autora - contando com **45 anos à ocasião** (ID 102741903 – pág. 17), de **última profissão auxiliar de enfermagem (descrita na exordial)** - seria portadora de **doenças extrapiramidais e transtornos dos movimentos em doenças classificadas em outra parte, CID: G26, com tremores em membro superior direito**.

Em retorno à formulação de quesitos (ID 102741903 – pág. 13/14, 48/49, 79/80), asseverou o *expert* a **incapacidade de natureza total e temporária, desde maio/2012**.

Assevero que o Juiz não está adstrito ao laudo pericial, **a contrario sensu** do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado, a não adoção das conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que refoge à controvérsia meramente jurídica depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmem claramente o parecer do expert. Atestados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem tal aptidão, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes: STJ, 4ª Turma, RESP nº 200802113000, Rel. Luis Felipe Salomão, DJE: 26/03/2013; AGA 200901317319, 1ª Turma, Rel. Amaldo Esteves Lima, DJE. 12/11/2010.

De tudo o quanto verificado nestes autos, conclui-se que a parte autora faz jus ao benefício transitório de "auxílio-doença", nos moldes delineados no bojo da r. sentença.

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *extunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Ante o exposto, **rejeito a questão preliminar e, no mérito, nego provimento à apelação do INSS e dou parcial provimento ao apelo da parte autora**, para estabelecer que sobre os valores em atraso incidirá correção monetária de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e juros de mora até a expedição do ofício requisitório, de acordo com o mesmo Manual, mantida a r. sentença nos demais termos da condenação imposta.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. NOVA PERÍCIA. DESNECESSIDADE. PRELIMINAR REJEITADA. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA. CONCLUSÃO PERICIAL. AUXÍLIO-DOENÇA DEVIDO. APELO DO INSS DESPROVIDO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. APELO DA PARTE AUTORA PROVIDO EM PARTE.

- 1 - Aduz a parte autora que sua requisição - de sujeição à nova perícia judicial - restara desatendida, implicando, em suma, em cerceio à sua defesa.
- 2 - O d. Magistrado considerou o resultado pericial suficiente à formação de sua convicção, porque comprovadamente efetivado por profissional inscrito em órgão competente, respondidos os quesitos elaborados e fornecidos diagnósticos com base na análise do histórico da parte, bem como em análises entendidas como pertinentes.
- 3 - A realização de nova perícia não é direito subjetivo da parte, mas sim faculdade do juízo, quando não se sentir convencido dos esclarecimentos técnicos prestados, conforme expressamente dispõe o art. 480 do CPC/2015.
- 4 - A cobertura da incapacidade está assegurada no art. 201, I, da Constituição Federal.
- 5 - Preconiza a Leir nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário de "aposentadoria por invalidez" será devido ao segurado que, cumprido, em regra, o período de carência mínimo exigido, qual seja, 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de "auxílio-doença", for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.
- 6 - O "auxílio-doença" é direito daquele filiado à Previdência que tiver atingido, se o caso, o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inapto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da legis).
- 7 - Independe de carência a concessão dos referidos benefícios nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 da Lei 8.213/91.
- 8 - A patologia ou a lesão que já portara o trabalhador ao ingressar no Regime não impede o deferimento dos benefícios, se tiver decorrido a inaptidão por progressão ou agravamento da moléstia.
- 9 - Para o implemento dos benelplácitos em tela, necessário revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, àquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de filiado e a situação em que se encontra, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios. O § 1º do artigo em questão prorroga por 24 (vinte e quatro) meses o lapso de graça constante no inciso II aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses, sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado. Por sua vez, o § 2º estabelece que o denominado "período de graça" do inciso II ou do § 1º será acrescido de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.
- 10 - Havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com um número mínimo de contribuições exigidas para o cumprimento da carência estabelecida para a concessão dos benefícios de "auxílio-doença" e "aposentadoria por invalidez".
- 11 - Do resultado pericial datado de 17/12/2012, infere-se que a parte autora - contando com **45 anos à ocasião**, de **última profissão auxiliar de enfermagem (descrita na exordial)** - seria portadora de *doenças extrapiramidais e transtornos dos movimentos em doenças classificadas em outra parte, CID: G26, com tremores em membro superior direito*.
- 12 - Em retorno à formulação de quesitos, asseverou o **expert a incapacidade de natureza total e temporária, desde maio/2012**.
- 13 - O Juízo está adstrito ao laudo pericial, **a contrario sensu** do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado, a não adoção das conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que refoge à controvérsia meramente jurídica depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmem claramente o parecer do expert. Atestados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem tal aptidão, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes.
- 14 - A parte autora faz jus ao benefício transitório de "auxílio-doença", nos moldes delineados no bojo da r. sentença.
- 15 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos **ex tunc** do mencionado pronunciamento.
- 16 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.
- 17 - Preliminar rejeitada. No mérito, apelo do INSS desprovido e apelo da parte autora provido em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a questão preliminar e, no mérito, negar provimento à apelação do INSS e dar parcial provimento ao apelo da parte autora, para estabelecer que sobre os valores em atraso incidirá correção monetária de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e juros de mora até a expedição do ofício requisitório, de acordo com o mesmo Manual, mantida a r. sentença nos demais termos da condenação imposta, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0020371-77.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: MARINETE LIMA DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: MARCELO BASSI - SP204334-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0020371-77.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: MARINETE LIMA DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: MARCELO BASSI - SP204334-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta por MARINETE LIMA DA SILVA, em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a revisão da renda mensal de benefício previdenciário, em fase de execução.

A r. sentença, prolatada em 13/01/2016, julgou procedentes os embargos e extinguiu a execução, ante a inexistência de proveito econômico da aplicação do critério revisional consignado no título exequendo sobre o benefício da embargada, condenando esta ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, arbitrados estes últimos em R\$ 500,00 (quinhentos reais), condicionando, contudo, a exigibilidade destas verbas à perda dos benefícios da gratuidade judiciária.

Em suas razões recursais, a embargada requer, preliminarmente, a nulidade da sentença por ter sido cerceada a defesa de seu direito, em virtude da necessidade de realização de perícia contábil. No mérito, pugna pela reforma do r. *decisum*, ao fundamento de que a readequação da renda mensal do benefício recebido pelo segurado instituidor aos novos tetos previdenciários estabelecidos pelas Emendas Constitucionais n. 20/1998 e 41/2003 resultaria em majoração de sua renda mensal, bem como na apuração de diferenças a serem executadas.

Devidamente processado o recurso, sem contrarrazões, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0020371-77.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: MARINETE LIMA DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: MARCELO BASSI - SP204334-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Preliminarmente, deve ser afastada a alegação da parte embargada de nulidade da sentença por cerceamento de defesa.

A remessa dos autos ao Setor de Contadoria, para elaboração de parecer para auxiliar a elucidar a divergência quanto ao montante do crédito exequendo, constitui mera faculdade do Juízo, a qual pode ser dispensada quando as partes apresentam contas de liquidação individualizadas e suficientemente detalhadas, indicando justificadamente cada uma das quantias pleiteadas, como ocorreu no caso dos autos.

Assim, constatada a suficiência das provas produzidas pelas partes e o respeito às garantias constitucionais ao contraditório e à ampla defesa, não há qualquer nulidade processual a ser pronunciada.

A propósito, reporto-me aos seguintes precedentes desta Corte:

"PROCESSUAL CIVIL - CUMPRIMENTO DE SENTENÇA - EXCESSO DA EXECUÇÃO - REMESSA À CONTADORIA JUDICIAL - FACULDADE DO JUÍZO - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - APELO IMPROVIDO - SENTENÇA MANTIDA. (...) 3. Não é obrigatória a remessa dos autos à contadoria judicial. Trata-se, na verdade, de uma faculdade do juiz, quando há dúvidas sobre o valor correto da execução, sendo certo que, no caso dos autos, tal procedimento revelou-se necessário. (...) 5. Os honorários advocatícios são ônus do processo e devem ser suportados pelo vencido. Assim, deve a CEF, que foi vencedora em parte mínima do pedido, arcar com o seu pagamento, nos termos do artigo 21, parágrafo único, do CPC/1973. 6. Apelo improvido. Sentença mantida."

(TRF3 - AC 00177168320024036100, DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MELLO, DÉCIMA PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 05/05/2017);

"APELAÇÃO CÍVEL. EXECUÇÃO DE JULGADO. REAJUSTE DE 28,86% AOS PROVENTOS DOS SERVIDORES PÚBLICOS. ALEGAÇÃO DE NULIDADE DA INTIMAÇÃO DO ACÓRDÃO AFASTADA. EXECUÇÃO NOS TERMOS DO ART. 604 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL, COM A REDAÇÃO DADA PELA LEI Nº 8.898/1994. DESNECESSIDADE DE REMESSA DOS AUTOS AO CONTADOR JUDICIAL. BASE DE CÁLCULO DO REAJUSTE. PRO LABORE DE ÊXITO DOS PROCURADORES DA FAZENDA NACIONAL. DECORRÊNCIA DO TÍTULO EXECUTIVO. COMPENSAÇÃO DE REAJUSTES CONCEDIDOS PELA LEI Nº 8.627/93. CONSIDERAÇÃO DOS EFEITOS DA MP Nº 1.704/98. INTELIGÊNCIA DOS CÁLCULOS DE LIQUIDAÇÃO. VALORES SUJEITOS À INCIDÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. NATUREZA REMUNERATÓRIA, À EXCEÇÃO DOS JUROS MORATÓRIOS. (...) 4. Desnecessidade de encaminhamento dos autos à Contadoria do Juízo, uma vez que, no caso dos autos, os exequentes, ora apelados, apresentaram memória de cálculo detalhada e individualizada, especificando e explicando cada valor lançado na conta. 5. O título executivo não faz exceção, quanto à incidência da vantagem em questão, para o "pro labore" devido em função da Lei 7.711/88, sendo regular, portanto, a inclusão de tais valores no montante cobrado (...)"

(TRF3 - AC 00013883920064036100, DESEMBARGADOR FEDERAL NINO TOLDO, DÉCIMA PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 18/08/2014)

Superada a matéria preliminar, avanço ao mérito.

A execução embargada refere-se à cobrança de diferenças resultantes da revisão da renda mensal de benefício previdenciário.

A apreciação desta questão impõe a observância do quanto restou consignado no título judicial.

Na sentença prolatada no processo de conhecimento, a ação foi julgada procedente para condenar o INSS "a manter o salário de benefício apurado até sua recomposição natural pelo Teto instituído pelas Emendas Constitucionais 20/1998 e 41/2003, bem como a pagar os valores decorrentes da diferença entre o valor revisado e o valor pago, desde o primeiro benefício pago (DIB), monetariamente corrigido mês a mês a partir de então (DIB), e acrescida de juros de mora, nos termos da Lei (artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com a nova redação dada pela Lei 11.960/2009, incidentes desde a citação, tudo até a data do efetivo pagamento, excluídas as parcelas eventualmente atingidas pela prescrição quinquenal. Em razão da sucumbência, considerando que a parte autora decaiu em parte mínima do pedido, arcará o réu com o pagamento de honorários advocatícios, que, nos termos do artigo 20, §3º do Código de Processo Civil, fixo em 15% (quinze por cento) do total da condenação, considerando-se os valores devidos até a data da liquidação (Súmula nº III do STJ)".

Em sede de decisão monocrática, esta Corte deu parcial provimento à apelação do INSS e à remessa oficial, a fim de reduzir os honorários advocatícios para "10% sobre o valor das diferenças vencidas até a prolação da sentença, nos termos da Súmula III do STJ e conforme o entendimento desta Turma".

Por fim, no v. acórdão transitado em julgado em 02/02/2015, deu-se provimento ao agravo legal, para estabelecer que os juros de mora "incidem a partir da citação até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV, devendo ser fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, por força dos artigos 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até a vigência do novo CC (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, nos termos dos artigos 406 do novo CC e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir de julho de 2009, serem fixados no percentual de 0,5% ao mês, observadas as alterações introduzidas no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97 pelo art. 50 da Lei n. 11.960/09, pela MP n. 567, de 03 de maio de 2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07 de agosto de 2012, e por legislação superveniente".

Deflagrada a execução, a credora ofertou cálculos de liquidação, atualizados até agosto de 2015, no valor de R\$ 21.240,00 (vinte e um mil, duzentos e quarenta reais).

O INSS, após ter sido regularmente citado, opôs embargos, arguindo, em síntese, a inexistência de valores a serem executados, pois a diferença vindicada, resultante da limitação do salário-de-benefício ao teto dos benefícios previdenciários vigente na época da concessão, já foi incorporada à aposentadoria do segurado instituidor por ocasião da realização do primeiro reajuste de seus proventos, em maio de 1995, em cumprimento ao disposto no artigo 26 da Lei n. 8.870/94. Assim como a nova renda mensal revista não foi novamente limitada pelo teto então vigente, não houve qualquer proveito econômico decorrente da majoração superveniente deste limitador pelas Emendas Constitucionais n. 20/1998 e 41/2003.

Após o desenvolvimento da dialética processual, foi prolatada sentença de procedência dos embargos, extinguindo a execução pela ausência de valores a serem executados.

Por conseguinte, insurge-se a parte embargada contra o r. *decisum*, alegando ter sido reconhecido na fase de conhecimento o direito à revisão pretendida, razão pela qual existem valores a serem executados.

O recurso, contudo, não comporta provimento.

A embargada é titular de benefício de pensão por morte (NB 129.455.921-1), concedido em 08/03/2004, em razão do óbito de seu esposo, o Sr. José da Silva.

O *de cuius*, por sua vez, usufruiu do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição a partir de 01/07/1994 até a época do passamento, em 08/03/2004 (NB 068344441-7), com renda mensal inicial de R\$ 415,29 (quatrocentos e quinze reais e vinte e nove centavos), resultante da incidência do coeficiente de 88% (oitenta e oito por cento) sobre o valor do salário-de-benefício, apurado em R\$ 471,92 (quatrocentos e setenta e um reais e noventa e dois centavos) na DIB da aposentadoria (ID 107469358 - p. 16).

Entretanto, em 15/09/2004, o INSS procedeu administrativamente ao recálculo da RMI do benefício recebido pelo falecido esposo da autora, após a atualização dos salários-de-contribuição, integrantes do período básico de cálculo, pela variação do IRSM, em cumprimento à determinação prevista na Medida Provisória 201/2004, posteriormente convertida na Lei n. 10.999/2004 (ID 107469358 - p. 17).

A citada revisão - além de conferir ao *de cuius* o direito de receber as diferenças atrasadas, no valor de R\$ 27.064,91 (vinte e sete mil e sessenta e quatro reais e noventa e um centavos), conforme o extrato do Sistema Único de Benefício anexado aos autos (ID 107469358 - p. 22) -, majorou seu salário-de-benefício para R\$ 633,46 (seiscentos e trinta e três reais e quarenta e seis centavos) de acordo com a memória de cálculo que acompanha a petição inicial destes embargos (ID 107469358 - p. 14). Este novo valor, contudo, era superior ao teto dos benefícios previdenciários vigente na época da concessão da aposentadoria, em 1994, razão pela qual o salário-de-benefício ficou limitado a R\$ 582,86 (quinhentos e oitenta e dois reais e oitenta e seis centavos), nos termos do artigo 29, §2º, da Lei n. 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 29. O salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao do afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36 (trinta e seis), apurados em período não superior a 48 (quarenta e oito) meses.

(...)

§ 2º O valor do salário-de-benefício não será inferior ao de um salário mínimo, nem superior ao do limite máximo do salário-de-contribuição na data de início do benefício" (g. n.).

Essa supressão inicial de parte do salário de benefício, contudo, não acarretou prejuízo irremediável ao falecido esposo da embargada, já que a diferença entre a média dos 36 (trinta e seis) últimos salários-de-contribuição (R\$ 633,46) e o teto vigente na data da concessão (R\$ 582,86) foi posteriormente incorporada aos proventos de aposentadoria recebidos pelo segurado instituidor por ocasião do primeiro reajuste do benefício, em maio de 1995, nos termos do artigo 21, §3º, da Lei n. 8.880/94, *in verbis*:

"Art. 21 - Nos benefícios concedidos com base na Lei nº 8.213, de 1991, com data de início a partir de 1º de março de 1994, o salário-de-benefício será calculado nos termos do art. 29 da referida Lei, tomando-se os salários-de-contribuição expressos em URV.

§ 1º - Para os fins do disposto neste artigo, os salários-de-contribuição referentes às competências anteriores a março de 1994 serão corrigidos, monetariamente, até o mês de fevereiro de 1994, pelos índices previstos no art. 31 da Lei nº 8.213, de 1991, com as alterações da Lei nº 8.542, de 1992, e convertidos em URV, pelo valor em cruzeiros reais do equivalente em URV do dia 28 de fevereiro de 1994.

§ 2º - A partir da primeira emissão do Real, os salários-de-contribuição computados no cálculo do salário-de-benefício, inclusive os convertidos nos termos do § 1º, serão corrigidos monetariamente mês a mês pela variação integral do IPC-*r*.

§ 3º - Na hipótese da média apurada nos termos deste artigo resultar superior ao limite máximo do salário-de-contribuição vigente no mês de início do benefício, a diferença percentual entre esta média e o referido limite será incorporada ao valor do benefício juntamente com o primeiro reajuste do mesmo após a concessão, observado que nenhum benefício assim reajustado poderá superar o limite máximo do salário-de-contribuição vigente na competência em que ocorrer o reajuste" (g. n.).

De fato, além do reajuste oficial de 1,428575, o extrato do Sistema Único de Benefício demonstra que a renda mensal sofreu a incidência do fator de reposição do teto de 1,0868, que corresponde exatamente ao resultado da divisão da média apurada dos trinta e seis últimos salários de contribuição (R\$ 633,46) pelo valor do teto dos benefícios previdenciários vigente na data da concessão (R\$ 582,86) (ID 107469358 - p. 27 e 29).

A propósito, cumpre salientar que a limitação do salário-de-benefício, na data da concessão, é condição necessária, mas não suficiente para a existência do direito à readequação do benefício aos tetos estabelecidos pelas Emendas Constitucionais n. 20/1998 e 41/2003, já que a reposição do índice-teto prevista nas Leis n. 8.880/94 e 8.870/94, muitas vezes, já é suficiente para adequar a renda mensal do benefício novamente ao limite máximo das prestações previdenciárias.

Sobre o tema, é relevante destacar a lição do ilustre jurista Frederico Amado em sua festejada obra Curso de Direito e Processo Previdenciário:

"(...) Impende destacar que o índice de reajuste teto foi criado justamente para corrigir distorções de atualização monetária entre os salários de contribuição e o teto do salário de benefício, a fim de não prejudicar os segurados. Assim a sua aplicação é restrita à renda mensal inicial limitada ao teto do salário de benefício, não sendo possível o cálculo com a evolução da renda mensal inicial sem o teto com a posterior incidência do índice-teto, sob pena de bis in idem. Assim sendo, acredita-se que na maioria dos casos em que o benefício foi "tetado" o reajuste administrativo promovido pelo INSS pelo índice teto já readequou integralmente o salário de benefício dos segurados, o que deve ser aferido casuisticamente. Contudo, podem existir casos em que a aplicação do índice-teto não tenha promovido a readequação total, caso no primeiro reajustamento seguinte o novo teto tenha sido atingido. Assim, o benefício foi "tetado" no ano da concessão e também no primeiro reajuste após a concessão, existindo ainda margem para a sua readequação" in Curso de Direito e Processo Previdenciário, 9ª edição rev. ampl. e atual, Editora JusPodivm, p. 1420.

No caso dos autos, os extratos que acompanham a petição inicial dos embargos comprovam que a renda mensal da aposentadoria do segurado instituidor, já revista, era de R\$ 1.034,28 (mil e trinta e quatro reais e vinte e oito centavos) e de R\$ 1.611,17 (mil, seiscentos e onze reais e dezessete centavos), nos períodos de junho a dezembro de 1998 e de junho a janeiro de 2004, respectivamente (ID 107469358 - p. 20), enquanto o teto dos benefícios previdenciários vigente nos respectivos períodos era de R\$ 1.081,50 (mil e oitenta e um reais e cinquenta centavos) nos termos da Portaria MPAS 4479/98, e de R\$ 1.869,34 (mil, oitocentos e sessenta e nove reais e trinta e quatro centavos) de acordo com a Portaria MPS 727/2003.

Quanto à conta da embargada, é necessário tecer algumas considerações.

Segundo o disposto no artigo 75 da Lei n. 8.213/91, com a redação dada pela Lei n. 9.528/97, a renda mensal inicial da pensão por morte deve corresponder a "cem por cento do valor da aposentadoria que o segurado recebia ou daquela a que teria direito se estivesse aposentado por invalidez, na data de seu falecimento, observado o disposto no art. 33 desta lei".

A renda mensal já revista da aposentadoria recebida pelo segurado instituidor era de R\$ 1.611,17 (mil, seiscentos e onze reais e dezessete centavos) na época do passamento, em março de 2004, conforme o extrato do Sistema Único de Benefícios anexado aos autos (ID 107469358 - p. 28). No entanto, em seus cálculos de liquidação, a embargada adotou como RMI de sua pensão por morte, concedida em 08/03/2004, o valor de R\$ 1.699,29 (mil, seiscentos e noventa e nove reais e vinte e nove centavos), sem explicar como a renda mensal foi acrescida milagrosamente de noventa reais de um dia para outro, o que equivaleria a um reajuste de aproximadamente 5,5% (cinco e meio por cento) à época, sem previsão legal de qualquer fator de correção a incidir no período.

Ora, o título não autorizou o recálculo da RMI da pensão derivada da aposentadoria recebida pelo segurado instituidor, razão pela qual a embargada não poderia fazê-lo, sob pena de violar a eficácia preclusiva da coisa julgada.

A execução deve se limitar aos exatos termos do título que a suporta, não se admitindo modificá-los ou mesmo neles inovar, em respeito ao princípio da fidelidade ao título judicial.

Outra não é a orientação desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. APELAÇÃO. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. INCORPORAÇÃO. RENDAS MENSIS. COISA JULGADA. RELATIVIZAÇÃO. MEDIDA PROVISÓRIA N. 2.180-35, DE 24 DE AGOSTO DE 2001. RESP N° 1.189.619/PE. INAPLICABILIDADE. CONTA DA SEÇÃO DE CÁLCULOS DESTE TRF ACOLHIDA.

(...)

III. A orientação pretoriana é firme no sentido de não admitir processos de execução que se divorciem dos mandamentos fixados no processo de conhecimento, que tem força de lei nos limites da lide e das questões decididas em respeito ao princípio da fidelidade ao título judicial.

IV. A Seção de Cálculos deste E. Tribunal elaborou o cálculo de liquidação, valendo-se de uma interpretação sistemática do título executivo, aplicando coerentemente os critérios nele determinado.

V. A Contadoria Judicial é um órgão auxiliar do Juízo, que goza de fé pública, e está equidistante das partes.

(...)

VII. Apelação parcialmente provida."

(TRF da 3ª Região - Proc. n. 2005.03.99.021624-6 - 7ª Turma - Rel. Des. Federal PAULO DOMINGUES, DJe 21/02/2017).

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM EMBARGOS À EXECUÇÃO. OBSCURIDADE. TÍTULO EXECUTIVO. LIMITES DA CONDENAÇÃO. RELATIVIZAÇÃO DA COISA JULGADA. DESCABIMENTO. CARÁTER INFRINGENTE. NÃO PROVIMENTO.

I. Os embargos à execução não se prestam para a rediscussão de questões resguardadas pela coisa julgada. Ou seja, tendo o pedido de pagamento de abono anual sido acolhido, mesmo em se tratando de renda mensal vitalícia, pela r. sentença proferida na ação de conhecimento, que restou integralmente confirmada pelo v. acórdão, evidente que não cabe o seu afastamento pela via limitada dos embargos de devedor.

II. Ademais, não se pode inferir do mencionado feito a ocorrência de cerceamento de defesa, ausência de citação válida ou de outros pressupostos processuais e condições da ação, matérias de ordem pública, aptas a macular o título executivo judicial que lastreia a execução, ou mesmo a existência de erro material a ser corrigido nos embargos.

III. No tocante à tese de relativização da coisa julgada, com fulcro no artigo 741, parágrafo único, do CPC, alegada pela Autarquia Previdenciária, em suas razões recursais, saliento que o referido dispositivo legal trata de inexistência de título executivo fundado em lei ou ato normativo declarados inconstitucionais pelo Supremo Tribunal Federal, ou fundado em aplicação ou interpretação da lei ou ato normativo tidas pelo Supremo Tribunal Federal como incompatíveis com a Constituição Federal, o que, a rigor, não se verifica no caso em tela, já que não houve pronunciamento de inconstitucionalidade pelo C. STF acerca da matéria ora impugnada pelo Instituto.

IV. Outrossim, ainda que se admita a aplicação do citado artigo a situações como a presente, tenho me posicionado no sentido da inaplicabilidade do artigo 741, parágrafo único, do CPC à sentença/acórdão exequendo, com trânsito em julgado anterior à Medida Provisória n. 2.180-35, de 24 de agosto de 2001 (com alteração pela Lei n. 11.232/2005), o que é exatamente o caso dos autos, uma vez que o v. acórdão proferido na ação de conhecimento transitou em julgado em 18/03/1993 (fl. 45 dos autos principais em apenso).

(...)

(TRF da 3ª Região - Proc. n. 0115842-19.1999.4.03.9999 - 10ª turma - Rel. Des. Fed. WALTER DO AMARAL - data do julgamento: 03/6/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 11/06/2014)

O equívoco no cálculo da RMI maculou irremediavelmente todas as verbas apuradas pela credora, razão pela qual sua conta não pode ser acolhida.

A prova documental acostada a estes embargos, portanto, demonstrou, de forma inofismável, que a incidência do índice-teto em maio de 1995, por ocasião do primeiro reajuste, fez com que a renda mensal da aposentadoria recebida pelo segurado instituidor se acomodasse abaixo do teto então vigente para os benefícios previdenciários, razão pela qual a majoração deste limite pelas Emendas Constitucionais n. 20/1998 e 41/2003 não teve qualquer reflexo sobre a renda mensal da pensão por morte recebida pela embargada, inexistindo, conseqüentemente, diferenças a serem executadas em virtude da referida modificação legislativa.

Ante o exposto, **rejeito** a preliminar de cerceamento de defesa e, no mérito, **nego provimento** à apelação da embargada.

É como voto.

EMENTA

PROCESSO CIVIL. CERCEAMENTO DE DEFESA. NÃO CONFIGURADO. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO DE TÍTULO JUDICIAL. APOSENTADORIA DO SEGURADO INSTITUIDOR. RECÁLCULO ADMINISTRATIVO DA RMI. ATUALIZAÇÃO DOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO, INTEGRANTES DO PBC, PELA VARIAÇÃO DO IRSM. SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO REVISTO. LIMITAÇÃO AO TETO NA DATA DA CONCESSÃO. CONSTATADA. PRIMEIRO REAJUSTE EM MAIO DE 1995. INCIDÊNCIA DO ÍNDICE-TETO. POSSIBILIDADE. APOSENTADORIA CONCEDIDA APÓS MARÇO DE 1994. INTELIGÊNCIA DO ART. 21, §3º, DA LEI 8.880/94. ACOMODAÇÃO DA RENDA MENSAL REVISTAAO LIMITE MÁXIMO DAS PRESTAÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. CONFIGURADO. READEQUAÇÃO AO NOVO TETO ESTABELECIDO PELAS EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/1998 E 41/2003. DESNECESSIDADE. CONTA DA EMBARGADA. PENSÃO POR MORTE. INOBSERVÂNCIA DO DISPOSTO NO ART. 75 DA LEI 8.213/91. RECÁLCULO DA RMI. IMPOSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DO PRINCÍPIO DA FIDELIDADE AO TÍTULO. APELAÇÃO DA EMBARGADA DESPROVIDA. SENTENÇA MANTIDA.

- 1 - A remessa dos autos ao Setor de Contadoria, para elaboração de parecer para auxiliar a elucidar a divergência quanto ao montante do crédito exequendo, constitui mera faculdade do Juízo, a qual pode ser dispensada quando as partes apresentam contas de liquidação individualizadas e suficientemente detalhadas, indicando justificadamente cada uma das quantias pleiteadas, como ocorreu no caso dos autos. Assim, constatada a suficiência das provas produzidas pelas partes e o respeito às garantias constitucionais ao contraditório e à ampla defesa, não há qualquer nulidade processual a ser pronunciada. Precedentes.
- 2 - Insurge-se a parte embargada contra o r. *decisum*, alegando ter sido reconhecido na fase de conhecimento o direito à revisão pretendida, razão pela qual existem valores a serem executados.
- 3 - A embargada é titular de benefício de pensão por morte (NB 129.455.921-1), concedido em 08/03/2004, em razão do óbito de seu esposo, o Sr. José da Silva.
- 4 - O *de cuius*, por sua vez, usufruiu do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição a partir de 01/07/1994 até a época do passamento, em 08/03/2004 (NB 068344441-7), com renda mensal inicial de R\$ 415,29 (quatrocentos e quinze reais e vinte e nove centavos), resultante da incidência do coeficiente de 88% (oitenta e oito por cento) sobre o valor do salário-de-benefício, apurado em R\$ 471,92 (quatrocentos e setenta e um reais e noventa e dois centavos) na DIB da aposentadoria (ID 107469358 - p. 16).
- 5 - Entretanto, em 15/09/2004, o INSS procedeu administrativamente ao recálculo da RMI do benefício recebido pelo falecido esposo da autora, após a atualização dos salários-de-contribuição, integrantes do período básico de cálculo, pela variação do IRSM, em cumprimento à determinação prevista na Medida Provisória 201/2004, posteriormente convertida na Lei n. 10.999/2004 (ID 107469358 - p. 17).
- 6 - A citada revisão - além de conferir ao *de cuius* o direito de receber as diferenças atrasadas, no valor de R\$ 27.064,91 (vinte e sete mil e sessenta e quatro reais e noventa e um centavos), conforme o extrato do Sistema Único de Benefício anexado aos autos (ID 107469358 - p. 22) -, majorou seu salário-de-benefício para R\$ 633,46 (seiscentos e trinta e três reais e quarenta e seis centavos) de acordo com a memória de cálculo que acompanha a petição inicial destes embargos (ID 107469358 - p. 14). Este novo valor, contudo, era superior ao teto dos benefícios previdenciários vigente na época da concessão da aposentadoria, em 1994, razão pela qual o salário-de-benefício ficou limitado a R\$ 582,86 (quinhentos e oitenta e dois reais e oitenta e seis centavos), nos termos do artigo 29, §2º, da Lei n. 8.213/91.
- 7 - Essa supressão inicial de parte do salário de benefício, contudo, não acarretou prejuízo irremediável ao falecido esposo da embargada, já que a diferença entre a média dos 36 (trinta e seis) últimos salários-de-contribuição (R\$ 633,46) e o teto vigente na data da concessão (R\$ 582,86) foi posteriormente incorporada aos proventos de aposentadoria recebidos pelo segurado instituidor por ocasião do primeiro reajuste do benefício, em maio de 1995, nos termos do artigo 21, §3º, da Lei n. 8.880/94.
- 8 - De fato, além do reajuste oficial de 1,428575, o extrato do Sistema Único de Benefício demonstra que a renda mensal sofreu a incidência do fator de reposição do teto de 1,0868, que corresponde exatamente ao resultado da divisão da média apurada dos trinta e seis últimos salários de contribuição (R\$ 633,46) pelo valor do teto dos benefícios previdenciários vigente na data da concessão (R\$ 582,86) (ID 107469358 - p. 27 e 29).
- 9 - A limitação do salário-de-benefício, na data da concessão, é condição necessária, mas não suficiente para a existência do direito à readequação do benefício aos tetos estabelecidos pelas Emendas Constitucionais n. 20/1998 e 41/2003, já que a reposição do índice-teto prevista nas Leis n. 8.880/94 e 8.870/94, muitas vezes, já é suficiente para adequar a renda mensal do benefício novamente ao limite máximo das prestações previdenciárias.
- 10 - No caso dos autos, os extratos que acompanham a petição inicial dos embargos comprovam que a renda mensal da aposentadoria do segurado instituidor, já revista, era de R\$ 1.034,28 (mil e trinta e quatro reais e vinte e oito centavos) e de R\$ 1.611,17 (mil, seiscentos e onze reais e dezessete centavos), nos períodos de junho a dezembro de 1998 e de junho a janeiro de 2004, respectivamente (ID 107469358 - p. 20), enquanto o teto dos benefícios previdenciários vigente nos respectivos períodos era de R\$ 1.081,50 (mil e oitenta e um reais e cinquenta centavos) nos termos da Portaria MPAS 4479/98, e de R\$ 1.869,34 (mil, oitocentos e sessenta e nove reais e trinta e quatro centavos) de acordo com a Portaria MPS 727/2003.
- 11 - Quanto à conta da embargada, é necessário tecer algumas considerações.
- 12 - Segundo o disposto no artigo 75 da Lei n. 8.213/91, com a redação dada pela Lei n. 9.528/97, a renda mensal inicial da pensão por morte deve corresponder a "*cem por cento do valor da aposentadoria que o segurado recebia ou daquela a que teria direito se estivesse aposentado por invalidez na data de seu falecimento, observado o disposto no art. 33 desta Lei*".
- 13 - A renda mensal já revista da aposentadoria recebida pelo segurado instituidor era de R\$ 1.611,17 (mil, seiscentos e onze reais e dezessete centavos) na época do passamento, em março de 2004, conforme o extrato do Sistema Único de Benefícios anexado aos autos (ID 107469358 - p. 28). No entanto, em seus cálculos de liquidação, a embargada adotou como RMI de sua pensão por morte, concedida em 08/03/2004, o valor de R\$ 1.699,29 (mil, seiscentos e noventa e nove reais e vinte e nove centavos), sem explicar como a renda mensal foi acrescida milagrosamente de noventa reais de um dia para outro, o que equivaleria a um reajuste de aproximadamente 5,5% (cinco e meio por cento) à época, sem previsão legal de qualquer fator de correção a incidir no período.
- 14 - Ora, o título não autorizou o recálculo da RMI da pensão derivada da aposentadoria recebida pelo segurado instituidor, razão pela qual a embargada não poderia fazê-lo, sob pena de violar a eficácia preclusiva da coisa julgada.
- 15 - A execução deve se limitar aos exatos termos do título que a suporta, não se admitindo modificá-los ou mesmo neles inovar, em respeito ao princípio da fidelidade ao título judicial. Precedentes.
- 16 - O equívoco no cálculo da RMI maculou irremediavelmente todas as verbas apuradas pela credora, razão pela qual sua conta não pode ser acolhida.
- 17 - A prova documental acostada a estes embargos, portanto, demonstrou, de forma inofismável, que a incidência do índice-teto em maio de 1995, por ocasião do primeiro reajuste, fez com que a renda mensal da aposentadoria recebida pelo segurado instituidor se acomodasse abaixo do teto então vigente para os benefícios previdenciários, razão pela qual a majoração deste limite pelas Emendas Constitucionais n. 20/1998 e 41/2003 não teve qualquer reflexo sobre a renda mensal da pensão por morte recebida pela embargada, inexistindo, conseqüentemente, diferenças a serem executadas em virtude da referida modificação legislativa.
- 18 - Apelação da embargada desprovida. Sentença mantida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a preliminar de cerceamento de defesa e, no mérito, negar provimento à apelação da embargada, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0024761-90.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: APARECIDA DE LOURDES MOLINA DE BRITO

Advogado do(a) APELANTE: LUCIO AUGUSTO MALAGOLI - SP134072-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: EDGARD PAGLIARANI SAMPAIO - SP135327-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0024761-90.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: APARECIDA DE LOURDES MOLINA DE BRITO

Advogado do(a) APELANTE: LUCIO AUGUSTO MALAGOLI - SP134072-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: EDGARD PAGLIARANI SAMPAIO - SP135327-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de remessa necessária e apelação interposta por APARECIDA DE LOURDES MOLINA DE BRITO, em ação previdenciária ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o restabelecimento de "auxílio-doença", e, se preenchidos os requisitos legais, a posterior conversão em "aposentadoria por invalidez".

Justiça gratuita deferida à parte autora (ID 102401016 – pág. 27).

Citação do INSS realizada em 09/09/2014 (ID 102401016 – pág. 28).

A r. sentença prolatada em 28/09/2015 (ID 102401016 – pág. 128/130) julgou parcialmente procedente a ação, condenando o INSS no restabelecimento de "auxílio-doença", a contar do dia subsequente à cessação do benefício (em 08/07/2014, sob NB 604.464.870-6) (ID 102401016 – pág. 63), com incidência de juros de mora e correção monetária sobre o saldo de atrasados, a ser pago de uma só vez. Condenou-se o INSS, ainda, no pagamento de despesas processuais e honorários advocatícios arbitrados em 15% sobre o valor apurado até a sentença, respeitada a letra da Súmula 111 do C. STJ. Remessa necessária determinada. Tutela antecipada deferida, comprovada a implantação da benesse (ID 102401016 – pág. 158).

Apelou a parte demandante (ID 102401016 – pág. 141/149), sob alegação preliminar de cerceamento de defesa, porque desatendidos os pleitos de formulação de quesitos complementares e realização de perícia suplementar. No mais, insiste na concessão de "aposentadoria por invalidez", devendo ser, pois, consideradas suas condições pessoais. Refere ao termo inicial da benesse, a ser fixado na primeira DER (06/10/2010) ou, pelo menos, na data da cessação deste primeiro benefício - aos 15/03/2011 - sob NB 542.961.312-2 (ID 102401016 – pág. 15). Requer a majoração do percentual honorário para 20%.

Devidamente processado o recurso, sem o oferecimento de contrarrazões recursais, vieram os autos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0024761-90.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: APARECIDA DE LOURDES MOLINA DE BRITO

Advogado do(a) APELANTE: LUCIO AUGUSTO MALAGOLI - SP134072-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Da remessa determinada

Destaco o não-cabimento de remessa necessária no presente caso.

A sentença submetida à apreciação desta Corte foi proferida em **08/09/2015**, sob a égide, portanto, do Código de Processo Civil de 1973.

De acordo com o artigo 475, §2º, do CPC/1973:

"Art. 475. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:

I - proferida contra a União, o Estado, o Distrito Federal, o Município, e as respectivas autarquias e fundações de direito público;

II - que julgar procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução de dívida ativa da Fazenda Pública (art. 585, VI).

§1º Nos casos previstos neste artigo, o juiz ordenará a remessa dos autos ao tribunal, haja ou não apelação; não o fazendo, deverá o presidente do tribunal avocá-los.

§2º Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor.

§3º Também não se aplica o disposto neste artigo quando a sentença estiver fundada em jurisprudência do plenário do Supremo Tribunal Federal ou em súmula deste Tribunal ou do tribunal superior competente".

No caso, houve condenação do INSS no pagamento de valores de benefício por incapacidade, desde 09/07/2014.

Constata-se, portanto, a totalização de 14 prestações, que, mesmo que devidamente corrigidas e com incidência dos juros de mora e verba honorária, ainda se afiguram inferior ao limite de alçada estabelecido na lei processual.

Da matéria preliminar

Em arguição preliminar, aduz a parte autora que suas requisições - de sujeição à nova perícia judicial e esclarecimentos a serem respondidos pelo juízo - restaram desatendidas, implicando em cerceio à sua defesa.

Pois bem

Uma vez produzida a perícia primária, foram devidamente solucionados os quesitos formulados pelas partes.

De mais a mais, o d. Magistrado considerou o resultado pericial suficiente à formação de sua convicção, porque comprovadamente efetivado por profissional inscrito em órgão competente, respondidos os quesitos elaborados e fornecidos diagnósticos com base na análise do histórico da parte, bem como em análises entendidas como pertinentes.

Por fim, cumpre lembrar que a realização de nova perícia não é direito subjetivo da parte, mas sim faculdade do juízo, quando não se sentir convencido dos esclarecimentos técnicos prestados, conforme expressamente dispõe o art. 480 do CPC/2015.

Assim, inexistindo qualquer percalço na conclusão do Magistrado, rechaça-se a preliminar arguida.

Do mérito causae

A cobertura da incapacidade está assegurada no art. 201, I, da Constituição Federal.

Preconiza a Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário de "aposentadoria por invalidez" será devido ao segurado que, cumprido, em regra, o período de carência mínimo exigido, qual seja, 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de "auxílio-doença", for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.

Ao passo que o "auxílio-doença" é direito daquele filiado à Previdência que tiver atingido, se o caso, o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inapto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da **legis**).

No entanto, independe de carência a concessão dos referidos benefícios nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 da Lei 8.213/91.

Cumprir salientar que, a patologia ou a lesão que já portara o trabalhador ao ingressar no Regime não impede o deferimento dos benefícios, se tiver decorrida a inaptidão por progressão ou agravamento da moléstia.

Ademais, é necessário, para o implemento dos benefícios em tela, revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, àquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de filiado e a situação em que se encontra, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios.

É de se observar, ainda, que o § 1º do artigo em questão prorroga por 24 (vinte e quatro) meses o lapso de graça constante no inciso II aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses, sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

Por sua vez, o § 2º estabelece que o denominado "período de graça" do inciso II ou do § 1º será acrescido de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

Por fim, saliente-se que, havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com um número mínimo de contribuições exigidas para o cumprimento da carência estabelecida para a concessão dos benefícios de "auxílio-doença" e "aposentadoria por invalidez".

Do caso concreto.

Constam dos autos laudas extraídas do sistema informatizado CNIS (ID 102401016 – pág. 55), indicando contratos de emprego entre anos de 1997 e 1999 e de 2006 até 2011, além de contribuições vertidas na qualidade de *contribuinte individual*, correspondentes a maio a dezembro/2013 e de julho a agosto/2014, sem pairarem dúvidas sobre as qualidade de segurada e carência legal preenchida pela parte autora.

No que respeita à inaptidão para o labor, foram acostados documentos médicos pela autora (ID 102401016 – pág. 21/26).

Doutra via, o laudo pericial elaborado em 17/02/2015 (ID 102401016 – pág. 89/96) diagnosticara que a parte autora - de profissão *costureira*, contando com 55 anos de idade à ocasião (ID 102401016 – pág. 09) - apresentaria *quadro depressivo grave (choro fácil, agitação, inquietude, ansiedade), com quadro de fibromialgia, com lesões em ombros direito e esquerdo (manguito rotador), síndrome do túnel dos carpos e artrose dos joelhos*.

Em resposta a quesitos formulados (ID 102401016 – pág. 07, 27, 32/35), concluiu pela *incapacidade total e temporária* para as atividades laborativas, sem, contudo, indicar data de início.

Todavia, observadas as laudas referentes às perícias médicas a que submetida a autora, em âmbito administrativo, junto a peritos previdenciários, nos anos de 2010, 2011, 2012 e 2014 (ID 102401016 – pág. 67/74), **em todas** há menção expressa à mesma patologia enfrentada pela parte autora – antes e agora: "depressão", que, a propósito, ensejara o deferimento administrativo de "auxílio-doença" em duas oportunidades, vale repetir, de 06/10/2010 a 15/03/2011 e de 13/12/2013 a 08/07/2014 (ID 102401016 – pág. 61 e 63, respectivamente).

Não há, pois, reparo a ser efetuado na r. sentença, no tocante ao deferimento do benefício transitório, de "auxílio-doença".

Doutra via, o termo inicial dos pagamentos merece readequação, devendo recuar à cessação da primeira benesse, porque indevida, na medida em que, ainda preservada, a incapacidade laboral.

Estabelecido o marco inicial em 16/03/2011, data imediatamente posterior à interrupção da benesse, levada a efeito em 15/03/2011 (NB 542.961.312-2), conforme parágrafos anteriores, devendo ser descontados os valores relativos ao outro benefício já pago à autora, administrativamente, sob a rubrica NB 604.464.870-6.

Ante o exposto, **não conheço da remessa necessária, rejeito a arguição preliminar e, no mérito, dou parcial provimento ao apelo da parte autora**, para estabelecer o marco inicial dos pagamentos do benefício de "auxílio-doença" em 16/03/2011, data imediatamente posterior à interrupção da benesse (NB 542.961.312-2), devendo ser descontados os valores relativos ao outro benefício já pago à autora, administrativamente, sob a rubrica NB 604.464.870-6, mantidos os demais termos da r. sentença prolatada.

É como voto.

E M E N T A

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REMESSA NECESSÁRIA INCABÍVEL. NOVA PERÍCIA. QUESITOS SUPLEMENTARES. DESNECESSIDADE. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA. DII. PERÍCIAS ADMINISTRATIVAS. DEMONSTRAÇÃO DA PRESERVAÇÃO DA INCAPACIDADE. SUSPENSÃO ADMINISTRATIVA INDEVIDA. AUXÍLIO-DOENÇA DEVIDO. TERMO INICIAL. DATA DA CESSAÇÃO. 1ª DER. REMESSA NECESSÁRIA NÃO CONHECIDA. PRELIMINAR REJEITADA. APELO DA AUTORA PROVIDO EM PARTE, EM MÉRITO.

1 - Sentença submetida à apreciação desta Corte proferida em 08/09/2015, sob a égide do Código de Processo Civil de 1973.

2 - Houve condenação do INSS no pagamento de valores de benefício por incapacidade, desde 09/07/2014.

3 - Totalização de 14 prestações, que, mesmo que devidamente corrigidas e com incidência dos juros de mora e verba honorária, ainda se afiguram inferior ao limite de alçada estabelecido na lei processual.

4 - Aduz a parte autora que suas requisições - de sujeição à nova perícia judicial e esclarecimentos a serem respondidos pelo juízo - restaram desatendidas, implicando em cerceio à sua defesa.

5 - Produzida a perícia primária, foram devidamente solucionados os quesitos formulados pelas partes.

6 - O d. Magistrado considerou o resultado pericial suficiente à formação de sua convicção, porque comprovadamente efetivado por profissional inscrito em órgão competente, respondidos os quesitos elaborados e fornecidos diagnósticos com base na análise do histórico da parte, bem como em análises entendidas como pertinentes.

7 - A realização de nova perícia não é direito subjetivo da parte, mas sim faculdade do juízo, quando não se sentir convencido dos esclarecimentos técnicos prestados, conforme expressamente dispõe o art. 480 do CPC/2015.

8 - A cobertura da incapacidade está assegurada no art. 201, I, da Constituição Federal.

9 - Preconiza a Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário de "aposentadoria por invalidez" será devido ao segurado que, cumprido, em regra, o período de carência mínimo exigido, qual seja, 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de "auxílio-doença", for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.

10 - O "auxílio-doença" é direito daquele filiado à Previdência que tiver atingido, se o caso, o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inapto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da legis).

11 - Independe de carência a concessão dos referidos benefícios nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 da Lei 8.213/91.

12 - A patologia ou a lesão que já portara o trabalhador ao ingressar no Regime não impede o deferimento dos benefícios, se tiver decorrida a inaptdão por progressão ou agravamento da moléstia.

13 - Para o implemento dos benefícios em tela, necessário revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, àquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de filiado e a situação em que se encontra, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios. O §1º do artigo em questão prorroga por 24 (vinte e quatro) meses o lapso de graça constante no inciso II aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses, sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado. Por sua vez, o § 2º estabelece que o denominado "período de graça" do inciso II ou do § 1º será acrescido de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

14 - Havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com um número mínimo de contribuições exigidas para o cumprimento da carência estabelecida para a concessão dos benefícios de "auxílio-doença" e "aposentadoria por invalidez".

15 - Constam dos autos laudas extraídas do sistema informatizado CNIS, indicando contratos de emprego entre anos de 1997 e 1999 e de 2006 até 2011, além de contribuições vertidas na qualidade de *contribuinte individual*, correspondentes a maio a dezembro/2013 e de julho a agosto/2014, sem pairarem dúvidas sobre as qualidade de segurada e carência legal preenchida pela parte autora.

16 - O laudo pericial elaborado em 17/02/2015 diagnosticara que a parte autora - de profissão *costureira*, contando com 55 anos de idade à ocasião - apresentaria *quadro depressivo grave (choro fácil, agitação, inquietude, ansiedade), com quadro de fibromialgia, com lesões em ombros direito e esquerdo (manguito rotador), síndrome do túnel dos carpos e artrose dos joelhos*.

17 - Em resposta a quesitos formulados, concluiu pela *incapacidade total e temporária* para as atividades laborativas, sem, contudo, indicar data de início.

18 - Observadas as laudas referentes às perícias médicas a que submetida a autora, em âmbito administrativo, junto a peritos previdenciários, nos anos de 2010, 2011, 2012 e 2014, **em todas** há menção expressa à mesma patologia enfrentada pela parte autora - antes e agora: "depressão", que, a propósito, ensejara o deferimento administrativo de "auxílio-doença" em duas oportunidades, vale repetir, de 06/10/2010 a 15/03/2011 e de 13/12/2013 a 08/07/2014.

18 - Não há reparo a ser efetuado na r. sentença, no tocante ao deferimento do benefício transitório, de "auxílio-doença".

19 - Termo inicial dos pagamentos deve recuar à cessação da primeira benesse, porque indevida, na medida em que preservada a incapacidade laboral. Estabelecido o marco inicial em 16/03/2011, data imediatamente posterior à interrupção da benesse, em 15/03/2011 (NB 542.961.312-2), devendo ser descontados os valores relativos ao outro benefício já pago à autora, administrativamente, sob a rubrica NB 604.464.870-6.

20 - Remessa necessária não conhecida. Preliminar rejeitada. Apelação da parte autora provida em parte, no mérito.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer da remessa necessária, rejeitar a arguição preliminar e, no mérito, dar parcial provimento ao apelo da parte autora, para estabelecer o marco inicial dos pagamentos do benefício de "auxílio-doença" em 16/03/2011, data imediatamente posterior à interrupção da benesse (NB 542.961.312-2), devendo ser descontados os valores relativos ao outro benefício já pago à autora, administrativamente, sob a rubrica NB 604.464.870-6, mantidos os demais termos da r. sentença prolatada, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0008824-81.2012.4.03.6183

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: EFIGENIO JOSE LUIZ ANACLETO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

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

APELADO: EFIGENIO JOSE LUIZ ANACLETO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

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

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

I

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em UT07@trf3.jus.br, contendo as seguintes informações:

I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;

II - o número do processo; e

III - indicar o e-mail e o número de telefone possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será Cisco Webex Meetings fornecida pelo Conselho Nacional de Justiça, ou outra a ser informada pela subsecretaria de turma em resposta à solicitação.

Sessão de Julgamento

Data: 31/08/2020 14:00:00

Local: SÉTIMA TURMA - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0000211-41.2015.4.03.6127

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: DIEGO SILVA RAMOS LOPES - RJ158997-N

APELADO: JOEL APARECIDO BATISTA

Advogado do(a) APELADO: ALEXANDRA DELFINO ORTIZ - SP165156-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0000211-41.2015.4.03.6127

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: DIEGO SILVA RAMOS LOPES - RJ158997-N

APELADO: JOEL APARECIDO BATISTA

Advogado do(a) APELADO: ALEXANDRA DELFINO ORTIZ - SP165156-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em ação ajuizada por JOEL APARECIDO BATISTA, objetivando a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

A r. sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS na concessão e no pagamento dos atrasados de auxílio-doença, desde a data da apresentação do requerimento administrativo, que se deu em 11.12.2014 (ID 103291201, p. 21). Fixou correção monetária e juros de mora nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal. Condenou o INSS, ainda, no pagamento dos honorários advocatícios, arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas em atraso, contabilizadas até a data da sua prolação. Por fim, determinou a imediata implantação do benefício, deferindo o pedido de tutela antecipada (ID 103291201, p. 88-90).

Em razão dos recursos, o INSS pugna pela reforma parcial da sentença, tão somente para que seja fixada a DIB na data da realização da perícia médica judicial, bem como para que sejam alterados os critérios de aplicação da correção monetária e dos juros de mora (ID 103291201, p. 99-112).

O autor apresentou contrarrazões (ID 103291201, p. 116-128).

Devidamente processado o recurso, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0000211-41.2015.4.03.6127

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: DIEGO SILVA RAMOS LOPES - RJ158997-N

APELADO: JOEL APARECIDO BATISTA

Advogado do(a) APELADO: ALEXANDRA DELFINO ORTIZ - SP165156-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Ante a não submissão da sentença à remessa necessária, a discussão na presente esfera deve-se ater aos limites estabelecidos no recurso interposto, o qual versou tão somente sobre a (i) DIB do auxílio-doença do autor e sobre os (ii) consectários legais.

Acerca do termo inicial do benefício, o entendimento consolidado do E. STJ, exposto na súmula 576, enuncia que: "*ausente requerimento administrativo no INSS, o termo inicial para a implantação da aposentadoria por invalidez concedida judicialmente será a data da citação válida*".

Haja vista a apresentação de requerimento administrativo pelo demandante em 11.12.2014 (ID 103291201, p. 21).

Frisa-se que, neste momento, já estava incapacitado para o trabalho, à luz da perícia médica, que fixou a DII em dezembro de 2013 (ID 103291201, p. 68 - quesito de nº 11 da autarquia).

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *extunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Ante o exposto, **dou parcial provimento** à apelação do INSS para estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. SENTENÇA NÃO SUJEITA À REMESSA NECESSÁRIA. LIMITES RECURSAIS. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. DIB. DATA DA APRESENTAÇÃO DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. SÚMULA 576, STJ. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA. ALTERAÇÃO DOS CRITÉRIOS DE APLICAÇÃO DA CORREÇÃO MONETÁRIA E DOS JUROS DE MORA. SENTENÇA REFORMADA EM PARTE.

1 - Ante a não submissão da sentença à remessa necessária, a discussão na presente esfera deve-se ater aos limites estabelecidos no recurso interposto, o qual versou tão somente sobre a (i) DIB do auxílio-doença do autor e sobre os (ii) consectários legais.

2 - Acerca do termo inicial do benefício, o entendimento consolidado do E. STJ, exposto na súmula 576, enuncia que: "*ausente requerimento administrativo no INSS, o termo inicial para a implantação da aposentadoria por invalidez concedida judicialmente será a data da citação válida*".

3 - Haja vista a apresentação de requerimento administrativo pelo demandante em 11.12.2014 (ID 103291201, p. 21).

4 - Frisa-se que, neste momento, já estava incapacitado para o trabalho, à luz da perícia médica, que fixou a DII em dezembro de 2013 (ID 103291201, p. 68 - quesito de nº 11 da autarquia).

5 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *extunc* do mencionado pronunciamento.

6 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação do INSS para estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005851-51.2015.4.03.6183

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: MARIA DE LOURDES SANTANA PEREIRA

Advogado do(a) APELANTE: IRENE FUJIE - SP281600-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005851-51.2015.4.03.6183

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: MARIA DE LOURDES SANTANA PEREIRA

Advogado do(a) APELANTE: IRENE FUJIE - SP281600-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta por MARIA DE LOURDES SANTANA PEREIRA, em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício previdenciário de pensão por morte.

A r. sentença, prolatada em 30/11/2016, julgou improcedente o pedido deduzido na inicial, deixando de condenar a demandante nos ônus da sucumbência por se tratar de beneficiária da gratuidade judiciária.

Em razões recursais, a demandante pugna pela reforma do r. *decisum*, ao fundamento de que preencheu todos os requisitos para a fruição do benefício, já que estava inválida antes do óbito do *de cuius*.

Devidamente processado o recurso, sem contrarrazões, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005851-51.2015.4.03.6183

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: MARIA DE LOURDES SANTANA PEREIRA

Advogado do(a) APELANTE: IRENE FUJIE - SP281600-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

A pensão por morte é regida pela legislação vigente à época do óbito do segurado, por força do princípio *tempus regit actum*, encontrando-se atualmente regulamentada nos arts. 74 a 79 da Lei nº 8.213/91. Trata-se de benefício previdenciário devido aos dependentes do segurado falecido, aposentado ou não.

O benefício independe de carência, sendo percuente para sua concessão: a) a ocorrência do evento morte; b) a comprovação da condição de dependente do postulante; e c) a manutenção da qualidade de segurado quando do óbito, salvo na hipótese de *de cuius* ter preenchido em vida os requisitos necessários ao deferimento de qualquer uma das aposentadorias previstas no Regime Geral de Previdência Social - RGPS.

A Lei de Benefícios, no art. 16, com a redação dada pela Lei nº 9.032/95, vigente à época do óbito, prevê taxativamente as pessoas que podem ser consideradas dependentes, *in verbis*:

"I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;

II - os pais;

III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;

§ 1º A existência de dependente de qualquer das classes deste artigo exclui do direito às prestações os das classes seguintes.

(...)

§ 4º A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada."

Do caso concreto.

O evento morte da Srª. Maria Santana Pereira, ocorrido em 17/01/2015, restou comprovado com a certidão de óbito.

Todavia, não restou demonstrada a condição de dependente da demandante.

A relação de filiação entre a genitora falecida e a autora, que tinha mais de 21 (vinte e um) anos na data do óbito, está comprovada pela cédula de identidade.

No entanto, no laudo médico elaborado em 11/05/2016, o perito judicial constatou ser a demandante portadora de "*transtorno depressivo recorrente com sintomas psicóticos*" que não lhe acarretam incapacidade atual para o trabalho, recomendando, contudo, "*manter acompanhamento e tratamento especializado de forma regular por tempo indeterminado e ser reavaliada clinicamente em caso de piora do estado mental*".

O visto oficial ainda esclareceu que "*embora a autora de fato apresente redução do humor no momento, não se identificam outras alterações das funções mentais superiores, com preservação parcial da volição, da memória, da cognição, da crítica e do raciocínio*".

Assevero que da mesma forma que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, *a contrario sensu* do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado, a não adoção das conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que refoge à controvérsia meramente jurídica depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmem claramente o parecer do expert. Atestados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem tal aptidão, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes: STJ, 4ª Turma, RESP nº 200802113000, Rel. Luís Felipe Salomão, DJE: 26/03/2013; AGA 200901317319, 1ª Turma, Rel. Arnaldo Esteves Lima, DJE: 12/11/2010.

Saliente-se que a perícia médica foi efetivada por profissional inscrito no órgão competente, o qual respondeu aos quesitos elaborados e forneceu diagnóstico com base na análise de histórico da parte e de exames complementares por ela fornecidos, bem como efetuando demais análises que entendeu pertinentes, e, não sendo infirmado pelo conjunto probatório, referida prova técnica merece confiança e credibilidade.

Em decorrência, não demonstrada a invalidez da demandante e, conseqüentemente, sua condição de dependente em relação ao *de cuius*, o indeferimento do benefício é medida que se impõe.

Neste sentido, reporto-me ao seguinte precedente desta C. Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. PENSÃO POR MORTE. FILHA MAIOR INVÁLIDA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. SUCUMBÊNCIA RECURSAL. HONORÁRIOS DE ADVOGADO MAJORADOS.

1. Insuficiente o conjunto probatório a demonstrar a condição de filha inválida em momento anterior ao óbito de seu genitor.

2. Não comprovados os requisitos para concessão do benefício de pensão por morte, nos termos dos artigos 74 a 79 da Lei nº 8.213/91.

3. Sucumbência recursal. Honorários de advogado majorados em 2% sobre o valor arbitrado na sentença. Artigo 85, §11, Código de Processo Civil/2015.

4. Apelação da parte autora não provida."

(TRF 3ª Região, 7ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5455736-37.2019.4.03.9999, Rel. Desembargador Federal PAULO SERGIO DOMINGUES, julgado em 13/11/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 21/11/2019)

Ante o exposto, **nego provimento** à apelação da autora.

É como voto.

E M E N T A

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. FILHA MAIOR. INVALIDEZ ANTES DO ÓBITO DA SEGURADA INSTITUIDORA. NÃO COMPROVADA. LAUDO MÉDICO. INTERPRETAÇÃO A *CONTRARIO SENSU*. ART. 479, CPC. ADOÇÃO DAS CONCLUSÕES PERICIAIS. MATÉRIA NÃO ADSTRITA À CONTROVÉRSIA MERAMENTE JURÍDICA. AUSÊNCIA DE ELEMENTOS QUE INFIRMEM O PARECER DO EXPERTO. APELAÇÃO DA AUTORA DESPROVIDA. SENTENÇA MANTIDA. AÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE.

- 1 - A pensão por morte é regida pela legislação vigente à época do óbito do segurado, por força do princípio *tempus regit actum*, encontrando-se atualmente regulamentada nos arts. 74 a 79 da Lei nº 8.213/91. Trata-se de benefício previdenciário devido aos dependentes do segurado falecido, aposentado ou não.
- 2 - O benefício independe de carência, sendo percuente para sua concessão: a) a ocorrência do evento morte; b) a comprovação da condição de dependente do postulante; e c) a manutenção da qualidade de segurado quando do óbito, salvo na hipótese de o *de cujus* ter preenchido em vida os requisitos necessários ao deferimento de qualquer uma das aposentadorias previstas no Regime Geral de Previdência Social - RGPS.
- 3 - O evento morte da Srª. Maria Santana Pereira, ocorrido em 17/01/2015, restou comprovado com a certidão de óbito.
- 4 - Todavia, não restou demonstrada a condição de dependente da demandante.
- 5 - A relação de filiação entre a genitora falecida e a autora, que tinha mais de 21 (vinte e um) anos na data do óbito, está comprovada pela cédula de identidade.
- 6 - No entanto, no laudo médico elaborado em 11/05/2016, o perito judicial constatou ser a demandante portadora de "*transtorno depressivo recorrente com sintomas psicóticos*" que não lhe acarretam incapacidade atual para o trabalho, recomendando, contudo, "*manter acompanhamento e tratamento especializado de forma regular por tempo indeterminado e ser reavaliada clinicamente em caso de piora do estado mental*".
- 7 - O visto oficial ainda esclareceu que "*embora a autora de fato apresente redução do humor no momento, não se identificam outras alterações das funções mentais superiores, com preservação parcial da volição, da memória, da cognição, da crítica e do raciocínio*".
- 8 - Da mesma forma que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, *a contrario sensu* do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado, a não adoção das conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que refoge à controvérsia meramente jurídica depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmem claramente o parecer do experto. Atestados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem tal aptidão, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes: STJ, 4ª Turma, RESP nº 200802113000, Rel. Luís Felipe Salomão, DJE: 26/03/2013; AGA 200901317319, 1ª Turma, Rel. Arnaldo Esteves Lima, DJE: 12/11/2010.
- 9 - Saliente-se que a perícia médica foi efetivada por profissional inscrito no órgão competente, o qual respondeu aos quesitos elaborados e forneceu diagnóstico com base na análise de histórico da parte e de exames complementares por ela fornecidos, bem como efetuando demais análises que entendeu pertinentes, e, não sendo infirmado pelo conjunto probatório, referida prova técnica merece confiança e credibilidade.
- 10 - Em decorrência, não demonstrada a invalidez da demandante e, conseqüentemente, sua condição de dependente em relação ao *de cujus*, o indeferimento do benefício é medida que se impõe. Precedente.
- 11 - Apelação da autora desprovida. Sentença mantida. Ação julgada improcedente.

A C Ó R D Ã O

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação da autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002004-36.2016.4.03.6141

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: FRANCISCANETA JACINTO

Advogado do(a) APELANTE: ANTELINO ALENCAR DORES - SP18455-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

I N T I M A Ç Ã O D E P A U T A D E J U L G A M E N T O

I

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em UT07@trf3.jus.br, contendo as seguintes informações:

- I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;
- II – o número do processo; e
- III – indicar o e-mail e o número de telefone possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será Cisco Webex Meetings fornecida pelo Conselho Nacional de Justiça, ou outra a ser informada pela subsecretaria de turma em resposta à solicitação.

Sessão de Julgamento

Data: 31/08/2020 14:00:00

Local: SÉTIMA TURMA - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018805-27.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

AGRAVANTE: VALTER FINHANA CABELLO

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

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018805-27.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

AGRAVANTE: VALTER FINHANA CABELLO

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

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de embargos de declaração opostos por VALTER FINHANA CABELLO contra o v. acórdão (ID 127678332) proferido pela 7ª Turma que, por unanimidade de votos, negou provimento ao agravo de instrumento por ele interposto.

Razões recursais em ID 129764538, oportunidade em que o embargante sustenta a ocorrência de obscuridade no acórdão, uma vez que decidiu em confronto ao disposto no arts. 512, 520 e 535, §4º, do CPC, os quais autorizam a execução provisória da sentença, mesmo em relação ao pagamento das parcelas em atraso.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018805-27.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

AGRAVANTE: VALTER FINHANA CABELLO

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

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

O julgado embargado não apresenta qualquer obscuridade, contradição ou omissão, nos moldes disciplinados pelo art. 1.022, I e II, do Código de Processo Civil, tendo a Turma Julgadora enfrentado regularmente a matéria de acordo com o entendimento então adotado.

Com efeito, o v. acórdão expressamente consignou:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CUMPRIMENTO PROVISÓRIO DE SENTENÇA. OBRIGAÇÃO DE FAZER. IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO. POSSIBILIDADE. OBRIGAÇÃO DE PAGAR. CÁLCULO DOS VALORES EM ATRASO. DESCABIMENTO. PRECEDENTE DO STF. AGRAVO DE INSTRUMENTO DESPROVIDO. AGRAVO INTERNO PREJUDICADO.

1 – O provimento jurisdicional condenatório nas ações previdenciárias, nas quais se discute a concessão de benefícios, dá ensejo à formação de duas obrigações. A primeira confere ao credor o direito de requerer a implantação do benefício, caracterizando-se juridicamente, portanto, como uma obrigação de fazer. A segunda, por sua vez, assegura o direito ao recebimento das prestações atrasadas do benefício, seguindo, portanto, o rito executivo estabelecido para as obrigações de pagar quantia certa.

2 – Em se tratando de execução provisória relativa ao pagamento das parcelas em atraso, é relevante ainda destacar que esse procedimento processual não se aplica aos débitos da Fazenda Pública, os quais se submetem à ordem cronológica de pagamento de precatórios, nos termos do artigo 100, caput, da Constituição Federal, com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 62/2009.

3 – Pretende-se a execução das parcelas em atraso, sem que o pronunciamento judicial tenha transitado em julgado e, no ponto, entende-se pela manutenção da decisão recorrida.

4 – Submetida, nesta oportunidade, a controvérsia ao crivo do colegiado, tem-se por prejudicado o exame do agravo interno.

5 – Agravo de instrumento interposto pelo autor desprovido. Agravo interno prejudicado".

Saliente-se que a decisão é obscura "quando ininteligível, quer porque mal-redigida, quer porque escrita à mão com letra ilegível. Um dos requisitos da decisão judicial é a clareza; quando esse requisito não é atendido, cabem embargos de declaração para buscar esse esclarecimento" (DIDIER JR., Fredie; CUNHA, Leonardo José Carneiro da. Curso de Direito Processual Civil: Meios de impugnação às decisões judiciais e processo nos tribunais. V. 3, 3ª ed., Salvador: Juspodivm, 2007, p. 159).

Neste sentido, decisão do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. ART. 535 DO CPC. OBSCURIDADE. INEXISTÊNCIA DO VÍCIO. EMBARGOS REJEITADOS.

1. Nos termos do art. 535 do CPC, os embargos de declaração apenas são cabíveis, dada sua função integrativa, quando constar no julgamento obscuridade ou contradição ou quando o julgador for omissivo na análise de questão-chave para a forma de como se dará o desfecho da lide, sendo de responsabilidade do embargante, em seu arrazoado, não só apontar o ponto em que estaria o decisório inquinado de vício, mas também tecer argumentação jurídica competente demonstrando a repercussão gerada em seu direito.

2. O vício da obscuridade passível de correção é o que se detecta no texto do decisum, referente à falta de clareza - dada a falta de legibilidade de seu texto ou a imprecisão quanto à motivação da decisão -, o que não se constata na espécie.

3. Embargos de declaração rejeitados.

(EDcl no AgRg no AREsp 666.851/SC, Rel. Ministro RAULARAÚJO, QUARTA TURMA, julgado em 18/06/2015, DJe 03/08/2015)."

Dessa forma, verifica-se que o presente recurso pretende rediscutir matéria já decidida por este Tribunal, emprestando-lhe indevida natureza infringente, o que não é possível em sede de declaratórios. Precedentes: 3ª Seção, EDcl em EDcl em Inf nº 0006055-03.2012.4.03.6183, Rel. Des. Fed. Tânia Marangoni, j. 28/05/2015, DJe 11/06/2015; TRF3, 7ª Turma, APELREEX 0001070-88.2012.4.03.6183, Rel. Des. Fed. Fausto de Sanctis, j. 30/11/2015, DJe 03/12/2015.

Cumpra-se observar que os embargos de declaração têm a finalidade de esclarecer obscuridades, contradições e omissões da decisão, acaso existentes. Não é instrumento processual viável à manifestação de inconformismo, rediscussão do julgado ou, ainda, prequestionar matéria para interposição de recursos especial ou extraordinário, ausentes as hipóteses delineadas no art. 1.022, I e II, do Código de Processo Civil. Precedentes: STJ, EDcl no AgRg no RMS 45707, Rel. Min. Felix Fischer, j. 09/06/2015 e EDcl no Ag 1104774/RS, Rel. Min. Nefi Cordeiro, j. 07/08/2014, DJe 22/08/2014.

Ante o exposto, **nego provimento** aos embargos de declaração da parte autora.

É como voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. OMISSÃO. CONTRADIÇÃO. OBSCURIDADE. INOCORRÊNCIA. EVIDENTE NATUREZA INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

- 1 - Inexistência de obscuridade, contradição ou omissão na decisão embargada, nos moldes do art. 1.022, I e II, CPC.
- 2 - Inadmissibilidade de reexame da causa, por meio de embargos de declaração, para conformar o julgado ao entendimento da parte embargante. Natureza nitidamente infringente.
- 3 - Embargos de declaração da parte autora desprovidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento aos embargos de declaração opostos pelo autor, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0036111-75.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: LEILA ABRAO ATIQUÊ - SP111629-N

APELADO: MIGUEL ANTONIO PAES

Advogado do(a) APELADO: RODRIGO TREVIZANO - SP188394-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0036111-75.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: LEILA ABRAO ATIQUÊ - SP111629-N

APELADO: MIGUEL ANTONIO PAES

Advogado do(a) APELADO: RODRIGO TREVIZANO - SP188394-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em ação ajuizada por MIGUEL ANTONIO PAES, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença (ID 102927223 - páginas 130/136), proferida em 20/05/16, julgou procedente o pedido deduzido na inicial, condenando a Autarquia Previdenciária ao pagamento do benefício de aposentadoria por invalidez, a partir da data do indeferimento administrativo (12/08/14). As parcelas atrasadas serão acrescidas de correção monetária e de juros de mora. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ. Foi concedida a tutela antecipada.

Em razões recursais (ID 102927223 - páginas 144/152), o INSS requer a fixação do termo inicial do benefício na data da juntada do laudo pericial, bem como a alteração dos critérios de aplicação da correção monetária e dos juros de mora.

Devidamente processado o recurso, com contrarrazões, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0036111-75.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: LEILA ABRAO ATIQUE - SP111629-N

APELADO: MIGUEL ANTONIO PAES

Advogado do(a) APELADO: RODRIGO TREVIZANO - SP188394-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Verifico que a discussão na presente esfera, como órgão de revisão, deve-se ater aos limites estabelecidos no recurso interposto, em face do princípio *tantum devolutum quantum appellatum*, preconizado no art. 1.013 do CPC/2015.

A parte autora propôs ação de conhecimento de natureza condenatória, pelo rito processual ordinário, postulando a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Em razões recursais, o INSS controverte sobre o termo inicial do benefício e os critérios de aplicação da correção monetária e dos juros de mora.

Acerca da data de início do benefício (DIB), o entendimento consolidado do E. STJ é de que, "*ausente requerimento administrativo no INSS, o termo inicial para a implantação da aposentadoria por invalidez concedida judicialmente será a data da citação válida*" (Súmula 576).

No caso, o perito judicial afirmou que a parte autora está incapacitada para o trabalho desde 2013.

Desta forma, a DIB deve ser mantida na data do indeferimento administrativo (12/08/14).

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Ante o exposto, **dou parcial provimento** à apelação do INSS para estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, mantida, no mais, a sentença de primeiro grau de jurisdição.

É como voto.

PROCESSUAL PREVIDENCIÁRIO. INCAPACIDADE. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA. SENTENÇA PARCIALMENTE REFORMADA. AÇÃO JULGADA PROCEDENTE.

1 - A discussão na presente esfera, como órgão de revisão, deve-se ater aos limites estabelecidos no recurso interposto, em face do princípio *tantum devolutum quantum appellatum*, preconizado no art. 1.013 do CPC/2015.

2 - Acerca da data de início do benefício (DIB), o entendimento consolidado do E. STJ é de que, "*ausente requerimento administrativo no INSS, o termo inicial para a implantação da aposentadoria por invalidez concedida judicialmente será a data da citação válida*" (Súmula 576). No caso, o perito judicial afirmou que a parte autora está incapacitada para o trabalho desde 2013. Desta forma, a DIB deve ser mantida na data do indeferimento administrativo (12/08/14).

3 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

4 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

5 - Apelação do INSS parcialmente provida. Sentença parcialmente reformada. Ação julgada procedente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação do INSS para estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0025035-20.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: MARIA BEZERRA SALMIN, MINISTERIO PUBLICO DO ESTADO DE SAO PAULO

Advogado do(a) APELANTE: IVANETE OLIVEIRA NEVES MALAVASI - SP321430-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0025035-20.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: MARIA BEZERRA SALMIN, MINISTERIO PUBLICO DO ESTADO DE SAO PAULO

Advogado do(a) APELANTE: IVANETE OLIVEIRA NEVES MALAVASI - SP321430-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de embargos de declaração opostos por MARIA BEZERRA SALMIN, contra o v. acórdão, proferido pela 7ª Turma, que, por unanimidade, negou provimento à sua apelação e a do MINISTÉRIO PÚBLICO ESTADUAL, mantendo íntegra a r. sentença de improcedência (ID 130793273).

Em razões recursais, a embargante sustenta a ocorrência de omissão e contradição no julgado, uma vez que este concluiu não ser ela hipossuficiente economicamente, para fins de concessão de benefício assistencial, deixando de considerar o fato de que seu esposo arca com valores a título de medicamentos, que não são fornecidos pelo SUS, bem como que se mudaram para imóvel em condições precárias, após a visita da assistente social à sua antiga residência (ID 131832364).

Por fim, prequestiona a matéria.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0025035-20.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: MARIA BEZERRA SALMIN, MINISTERIO PUBLICO DO ESTADO DE SAO PAULO

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

O julgado embargado não apresenta qualquer obscuridade, contradição ou omissão, nos moldes disciplinados pelo art. 1.022, I e II, do Código de Processo Civil, tendo a Turma Julgadora enfrentado regularmente a matéria de acordo com o entendimento então adotado.

Com efeito, o v. acórdão expressamente consignou (ID 130793273, p. 08-10):

"(...) Pleiteia a autora a concessão de benefício assistencial, uma vez que, segundo alega, é pessoa idosa e não possui condições de manter seu próprio sustento ou de tê-lo provido por sua família.

O requisito etário fora devidamente preenchido, considerando o implemento da idade mínima de 65 (sessenta e cinco) anos em 23/02/2012 (ID 103943652, p. 16), anteriormente à propositura da presente demanda (22/04/2014 - ID 103943652, p. 03).

O estudo social, elaborado em 01º de outubro de 2014 (ID 103943652, p. 86/92 e 146/147), informou que o núcleo familiar é formado pela demandante, seu esposo, filha e neta.

Residem em casa cedida pelo empregador do seu marido (AABB). Segundo a assistente, trata-se de "um imóvel simples, com chão de cerâmica e teto forrado, localizado dentro da própria Associação. Conta com dois quartos, sala, cozinha, banheiro e uma grande área de serviço. É um local agradável, com várias árvores frutíferas ao redor. O mobiliário é muito simples, parte dele é da autora e outra parte da filha. Possuem sofás, mesa, cadeiras, rack, duas camas, sendo que a filha grávida dorme em colchão no chão, e guarda roupas, nos dois quartos. Como utensílios de maiores valores contam com dois tanquinhos, uma geladeira, um fogão a gás, duas televisões e bebedouro d'água".

A renda, na época do estudo, decorria do salário do esposo da autora, JOÃO SALMIM, zelador, no importe de R\$1.071,00 (ID 103943652, p. 117/129), e de remuneração de sua filha, JOSIMARA SALMIM, a qual cuidava de sua sobrinha (e neta da demandante), no valor de R\$200,00.

A única despesa discriminada é com medicamentos, correspondente a R\$40,00.

Nota-se, portanto, que, na época do estudo, a renda per capita familiar era inferior à metade do salário mínimo, parâmetro jurisprudencial de miserabilidade, contudo, muito superior a seus gastos.

O gasto é mínimo porque, por ser o marido da autora zelador da AABB, a Associação arca com o pagamento das contas de água, energia elétrica, IPTU, dentre outras.

Lembro que o requisito da miserabilidade não pode ser analisado tão somente levando-se em conta o valor per capita, sob pena de nos depararmos com decisões completamente apartadas da realidade. Destarte, a ausência, ou presença, desta condição econômica deve ser aferida por meio da análise de todo o conjunto probatório.

É certo, outrossim, que a filha da autora estava grávida no momento da visita, vindo a dar à luz poucos meses depois (ID 103943652, p. 112). Todavia, a situação da família não decaiu com a vinda de uma criança, posto que JOSIMARA passou a perceber benefício de salário maternidade, consoante informações extraídas do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, as quais ora faço anexar aos autos.

A demandante possui mais 2 (dois) filhos. Nessa senda, destaco que o benefício assistencial de prestação continuada existe para auxiliar a sobrevivência das pessoas portadoras de incapacidade, por idade avançada, ou outras restrições físicas ou psíquicas para o trabalho e que não possuam parentes próximos em condições de lhes prover o sustento. O dever, portanto, é, em primeiro lugar, da família.

Todo o núcleo familiar objeto dos autos faz acompanhamento médico e obtém alguns medicamentos, de forma gratuita, junto ao SUS.

Repisa-se que as condições de habitabilidade também são satisfatórias. A família não paga aluguel e o mobiliário da residência atende as suas precisões. E mais: todas as despesas são pagas pelo empregador de JOÃO SALMIM.

A assistente concluiu, ao fim, que "o salário do marido da requerente, superior a um salário mínimo, mais uma casa, energia e água gratuitos, se mostravam suficientes para suprir as necessidades básicas da autora".

Por todo o exposto, em minuciosa análise do conjunto fático probatório, verifico que o núcleo familiar não se enquadra na concepção legal de hipossuficiência econômica, não fazendo, portanto, a autora, jus ao benefício assistencial.

É preciso que reste claro ao jurisdicionado que o benefício assistencial de prestação continuada é auxílio que deve ser prestado pelo Estado, portanto, por toda a sociedade, in extremis, ou seja, nas específicas situações que preencham os requisitos legais estritos, bem como se e quando a situação de quem o pleiteia efetivamente o recomende, no que se refere ao pouco deixado pelo legislador para a livre interpretação do Poder Judiciário.

Ainda que o magistrado sensibilize-se com a situação apresentada pela parte autora e compadeça-se com a horripilante realidade a que são submetidos os trabalhadores em geral, não pode determinar à Seguridade a obrigação de pagamento de benefício, que independe de contribuição, ou seja, cujo custeio sairá da receita do órgão pagador - contribuições previdenciárias e sociais - e cujos requisitos mínimos não foram preenchidos, sob pena de criar perigo precedente que poderia causar de vez a falência do já cambaleado Instituto Securitário.

O legislador não criou programa de renda mínima ao idoso. Até porque a realidade econômico-orçamentária nacional não suportaria o ônus financeiro disto. As Leis nº 8.742/93 e 10.741/03 vão além e exigem que o idoso se encontre em situação de risco. Frisa-se que o dever de prestar a assistência social, por meio do pagamento pelo Estado de benefício no valor de um salário mínimo, encontra-se circunscrito àqueles que se encontram em situação de miserabilidade, ou seja, de absoluta carência, situação essa que evidencia que a sobrevivência de quem o requer, mesmo com o auxílio de outros programas sociais, como fornecimento gratuito de medicamentos e tratamentos de saúde pela rede pública, não são suficientes a garantir o mínimo existencial.

Repto que o benefício em questão, que independe de custeio, não se destina à complementação da renda familiar baixa e a sua concessão exige do julgador exerça a ingrata tarefa de distinguir faticamente entre as situações de pobreza e de miserabilidade, eis que tem por finalidade precípua prover a subsistência daquele que o requer.

Ante o exposto, nego provimento às apelações da parte autora e do Ministério Público do Estado de São Paulo, mantendo íntegra a r. sentença de 1º grau de jurisdição. Em atenção ao disposto no artigo 85, §11, do CPC, ficam os honorários advocatícios majorados em 2% (dois por cento), respeitando-se os limites previstos nos §§ 2º e 3º do mesmo artigo(...)" (grifos nossos).

Saliento, porque de todo oportuno, que eventual alegação de agravamento do quadro socioeconômico e concessão de nova benesse, por se tratar de situação fática diversa, deve ser objeto de novo pedido administrativo ou judicial, sob pena de eternização desta lide.

Por outro lado, verifica-se que o presente recurso pretende rediscutir matéria já decidida por este Tribunal, emprestando-lhe indevida natureza infringente, o que não é possível em sede de declaratórios. Precedentes: 3ª Seção, EDcl em EDcl em EInfr nº 0006055-03.2012.4.03.6183, Rel. Des. Fed. Tânia Marangoni, j. 28/05/2015, DJe 11/06/2015; TRF3, 7ª Turma, APELREEX 0001070-88.2012.4.03.6183, Rel. Des. Fed. Fausto de Sanctis, j. 30/11/2015, DJe 03/12/2015.

Cumpra observar que os embargos de declaração têm a finalidade de esclarecer obscuridades, contradições e omissões da decisão, acaso existentes. Não é instrumento processual viável à manifestação de inconformismo, rediscussão do julgado ou, ainda, prequestionar matéria para interposição de recursos especial ou extraordinário, ausentes as hipóteses delineadas no art. 1.022, I e II, do Código de Processo Civil. Precedentes: STJ, EDcl no AgRg no RMS 45707, Rel. Min. Felix Fischer, j. 09/06/2015 e EDcl no Ag 1104774/RS, Rel. Min. Nefi Cordeiro, j. 07/08/2014, DJe 22/08/2014.

Ante o exposto, **nego provimento** aos embargos de declaração da parte autora.

É como voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO E OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. EVIDENTE NATUREZA INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

- 1 - Inexistência de obscuridade, contradição ou omissão na decisão embargada, nos moldes do art. 1.022, I e II, CPC.
- 2 - Inadmissibilidade de reexame da causa, por meio de embargos de declaração, para conformar o julgado ao entendimento da parte embargante. Natureza nitidamente infringente.
- 3 - Embargos de declaração da parte autora não providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento aos embargos de declaração da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0038785-60.2015.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: MAIRA SAYURI GADANHA - SP251178

APELADO: MIGUEL JORGE JAYME NETO

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

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0038785-60.2015.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: MAIRA SAYURI GADANHA - SP251178

APELADO: MIGUEL JORGE JAYME NETO

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

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, contra o v. acórdão (ID 127679662 – Pág. 1/11), proferido pela 7ª Turma que, por unanimidade, deu parcial provimento à sua apelação e à remessa necessária.

Razões recursais (ID 130568161 – Pág. 1/9), oportunidade em que o INSS sustenta a ocorrência de omissão, contradição e obscuridade, no que tange ao reconhecimento da especialidade da atividade exercida no período em que a parte autora trabalhou na condição de contribuinte individual, aduzindo a “ausência de habitualidade e permanência da atividade insalubre, além da inexistência e fonte de custeio”. Alega, ainda, que “a partir de 29 de abril de 1995, com o fim da caracterização de atividade especial pelo MERO ENQUADRAMENTO profissional, o CONTRIBUINTE INDIVIDUAL não pode mais ter sua atividade enquadrada como especial”.

Por fim, prequestiona a matéria.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0038785-60.2015.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: MAIRA SAYURI GADANHA - SP2511178

APELADO: MIGUEL JORGE JAYME NETO

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

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

O julgado embargado não apresenta qualquer obscuridade, contradição ou omissão, nos moldes disciplinados pelo art. 1.022, I e II, do Código de Processo Civil, tendo a Turma Julgadora enfrentado regularmente a matéria de acordo com o entendimento então adotado.

Com efeito, o v. acórdão expressamente consignou (ID 127679662 – Pág. 3/7):

"Verifico que o pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.

(...)

No tocante ao período controvertido (29/04/1995 a 05/04/2005), trabalhado como autônomo, na função de "Cirurgião Dentista - Endodontia", o Laudo Técnico Pericial acostado aos autos (ID 104289177 - Pág. 54/58) revela que o autor esteve exposto "de um modo contínuo, habitual e permanente, não ocasional e nem intermitente a várias doenças infecto contagiantes provenientes do tratamento de seus pacientes" Consignou, ainda, o perito que "por se tratar de um consultório odontológico, o serviço prestado por este profissional fica exposto à pacientes com diversas doenças infecto contagiantes como a AIDS cujas manifestações bucais são comuns, sífilis, gonorréia, tuberculose, difteria, hepatite virótica tipos (A, B, C, D e E), herpes e outras".

A respeito da possibilidade de reconhecimento do labor especial em tais situações, cumpre esclarecer que o C. Superior Tribunal de Justiça, em sua jurisprudência mais atual, vem consolidando o entendimento no sentido de ser possível ao segurado individual pleitear o reconhecimento de labor prestado em condições especiais, com a ressalva de que seja capaz também de comprovar a efetiva submissão aos agentes agressivos, nos moldes previstos à época em que realizado o serviço. Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. SEGURADO INDIVIDUAL. TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES PREJUDICIAIS À SAÚDE OU INTEGRIDADE FÍSICA. POSSIBILIDADE. 1. O art. 57 da Lei n. 8.213/91, que regula a aposentadoria especial, não faz distinção entre os segurados, abrangendo também o segurado individual (antigo autônomo), estabelecendo como requisito para a concessão do benefício o exercício de atividade sujeita a condições que prejudiquem a saúde ou a integridade física do trabalhador. 2. **O contribuinte individual faz jus ao reconhecimento de tempo de serviço prestado em condições especiais, desde que seja capaz de comprovar o exercício de atividades consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos moldes previstos à época em realizado o serviço - até a vigência da Lei n. 9.032/95 por enquadramento nos Decretos 53.831/1964 e 83.080/1979 e, a partir da inovação legislativa, com a comprovação de que a exposição aos agentes insalubres se deu de forma habitual e permanente.** 3. Agravo regimental a que se nega provimento" (AgRg no REsp 1398098/RS, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 19/11/2015, DJe 04/12/2015). (grifos nossos)

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA ESPECIAL. VIOLAÇÃO DO ARTIGO 535 DO CPC. NÃO CARACTERIZAÇÃO. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE ESPECIAL. SEGURADO CONTRIBUINTE INDIVIDUAL NÃO COOPERADO. POSSIBILIDADE. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE ESPECIAL. REVISÃO DO ACÓRDÃO RECORRIDO. SÚMULA 7/STJ. RECURSO ESPECIAL PARCIALMENTE CONHECIDO E NESSA PARTE NÃO PROVIDO.

1. Não há violação do artigo 535 do Código de Processo Civil, pois in casu o Tribunal Regional Federal da 4ª Região analisou integralmente todas as questões levadas à sua apreciação, notadamente, a possibilidade de se reconhecer ao segurado contribuinte individual tempo especial de serviço, bem como conceder o benefício aposentadoria especial.

2. O caput do artigo 57 da Lei 8.213/1991 não traça qualquer diferenciação entre as diversas categorias de segurados, elegendo como requisitos para a concessão do benefício aposentadoria especial tão somente a condição de segurado, o cumprimento da carência legal e a comprovação do exercício de atividade especial pelo período de 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos.

3. O artigo 64 do Decreto 3.048/1999, ao limitar a concessão do benefício aposentadoria especial ao segurado empregado, trabalhador avulso e contribuinte individual cooperado, extrapola os limites da Lei de Benefícios que se propôs regulamentar; razão pela qual deve ser reconhecida sua ilegalidade.

4. Tese assentada de que é possível a concessão de aposentadoria especial ao contribuinte individual não cooperado que cumpra a carência e comprove, nos termos da lei vigente no momento da prestação do serviço, o exercício de atividade sob condições especiais que prejudiquem a sua saúde ou sua integridade física pelo período de 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos. 5. Alterar a conclusão firmada pelo Tribunal de origem quanto à especialidade do trabalho, demandaria o necessário reexame no conjunto fático-probatório, prática que esbarra no óbice da Súmula 7/STJ.

6. Recurso especial parcialmente conhecido e nessa parte não provido."

(REsp 1436794/SC, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/09/2015, DJe 28/09/2015) (grifos nossos)

Na linha do entendimento acima exposto, cabe ao autor, portanto, demonstrar que esteve efetivamente submetido a condições de trabalho prejudiciais à sua saúde/integridade física, bem como que tais condições se amoldam ao quanto estabelecido na legislação vigente à época em que exerceu suas atividades como autônomo. E no presente caso, entendo que o demandante logrou êxito em tal empreitada.

Importante esclarecer que, nos casos em que resta comprovada a exposição do profissional à nocividade do agente biológico, a natureza de suas atividades já revela, por si só, que mesmo nos casos de utilização de equipamentos de proteção individual, tido por eficazes, não é possível afastar a insalubridade a que fica sujeito o profissional. Na mesma linha, confira-se:

"PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ATIVIDADES EXERCIDAS EM CONDIÇÕES ESPECIAIS DE TRABALHO. AGENTE AGRESSIVO BIOLÓGICO. EXPOSIÇÃO. UTILIZAÇÃO DO EPI EFICAZ. CONFIGURADAS AS CONDIÇÕES ESPECIAIS DE TRABALHO.- Apelação tempestiva, recebida no efeito previsto no CPC/2015.- (...) As profissões de "auxiliar de enfermagem", "atendente de enfermagem" e "enfermeira" constam dos decretos legais e a sua natureza especial pode ser reconhecida apenas pelo enquadramento profissional até 05.03.1997, ocasião em que passou a ser imprescindível a apresentação do laudo técnico ou do perfil profissigráfico previdenciário.- O enquadramento foi realizado com base na exposição a vírus e bactérias, pelo exercício das atividades de enfermagem em hospital.- A exposição ao agente agressivo biológico, demonstrada no período abrangido pelo PPP, é suficiente para a concessão da aposentadoria especial, uma vez que a utilização de EPI eficaz, no caso de tal agente, não neutraliza os efeitos nocivos da exposição.- A natureza da atividade corrobora a exposição a agentes biológicos, sendo viável a aferição da condição especial de trabalho, conforme se verifica nas informações trazidas nos PPPs constantes do processo administrativo que indeferiu a concessão do benefício.- Comprovada a exposição a agentes biológicos, de forma habitual e permanente, até a expedição do PPP. (...) - Remessa oficial, tida por interposta, parcialmente provida e Apelação provida. (AC 00059571820124036183, DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial I DATA:13/02/2017.FONTE_REPUBLICACAO:)"

As atividades desenvolvidas pelo autor encontram subsunção no Decreto nº 53.831/64 (código 1.3.2 do Quadro Anexo), Decreto nº 83.080/79 (código 1.3.4 do Anexo I) e Decreto nº 3.048/99 (código 3.0.1 do Anexo IV), sendo possível, portanto, o reconhecimento da especialidade do labor no período de 29/04/1995 a 05/04/2005."

Saliente-se que a decisão é obscura "quando ininteligível, quer porque mal-redigida, quer porque escrita à mão com letra ilegível. Um dos requisitos da decisão judicial é a clareza; quando esse requisito não é atendido, cabem embargos de declaração para buscar esse esclarecimento" (DIDIER JR., Fredie; CUNHA, Leonardo José Carneiro da. Curso de Direito Processual Civil: Meios de impugnação às decisões judiciais e processo nos tribunais. V. 3, 3ª ed., Salvador: Juspodivm, 2007, p. 159).

Neste sentido, decisão do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. ART. 535 DO CPC. OBSCURIDADE. INEXISTÊNCIA DO VÍCIO. EMBARGOS REJEITADOS.

1. Nos termos do art. 535 do CPC, os embargos de declaração apenas são cabíveis, dada sua função integrativa, quando constar no julgamento obscuridade ou contradição ou quando o julgador for omissivo na análise de questão-chave para a forma de como se dará o desfecho da lide, sendo de responsabilidade do embargante, em seu arrazoado, não só apontar o ponto em que estaria o decisório inquinado de vício, mas também tecer argumentação jurídica competente demonstrando a repercussão gerada em seu direito.

2. O vício da obscuridade passível de correção é o que se detecta no texto do decisum, referente à falta de clareza - dada a falta de legibilidade de seu texto ou a imprecisão quanto à motivação da decisão -, o que não se constata na espécie.

3. embargos de declaração rejeitados.

(EDcl no AgRg no AREsp 666.851/SC, Rel. Ministro RAUL ARAÚJO, QUARTA TURMA, julgado em 18/06/2015, DJe 03/08/2015)."

Dessa forma, verifica-se que o presente recurso pretende rediscutir matéria já decidida por este Tribunal, emprestando-lhe indevida natureza infringente, o que não é possível em sede de declaratórios. Precedentes: 3ª Seção, EDcl em EDcl em EInfr nº 0006055-03.2012.4.03.6183, Rel. Des. Fed. Tânia Marangoni, j. 28/05/2015, DJe 11/06/2015; TRF3, 7ª Turma, APELREEX 0001070-88.2012.4.03.6183, Rel. Des. Fed. Fausto de Sanctis, j. 30/11/2015, DJe 03/12/2015.

Cumpra observar que os embargos de declaração têm finalidade de esclarecer obscuridades, contradições e omissões da decisão, acaso existentes. Não é instrumento processual viável à manifestação de inconformismo, rediscussão do julgado ou, ainda, prequestionar matéria para interposição de recursos especial ou extraordinário, ausentes as hipóteses delimitadas no art. 1.022, I e II, do Código de Processo Civil. Precedentes: STJ, EDcl no AgRg no RMS 45707, Rel. Min. Felix Fischer, j. 09/06/2015 e EDcl no Ag 1104774/RS, Rel. Min. Nefi Cordeiro, j. 07/08/2014, DJe 22/08/2014.

Ante o exposto, **nego provimento** aos embargos de declaração do INSS.

É como voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO E OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. EVIDENTE NATUREZA INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

1 - Inexistência de omissão, contradição ou obscuridade na decisão embargada, nos moldes do art. 1.022, I e II, CPC.

2 - Inadmissibilidade de reexame da causa, por meio de embargos de declaração, para conformar o julgado ao entendimento da parte embargante. Natureza nitidamente infringente.

3 - Embargos de declaração do INSS desprovidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento aos embargos de declaração do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001841-94.2013.4.03.6130

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: ELADIO GOMES DOS SANTOS

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 04/08/2020 917/2146

Advogado do(a) APELANTE: EMERSON RAMOS DE OLIVEIRA - SP143657-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001841-94.2013.4.03.6130

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: ELADIO GOMES DOS SANTOS

Advogado do(a) APELANTE: EMERSON RAMOS DE OLIVEIRA - SP143657-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta por ELADIO GOMES DOS SANTOS, em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a revisão da renda mensal inicial do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição de sua titularidade.

A r. sentença (ID 107529799 - Pág. 151/154), reconheceu a coisa julgada e julgou improcedente o pedido, nos termos do art. 487, I, do CPC, condenando a parte autora ao pagamento das despesas processuais e dos honorários advocatícios, fixados em 10% do valor da causa, nos termos do art. 85, §2º, do CPC, suspensa a exigibilidade em razão da concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita (art. 98, §3º, do CPC).

Em razões recursais (ID 107529799 - Pág. 160/167), postula a reforma do *decisum*, ao fundamento de que inexistia coisa julgada, eis que o acordo homologado em demanda judicial, na qual visava a concessão do benefício, não "abrange, de modo contundente, a restrição do direito de revisão, sobretudo do período básico de cálculo. Aliás nem foi objeto da ação concessória, visto que seu autor sequer pode imaginar a ausência de salários de contribuição que iriam compor o período básico de cálculo-PBC". Acrescenta que "a alegada renúncia a eventuais direitos decorrente do mesmo fato (CONCESSÃO) ou fundamento jurídico, diz respeito a vínculos, tempo de atividade insalubre ou até mesmo reclamar os valores renunciados", de modo que faz jus à revisão da renda mensal inicial do benefício.

Devidamente processado o recurso, sem contrarrazões, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001841-94.2013.4.03.6130

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: ELADIO GOMES DOS SANTOS

Advogado do(a) APELANTE: EMERSON RAMOS DE OLIVEIRA - SP143657-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Pretende a parte autora a revisão da renda mensal inicial do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (NB 42/160.116.516-9), para que sejam considerados os corretos salários-de-contribuição da empresa "Explorer Comércio de Materiais para Construção Ltda.", referentes ao período de janeiro/2000 a dezembro/2005.

Do compulsar dos autos, verifico a existência de coisa julgada.

Conforme se infere dos documentos coligidos aos autos, o demandante, em 27/04/2010, ingressou com ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social – INSS, perante o Juizado Especial Federal, visando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento de períodos laborados sob condições especiais (autos nº 0002350-84.2010.4.03.6306).

Naquela demanda, houve remessa dos autos à Contadoria e manifestação do autor sobre os cálculos apresentados (ID 107529799 - Pág. 32/55).

O ente autárquico apresentou proposta de acordo, consistente em “*RECONHECER E AVERBAR como período laborado em condições especiais o seguinte vínculo: CONSTRUTORA GUALANASES S/A (período de 01/09/1993 a 05/03/1997); (...) CONCEDER em favor da parte autora o benefício de APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO, com DIB em 24.09.2008 (DER) e DIP em 01.07.2011, considerando-se o tempo de contribuição de 35 anos e 17 dias (...) pagará R\$ 26.500,00 (pouco mais de 80% do valor apurado pelo contador nomeado pelo juízo) a título de atrasados, vencidos entre 24.09.2008 e 30.06.2011, descontados eventuais valores recebidos administrativamente.*”. Além disso, havia cláusula nos seguintes termos: “*A parte autora renuncia a eventuais direitos decorrentes do mesmo fato ou fundamento jurídico que deu origem à presente demanda. (...)*”. (ID 107529799 - Pág. 56/58, grifos nossos).

Após expressa concordância do demandante, o acordo foi homologado em 05/09/2011 (ID 107529799 - Pág. 59/61), com trânsito em julgado em 13/10/2011 e expedição de requisição de pagamento (ID 107529799 - Pág. 149).

Conforme carta de concessão anexada aos autos (ID 107529799 - Pág. 138), o benefício foi implantado em 04/01/2012, com renda mensal inicial de R\$827,90 (mesmo valor consignado no parecer da contadoria).

Desta feita, constata-se que a parte autora expressamente renunciou todo e qualquer direito objeto da demanda, de modo que não há se falar que inexistiu o instituto em tela, por ser a cláusula “leonina” ou por não versar o acordo sobre o período básico de cálculo e salários-de-contribuição que o compõem, salientando-se, que nenhuma ressalva quanto ao ponto foi efetuada naquele Juízo.

Ademais, resta claro que eventuais alegações concernentes a equívocos perpetrados no computar dos salários-de-contribuição deveriam ter sido dirigidas àquele Juízo ou, ainda, posteriormente, ao Juízo competente para desconstituir a coisa julgada, nos casos permitidos por lei.

É relevante destacar que a coisa julgada constitui garantia fundamental do cidadão no nosso Estado Democrático de Direito, consoante o disposto no artigo 5º, XXXVI, da Carta da República, e origina-se da necessidade de ser conferida segurança às relações jurídicas. Tal instituto tem a finalidade de conferir imutabilidade à sentença e, conseqüentemente, impedir que a lide julgada definitivamente seja rediscutida em ação judicial posterior.

Desta feita, imperiosa a manutenção do decreto de improcedência

Ante o exposto, **nego provimento à apelação da parte autora**, mantendo a r. sentença de primeiro grau de jurisdição. Em atenção ao disposto no art. 85, §11º, do CPC, ficam os honorários advocatícios majorados em 2% (dois por cento), respeitando-se os limites previstos nos §§ 2º e 3º do mesmo artigo.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. DEMANDA ANTERIOR VISANDO A CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO. RENÚNCIA A QUALQUER DIREITO OBJETO DA AÇÃO. COISA JULGADA. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA MANTIDA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA DESPROVIDA. MAJORAÇÃO DA VERBA HONORÁRIA.

1 - Pretende a parte autora a revisão da renda mensal inicial do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (NB 42/160.116.516-9), para que sejam considerados os corretos salários-de-contribuição da empresa “*Explorer Comércio de Materiais para Construção Ltda.*”, referentes ao período de janeiro/2000 a dezembro/2005.

2 - Verificada a existência de coisa julgada. Conforme se infere dos documentos coligidos aos autos, o demandante, em 27/04/2010, ingressou com ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social – INSS, perante o Juizado Especial Federal, visando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento de períodos laborados sob condições especiais (autos nº 0002350-84.2010.4.03.6306).

3 - Naquela demanda, houve remessa dos autos à Contadoria e manifestação do autor sobre os cálculos apresentados.

4 - O ente autárquico apresentou proposta de acordo, consistente em “*RECONHECER E AVERBAR como período laborado em condições especiais o seguinte vínculo: CONSTRUTORA GUALANASES S/A (período de 01/09/1993 a 05/03/1997); (...) CONCEDER em favor da parte autora o benefício de APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO, com DIB em 24.09.2008 (DER) e DIP em 01.07.2011, considerando-se o tempo de contribuição de 35 anos e 17 dias (...) pagará R\$ 26.500,00 (pouco mais de 80% do valor apurado pelo contador nomeado pelo juízo) a título de atrasados, vencidos entre 24.09.2008 e 30.06.2011, descontados eventuais valores recebidos administrativamente.*”. Além disso, havia cláusula nos seguintes termos: “*A parte autora renuncia a eventuais direitos decorrentes do mesmo fato ou fundamento jurídico que deu origem à presente demanda. (...)*”.

5 - Após expressa concordância do demandante, o acordo foi homologado em 05/09/2011, com trânsito em julgado em 13/10/2011 e expedição de requisição de pagamento. Conforme carta de concessão anexada aos autos, o benefício foi implantado em 04/01/2012, com renda mensal inicial de R\$827,90 (mesmo valor consignado no parecer da contadoria).

6 - A parte autora expressamente renunciou todo e qualquer direito objeto da demanda, de modo que não há se falar que inexistiu o instituto em tela, por ser a cláusula “leonina” ou por não versar o acordo sobre o período básico de cálculo e salários-de-contribuição que o compõem, salientando-se, que nenhuma ressalva quanto ao ponto foi efetuada naquele Juízo.

7 - Eventuais alegações concernentes a equívocos perpetrados no computar dos salários-de-contribuição deveriam ter sido dirigidas àquele Juízo ou, ainda, posteriormente, ao Juízo competente para desconstituir a coisa julgada, nos casos permitidos por lei.

8 - É relevante destacar que a coisa julgada constitui garantia fundamental do cidadão no nosso Estado Democrático de Direito, consoante o disposto no artigo 5º, XXXVI, da Carta da República, e origina-se da necessidade de ser conferida segurança às relações jurídicas. Tal instituto tem a finalidade de conferir imutabilidade à sentença e, conseqüentemente, impedir que a lide julgada definitivamente seja rediscutida em ação judicial posterior.

9 - Majoração dos honorários advocatícios nos termos do artigo 85, §11, CPC, respeitados os limites dos §§2º e 3º do mesmo artigo.

10 - Apelação da parte autora desprovida. Sentença de improcedência mantida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação da parte autora, mantendo a r. sentença de primeiro grau de jurisdição, com majoração da verba honorária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5078385-95.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: AYANE VANIELLE DIAS

REPRESENTANTE: FABIANA FRANCALINO DA SILVA DIAS

Advogado do(a) APELANTE: NILVA MARIA PIMENTEL - SP136867-N,

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5078385-95.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: AYANE VANIELLE DIAS

REPRESENTANTE: FABIANA FRANCALINO DA SILVA DIAS

Advogado do(a) APELANTE: NILVA MARIA PIMENTEL - SP136867-N,

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de embargos de declaração opostos por AYANE VANIELLE DIAS, representada por FABIANA FRANCALINO DA SILVA DIAS, contra o v. acórdão, proferido pela 7ª Turma, que, por unanimidade, negou provimento à sua apelação (ID 130895602).

Em razões recursais, a embargante sustenta a ocorrência de omissão, obscuridade e contradição no julgado, uma vez que considerou que ela não havia preenchido o requisito de impedimento de longo prazo, para fins de concessão de benefício assistencial, a despeito de sua patologia incapacitante (ID 131833911).

Por fim, prequestiona a matéria.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5078385-95.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: AYANE VANIELLE DIAS

REPRESENTANTE: FABIANA FRANCALINO DA SILVA DIAS

Advogado do(a) APELANTE: NILVA MARIA PIMENTEL - SP136867-N,

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

O julgado embargado não apresenta qualquer obscuridade, contradição ou omissão, nos moldes disciplinados pelo art. 1.022, I e II, do Código de Processo Civil, tendo a Turma Julgadora enfrentado regularmente a matéria de acordo com o entendimento então adotado.

Com efeito, o v. acórdão expressamente consignou (ID 130895602, p. 05-07):

"(...) Pleiteia a autora a concessão de benefício assistencial, uma vez que, segundo alega, é incapaz e não possui condições de manter seu próprio sustento ou de tê-lo provido por sua família.

Sendo a demandante menor de idade (à época da submissão ao exame médico), a análise da deficiência deve ser feita sob a óptica do art. 4º, §1º, do Decreto nº 6.214/2007, com redação dada pelo Decreto nº 7.617/2011, in verbis:

"Art. 4º Para os fins do reconhecimento do direito ao benefício, considera-se:

(...)

§ 1º Para fins de reconhecimento do direito ao Benefício de Prestação Continuada às crianças e adolescentes menores de dezesesseis anos de idade, deve ser avaliada a existência da deficiência e o seu impacto na limitação do desempenho de atividade e restrição da participação social, compatível com a idade."

O profissional médico indicado pelo Juízo a quo, com base em exame realizado em 22 de janeiro de 2018 (ID 8723671), consignou o seguinte:

"A pericianda possui atualmente 16 anos de idade, teve como diagnóstico: Púrpura de Henoch – Schönlein

(...)

Ao exame apresentou estado geral preservado. Curvaturas fisiológicas da coluna vertebral. Marcha normal. Força muscular preservada. Sensibilidade dos membros inferiores preservada. Reflexos tendinosos (aquileu e patelar) preservados. Movimentos do quadril e da coluna lombar preservados. A manobra de elevação da perna retificada foi negativa. Cabeça com movimentos de flexão, extensão, rotação e lateralização, com amplitudes normais, sem limitação. Ombros com movimentos normais e sem limitação. Membros superiores com movimentos normais e amplos, força muscular preservada em mão e dedos. Não há sinais de artrite e artralgia e dor abdominal.

No momento do exame pericial a patologia está clinicamente controlada e a condição médica apresentada não é geradora de incapacidade laborativa".

Não há nos autos indicativos de que a patologia exibida pela requerente impeça de realizar e participar das atividades rotineiras da infância e de interagir com aqueles de sua idade, razões pelas quais, não se há como concluir pela presença do decantado impedimento de longo prazo exigido pela lei para a concessão do benefício vindicado.

Assevero que da mesma forma que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, a contrário sensu do que dispõe o artigo 479 do Código de Processo Civil e do princípio do livre convencimento motivado, a não adoção das conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que refoge à controvérsia meramente jurídica depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmem claramente o parecer do expert. Atestados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem tal aptidão, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes: STJ, 4ª Turma, RESP nº 200802113000, Rel. Luis Felipe Salomão, DJE: 26/03/2013; AGA 200901317319, 1ª Turma, Rel. Arnaldo Esteves Lima, DJE. 12/11/2010.

Saliente-se que a perícia médica foi efetivada por profissional inscrito no órgão competente, o qual respondeu aos quesitos elaborados e forneceu diagnóstico com base na análise de histórico da parte e de exames complementares por ela fornecidos, bem como efetuando demais análises que entendeu pertinentes, e, não sendo infirmado pelo conjunto probatório, referida prova técnica merece confiança e credibilidade.

Portanto, diante da ausência de patologia a caracterizar impedimento de longo prazo, que obstrua ou dificulte a participação da demandante, em igualdade de condições, com as demais pessoas de sua idade e meio social, entendo de rigor o indeferimento do beneplácito assistencial.

Ante o exposto, rejeito a matéria preliminar e, no mérito, nego provimento à apelação da parte autora, mantendo íntegra a r. sentença de 1º grau de jurisdição. Em atenção ao disposto no art. 85, §11º, do CPC, ficam os honorários advocatícios majorados em 2% (dois por cento), respeitando-se os limites previstos nos §§ 2º e 3º do mesmo artigo (...)" (grifos nossos).

Saliente-se que a decisão é obscura "quando ininteligível, quer porque mal-redigida, quer porque escrita à mão com letra ilegível. Um dos requisitos da decisão judicial é a clareza; quando esse requisito não é atendido, cabem embargos de declaração para buscar esse esclarecimento" (DIDIER JR., Fredie; CUNHA, Leonardo José Carneiro da. Curso de Direito Processual Civil: Meios de impugnação às decisões judiciais e processo nos tribunais. V. 3, 3ª ed., Salvador: Juspodivm, 2007, p. 159).

Neste sentido, decisão do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. ART. 535 DO CPC. OBSCURIDADE. INEXISTÊNCIA DO VÍCIO. EMBARGOS REJEITADOS.

1. Nos termos do art. 535 do CPC, os embargos de declaração apenas são cabíveis, dada sua função integrativa, quando constar no julgamento obscuridade ou contradição ou quando o julgador for omissivo na análise de questão-chave para a forma de como se dará o desfecho da lide, sendo de responsabilidade do embargante, em seu arrazoado, não só apontar o ponto em que estaria o decisório inquinado de vício, mas também tecer argumentação jurídica competente demonstrando a repercussão gerada em seu direito.

2. O vício da obscuridade passível de correção é o que se detecta no texto do decisum, referente à falta de clareza - dada a falta de legibilidade de seu texto ou a imprecisão quanto à motivação da decisão -, o que não se constata na espécie.

3. embargos de declaração rejeitados.

(EDcl no AgRg no AREsp 666.851/SC, Rel. Ministro RAUL ARAÚJO, QUARTA TURMA, julgado em 18/06/2015, DJe 03/08/2015)."

Dessa forma, verifica-se que o presente recurso pretende rediscutir matéria já decidida por este Tribunal, emprestando-lhe indevida natureza infringente, o que não é possível em sede de declaratórios. Precedentes: 3ª Seção, EDcl em EDcl em Elnfr nº 0006055-03.2012.4.03.6183, Rel. Des. Fed. Tânia Marangoni, j. 28/05/2015, DJe 11/06/2015; TRF3, 7ª Turma, APELREEX 0001070-88.2012.4.03.6183, Rel. Des. Fed. Fausto de Sanctis, j. 30/11/2015, DJe 03/12/2015.

Cumpra observar que os embargos de declaração têm finalidade de esclarecer obscuridades, contradições e omissões da decisão, acaso existentes. Não é instrumento processual viável à manifestação de inconformismo, rediscussão do julgado ou, ainda, prequestionar matéria para interposição de recursos especial ou extraordinário, ausentes as hipóteses delineadas no art. 1.022, I e II, do Código de Processo Civil. Precedentes: STJ, EDcl no AgRg no RMS 45707, Rel. Min. Felix Fischer, j. 09/06/2015 e EDcl no Ag 1104774/RS, Rel. Min. Nefi Cordeiro, j. 07/08/2014, DJe 22/08/2014.

Ante o exposto, **nego provimento** aos embargos de declaração da parte autora.

É como voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO E OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. EVIDENTE NATUREZA INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

1 - Inexistência de obscuridade, contradição ou omissão na decisão embargada, nos moldes do art. 1.022, I e II, CPC.

2 - Inadmissibilidade de reexame da causa, por meio de embargos de declaração, para conformar o julgado ao entendimento da parte embargante. Natureza nitidamente infringente.

3 - Embargos de declaração da parte autora não providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento aos embargos de declaração da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0005801-63.2014.4.03.6311

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CINOMAR DE OLIVEIRA MONTEIRO

Advogado do(a) APELADO: ALBERTO JOSE BORGES MANCILHA - SP248812-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0005801-63.2014.4.03.6311

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CINOMAR DE OLIVEIRA MONTEIRO

Advogado do(a) APELADO: ALBERTO JOSE BORGES MANCILHA - SP248812-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de remessa necessária e apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em ação previdenciária ajuizada por CINOMAR DE OLIVEIRA MONTEIRO, objetivando a concessão de aposentadoria especial, mediante o reconhecimento de trabalho em condições especiais.

A r. sentença de ID99451852 – fls. 26/41, julgou procedente o pedido, para declarar como especial, o período de 18/08/1989 a 25/08/2014, bem como para condenar o réu a conceder ao autor o benefício previdenciário de aposentadoria especial, a partir do requerimento administrativo (25/08/2014 – ID 99451851 – fl. 28). Condenou a Autarquia, também, ao pagamento das parcelas atrasadas, corrigidas monetariamente e com juros moratórios. Condenou-a, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas devidas até a sentença. Tutela antecipada deferida. Sentença submetida a remessa necessária.

O INSS interpôs apelação em razões de ID 99451852 – fls. 48/62, na qual sustenta ser indevido o reconhecimento da especialidade, ao argumento de que não restou comprovado o trabalho em condições nocivas à saúde. Prossegue aduzindo que houve uso de EPI eficaz, bem como que não restou comprovada a habitualidade e permanência aos agentes nocivos. Subsidiariamente, insurge-se quanto à correção monetária e juros de mora fixados.

Intimado, o autor apresentou contrarrazões de fls. 64/77.

Devidamente processado o recurso, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0005801-63.2014.4.03.6311

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CINOMAR DE OLIVEIRA MONTEIRO

Advogado do(a) APELADO: ALBERTO JOSE BORGES MANCILHA - SP248812-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

A aposentadoria especial foi instituída pelo artigo 31 da Lei n. 3.807, de 26.08.1960 (Lei Orgânica da Previdência Social, LOPS). Sobreveio a Lei n. 5.890, de 08.06.1973, que revogou o artigo 31 da LOPS, e cujo artigo 9º passou a reger esse benefício. A benesse era devida ao segurado que contasse 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, de serviços para esse efeito considerados penosos, insalubres ou perigosos, por decreto do Poder Executivo.

O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos.

Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.

Atualmente, a aposentadoria especial encontra previsão no art. 57 da Lei nº 8.213/91, cuja redação prevê que "(...) será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)". (grifos nossos)

Logo, até a edição da Lei nº 9.032/95, era possível o reconhecimento da atividade especial: (a) com base no enquadramento na categoria profissional, desde que a atividade fosse indicada como perigosa, insalubre ou penosa nos anexos dos Decretos nº 53.831/64 ou 83.080/79 (presunção legal); ou (b) mediante comprovação da submissão do trabalhador, independentemente da atividade ou profissão, a algum dos agentes nocivos, por qualquer meio de prova, exceto para ruído e calor.

A apresentação de laudo pericial, Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP ou outro formulário equivalente para fins de comprovação de tempo de serviço especial, somente passou a ser exigida a partir de 06.03.1997 (Decreto nº 2.172/97), exceto para os casos de ruído e calor, em que sempre houve exigência de laudo técnico para verificação do nível de exposição do trabalhador às condições especiais.

Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.

O Quadro Anexo do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.6, fixou o nível mínimo em 80dB. Por força do Quadro I do Anexo do Decreto nº 72.771/73, de 06/09/1973, esse nível foi elevado para 90dB.

O Quadro Anexo I do Decreto nº 83.080/79, mantido pelo Decreto nº 89.312/84, considera insalubres as atividades que expõem o segurado a níveis de pressão sonora superiores a 90 decibéis, de acordo com o Código 1.1.5. Essa situação foi alterada pela edição dos Decretos nºs 357, de 07/12/1991 e 611, de 21/07/1992, que incorporaram, a um só tempo, o Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24/01/1979, que fixou o nível mínimo de ruído em 90dB e o Anexo do Decreto nº 53.831, de 25/03/1964, que fixava o nível mínimo de 80dB, de modo que prevalece este, por ser mais favorável.

De 06/03/1997 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 2.172/97, e de 07/05/1999 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 3.048/99, o limite de tolerância voltou a ser fixado em 90 dB.

A partir de 19/11/2003, com a alteração ao Decreto nº 3.048/99, Anexo IV, introduzida pelo Decreto nº 4.882/03, o limite de tolerância do agente nocivo ruído caiu para 85 dB.

Observa-se que no julgamento do REsp 1398260/PR (Rel. Min. Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014), representativo de controvérsia, o STJ reconheceu a impossibilidade de aplicação retroativa do índice de 85 dB para o período de 06/03/1997 a 18/11/2003, devendo ser aplicado o limite vigente ao tempo da prestação do labor, qual seja, 90dB.

Assim, temos o seguinte quadro:

Período Trabalhado	Enquadramento	Limites de Tolerância
Até 05/03/1997	1. Anexo do Decreto nº 53.831/64. 2. Decretos nºs 357/91 e 611/92	80 dB
De 06/03/1997 a 18/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, redação original	90dB
A partir de 19/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, com a alteração do Decreto nº 4.882/03	85 dB

Importante ressaltar que o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

Saliente-se, mais, e na esteira de entendimento deste E. TRF, "a desnecessidade de que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre, em face de inexistência de previsão legal para tanto, e desde que não haja mudanças significativas no cenário laboral" (TRF-3, APELREEX 0004079-86.2012.4.03.6109, OITAVA TURMA, Rel. Des. Fed. TANIA MARANGONI, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 15/05/2015). No mesmo sentido: TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1423903 - 0002587-92.2008.4.03.6111, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, julgado em 24/10/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 04/11/2016).

Por derradeiro, no que se refere ao uso de equipamento de proteção individual, verifica-se que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do ARE 664.335/SC, em sede de repercussão geral, fixou duas teses:

"(...) a primeira tese objetiva que se firma é: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial. A Administração poderá, no exercício da fiscalização, aferir as informações prestadas pela empresa, sem prejuízo do inafastável judicial review. Em caso de divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete";

(...)

a segunda tese fixada neste Recurso Extraordinário é a seguinte: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria" (STF, ARE 664.335, Rel. Min. Luiz Fux, Tribunal Pleno, j. 04/12/2014, DJe n. 29, de 11.02.2015, public. 12.02.2015)" (grifos nossos).

Destarte, a desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.

Saliente-se que, conforme declinado alhures, a apresentação de laudos técnicos de forma extemporânea não impede o reconhecimento da especialidade, eis que de se supor que, com o passar do tempo, a evolução da tecnologia tem aptidão de redução das condições agressivas. Portanto, se constatado nível de ruído acima do permitido, em períodos posteriores ao laborado pela parte autora, forçoso concluir que, nos anos anteriores, referido nível era superior.

Do caso concreto.

A r. sentença monocrática reconheceu o labor especial do autor no lapso de 18/08/1989 a 25/08/2014.

O PPP de ID 99451851 – fls. 39/49 comprova que o autor laborou junto a Usiminas Cubatão exposto aos seguintes agentes nocivos:

- de 18/08/1989 a 29/02/1996 – ruído de 77dBa e calor de 34°C;

- de 01/03/1996 a 30/04/1998 – ruído de 100dbA;
- de 01/05/1998 a 31/08/1998 – ruído de 99dbA;
- de 01/09/1998 a 31/01/1999 – ruído de 95dbA;
- de 01/02/1999 a 30/09/2000 – ruído de 95dbA;
- de 01/10/2000 a 31/03/2001 – ruído de 95dbA;
- de 01/04/2001 a 30/04/2009 – ruído de 94,9dbA;
- de 01/05/2009 a 31/01/2010 - ruído de 94,9dbA;
- de 01/02/2010 a 31/05/2012 - ruído de 94,9dbA e;
- de 01/06/2012 a 12/09/2014 - ruído de 94,9dbA.

No mesmo sentido, cumpre mencionar que a ausência de informação, no Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, acerca da habitualidade e permanência de exposição ao agente nocivo, em nada prejudica o segurado, na medida em que tal campo específico não integra o formulário.

Confira-se, a respeito:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. FRENTISTA. HIDROCARBONETO. HABITUALIDADE E PERMANÊNCIA. ANÁLISE QUALITATIVA

(...)

- Quanto à comprovação da habitualidade e permanência da exposição ao agente especial, é necessário destacar que o PPP é formulário padronizado pelo próprio INSS conforme disposto no §1º do artigo 58 da Lei 8.213/91.

- Dessa forma, é de competência do INSS a adoção de medidas para reduzir as imprecisões no preenchimento do PPP pelo empregador. Como os PPPs não apresentam campo específico para indicação de configuração de habitualidade e permanência da exposição ao agente, o ônus de provar a ausência desses requisitos é do INSS e deve ser superado no momento da contestação.

(...)

- Embargos de declaração a que se nega provimento."

(Emb Decl em AC nº 2009.61.20.001701-2/SP, Rel. Des. Federal Luiz Stefanini, 8ª Turma, DE 23/08/2017).

Assim sendo, à vista do conjunto probatório, enquadrado como especial o lapso de 18/08/1989 a 25/08/2014, em razão da exposição do demandante à pressão sonora e calor acima dos limites legais estabelecidos.

Logo, conforme planilha anexa, computando-se a especialidade reconhecida nesta demanda, verifica-se que o autor contava com **25 anos e 08 dias** de atividade desempenhada em condições especiais no momento do requerimento administrativo (25/08/2014 – ID 99451851 - fl. 28), fazendo jus ao benefício de aposentadoria especial, concedido na origem.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (25/08/2014 – ID 99451851 - fl. 28), consoante preleciona o art. 57, §2º, da Lei de Benefícios.

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *extunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Quanto aos honorários advocatícios sucumbenciais, de se mantê-los, em favor do autor, no montante então fixado pelo MM. Juízo de origem, uma vez que, sendo as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária suportadas por toda a sociedade, a verba honorária deve, por imposição legal, ser fixada moderadamente e no patamar do razoável, conforme, aliás, preconizava o §4º, do art. 20 do CPC/73, vigente à época do julgado recorrido. Tal é verificado na hipótese em questão.

Diante do exposto, **dou parcial provimento à apelação do INSS e à remessa necessária** para determinar que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, mantendo, no mais, a r. sentença proferida em 1º grau de jurisdição.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. CALOR. CONJUNTO PROBATÓRIO SUFICIENTE. APOSENTADORIA ESPECIAL CONCEDIDA. TERMO INICIAL. DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. VERBA HONORÁRIA. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. APELAÇÃO DO INSS E REEXAME NECESSÁRIO PARCIALMENTE PROVIDOS.

- 1 - A aposentadoria especial foi instituída pelo artigo 31 da Lei n. 3.807, de 26.08.1960 (Lei Orgânica da Previdência Social, LOPS). Sobreveio a Lei n. 5.890, de 08.06.1973, que revogou o artigo 31 da LOPS, e cujo artigo 9º passou a reger esse benefício. A benesse era devida ao segurado que contasse 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, de serviços para esse efeito considerados penosos, insalubres ou perigosos, por decreto do Poder Executivo.
- 2 - O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos. Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.
- 3 - Logo, até a edição da Lei nº 9.032/95, era possível o reconhecimento da atividade especial (a) com base no enquadramento na categoria profissional, desde que a atividade fosse indicada como perigosa, insalubre ou penosa nos anexos dos Decretos nº 53.831/64 ou 83.080/79 (presunção legal); ou (b) mediante comprovação da submissão do trabalhador, independentemente da atividade ou profissão, a algum dos agentes nocivos, por qualquer meio de prova, exceto para ruído e calor.
- 4 - A apresentação de laudo pericial, Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP ou outro formulário equivalente para fins de comprovação de tempo de serviço especial, somente passou a ser exigida a partir de 06.03.1997 (Decreto nº 2.172/97), exceto para os casos de ruído e calor, em que sempre houve exigência de laudo técnico para verificação do nível de exposição do trabalhador às condições especiais.
- 5 - Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.
- 6 - Considera-se insalubre a exposição ao agente ruído acima de 80dB, até 05/03/1997; acima de 90dB, no período de 06/03/1997 a 18/11/2003; e superior a 85 dB, a partir de 19/11/2003.
- 7 - O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.
- 8 - Saliente-se ser desnecessário que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre. Precedentes deste E. TRF 3ª Região.
- 9 - A desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.
- 10 - A apresentação de laudos técnicos de forma extemporânea não impede o reconhecimento da especialidade, eis que de se supor que, com o passar do tempo, a evolução da tecnologia tem aptidão de redução das condições agressivas. Portanto, se constatado nível de ruído acima do permitido, em períodos posteriores ao laborado pela parte autora, forçoso concluir que, nos anos anteriores, referido nível era superior.
- 11 - A r. sentença monocrática reconheceu o labor especial do autor no lapso de 18/08/1989 a 25/08/2014. O PPP de ID 99451851 – fs. 39/49 comprova que o autor laborou junto à Usiminas Cubatão exposto aos seguintes agentes nocivos: - de 18/08/1989 a 29/02/1996 – ruído de 77dbA e calor de 34°C; - de 01/03/1996 a 30/04/1998 – ruído de 100dbA; - de 01/05/1998 a 31/08/1998 – ruído de 99dbA; - de 01/09/1998 a 31/01/1999 – ruído de 95dbA; - de 01/02/1999 a 30/09/2000 – ruído de 95dbA; - de 01/10/2000 a 31/03/2001 – ruído de 95dbA; - de 01/04/2001 a 30/04/2009 – ruído de 94,9dbA; - de 01/05/2009 a 31/01/2010 – ruído de 94,9dbA; - de 01/02/2010 a 31/05/2012 – ruído de 94,9dbA e - de 01/06/2012 a 12/09/2014 – ruído de 94,9dbA.
- 12 - No mesmo sentido, cumpre mencionar que a ausência de informação, no Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, acerca da habitualidade e permanência de exposição ao agente nocivo, em nada prejudica o segurado, na medida em que tal campo específico não integra o formulário.
- 13 - Assim sendo, à vista do conjunto probatório, enquadrado como especial o lapso de 18/08/1989 a 25/08/2014, em razão da exposição do demandante à pressão sonora e calor acima dos limites legais estabelecidos.
- 14 - Logo, conforme planilha anexa, computando-se a especialidade reconhecida nesta demanda, verifica-se que o autor contava com **25 anos e 08 dias** de atividade desempenhada em condições especiais no momento do requerimento administrativo (25/08/2014 – ID 99451851 - fl. 28), fazendo jus ao benefício de aposentadoria especial, concedido na origem.
- 15 - O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (25/08/2014 – ID 99451851 - fl. 28), consoante preleciona o art. 57, §2º, da Lei de Benefícios.
- 16 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.
- 17 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.
- 18 - Quanto aos honorários advocatícios sucumbenciais, de se mantê-los, em favor do autor, no montante então fixado pelo MM. Juízo de origem, uma vez que, sendo as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária suportadas por toda a sociedade, a verba honorária deve, por imposição legal, ser fixada moderadamente e no patamar do razoável, conforme, aliás, preconizava o §4º, do art. 20 do CPC/73, vigente à época do julgado recorrido. Tal é verificado na hipótese em questão.
- 19 - Apelação do INSS e Remessa necessária parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação do INSS e à remessa necessária para determinar que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, mantendo, no mais, a r. sentença proferida em 1º grau de jurisdição, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002475-98.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: FRANCISCO FELIX LIMA NETO

Advogado do(a) APELADO: TATIANE CRISTINA LEME BERNARDO - SP256608-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002475-98.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: FRANCISCO FELIX LIMA NETO

Advogado do(a) APELADO: TATIANE CRISTINA LEME BERNARDO - SP256608-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de embargos de declaração opostos por FRANCISCO FELIX LIMA NETO contra o v. acórdão (ID 114855521), proferido pela 7ª Turma, que, por unanimidade, deu parcial provimento à apelação do INSS.

Em razões recursais (ID 122780580), o autor sustenta a ocorrência de omissão no julgado, em razão da não observância de declaração da empresa esclarecendo acerca do responsável técnico pela avaliação ambiental, validando o PPP que comprova a especialidade do labor. Por fim, prequestiona a matéria.

Devidamente intimado, deixou o INSS de oferecer resposta (ID 131834793).

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002475-98.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: FRANCISCO FELIX LIMA NETO

Advogado do(a) APELADO: TATIANE CRISTINA LEME BERNARDO - SP256608-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Pela dicação do art. 1.022, I e II, do Código de Processo Civil, os embargos de declaração são o recurso próprio para esclarecer obscuridade, dúvida, contradição ou omissão de ponto que o magistrado ou o Tribunal deveria se manifestar.

Tem razão o autor quando afirma padecer de vício o aresto recorrido. Assim, passo a tratar do tema nos seguintes termos:

Conforme Perfil Profissiográfico Previdenciário – PPP (ID 66427437 – págs. 5/7), no período de 29/08/1994 a 25/02/1997, laborado na empresa Elka Plásticos Ltda, o autor esteve exposto a ruído de 85 dB(A).

Apesar do referido PPP não indicar o responsável técnico pelos registros ambientais, de acordo com a declaração da empresa (ID 66427437 – pág. 8), “o Sr. Armando Ricci, engenheiro de Segurança do Trabalho, é o responsável técnico pelo Laudo de Avaliação dos Riscos Ambientais e está autorizado pela empresa ELKA Plásticos Ltda., a emitir e assinar o P.P.P. (Perfil Profissiográfico Previdenciário) do Sr. Francisco Felix de Lima Neto”.

Assim, diante da exposição a ruído acima do limite de tolerância de 80 dB(A) exigidos à época, possível o reconhecimento da especialidade do labor.

Desta forma, conforme tabela anexa, após converter os períodos especiais, reconhecidos nesta demanda (29/08/1994 a 25/02/1997 e 19/11/2003 a 13/09/2013), em tempo comum, aplicando-se o fator de conversão de 1,4, e somá-los aos demais períodos comuns já reconhecidos administrativamente pelo INSS (ID 66427437 – págs. 2/3); verifica-se que o autor, na data do requerimento administrativo (09/04/2014 – ID 66427436 – pág. 5), contava com **35 anos, 1 mês e 22 dias** de tempo de atividade; suficiente para a concessão do benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição, a partir desta data; conforme, aliás, determinado em sentença.

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Diante do exposto, **dou provimento aos embargos de declaração da parte autora**, para sanar a omissão apontada, nos termos da fundamentação supra que integrará o julgado, de modo que o dispositivo da decisão embargada passa a figurar nos seguintes termos: “dou parcial provimento à apelação do INSS, para estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso será calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual; mantendo-se, no mais, o julgado proferido em 1º grau de jurisdição”.

É como voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. VÍCIO RECONHECIDO. ATIVIDADE ESPECIAL. RÚIDO. APOSENTADORIA INTEGRAL NA DER. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. NECESSIDADE DE INTEGRAÇÃO. RECURSO PROVIDO.

1 - Pela dicação do art. 1.022, I e II, do Código de Processo Civil, os embargos de declaração são o recurso próprio para esclarecer obscuridade, dúvida, contradição ou omissão de ponto que o magistrado ou o Tribunal deveria se manifestar.

2 - Tem razão o autor quando afirma padecer de vício o aresto recorrido.

3 - Conforme Perfil Profissiográfico Previdenciário – PPP (ID 66427437 – págs. 5/7), no período de 29/08/1994 a 25/02/1997, laborado na empresa Elka Plásticos Ltda, o autor esteve exposto a ruído de 85 dB(A).

4 - Apesar do referido PPP não indicar o responsável técnico pelos registros ambientais, de acordo com a declaração da empresa (ID 66427437 –pág. 8), “o Sr. Armando Ricci, engenheiro de Segurança do Trabalho, é o responsável técnico pelo Laudo de Avaliação dos Riscos Ambientais e está autorizado pela empresa ELKA Plásticos Ltda., a emitir e assinar o P.P.P. (Perfil Profissiográfico Previdenciário) do Sr. Francisco Felix de Lima Neto”.

5 - Assim, diante da exposição a ruído acima do limite de tolerância de 80 dB(A) exigidos à época, possível o reconhecimento da especialidade do labor.

6 - Desta forma, conforme tabela anexa, após converter os períodos especiais, reconhecidos nesta demanda (29/08/1994 a 25/02/1997 e 19/11/2003 a 13/09/2013), em tempo comum, aplicando-se o fator de conversão de 1,4, e somá-los aos demais períodos comuns já reconhecidos administrativamente pelo INSS (ID 66427437 – págs. 2/3); verifica-se que o autor, na data do requerimento administrativo (09/04/2014 – ID 66427436 – pág. 5), contava com **35 anos, 1 mês e 22 dias** de tempo de atividade; suficiente para a concessão do benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição, a partir desta data; conforme, aliás, determinado em sentença.

7 - A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

8 - Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

9 - Embargos de declaração do autor providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento aos embargos de declaração da parte autora, para sanar a omissão apontada, nos termos da fundamentação supra que integrará o julgado, de modo que o dispositivo da decisão embargada passa a figurar nos seguintes termos: ?dou parcial provimento à apelação do INSS, para estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso será calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual; mantendo-se, no mais, o julgado proferido em 1º grau de jurisdição?, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000115-16.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: ANTONIA ROSA DE SOUZA SIQUEIRA

Advogado do(a) APELANTE: RAFAEL MARQUEZINI - SP319657-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: ANDREA TERLIZZI SILVEIRA - SP194936-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000115-16.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: ANTONIA ROSA DE SOUZA SIQUEIRA

Advogado do(a) APELANTE: RAFAEL MARQUEZINI - SP319657-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: ANDREA TERLIZZI SILVEIRA - SP194936-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos por ANTONIA ROSA DE SOUZA SIQUEIRA contra o v. acórdão (ID 127678748, p. 1-8) proferido pela 7ª Turma que, por unanimidade e de ofício, julgou extinto o processo, sem resolução do mérito, em atenção ao determinado no REsp nº 1.352.721/SP, julgado na forma do art. 543-C do CPC/1973, por não ter a parte autora apresentado prova material razoável da sua condição de trabalhadora rural.

Em suas razões recursais (ID 131482718, p. 1-8), a embargante sustenta a ocorrência de omissão, contradição e obscuridade no julgado, uma vez que instruiu a demanda com documentos hábeis à comprovação da condição de rural, atividade confirmada pelos depoimentos testemunhais.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000115-16.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: ANTONIA ROSA DE SOUZA SIQUEIRA

Advogado do(a) APELANTE: RAFAEL MARQUEZINI - SP319657-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: ANDREA TERLIZZI SILVEIRA - SP194936-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

O julgado embargado não apresenta qualquer obscuridade, contradição ou omissão, nos moldes disciplinados pelo art. 1.022, I e II, do Código de Processo Civil, tendo a Turma Julgadora enfrentado regularmente a matéria de acordo com o entendimento então adotado.

Com efeito, o v. acórdão expressamente consignou (ID 127678748, p. 1-8):

"A autora pleiteia a concessão de aposentadoria por idade rural. Nasceu em 30 de outubro de 1959 (ID 100135730, p. 22, 36), com implemento do requisito etário em 30 de outubro de 2014. Deveria, portanto, comprovar nos autos o exercício do labor rural, em período imediatamente anterior a 2014, ao longo de, ao menos, 180 (cento e oitenta) meses, conforme determinação contida no art. 142 da Lei nº 8.213/91.

Foram acostadas aos autos cópias da CTPS da autora, na qual constam registros de caráter rural, nos períodos de 12/05/1997 a 13/12/1997 e de 1º/06/1998 a 27/07/1998 (ID 100135730, p. 15-21, 28-34); de certidão do IIRGD, atestando que a autora, em 1978, declarou exercer a profissão de lavradora (ID 100135730, p. 26); de ficha de saúde da autora, emitida pela coordenadoria da saúde de Araçatuba, com data de 1984, na qual a autora foi qualificada como lavradora (ID 100135730, p. 27); de certidão de nascimento de filha, ocorrido em 1975, na qual conta a qualificação do genitor da criança, José Siqueira, como lavrador (ID 100135730, p. 35); de certidão de casamento da autora, realizado em 2003, na qual o marido foi qualificado como lavrador (ID 100135730, p. 36); de certidão eleitoral, em nome do marido da autora, emitida em 2014, na qual consta a ocupação de trabalhador rural (ID 100135730, p. 37); e de CTPS do marido da autora, na qual constam registros de caráter rural, em períodos diversos, entre 1991 e 2013 (ID 100135730, p. 38-39, 100135731 - Pág. 1-9).

No que tange aos documentos em nome do companheiro e do marido, entendo que a extensão de efeitos em decorrência de documento de terceiro - familiar próximo - parece-me viável apenas quando se trata de agricultura de subsistência, em regime de economia familiar - o que não é o caso dos autos, haja vista que as testemunhas relataram que a autora trabalhava em propriedades rurais de terceiros.

Em relação aos documentos em nome da própria autora, verifico que são anteriores ao período de carência, logo, não podem ser aproveitados.

Assim, ante a ausência de suficiente início de prova material contemporâneo aos fatos alegados, resta inviabilizado o reconhecimento de labor rural por todo o tempo pleiteado.

Neste sentido, o entendimento do Superior Tribunal de Justiça e da 3ª Seção desta Corte Regional:

"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. PERÍODO LEGAL DE CARÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONTEMPORÂNEA. INEXISTÊNCIA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 149/STJ. AÇÃO IMPROCEDENTE.

1. Nenhum dos documentos apresentados comprova o exercício da atividade rural no período de carência (138 meses - artigos 142 e 143 da Lei nº 8213/91) imediatamente anterior ao requerimento do benefício (2004), havendo apenas a prova testemunhal colhida.

2. A jurisprudência desta Corte Superior de Justiça é no sentido de que "conquanto não se exija a contemporaneidade da prova material durante todo o período que se pretende comprovar o exercício de atividade rural, deve haver ao menos um início razoável de prova material contemporânea aos fatos alegados, admitida a complementação da prova mediante depoimentos de testemunhas"

(AgRg no REsp 1150825/SP, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 07/10/2014, DJe 23/10/2014).

3. Incide a Súmula 149/STJ ("A prova exclusivamente testemunhal não basta a comprovação da atividade rural, para efeito da obtenção de benefício previdenciário"), cuja orientação foi confirmada no julgamento do REsp n. 1.133.863/RN, Rel. Ministro Celso Limongi (Desembargador Convocado do TJ/SP), Terceira Seção, julgado em 13/12/2010, DJe 15/04/2011, submetido ao rito do art. 543-C do Código de Processo Civil, uma vez que, no presente caso, a prova testemunhal não se fez acompanhar de qualquer documento contemporâneo ao tempo de atividade reclamado. 4. Ação rescisória improcedente."

(AR 3.994/SP, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 23/09/2015, DJe 01/10/2015)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA DE TRABALHADOR RURAL. COMPROVAÇÃO DE ATIVIDADE RURÍCOLA. INSUFICIÊNCIA DA PROVA TESTEMUNHAL. SÚMULA 149 DO STJ. DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADOR. AUSÊNCIA DE CONTEMPORANEIDADE COMO PERÍODO RECLAMADO.

1. Nos termos da Súmula n. 149 do STJ, "a prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito da obtenção de benefício previdenciário". Orientação confirmada no julgamento do REsp n. 1.133.863/RN, submetido ao rito do art. 543-C do Código de Processo Civil.

2. Conquanto não se exija a contemporaneidade da prova material durante todo o período que se pretende comprovar o exercício de atividade rural, deve haver ao menos um início razoável de prova material contemporânea aos fatos alegados, admitida a complementação da prova mediante depoimentos de testemunhas.

3. Hipótese em que a prova testemunhal se fez acompanhar apenas da declaração de ex-empregador, documento inservível ao propósito da demanda, por não ser contemporâneo ao tempo de atividade reclamado.

4. Agravo regimental não provido."

(AgRg no REsp 1150825/SP, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 07/10/2014, DJe 23/10/2014)

"EMBARGOS INFRINGENTES. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE DE RURÍCOLA. INEXISTÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO CUMPRIMENTO DO REQUISITO ETÁRIO OU REQUERIMENTO DO BENEFÍCIO.

- Atividade rural, mesmo que descontínua, não comprovada no período imediatamente anterior ao implemento da idade ou requerimento do benefício, enseja a negação da aposentadoria de ruralidade vindicada.

- Inaplicabilidade à hipótese do artigo 3º, §1º, da Lei 10.666/03, segundo a jurisprudência recente do Superior Tribunal de Justiça (PET 7.476/PR, 3ª Seção, rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, j. em 13.12.2010, red. p/ acórdão Ministro Jorge Mussi, DJe de 25.4.2011; AgRg no REsp 1.253.184, 5ª Turma, rel. Ministro Jorge Mussi, j. em 6.9.2011, DJe de 26.9.2011; AgRg no REsp 1.242.720, 6ª Turma, rel. Ministro Sebastião Reis Junior, j. em 2.2.2012, DJe de 15.2.2012; REsp 1.304.136, 2ª Turma, rel. Ministro Herman Benjamin, j. em 21.2.2013, DJe de 7.3.2013; AgRg no Agravo em REsp 549.874, 2ª Turma, rel. Ministro Herman Benjamin, j. em 2.10.2014, DJe de 28.11.2014).

- Permanecem arraigadas as exigências do artigo 143 da Lei 8.213/91 à concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural, na medida em que os benefícios de valor mínimo pagos aos rurícolas em geral possuem disciplina própria, em que a carência independe de contribuições mensais, daí que obrigatória, mesmo de forma descontínua, a prova do efetivo exercício da atividade no campo. - Embora comportando temperamentos, via de regra, o abandono do posto de lavrador anteriormente ao implemento do requisito etário ou formulação do requerimento administrativo ou judicial, mormente quando contemporâneo ao emprego em atividade urbana do cônjuge que empresta à esposa requerente a qualidade de segurado, acaba inviabilizando por completo o deferimento da benesse postulada".

(EI 0013935-10.2013.4.03.9999, 3ª Seção, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 14/05/15, maioria, D.E. 11/06/15).

Portanto, ainda que tenha sido produzida prova oral, considerando que não encontraram substrato material suficiente, não bastam, por si só, para demonstrar o labor rural da autora. Por fim, diante da não demonstração do trabalho desenvolvido na lide campesina, quanto ao período de interesse, imperiosa a extinção da demanda, sem resolução do mérito, a fim de possibilitar a propositura de nova ação, caso a requerente venha a conseguir documentos que comprovem o labor desenvolvido na qualidade de rurícola, pelo período de carência exigido em lei, até o implemento do requisito etário.

Nesse sentido, transcrevo o entendimento consolidado do C. STJ, em julgado proferido sob a sistemática de recursos repetitivos, conforme art. 543-C, do CPC/1973:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. RESOLUÇÃO No. 8/STJ. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DE PROVA MATERIAL APTA A COMPROVAR O EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. CARÊNCIA DE PRESSUPOSTO DE CONSTITUIÇÃO E DESENVOLVIMENTO VÁLIDO DO PROCESSO. EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO, DE MODO QUE A AÇÃO PODE SER REPROPOSTA, DISPONDO A PARTE DOS ELEMENTOS NECESSÁRIOS PARA COMPROVAR O SEU DIREITO. RECURSO ESPECIAL DO INSS DESPROVIDO.

1. Tradicionalmente, o Direito Previdenciário se vale da processualística civil para regular os seus procedimentos, entretanto, não se deve perder de vista as peculiaridades das demandas previdenciárias, que justificam a flexibilização da rígida metodologia civilista, levando-se em conta os cânones constitucionais atinentes à Seguridade Social, que tem como base o contexto social adverso em que se inserem os que buscam judicialmente os benefícios previdenciários.

2. As normas previdenciárias devem ser interpretadas de modo a favorecer os valores morais da Constituição Federal/1988, que prima pela proteção do Trabalhador Segurado da Previdência Social, motivo pelo qual os pleitos previdenciários devem ser julgados no sentido de amparar a parte hipossuficiente e que, por esse motivo, possui proteção legal que lhe garante a flexibilização dos rígidos institutos processuais. Assim, deve-se procurar encontrar na hermenêutica previdenciária a solução que mais se aproxime do caráter social da Carta Magna, a fim de que as normas processuais não venham a obstar a concretude do direito fundamental à prestação previdenciária a que faz jus o segurado.

3. Assim como ocorre no Direito Sancionador, em que se afastam as regras da processualística civil em razão do especial garantismo conferido por suas normas ao indivíduo, deve-se dar prioridade ao princípio da busca da verdade real, diante do interesse social que envolve essas demandas.

4. A concessão de benefício devido ao trabalhador rural configura direito subjetivo individual garantido constitucionalmente, tendo a CF/88 dado primazia à função social do RGPS ao erigir como direito fundamental de segunda geração o acesso à Previdência do Regime Geral, sendo certo que o trabalhador rural, durante o período de transição, encontra-se constitucionalmente dispensado do recolhimento das contribuições, visando à universalidade da cobertura previdenciária e a inclusão de contingentes desassistidos por meio de distribuição de renda pela via da assistência social.

5. A ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, conforme determina o art. 283 do CPC, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem o julgamento do mérito (art. 267, IV do CPC) e a consequente possibilidade de o autor intentar novamente a ação (art. 268 do CPC), caso reúna os elementos necessários à tal iniciativa. 6. Recurso Especial do INSS desprovido".

(REsp 1352721/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/12/2015, DJe 28/04/2016).

Ante o exposto, de ofício, em atenção ao determinado no REsp 1.352.721/SP, julgado na forma do art. 543-C do CPC/1973, extingo o processo, sem resolução do mérito, com fulcro no art. 267, IV, do mesmo diploma legislativo (art. 485, IV, do CPC/2015), diante da não comprovação do trabalho rural; por conseguinte, julgo prejudicado o apelo da parte autora. Mantenho a condenação da parte autora no pagamento das despesas processuais e dos honorários advocatícios, observados os benefícios da assistência judiciária gratuita (arts. 11, §2º; e 12, ambos da Lei 1.060/50, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC), já que deu causa à extinção do processo sem resolução do mérito."

Dessa forma, verifica-se que o presente recurso pretende rediscutir matéria já decidida por este Tribunal, emprestando-lhe indevida natureza infringente, o que não é possível em sede de declaratórios. Precedentes: 3ª Seção, EDcl em EDcl em Elnfr nº 0006055-03.2012.4.03.6183, Rel. Des. Fed. Tânia Marangoni, j. 28/05/2015, DJe 11/06/2015; TRF 3, 7ª Turma, APELREEX 0001070-88.2012.4.03.6183, Rel. Des. Fed. Fausto de Sanctis, j. 30/11/2015, DJe 03/12/2015.

Noutro giro, salta aos olhos a inexistência de omissão, contradição ou obscuridade no julgado, caracterizando-se o presente recurso como evidentemente protelatório. O entendimento acerca da ausência de comprovação, pela parte autora, de sua condição de trabalhadora campesina fora debatido no colegiado, o qual concluiu ser a hipótese contemplada pelo STJ de extinção da lide sem resolução do mérito, e não comporta, ao menos nesta instância, mais dúvidas.

O ocorrido nesta demanda, mais do que afontar o senso comum, ensaja a perpetuação da lide e não pode mais ser tolerado nos dias atuais, em que se busca, de forma incessante, julgar as demandas com celeridade, de forma a garantir a duração razoável do processo, alçada, inclusive, a princípio constitucional.

Nem se alegue, por fim, remanescer o mero intuito de prequestionamento dos presentes declaratórios, na medida em que referido recurso não é instrumento processual viável à manifestação de inconformismo, rediscussão do julgado ou, ainda, questionar matéria para interposição de recursos especial ou extraordinário, ausentes as hipóteses delineadas no art. 1.022, I e II, do Código de Processo Civil. Precedentes: STJ, EDcl no AgRg no RMS 45707, Rel. Min. Felix Fischer, j. 09/06/2015 e EDcl no Ag 1104774/RS, Rel. Min. Nefi Cordeiro, j. 07/08/2014, DJe 22/08/2014.

Especificamente em relação ao reconhecimento do caráter protelatório dos embargos de declaração, na hipótese de recurso representativo de controvérsia repetitiva - como o presente caso -, o Superior Tribunal de Justiça assentou o seguinte entendimento, também na forma do art. 543-C do CPC/73:

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. CARÁTER PROTETATÓRIO. MULTA DO ART. 538, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC. APLICABILIDADE. RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 543-C DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. IMPROVIMENTO DO

RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. TESE CONSOLIDADA.

1.- Para os efeitos do art. 543-C do Código de Processo Civil, fixa-se a seguinte tese: "Caracterizam-se como protelatórios os embargos de declaração que visam rediscutir matéria já apreciada e decidida pela Corte de origem em conformidade com estímulo do STJ ou STF ou, ainda, precedente julgado pelo rito dos artigos 543-C e 543-B, do CPC."

2.- No caso concreto, houve manifestação adequada das instâncias ordinárias acerca dos pontos suscitados no recurso de apelação. Assim, os Embargos de Declaração interpostos com a finalidade de rediscutir o prazo prescricional aplicável ao caso, sob a ótica do princípio da isonomia, não buscavam sanar omissão, contradição ou obscuridade do julgado, requisitos indispensáveis para conhecimento do recurso com fundamento no art. 535 do Cód. Proc. Civil, mas rediscutir matéria já apreciada e julgada na Corte de origem, tratando-se, portanto, de recurso protelatório.

3.- Recurso Especial improvido: a) consolidando-se a tese supra, no regime do art. 543-C do Código de Processo Civil e da Resolução 08/2008 do Superior Tribunal de Justiça; b) no caso concreto, nega-se provimento ao Recurso Especial."

(REsp nº 1.410.839/SC, Rel. Ministro Sidnei Beneti, 2ª Seção, DJe 22/05/2014).

Dito isso, e considerando que a insurgência ventilada pela parte autora afronta o entendimento assentado pelo STJ em sede de recurso representativo de controvérsia repetitiva, tenho por reconhecido o caráter manifestamente protelatório do presente recurso, a caracterizar o abuso do direito de recorrer, e entendo que o caso se subsume, às inteiras, à hipótese prevista no §2º do art. 1.026 do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, **nego provimento** aos embargos de declaração opostos pela parte autora e condeno-a no pagamento de multa, em favor do INSS, fixada em 2% (dois por cento) sobre o valor atualizado da causa, observando-se, porquanto beneficiária da assistência judiciária gratuita, o disposto no art. 1.026, §3º, do Código de Processo Civil quanto ao seu recolhimento.

É como voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO E OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. EVIDENTE NATUREZA INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. CARÁTER MANIFESTAMENTE PROTETÓRIO. IMPOSIÇÃO DE MULTA. RECURSO DESPROVIDO.

- 1 - Inexistência de obscuridade, contradição ou omissão na decisão embargada, nos moldes do art. 1.022, I e II, CPC, caracterizando-se o presente recurso como evidentemente protelatório.
- 2 - O entendimento acerca da ausência de comprovação, pela parte autora, de sua condição de trabalhadora campesina fora debatido no colegiado, o qual concluiu ser a hipótese contemplada pelo STJ de extinção da lide sem resolução do mérito, e não comporta, ao menos nesta instância, mais dúvidas.
- 3 - Considerando que a insurgência ventilada pela parte embargante afronta o entendimento assentado pelo STJ em sede de recurso representativo de controvérsia repetitiva, tem-se por reconhecido o caráter manifestamente protelatório do presente recurso, a caracterizar o abuso do direito de recorrer, sendo que o caso se subsume, às inteiras, à hipótese prevista no §2º do art. 1.026 do Código de Processo Civil.
- 4 - Embargos de declaração opostos pela parte autora desprovidos. Imposição de multa, em favor do INSS, fixada em 2% (dois por cento) sobre o valor atualizado da causa, observando-se, porquanto beneficiária da assistência judiciária gratuita, o disposto no art. 1.026, §3º, do Código de Processo Civil quanto ao seu recolhimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento aos embargos de declaração opostos pela autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0009701-65.2015.4.03.6102

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: JOAO LUIS FERREIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: MARIA ISABEL OLYMPIO BENEDITTINI - SP225003-N

APELADO: JOAO LUIS FERREIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: MARIA ISABEL OLYMPIO BENEDITTINI - SP225003-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0009701-65.2015.4.03.6102

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: JOAO LUIS FERREIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: MARIA ISABEL OLYMPIO BENEDITTINI - SP225003-N

APELADO: JOAO LUIS FERREIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: MARIA ISABEL OLYMPIO BENEDITTINI - SP225003-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de remessa necessária e de apelações interpostas pela parte autora e pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em ação previdenciária ajuizada por JOÃO LUIS FERREIRA, objetivando a concessão de aposentadoria especial, mediante o reconhecimento de trabalho exercido em condições especiais.

A r. sentença (ID 99451843 - págs. 123/130) julgou procedente o pedido para admitir a especialidade no período de 11/12/1998 a 30/04/1999 e 01/03/2000 a 20/05/2015, e condenou o INSS na implantação da aposentadoria especial, a partir da data do desligamento do emprego. Condenou-o, ainda, no pagamento dos honorários advocatícios, arbitrados em 10% sobre o valor da causa. Sentença submetida ao reexame necessário.

Em razões recursais (ID 99451843 - págs. 134/141), a parte autora alega que a data de início do benefício deve ser modificada para a data do requerimento administrativo, arguindo, ainda, que as parcelas em atraso devem ser corrigidas monetariamente de acordo com o Manual de Cálculos da Justiça Federal, aplicados os juros de mora de acordo com a Lei n. 11.960/2009. Requer, ainda, a fixação dos honorários advocatícios nos termos do artigo 85 do CPC.

O INSS, por sua vez (ID 99451843 - págs. 150/161), sustenta que não restou demonstrado o exercício de atividades especiais pelo requerente. Aduz a ausência de prévia fonte de custeio para a concessão do benefício. Subsidiariamente, quanto à correção monetária e aos juros de mora, pleiteia a aplicação da Lei n. 11.960/2009.

Intimadas as partes, apresentaram contrarrazões (ID 99451843 - págs. 147/149 e 165/170).

Devidamente processados os recursos, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0009701-65.2015.4.03.6102

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: JOAO LUIS FERREIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: MARIA ISABEL OLYMPIO BENEDITINI - SP225003-N

APELADO: JOAO LUIS FERREIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: MARIA ISABEL OLYMPIO BENEDITINI - SP225003-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de pedido de concessão de aposentadoria especial, nos termos do artigo 57 da Lei nº 8.213/1991.

A sentença submetida à apreciação desta Corte foi proferida em 30/05/2016, sob a égide, portanto, do Código de Processo Civil de 2015.

De acordo com o artigo 496, §3º do CPC/2015:

"Art. 496. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:

I - proferida contra a União, os Estados, o Distrito Federal, os Municípios e suas respectivas autarquias e fundações de direito público;

II - que julgar procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução fiscal.

§ 1º Nos casos previstos neste artigo, não interposta a apelação no prazo legal, o juiz ordenará a remessa dos autos ao tribunal, e, se não o fizer, o presidente do respectivo tribunal avocá-los-á.

§ 2º Em qualquer dos casos referidos no § 1o, o tribunal julgará a remessa necessária.

§ 3º Não se aplica o disposto neste artigo quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a:

I - 1.000 (mil) salários-mínimos para a União e as respectivas autarquias e fundações de direito público;

II - 500 (quinhentos) salários-mínimos para os Estados, o Distrito Federal, as respectivas autarquias e fundações de direito público e os Municípios que constituam capitais dos Estados;

III - 100 (cem) salários-mínimos para todos os demais Municípios e respectivas autarquias e fundações de direito público.

§ 4º Também não se aplica o disposto neste artigo quando a sentença estiver fundada em:

I - súmula de tribunal superior;

II - acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;

III - entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;

IV - entendimento coincidente com orientação vinculante firmada no âmbito administrativo do próprio ente público, consolidada em manifestação, parecer ou súmula administrativa."

No caso, o pedido foi julgado procedente para condenar o INSS a conceder o benefício de aposentadoria especial, a partir da data do desligamento. Consta-se, portanto, que a sentença é desprovida de valor econômico.

Por estes fundamentos, não conheço da remessa necessária, nos termos do artigo 496, § 3º, I, do CPC/2015.

Verifico que o pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal, especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.

A aposentadoria especial foi instituída pelo artigo 31 da Lei n. 3.807, de 26.08.1960 (Lei Orgânica da Previdência Social, LOPS). Sobreveio a Lei n. 5.890, de 08.06.1973, que revogou o artigo 31 da LOPS, e cujo artigo 9º passou a reger esse benefício. A benesse era devida ao segurado que contasse 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, de serviços para esse efeito considerados penosos, insalubres ou perigosos, por decreto do Poder Executivo.

O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos.

Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.

Atualmente, a aposentadoria especial encontra previsão no art. 57 da Lei nº 8.213/91, cuja redação prevê que "(...) será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)". (grifos nossos)

Logo, até a edição da Lei nº 9.032/95, era possível o reconhecimento da atividade especial: (a) com base no enquadramento na categoria profissional, desde que a atividade fosse indicada como perigosa, insalubre ou penosa nos anexos dos Decretos nº 53.831/64 ou 83.080/79 (presunção legal); ou (b) mediante comprovação da submissão do trabalhador, independentemente da atividade ou profissão, a algum dos agentes nocivos, por qualquer meio de prova, exceto para ruído e calor.

A apresentação de laudo pericial, Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP ou outro formulário equivalente para fins de comprovação de tempo de serviço especial, somente passou a ser exigida a partir de 06.03.1997 (Decreto nº 2.172/97), exceto para os casos de ruído e calor, em que sempre houve exigência de laudo técnico para verificação do nível de exposição do trabalhador às condições especiais.

Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.

O Quadro Anexo do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.6, fixou o nível mínimo em 80dB. Por força do Quadro I do Anexo do Decreto nº 72.771/73, de 06/09/1973, esse nível foi elevado para 90dB.

O Quadro Anexo I do Decreto nº 83.080/79, mantido pelo Decreto nº 89.312/84, considera insalubres as atividades que expõem o segurado a níveis de pressão sonora superiores a 90 decibéis, de acordo com o Código 1.1.5. Essa situação foi alterada pela edição dos Decretos nºs 357, de 07/12/1991 e 611, de 21/07/1992, que incorporaram, a um só tempo, o Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24/01/1979, que fixou o nível mínimo de ruído em 90dB e o Anexo do Decreto nº 53.831, de 25/03/1964, que fixava o nível mínimo de 80dB, de modo que prevalece este, por ser mais favorável.

De 06/03/1997 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 2.172/97, e de 07/05/1999 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 3.048/99, o limite de tolerância voltou a ser fixado em 90 dB.

A partir de 19/11/2003, com a alteração ao Decreto nº 3.048/99, Anexo IV, introduzida pelo Decreto nº 4.882/03, o limite de tolerância do agente nocivo ruído caiu para 85 dB.

Observa-se que no julgamento do REsp 1398260/PR (Rel. Min. Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014), representativo de controvérsia, o STJ reconheceu a impossibilidade de aplicação retroativa do índice de 85 dB para o período de 06/03/1997 a 18/11/2003, devendo ser aplicado o limite vigente ao tempo da prestação do labor, qual seja, 90dB.

Assim, temos o seguinte quadro:

Período Trabalhado	Enquadramento	Limites de Tolerância
Até 05/03/1997	1. Anexo do Decreto nº 53.831/64. 2. Decretos nºs 357/91 e 611/92	80 dB
De 06/03/1997 a 18/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, redação original	90dB
A partir de 19/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, com a alteração do Decreto nº 4.882/03	85 dB

Importante ressaltar que o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

Saliente-se, mais, e na esteira de entendimento deste E. TRF, "a desnecessidade de que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre, em face de inexistência de previsão legal para tanto, e desde que não haja mudanças significativas no cenário laboral" (TRF-3, APELREEX 0004079-86.2012.4.03.6109, OITAVA TURMA, Rel. Des. Fed. TANIA MARANGONI, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 15/05/2015). No mesmo sentido: TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1423903 - 0002587-92.2008.4.03.6111, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, julgado em 24/10/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 04/11/2016).

Por derradeiro, no que se refere ao uso de equipamento de proteção individual, verifica-se que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do ARE 664.335/SC, em sede de repercussão geral, fixou duas teses:

"(...) a primeira tese objetiva que se firma é: **o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial.** A Administração poderá, no exercício da fiscalização, aferir as informações prestadas pela empresa, sem prejuízo do inafastável judicial review. Em caso de divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete";

(...)

a segunda tese fixada neste Recurso Extraordinário é a seguinte: **na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria**" (STF, ARE 664.335, Rel. Min. Luiz Fux, Tribunal Pleno, j. 04/12/2014, DJe n. 29, de 11.02.2015, public. 12.02.2015)" (grifos nossos).

Destarte, a desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.

Do caso concreto.

Quanto aos períodos laborados na empresa "Sergomel Mecânica Industrial Ltda." de 11/12/1998 a 30/04/1999 e 01/03/2000 a 20/05/2015, no exercício da função de encarregado geral da oficina, consoante informado nos Perfis Profissiográficos Previdenciários apresentados em juízo (ID 99451843 – págs. 53/56), com indicação dos responsáveis pelos registros ambientais, o requerente estava exposto a ruído de 91,5dB, portanto, intensidade superior ao limite de tolerância legal à época da prestação dos serviços.

Assim sendo, à vista do conjunto probatório, enquadrados como especiais os períodos de 11/12/1998 a 30/04/1999 e 01/03/2000 a 20/05/2015.

Consoante planilha inserida na r. sentença (ID 99451843 – pág. 129), somando-se a atividade especial reconhecida nesta demanda aos demais períodos especiais incontroversos, verifica-se que a parte autora contava com **27 anos, 7 meses e 8 dias de atividade desempenhada em condições especiais**, por ocasião da data da entrada do requerimento administrativo (20/05/2015 – ID 99451843 – págs. 59/61), fazendo jus, portanto, à concessão de aposentadoria especial, nos termos do artigo 57 da Lei nº 8.213/1991.

O requisito carência restou também completado.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (20/05/2015 – ID 99451843 – págs. 59/61), nos termos dos artigos 49, "b" e 57, §2º da Lei nº 8.213/1991.

Não há sentido na fixação da DIB somente após a paralisação das atividades do segurado, eis que a norma contida no art. 57, §8º, da Lei de Benefícios, ao proibir o exercício de atividade especial quando o segurado estiver em gozo do benefício correspondente, visa proteger a integridade física do empregado, não devendo ser invocada em seu prejuízo, por conta da resistência injustificada do INSS.

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Quanto aos honorários advocatícios, estes devem ser fixados no percentual mínimo do §3º do artigo 85 do CPC, de acordo com o inciso correspondente ao valor da condenação, após a devida liquidação, consideradas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença (Súmula 111, STJ), uma vez que, sendo as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária suportadas por toda a sociedade, a verba honorária deve, por imposição legal (art. 85, §2º, do CPC), ser fixada moderadamente.

Diante do exposto, **não conheço da remessa necessária, e dou parcial provimento à apelação do INSS**, a fim de estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, bem como à apelação da parte autora, **bem como à apelação da parte autora**, esta última em maior extensão, para também fixar a data do início do benefício na data do requerimento administrativo (20/05/2015), mantida, no mais, a r. sentença prolatada em 1º grau de jurisdição.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. LEI Nº 8.213/1991. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. CONJUNTO PROBATÓRIO. RECONHECIMENTO. TEMPO SUFICIENTE. BENEFÍCIO CONCEDIDO. DATA DE INÍCIO. DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REMESSA NECESSÁRIA NÃO CONHECIDA. APELAÇÃO DO INSS E DA PARTE AUTORA PARCIALMENTE PROVIDAS.

- 1 – A sentença submetida à apreciação desta Corte foi proferida em 30/05/2016, sob a égide, portanto, do Código de Processo Civil de 2015. No caso, o pedido foi julgado procedente para condenar o INSS a conceder o benefício de aposentadoria especial, a partir da data do desligamento. Constatou-se, portanto, que a sentença é desprovida de valor econômico. Por estes fundamentos, não conhecida a remessa necessária, nos termos do artigo 496, § 3º, I, do CPC/2015.
- 2 - O pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal, especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.
- 3 - A aposentadoria especial foi instituída pelo artigo 31 da Lei n. 3.807, de 26.08.1960 (Lei Orgânica da Previdência Social, LOPS). Sobreveio a Lei n. 5.890, de 08.06.1973, que revogou o artigo 31 da LOPS, e cujo artigo 9º passou a reger esse benefício. A benesse era devida ao segurado que contasse 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, de serviços para esse efeito considerados penosos, insalubres ou perigosos, por decreto do Poder Executivo.
- 4 - O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos. Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.
- 5 - Logo, até a edição da Lei nº 9.032/95, era possível o reconhecimento da atividade especial: (a) com base no enquadramento na categoria profissional, desde que a atividade fosse indicada como perigosa, insalubre ou penosa nos anexos dos Decretos nº 53.831/64 ou 83.080/79 (presunção legal); ou (b) mediante comprovação da submissão do trabalhador, independentemente da atividade ou profissão, a algum dos agentes nocivos, por qualquer meio de prova, exceto para ruído e calor.
- 6 - A apresentação de laudo pericial, Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP ou outro formulário equivalente para fins de comprovação de tempo de serviço especial, somente passou a ser exigida a partir de 06.03.1997 (Decreto nº 2.172/97), exceto para os casos de ruído e calor, em que sempre houve exigência de laudo técnico para verificação do nível de exposição do trabalhador às condições especiais.
- 7 - Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.
- 8 - Considera-se insalubre a exposição ao agente ruído acima de 80dB, até 05/03/1997; acima de 90dB, no período de 06/03/1997 a 18/11/2003; e superior a 85 dB, a partir de 19/11/2003.
- 9 - O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.
- 10 - Saliente-se ser desnecessário que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre. Precedentes deste E. TRF 3ª Região.
- 11 - A desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.
- 12 - Quanto aos períodos laborados na empresa "Sergomel Mecânica Industrial Ltda." de 11/12/1998 a 30/04/1999 e 01/03/2000 a 20/05/2015, no exercício da função de encarregado geral da oficina, consoante informado nos Perfis Profissiográficos Previdenciários apresentados em juízo (ID 99451843 – págs. 53/56), com indicação dos responsáveis pelos registros ambientais, o requerente estava exposto a ruído de 91,5dB, portanto, intensidade superior ao limite de tolerância legal à época da prestação dos serviços.
- 13 - Assim sendo, à vista do conjunto probatório, enquadrados como especiais os períodos de 11/12/1998 a 30/04/1999 e 01/03/2000 a 20/05/2015.
- 14 - Consoante planilha inserida na r. sentença (ID 99451843 – pág. 129), somando-se a atividade especial reconhecida nesta demanda aos demais períodos especiais incontroversos, verifica-se que a parte autora contava com 27 anos, 7 meses e 8 dias de atividade desempenhada em condições especiais, por ocasião da data da entrada do requerimento administrativo (20/05/2015 – ID 99451843 – págs. 59/61), fazendo jus, portanto, à concessão de aposentadoria especial, nos termos do artigo 57 da Lei nº 8.213/1991.
- 15 - O requisito carência restou também completado.
- 16 - O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (20/05/2015 – ID 99451843 – págs. 59/61), nos termos dos artigos 49, "b" e 57, §2º da Lei nº 8.213/1991.
- 17 - Não há sentido na fixação da DIB somente após a paralisação das atividades do segurado, eis que a norma contida no art. 57, §8º, da Lei de Benefícios, ao proibir o exercício de atividade especial quando o segurado estiver em gozo do benefício correspondente, visa proteger a integridade física do empregado, não devendo ser invocada em seu prejuízo, por conta da resistência injustificada do INSS.
- 18 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *extunc* do mencionado pronunciamento.
- 19 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.
- 20 - Honorários advocatícios arbitrados no percentual mínimo do §3º do artigo 85 do CPC, de acordo com o inciso correspondente ao valor da condenação, após a devida liquidação, consideradas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença (Súmula 111, STJ), uma vez que, sendo as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária suportadas por toda a sociedade, a verba honorária deve, por imposição legal (art. 85, §2º, do CPC), ser fixada moderadamente.
- 21 - Remessa necessária não conhecida. Apelação da parte autora e do INSS parcialmente providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer da remessa necessária, e dar parcial provimento à apelação do INSS, a fim de estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, bem como à apelação da parte autora, bem como à apelação da parte autora, esta última em maior extensão, para também fixar a data do início do benefício na data do requerimento administrativo (20/05/2015), mantida, no mais, a r. sentença prolatada em 1º grau de jurisdição, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0038725-19.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ANGELICA CONCEICAO SOARES

Advogado do(a) APELADO: OLAVO GLIORIO GOZZANO - SP99916

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0038725-19.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ANGELICA CONCEICAO SOARES

Advogado do(a) APELADO: OLAVO GLIORIO GOZZANO - SP99916

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de embargos de declaração opostos por ANGÉLICA CONCEIÇÃO SOARES, contra o v. acórdão, proferido pela 7ª Turma, que, por unanimidade, não conheceu da remessa necessária, nem do segundo apelo do INSS, e deu provimento à sua primeira apelação para reformar a r. sentença de 1º grau e julgar improcedente a demanda (ID 126575269).

Emrazões recursais, a embargante sustenta a ocorrência de omissão e contradição no julgado, uma vez que concluiu não ser ela hipossuficiente economicamente, para fins de concessão de benefício assistencial, pois vive em imóvel próprio, guamecido com mobiliário adequado, em companhia de seus filhos, sendo a renda *per capita* familiar superior à metade de um salário mínimo, conforme estudo social. Assevera que sua situação socioeconômica se modificou sensivelmente desde então (ID 131550393).

Por fim, prequestiona a matéria.

É o relatório.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0038725-19.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ANGELICA CONCEICAO SOARES

Advogado do(a) APELADO: OLAVO GLIORIO GOZZANO - SP99916

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

O julgado embargado não apresenta qualquer obscuridade, contradição ou omissão, nos moldes disciplinados pelo art. 1.022, I e II, do Código de Processo Civil, tendo a Turma Julgadora enfrentado regularmente a matéria de acordo com o entendimento então adotado.

Com efeito, o v. acórdão expressamente consignou (ID 126575269, p. 09-12):

"(...) Pleiteia a autora a concessão de benefício assistencial, uma vez que, segundo alega, é incapaz e não possui condições de manter seu próprio sustento ou de tê-lo provido por sua família.

O profissional médico, com base em exame realizado em 1º de março de 2016 (ID 105192798, p. 121/123), quando a demandante possuía 40 (quarenta) anos de idade, consignou: "Considerando os achados do exame clínico, bem como os elementos apresentados, as patologias diagnosticadas, no estágio em que se encontram, geram incapacidade parcial e permanente para o trabalho. Pode realizar atividades leves ou sedentárias compatíveis com sua limitação visual. A parte autora possui impedimento de natureza física que gera obstrução parcial da sua participação em sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas. O impedimento da parte autora produz efeitos pelo prazo mínimo de 02 anos".

Ainda que parem dúvidas acerca do impedimento de longo prazo, não restou demonstrada a sua hipossuficiência econômica.

O estudo social, elaborado com base em visita realizada na casa da requerente, em 23 de agosto de 2015 (ID 105192798, p. 112/115), informou que o núcleo familiar é formado por esta e seus 2 (dois) filhos.

Residem em casa própria, em "área urbana periférica, caracterizado por vulnerabilidade social e coberto por Centro de referência Social – CRAS e Unidade Básica de Saúde – UBS, porém, com infraestrutura básica, com rede de água, esgoto e energia elétrica. A residência possui estrutura básica sem acabamento, construída com alvenaria e coberta com telha Eternit. O piso é cerâmico, além de apresentar mofo. A moradia está distribuída em 04 cômodos, sendo 01 cozinha, 02 quartos e um banheiro interno. Os mobiliários são básicos e com aspecto antigo deteriorado, os eletrodomésticos são os básicos como geladeira, fogão, 01 TV, não possui som e nem micro-ondas, todos de aspecto velho".

A renda da família, na época do estudo e segundo o relatado à assistente, decorria do salário de um dos filhos da autora, THIAGO ALEXANDRE SOARES NOGUEIRA, no importe de R\$800,00.

Informações extraídas do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, cujos extratos encontram-se anexados aos autos, no entanto (IP 105192798, p. 255/266), dão conta que ele, em verdade, percebeu a quantia de R\$825,00 no referido mês.

E mais: segundo tal Cadastro, a demandante desenvolveu atividade laboral nesta mesma competência, recebendo R\$735,47, futo que, para além de afastar a hipótese de impedimento de longo prazo, denota que a renda familiar era bem superior àquela relatada por ocasião da visita.

As despesas, envolvendo gastos com energia elétrica, água, gás, alimentos, medicamentos e transporte, cingiam a aproximadamente R\$672,00.

Nota-se, portanto, que a renda per capita familiar era superior à metade de um salário mínimo, padrão jurisprudencial de miserabilidade, sendo mais do que suficiente, na integralidade, para com seus gastos.

Recebem doação de cesta básica da Escola de Cegos Santa Luzia, além de vestuário de terceiros.

Repisa-se que as condições de habitabilidade são satisfatórias. O imóvel é próprio e está guarnecido com mobiliário que atende as necessidades básicas da família, bem como situa-se em bairro dotado de toda a infraestrutura básica, com rede de água, esgoto e energia elétrica. Na localidade ainda se encontram Unidade Básica de Saúde - UBS e Centro de Referência Social - CRAS.

Por todo o exposto, em minuciosa análise do conjunto fático probatório, verifico que o núcleo familiar não se enquadra na concepção legal de hipossuficiência econômica, não fazendo, portanto, a autora, jus ao benefício assistencial.

É preciso que reste claro ao jurisdicionado que o benefício assistencial da prestação continuada é auxílio que deve ser prestado pelo Estado, portanto, por toda a sociedade, in extremis, ou seja, nas específicas situações que preencham os requisitos legais estritos, bem como se e quando a situação de quem o pleiteia efetivamente o recomende, no que se refere ao pouco deixado pelo legislador para a livre interpretação do Poder Judiciário.

Ainda que o magistrado sensibilize-se com a situação apresentada pela parte autora e compadeça-se com a horripilante realidade a que são submetidos os trabalhadores em geral, não pode determinar à Seguridade a obrigação de pagamento de benefício, que independe de contribuição, ou seja, cujo custeio sairá da receita do órgão pagador - contribuições previdenciárias e sociais - e cujos requisitos mínimos não foram preenchidos, sob pena de criar perigoso precedente que poderia causar de vez a falência do já cambaleado Instituto Securitário.

O benefício assistencial de prestação continuada existe para auxiliar a sobrevivência das pessoas portadoras de incapacidade, por idade avançada, ou outras restrições físicas ou psíquicas para o trabalho e que não possuam parentes próximos em condições de lhes prover o sustento. O dever, portanto, é, em primeiro lugar, da família.

Repito que o benefício em questão, que independe de custeio, não se destina à complementação da renda familiar baixa e a sua concessão exige do julgador exerça a ingrata tarefa de distinguir faticamente entre as situações de pobreza e de miserabilidade, eis que tem por finalidade precípua prover a subsistência daquele que o requer.

Ante o exposto, não conheço da remessa necessária, bem como do segundo apelo do INSS e das últimas contrarrazões da requerente e, no mais, dou provimento ao primeiro apelo daquele para reformar a r. sentença de 1º grau de jurisdição e, com isso, julgar improcedente o pedido deduzido na inicial.

Inverso, por conseguinte, o ônus sucumbencial, condenando a parte autora no ressarcimento das despesas processuais eventualmente desembolsadas pela autarquia, bem como no pagamento dos honorários advocatícios, os quais arbitro no percentual mínimo do §3º do artigo 85 do CPC, de acordo com o inciso correspondente ao valor atribuído à causa, devidamente atualizado (art. 85, §2º, do CPC).

Revogo a tutela antecipada (...) (grifos nossos).

Saliento, porque de todo oportuno, que eventual alegação de agravamento do quadro socioeconômico e concessão de nova benesse, por se tratar de situação fática diversa, deve ser objeto de novo pedido administrativo ou judicial, sob pena de eternização desta lide.

Por outro lado, verifica-se que o presente recurso pretende rediscutir matéria já decidida por este Tribunal, emprestando-lhe indevida natureza infringente, o que não é possível em sede de declaratórios. Precedentes: 3ª Seção, EDcl em EDcl em Elnfr nº 0006055-03.2012.4.03.6183, Rel. Des. Fed. Tânia Marangoni, j. 28/05/2015, DJe 11/06/2015; TRF3, 7ª Turma, APELREEX 0001070-88.2012.4.03.6183, Rel. Des. Fed. Fausto de Sanctis, j. 30/11/2015, DJe 03/12/2015.

Cumpra observar que os embargos de declaração têm finalidade de esclarecer obscuridades, contradições e omissões da decisão, acaso existentes. Não é instrumento processual viável à manifestação de inconformismo, rediscussão do julgado ou, ainda, prequestionar matéria para interposição de recursos especial ou extraordinário, ausentes as hipóteses delimitadas no art. 1.022, I e II, do Código de Processo Civil. Precedentes: STJ, EDcl no AgRg no RMS 45707, Rel. Min. Felix Fischer, j. 09/06/2015 e EDcl no Ag 1104774/RS, Rel. Min. Nefi Cordeiro, j. 07/08/2014, DJe 22/08/2014.

Ante o exposto, nego provimento aos embargos de declaração da parte autora.

É como voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO E OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. EVIDENTE NATUREZA INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

- 1 - Inexistência de obscuridade, contradição ou omissão na decisão embargada, nos moldes do art. 1.022, I e II, CPC.
- 2 - Inadmissibilidade de reexame da causa, por meio de embargos de declaração, para conformar o julgado ao entendimento da parte embargante. Natureza nitidamente infringente.
- 3 - Embargos de declaração da parte autora não providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento aos embargos de declaração da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0012945-14.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: ANA MARGARIDA DE CRISTO

Advogado do(a) APELANTE: ANNE MICHELY VIEIRA LOURENCO PERINO - PR52514-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: GRAZIELE MARIETE BUZANELLO MUSARDO - SP257897-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0012945-14.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: ANA MARGARIDA DE CRISTO

Advogado do(a) APELANTE: ANNE MICHELY VIEIRA LOURENCO PERINO - PR52514-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: GRAZIELE MARIETE BUZANELLO MUSARDO - SP257897-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0012945-14.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: ANA MARGARIDA DE CRISTO

Advogado do(a) APELANTE: ANNE MICHELY VIEIRA LOURENCO PERINO - PR52514-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

O julgado embargado não apresenta qualquer obscuridade, contradição ou omissão, nos moldes disciplinados pelo art. 1.022, I e II, do Código de Processo Civil, tendo a Turma Julgadora enfrentado regularmente a matéria de acordo como entendimento então adotado.

Comefeito, o v. acórdão expressamente consignou (ID 128395026, p. 1-8):

"A autora pleiteia a concessão de aposentadoria por idade rural. Nasceu em 27 de julho de 1955 (ID 99732350, p. 21), com implemento do requisito etário em 27 de julho de 2010. Deveria, portanto, comprovar nos autos o exercício do labor rural, em período imediatamente anterior a 2010, ao longo de, ao menos, 174 (cento e setenta e quatro) meses, conforme determinação contida no art. 142 da Lei nº 8.213/91.

Foram acostadas aos autos cópias de certidão de nascimento da autora, na qual os genitores foram qualificados como lavradores (ID 99732350, p. 22); de certidões de casamento da autora, realizado em 1989, e de nascimento dos filhos, ocorridos em 1978, 1979, 1981, 1983 e de 1986, as quais o marido foi qualificado como lavrador (ID 99732350, p. 23-28); e de extrato do CNIS do marido, o qual aponta que ele possuiu vínculo empregatício rural, entre 1985 e 2012 (ID 99732350, p. 36).

O vínculo empregatício de caráter rural do marido apontado no CNIS não se consubstancia em início de prova material que possa ser aproveitado pela autora, por não ser documento indicativo de labor em regime de economia familiar; única modalidade de atividade rural que permite o aproveitamento de documentos de cônjuge.

Em relação às certidões de casamento e de nascimento, ainda que se tratasse de labor rural em regime de economia familiar, não podem ser aproveitadas por serem anteriores ao período de carência.

Assim, ante a ausência de suficiente início de prova material contemporâneo aos fatos alegados, resta inviabilizado o reconhecimento de labor rural por todo o tempo pleiteado.

Neste sentido, o entendimento do Superior Tribunal de Justiça e da 3ª Seção desta Corte Regional:

"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. PERÍODO LEGAL DE CARÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL TEMPORÂNEA. INEXISTÊNCIA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 149/STJ. AÇÃO IMPROCEDENTE.

1. Nenhum dos documentos apresentados comprova o exercício da atividade rural no período de carência (138 meses - artigos 142 e 143 da Lei nº 8213/91) imediatamente anterior ao requerimento do benefício (2004), havendo apenas a prova testemunhal colhida.

2. A jurisprudência desta Corte Superior de Justiça é no sentido de que "conquanto não se exija a contemporaneidade da prova material durante todo o período que se pretende comprovar o exercício de atividade rural, deve haver ao menos um início razoável de prova material contemporânea aos fatos alegados, admitida a complementação da prova mediante depoimentos de testemunhas" (AgRg no REsp 1150825/SP, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 07/10/2014, DJe 23/10/2014).

3. Incide a Súmula 149/STJ ("A prova exclusivamente testemunhal não basta a comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário"), cuja orientação foi confirmada no julgamento do REsp n. 1.133.863/RN, Rel. Ministro Celso Limongi (Desembargador Convocado do TJ/SP), Terceira Seção, julgado em 13/12/2010, DJe 15/04/2011, submetido ao rito do art. 543-C do Código de Processo Civil, uma vez que, no presente caso, a prova testemunhal não se fez acompanhar de qualquer documento contemporâneo ao tempo de atividade reclamado.

4. Ação rescisória improcedente."

(AR 3.994/SP, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 23/09/2015, DJe 01/10/2015)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA DE TRABALHADOR RURAL. COMPROVAÇÃO DE ATIVIDADE RURÍCOLA. TESTEMUNHAL. SÚMULA 149 DO STJ. DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADOR. AUSÊNCIA DE CONTEMPORANEIDADE COMO PERÍODO RECLAMADO.

1. Nos termos da Súmula n. 149 do STJ, "a prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário". Orientação confirmada no julgamento do REsp n. 1.133.863/RN, submetido ao rito do art. 543-C do Código de Processo Civil.

2. Conquanto não se exija a contemporaneidade da prova material durante todo o período que se pretende comprovar o exercício de atividade rural, deve haver ao menos um início razoável de prova material contemporânea aos fatos alegados, admitida a complementação da prova mediante depoimentos de testemunhas.

3. Hipótese em que a prova testemunhal se fez acompanhar apenas da declaração de ex-empregador; documento inservível ao propósito da demanda, por não ser contemporâneo ao tempo de atividade reclamado.

4. Agravo regimental não provido."

(AgRg no REsp 1150825/SP, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 07/10/2014, DJe 23/10/2014)

"EMBARGOS INFRINGENTES. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE DE RURÍCOLA. INEXISTÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO CUMPRIMENTO DO REQUISITO ETÁRIO OU REQUERIMENTO DO BENEFÍCIO.

- Atividade rural, mesmo que descontínua, não comprovada no período imediatamente anterior ao implemento da idade ou requerimento do benefício, enseja a negação da aposentadoria de rurícola vindicada. - Inaplicabilidade à hipótese do artigo 3º, §1º, da Lei 10.666/03, segundo a jurisprudência recente do Superior Tribunal de Justiça (PET 7.476/PR, 3ª Seção, rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, j. em 13.12.2010, red. p/ acórdão Ministro Jorge Mussi, DJe de 25.4.2011; AgRg no REsp 1.253.184, 5ª Turma, rel. Ministro Jorge Mussi, j. em 6.9.2011, DJe de 26.9.2011; AgRg no REsp 1.242.720, 6ª Turma, rel. Ministro Sebastião Reis Junior, j. em 2.2.2012, DJe de 15.2.2012; REsp 1.304.136, 2ª Turma, rel. Ministro Herman Benjamin, j. em 21.2.2013, DJe de 7.3.2013; AgRg no Agravo em REsp 549.874, 2ª Turma, rel. Ministro Herman Benjamin, j. em 2.10.2014, DJe de 28.11.2014).

- Permanecem arraigadas as exigências do artigo 143 da Lei 8.213/91 à concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural, na medida em que os benefícios de valor mínimo pagos aos rurícolas em geral possuem disciplina própria, em que a carência independe de contribuições mensais, daí que obrigatória, mesmo de forma descontínua, a prova do efetivo exercício da atividade no campo.

- Embora comportando temperamentos, via de regra, o abandono do posto de lavrador anteriormente ao implemento do requisito etário ou formulação do requerimento administrativo ou judicial, mormente quando contemporâneo ao emprego em atividade urbana do cônjuge que empresta à esposa requerente a qualidade de segurado, acaba inviabilizando por completo o deferimento da benesse postulada"

(EI 0013935-10.2013.4.03.9999, 3ª Seção, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazereta, j. 14/05/15, maioria, D.E. 11/06/15).

Portanto, ainda que tenha sido produzida prova oral, considerando que não encontrou substrato material suficiente, não basta, por si só, para demonstrar o labor rural da autora.

Por fim, diante da não demonstração do trabalho desenvolvido na lide campesina, quanto ao período de interesse, imperiosa a extinção da demanda, sem resolução do mérito, a fim de possibilitar a propositura de nova ação, caso a requerente venha a conseguir documentos que comprovem o labor desenvolvido na qualidade de rurícola, pelo período de carência exigido em lei, até o implemento do requisito etário.

Nesse sentido, transcrevo o entendimento consolidado do C. STJ, em julgado proferido sob a sistemática de recursos repetitivos, conforme art. 543-C, do CPC/1973:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. RESOLUÇÃO Nº. 8/STJ. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DE PROVA MATERIAL APTA A COMPROVAR O EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. CARÊNCIA DE PRESSUPOSTO DE CONSTITUIÇÃO E DESENVOLVIMENTO VÁLIDO DO PROCESSO. EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO, DE MODO QUE A AÇÃO PODE SER REPROPOSTA, DISPONDO A PARTE DOS ELEMENTOS NECESSÁRIOS PARA COMPROVAR O SEU DIREITO. RECURSO ESPECIAL DO INSS DESPROVIDO.

1. Tradicionalmente, o Direito Previdenciário se vale da processualística civil para regular os seus procedimentos, entretanto, não se deve perder de vista as peculiaridades das demandas previdenciárias, que justificam a flexibilização da rígida metodologia civilista, levando-se em conta os cânones constitucionais atinentes à Seguridade Social, que tem como base o contexto social adverso em que se inserem os que buscam judicialmente os benefícios previdenciários.

2. As normas previdenciárias devem ser interpretadas de modo a favorecer os valores morais da Constituição Federal/1988, que prima pela proteção do Trabalhador Segurado da Previdência Social, motivo pelo qual os pleitos previdenciários devem ser julgados no sentido de amparar a parte hipossuficiente e que, por esse motivo, possui proteção legal que lhe garante a flexibilização dos rígidos institutos processuais. Assim, deve-se procurar encontrar na hermenêutica previdenciária a solução que mais se aproxime do caráter social da Carta Magna, a fim de que as normas processuais não venham a obstar a concretude do direito fundamental à prestação previdenciária a que faz jus o segurado.

3. Assim como ocorre no Direito Sancionador, em que se afastam as regras da processualística civil em razão do especial garantismo conferido por suas normas ao indivíduo, deve-se dar prioridade ao princípio da busca da verdade real, diante do interesse social que envolve essas demandas.

4. A concessão de benefício devido ao trabalhador rural configura direito subjetivo individual garantido constitucionalmente, tendo a CF/88 dado primazia à função social do RGPS ao erigir como direito fundamental de segunda geração o acesso à Previdência do Regime Geral; sendo certo que o trabalhador rural, durante o período de transição, encontra-se constitucionalmente dispensado do recolhimento das contribuições, visando à universalidade da cobertura previdenciária e a inclusão de contingentes desassistidos por meio de distribuição de renda pela via da assistência social.

5. A ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, conforme determina o art. 283 do CPC, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem o julgamento do mérito (art. 267, IV do CPC) e a consequente possibilidade de o autor intentar novamente a ação (art. 268 do CPC), caso reúna os elementos necessários à tal iniciativa.

6. Recurso Especial do INSS desprovido". (REsp 1352721/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/12/2015, DJe 28/04/2016).

Ante o exposto, de ofício, em atenção ao determinado no REsp 1.352.721/SP, julgado na forma do art. 543-C do CPC/1973, extingo o processo, sem resolução do mérito, com fulcro no art. 267, IV, do mesmo diploma legislativo (art. 485, IV, do CPC/2015), diante da não comprovação do trabalho rural; por conseguinte, julgo prejudicado o apelo da parte autora.

Mantenho a condenação da parte autora no pagamento das despesas processuais e dos honorários advocatícios, observados os benefícios da assistência judiciária gratuita (arts. 11, §2º, e 12, ambos da Lei 1.060/50, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC), já que deu causa à extinção do processo sem resolução do mérito"

Dessa forma, verifica-se que o presente recurso pretende rediscutir matéria já decidida por este Tribunal, emprestando-lhe indevida natureza infringente, o que não é possível em sede de declaratórios. Precedentes: 3ª Seção, EDcl em EDcl em Inf nº 0006055-03.2012.4.03.6183, Rel. Des. Fed. Tânia Marangoni, j. 28/05/2015, DJe 11/06/2015; TRF3, 7ª Turma, APELREEX 0001070-88.2012.4.03.6183, Rel. Des. Fed. Fausto de Sanctis, j. 30/11/2015, DJe 03/12/2015.

Noutro giro, salta aos olhos a inexistência de omissão, contradição ou obscuridade no julgado, caracterizando-se o presente recurso como evidentemente protelatório. O entendimento acerca da ausência de comprovação, pela parte autora, de sua condição de trabalhadora campesina fora debatido no colegiado, o qual concluiu ser a hipótese contemplada pelo STJ de extinção da lide sem resolução do mérito, e não comporta, ao menos nesta instância, mais dúvidas.

O ocorrido nesta demanda, mais do que afrontar o senso comum, enseja a perpetuação da lide e não pode mais ser tolerado nos dias atuais, em que se busca, de forma incessante, julgar as demandas com celeridade, de forma a garantir a duração razoável do processo, alçada, inclusive, a princípio constitucional.

Nem se alegue, por fim, remanescer o mero intuito de prequestionamento dos presentes declaratórios, na medida em que referido recurso não é instrumento processual viável à manifestação de inconformismo, rediscussão do julgado ou, ainda, prequestionar matéria para interposição de recursos especial ou extraordinário, ausentes as hipóteses delineadas no art. 1.022, I e II, do Código de Processo Civil. Precedentes: STJ, EDcl no AgRg no RMS 45707, Rel. Min. Félix Fischer, j. 09/06/2015 e EDcl no Ag 1104774/RS, Rel. Min. Nefi Cordeiro, j. 07/08/2014, DJe 22/08/2014.

Especificamente em relação ao reconhecimento do caráter protelatório dos embargos de declaração, na hipótese de recurso representativo de controvérsia repetitiva - como o presente caso -, o Superior Tribunal de Justiça assentou o seguinte entendimento, também na forma do art. 543-C do CPC/73:

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. CARÁTER PROTETATÓRIO. MULTA DO ART. 538, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC. APLICABILIDADE. RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 543-C DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. IMPROVIMENTO DO

RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. TESE CONSOLIDADA.

1.- Para os efeitos do art. 543-C do Código de Processo Civil, fixa-se a seguinte tese: "Caracterizam-se como protelatórios os embargos de declaração que visam rediscutir matéria já apreciada e decidida pela Corte de origem em conformidade com súmula do STJ ou STF ou, ainda, precedente julgado pelo rito dos artigos 543-C e 543-B, do CPC."

2.- No caso concreto, houve manifestação adequada das instâncias ordinárias acerca dos pontos suscitados no recurso de apelação. Assim, os Embargos de Declaração interpostos com a finalidade de rediscutir o prazo prescricional aplicável ao caso, sob a ótica do princípio da isonomia, não buscavam sanar omissão, contradição ou obscuridade do julgado, requisitos indispensáveis para conhecimento do recurso com fundamento no art. 535 do Cód. Proc. Civil, mas rediscutir matéria já apreciada e julgada na Corte de origem, tratando-se, portanto, de recurso protelatório.

3.- Recurso Especial improvido: a) consolidando-se a tese supra, no regime do art. 543-C do Código de Processo Civil e da Resolução 08/2008 do Superior Tribunal de Justiça; b) no caso concreto, nega-se provimento ao Recurso Especial."

(REsp nº 1.410.839/SC, Rel. Ministro Sidnei Beneti, 2ª Seção, DJe 22/05/2014).

Dito isso, e considerando que a insurgência ventilada pela parte autora afronta o entendimento assentado pelo STJ em sede de recurso representativo de controvérsia repetitiva, tenho por reconhecido o caráter manifestamente protelatório do presente recurso, a caracterizar o abuso do direito de recorrer, e entendo que o caso se subsume, às inteiras, à hipótese prevista no §2º do art. 1.026 do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, **nego provimento** aos embargos de declaração opostos pela parte autora e condeno-a no pagamento de multa, em favor do INSS, fixada em 2% (dois por cento) sobre o valor atualizado da causa, observando-se, porquanto beneficiária da assistência judiciária gratuita, o disposto no art. 1.026, §3º, do Código de Processo Civil quanto ao seu recolhimento.

É como voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO E OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. EVIDENTE NATUREZA INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. CARÁTER MANIFESTAMENTE PROTETÓRIO. IMPOSIÇÃO DE MULTA. RECURSO DESPROVIDO.

- 1 - Inexistência de obscuridade, contradição ou omissão na decisão embargada, nos moldes do art. 1.022, I e II, CPC, caracterizando-se o presente recurso como evidentemente protetório.
- 2 - O entendimento acerca da ausência de comprovação, pela parte autora, de sua condição de trabalhadora campezina fora debatido no colegiado, o qual concluiu ser a hipótese contemplada pelo STJ de extinção da lide sem resolução do mérito, e não comporta, ao menos nesta instância, mais dúvidas.
- 3 - Considerando que a insurgência ventilada pela parte embargante afronta o entendimento assentado pelo STJ em sede de recurso representativo de controvérsia repetitiva, tem-se por reconhecido o caráter manifestamente protetório do presente recurso, a caracterizar o abuso do direito de recorrer, sendo que o caso se subsume, às inteiras, à hipótese prevista no §2º do art. 1.026 do Código de Processo Civil.
- 4 - Embargos de declaração opostos pela parte autora desprovidos. Imposição de multa, em favor do INSS, fixada em 2% (dois por cento) sobre o valor atualizado da causa, observando-se, porquanto beneficiária da assistência judiciária gratuita, o disposto no art. 1.026, §3º, do Código de Processo Civil quanto ao seu recolhimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento aos embargos de declaração opostos pela autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0010895-61.2009.4.03.6183

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: MANOEL ODENIR DO AMARAL

Advogado do(a) APELANTE: CARLA ROSENDO DE SENA BLANCO - SP222130-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: ANDREIA DE MIRANDA SOUZA - SP151281-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0010895-61.2009.4.03.6183

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: MANOEL ODENIR DO AMARAL

Advogado do(a) APELANTE: CARLA ROSENDO DE SENA BLANCO - SP222130-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: ANDREIA DE MIRANDA SOUZA - SP151281-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de embargos de declaração opostos por MANOEL ODENIR DO AMARAL, contra o v. acórdão de ID 130894082 – fls. 01/20, proferido pela 7ª Turma, que, por unanimidade, julgou extinto o feito, de ofício, sem análise do mérito, quanto ao pedido de reconhecimento do labor especial desempenhado junto à Prefeitura Municipal de Cotia no interregno de 18/11/1985 a 04/04/1986 e negou provimento aos agravos retidos e ao apelo da parte autora.

Razões recursais de ID 131646019 – fls. 01/20, oportunidade em que o embargante sustenta a ocorrência de omissão e contradição, uma vez que sustenta ser possível o enquadramento da atividade profissional de operador de máquinas até 28/04/1995, o que ensejaria o reconhecimento da especialidade de seu labor, bem como alega a desnecessidade de LTCAT para a comprovação de sua exposição à agentes nocivos e que o vínculo exercido junto à Prefeitura Municipal de Cotia foi regido pelo RGPS, sendo possível a análise de sua especialidade.

É o relatório.

VOTO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

O julgado embargado não apresenta qualquer obscuridade, contradição ou omissão, nos moldes disciplinados pelo art. 1.022, I e II, do Código de Processo Civil, tendo a Turma Julgadora enfrentado regularmente a matéria de acordo com o entendimento então adotado.

Com efeito, o v. acórdão expressamente consignou às fls. 09/13 do ID 130894082:

" Pretende o autor o reconhecimento da especialidade do labor nos períodos de 01/09/1974 a 08/09/1975, de 01/03/1978 a 10/12/1981, de 02/01/1982 a 08/03/1982, de 15/03/1982 a 30/09/1983, de 01/10/1983 a 23/02/1984, de 02/05/1984 a 09/11/1985, de 18/11/1985 a 04/04/1986, de 01/10/1986 a 29/06/1991, de 02/12/1991 a 25/05/1998 e de 01/08/1998 a 30/09/2002.

Quanto aos períodos de 01/09/1974 a 08/09/1975, de 01/03/1978 a 10/12/1981, de 02/01/1982 a 08/03/1982, de 01/10/1983 a 23/02/1984, de 02/12/1991 a 25/05/1998 e de 01/08/1998 a 30/09/2002, não obstante os formulários de ID 104571437 – fls. 22/23; 25/27; 33/34, 37/41 e 103 comprovem que o autor laborou como operador de máquinas sujeito a pressão sonora de 94dbA e 95dbA, não há nos autos laudo técnico pericial necessário à comprovação em se tratando do referido agente nocivo.

Vale dizer que o laudo técnico pericial elaborado na Ação de concessão de auxílio-acidente intentada pelo autor de ID 104570017 – fl. 11/23 não se presta a tal fim, uma vez que não há especificação quanto ao lapso de labor a que se refere.

No mesmo sentido, no tocante aos interregnos de 15/03/1982 a 30/09/1983, de 02/05/1984 a 09/11/1985 e de 01/10/1986 a 29/06/1991, além dos formulários de ID 104571437 – fls. 29/32 e 35/36 mencionarem, genericamente, a exposição do autor a ruído, calor e poeira, igualmente não fora juntado aos autos laudo técnico pericial hábil à sua comprovação.

O Laudo Técnico Pericial de ID 104571437 – fls. 42/52 não se presta aos fins pretendidos, uma vez que foi elaborado por perito contratado pelo autor e elaborado de maneira unilateral e não por profissional habilitado junto às empresas empregadoras. Ademais, ele não retrata as reais condições de labor dele junto a demais empresas, valendo-se de equipamento pertencente, tão somente, à empresa Perwal Terraplanagem S/C para comprovar a exposição do autor a agentes nocivos em toda a sua vida laboral.

Não houve verificação in loco pelo perito quanto à exposição do demandante aos agentes nocivos, bem como não houve consideração quanto aos períodos em que ele desempenhou seu labor.

Desta feita, não é possível valer-se do documento para fins de comprovação da atividade especial.

Por fim, quanto o período de 18/11/1985 a 04/04/1986 inviável o seu reconhecimento como especial.

O desiderato da litigante encontra óbice na própria legislação previdenciária, a qual não admite a conversão da atividade especial em comum, consoante artigo 125, § 1º, do Decreto nº 3.048/99, in verbis:

"Art. 125. Para efeito de contagem recíproca, hipótese em que os diferentes sistemas de previdência social compensar-se-ão financeiramente, é assegurado:

I - o cômputo do tempo de contribuição na administração pública, para fins de concessão de benefícios previstos no Regime Geral de Previdência Social, inclusive de aposentadoria em decorrência de tratado, convenção ou acordo internacional; e (Redação dada pelo Decreto nº 6.042, de 2007).

II - para fins de emissão de certidão de tempo de contribuição, pelo INSS, para utilização no serviço público, o cômputo do tempo de contribuição na atividade privada, rural e urbana, observado o disposto no § 4º deste artigo e no parágrafo único do art. 123, § 13 do art. 216 e § 8º do art. 239. (Redação dada pelo Decreto nº 6.042, de 2007).

§ 1º Para os fins deste artigo, é vedada: (Redação dada pelo Decreto nº 8.145, de 2013)

I - conversão do tempo de contribuição exercido em atividade sujeita a condições especiais, nos termos dos arts. 66 e 70; (Redação dada pelo Decreto nº 8.145, de 2013)"

Assim, não compete à autarquia securitária a apreciação da especialidade aventada e sim ao próprio ente federativo, no qual o autor desenvolvera atribuições vinculadas ao regime previdenciário próprio, que, in casu, corresponde à Prefeitura Municipal de Cotia.

Neste sentido já decidira esta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADES URBANA E ESPECIAL COMO AERONAUTA SEM REGISTRO EM CTPS. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. ATIVIDADE ESPECIAL COMO POLICIAL MILITAR. IMPOSSIBILIDADE. REVISÃO DO BENEFÍCIO A PARTIR DA CITAÇÃO. CONECTÁRIOS LEGAIS. APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL, TIDA POR INTERPOSTA, PARCIALMENTE PROVIDAS.

- Discute-se o atendimento das exigências à concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, após reconhecimento dos lapsos rural e especial vindicados.

- (...).

O autor logrou demonstrar a atividade de aeronauta por meio de indício de prova material representado por "Caderneta Individual de Voo - CIV", planos de voo sinalizando datas de partida e retorno, licença do Departamento de Aviação Civil para voar como piloto comercial privado e fotografias contemporâneas de aeronaves de médio porte, razão pela qual impõe a averbação dos períodos na contagem de tempo de serviço.

- Conjunmando a prova material com a prova oral, resta demonstrado o labor sem anotação em Carteira.

- Reconhecida, como pressuposto, a relação empregatícia do autor, resta a verificação do possível enquadramento como atividade especial.

- O tempo de trabalho sob condições especiais poderá ser convertido em comum, observada a legislação aplicada à época na qual o trabalho foi prestado. Além disso, os trabalhadores assim enquadrados poderão fazer a conversão dos anos trabalhados a "qualquer tempo", independentemente do preenchimento dos requisitos necessários à concessão da aposentadoria.

- (...).

- Afigura-se plausível o direito de a parte autora ter o tempo de serviço como policial militar convertido em especial, por intuitiva a exposição de risco a que se submete o ocupante desta atividade.

- A pretensão encontra óbice na própria legislação previdenciária, a qual não admite a conversão da atividade especial em comum, consoante art. 125, § 1º, do Dec. 3.048/99.

- Não compete à autarquia previdenciária o exame da especialidade aventada e sim ao próprio ente federativo, no qual a parte autora desenvolveu as atribuições vinculadas ao regime próprio de previdência. Precedentes desta E. Corte Regional.

- (...).

Em relação à parte autora, é suspensa a exigibilidade, segundo a regra do artigo 98, § 3º, do mesmo código, por ser beneficiária da justiça gratuita.

- Apelação e remessa oficial, tida por interposta, parcialmente providas."

(TRF 3ª Região, NONA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2012641 - 0003266-19.2013.4.03.6111, Rel. JUIZ CONVOCADO RODRIGO ZACHARIAS, julgado em 01/08/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 16/08/2016)

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. POLICIAL MILITAR. REGRAMENTO PRÓPRIO. ILEGITIMIDADE DO INSS. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL. VIGIA. APOSENTADORIA ESPECIAL. NÃO PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

I. A legitimidade para o reconhecimento do tempo de serviço especial é do ente ao qual o segurado estava vinculado à época da prestação do serviço e não daquele onde se pleiteia a averbação. Configurada a ilegitimidade passiva do INSS no tocante ao reconhecimento da especialidade do período laborado na Polícia Militar do Estado de São Paulo, uma vez que o trabalho supostamente exercido sob condições especiais não ocorreu sob as normas do Regime Geral da Previdência Social, mas sob as regras de Regime Próprio de Previdência.

II. A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 57 e 58, que o benefício previdenciário da aposentadoria especial será devido, uma vez cumprida a carência exigida, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei.

III. Tempo de serviço especial reconhecido, mas insuficiente à concessão do benefício de aposentadoria especial."

(TRF 3ª Região, NONA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2057443 - 0014291-34.2015.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL GILBERTO JORDAN, julgado em 13/06/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 27/06/2016) grifei

Assim, resta patente a ilegitimidade passiva da autarquia previdenciária quanto ao referido pleito.

E mais ainda: tendo em vista que a legitimidade das partes é uma das condições da ação, sendo matéria de ordem pública, a ser reconhecida em qualquer fase processual, independentemente de requerimento das partes, de rigor a extinção do feito, sem resolução de mérito, nos termos do artigo 267, VI, do Código de Processo Civil, quanto ao pedido de reconhecimento da especialidade do labor desempenhado de 18/11/1985 a 04/04/1986.

Nesta esteira, colhe-se de julgado desta Corte Regional:

"PREVIDENCIÁRIO - RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO CUMULADO COM APOSENTADORIA - FUNCIONÁRIO PÚBLICO FILIADO A REGIME PRÓPRIO DE PREVIDÊNCIA - ILEGITIMIDADE PASSIVA DO INSS - ATIVIDADE RURAL - CONTAGEM RECÍPROCA - REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA - AGRADO RETIDO IMPROVIDO -- APELAÇÃO DO INSS PROVIDA.

Remessa oficial não conhecida, visto que não estão sujeitas ao reexame necessário as sentenças em que o valor da condenação e o direito controvertido forem inferiores a 60 salários mínimos, nos termos do § 2º do art. 475 do CPC, com redação dada pela Lei nº 10.352/2001.

Agravo retido conhecido, uma vez que requerida, expressamente, a sua apreciação nas razões de apelação do INSS, nos termos do art. 523, § 1º, do CPC, porém, nego-lhe provimento. Deve ser afastada a preliminar de carência de ação, por falta de interesse de agir, uma vez que apresenta a parte autora nítido interesse processual quando busca a tutela jurisdicional que lhe reconheça o seu direito a perceber benefício previdenciário por meio do exercício do direito de ação. E, sendo o direito de ação uma garantia constitucional, prevista no art. 5º, inc. XXXV, da CF, não está a parte demandante obrigada a recorrer primeiramente à esfera administrativa antes de propor a ação judicial.

O INSS é parte ilegítima para figurar no presente feito, no que se refere ao pedido de aposentadoria por tempo de serviço, uma vez que, sendo o autor funcionário público estatutário, vinculado, portanto, ao Regime Próprio da Previdência Social, tal pretensão deve ser direcionada ao Município de Taquarituba-SP, o qual possui a atribuição de conceder referido benefício.

O autor é servidor público municipal, sendo, portanto, condição legal sine qua non, a indenização para a averbação de tempo de serviço na contagem recíproca (público-privado) e consequente expedição de certidão.

No caso presente, inviabiliza-se a averbação do tempo de serviço, face à ausência de pagamento da indenização das respectivas contribuições.

Remessa oficial não conhecida.

Agravo retido improvido.

Julgado extinto o processo, ex officio, sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, inciso VI, do CPC, quanto ao pedido de aposentadoria.

Apelação do INSS provida."

(Apelação/Reexame Necessário 2005.03.99.052942-0/SP, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Leide Polo, j. 04/10/2010, v.u.)

Assim, à vista do conjunto probatório acostado aos autos, inviável o reconhecimento do labor especial alegado pelo autor em sua exordial".

Ademais, insta salientar que a profissão de operador de máquinas não encontra enquadramento nos Decretos que regem a matéria, bem como quanto ao labor exercido junto à Prefeitura Municipal de Cotia, o extrato do CNIS de ID 104569451 – fls. 43/44 é claro em detalhar tratar-se de vínculo estatutário, regido pelo RPPS.

Importante ser dito que, ao contrário do que sustenta o embargante, não há qualquer omissão no que diz respeito à apreciação do período compreendido entre 25/05/1981 e 27/10/1981, porquanto sequer fez parte dos pedidos elencados na exordial (vide fls. 07/08), cabendo ressaltar que se trata, na verdade, de interregno já reconhecido como especial pela Autarquia (fls. 73/75), sobre o qual não paira controvérsia nos autos. Ademais, a planilha de cálculo como o tempo de atividade do autor, que integrou a decisão embargada (fls. 226/227), já computou referido lapso como tempo de serviço especial, o que reforça ser descabida a alegação de que teria havido omissão no julgado.

Dessa forma, verifica-se que o presente recurso pretende rediscutir matéria já decidida por este Tribunal, emprestando-lhe indevida natureza infringente, o que não é possível em sede de declaratórios. Precedentes: 3ª Seção, EDcl em EDcl em EInfr nº 0006055-03.2012.4.03.6183, Rel. Des. Fed. Tânia Marangoni, j. 28/05/2015, DJe 11/06/2015; TRF3, 7ª Turma, APELREEX 0001070-88.2012.4.03.6183, Rel. Des. Fed. Fausto de Sanctis, j. 30/11/2015, DJe 03/12/2015.

Cumpra observar que os embargos de declaração têm finalidade de esclarecer obscuridades, contradições e omissões da decisão, acaso existentes. Não é instrumento processual viável à manifestação de inconformismo, rediscussão do julgado ou, ainda, prequestionar matéria para interposição de recursos especial ou extraordinário, ausentes as hipóteses delimitadas no art. 1.022, I e II, do Código de Processo Civil. Precedentes: STJ, EDcl no AgRg no RMS 45707, Rel. Min. Felix Fischer, j. 09/06/2015 e EDcl no Ag 1104774/RS, Rel. Min. Nefi Cordeiro, j. 07/08/2014, DJe 22/08/2014.

Ante o exposto, **nego provimento** aos embargos de declaração.

É como voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO E OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. EVIDENTE NATUREZA INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

- 1 - Inexistência de obscuridade, contradição ou omissão na decisão embargada, nos moldes do art. 1.022, I e II, CPC.
- 2 - Inadmissibilidade de reexame da causa, por meio de embargos de declaração, para conformar o julgado ao entendimento da parte embargante. Natureza nitidamente infringente.
- 3 - Embargos de declaração não providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL(199) Nº 5000004-19.2017.4.03.6116

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

PARTE AUTORA: LUIZA ANGELA TON DATO ANTUNES DIAS

Advogados do(a) PARTE AUTORA: ARMANDO CANDELA JUNIOR - SP353476-A, ARMANDO CANDELA - SP105319-A, MARCELO JOSE PETTI - SP209298-A

PARTE RE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

INTERESSADO: NILTON SERGIO DE PAULA PINHEIRO

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

1

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em UT07@trf3.jus.br, contendo as seguintes informações:

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 04/08/2020 944/2146

- I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;
- II – o número do processo; e
- III – indicar o e-mail e o número de telefone possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será Cisco Webex Meetings fornecida pelo Conselho Nacional de Justiça, ou outra a ser informada pela subsecretaria de turma em resposta à solicitação.

Sessão de Julgamento

Data: 31/08/2020 14:00:00

Local: SÉTIMA TURMA - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018545-47.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AGRAVANTE: JAIRO TAKEO AYABE - SP147528-A

AGRAVADO: MARIA DO ESPIRITO SANTO DA SILVA

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018545-47.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AGRAVANTE: JAIRO TAKEO AYABE - SP147528-A

AGRAVADO: MARIA DO ESPIRITO SANTO DA SILVA

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS, contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 24ª Vara Cível de São Paulo/SP que, em ação ajuizada por MARIA DO ESPIRITO SANTO DA SILVA, objetivando a declaração de inexigibilidade de débito referente à devolução dos valores recebidos a título de benefício assistencial previsto no art. 203, V, da CF, deferiu o pedido de tutela de urgência.

Em suas razões, sustenta o agravante a ausência dos requisitos autorizadores do provimento antecipatório.

Devidamente processado o recurso, houve apresentação de resposta (ID 106772783).

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018545-47.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AGRAVANTE: JAIRO TAKEO AYABE - SP147528-A

AGRAVADO: MARIA DO ESPIRITO SANTO DA SILVA

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Com efeito, entendo mesmo ser caso de concessão da tutela de urgência.

Isto porque há nos autos elementos "que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo" (art. 300, CPC).

O juiz de primeiro grau, em razão da maior proximidade com a realidade dos autos (partes, provas e perícias), perpetrou análise condizente com a causa, concluindo pela concessão da tutela, em razão da presença dos seus elementos autorizadores. Nestes termos, aliás, consignou na decisão, *verbis*:

"Trata-se de ação de procedimento comum ajuizada por MARIA DO ESPÍRITO SANTO DA SILVA em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS, com pedido de tutela provisória de urgência, para suspender a exigibilidade do débito, devendo o réu abster-se de ajuizar ação de execução contra a autora.

Narra a autora, em síntese, ser pessoa humilde e idosa, contando com 75 anos de idade, residindo com seu esposo, Sr. João Ferreira da Silva, atualmente com 74 anos de idade.

Aduz que recebeu o benefício de prestação continuada – LOAS, durante o período de junho/2009 a outubro/2018, o qual foi suspenso em novembro/2018 pelo INSS, sob a alegação de que a autora teria feito declaração de renda incorreta quando de sua concessão, conforme intimação recebida para apresentação de defesa.

Afirma ter apresentado a defesa, que não foi acolhida, tendo ao final sido cessado o benefício, com a emissão de cobrança da quantia de R\$ 68.546,23, correspondente à devolução dos valores recebidos indevidamente.

Defende a ausência de fraude, e a total boa-fé da autora no fornecimento dos dados para concessão do benefício e durante o seu recebimento, além de tratar-se de verba de natureza alimentar, irrepetível, portanto.

Transcreve jurisprudência que entende dar embasamento ao seu pedido.

É o relatório. Fundamentando, decido.

Para a concessão da tutela provisória devem concorrer os dois pressupostos legais contidos no artigo 300 do Código de Processo Civil: de um lado, a probabilidade do direito e, de outro, o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo.

No caso, verificam-se presentes os requisitos para a concessão da tutela provisória.

Da análise dos documentos que acompanharam a inicial, verifica-se a efetiva suspensão do benefício de prestação continuada NB 88/535.803.054-5, com a consequente cobrança dos valores recebidos indevidamente (ID n. 16082083), no montante de R\$ 68.546,23.

É certo que, após o Memorando Circular Conjunto CGCOB-DEPCONT n. 04/2013, da Coordenação Geral de Cobrança e Recuperação de Créditos e do Departamento de Contencioso da Procuradoria Geral Federal, os créditos oriundos de benefícios recebidos de forma indevida não mais deviam ser inscritos na dívida ativa do INSS e cobrados via Execução Fiscal, mas somente através de ação de cobrança (processo de conhecimento pelo procedimento ordinário).

Entretanto, o artigo 11 da Medida Provisória MP n° 780/17, convertida na Lei 13.494 de 24/10/2017, que acrescentou o §3º ao art. 115 da Lei n° 8.213/91, voltou a permitir a inscrição em dívida ativa de créditos constituídos pelo INSS em razão de benefício previdenciário ou assistencial pago indevidamente, o que foi ratificado pela recente MP n° 871/2019, que conferiu nova redação ao §3º, nos seguintes termos:

Art. 115, § 3º: Serão inscritos em dívida ativa pela Procuradoria-Geral Federal os créditos constituídos pelo INSS em decorrência de benefício previdenciário ou assistencial pago indevidamente ou além do devido, inclusive na hipótese de cessação do benefício pela revogação de decisão judicial, nos termos do disposto na Lei n° 6.830, de 22 de setembro de 1980, para a execução judicial. (Redação dada pela Medida Provisória n° 871, de 2019)

Por lado, tem-se por presente também a probabilidade do direito.

É certo que, verificada a ausência dos requisitos para continuidade do pagamento do pagamento de um benefício previdenciário, deverá este ser cessado.

Entretanto, essa cessação não pressupõe de per si a obrigação de restituição dos valores pagos em período anterior, em que já não mais se encontravam presentes os requisitos, tendo em vista o inegável caráter alimentar dos benefícios previdenciários, que não podem ser devolvidos, salvo se comprovada má-fé do beneficiário.

No caso dos autos, nesta análise superficial própria do momento, vê-se tratar a autora de pessoa idosa e de baixa instrução, que na ocasião do requerimento do benefício não ocultou a real composição do grupo familiar, formado por ela e seu esposo, este também idoso e que já ostentava naquele momento registro de remunerações como contribuinte individual.

Mesmo que com a concessão do benefício de aposentadoria por idade ao seu cônjuge em momento posterior à concessão do LOAS à autora, a renda familiar per capita tenha superado ¼ do salário mínimo, é certo que não houve ocultação do fato, já que ambos os benefícios são pagos pela própria autarquia.

Em que pese o entendimento do INSS acerca da irrelevância da boa ou má-fé na determinação da devolução de valores indevidamente recebidos, fato é que a presunção de boa-fé do assistido, bem como uma eventual conduta equivocada da Administração Pública, são fatores excludentes de restituição ao erário.

Assim, ao menos nesta sede de cognição sumária, vislumbro a presença dos requisitos necessários à concessão da medida.

Ante o exposto, DEFIRO A TUTELA PROVISÓRIA requerida para suspender a exigibilidade do débito relativo à suspensão do benefício previdenciário NB n. 88/535.803.054-5, eventualmente inscrito em Dívida Ativa, objeto destes autos, até julgamento final do mérito.

Cite-se a ré para oferecimento de contestação, nos termos do artigo 231, incisos I e II, do Código de Processo Civil.

Intimem-se, com urgência".

No caso em tela, de acordo com os elementos de prova constantes dos autos, mostrou-se viável a concessão da medida de urgência, na medida em que, por ocasião do requerimento administrativo de concessão do benefício assistencial, a autora informou, com exatidão, a composição de seu núcleo familiar – formado, na ocasião, por ela e seu cônjuge -, sendo que eventual concessão, *a posteriori*, de benefício previdenciário a este último, constitui nova situação fática, a ser examinada na oportunidade da revisão bienal do LOAS, conforme expressamente previsto na legislação.

Desta feita, respeitado o juízo discricionário do magistrado, não visualizo qualquer ilegalidade na decisão combatida.

Ante o exposto, **nego provimento ao agravo de instrumento** interposto pelo INSS.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. DECLARATÓRIA DE INEXIGIBILIDADE DE DÉBITO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. ART. 203, V, CF/88. TUTELA DE URGÊNCIA. PRESENÇA DOS REQUISITOS AUTORIZADORES. RECURSO DO INSS DESPROVIDO.

- 1 - Decisão proferida pelo Juízo de primeiro grau que deferiu a concessão de tutela de urgência, para suspensão da exigibilidade da cobrança de valores recebidos a título do benefício assistencial previsto no art. 203, V, da CF/88.
- 2 - Existência nos autos de elementos "que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo" (art. 300, CPC).
- 3 - O Juiz de primeiro grau, em razão da maior proximidade com a realidade dos autos (partes, provas e perícias), perpetrou análise condizente com a causa, concluindo pela concessão da tutela.
- 4 - Agravo de instrumento do INSS desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo de instrumento interposto pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0034135-33.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: CAIO DANTE NARDI - SP319719-N

APELADO: CLEIDE APARECIDA FABRI LOPES

Advogado do(a) APELADO: ADINAN CESAR CARTA - SP225154-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0034135-33.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: CAIO DANTE NARDI - SP319719-N
APELADO: CLEIDE APARECIDA FABRI LOPES
Advogado do(a) APELADO: ADINAN CESAR CARTA - SP225154-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em ação ajuizada por CLEIDE APARECIDA FABRI LOPES, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural.

A r. sentença (ID 100938917, p. 52-53) julgou procedente o pedido e condenou o INSS à concessão do benefício de aposentadoria por idade rural, a partir da data do requerimento administrativo, com correção monetária e juros de mora. Honorários advocatícios fixados em 10% do valor da condenação, consideradas as prestações vencidas até a sentença. Concedida a antecipação da tutela.

Em razões recursais (ID 100938917, p. 55-61), o INSS pugna pela reforma da sentença, uma vez ausente início de prova material contemporâneo, não tendo a autora comprovado o trabalho rural pelo período necessário ao cumprimento da carência.

A parte autora apresentou contrarrazões (ID 100938917, p. 70-74).

Devidamente processado o recurso, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0034135-33.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: CAIO DANTE NARDI - SP319719-N
APELADO: CLEIDE APARECIDA FABRI LOPES
Advogado do(a) APELADO: ADINAN CESAR CARTA - SP225154-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

A aposentadoria por idade do trabalhador rural encontra previsão no art. 48, §§ 1º e 2º, da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.

§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea "a" do inciso I, na alínea "g" do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11.

§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei. (Redação dada pela Lei nº 11.718, de 2008) (grifos nossos)

A autora pleiteia a concessão de aposentadoria por idade rural. Nasceu em 14 de setembro de 1955 (ID 100938917, p. 12), com implemento do requisito etário em 14 de setembro de 2010. Deveria, portanto, comprovar nos autos o exercício do labor rural, em período imediatamente anterior a 2010, ao longo de, ao menos, 174 (cento e setenta e quatro) meses, conforme determinação contida no art. 142 da Lei nº 8.213/91.

A inicial da presente demanda veio instruída com cópia da CTPS da autora, na qual constam registros de caráter rural, nos períodos de 24/07/1985 a 10/10/1985, de 24/08/1987 a 13/10/1987 e de 1º/09/1994 a 31/10/1994; e de natureza urbana, nos interregnos de 11/02/1990 a 1º/11/1990 e de 05/02/1991 a 29/10/1991 (ID 100938917, p. 14-16).

Em relação à CTPS da autora, embora seja prova plena do exercício de atividade laborativa rural nos interregnos nela apontados, não se constitui - quando apresentada isoladamente - em suficiente início de prova material do labor nas lides camponesas em outros períodos que nela não constam.

Isso porque o C. STJ estabeleceu, no julgamento do REsp autuado sob nº 1.354.908/SP, sob a sistemática dos recursos representativos de controvérsia repetitiva, a necessidade da demonstração do exercício da atividade camponesa em período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário, *verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Reservada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício.

2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil."

(REsp nº 1.354.908/SP, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, 1ª Seção, julgado em 09/09/2015, DJe 10/02/2016) - grifos nossos

Portanto, ainda que tenha sido produzida prova oral, tal, por si só, não tem o condão de comprovar o exercício de labor rural pelo período de carência exigido em lei.

Por fim, diante da não demonstração do trabalho desenvolvido na lide camponesa, quanto ao período de interesse, imperiosa a extinção da demanda, sem resolução do mérito.

Nesse sentido, transcrevo o entendimento consolidado do C. STJ, em julgamento proferido sob a sistemática de recursos repetitivos, conforme art. 543-C, do CPC/1973:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. RESOLUÇÃO Nº 8/STJ. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DE PROVA MATERIAL APTA A COMPROVAR O EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. CARÊNCIA DE PRESSUPOSTO DE CONSTITUIÇÃO E DESENVOLVIMENTO VÁLIDO DO PROCESSO. EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO, DE MODO QUE A AÇÃO PODE SER REPROPOSTA, DISPONDO A PARTE DOS ELEMENTOS NECESSÁRIOS PARA COMPROVAR O SEU DIREITO. RECURSO ESPECIAL DO INSS DESPROVIDO.

1. Tradicionalmente, o Direito Previdenciário se vale da processualística civil para regular os seus procedimentos, entretanto, não se deve perder de vista as peculiaridades das demandas previdenciárias, que justificam a flexibilização da rígida metodologia civilista, levando-se em conta os cânones constitucionais atinentes à Seguridade Social, que tem como base o contexto social adverso em que se inserem os que buscam judicialmente os benefícios previdenciários.

2. As normas previdenciárias devem ser interpretadas de modo a favorecer os valores morais da Constituição Federal/1988, que prima pela proteção do Trabalhador Segurado da Previdência Social, motivo pelo qual os pleitos previdenciários devem ser julgados no sentido de amparar a parte hipossuficiente e que, por esse motivo, possui proteção legal que lhe garante a flexibilização dos rígidos institutos processuais. Assim, deve-se procurar encontrar na hermenêutica previdenciária a solução que mais se aproxime do caráter social da Carta Magna, a fim de que as normas processuais não venham a obstar a concretude do direito fundamental à prestação previdenciária a que faz jus o segurado.

3. Assim como ocorre no Direito Sancionador, em que se afastam as regras da processualística civil em razão do especial garantismo conferido por suas normas ao indivíduo, deve-se dar prioridade ao princípio da busca da verdade real, diante do interesse social que envolve essas demandas.

4. A concessão de benefício devido ao trabalhador rural configura direito subjetivo individual garantido constitucionalmente, tendo a CF/88 dado primazia à função social do RGPS ao erigir como direito fundamental de segunda geração o acesso à Previdência do Regime Geral; sendo certo que o trabalhador rural, durante o período de transição, encontra-se constitucionalmente dispensado do recolhimento das contribuições, visando à universalidade da cobertura previdenciária e a inclusão de contingentes desassistidos por meio de distribuição de renda pela via da assistência social.

5. A ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, conforme determina o art. 283 do CPC, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem o julgamento do mérito (art. 267, IV do CPC) e a consequente possibilidade de o autor intentar novamente a ação (art. 268 do CPC), caso reúna os elementos necessários à tal iniciativa.

6. Recurso Especial do INSS desprovido". (REsp 1352721/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/12/2015, DJe 28/04/2016).

Observo que a sentença concedeu a tutela antecipada. Tendo em vista que a eventual devolução dos valores recebidos por força de tutela provisória deferida neste feito, ora revogada: a) é matéria inerente à liquidação e cumprimento do julgado, conforme disposição dos artigos 297, parágrafo único e 520, II, ambos do CPC; b) que é tema cuja análise se encontra suspensa na sistemática de apreciação de recurso especial repetitivo (STJ, Tema afetado nº 692), nos termos do § 1º do art. 1.036 do CPC; e c) que a garantia constitucional da duração razoável do processo recomenda o curso regular do processo, até o derradeiro momento em que a ausência de definição sobre o impasse sirva de efetivo obstáculo ao andamento do feito; determino que a controvérsia em questão deverá ser apreciada pelo juízo da execução, de acordo com a futura deliberação do tema pelo E. STJ.

Ante o exposto, **de ofício**, ematenação ao determinado no REsp 1.352.721/SP, julgado na forma do art. 543-C do CPC/1973, **extingo o processo, sem resolução do mérito**, com fulcro no art. 267, IV, do mesmo diploma legislativo (art. 485, IV, do CPC/2015), diante da não comprovação do trabalho rural; por conseguinte, **julgo prejudicado** o apelo do INSS, revogando a tutela anteriormente concedida.

Inverso, por conseguinte, o ônus sucumbencial, condenando a autora no ressarcimento das despesas processuais eventualmente desembolsadas pela autarquia, bem como nos honorários advocatícios, os quais arbitro em 10% (dez por cento) do valor atualizado da causa, ficando a exigibilidade suspensa por 5 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, a teor do disposto nos arts. 11, §2º, e 12, ambos da Lei nº 1.060/50, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC, já que deu causa à extinção do processo sem resolução do mérito.

Oficie-se ao INSS.

É como voto.

EMENTA

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONTEMPORÂNEO AOS FATOS ALEGADOS PELO PERÍODO DE CARÊNCIA EXIGIDO EM LEI. ATIVIDADE RURAL NÃO DEMONSTRADA. SÚMULA 149 DO STJ. APLICABILIDADE. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO DE OFÍCIO. AUSÊNCIA DE PROVA DO TRABALHO RURAL. VERBAS DE SUCUMBÊNCIA. DEVER DE PAGAMENTO SUSPENSO. GRATUIDADE DA JUSTIÇA. APELAÇÃO DO INSS PREJUDICADA.

1 - A aposentadoria por idade do trabalhador rural encontra previsão no art. 48, §§1º e 2º, da Lei nº 8.213/91.

2 - Deve a autora comprovar o exercício do labor rural, em período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário (2010) por, pelo menos, 174 (cento e setenta e quatro) meses, conforme determinação contida no art. 142 da Lei nº 8.213/91.

3 - A inicial da presente demanda veio instruída com cópia da CTPS da autora, na qual constam registros de caráter rural, nos períodos de 24/07/1985 a 10/10/1985, de 24/08/1987 a 13/10/1987 e de 1º/09/1994 a 31/10/1994; e de natureza urbana, nos interregnos de 11/02/1990 a 1º/11/1990 e de 05/02/1991 a 29/10/1991.

4 - Em relação à CTPS da autora, embora seja prova plena do exercício de atividade laborativa rural nos interregnos nela apontados, não se constitui - quando apresentada isoladamente - em suficiente início de prova material do labor nas lides camponesas em outros períodos que nela não constam.

5 - Extinção da demanda, sem resolução do mérito, a fim de possibilitar a propositura de nova ação, caso a requerente venha a conseguir documentos que comprovem o labor desenvolvido na qualidade de rurícola até o implemento do requisito etário. Entendimento consolidado do C. STJ, em julgado proferido sob a sistemática dos recursos repetitivos, conforme art. 543-C do CPC/1973: REsp 1.352.721/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/12/2015, DJe 28/04/2016.

6 - Condenação da parte autora no pagamento das despesas processuais e dos honorários advocatícios, observados os benefícios da assistência judiciária gratuita (arts. 11, §2º, e 12, ambos da Lei 1.060/50, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC), já que deu causa à extinção do processo sem resolução do mérito.

7 - A controvérsia acerca da eventual devolução dos valores recebidos por força de tutela provisória deferida neste feito, ora revogada, deverá ser apreciada pelo juízo da execução, de acordo com a futura deliberação do tema pelo E. STJ, por ser matéria inerente à liquidação e cumprimento do julgado, conforme disposição dos artigos 297, parágrafo único e 520, II, ambos do CPC. Observância da garantia constitucional da duração razoável do processo.

8 - Extinção do processo sem resolução do mérito de ofício. Ausência de prova do trabalho rural. Verbas de sucumbência. Dever de pagamento suspenso. Gratuidade da justiça. Apelação do INSS prejudicada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu, de ofício, em atenção ao determinado no REsp 1.352.721/SP, julgado na forma do art. 543-C do CPC/1973, extinguir o processo, sem resolução do mérito, com fulcro no art. 267, IV, do mesmo diploma legislativo (art. 485, IV, do CPC/2015), diante da não comprovação do trabalho rural; por conseguinte, julgar prejudicado o apelo do INSS, revogando a tutela anteriormente concedida, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0034465-93.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: MARIA CECILIA CORREA

Advogado do(a) APELANTE: MARCO ANTONIO DE MORAIS TURELLI - SP73062-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0034465-93.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: MARIA CECILIA CORREA

Advogado do(a) APELANTE: MARCO ANTONIO DE MORAIS TURELLI - SP73062-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta por MARIA CECÍLIA CORREA, em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício previdenciário de pensão por morte.

A r. sentença, prolatada em 02/06/2017, julgou improcedente o pedido deduzido na inicial, condenando a autora no pagamento de honorários advocatícios, fixados estes em 10% (dez por cento) do valor atualizado da causa, suspendendo, contudo, a exigibilidade desta verba por cinco anos, uma vez que se trata de beneficiária da assistência judiciária gratuita, nos termos da Lei n. 1.060/50.

Em suas razões recursais, a apelante pugna pela reforma do r. *decisum*, ao fundamento de que "*a Autora é portadora de doenças incapacitantes, moléstias essas graves que a incapacita em definitivo, ou seja bem antes do óbito do falecido o que permitiu enquadrar a Demandante na condição de filha inválida*".

Devidamente processado o recurso, sem contrarrazões, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0034465-93.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: MARIA CECILIA CORREA

Advogado do(a) APELANTE: MARCO ANTONIO DE MORAIS TURELLI - SP73062-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Compulsando os autos, verifico que a sentença recorrida se limitou a julgar improcedente o pedido de concessão do benefício de pensão por morte, sob a justificativa de não ter sido demonstrada a qualidade de segurado do irmão da demandante, bem como da dependência econômica desta em relação a ele. A propósito, trago à colação o seguinte trecho do r. *decisum*:

"(...) O falecido recebia benefício assistencial de amparo social ao deficiente (LOAS), no valor de um salário mínimo (fl. 80). Tal benefício tem natureza personalíssima, é intransferível e não gera direito à pensão por morte, eis que o beneficiário não possui a qualidade de segurado.

Outrossim, ausente a qualidade de segurado do falecido, não há que se falar em pensão por morte.

*Destaque-se, ainda, que **inexiste também a condição de dependente.***

*O falecido recebia o benefício assistencial no valor de um salário mínimo que era destinado ao seu sustento próprio. Inviável supor que um indivíduo, portador de deficiências, que necessita do auxílio do Estado para sobreviver, possa ser responsável pelo sustento de outrem. Ademais, **a autora recebe aposentadoria por idade (fl. 76), demonstrando ser responsável pelo próprio sustento.***

(...)" (grifo nosso)

É possível constatar, no entanto, que as razões da apelação se distanciaram por completo do fundamento da sentença recorrida, alinhando suas razões de inconformismo, exclusivamente, no sentido de que a demandante faria jus ao benefício vindicado, pois estaria inválida para o trabalho antes do óbito de seu genitor, conforme restara demonstrado pelas provas orais e periciais. Todavia, essas evidências materiais jamais foram produzidas no curso da instrução e a relação de dependência alegada na petição inicial se referia ao irmão da autora, o Sr. Rui Abreu Correu, e não aos seus pais.

De fato, não houve impugnação específica à tese delineada no r. *decisum* de que não restou comprovada a qualidade de segurado do falecido irmão da autora, bem como a condição de dependente desta.

Verifica-se, com isso, que as razões de apelação se encontram dissociadas dos fundamentos da r. decisão recorrida, restando nítida a ausência de pressuposto de admissibilidade recursal previsto no artigo 514, II, do Código de Processo Civil de 1973 (1.010, III, do CPC/2015).

Ante o exposto, não conheço da apelação da autora, por razões dissociadas daquelas contidas no *decisum*.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. RAZÕES DISSOCIADAS. RECURSO NÃO CONHECIDO.

- 1 - A apelante não impugna especificamente a r. sentença; bem ao reverso, aborda questões que refogem à controvérsia dos autos e sobre as quais não pairou qualquer controvérsia.
- 2 - Incabível a presente apelação, porquanto as alegações da parte recorrente encontram-se dissociadas dos fundamentos adotados pelo julgado.
- 3 - Apelação não conhecida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer da apelação da autora, por razões dissociadas daquelas contidas no *decisum*, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0033645-11.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: ARMANDO LUIZ DA SILVA - SP104933-A

APELADO: NILTON PEREIRA DOS SANTOS

Advogado do(a) APELADO: RONALDO FERNANDEZ TOME - SP267549-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0033645-11.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: ARMANDO LUIZ DA SILVA - SP104933-A

APELADO: NILTON PEREIRA DOS SANTOS

Advogado do(a) APELADO: RONALDO FERNANDEZ TOME - SP267549-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de remessa necessária e apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em ação ajuizada por NILTON PEREIRA DOS SANTOS, objetivando a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

A r. sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS na concessão e no pagamento dos atrasados de auxílio-doença, desde a data do laudo pericial, elaborado em 12.10.2015 (ID 102951618, p. 80). Fixou correção monetária e juros de mora nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal. Condenou o INSS, ainda, no pagamento dos honorários periciais e advocatícios, aqueles arbitrados em R\$600,00, e estes arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas em atraso, contabilizadas até a data da sua prolação. Por fim, determinou a imediata implantação do benefício, deferindo o pedido de tutela antecipada (ID 102951618, p. 96-98).

Em razão de recursos, o INSS pugna pela reforma parcial da sentença, para que sejam alterados os critérios de aplicação da correção monetária (ID 102951618, p. 109-118).

A parte autora apresentou contrarrazões (ID 102951618, p. 122-125).

Devidamente processado o recurso, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0033645-11.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: ARMANDO LUIZ DA SILVA - SP104933-A

APELADO: NILTON PEREIRA DOS SANTOS

Advogado do(a) APELADO: RONALDO FERNANDEZ TOME - SP267549-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

De início, destaco o não cabimento de remessa necessária no presente caso.

A sentença submetida à apreciação desta Corte foi proferida em 04.04.2016, sob a égide, portanto, do Código de Processo Civil de 2015.

De acordo com o artigo 496, §3º do CPC/2015:

"Art. 496. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:

I - proferida contra a União, os Estados, o Distrito Federal, os Municípios e suas respectivas autarquias e fundações de direito público;

II - que julgar procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução fiscal.

§ 1º Nos casos previstos neste artigo, não interposta a apelação no prazo legal, o juiz ordenará a remessa dos autos ao tribunal, e, se não o fizer, o presidente do respectivo tribunal avocá-los-á.

§ 2º Em qualquer dos casos referidos no § 1º, o tribunal julgará a remessa necessária.

§ 3º Não se aplica o disposto neste artigo quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a:

I - 1.000 (mil) salários-mínimos para a União e as respectivas autarquias e fundações de direito público;

II - 500 (quinhentos) salários-mínimos para os Estados, o Distrito Federal, as respectivas autarquias e fundações de direito público e os Municípios que constituam capitais dos Estados;

III - 100 (cem) salários-mínimos para todos os demais Municípios e respectivas autarquias e fundações de direito público.

§ 4º Também não se aplica o disposto neste artigo quando a sentença estiver fundada em:

I - súmula de tribunal superior;

II - acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;

III - entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;

IV - entendimento coincidente com orientação vinculante firmada no âmbito administrativo do próprio ente público, consolidada em manifestação, parecer ou súmula administrativa."

No caso, o pedido foi julgado procedente para condenar o INSS na concessão e no pagamento dos atrasados de auxílio-doença, desde a data do laudo pericial, elaborado em 12.10.2015 (ID 102951618, p. 80).

Informações extraídas dos autos noticiam que o benefício foi implantado, em virtude de antecipação dos efeitos da tutela, com renda mensal inicial de R\$1.639,41 (ID 102951618, p. 107-108).

Constata-se, portanto, que desde o termo inicial do benefício (12.10.2015) até a data da prolação da sentença - 04.04.2016 - passaram-se pouco mais de 5 (cinco) meses, totalizando assim 5 (cinco) prestações no valor *supra*, que, mesmo que devidamente corrigidas e com a incidência dos juros de mora e verba honorária, ainda se afigura inferior ao limite de alçada estabelecido na lei processual.

Ante a não submissão da sentença à remessa necessária, a discussão na presente esfera deve-se ater aos limites estabelecidos no recurso interposto, o qual versou tão somente sobre os consectários legais.

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

Passo à análise dos critérios de aplicação dos juros moratórios, por se tratar de matéria de ordem pública.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Ante o exposto, **não conheço** da remessa necessária, **dou parcial provimento** à apelação do INSS a fim de estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e, por fim, **de ofício**, determino que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. SENTENÇA NÃO SUJEITA À REMESSA NECESSÁRIA. ART. 496, §3º, CPC/2015. LIMITES RECURSAIS. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. REMESSA NECESSÁRIA NÃO CONHECIDA. APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA. ALTERAÇÃO DOS CRITÉRIOS DE APLICAÇÃO DA CORREÇÃO MONETÁRIA E DOS JUROS DE MORA. SENTENÇA REFORMADA EM PARTE.

1 - Não cabimento de remessa necessária no presente caso. A sentença submetida à apreciação desta Corte foi proferida em 04.04.2016, sob a égide, portanto, do Código de Processo Civil de 2015. No caso, o pedido foi julgado procedente para condenar o INSS na concessão e no pagamento dos atrasados de auxílio-doença, desde a data do laudo pericial, elaborado em 12.10.2015 (ID 102951618, p. 80).

2 - Informações extraídas dos autos noticiam que o benefício foi implantado, em virtude de antecipação dos efeitos da tutela, com renda mensal inicial de R\$1.639,41 (ID 102951618, p. 107-108).

3 - Constatou-se, portanto, que desde o termo inicial do benefício (12.10.2015) até a data da prolação da sentença - 04.04.2016 - passaram-se pouco mais de 5 (cinco) meses, totalizando assim 5 (cinco) prestações no valor *supra*, que, mesmo que devidamente corrigidas e com a incidência dos juros de mora e verba honorária, ainda se afigura inferior ao limite de alçada estabelecido na lei processual.

4 - Ante a não submissão da sentença à remessa necessária, a discussão na presente esfera deve-se ater aos limites estabelecidos no recurso interposto, o qual versou tão somente sobre os consectários legais.

5 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *extunc* do mencionado pronunciamento.

6 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

7 - Remessa necessária não conhecida. Apelação do INSS parcialmente provida. Alteração dos critérios de aplicação da correção monetária e dos juros de mora. Sentença reformada em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer da remessa necessária, dar parcial provimento à apelação do INSS a fim de estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e, por fim, de ofício, determinar que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0039485-02.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: JOAO BUENO DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELANTE: PRISCILA FERNANDES RELA - SP247831-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0039485-02.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: JOAO BUENO DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELANTE: PRISCILA FERNANDES RELA - SP247831-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta por JOÃO BUENO DE OLIVEIRA, em ação previdenciária ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento de labor urbano sem registro em CTPS.

A r. sentença (ID 97231071 – págs. 89/92), preferida em 09/06/2016, julgou improcedentes os pedidos iniciais e condenou o autor no pagamento das custas, despesas processuais e honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor atualizado da causa, observado o disposto no art. 12 da Lei nº 1.060/50 e no art. 98, § 3º, do CPC.

Em razões recursais (ID 97231072 – págs. 3/6), o autor pugna pela declaração de nulidade da r. sentença, de forma a permitir a sua regular instrução, com a oitiva de testemunhas, a fim de ser reconhecido o labor urbano sem registro em CTPS, que somado aos períodos já reconhecidos administrativamente, lhe dariam direito à aposentadoria integral por tempo de contribuição.

Devidamente processado o recurso, sem contrarrazões, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0039485-02.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: JOAO BUENO DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELANTE: PRISCILA FERNANDES RELA - SP247831-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

O apelo da parte autora merece provimento.

Com efeito, a r. sentença *a quo* apreciou o mérito da causa, julgando o pedido inicial improcedente, sem antes facultar ao autor a devida produção de prova testemunhal, a despeito de o requerente ter pugnado por tal na inicial (ID 97231071 – págs. 3/9) e também em manifestação à contestação (ID 97231071 – págs. 85/87).

Assim, deve-se reconhecer, *in casu*, a nulidade do feito, por cerceamento de defesa de pretensão de direito do demandante, ante a ausência de prova indispensável para a aferição da prestação efetiva de trabalho urbano sem registro em CTPS, para fins de aposentadoria.

Acresça-se que referida nulidade não pode ser superada, eis que, na ausência de oitiva de testemunhas que corroborem início de prova material, impossível aferição de eventual direito ao benefício vindicado.

Ante o exposto, **dou provimento à apelação da parte autora**, para anular a sentença proferida em primeiro grau de jurisdição e determinar o retorno dos autos ao Juízo *a quo* para regular processamento do feito, com a realização de oitiva de testemunhas e prolação de novo julgamento acerca do mérito da referida demanda.

É como voto.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0039485-02.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: JOAO BUENO DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELANTE: PRISCILA FERNANDES RELA - SP247831-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE URBANA SEM REGISTRO EM CTPS. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. AUSÊNCIA DE OITIVA DE TESTEMUNHAS. NULIDADE DA SENTENÇA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PROVIDA.

1 - Com efeito, a r. sentença *a quo* apreciou o mérito da causa, julgando o pedido inicial improcedente, sem antes facultar ao autor a devida produção de prova testemunhal, a despeito de o requerente ter pugnado por tal na inicial (ID 97231071 – págs. 3/9) e também em manifestação à contestação (ID 97231071 – págs. 85/87).

2 - Assim, deve-se reconhecer, *in casu*, a nulidade do feito, por cerceamento de defesa de pretensão de direito do demandante, ante a ausência de prova indispensável para a aferição da prestação efetiva de trabalho urbano sem registro em CTPS, para fins de aposentadoria.

3 - Acresça-se que referida nulidade não pode ser superada, eis que, na ausência de oitiva de testemunhas que corroborem início de prova material, impossível aferição de eventual direito ao benefício vindicado.

4 - Apelação do autor provida. Sentença anulada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação da parte autora, para anular a sentença proferida em primeiro grau de jurisdição e determinar o retorno dos autos ao Juízo a quo para regular processamento do feito, com a realização de oitiva de testemunhas e prolação de novo julgamento acerca do mérito da referida demanda, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0003495-20.2014.4.03.6183
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: SOLANGE DE SANTANA DOS SANTOS
Advogado do(a) APELANTE: RAPHAEL DA SILVA MAIA - SP161562
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0003495-20.2014.4.03.6183
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: SOLANGE DE SANTANA DOS SANTOS
Advogado do(a) APELANTE: RAPHAEL DA SILVA MAIA - SP161562
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta por SOLANGE DE SANTANA DOS SANTOS, sucessora de HAMILTON DJALMA SANTANA NASCIMENTO, em ação previdenciária ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS, objetivando a revisão de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento de trabalho exercido em condições especiais, no exercício da função de jornalista.

A r. sentença (ID 95700308 - págs. 5/13) julgou improcedente o pedido, e condenou a parte autora no pagamento dos honorários advocatícios, arbitrados em 10% sobre o valor da causa, observada que esta é beneficiária da gratuidade da justiça.

Em razões recursais (ID 95700308 - págs. 21/29), a parte autora alega que faz jus ao reconhecimento da especialidade no período trabalhado como jornalista, no período de 1959 a 10/10/1996, consoante previsto na Lei nº 3.529/59. Afirma que apesar da extinção do referido diploma legal, por conta da edição da MP nº 1.593/1996, cujo conteúdo originou a Lei nº 9.528/1997, o cômputo do trabalho especial estaria assegurado, por se tratar de direito adquirido. Requer a revisão da renda mensal inicial do benefício, o pagamento das parcelas em atraso, desde a data de sua concessão, acrescidos dos honorários advocatícios, no montante de 20% sobre o valor da condenação.

Intimada a autarquia, não apresentou contrarrazões.

Devidamente processado o recurso, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0003495-20.2014.4.03.6183
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: SOLANGE DE SANTANA DOS SANTOS

Advogado do(a) APELANTE: RAPHAEL DA SILVA MAIA - SP161562

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de pedido de revisão de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o cômputo de labor especial.

Verifico que o pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.

Com relação ao reconhecimento da atividade exercida como especial e em obediência ao aforismo *tempus regit actum*, uma vez prestado o serviço sob a égide de legislação que o ampara, o segurado adquire o direito à contagem como tal, bem como à comprovação das condições de trabalho na forma então exigida, não se aplicando retroativamente lei nova que venha a estabelecer restrições à admissão do tempo de serviço especial (STJ, AgRg no REsp 493.458/RS e REsp 491.338/RS; Súmula nº 13 TR-JEF-3ªR; artigo 70, § 1º, Decreto nº 3.048/1999).

Cumprе salientar que em período anterior à da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído e calor.

Ou seja, a Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, de forma habitual e permanente, sendo suficiente a apresentação de formulário-padrão fornecido pela empresa. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18/11/2004, DJ 01/02/2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07/08/2003, DJ 08/09/2003, p. 374.

O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos.

Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.

Como advento da Lei nº 6.887/1980, ficou claramente explicitado na legislação a hipótese da conversão do tempo laborado em condições especiais em tempo comum, de forma a harmonizar a adoção de dois sistemas de aposentadoria díspares, um comum e outro especial, o que não significa que a atividade especial, antes disso, deva ser desconsiderada para fins de conversão, eis que tal circunstância decorreria da própria lógica do sistema.

Posteriormente, a Medida Provisória nº 1.523, de 11/10/1996, sucessivamente reeditada até a Medida Provisória nº 1.523-13, de 25/10/1997, convalidada e revogada pela Medida Provisória nº 1.596-14, de 10/11/1997, e ao final convertida na Lei nº 9.528, de 10/12/1997, modificou o artigo 58 e lhe acrescentou quatro parágrafos. A regulamentação dessas regras veio com a edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997, em vigor a partir de sua publicação, em 06/03/1997, que passou a exigir laudo técnico das condições ambientais de trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

Em suma: (a) até 28/04/1995, é possível a qualificação da atividade laboral pela categoria profissional ou pela comprovação da exposição a agente nocivo, por qualquer modalidade de prova; (b) a partir de 29/04/1995, é defeso reconhecer o tempo especial em razão de ocupação profissional, sendo necessário comprovar a exposição efetiva a agente nocivo, habitual e permanentemente, por meio de formulário-padrão fornecido pela empresa; (c) a partir de 10/12/1997, a aferição da exposição aos agentes pressupõe a existência de laudo técnico de condições ambientais, elaborado por profissional apto ou por perfil fisiográfico previdenciário (PPP), preenchido com informações extraídas de laudo técnico e com indicação dos profissionais responsáveis pelos registros ambientais ou pela monitoração biológica, que constitui instrumento hábil para a avaliação das condições laborais.

Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.

O Quadro Anexo do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.6, fixou o nível mínimo em 80dB. Por força do Quadro I do Anexo do Decreto nº 72.771/73, de 06/09/1973, esse nível foi elevado para 90dB.

O Quadro Anexo I do Decreto nº 83.080/79, mantido pelo Decreto nº 89.312/84, considera insalubres as atividades que expõem o segurado a níveis de pressão sonora superiores a 90 decibéis, de acordo com o Código 1.1.5. Essa situação foi alterada pela edição dos Decretos nºs 357, de 07/12/1991 e 611, de 21/07/1992, que incorporaram, a um só tempo, o Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24/01/1979, que fixou o nível mínimo de ruído em 90dB e o Anexo do Decreto nº 53.831, de 25/03/1964, que fixava o nível mínimo de 80dB, de modo que prevalece este, por ser mais favorável.

De 06/03/1997 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 2.172/97, e de 07/05/1999 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 3.048/99, o limite de tolerância voltou a ser fixado em 90 dB.

A partir de 19/11/2003, com a alteração ao Decreto nº 3.048/99, Anexo IV, introduzida pelo Decreto nº 4.882/03, o limite de tolerância do agente nocivo ruído caiu para 85 dB.

Observa-se que no julgamento do REsp 1398260/PR (Rel. Min. Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014), representativo de controvérsia, o STJ reconheceu a impossibilidade de aplicação retroativa do índice de 85 dB para o período de 06/03/1997 a 18/11/2003, devendo ser aplicado o limite vigente ao tempo da prestação do labor, qual seja, 90dB.

Assim, temos o seguinte quadro:

Período Trabalhado	Enquadramento	Limites de Tolerância
Até 05/03/1997	1. Anexo do Decreto nº 53.831/64. 2. Decretos nºs 357/91 e 611/92	80 dB
De 06/03/1997 a 18/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, redação original	90dB
A partir de 19/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, com alteração do Decreto nº 4.882/03	85 dB

Importante ressaltar que o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

Saliente-se, mais, e na esteira de entendimento deste E. TRF, "a desnecessidade de que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre, em face de inexistência de previsão legal para tanto, e desde que não haja mudanças significativas no cenário laboral" (TRF-3, APELREEX 0004079-86.2012.4.03.6109, OITAVA TURMA, Rel. Des. Fed. TANIA MARANGONI, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 15/05/2015). No mesmo sentido: TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1423903 - 0002587-92.2008.4.03.6111, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, julgado em 24/10/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 04/11/2016).

Por derradeiro, no que se refere ao uso de equipamento de proteção individual, verifica-se que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do ARE 664.335/SC, em sede de repercussão geral, fixou duas teses:

"(...) a primeira tese objetiva que se firma é: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial. A Administração poderá, no exercício da fiscalização, aferir as informações prestadas pela empresa, sem prejuízo do inafastável judicial review. Em caso de divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete";

(...)

a segunda tese fixada neste Recurso Extraordinário é a seguinte: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria" (STF, ARE 664.335, Rel. Min. Luiz Fux, Tribunal Pleno, j. 04/12/2014, DJe n. 29, de 11.02.2015, public. 12.02.2015) (grifos nossos).

Destarte, a desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidência o trabalho em condições especiais.

Saliente-se que, conforme declinado alhures, a apresentação de laudos técnicos de forma extemporânea não impede o reconhecimento da especialidade, eis que de se supor que, como passar do tempo, a evolução da tecnologia tem aptidão de redução das condições agressivas. Portanto, se constatado nível de ruído acima do permitido, em períodos posteriores ao laborado pela parte autora, forçoso concluir que, nos anos anteriores, referido nível era superior.

Acresça-se, ainda, ser possível a conversão do tempo especial em comum, independentemente da data do exercício da atividade especial, conforme se extrai da conjugação das regras dos arts. 28 da Lei nº 9.711/98 e 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91.

Observa-se que o fator de conversão a ser aplicado é o 1,40, nos termos do art. 70 do Decreto nº 3.048/99, conforme orientação sedimentada no E. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DO TEMPO DE SERVIÇO EXERCIDO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS PARA COMUM. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N. 4.827/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N. 3.048/1999. MATÉRIA DECIDIDA SOB O RITO DO ART. 543-C DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. AGRAVO DESPROVIDO.

1. "A Terceira Seção desta Corte, no julgamento do REsp.1.151.363/MG, representativo da controvérsia, realizado em 23.3.2011 e de relatoria do douto Ministro JORGE MUSSI, firmou o entendimento de que, de acordo com a alteração dada pelo Decreto 4.827/2003 ao Decreto 3.048/99, a conversão dos períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época será realizada de acordo com as novas regras da tabela definida no artigo 70 que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40". (AgRg no REsp n. 1.080.255/MG, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, DJe 15.04.2011) 2. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no REsp 1172563/MG, Rel. Ministro VASCO DELLA GIUSTINA (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJRS), SEXTA TURMA, julgado em 16/06/2011, DJe 01/07/2011) (grifos nossos).

Do caso concreto.

A Lei nº 3.529/59, trazendo consigo a definição da atividade do jornalista profissional em seu artigo 2º e parágrafo único, previu a aposentadoria especial de jornalista, para os profissionais que trabalhavam em empresas jornalísticas após completarem 30 anos de serviço.

Como advento da Lei nº 8.213/91, foi mantida aludida modalidade de benefício, até que a Medida Provisória nº 1.523/96, editada em 11 de outubro de 1996 e convertida na Lei nº 9.528/97, em 10 de dezembro de 1997, revogou a aposentadoria do jornalista do sistema jurídico.

No presente caso, compreende-se pela impossibilidade do reconhecimento do trabalho especial pelo mero exercício da profissão de jornalista nos períodos anteriores a 11/10/1996, eis que com a revogação da aposentadoria especial não há sentido em manter a conversão do período especial em comum quando desempenhou o labor de jornalista. Na mesma linha é o entendimento desta Turma: AC nº 0003267-45.2014.4.03.6183/SP, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Toru Yamamoto, DE 06/12/2018 e AC nº 0006072-97.2016.4.03.6183/SP, 7ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Inês Virginia, DJE 10/12/2018. No mesmo sentido: AC nº 0002960-81.2007.4.03.6104/SP, Rel. Des. Fed. Baptista Pereira, DE 18.06.2013.

Desta feita, resta afastada a especialidade pretendida pelo requerente ao exercer a profissão de jornalista, inclusive pois também carecem os autos de qualquer prova adicional demonstrativa de sua exposição a agentes insalubres.

Em atenção ao disposto no art. 85, §11º, do CPC, ficamos honorários advocatícios majorados em 2% (dois por cento), respeitando-se os limites previstos nos §§ 2º e 3º do mesmo artigo.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. LEI Nº 8.213/91. ATIVIDADE ESPECIAL. APOSENTADORIA ESPECIAL. LEI Nº 3.529/59. ATIVIDADE DE JORNALISTA. REVOGAÇÃO PELA LEI Nº 9.528/97. IMPOSSIBILIDADE DE ADMISSÃO DO TEMPO ESPECIAL. REVISÃO NÃO CONCEDIDA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA DESPROVIDA. MAJORAÇÃO DA VERBA HONORÁRIA.

- 1 – O pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.
- 2 - Com relação ao reconhecimento da atividade exercida como especial e em obediência ao aforismo *tempus regit actum*, uma vez prestado o serviço sob a égide de legislação que o ampara, o segurado adquire o direito à contagem como tal, bem como à comprovação das condições de trabalho na forma então exigida, não se aplicando retroativamente lei nova que venha a estabelecer restrições à admissão do tempo de serviço especial (STJ, AgRg no REsp 493.458/RS e REsp 491.338/RS; Súmula nº 13 TR-JEF-3ªR; artigo 70, § 1º, Decreto nº 3.048/1999).
- 3 - Em período anterior à edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserida no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído e calor.
- 4 - A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, de forma habitual e permanente, sendo suficiente a apresentação de formulário-padrão fornecido pela empresa. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial. Precedentes do STJ.
- 5 - O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos. Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.
- 6 - Como o advento da Lei nº 6.887/1980, ficou claramente explicitado na legislação a hipótese da conversão do tempo laborado em condições especiais em tempo comum, de forma a harmonizar a adoção de dois sistemas de aposentadoria díspares, um comum e outro especial, o que não significa que a atividade especial, antes disso, deva ser desconsiderada para fins de conversão, eis que tal circunstância decorreria da própria lógica do sistema.
- 7 - Posteriormente, a Medida Provisória nº 1.523, de 11/10/1996, sucessivamente reeditada até a Medida Provisória nº 1.523-13, de 25/10/1997, convalidada e revogada pela Medida Provisória nº 1.596-14, de 10/11/1997, e ao final convertida na Lei nº 9.528, de 10/12/1997, modificou o artigo 58 e lhe acrescentou quatro parágrafos. A regulamentação dessas regras veio com a edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997, em vigor a partir de sua publicação, em 06/03/1997, que passou a exigir laudo técnico das condições ambientais de trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.
- 8 - Em suma: (a) até 28/04/1995, é possível a qualificação da atividade laboral pela categoria profissional ou pela comprovação da exposição a agente nocivo, por qualquer modalidade de prova; (b) a partir de 29/04/1995, é defeso reconhecer o tempo especial em razão de ocupação profissional, sendo necessário comprovar a exposição efetiva a agente nocivo, habitual e permanentemente, por meio de formulário-padrão fornecido pela empresa; (c) a partir de 10/12/1997, a aferição da exposição aos agentes pressupõe a existência de laudo técnico de condições ambientais, elaborado por profissional apto ou por perfil fisiográfico previdenciário (PPP), preenchido com informações extraídas de laudo técnico e com indicação dos profissionais responsáveis pelos registros ambientais ou pela monitoração biológica, que constitui instrumento hábil para a avaliação das condições laborais.
- 9 - Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.
- 10 - Considera-se insalubre a exposição ao agente ruído acima de 80dB, até 05/03/1997; acima de 90dB, no período de 06/03/1997 a 18/11/2003; e superior a 85 dB, a partir de 19/11/2003.
- 11 - O Perfil Fisiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.
- 12 - Saliente-se ser desnecessário que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre. Precedentes deste E. TRF 3ª Região.
- 13 - A desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.
- 14 - Vale frisar que a apresentação de laudos técnicos de forma extemporânea não impede o reconhecimento da especialidade, eis que de se supor que, com o passar do tempo, a evolução da tecnologia tem aptidão de redução das condições agressivas. Portanto, se constatado nível de ruído acima do permitido, em períodos posteriores ao laborado pela parte autora, forçoso concluir que, nos anos anteriores, referido nível era superior.
- 15 - É possível a conversão do tempo especial em comum, independentemente da data do exercício da atividade especial, consoante o disposto nos arts. 28 da Lei nº 9.711/98 e 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91.
- 16 - O fator de conversão a ser aplicado é o 1,40, nos termos do art. 70 do Decreto nº 3.048/99, conforme orientação sedimentada no E. Superior Tribunal de Justiça.
- 17 - A Lei nº 3.529/59, trazendo consigo a definição da atividade do jornalista profissional em seu artigo 2º e parágrafo único, previu a aposentadoria especial de jornalista, para os profissionais que trabalhavam em empresas jornalísticas após completarem 30 anos de serviço.
- 18 - Como o advento da Lei nº 8.213/91, foi mantida aludida modalidade de benefício, até que a Medida Provisória nº 1.523/96, editada em 11 de outubro de 1996 e convertida na Lei nº 9.528/97, em 10 de dezembro de 1997, revogou a aposentadoria do jornalista do sistema jurídico.
- 19 - No presente caso, compreende-se pela impossibilidade do reconhecimento do trabalho especial pelo mero exercício da profissão de jornalista nos períodos anteriores a 11/10/1996, eis que com a revogação da aposentadoria especial não há sentido em manter a conversão do período especial em comum quando desempenhou o labor de jornalista. Na mesma linha é o entendimento desta Turma: AC nº 0003267-45.2014.4.03.6183/SP, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Toru Yamamoto, DE 06/12/2018 e AC nº 0006072-97.2016.4.03.6183/SP, 7ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Inês Virgínia, DJE 10/12/2018. No mesmo sentido: AC nº 0002960-81.2007.4.03.6104/SP, Rel. Des. Fed. Baptista Pereira, DE 18.06.2013.
- 20 - Desta feita, resta afastada a especialidade pretendida pelo requerente ao exercer a profissão de jornalista, inclusive pois também carecemos os autos de qualquer prova adicional demonstrativa de sua exposição a agentes insalubres.
- 21 - Majoração dos honorários advocatícios nos termos do artigo 85, §11º, do CPC, respeitados os limites dos §§2º e 3º do mesmo artigo.
- 22 - Apelação da parte autora desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação da parte autora, com majoração da verba honorária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0054025-96.2013.4.03.6301

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: ANTONIO CARLOS SERAFIM COSTA

Advogado do(a) APELANTE: DEJAIR DE ASSIS SOUZA - SP257340-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0054025-96.2013.4.03.6301

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: ANTONIO CARLOS SERAFIM COSTA

Advogado do(a) APELANTE: DEJAIR DE ASSIS SOUZA - SP257340-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta por ANTONIO CARLOS SERAFIM COSTA, em ação previdenciária ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o restabelecimento de seu benefício de aposentadoria por tempo de contribuição e a declaração de inexistência de débito relativo à cobrança dos valores recebidos indevidamente, bem como a revisão da benesse, mediante o reconhecimento de atividades exercidas sob condições especiais.

A r. sentença (ID 107320831 - Pág. 181/192) julgou improcedente o pedido de "inexigibilidade da dívida ativa no valor R\$ 249.537,15 (duzentos e quarenta e nove mil, quinhentos e trinta e sete reais e quinze centavos) em decorrência de suspensão de benefício previdenciário irregular" e julgou parcialmente procedente o pedido de conversão de tempo de serviço especial em comum, reconhecendo a especialidade do labor nos períodos de 01/02/1981 a 04/10/1981 e de 03/11/1981 a 31/12/1984, condenando o INSS a averbá-los "para efeito de futura concessão do benefício de aposentadoria". Fixou a sucumbência recíproca.

Em razões recursais (ID 107320831 - Pág. 210/230), a parte autora sustenta, em preliminar, a impossibilidade de revisão do ato administrativo de concessão em virtude do decurso do prazo decadencial. No mérito, alega que a anotação na CTPS faz prova plena do labor exercido entre 01/11/1981 e 04/08/1986, pugnano pelo seu reconhecimento, assim como da especialidade do labor desempenhado na condição de polidor em tal período. Aduz, ainda, que a documentação acostada seria suficiente para comprovar a atividade especial desenvolvida entre 06/03/1997 e 17/08/2001, bem como o preenchimento dos requisitos para a obtenção da aposentadoria na data do requerimento administrativo. Por fim, alega que a cobrança efetuada pela Autarquia não merece prosperar, uma vez que os valores foram recebidos de boa-fé e tem natureza alimentar. Subsidiariamente, requer seja observada a prescrição quinquenal na cobrança dos valores devidos a título de benefício previdenciário.

Devidamente processado o recurso, sem contrarrazões, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0054025-96.2013.4.03.6301

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: ANTONIO CARLOS SERAFIM COSTA

Advogado do(a) APELANTE: DEJAIR DE ASSIS SOUZA - SP257340-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de pedido de restabelecimento do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, com declaração de inexigibilidade de débito.

Da devida análise dos autos, verifica-se que o INSS, em auditoria realizada no benefício da parte autora, concluiu pela existência de irregularidades no processo concessório, uma vez que não teria considerado comprovados os vínculos empregatícios assim descritos em correspondência enviada ao autor, em 26/03/2013 (ID 107320871 - Pág. 175):

“*período de 03/01/1967 a 28/01/1972 na empresa “Bar e lanches Eldorado Ltda”;

*período de 03/11/1981 a 04/08/1986 na empresa “Anodização Santa Monica Ltda”;

*vínculo empregatício com as empresas “Textron Automotive Trim. Bras. Ltda”, “Plascar Indústria de Componentes Plásticos Ltda”, Saturnis Sistemas de Energia S/A” e Metalúrgica Carto Ltda”, pois no CNIS constam com a mesma data de admissão, sem data de rescisão;

*vínculo no CNIS com a empresa “Saturna Sistemas de Energia Ltda” com admissão em 01/09/1997, constando remuneração até 12/1997, sem data de rescisão e, na CTPS anotação de transferência para o empresa “Getoflex Metzeler-Ind. E Com. Ltda”;

*vínculo no CNIS com a empresa “Plascar Indústria de Componentes Plásticos Ltda” com data de admissão em 01/08/1998, constando remuneração até 11/1998, sem data de rescisão, e na CTPS anotação de transferência para a empresa em 01/12/1998.”

Em defesa apresentada ao ente autárquico (ID 107320871 - Pág.185), o autor argumentou que “mesmo que sejam confirmadas tais “irregularidades”, haveria patente e notório direito na concessão de sua aposentadoria desde a DER, haja vista que trabalhou submetido a condições especiais nas empresas: ANODIZAÇÃO SANTA MÓNICA LTDA de 01/02/81 à 04/08/86 e PLASCAR INDÚSTRIA DE COMPONENTES PLÁSTICOS LTDA. (Metalúrgica Carto), de 06/08/1986 à 17/08/2001”.

Ante o não acolhimento da tese defendida em sede administrativa – na medida em que o INSS, de fato, cancelou o benefício considerando o não preenchimento do requisito temporal - ajuzou o autor a presente demanda, na qual alega ter decorrido o prazo decadencial para que o INSS pudesse rever o ato concessório, postulando o restabelecimento do benefício e a declaração de inexigibilidade do débito. Para além disso, alega que na data do requerimento administrativo fazia jus à benesse, na medida em que exerceu atividade especial não averbada pelo ente previdenciário, pugnando, assim, pelo seu devido reconhecimento (01/02/1981 à 04/10/1981, 03/11/1981 à 04/08/1986 e 06/03/1997 a 17/08/2001).

Da decadência do direito de revisão

Preliminarmente, destaco que, anteriormente à vigência da Lei nº 9.784/99, a Administração podia rever seus atos a qualquer tempo.

Em sua vigência, importante destacar que a Lei do Processo Administrativo em comento estabeleceu, em seu art. 54, que “o direito da Administração de anular os atos administrativos que decorram efeitos favoráveis para os destinatários, decai em cinco anos, contados da data em que foram praticados, salvo comprovada má-fé”. Porém, antes de decorridos os 05 (cinco) anos previstos na citada Lei, a matéria passou a ser tratada no âmbito previdenciário pela Medida Provisória nº 138 (de 19/11/2003), convertida na Lei nº 10.839/04, que acrescentou o art. 103-A à Lei nº 8.213/91, fixando em 10 (dez) anos o prazo decadencial para o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS rever os seus atos de que decorram efeitos favoráveis a seus beneficiários. O referido art. 103-A, da Lei nº 8.213/91, encontra-se assim redigido:

“O direito da Previdência Social de anular os atos administrativos de que decorram efeitos favoráveis para os seus beneficiários decai em dez anos, contados da data em que foram praticados, salvo comprovada má-fé. § 1º. No caso de efeitos patrimoniais contínuos, o prazo decadencial contar-se-á da percepção do primeiro pagamento (...)”.

Cumprido ressaltar que até o advento da Lei nº 9.784/99 não havia previsão no ordenamento jurídico de prazo de caducidade, de modo que os atos administrativos praticados até 01/02/1999 (data de vigência da Lei) poderiam ser revistos pela Administração a qualquer tempo. Já com a vigência da indicada legislação, o prazo decadencial para as revisões passou a ser de 05 (cinco) anos e, com a introdução do art. 103-A, foi estendido para 10 (dez) anos.

Destaque-se que o lapso de 10 (dez) anos extintivo do direito de o ente público previdenciário rever seus atos somente pode ser aplicado a partir de fevereiro de 1999, conforme restou assentado pelo C. Superior Tribunal de Justiça, por meio da sistemática dos recursos repetitivos, quando do julgamento do REsp 1.114.938/AL, cuja ementa segue abaixo transcrita:

“RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA A DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DA RENDA MENSAL INICIAL DOS BENEFÍCIOS PREVIDENCIÁRIOS CONCEDIDOS EM DATA ANTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI 9.787/99. PRAZO DECADENCIAL DE 5 ANOS, A CONTAR DA DATA DA VIGÊNCIA DA LEI 9.784/99. RESSALVA DO PONTO DE VISTA DO RELATOR. ART. 103-A DA LEI 8.213/91, ACRESCENTADO PELA MP 19.11.2003, CONVERTIDA NA LEI 10.839/2004. AUMENTO DO PRAZO DECADENCIAL PARA 10 ANOS. PARECER DO MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL PELO DESPROVIMENTO DO RECURSO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO, NO ENTANTO. 1. A colenda Corte Especial do STJ firmou o entendimento de que os atos administrativos praticados antes da Lei 9.784/99 podem ser revistos pela Administração a qualquer tempo, por inexistir norma legal expressa prevendo prazo para tal iniciativa. Somente após a Lei 9.784/99 incide o prazo decadencial de 5 anos nela previsto, tendo como termo inicial a data de sua vigência (01.02.99). Ressalva do ponto de vista do Relator. 2. Antes de decorridos 5 anos da Lei 9.784/99, a matéria passou a ser tratada no âmbito previdenciário pela MP 138, de 19.11.2003, convertida na Lei 10.839/2004, que acrescentou o art. 103-A à Lei 8.213/91 (LBPS) e fixou em 10 anos o prazo decadencial para o INSS rever os seus atos de que decorram efeitos favoráveis a seus beneficiários. 3. Tendo o benefício do autor sido concedido em 30.7.1997 e o procedimento de revisão administrativa sido iniciado em janeiro de 2006, não se consumou o prazo decadencial de 10 anos para a Autarquia Previdenciária rever o seu ato. 4. Recurso Especial do INSS provido para afastar a incidência da decadência declarada e determinar o retorno dos autos ao TRF da 5a. Região, para análise da alegada inobservância do contraditório e da ampla defesa do procedimento que culminou com a suspensão do benefício previdenciário do autor”

(REsp 1114938/AL, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 14/04/2010, DJe 02/08/2010).

Desta forma, sendo o benefício previdenciário concedido em data anterior à Lei nº 9.784/99, o ente autárquico tem até 10 (dez) anos, a contar da data da publicação de tal Lei, para proceder à revisão do ato administrativo (início do prazo decadencial em 01 de fevereiro de 1999, vindo a expirar em 01 de fevereiro de 2009); por sua vez, para os benefícios concedidos após a vigência da Lei em tela, a contagem do prazo em comento se dará a partir da concessão da prestação.

No caso dos autos, a aposentadoria por tempo de contribuição de titularidade do autor teve início em 21/03/2001 (NB 42/120.376.564-6, ID 107320871 - Pág. 28). O INSS, em ofício encaminhado ao autor em 08/03/2013, apontou a necessidade de reavaliação da documentação que embasou a concessão do benefício e, em nova correspondência enviada em 26/03/2013, comunicou o segurado a respeito da constatação de irregularidades no processo concessório, em razão de inconsistências entre alguns vínculos registrados no CNIS em comparação com as anotações apostas na CTPS (ID 107320871 – Pág. 95 e 175). Nesse contexto, de rigor o reconhecimento de que, naquela ocasião, já havia se operado a decadência do direito de revisão da benesse, nos moldes do entendimento acima esposado.

Nem se alegue que o dossiê elaborado pelo Grupo de Trabalho/APE, em 17/04/2003, em virtude de denúncia efetuada junto àquele órgão (ID 107320871 - Pág.93), teria o condão de interromper o prazo decadencial, porquanto se trata de medida administrativa genérica, unilateral – ou seja, não comunicada ao segurado – e instaurada apenas para comunicação interna, sem nenhuma repercussão prática no âmbito revisional do benefício, tanto que a revisão administrativa somente se iniciou quase dez anos após a confecção do referido dossiê.

Constatada, portanto, a ocorrência da decadência do direito de revisão, impõe-se a procedência da demanda, no ponto, com o restabelecimento do valor inicial da aposentadoria, levando-se em conta o tempo de serviço então apurado (30 anos e 12 dias – ID 107320871 – Pág.37), bem como a declaração de inexigibilidade dos valores apurados a título de recebimento indevido de benefício previdenciário.

Da revisão pretendida pela parte autora

O pleito de reconhecimento de atividades especiais nos períodos de 01/02/1981 à 04/10/1981, 03/11/1981 à 04/08/1986 e 06/03/1997 a 17/08/2001 não guarda relação com os motivos elencados pela Autarquia que culminaram no cancelamento da aposentadoria, cabendo ressaltar que à época da concessão sequer foi cogitado eventual cômputo de labor especial no tempo de contribuição do segurado, conforme se depreende do processo administrativo anexado à exordial.

Dentro de tal contexto, a pretensão ora em apreciação guarda nítido caráter de revisão do ato de concessão do benefício, ou, em outras palavras, de alteração da renda mensal inicial, o que demandava ser pugnano dentro do lapso decadencial previsto pelo ordenamento jurídico.

Com efeito, a decadência já foi objeto de análise pelos Tribunais Superiores.

O acórdão proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário nº 626.489/SE, sob o instituto da repercussão geral, restou assim ementado, *verbis*:

“EMENTA: RECURSO EXTRAORDINÁRIO. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL (RGPS). REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. DECADÊNCIA.

1. O direito à previdência social constitui direito fundamental e, uma vez implementados os pressupostos de sua aquisição, não deve ser afetado pelo decurso do tempo. Como consequência, inexistente prazo decadencial para a concessão inicial do benefício previdenciário.

2. É legítima, todavia, a instituição de prazo decadencial de dez anos para a revisão de benefício já concedido, com fundamento no princípio da segurança jurídica, no interesse em evitar a eternização dos litígios e na busca de equilíbrio financeiro e atuarial para o sistema previdenciário.

3. O prazo decadencial de dez anos, instituído pela Medida Provisória 1.523, de 28.06.1997, tem como termo inicial o dia 1º de agosto de 1997, por força de disposição nela expressamente prevista. Tal regra incide, inclusive, sobre benefícios concedidos anteriormente, sem que isso importe em retroatividade vedada pela Constituição.

4. Inexiste direito adquirido a regime jurídico não sujeito a decadência.

5. Recurso extraordinário conhecido e provido."

Na mesma esteira posicionou-se o C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento dos recursos representativos de controvérsia (REsp nº 1.309.529/PR e REsp nº 1.326.114/SC), conforme ementa que segue (REsp nº 1.326.114/SC):

"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSOS REPRESENTATIVOS DE CONTROVÉRSIA (RESPS 1.309.529/PR e 1.326.114/SC). REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO PELO SEGURADO. DECADÊNCIA. DIREITO INTERTEMPORAL. APLICAÇÃO DO ART. 103 DA LEI 8.213/1991, COM A REDAÇÃO DADA PELA MP 1.523-9/1997 AOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DESTA NORMA. POSSIBILIDADE. TERMO A QUO. PUBLICAÇÃO DA ALTERAÇÃO LEGAL.

MATÉRIA SUBMETIDA AO REGIME DO ART. 543-C DO CPC

1. Trata-se de pretensão recursal do INSS com o objetivo de declarar a decadência do direito do recorrido de revisar benefícios previdenciários anteriores ao prazo do art. 103 da Lei 8.213/1991, instituído pela Medida Provisória 1.523-9/1997 (D.O.U 28.6.1997), posteriormente convertida na Lei 9.528/1997, por ter transcorrido o decênio entre a publicação da citada norma e o ajuizamento da ação.

2. Dispõe a redação supracitada do art. 103: "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo."

SITUAÇÃO ANÁLOGA - ENTENDIMENTO DA CORTE ESPECIAL

3. Em situação análoga, em que o direito de revisão é da Administração, a Corte Especial estabeleceu que "o prazo previsto na Lei nº 9.784/99 somente poderia ser contado a partir de janeiro de 1999, sob pena de se conceder efeito retroativo à referida Lei" (MS 9.122/DF, Rel. Ministro Gilson Dipp, Corte Especial, DJe 3.3.2008). No mesmo sentido: MS 9.092/DF, Rel. Ministro Paulo Gallotti, Corte Especial, DJ 25.9.2006; e MS 9.112/DF, Rel. Ministra Eliana Calmon, Corte Especial, DJ 14.11.2005.

OBJETO DO PRAZO DECADENCIAL

4. O suporte de incidência do prazo decadencial previsto no art. 103 da Lei 8.213/1991 é o direito de revisão dos benefícios, e não o direito ao benefício previdenciário.

5. O direito ao benefício está incorporado ao patrimônio jurídico, não sendo possível que lei posterior imponha sua modificação ou extinção.

6. Já o direito de revisão do benefício consiste na possibilidade de o segurado alterar a concessão inicial em proveito próprio, o que resulta em direito exercitável de natureza contínua sujeito à alteração de regime jurídico.

7. Por conseguinte, não viola o direito adquirido e o ato jurídico perfeito a aplicação do regime jurídico da citada norma sobre o exercício, na vigência desta, do direito de revisão das prestações previdenciárias concedidas antes da instituição do prazo decadencial.

RESOLUÇÃO DA TESE CONTROVERTIDA

8. Incide o prazo de decadência do art. 103 da Lei 8.213/1991, instituído pela Medida Provisória 1.523-9/1997, convertida na Lei 9.528/1997, no direito de revisão dos benefícios concedidos ou indeferidos anteriormente a esse preceito normativo, com termo a quo a contar da sua vigência (28.6.1997).

9. No mesmo sentido, a Primeira Seção, alinhando-se à jurisprudência da Corte Especial e revisando a orientação adotada pela Terceira Seção antes da mudança de competência instituída pela Emenda Regimental STJ 14/2011, firmou o entendimento - com relação ao direito de revisão dos benefícios concedidos antes da Medida Provisória 1.523-9/1997, que alterou o caput do art. 103 da Lei de Benefícios - de que "o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28.6.1997)"

(RESP 1.303.988/PE, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, DJ 21.3.2012).

CASO CONCRETO

10. Concedido, in casu, o benefício antes da Medida Provisória 1.523-9/1997 e havendo decorrido o prazo decadencial decenal entre a publicação dessa norma e o ajuizamento da ação com o intuito de rever ato concessório ou indeferitório, deve ser extinto o processo, com resolução de mérito, por força do art. 269, IV, do CPC.

11. Recurso Especial provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ."

Conforme já acenado, a aposentadoria por tempo de contribuição teve sua DIB fixada em 21/03/2001.

Portanto, em se tratando de benefício concedido após a vigência da Medida Provisória 1.523-9/1997, convertida na Lei 9.528/1997, apenas deve ser aplicado o artigo 103 da Lei n. 8.213/1991 para o cômputo do prazo decadencial, que fixa o seu termo inicial "a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação".

Importante ser dito que o fato de se tratar de questão não apreciada em sede administrativa quando da concessão do benefício não obsta a incidência do prazo decadencial, nos termos do quanto recentemente decidido no julgamento dos recursos representativos de controvérsia (REsp 1648336/RS e REsp 1644191/RS, julgado em 11/12/2019), no qual restou assentado que "direito à revisão de benefício, qualquer que seja a pretensão que o justifique, deve ser exercido por seu titular nos dez anos previstos no caput do artigo 103 da Lei 8.213/1991".

No caso em apreço, conclui-se que o termo final da contagem do prazo ocorreu em 2011. Observa-se que o recorrente ingressou com esta demanda judicial apenas em 17/10/2013. Desta feita, restou caracterizada a decadência, sendo de rigor a extinção do feito com resolução do mérito, no ponto.

Nos termos dos artigos 85, §§2º e 3º, e 86, ambos do Código de Processo Civil, os honorários advocatícios, (ora) arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas devidas até a sentença (Súmula 111, STJ), serão distribuídos entre as partes sucumbentes, na seguinte proporção: "50% em favor do patrono da autarquia e "50% em favor do patrono da parte autora.

Em relação à parte autora, havendo a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, a teor do disposto no §3º do artigo 98 do CPC, ficará a exigibilidade suspensa por 5 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que a fundamentou.

Ante o exposto, **dou parcial provimento à apelação da parte autora**, para reconhecer a decadência do direito de revisão por parte da Autarquia, condenando-a no restabelecimento da aposentadoria por tempo de contribuição e declarando, por conseguinte, a inexistência do débito apurado, e, de ofício, reconheço a decadência do direito do autor de revisar o ato de concessão do benefício, mediante o reconhecimento do labor especial, julgando extinto o feito, com resolução do mérito, estabelecendo, por fim, a ocorrência da sucumbência recíproca.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. REVISÃO DO ATO ADMINISTRATIVO. DECADÊNCIA. LEI Nº 9.784/99. RESP 1.114.938/AL. RESTABELECIMENTO DO BENEFÍCIO. INEXIGIBILIDADE DO DÉBITO APURADO. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL. PRETENSÃO REVISIONAL DESVINCULADA DAS SUPOSTAS IRREGULARIDADES QUE CULMINARAM NO CANCELAMENTO DO BENEFÍCIO. APLICAÇÃO DO PRAZO DECADENCIAL. REVISÃO INDEVIDA. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PARCIALMENTE PROVIDA. DECADÊNCIA RECONHECIDA DE OFÍCIO.

- 1 - Trata-se de pedido de restabelecimento do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, com declaração de inexigibilidade de débito.
- 2 - Da detida análise dos autos, verifica-se que o INSS, em auditoria realizada no benefício da parte autora, concluiu pela existência de irregularidades no processo concessório, uma vez que não teria considerado comprovados os vínculos empregatícios assim descritos em correspondência enviada ao autor, em 26/03/2013: “*período de 03/01/1967 a 28/01/1972 na empresa “Bar e lanches Eldorado Ltda”; *período de 03/11/1981 a 04/08/1986 na empresa “Anodização Santa Monica Ltda”; *vínculo empregatício com as empresas “Textron Automotive Trim. Bras. Ltda”, “Plascar Indústria de Componentes Plásticos Ltda”, Saturnis Sistemas de Energia S/A” e Metalúrgica Carto Ltda”, pois no CNIS constam com a mesma data de admissão, sem data de rescisão; *vínculo no CNIS com a empresa “Saturna Sistemas de Energia Ltda” com admissão em 01/09/1997, constando remuneração até 12/1997, sem data de rescisão e, na CTPS anotação de transferência para a empresa “Getoflex Metzeler Ind. E Com. Ltda”; *vínculo no CNIS com a empresa “Plascar Indústria de Componentes Plásticos Ltda” com data de admissão em 01/08/1998, constando remuneração até 11/1998, sem data de rescisão, e na CTPS anotação de transferência para a empresa em 01/12/1998.”
- 3 - Em defesa apresentada ao ente autárquico, o autor argumentou que “mesmo que sejam confirmadas tais “irregularidades”, haveria patente e notório direito na concessão de sua aposentadoria desde a DER, haja vista que trabalhou submetido a condições especiais nas empresas: ANODIZAÇÃO SANTA MÔNICA LTDA de 01/02/81 à 04/08/86 e PLASCAR INDÚSTRIA DE COMPONENTES PLÁSTICOS LTDA. (Metalúrgica Carto), de 06/08/1986 à 17/08/2001”.
- 4 - Ante o não acolhimento da tese defendida em sede administrativa – na medida em que o INSS, de fato, cancelou o benefício considerando o não preenchimento do requisito temporal - ajuízo o autor a presente demanda, na qual alega ter decorrido o prazo decadencial para que o INSS pudesse rever o ato concessório, postulando o restabelecimento do benefício e a declaração de inexigibilidade do débito. Para além disso, alega que na data do requerimento administrativo fazia jus à benesse, na medida em que exerceu atividade especial não averbada pelo ente previdenciário, pugnando, assim, pelo seu devido reconhecimento (01/02/1981 à 04/10/1981, 03/11/1981 à 04/08/1986 e 06/03/1997 a 17/08/2001).
- 5 - Anteriormente à vigência da Lei nº 9.784/99, a Administração podia rever seus atos a qualquer tempo. Em sua vigência, importante destacar que a Lei do Processo Administrativo em comento estabelecia, em seu art. 54, que “o direito da Administração de anular os atos administrativos que decorram efeitos favoráveis para os destinatários, decai em cinco anos, contados da data em que foram praticados, salvo comprovada má-fé”. Porém, antes de decorridos os 05 (cinco) anos previstos na citada Lei, a matéria passou a ser tratada no âmbito previdenciário pela Medida Provisória nº 138 (de 19/11/2003), convertida na Lei nº 10.839/04, que acrescentou o art. 103-A a Lei nº 8.213/91, fixando em 10 (dez) anos o prazo decadencial para o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS rever os seus atos de que decorram efeitos favoráveis a seus beneficiários.
- 6 - Cumpre ressaltar que até o advento da Lei nº 9.784/99 não havia previsão no ordenamento jurídico de prazo de caducidade, de modo que os atos administrativos praticados até 01/02/1999 (data de vigência da Lei) poderiam ser revistos pela Administração a qualquer tempo. Já com a vigência da indicada legislação, o prazo decadencial para as revisões passou a ser de 05 (cinco) anos e, com a introdução do art. 103-A, foi estendido para 10 (dez) anos.
- 7 - Destaque-se que o lapso de 10 (dez) anos extintivo do direito de o ente público previdenciário rever seus atos somente pode ser aplicado a partir de fevereiro de 1999, conforme restou assentado pelo C. Superior Tribunal de Justiça, por meio da sistemática dos recursos repetitivos, quando do julgamento do REsp 1.114.938/AL.
- 8 - Desta forma, sendo o benefício previdenciário concedido em data anterior à Lei nº 9.784/99, o ente autárquico tem até 10 (dez) anos, a contar da data da publicação de tal Lei, para proceder à revisão do ato administrativo (início do prazo decadencial em 01 de fevereiro de 1999, vindo a expirar em 01 de fevereiro de 2009); por sua vez, para os benefícios concedidos após a vigência da Lei em tela, a contagem do prazo em comento se dará a partir da concessão da prestação.
- 9 - No caso dos autos, a aposentadoria por tempo de contribuição de titularidade do autor teve início em 21/03/2001 (NB 42/120.376.564-6). O INSS, em ofício encaminhado ao autor em 08/03/2013, apontou a necessidade de reavaliação da documentação que embasou a concessão do benefício e, em nova correspondência enviada em 26/03/2013, comunicou o segurado a respeito da constatação de irregularidades no processo concessório, em razão de inconsistências entre alguns vínculos registrados no CNIS em comparação com as anotações apostas na CTPS. Nesse contexto, de rigor o reconhecimento de que, naquela ocasião, já havia se operado a decadência do direito de revisão da benesse, nos moldes do entendimento acima esposado.
- 10 - Nem se alegue que o dossiê elaborado pelo Grupo de Trabalho/APE, em 17/04/2003, em virtude de denúncia efetuada junto àquele órgão, teria o condão de interromper o prazo decadencial, porquanto se trata de medida administrativa genérica, unilateral – ou seja, não comunicada ao segurado – e instaurada apenas para comunicação interna, sem nenhuma repercussão prática no âmbito revisional do benefício, tanto que a revisão administrativa somente se iniciou quase dez anos após a confecção do referido dossiê.
- 11 - Constatada, portanto, a ocorrência da decadência do direito de revisão, impõe-se a procedência da demanda, no ponto, com o restabelecimento do valor inicial da aposentadoria, levando-se em conta o tempo de serviço então apurado (30 anos e 12 dias), bem como a declaração de inexigibilidade dos valores apurados a título de recebimento indevido de benefício previdenciário.
- 12 - O pleito de reconhecimento de atividades especiais nos períodos de 01/02/1981 à 04/10/1981, 03/11/1981 à 04/08/1986 e 06/03/1997 a 17/08/2001 não guarda relação com os motivos elencados pela Autarquia que culminaram no cancelamento da aposentadoria, cabendo ressaltar que à época da concessão sequer foi cogitado eventual cômputo de labor especial no tempo de contribuição do segurado, conforme se depreende do processo administrativo anexado à exordial.
- 13 - Dentro de tal contexto, a pretensão ora em apreciação guarda nítido caráter de revisão do ato de concessão do benefício, ou, em outras palavras, de alteração da renda mensal inicial, o que demandava ser pugnado dentro do lapso decadencial previsto pelo ordenamento jurídico.
- 14 - O acórdão proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário nº 626.489/SE, sob o instituto da repercussão geral, estabeleceu que “o prazo decadencial de dez anos, instituído pela Medida Provisória 1.523, de 28.06.1997, tem como termo inicial o dia 1º de agosto de 1997, por força de disposição nela expressamente prevista. Tal regra incide, inclusive, sobre benefícios concedidos anteriormente, sem que isso importe em retroatividade vedada pela Constituição”. Na mesma esteira posicionou-se o C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento dos recursos representativos de controvérsia (REsp nº 1.309.529/PR e REsp nº 1.326.114/SC).
- 15 - Conforme já acenado, a aposentadoria por tempo de contribuição teve sua DIB fixada em 21/03/2001.
- 16 - Portanto, em se tratando de benefício concedido após a vigência da Medida Provisória 1.523-9/1997, convertida na Lei 9.528/1997, apenas deve ser aplicado o artigo 103 da Lei n. 8.213/1991 para o cômputo do prazo decadencial, que fixa o seu termo inicial “a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação”.
- 17 - Importante ser dito que o fato de se tratar de questão não apreciada em sede administrativa quando da concessão do benefício não obsta a incidência do prazo decadencial, nos termos do quanto recentemente decidido no julgamento dos recursos representativos de controvérsia (REsp 1648336/RS e REsp 1644191/RS, julgado em 11/12/2019), no qual restou assentado que “direito à revisão de benefício, qualquer que seja a pretensão que o justifique, deve ser exercido por seu titular nos dez anos previstos no caput do artigo 103 da Lei 8.213/1991”.
- 18 - No caso em apreço, conclui-se que o termo final da contagem do prazo ocorreu em 2011. Observa-se que o recorrente ingressou com esta demanda judicial apenas em 17/10/2013. Desta feita, restou caracterizada a decadência, sendo de rigor a extinção do feito com resolução do mérito, no ponto.
- 19 - Honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas devidas até a sentença (Súmula 111, STJ) e distribuídos proporcionalmente entre as partes sucumbentes, nos termos dos artigos 85, §§2º e 3º, e 86, ambos do Código de Processo Civil.
- 20 - Apelação da parte autora parcialmente provida. Decadência reconhecida de ofício.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação da parte autora, para reconhecer a decadência do direito de revisão por parte da Autarquia, condenando-a ao restabelecimento da aposentadoria por tempo de contribuição e declarando, por conseguinte, a inexigibilidade do débito apurado, e, de ofício, reconhecer a decadência do direito do autor de revisar o ato de concessão do benefício, mediante o reconhecimento do labor especial, julgando extinto o feito, com resolução do mérito, estabelecendo, por fim, a ocorrência da sucumbência recíproca, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002215-07.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: DORIVAL SILVA

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

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0002215-07.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: DORIVAL SILVA

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

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta por DORIVAL SILVA, em ação previdenciária ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento de trabalho desempenhado sob condições especiais.

A r. sentença (ID 106500366 – Pág. 153/161) julgou improcedente o pedido, e condenou a parte autora no pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, observados os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Em razões recursais (ID 106500366 - Pág. 166/167 e ID 106500367 - Pág. 1/19), a parte autora postula, preliminarmente, a nulidade do *decisum*, por cerceamento de defesa. No mérito, pleiteia a reforma da r. sentença, ao fundamento de que a documentação apresentada seria hábil a comprovar a especialidade do labor nos períodos indicados na inicial. Alega que a atividade exercida no corte de cana é considerada como especial pela jurisprudência dominante. Quanto ao período laborado como motorista, sustenta que *"o fato de constar que a exposição ao ruído foi de forma habitual e eventual não deve prosperar, devendo ser considerado que foi de forma habitual e permanente, afinal, se o apelante trabalhava sempre na mesma função, qual seja, a de motorista, certo é que durante todo o tempo que trabalhou ficou exposto ao ruído acima do limite legal à época"*. Pugna pela total procedência da demanda, como recálculo da renda mensal inicial de sua aposentadoria.

Devidamente processado o recurso, sem o oferecimento das contrarrazões, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0002215-07.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: DORIVAL SILVA

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

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Rejeito, de início, a alegação de nulidade da sentença em razão de cerceamento de defesa por ausência de produção probatória, eis que a prova documental juntada aos autos mostra-se suficiente para o julgamento da causa, sendo, portanto, desnecessária a realização da perícia requerida. Nesse sentido, transcrevo os seguintes julgados:

"ADMINISTRATIVO. APOSENTADORIA ESPECIAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. NÃO OCORRÊNCIA. PRODUÇÃO DE PROVA LIVRE CONVENCIMENTO DO JUIZ. DESNECESSIDADE. PRETENSÃO DE REEXAME DE PROVAS. SÚMULA 7/STJ.

- 1. O Tribunal de origem, com amparo nos elementos de convicção dos autos, entendeu desnecessária a produção de mais provas, ao considerar suficientes as já colacionadas nos autos.*
- 2. O Superior Tribunal de Justiça tem entendimento firmado no sentido de que não há cerceamento de defesa quando o julgador considera desnecessária a produção de prova, mediante a existência nos autos de elementos suficientes para a formação de seu convencimento.*
- 3. A jurisprudência desta Corte é no sentido de que, para avaliar a necessidade de prova técnica, ou da necessidade de produção de novas provas ou de insuficiência destas, demandaria necessariamente o revolvimento de matéria fático-probatória, encontrando-se óbice no enunciado da Súmula 7 desta Corte.*

4. No sistema de persuasão racional adotado pelos arts. 130 e 131 do CPC, cabe ao magistrado determinar a conveniência e a necessidade da produção probatória, mormente quando, por outros meios, já esteja persuadido acerca da verdade dos fatos.

Agravo regimental improvido."

(STJ - 2ª Turma, AgRg no AREsp 419811 / SP, Rel. Min. Humberto Martins, j. Em 26/11/13, DJe em 09/12/13) (grifos nossos)

"PREVIDENCIÁRIO. AGRADO LEGAL EM AGRADO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. APOSENTADORIA ESPECIAL. INDEFERIMENTO DE PRODUÇÃO DE PROVA PERICIAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA.

1. Para o julgamento monocrático nos termos do art. 557, § 1º, do CPC, não há necessidade de a jurisprudência dos Tribunais ser unânime ou de existir súmula dos Tribunais Superiores a respeito.

2. Não vislumbro cerceamento de defesa pelo simples fato de o r. Juízo a quo ter indeferido a realização de prova testemunhal ou de perícia nas empresas em que o autor laborou.

3. Conforme já se posicionou a jurisprudência desta E. Corte, não se reconhece cerceamento de defesa pelo indeferimento de provas que o julgador considera irrelevantes para a formação de sua convicção racional sobre os fatos litigiosos, e muito menos quando a diligência é nitidamente impertinente, mesmo que a parte não a requiera com intuito procrastinatório.

4. Agravo Legal a que se nega provimento."

(TRF 3ª Região, 7ª Turma, AI 0024800-19.2013.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Fausto De Sanctis, j. em 16/12/13, e-DJF3 em 08/01/14) (grifos nossos).

Nessa esteira, reconheço a regularidade do *iter* processual, conduzido sob as garantias do devido processo legal, não havendo percalço no ato do magistrado que importe em cerceamento de defesa ou vulneração da garantia do contraditório.

Trata-se de pedido de revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento da especialidade do labor nos períodos de 11/11/1974 a 15/03/1975 e de 02/01/2002 a 19/02/2014.

Com relação ao reconhecimento da atividade exercida como especial e em obediência ao aforismo *tempus regit actum*, uma vez prestado o serviço sob a égide de legislação que o ampara, o segurado adquire o direito à contagem como tal, bem como à comprovação das condições de trabalho na forma então exigida, não se aplicando retroativamente lei nova que venha a estabelecer restrições à admissão do tempo de serviço especial (STJ, AgRg no REsp 493.458/RS e REsp 491.338/RS; Súmula nº 13 TR-JEF-3ª R; art. 70, § 1º, Decreto nº 3.048/1999).

Cumpre salientar que em período anterior à da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído e calor.

Ou seja, a Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu § 4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, de forma habitual e permanente, sendo suficiente a apresentação de formulário-padrão fornecido pela empresa. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18/11/2004, DJ 01/02/2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07/08/2003, DJ 08/09/2003, p. 374.

O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos.

Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.

Em outras palavras, até 28/04/1995, é possível a qualificação da atividade laboral pela categoria profissional ou pela comprovação da exposição a agente nocivo, por qualquer modalidade de prova.

Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.

O Quadro Anexo do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.6, fixou o nível mínimo em 80dB. Por força do Quadro I do Anexo do Decreto nº 72.771/73, de 06/09/1973, esse nível foi elevado para 90dB.

O Quadro Anexo I do Decreto nº 83.080/79, mantido pelo Decreto nº 89.312/84, considera insalubres as atividades que expõem o segurado a níveis de pressão sonora superiores a 90 decibéis, de acordo com o Código 1.1.5. Essa situação foi alterada pela edição dos Decretos nºs 357, de 07/12/1991 e 611, de 21/07/1992, que incorporaram, a um só tempo, o Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24/01/1979, que fixou o nível mínimo de ruído em 90dB e o Anexo do Decreto nº 53.831, de 25/03/1964, que fixava o nível mínimo de 80dB, de modo que prevalece este, por ser mais favorável.

De 06/03/1997 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 2.172/97, e de 07/05/1999 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 3.048/99, o limite de tolerância voltou a ser fixado em 90 dB.

A partir de 19/11/2003, com a alteração ao Decreto nº 3.048/99, Anexo IV, introduzida pelo Decreto nº 4.882/03, o limite de tolerância do agente nocivo ruído caiu para 85 dB.

Observa-se que no julgamento do REsp 1398260/PR (Rel. Min. Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014), representativo de controvérsia, o STJ reconheceu a impossibilidade de aplicação retroativa do índice de 85 dB para o período de 06/03/1997 a 18/11/2003, devendo ser aplicado o limite vigente ao tempo da prestação do labor, qual seja, 90dB.

Assim, temos o seguinte quadro:

Período Trabalhado	Enquadramento	Limites de Tolerância
Até 05/03/1997	1. Anexo do Decreto nº 53.831/64. 2. Decretos nºs 357/91 e 611/92	80 dB
De 06/03/1997 a 18/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, redação original	90dB
A partir de 19/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, com a alteração do Decreto nº 4.882/03	85 dB

Importante ressaltar que o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

Saliente-se, mais, e na esteira de entendimento deste E. TRF, "*a desnecessidade de que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre, em face de inexistência de previsão legal para tanto, e desde que não haja mudanças significativas no cenário laboral*" (TRF-3, APELREEX 0004079-86.2012.4.03.6109, OITAVA TURMA, Rel. Des. Fed. TANIA MARANGONI, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 15/05/2015). No mesmo sentido: TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1423903 - 0002587-92.2008.4.03.6111, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, julgado em 24/10/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 04/11/2016).

Por derradeiro, no que se refere ao uso de equipamento de proteção individual, verifica-se que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do ARE 664.335/SC, em sede de repercussão geral, fixou duas teses:

"(...) a primeira tese objetiva que se firma é: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial. A Administração poderá, no exercício da fiscalização, aferir as informações prestadas pela empresa, sem prejuízo do inafastável judicial review. Em caso de divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete";

(...)

a segunda tese fixada neste Recurso Extraordinário é a seguinte: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria" (STF, ARE 664.335, Rel. Min. Luiz Fux, Tribunal Pleno, j. 04/12/2014, DJe n. 29, de 11.02.2015, public. 12.02.2015)" (grifos nossos).

Destarte, a desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia trabalho em condições especiais.

Saliente-se que, conforme declinado alhures, a apresentação de laudos técnicos de forma extemporânea não impede o reconhecimento da especialidade, eis que de se supor que, com o passar do tempo, a evolução da tecnologia tem apudado de redução das condições agressivas. Portanto, se constatado nível de ruído acima do permitido, em períodos posteriores ao laborado pela parte autora, forçoso concluir que, nos anos anteriores, referido nível era superior.

Acresça-se, ainda, ser possível a conversão do tempo especial em comum, independentemente da data do exercício da atividade especial, conforme se extrai da conjugação das regras dos arts. 28 da Lei nº 9.711/98 e 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91.

Do caso concreto.

Para comprovar que suas atividades, no período de 11/11/1974 a 15/03/1975, foram exercidas em condições especiais, a parte autora coligou aos autos o Perfil Profissiográfico Previdenciário – PPP (ID 106502915 – Pág.111/112), do qual se extrai ter laborado para “Antonio José Rodrigues Filho – Fazenda Santa Izabel – Jaticabal – SP”, desempenhando a função de “Carpa Safra 74/75”, na qual “*executou serviços agrícolas em lavoura, realizando a atividade de carpa de cana*”.

No que se refere à atividade exercida pelo trabalhador rural na cultura canavieira, vinha entendendo ser possível o seu reconhecimento como especial, com fundamento no item 2.2.1 do Anexo do Decreto nº 53.831/64 (Trabalhadores na agropecuária).

No entanto, a 1ª Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Pedido de Uniformização de Interpretação de Lei autuado sob nº 452/PE, firmou posicionamento no sentido de não poder equiparar a categoria profissional de agropecuária à atividade exercida pelo empregado rural na lavoura de cana-de-açúcar, *in verbis*:

“PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. EMPREGADO RURAL. LAVOURA DA CANA-DE-AÇÚCAR. EQUIPARAÇÃO. CATEGORIA PROFISSIONAL. ATIVIDADE AGROPECUÁRIA. DECRETO 53.831/1964. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES. 1. *Trata-se, na origem, de Ação de Concessão de Aposentadoria por Tempo de Contribuição em que a parte requerida pleiteia a conversão de tempo especial em comum de período em que trabalhou na Usina Bom Jesus (18.8.1975 a 27.4.1995) na lavoura da cana-de-açúcar como empregado rural.* 2. *O ponto controvertido da presente análise é se o trabalhador rural da lavoura da cana-de-açúcar empregado rural poderia ou não ser enquadrado na categoria profissional de trabalhador da agropecuária constante no item 2.2.1 do Decreto 53.831/1964 vigente à época da prestação dos serviços.* 3. *Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor.* *Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC (Tema 694 - REsp 1398260/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 5/12/2014).* 4. *O STJ possui precedentes no sentido de que o trabalhador rural (seja empregado rural ou segurado especial) que não demonstre o exercício de seu labor na agropecuária, nos termos do enquadramento por categoria profissional vigente até a edição da Lei 9.032/1995, não possui o direito subjetivo à conversão do tempo especial em comum de período em que trabalhou na Usina Bom Jesus (18.8.1975 a 27.4.1995) na lavoura da cana-de-açúcar como empregado rural.* 5. *AgInt no AREsp 928.224/SP, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 8/11/2016; AgInt no AREsp 860.631/SP, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 16/6/2016; REsp 1.309.245/RS, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 22/10/2015; AgRg no REsp 1.084.268/SP, Rel. Ministro Sebastião Reis Júnior, Sexta Turma, DJe 13/3/2013; AgRg no REsp 1.217.756/RS, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, DJe 26/9/2012; AgRg nos EDeI no AREsp 8.138/RS, Rel. Ministro Og Fernandes, Sexta Turma, DJe 9/11/2011; AgRg no REsp 1.208.587/RS, Rel. Ministro Jorge Mussi, Quinta Turma, DJe 13/10/2011; AgRg no REsp 909.036/SP, Rel. Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, DJ 12/11/2007, p. 329; REsp 291.404/SP, Rel. Ministro Hamilton Carvalhal, Sexta Turma, DJ 2/8/2004, p. 576.* 5. **Pedido de Uniformização de Jurisprudência de Lei procedente para não equiparar a categoria profissional de agropecuária à atividade exercida pelo empregado rural na lavoura da cana-de-açúcar.**

(STJ, 1ª Seção, PUIL 452, relator Ministro Herman Benjamin, j. 08.05.2019, DJe 14.06.2019) (grifos nossos)

Isso fez com que este Relator, a despeito do seu entendimento pessoal, passasse a observar a orientação advinda daquela Corte Superior.

Novamente refletindo sobre o tema, no entanto, de acordo com premissa fundada nas máximas de experiência, subministradas pela observação do que ordinariamente acontece, a atividade exercida pelos trabalhadores no corte e cultivo de cana-de-açúcar pode ser enquadrada no código 1.2.11 do Anexo do Decreto nº 53.831/64 (Tóxicos Orgânicos), uma vez que o trabalho, tido como insalubre, envolve desgaste físico excessivo, com horas de exposição ao sol e a produtos químicos, tais como, pesticidas, inseticidas e herbicidas, além do contato direto com os malefícios da fuligem, exigindo-se, ainda, alta produtividade, em lamentáveis condições antiergonômicas de trabalho.

Nesse sentido, colaciono recente julgamento desta C. 7ª Turma:

“PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO RETIDO NÃO CONHECIDO. CERCEAMENTO DE DEFESA. JULGAMENTO CONFORME O ESTADO. DESNECESSIDADE DE MAIS PROVAS. REVISÃO DA RMI DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. COMPROVAÇÃO DAS CONDIÇÕES ESPECIAIS. TRABALHADOR RURAL EM LAVOURA DE CANA-DE-AÇÚCAR. IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL. SUCUMBÊNCIA MÍNIMA DA PARTE AUTORA. 1. *Agravo retido não conhecido, nos termos do artigo 523, § 1º, do CPC/73, vigente à época da interposição.* 2. *Alegação de cerceamento de defesa afastada. Documentos hábeis à comprovação das condições de trabalho.* 3. *São requisitos para a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição, de acordo com os arts. 52 e 142 da Lei 8.213/91, a carência e o recolhimento de contribuições, ressaltando-se que o tempo de serviço prestado anteriormente à Emenda Constitucional 20/98 equivale a tempo de contribuição, a teor do seu art. 4º.* 4. *Deve ser observada a legislação vigente à época da prestação do trabalho para o reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado e os meios de sua demonstração.* 5. *A especialidade do tempo de trabalho é reconhecida por mero enquadramento legal da atividade profissional (até 28/04/95), por meio da confecção de informativos ou formulários (no período de 29/04/95 a 10/12/97) e via laudo técnico ou perfil profissiográfico previdenciário (a partir de 11/12/97).* 6. **A atividade do trabalhador rural na cultura de cana-de-açúcar encontra enquadramento no código 1.2.11 do Decreto nº 53.831/64. É do senso comum que o plantio e a colheita de cana-de-açúcar, assim como o trato posterior, requerem intensa atividade física do rurícola, que está associada a riscos ergonômicos e a riscos de acidentes na operação de equipamentos, bem como na manipulação de insumos, além da faticível exposição habitual e permanente a agentes químicos (pesticidas, herbicidas e inseticidas).** 7. *Reconhecidas as atividades especiais, deve o INSS proceder ao recálculo da renda mensal inicial (RMI) do benefício da parte autora.* 8. *Juros e correção monetária pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e e em substituição à TR - Taxa Referencial, consoante decidido pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux.* 9. *Sucumbência mínima da parte autora. Condenação do INSS ao pagamento de honorários. Aplicação da regra do parágrafo único do artigo 21 do Código de Processo Civil/73. Exigibilidade condicionada à hipótese prevista no artigo 12 da Lei nº 1.060/50.* 10. *Agravo retido não conhecido. Preliminar rejeitada e, no mérito, apelação da parte autora parcialmente provida.*

(ApCiv 0033407-89.2016.4.03.9999, Desembargador Federal PAULO SERGIO DOMINGUES, TRF3 - 7ª Turma, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 04/02/2020) (grifos nossos)

Nesse cenário, afigura-se possível o reconhecimento pretendido no lapso de 11/11/1974 a 15/03/1975.

Melhor sorte não assiste ao autor no que diz respeito ao interregno de 02/01/2002 a 19/02/2014. Isso porque a documentação acostada – PPP’s (ID 106502915 – Pág.113/116 e ID 106502916 – Pág.1/8) – demonstra que não há especialidade a ser admitida, cabendo ressaltar que não há que se falar em necessidade de juntada de outras provas aos autos – tal como já mencionado anteriormente – uma vez que o PPP é o documento que, por excelência, demonstra as reais condições de trabalho do empregado, comestio na previsão legal insculpida no art. 58, §4º, da Lei de Benefícios.

E, da detida análise do PPP em cotejo com os demais elementos trazidos aos autos, verifica-se que, de fato, não houve a comprovação da habitualidade e permanência da exposição aos agentes agressivos ali descritos. Explico.

Não obstante os PPP’s indicarem que, no exercício da função de motorista, o autor esteve exposto a ruído de 90,47dB(A) e aos agentes químicos graxa, óleo diesel e lubrificante, os mesmos documentos também apontam que referida exposição se dava de modo **eventual**, o que condiz com a descrição das atividades que exercia: “*Inspeção o veículo antes da saída, verificando o estado dos pneus, os níveis de combustível, água e óleo, testando freios, parte elétrica e outros mecanismos. Dirige o veículo, obedecendo ao Código Nacional de Trânsito. Providencia, sempre que necessário, o abastecimento de combustível, água e lubrificantes. Efetua reparos de emergência e trocas de pneus do veículo (...). Dirige veículo municipais, conduzindo-os conforme o itinerário previsto (...). Dirige e conserva veículos automotores, tais como caminhões, ônibus, vans, microônibus, peruas escolares e demais veículos (...)*”.

Além disso, consta dos PPP’s que a partir de 01/04/2013, o demandante passou a exercer a função de “chefe de serviço”, na qual exercia a “*chefia da execução de todas as atividades da sua respectiva unidade, exercendo as funções de chefe de serviço na organização e orientação dos trabalhos, para assegurar o desenvolvimento normal das atividades de seus subordinados, prestando aos subordinados informações sobre as normas e procedimentos relacionados aos trabalhos e à situação funcional de cada um*”, bem como analisava “*o funcionamento das diversas rotinas públicas*”, dentre outras atividades relacionadas ao cargo de chefia, as quais demonstram que, de fato, a exposição a ruído e aos agentes químicos ali indicados só poderiam ocorrer de modo **eventual**, tal como consignado no PPP.

Alie-se a tais elementos o fato de que entre os anos de 2005 e 2008, o autor exerceu o cargo de Vereador do Município de Guariba, “*sem nenhuma interrupção*”, conforme atesta a Certidão emitida pelo Diretor Geral da Câmara Municipal de Guariba (ID 106502915 – Pág.31).

Nesse contexto, diante da não comprovação do requisito da habitualidade e permanência da exposição aos agentes agressivos, resta inviável, por consequência, a caracterização da atividade como especial, tal como pretendido pelo autor.

Assim sendo, à vista do conjunto probatório juntado aos autos, reputo enquadrado como especial tão somente o período de **11/11/1974 a 15/03/1975**, sendo devida a revisão pleiteada.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data da concessão da benesse em sede administrativa (DIB 19/02/2014 – ID 106500366 – Pág.40), uma vez que se trata de revisão da renda mensal inicial, em razão do reconhecimento do período de atividade especial.

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos **extunt** do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Ante a sucumbência recíproca, dou a verba honorária por compensada, conforme prescrito no art. 21 do CPC/73 e deixo de condenar as partes no pagamento das custas, eis que o autor é beneficiário da justiça gratuita e o INSS delas está isento.

Ante o exposto, **rejeito a preliminar de parcial provimento à apelação da parte autora**, para determinar ao INSS que proceda ao recálculo da renda mensal inicial da aposentadoria por tempo de contribuição (NB 42/162.760.715-0), reconhecendo a especialidade do labor no período de 11/11/1974 a 15/03/1975, a partir da data do requerimento administrativo (19/02/2014), sendo que sobre os valores em atraso incidirá correção monetária de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e juros de mora até a expedição do ofício requisitório, de acordo com o mesmo Manual, e para reconhecer a ocorrência da sucumbência recíproca.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. CERCEAMENTO DE DEFESA. NÃO OCORRÊNCIA. DOCUMENTOS SUFICIENTES. ATIVIDADE ESPECIAL. CORTE DE CANA. RECONHECIMENTO. RUÍDO. AGENTES QUÍMICOS. EXPOSIÇÃO EVENTUAL. NÃO COMPROVAÇÃO DA HABITUALIDADE E PERMANÊNCIA. REVISÃO DEVIDA. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. PRELIMINAR REJEITADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PARCIALMENTE PROVIDA.

- 1 – Rejeitada a alegação de nulidade da sentença em razão de cerceamento de defesa por ausência de produção probatória, eis que a prova documental juntada aos autos mostra-se suficiente para o julgamento da causa, sendo, portanto, desnecessária a realização da perícia requerida. Precedentes. Regularidade do *iter* processual, conduzido sob as garantias do devido processo legal, não havendo percalço no ato do magistrado que importe em cerceamento de defesa ou vulneração da garantia do contraditório.
- 2 - Trata-se de pedido de revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento da especialidade do labor nos períodos de 11/11/1974 a 15/03/1975 e de 02/01/2002 a 19/02/2014.
- 3 - Com relação ao reconhecimento da atividade exercida como especial e em obediência ao aforismo *tempus regit actum*, uma vez prestado o serviço sob a égide de legislação que o ampara, o segurado adquire o direito à contagem como tal, bem como à comprovação das condições de trabalho na forma então exigida, não se aplicando retroativamente lei nova que venha a estabelecer restrições à admissão do tempo de serviço especial.
- 4 - Em período anterior à edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserida no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído e calor.
- 5 - A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, de forma habitual e permanente, sendo suficiente a apresentação de formulário-padrão fornecido pela empresa. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial. Precedentes do STJ.
- 6 - O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos. Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.
- 7 - Em outras palavras, até 28/04/1995, é possível a qualificação da atividade laboral pela categoria profissional ou pela comprovação da exposição a agente nocivo, por qualquer modalidade de prova.
- 8 - Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.
- 9 - Considera-se insalubre a exposição ao agente ruído acima de 80dB, até 05/03/1997; acima de 90dB, no período de 06/03/1997 a 18/11/2003; e superior a 85 dB, a partir de 19/11/2003.
- 10 - O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.
- 11 - Saliente-se ser desnecessário que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre. Precedentes deste E. TRF 3º Região.
- 12 - A desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.
- 13 - Vale frisar que a apresentação de laudos técnicos de forma extemporânea não impede o reconhecimento da especialidade, eis que de se supor que, com o passar do tempo, a evolução da tecnologia tem aptidão de redução das condições agressivas. Portanto, se constatado nível de ruído acima do permitido, em períodos posteriores ao laborado pela parte autora, forçoso concluir que, nos anos anteriores, referido nível era superior.
- 14 - É possível a conversão do tempo especial em comum, independentemente da data do exercício da atividade especial, conforme se extrai da conjugação das regras dos arts. 28 da Lei nº 9.711/98 e 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91.
- 15 - Para comprovar que suas atividades, no período de 11/11/1974 a 15/03/1975, foram exercidas em condições especiais, a parte autora coligiu aos autos o Perfil Profissiográfico Previdenciário – PPP, do qual se extrai ter laborado para “Antonio José Rodrigues Filho – Fazenda Santa Izabel – Jaboticabal – SP”, desempenhando a função de “Carpa Safra 74/75”, na qual “*executou serviços agrícolas em lavoura, realizando a atividade de carpa de cana*”.
- 16 - De acordo com premissa fundada nas máximas de experiência, ministradas pela observação do que ordinariamente acontece, a atividade exercida pelos trabalhadores no corte e cultivo de cana-de-açúcar pode ser enquadrada no código 1.2.11 do Anexo do Decreto nº 53.831/64 (Tóxicos Orgânicos), uma vez que o trabalho, tido como insalubre, envolve desgaste físico excessivo, com horas de exposição ao sol e a produtos químicos, tais como, pesticidas, inseticidas e herbicidas, além do contato direto com os malefícios da fuligem, exigindo-se, ainda, alta produtividade, em lamentáveis condições antiergonômicas de trabalho. Precedente desta C. 7ª Turma.
- 17 - Nesse cenário, afigura-se possível o reconhecimento pretendido no lapso de 11/11/1974 a 15/03/1975.
- 18 - Melhor sorte não assiste ao autor no que diz respeito ao interregno de 02/01/2002 a 19/02/2014. Isso porque a documentação acostada – PPP’s – demonstra que não há especialidade a ser admitida, cabendo ressaltar que não há que se falar em necessidade de juntada de outras provas aos autos – tal como já mencionado anteriormente – uma vez que o PPP é o documento que, por excelência, demonstra as reais condições de trabalho do empregado, com esteio na previsão legal insculpida no art. 58, §4º, da Lei de Benefícios.
- 19 - E, da detida análise do PPP em cotejo com os demais elementos trazidos aos autos, verifica-se que, de fato, não houve a comprovação da habitualidade e permanência da exposição aos agentes agressivos ali descritos.
- 20 - Não obstante os PPP’s indicarem que, no exercício da função de motorista, o autor esteve exposto a ruído de 90,47dB(A) e aos agentes químicos graxa, óleo diesel e lubrificante, os mesmos documentos também apontam que referida exposição se dava de modo eventual, o que condiz com a descrição das atividades que exercia: “*Inspeção o veículo antes da saída, verificando o estado dos pneus, os níveis de combustível, água e óleo, testando freios, parte elétrica e outros mecanismos. Dirige o veículo, obedecendo ao Código Nacional de Trânsito. Providência, sempre que necessário, o abastecimento de combustível, água e lubrificantes. Efetua reparos de emergência e trocas de pneus do veículo (...). dirige veículo municipais, conduzindo-os conforme o itinerário previsto (...). Dirige e conserva veículos automotores, tais como caminhões, ônibus, vans, microônibus, peruas escolares e demais veículos (...)*”.
- 21 - Além disso, consta dos PPP’s que a partir de 01/04/2013, o demandante passou a exercer a função de “chefe de serviço”, na qual exercia a “*chefia da execução de todas as atividades da sua respectiva unidade, exercendo as funções de chefe de serviço na organização e orientação dos trabalhos, para assegurar o desenvolvimento normal das atividades de seus subordinados, prestando aos subordinados informações sobre as normas e procedimentos relacionados aos trabalhos e à situação funcional de cada um*”, bem como analisava “*o funcionamento das diversas rotinas públicas*”, dentre outras atividades relacionadas ao cargo de chefe, as quais demonstram que, de fato, a exposição a ruído e aos agentes químicos ali indicados só poderiam ocorrer de modo eventual, tal como consignado no PPP.
- 22 - Alié-se a tais elementos o fato de que entre os anos de 2005 e 2008, o autor exerceu o cargo de Vereador do Município de Guariba, “*sem nenhuma interrupção*”, conforme atesta a Certidão emitida pelo Diretor Geral da Câmara Municipal de Guariba.
- 23 - Nesse contexto, diante da não comprovação do requisito da habitualidade e permanência da exposição aos agentes agressivos, resta inviável, por consequência, a caracterização da atividade como especial, tal como pretendido pelo autor.
- 24 - Enquadrado como especial tão somente o período de 11/11/1974 a 15/03/1975, sendo devida a revisão pleiteada.
- 25 - O termo inicial do benefício deve ser mantido na data da concessão da benesse em sede administrativa (DIB 19/02/2014), uma vez que se trata de revisão da renda mensal inicial, em razão do reconhecimento do período de atividade especial.

26 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos ex tunc do mencionado pronunciamento.

27 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

28 - Verba honorária compensada entre as partes, ante a sucumbência recíproca (art. 21 do CPC/73).

29 – Preliminar rejeitada. Apelação da parte autora parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a preliminar e dar parcial provimento à apelação da parte autora, para determinar ao INSS que proceda ao recálculo da renda mensal inicial da aposentadoria por tempo de contribuição (NB 42/162.760.715-0), reconhecendo a especialidade do labor no período de 11/11/1974 a 15/03/1975, a partir da data do requerimento administrativo (19/02/2014), sendo que sobre os valores em atraso incidirá correção monetária de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e juros de mora até a expedição do ofício requisitório, de acordo com o mesmo Manual, e para reconhecer a ocorrência da sucumbência recíproca, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0010675-58.2012.4.03.6183

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: PEDRO LUIZ LEITE GONCALVES

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

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0010675-58.2012.4.03.6183

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: PEDRO LUIZ LEITE GONCALVES

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

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta por PEDRO LUIZ LEITE GONÇALVES em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição de sua titularidade, mediante o reconhecimento de período trabalhado em atividade sujeita a condições especiais.

Indeferido o pleito de produção de prova pericial, o autor interpôs agravos retidos (ID 105251431 - Pág. 07/09 e 20/33)

A r. sentença (ID 105253361 - Pág. 89/101) julgou improcedente o pedido inicial, condenando a parte autora ao pagamento de verba honorária, arbitrada em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, suspensa a exigibilidade em razão da concessão dos benefícios da justiça gratuita, nos termos do §3º do art. 98 do CPC.

Em razões recursais (ID 105253361 - Pág. 104/116), pleiteia, preliminarmente, a análise do agravo retido e a nulidade do *decisum*, por cerceamento de defesa, eis que, no seu entender, era imprescindível a realização da prova técnica pericial. No mérito, requer a procedência do pleito, com o reconhecimento do labor especial nos períodos de 26/08/2002 a 13/10/2005 e de 24/03/2006 a 20/10/2009, ao argumento de que “*em que pese não constar do formulário emitido pelo empregador (Fundação CASA -SP, antiga FEBEM) a exposição do apelante aos agentes nocivos à saúde humana de modo habitual e permanente, é possível o reconhecimento da atividade especial*”.

Devidamente processado o recurso, sem contrarrazões, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0010675-58.2012.4.03.6183

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: PEDRO LUIZ LEITE GONCALVES

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

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Inicialmente, conheço dos agravos retidos interpostos pela parte autora, eis que reiterados em preliminar de apelação, nos termos do art. 523, *caput*, do CPC/73, vigente à época.

Verifico, entretanto, que não comportam acolhimentos.

De fato, desnecessária a realização de prova pericial, eis que a prova documental juntada aos autos se mostra suficiente para o julgamento da causa.

Nesse sentido, transcrevo os seguintes julgados:

"ADMINISTRATIVO. APOSENTADORIA ESPECIAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. NÃO OCORRÊNCIA. PRODUÇÃO DE PROVA. LIVRE CONVENCIMENTO DO JUIZ. DESNECESSIDADE. PRETENSÃO DE REEXAME DE PROVAS. SÚMULA 7/STJ.

1. O Tribunal de origem, com amparo nos elementos de convicção dos autos, entendeu desnecessária a produção de mais provas, ao considerar suficientes as já colacionadas nos autos.

2. O Superior Tribunal de Justiça tem entendimento firmado no sentido de que não há cerceamento de defesa quando o julgador considera desnecessária a produção de prova, mediante a existência nos autos de elementos suficientes para a formação de seu convencimento.

3. A jurisprudência desta Corte é no sentido de que, para avaliar a necessidade de prova técnica, ou da necessidade de produção de novas provas ou de insuficiência destas, demandaria necessariamente o revolvimento de matéria fático-probatória, encontrando-se óbice no enunciado da Súmula 7 desta Corte.

4. No sistema de persuasão racional adotado pelos arts. 130 e 131 do CPC, cabe ao magistrado determinar a conveniência e a necessidade da produção probatória, mormente quando, por outros meios, já esteja persuadido acerca da verdade dos fatos.

Agravo regimental improvido."

(STJ - 2ª Turma, AgRg no AREsp 419811/SP, Rel. Min. Humberto Martins, j. em 26/11/13, DJe em 09/12/13) (grifos nossos)

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. APOSENTADORIA ESPECIAL. INDEFERIMENTO DE PRODUÇÃO DE PROVA PERICIAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA.

1. Para o julgamento monocrático nos termos do art. 557, § 1º, do CPC, não há necessidade de a jurisprudência dos Tribunais ser unânime ou de existir súmula dos Tribunais Superiores a respeito.

2. Não vislumbro cerceamento de defesa pelo simples fato de o r. Juízo a quo ter indeferido a realização de prova testemunhal ou de perícia nas empresas em que o autor laborou.

3. Conforme já se posicionou a jurisprudência desta E. Corte, não se reconhece cerceamento de defesa pelo indeferimento de provas que o julgador considera irrelevantes para a formação de sua convicção racional sobre os fatos litigiosos, e muito menos quando a diligência é nitidamente impertinente, mesmo que a parte não a requiera com intuito procrastinatório.

4. Agravo Legal a que se nega provimento."

(TRF 3ª Região, 7ª Turma, AI 0024800-19.2013.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Fausto De Sanctis, j. em 16/12/13, e-DJF3 em 08/01/14) (grifos nossos)

Desta feita, pelos mesmos fundamentos, inexistente o alegado cerceamento de defesa, não havendo qualquer nulidade no *decisum* vergastado.

Avanço na análise do *meritum causae*.

Pretende a parte autora a revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento de períodos laborados em condições especiais.

Com relação ao reconhecimento da atividade exercida como especial e em obediência ao aforismo *tempus regit actum*, uma vez prestado o serviço sob a égide de legislação que o ampara, o segurado adquire o direito à contagem como tal, bem como à comprovação das condições de trabalho na forma então exigida, não se aplicando retroativamente lei nova que venha a estabelecer restrições à admissão do tempo de serviço especial (STJ, AgRg no REsp 493.458/RS e REsp 491.338/RS; Súmula nº 13 TR-JEF-3ªR; artigo 70, § 1º, Decreto nº 3.048/1999).

Cumprido salientar que em período anterior ao da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserida no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído e calor.

Ou seja, a Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, de forma habitual e permanente, sendo suficiente a apresentação de formulário-padrão fornecido pela empresa. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18/11/2004, DJ 01/02/2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07/08/2003, DJ 08/09/2003, p. 374.

O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos.

Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.

Com o advento da Lei nº 6.887/1980, ficou claramente explicitado na legislação a hipótese da conversão do tempo laborado em condições especiais em tempo comum, de forma a harmonizar a adoção de dois sistemas de aposentadoria díspares, um comum e outro especial, o que não significa que a atividade especial, antes disso, deva ser desconsiderada para fins de conversão, eis que tal circunstância decorria da própria lógica do sistema.

Posteriormente, a Medida Provisória nº 1.523, de 11/10/1996, sucessivamente reeditada até a Medida Provisória nº 1.523-13, de 25/10/1997, convalidada e revogada pela Medida Provisória nº 1.596-14, de 10/11/1997, e ao final convertida na Lei nº 9.528, de 10/12/1997, modificou o artigo 58 e lhe acrescentou quatro parágrafos. A regulamentação dessas regras veio com a edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997, em vigor a partir de sua publicação, em 06/03/1997, que passou a exigir laudo técnico das condições ambientais de trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

Em suma: (a) até 28/04/1995, é possível a qualificação da atividade laboral pela categoria profissional ou pela comprovação da exposição a agente nocivo, por qualquer modalidade de prova; (b) a partir de 29/04/1995, é defeso reconhecer o tempo especial em razão de ocupação profissional, sendo necessário comprovar a exposição efetiva a agente nocivo, habitual e permanentemente, por meio de formulário-padrão fornecido pela empresa; (c) a partir de 10/12/1997, a aferição da exposição aos agentes pressupõe a existência de laudo técnico de condições ambientais, elaborado por profissional apto ou por perfil profissiográfico previdenciário (PPP), preenchido com informações extraídas de laudo técnico e com indicação dos profissionais responsáveis pelos registros ambientais ou pela monitoração biológica, que constitui instrumento hábil para a avaliação das condições laborais.

Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.

O Quadro Anexo do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.6, fixou o nível mínimo em 80dB. Por força do Quadro I do Anexo do Decreto nº 72.771/73, de 06/09/1973, esse nível foi elevado para 90dB.

O Quadro Anexo I do Decreto nº 83.080/79, mantido pelo Decreto nº 89.312/84, considera insalubres as atividades que expõem o segurado a níveis de pressão sonora superiores a 90 decibéis, de acordo com o Código 1.1.5. Essa situação foi alterada pela edição dos Decretos nºs 357, de 07/12/1991 e 611, de 21/07/1992, que incorporaram, a um só tempo, o Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24/01/1979, que fixou o nível mínimo de ruído em 90dB e o Anexo do Decreto nº 53.831, de 25/03/1964, que fixava o nível mínimo de 80dB, de modo que prevalece este, por ser mais favorável.

De 06/03/1997 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 2.172/97, e de 07/05/1999 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 3.048/99, o limite de tolerância voltou a ser fixado em 90 dB.

A partir de 19/11/2003, com a alteração ao Decreto nº 3.048/99, Anexo IV, introduzida pelo Decreto nº 4.882/03, o limite de tolerância do agente nocivo ruído caiu para 85 dB.

Observa-se que no julgamento do REsp 1398260/PR (Rel. Min. Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014), representativo de controvérsia, o STJ reconheceu a impossibilidade de aplicação retroativa do índice de 85 dB para o período de 06/03/1997 a 18/11/2003, devendo ser aplicado o limite vigente ao tempo da prestação do labor, qual seja, 90dB.

Assim, temos o seguinte quadro:

Período Trabalhado	Enquadramento	Limites de Tolerância
Até 05/03/1997	1. Anexo do Decreto nº 53.831/64. 2. Decretos nºs 357/91 e 611/92	80 dB
De 06/03/1997 a 18/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, redação original	90dB
A partir de 19/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, com a alteração do Decreto nº 4.882/03	85 dB

Importante ressaltar que o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

Saliente-se, mais, e na esteira de entendimento deste E. TRF, "a desnecessidade de que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre, em face de inexistência de previsão legal para tanto, e desde que não haja mudanças significativas no cenário laboral" (TRF-3, APELREEX 0004079-86.2012.4.03.6109, OITAVA TURMA, Rel. Des. Fed. TANIA MARANGONI, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 15/05/2015). No mesmo sentido: TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1423903 - 0002587-92.2008.4.03.6111, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, julgado em 24/10/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 04/11/2016).

Por derradeiro, no que se refere ao uso de equipamento de proteção individual, verifica-se que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do ARE 664.335/SC, em sede de repercussão geral, fixou duas teses:

"(...) a primeira tese objetiva que se firma é: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial. A Administração poderá, no exercício da fiscalização, aferir as informações prestadas pela empresa, sem prejuízo do inafastável judicial review. Em caso de divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete";

(...)

a segunda tese fixada neste Recurso Extraordinário é a seguinte: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria" (STF, ARE 664.335, Rel. Min. Luiz Fux, Tribunal Pleno, j. 04/12/2014, DJe n. 29, de 11.02.2015, public. 12.02.2015)" (grifos nossos).

Destarte, a desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidência o trabalho em condições especiais.

Saliente-se que, conforme declinado alhures, a apresentação de laudos técnicos de forma extemporânea não impede o reconhecimento da especialidade, eis que de se supor que, com o passar do tempo, a evolução da tecnologia tem apudado de redução das condições agressivas. Portanto, se constatado nível de ruído superior aos limites de tolerância em períodos posteriores ao laborado pela parte autora, forçoso concluir que, nos anos anteriores, referido nível era superior.

Acresça-se, ainda, ser possível a conversão do tempo especial em comum, independentemente da data do exercício da atividade especial, conforme se extrai da conjugação das regras dos arts. 28 da Lei nº 9.711/98 e 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91.

Observa-se que o fator de conversão a ser aplicado é o 1,40, nos termos do art. 70 do Decreto nº 3.048/99, conforme orientação sedimentada no E. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRADO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DO TEMPO DE SERVIÇO EXERCIDO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS PARA COMUM. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N. 4.827/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N. 3.048/1999. MATÉRIA DECIDIDA SOB O RITO DO ART. 543-C DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. AGRADO DESPROVIDO.

1. "A Terceira Seção desta Corte, no julgamento do REsp 1.151.363/MG, representativo da controvérsia, realizado em 23.3.2011 e de relatoria do douto Ministro JORGE MUSSI, firmou o entendimento de que, de acordo com a alteração dada pelo Decreto 4.827/2003 ao Decreto 3.048/99, a conversão dos períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época será realizada de acordo com as novas regras da tabela definida no artigo 70 que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40". (AgRg no REsp n.

1.080.255/MG, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, DJe 15.04.2011) 2. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no REsp 1172563/MG, Rel. Ministro VASCO DELLA GIUSTINA (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/RS), SEXTA TURMA, julgado em 16/06/2011, DJe 01/07/2011) (grifos nossos).

Do caso concreto.

Pretende a parte autora o reconhecimento do labor exercido sob condições especiais nos períodos de 26/08/2002 a 13/10/2005 e de 24/03/2006 a 20/10/2009, exercido junto à "Fundação Casa – Centro de Atendimento Socioeducativo ao Adolescente", como "agente de apoio técnico".

Para comprovar o alegado, coligiu aos autos Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP (ID 105251430 - Pág. 80/81), com indicação do responsável pelo registro ambiental, o qual dá conta da atividade desempenhada: "reporta-se ao coordenador de equipe. O ocupante da função acompanha e auxilia no desenvolvimento das atividades educativas, observando e intervindo quando necessário, a fim de garantir a integridade física e mental, tanto dos adolescentes quanto dos servidores. Participa do processo sócio-educativo, educando para a prática da cidadania conforme preconizado no ECA" (grifo nosso).

Apresentou, também, laudo pericial (ID 105251431 - Pág. 37/72), no qual há a descrição dos diversos cargos exercidos no estabelecimento e a indicação da existência de riscos biológicos – microorganismos, nos setores de dependências internas e/ou externas da edificação, para atividade semelhante àquela do requerente.

Desta feita, a despeito de o PPP não trazer a indicação a qualquer fator de risco, certo é que, no local de trabalho e exercendo a atividade em destaque, conforme consta no laudo técnico, o autor estava exposto a agentes perigosos e insalubres - notadamente agentes biológicos - por estar em contato com menores com doenças infecto-contagiosas, a se enquadrarem, pois, nos códigos 1.3.2 do Decreto 53.831/64 e 3.0.1 do Decreto 3.048/99.

Não é outro o posicionamento jurisprudencial, inclusive desta C. Turma, conforme se passa a transcrever, *verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. APOSENTADORIA ESPECIAL. COMPROVAÇÃO DAS CONDIÇÕES ESPECIAIS. AUXILAR DE COPA E SERVIÇOS GERAIS, ATENDENTE E MONITOR DA FEBEM. AGENTES BIOLÓGICOS. EPI. IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS. DIB. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL. LEI Nº 11.960/2009. INVERSÃO DO ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA. CUSTAS. JUSTIÇA FEDERAL. ISENÇÃO.

1. Deve ser observada a legislação vigente à época da prestação do trabalho para o reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado e os meios de sua demonstração.
2. A especialidade do tempo de trabalho é reconhecida por mero enquadramento legal da atividade profissional (até 28/04/95), por meio da confecção de informativos ou formulários (no período de 29/04/95 a 10/12/97) e via laudo técnico ou Perfil Profissiográfico Previdenciário (a partir de 11/12/97).
3. Embora a lei não preveja expressamente o enquadramento das funções de Agente de Segurança no rol de atividades especiais, é forçoso reconhecer sua periculosidade, independente do uso de arma de fogo, por analogia à função de guarda, prevista no item 2.5.7 do Decreto 53.831/64. (REsp 449.221 SC, Min. Felix Fischer).
4. Atividades de Auxiliar de Copa e Cozinha/Auxiliar de Serviços, Atendente/Auxiliar de Educação e Monitoria e Coordenação de Equipe da FEBEM. Caracterizada a exposição habitual e permanente a condições insalubres (agentes biológicos) permite o enquadramento, por analogia, no código 1.3.2 do Decreto nº 53.831/64 e código 1.3.4 do Decreto nº 83.080/79.

5. A soma dos períodos redonda no total de mais de 25 anos de tempo de serviço especial, o que autoriza a concessão da aposentadoria especial, nos termos do art. 57 da Lei nº 8.213/91.
6. DIB na data do requerimento administrativo (28/02/2005).
7. Juros e correção monetária de acordo com os critérios do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, naquilo que não conflitar como o disposto na Lei nº 11.960/2009.
8. Inversão do ônus da sucumbência.
9. O Instituto Nacional do Seguro Social - INSS é isento do pagamento de custas processuais nos processos em trâmite na Justiça Federal, exceto as de reembolso. Art. 4º, I, da Lei 9.289/96
10. Apelação da parte autora provida."

(AC 0006720-29.2006.4.03.6183/SP. Relator Des. Federal PAULO DOMINGUES. D.E. 06/11/2017 - grifo e negrito nosso).

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC/1973. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. A decisão agravada está em consonância com o disposto no art. 557 do CPC/1973, visto que embasada em jurisprudência consolidada do C. STJ e desta E. Corte.

2. O autor comprovou o exercício de atividade considerada especial no período de 18/09/1995 a 30/10/2003, uma vez que trabalhou como "monitor I/agente de apoio técnico III" junto à FEBEM, ficando exposto de modo habitual e permanente, a agentes biológicos, pois mantinha contato com menores em regime de internato, onde muitos são portadores de moléstias contagiosas, AIDS e outras doenças, descritas no código 1.3.2, do Anexo III do Decreto nº 53.831/64, código 1.3.4 do Anexo I do Decreto 83.080/79, código 3.0.1, Anexo IV do Decreto 2.172/97 e código 3.0.1, Anexo IV do Decreto nº 3.048/99.

3. Agravo legal parcialmente provido."

(AgAC/REEX 0000921-39.2005.4.03.6183/SP. Relator Des. Federal TORU YAMAMOTO. D.E. 22/08/2016 - grifo e negrito nosso).

Destarte, à vista do conjunto probatório juntado aos autos, reputo enquadrados como especiais os períodos de 26/08/2002 a 13/10/2005 e de 24/03/2006 a 20/10/2009.

Ressalta-se que os requisitos da "habitualidade" e "permanência" devem ser interpretados *com gravis salis*. Exigir-se do trabalhador a exposição ininterrupta aos agentes agressivos, por toda a sua jornada de trabalho, ficaria restrita somente àqueles que tivessem sua saúde esmagada. Habitualidade pressupõe frequência, que, por sua vez, é atingida com o exercício cotidiano de determinado trabalho ou função. Portanto, o conceito de moderado ou, até mesmo, alternado não são auto-excludentes da ideia de habitualidade. A questão da permanência deve ser encarada da mesma forma. A ideia é de que a exposição seja duradoura, capaz de prejudicar a saúde do trabalhador. Mas não se exige seja ininterrupta, pois, a seguir esse raciocínio, somente faria jus à aposentadoria especial o trabalhador doente. Por esta razão, é que a situação de intermitência não afasta a especialidade do labor, desde que a exposição se dê rotineiramente, de maneira duradoura, como ocorre nos autos.

A aposentadoria por tempo de contribuição encontra-se atualmente prevista no art. 201, §7º, I, da Constituição Federal, o qual dispõe:

§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidas as seguintes condições:

I - trinta e cinco anos de contribuição, se homem, e trinta anos de contribuição, se mulher;

Conforme planilha em anexo, somando-se a atividade especial reconhecida nesta demanda, aos demais períodos incontroversos constantes da CTPS, do CNIS e do "resumo de documentos para cálculo de tempo de contribuição", verifica-se que, na data do requerimento administrativo (27/09/2010), o autor alcançou **38 anos, 01 mês e 10 dias** de contribuição, tendo direito, portanto, à revisão pleiteada.

O termo inicial deve ser mantido na data do requerimento administrativo (27/09/2010), uma vez que se trata de revisão da renda mensal inicial, em razão do reconhecimento de período laborado em atividade especial.

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Terra nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Arbitro os honorários advocatícios no percentual mínimo do §3º do artigo 85 do CPC, de acordo com o inciso correspondente ao valor da condenação, após a devida liquidação, consideradas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença (Súmula 111, STJ), uma vez que, sendo as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária suportadas por toda a sociedade, a verba honorária deve, por imposição legal (art. 85, §2º, do CPC), ser fixada moderadamente.

O termo *ad quem* a ser considerado continua sendo a data da prolação da sentença, ainda que reformada. E isso se justifica pelo princípio constitucional da isonomia. Explico. Na hipótese de procedência do pleito em 1º grau de jurisdição e sucumbência da autarquia previdenciária, o trabalho do patrono, da mesma forma que no caso de improcedência, perdura enquanto não transitada em julgado a decisão final. O que altera são, tão somente, os papéis exercidos pelos atores judiciais que, dependendo da sorte do julgamento, ocuparão polos distintos em relação ao que foi decidido. Portanto, não considero lógico e razoável referido discrimen, a ponto de justificar o tratamento diferenciado, agradecendo com maior remuneração profissionais que exercem suas funções em 1º e 2º graus como mesmo empenho e dedicação.

Por tais razões, imperiosa a fixação do termo final, para a incidência da verba honorária, na data da prolação da sentença.

Neste sentido, aliás, existem precedentes dessa 7ª Turma:

AGRAVO LEGAL. APELAÇÃO CÍVEL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. IMPROVIMENTO.

1 - O benefício de prestação continuada é devido ao portador de deficiência (§2º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93, com a redação dada pela Lei nº 12.470/2011) ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (artigo 34 da Lei nº 10.741/2003) que comprove não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família, nos termos dos artigos 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93.

2 - Os honorários de advogado devem ser mantidos em 10% sobre o valor da condenação, consoante entendimento desta Turma e artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.

3 - Agravo legal improvido.

(Agravo legal no processo n.º 2015.03.99.014451-4, Sétima Turma, Rel. Desembargador Federal Paulo Domingues, DE 04/02/2016). Grifos nossos.

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AÇÃO DE APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS FIXADOS NOS TERMOS DA SÚMULA 111/STJ.

1. Os honorários advocatícios, nas lides previdenciárias, devem incidir sobre as prestações vencidas até a data da prolação da sentença, entendida esta, em interpretação restritiva, como ato emanado do juiz, de primeiro grau, nos termos do artigo 162, § 1º, do CPC. Inteligência da Súmula 111 do STJ.

2. Agravo a que se nega provimento.

(Agravo legal no processo n.º 2015.03.99.009126-1, Sétima Turma, Rel. Desembargador Federal Fausto de Santctis, DE 10/03/2016). Grifos nossos.

Isento a Autarquia Securitária do pagamento de custas processuais, nos termos da Lei.

Ante o exposto, **nego provimento ao agravo retido da parte autora, rejeito a preliminar de nulidade e, no mérito, dou provimento à sua apelação**, para condenar o INSS a reconhecer os períodos de 26/08/2002 a 13/10/2005 e de 24/03/2006 a 20/10/2009 como especiais, convertendo-os em comum, e a revisar o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição do autor, desde a data do requerimento administrativo (27/09/2010), sendo que sobre os valores em atraso incidirá correção monetária de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e juros de mora até a expedição do ofício requisitório, de acordo com o mesmo Manual, bem como para condenar a autarquia no pagamento de honorários advocatícios fixados no percentual mínimo do §3º do artigo 85 do CPC, de acordo com o inciso correspondente ao valor da condenação, após a devida liquidação, consideradas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença (Súmula 111, STJ).

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. AGRAVO RETIDO REITERADO NÃO PROVIDO. CERCEAMENTO DE DEFESA. INEXISTÊNCIA. DESNECESSIDADE DE PROVA PERICIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. FUNDAÇÃO CASA. INSALUBRIDADE E PERICULOSIDADE RECONHECIDAS. CONJUNTO PROBATÓRIO SUFICIENTE. PRECEDENTES DESTA CORTE. RECONHECIMENTO. REVISÃO DEVIDA. DIB FIXADA NA DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. VERBA HONORÁRIA. TERMO FINAL. AGRAVO RETIDO DESPROVIDO. PRELIMINAR REJEITADA. NO MÉRITO, APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PROVIDA.

- 1 - Inicialmente, conhecidos os agravos retidos interpostos pela parte autora, eis que reiterados em preliminar de apelação, nos termos do art. 523, *caput*, do CPC/73, vigente à época.
- 2 - Desnecessária a realização de prova pericial, eis que a prova documental juntada aos autos se mostra suficiente para o julgamento da causa. Precedentes.
- 3 - Desta feita, pelos mesmos fundamentos, inexistente o alegado cerceamento de defesa, não havendo qualquer nulidade no *decisum* vergastado.
- 4 - Pretende a parte autora a revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento de períodos laborados em condições especiais.
- 5 - Com relação ao reconhecimento da atividade exercida como especial e em obediência ao aforismo *tempus regit actum*, uma vez prestado o serviço sob a égide de legislação que o ampara, o segurado adquire o direito à contagem como tal, bem como à comprovação das condições de trabalho na forma então exigida, não se aplicando retroativamente lei nova que venha a estabelecer restrições à admissão do tempo de serviço especial.
- 6 - Em período anterior ao da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído e calor.
- 7 - A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, de forma habitual e permanente, sendo suficiente a apresentação de formulário-padrão fornecido pela empresa. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.
- 8 - O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos. Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.
- 9 - Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.
- 10 - Em suma: (a) até 28/04/1995, é possível a qualificação da atividade laboral pela categoria profissional ou pela comprovação da exposição a agente nocivo, por qualquer modalidade de prova; (b) a partir de 29/04/1995, é defeso reconhecer o tempo especial em razão de ocupação profissional, sendo necessário comprovar a exposição efetiva a agente nocivo, habitual e permanentemente, por meio de formulário-padrão fornecido pela empresa; (c) a partir de 10/12/1997, a aferição da exposição aos agentes pressupõe a existência de laudo técnico de condições ambientais, elaborado por profissional apto ou por perfil profissiográfico previdenciário (PPP), preenchido com informações extraídas de laudo técnico e com indicação dos profissionais responsáveis pelos registros ambientais ou pela monitoração biológica, que constitui instrumento hábil para a avaliação das condições laborais.
- 11 - Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.
- 12 - Considera-se insalubre a exposição ao agente ruído acima de 80dB, até 05/03/1997; acima de 90dB, no período de 06/03/1997 a 18/11/2003; e superior a 85 dB, a partir de 19/11/2003.
- 13 - O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.
- 14 - Saliente-se ser desnecessário que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre. Precedentes deste E. TRF 3ª Região.
- 15 - A desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.
- 16 - É possível a conversão do tempo especial em comum, independentemente da data do exercício da atividade especial, conforme se extrai da conjugação das regras dos arts. 28 da Lei nº 9.711/98 e 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91.
- 17 - O fator de conversão a ser aplicado é o 1,40, nos termos do art. 70 do Decreto nº 3.048/99, conforme orientação sedimentada no E. Superior Tribunal de Justiça.
- 18 - Pretende a parte autora o reconhecimento do labor exercido sob condições especiais nos períodos de 26/08/2002 a 13/10/2005 e de 24/03/2006 a 20/10/2009, exercido junto à “Fundação Casa – Centro de Atendimento Socioeducativo ao Adolescente”, como “agente de apoio técnico”.
- 19 - Para comprovar o alegado, coliguem-se aos autos Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, com indicação do responsável pelo registro ambiental, o qual dá conta da atividade desempenhada: “*relata-se ao coordenador de equipe. O ocupante da função acompanha e auxilia no desenvolvimento das atividades educativas, observando e intervindo quando necessário, a fim de garantir a integridade física e mental, tanto dos adolescentes quanto dos servidores. Participa do processo sócio-educativo, educando para a prática da cidadania conforme preconizado no ECA*”.
- 20 - Apresentou, também, laudo pericial, no qual há a descrição dos diversos cargos exercidos no estabelecimento e a indicação da existência de riscos biológicos – microorganismos, nos setores de dependências internas e/ou externas da edificação, para atividade semelhante àquela do requerente.
- 21 - Desta feita, a despeito de o PPP não trazer a indicação a qualquer fator de risco, certo é que, no local de trabalho e exercendo a atividade em destaque, conforme consta no laudo técnico, o autor estava exposto a agentes perigosos e insalubres - notadamente agentes biológicos - por estar em contato com menores com doenças infecto-contagiosas, a se enquadrarem, pois, nos códigos 1.3.2 do Decreto 53.831/64 e 3.0.1 do Decreto 3.048/99.
- 22 - Enquadrados como especiais os períodos de **26/08/2002 a 13/10/2005 e de 24/03/2006 a 20/10/2009**.
- 23 - Ressalta-se que os requisitos da “habitualidade” e “permanência” devem ser interpretados com *granus salis*. Exigir-se do trabalhador a exposição ininterrupta aos agentes agressivos, por toda a sua jornada de trabalho, ficaria restrita somente àqueles que tivessem sua saúde esmagada. Habitualidade pressupõe frequência, que, por sua vez, é atingida com o exercício cotidiano de determinado trabalho ou função. Portanto, o conceito de moderado ou, até mesmo, alternado não são auto-excludentes da ideia de habitualidade. A questão da permanência deve ser encarada da mesma forma. A ideia é de que a exposição seja duradoura, capaz de prejudicar a saúde do trabalhador. Mas não se exige seja ininterrupta, pois, a seguir esse raciocínio, somente faria jus à aposentadoria especial o trabalhador doente. Por esta razão, é que a situação de intermitência não afasta a especialidade do labor, desde que a exposição se dê rotineiramente, de maneira duradoura, como ocorre nos autos.
- 24 - Somando-se a atividade especial reconhecida nesta demanda, aos demais períodos incontroversos constantes da CTPS, do CNIS e do “resumo de documentos para cálculo de tempo de contribuição”, verifica-se que, na data do requerimento administrativo (27/09/2010), o autor alcançou **38 anos, 01 mês e 10 dias** de contribuição, tendo direito, portanto, à revisão pleiteada.
- 25 - O termo inicial deve ser mantido na data do requerimento administrativo (27/09/2010), uma vez que se trata de revisão da renda mensal inicial, em razão do reconhecimento de período laborado em atividade especial.
- 26 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

27 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

28 - Honorários advocatícios arbitrados no percentual mínimo do §3º do artigo 85 do CPC, de acordo com o inciso correspondente ao valor da condenação, após a devida liquidação, consideradas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença (Súmula 111, STJ), uma vez que, sendo as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária suportadas por toda a sociedade, a verba honorária deve, por imposição legal (art. 85, §2º, do CPC), ser fixada moderadamente.

29 - O termo *ad quem* a ser considerado continua sendo a data da prolação da sentença, ainda que reformada. E isso se justifica pelo princípio constitucional da isonomia. Explica-se. Na hipótese de procedência do pleito em 1º grau de jurisdição e sucumbência da autarquia previdenciária, o trabalho do patrono, da mesma forma que no caso de improcedência, perdura enquanto não transitada em julgado a decisão final. O que altera são, tão somente, os papéis exercidos pelos atores judiciais que, dependendo da sorte do julgamento, ocuparão polos distintos em relação ao que foi decidido. Portanto, não se considera lógico e razoável referido discrimen, a ponto de justificar o tratamento diferenciado, agraciando com maior remuneração profissionais que exercem suas funções em 1º e 2º graus como mesmo empenho e dedicação.

30 - Isenção da Autarquia Securitária do pagamento de custas processuais.

31- Agravo retido desprovido. Preliminar rejeitada e, no mérito, apelação da parte autora desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo retido da parte autora, rejeitar a preliminar de nulidade e, no mérito, dar provimento à sua apelação, para condenar o INSS a reconhecer os períodos de 26/08/2002 a 13/10/2005 e de 24/03/2006 a 20/10/2009 como especiais, convertendo-os em comum, e a revisar o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição do autor, desde a data do requerimento administrativo (27/09/2010), sendo que sobre os valores em atraso incidirá correção monetária de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e juros de mora até a expedição do ofício requisitório, de acordo com o mesmo Manual, bem como para condenar a autarquia ao pagamento de honorários advocatícios fixados no percentual mínimo do §3º do artigo 85 do CPC, de acordo com o inciso correspondente ao valor da condenação, após a devida liquidação, consideradas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença (Súmula 111, STJ), nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0019315-50.2013.4.03.6301

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ELOIZA HELENA AZZEDO

Advogado do(a) APELADO: JULIANA AMORIM LEME - SP189817-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0019315-50.2013.4.03.6301

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ELOIZA HELENA AZZEDO

Advogado do(a) APELADO: JULIANA AMORIM LEME - SP189817-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de remessa necessária e de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS, em ação ajuizada por ELOIZA HELENA AZZEDO, objetivando o recálculo da renda mensal inicial do benefício de aposentadoria por idade de sua titularidade.

A r. sentença (ID 107303345 - Pág. 128/134) julgou procedente o pedido inicial, condenando o INSS a revisar o benefício da autora, considerando os salários de contribuição referentes ao vínculo empregatício reconhecido em reclamação trabalhista, de "02/01/1993 a 04/1998, recebendo remuneração no valor de R\$ 950,00 (R\$ 300,00 fixos acrescidos de comissões de 650,00 - v. depoimento da reclamante), e de gerente de vendas, de 05/1998 a 10/06/2003, no valor de R\$ 1.500,00 (fis. 33/35), efetuando-se o pagamento das diferenças devidas desde a DIB". Consignou que sobre as diferenças apuradas incidirão correção monetária e juros, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, com as alterações da Resolução CJF nº 267/2013. Honorários advocatícios arbitrados no percentual legal mínimo, observado o disposto no art. 85, §§2º, 3º e 4º, II, do CPC, incidente sobre o valor das parcelas vencidas apuradas até a data da sentença (Súmula nº 111 do STJ). Decisão submetida ao reexame necessário.

Em razões recursais (ID 107303345 - Pág. 138/153), o ente autárquico pugna pela reforma do *decisum*, ao fundamento, em síntese, que não houve o recolhimento de contribuições previdenciárias, bem como de que inexistiu provas do vínculo empregatício e da remuneração eventualmente percebida. Acrescenta que, por não ter integrado a fide trabalhista, não sofre os efeitos da coisa julgada. Subsidiariamente, requer a redução da verba honorária e insurge-se quanto aos critérios de correção monetária e de juros de mora.

Devidamente processado o recurso, sem contrarrazões, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0019315-50.2013.4.03.6301

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ELOIZA HELENA AZZEDO

Advogado do(a) APELADO: JULIANA AMORIM LEME - SP189817-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Inicialmente, em que pese não ser possível aferir, de plano, o valor exato da condenação, levando em conta o termo inicial do benefício (28/05/2010) e a data da prolação da r. sentença (30/09/2016), por se tratar de revisão da renda mensal inicial, a diferença a ser apurada, mesmo que acrescida de correção monetária, juros de mora e verba honorária, será inferior a 1.000 (mil) salários-mínimos, conforme previsto no inciso I do §3º do artigo 496 do Código de Processo Civil.

Dessa forma, incabível a remessa necessária no presente caso.

Corroborando o aventado, tem-se os cálculos do setor de Contadoria e do próprio INSS acostados aos autos (ID 107303345 - Pág. 47/48 e 78/79).

Pretende a autora a revisão da sua aposentadoria por idade, mediante a averbação de período e de verbas salariais reconhecidas em Reclamação Trabalhista.

O Digno Juiz de 1º grau acolheu o pleito formulado na inicial.

A autarquia insurge-se quanto à existência do vínculo empregatício e à possibilidade de utilização dos valores reconhecidos na esfera da Justiça do Trabalho, para fins previdenciários, por não ter integrado a lide.

É cediço que a sentença trabalhista é admitida como início de prova material para fins previdenciários, contudo, o título judicial só pode ser considerado se fundado em elementos que demonstrem o labor exercido e os períodos alegados pelo trabalhador, nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, excetuado, portanto, os casos originados pela decretação da revelia da reclamada ou de acordo entre as partes, ante a inexistência de provas produzidas em Juízo.

Neste sentido é a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA DIRIGIDO AO STJ. ART. 14, § 4º, DA LEI 10.259/2001. TEMPO DE SERVIÇO. SENTENÇA TRABALHISTA. EFICÁCIA PROBATÓRIA. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL NÃO COMPROVADA. PRECEDENTES DO STJ. NEGATIVA DE SEGUIMENTO AO INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

1. Conforme acentuado na decisão ora agravada, é pacífico o entendimento do STJ no sentido de que a sentença trabalhista pode ser considerada como início de prova material para a determinação de tempo de serviço, caso tenha sido fundada em outros elementos de prova que evidenciem o labor exercido e os períodos alegados pelo trabalhador.

2. O julgado da Turma Nacional consignou que a sentença trabalhista, prolatada após a análise da prova oral colhida no processo, constitui elemento suficiente para reconhecimento do tempo de serviço (fl. 244). Portanto, não há falar em divergência jurisprudencial entre o julgado da Turma Nacional de Uniformização e a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça acerca do tema apta a amparar incidente de uniformização.

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ, Primeira Seção, AGP - Agravo Regimental na Petição - 9527. Relator Ministro Mauro Campbell Marques, Julgado em 08/05/2013, DJE de 14/05/2013)". (grifos nossos)

In casu, verifica-se que a controvérsia reside sobre o vínculo empregatício, bem como na possibilidade de integração (ou não) das verbas salariais, reconhecidas na sentença trabalhista, para que seja apurada uma nova RMI.

Do compulsar dos autos - os quais, registre-se, foram instruídos com cópia das principais peças da reclamatória trabalhista (autos nº 00834009020045020065 - 65ª Vara do Trabalho de São Paulo) - e do extrato processual obtido no sítio do TRT, depreende-se que, após regular instrução, com juntada de documentos e oitiva de testemunha, foi proferida sentença de parcial procedência, para se "*declarar a existência de vínculo empregatício e condenar a reclamada, MASSA FALIDA DE SANTA CLAUDIA COMÉRCIO DE MATERIAIS PARA ESCRITÓRIO LTDA, a pagar à reclamada ELOIZA HELENA AZZEDO: saldo salarial de junho/03 (10 dias), aviso prévio indenizado, 13º salários de 1999 a 2002 e 13º salário proporcional/03 (06/12), com reflexos no FGTS (11,2%); férias em dobro dos períodos de 99/00, 00/01 e 01/02, férias vencidas (simples) de 02/03 e férias proporcionais (06/12) todas acrescidas de um terço; FGTS (8%) de todo o período laborado; indenização de 40% incidente sobre a totalidade dos depósitos fundiários; seguro-desemprego em pecúnia; multa do art. 447, §8º, da CLT; multa do art. 487 da CLT". Determinou-se a expedição de ofício ao INSS e a anotação do contrato de trabalho na CTPS do período de 02/01/1993 a 10/06/2003, "na função de vendedora, até abril/95, com salário fixo de R\$ 300,00 acrescido de comissões (média mensal de 650,00 - v. depoimento pessoal da reclamante), e de gerente de vendas, a partir de então com salário fixo de R\$1.500,00". Restaram autorizados os descontos previdenciários (ID 107303901 - Pág. 35/37).*

Apresentados os cálculos e iniciada a execução, houve expedição de ofício ao INSS em 15/08/2005 e em 20/01/2006.

Dessa forma, superado o argumento no sentido de inexistir coisa julgada, por não ter o INSS integrado à relação processual, uma vez que a empresa reclamada foi condenada a verter as contribuições previdenciárias, devidas e não adimplidas a tempo e modo, aos seus cofres - único interesse possível do ente previdenciário na lide obreira.

Igualmente, quanto ao vínculo empregatício, conforme exposto alhures, na reclamatória houve instrução processual, sendo apresentado início de prova material (ID 107303901 - Pág. 25) e colhida oitiva de testemunha, havendo, repisou, a respectiva anotação em CTPS pela Diretora da Secretaria da 65ª Vara do Trabalho, tal como consignado na r. sentença trabalhista (ID 107303901 - Pág. 187).

Além disso, a Autarquia, no presente feito, foi devidamente citada, sendo-lhe facultado exercer o contraditório.

Dito isso, tenho como correta a sentença vergastada que condenou o INSS a proceder a revisão do benefício da autora, mediante o cômputo do vínculo empregatício e a inclusão das verbas salariais reconhecidas na sentença trabalhista nos salários-de-contribuição utilizados como base de cálculo da aposentadoria, como respectivo recálculo da RMI da segurada.

A corroborar o entendimento acima traçado, trago à colação o seguinte julgado do C. Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO EM SEDE DE RECLAMAÇÃO TRABALHISTA. CONDENAÇÃO AO RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES. COBRANÇA DE CONTRIBUIÇÕES NÃO RECOLHIDAS EM ÉPOCA PRÓPRIA. RESPONSABILIDADE DA AUTARQUIA.

1. O objeto da ação é a revisão de benefício previdenciário em virtude da majoração dos salários-de-contribuição perante a Justiça Laboral. Não há falar, portanto, em desaproveitamento da sentença trabalhista em razão da falta de prova material apta ao reconhecimento do tempo de serviço, razão pela qual afasta-se a alegada ofensa ao § 3º do artigo 55 da Lei n. 8.213/1991.

2. Não se vislumbra prejuízo em face de o INSS não ter participado da reclamatória na hipótese de ter sido intimada da condenação ao recolhimento das contribuições previdenciárias em face do acordo judicial que reconheceu os acréscimos salariais.

3. A partir da ciência da condenação na Justiça do Trabalho, a Autarquia tornou-se legalmente habilitada a promover a cobrança de seus créditos. Inteligência dos artigos 11, parágrafo único, alínea a, 33 da Lei nº 8.212/1991 e 34, I, da Lei nº 8.213/1991.

4. Recurso especial não provido."

(REsp 1090313/DF, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 02/06/2009, DJe 03/08/2009) (grifos nossos)

Nesse mesmo sentido, já se posicionou esta E. Sétima Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCLUSÃO DE ADICIONAL DE INSALUBRIDADE RECONHECIDA EM AÇÃO TRABALHISTA COMO SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO NO PERÍODO BÁSICO DE CÁLCULO.

- Com relação ao feito de nº 1445/2005, o autor trouxe aos autos as peças do processo que tramitou na Justiça do Trabalho, hábeis à comprovação de que obteve a procedência do pedido de recebimento do adicional de insalubridade no percentual de 20%, em fase de execução do julgado, com todos os valores das parcelas a serem pagas, decorrentes do vínculo empregatício, este incontestado.

- Tendo sido reconhecidas judicialmente como devidas, as verbas, decorrentes de vínculo empregatício, devem integrar a revisão da renda mensal inicial, pois afetam os salários-de-contribuição incluídos no período básico de cálculo.

- É pacífico o entendimento no Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que a sentença trabalhista pode ser considerada como início de prova material, mostrando-se hábil à demonstração da existência de vínculo empregatício, desde que fundada em elementos que evidenciem o exercício da atividade laborativa na função e períodos alegados na ação previdenciária, ainda que o INSS não tenha integrado a respectiva lide.

- "A sentença proferida na esfera trabalhista reveste-se de início de prova material para fins previdenciários" - Súmula 31 da Turma Nacional de Uniformização. Especificamente quanto ao aproveitamento das verbas salariais reconhecidas no âmbito da Justiça do Trabalho, o Superior Tribunal de Justiça tem entendido pelo seu cabimento.

- Quanto ao processo nº 1153/2003, o autor não diligenciou no sentido de instruir este feito com as peças necessárias a comprovar os fatos constitutivos de seu direito.

- Sobre as diferenças apuradas, os juros de mora e a correção monetária serão aplicadas na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor na data da presente decisão.

- Apelação parcialmente provida."

(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 1410725 - 0010222-66.2009.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL FAUSTO DE SANCTIS, julgado em 08/08/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/08/2016) (grifos nossos)

Por fim, no tocante à comprovação dos recolhimentos previdenciários, é cediço que eventual omissão não pode ser alegada em detrimento do trabalhador que não deve ser penalizado pela inércia de outrem, sobretudo porque, em se tratando de segurado empregado, essa obrigação fica transferida ao empregador, devendo o INSS fiscalizar o exato cumprimento da norma.

Neste sentido, confirmam-se os julgados do Superior Tribunal de Justiça a seguir:

"PREVIDENCIÁRIO. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 1973. APLICABILIDADE. RENDA MENSAL INICIAL. REVISÃO. INCLUSÃO DE VERBAS SALARIAIS RECONHECIDAS NA JUSTIÇA DO TRABALHO. TERMO INICIAL DOS EFEITOS FINANCEIROS. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. PRECEDENTES.

I - Consoante o decidido pelo Plenário desta Corte na sessão realizada em 09.03.2016, o regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado. Assim sendo, in casu, aplica-se o Código de Processo Civil de 1973.

II - O termo inicial dos efeitos financeiros decorrentes de verbas salariais reconhecidas em reclamatória trabalhista deve retroagir à data da concessão do benefício. Isso porque a comprovação extemporânea de situação jurídica consolidada em momento anterior não tem o condão de afastar o direito já incorporado ao patrimônio jurídico do segurado em ter a renda mensal inicial revisada a contar da data de concessão do benefício. Outrossim, o segurado, à evidência, não pode ser punido no caso de ausência do correto recolhimento das contribuições previdenciárias por parte do empregador, nem pela falta ou falha do INSS na fiscalização da regularidade das exações. Precedentes.

III - Recurso Especial não provido".

(REsp 1502017/RS, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 04/10/2016, DJe 18/10/2016) (grifos nossos)

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. PENSÃO POR MORTE. REVISÃO DA RENDA MENSAL INICIAL DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. REFLEXOS NO BENEFÍCIO DERIVADO. SERVIDOR PÚBLICO ESTADUAL OCUPANTE DE CARGO EM COMISSÃO. SEGURADO OBRIGATÓRIO DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. INCLUSÃO DOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO NO PERÍODO BÁSICO DE CÁLCULO. POSSIBILIDADE. OBRIGAÇÃO TRIBUTÁRIA DO EMPREGADOR. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

1. O de cujus, segurado do INSS, exerceu, exclusivamente, cargo em comissão junto ao Estado do Ceará, no período de maio de 1990 a julho de 2000, sendo a obrigação tributária, relativa ao recolhimento das contribuições previdenciárias, imputado ao empregador estado-membro.

2. No cálculo da renda mensal inicial do benefício originário devem ser computados para o segurado empregado, os salários de contribuição referentes aos meses de contribuição devidos, ainda que as contribuições previdenciárias não tenham sido efetivamente recolhidas.

3. O Estado do Ceará, ao ser o responsável tributário pelo recolhimento das contribuições de seu servidor, na condição de segurado empregado do INSS, deve compensar os valores devidos ao Regime Geral de Previdência Social.

4. Agravo regimental não provido".

(AgRg no REsp 1570227/CE, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/04/2016, DJe 13/04/2016) (grifos nossos)

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Quanto aos honorários advocatícios, não vislumbro a alegada sucumbência recíproca, motivo pelo qual mantenho referida verba tal como consignada na r. sentença, a qual arbitrou no percentual legal do §3º do artigo 85 do CPC, de acordo com o inciso correspondente ao valor da condenação, após a devida liquidação, consideradas as parcelas vencidas até a data da sua prolação (Súmula 111, STJ), uma vez que, sendo as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária suportadas por toda a sociedade, a verba honorária deve, por imposição legal (art. 85, §2º, do CPC), ser fixada moderadamente.

Ante o exposto, **não conheço da remessa necessária e dou parcial provimento à apelação do INSS**, a fim de estabelecer que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, e, **de ofício**, determino que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o mesmo Manual até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, mantida, no mais, a r. sentença de primeiro grau de jurisdição.

É como voto.

EMENTA

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. REMESSA NECESSÁRIA. VALOR INFERIOR AO DE ALÇADA. RECÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. VÍNCULO EMPREGATÍCIO E VERBAS SALARIAIS RECONHECIDAS POR SENTENÇA TRABALHISTA. EFICÁCIA PROBATÓRIA. INTEGRAÇÃO DAS VERBAS AOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. CÔMPUTO DO TEMPO. RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES. DEVER DE FISCALIZAÇÃO. REVISÃO DEVIDA. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REMESSA NECESSÁRIA NÃO CONHECIDA. APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA.

1 - Inicialmente, em que pese não ser possível aferir, de plano, o valor exato da condenação, levando em conta o termo inicial do benefício (28/05/2010) e a data da prolação da r. sentença (30/09/2016), por se tratar de revisão da renda mensal inicial, a diferença a ser apurada, mesmo que acrescida de correção monetária, juros de mora e verba honorária, será inferior a 1.000 (mil) salários-mínimos, conforme previsto no inciso I do §3º do artigo 496 do Código de Processo Civil. Dessa forma, incabível a remessa necessária no presente caso. Corroborando o aventado, tem-se os cálculos do setor de Contadoria e do próprio INSS acostados aos autos.

2 - Pretende a autora a revisão da sua aposentadoria por idade, mediante a averbação de período e de verbas salariais reconhecidas em Reclamação Trabalhista.

3 - A autarquia insurge-se quanto à existência do vínculo empregatício e à possibilidade de utilização dos valores reconhecidos na esfera da Justiça do Trabalho, para fins previdenciários, por não ter integrado a lide.

4 - É cediço que a sentença trabalhista é admitida como início de prova material para fins previdenciários, contudo, o título judicial só pode ser considerado se fundado em elementos que demonstrem o labor exercido e os períodos alegados pelo trabalhador, nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, excetuado, portanto, os casos originados pela decretação da revelia da reclamada ou de acordo entre as partes, ante a inexistência de provas produzidas em Juízo. Precedente do C. STJ.

5 - Verifica-se que controversia reside sobre o vínculo empregatício, bem como na possibilidade de integração (ou não) das verbas salariais, reconhecidas na sentença trabalhista, para que seja apurada uma nova RMI.

6 - Do compulsar dos autos - os quais, registre-se, foram instruídos com cópia das principais peças da reclamatória trabalhista (autos nº 00834009020045020065 – 65ª Vara do Trabalho de São Paulo) – e do extrato processual obtido no sítio do TRT, depreende-se que, após regular instrução, com junta de documentos e oitiva de testemunha, foi proferida sentença de parcial procedência, para se “*declarar a existência de vínculo empregatício e condenar a reclamada, MASSA FALIDA DE SANTA CLAUDIA COMÉRCIO DE MATERIAIS PARA ESCRITÓRIO LTDA, a pagar à reclamada ELOIZA HELENA AZZEDO: saldo salarial de junho/03 (10 dias), aviso prévio indenizado, 13º salários de 1999 a 2002 e 13º salário proporcional/03 (06/12), com reflexos no FGTS (11,2%); férias em dobro dos períodos de 99/00, 00/01 e 01/02, férias vencidas (simples) de 02/03 e férias proporcionais (06/12) todas acrescidas de um terço; FGTS (8%) de todo o período laborado; indenização de 40% incidente sobre a totalidade dos depósitos fundiários; seguro-desemprego em pecúnia; multa do art. 447, §8º, da CLT; multa do art. 487 da CLT*”. Determinou-se a expedição de ofício ao INSS e a anotação do contrato de trabalho na CTPS do período de 02/01/1993 a 10/06/2003, “*na função de vendedora, até abril/95, com salário fixo de R\$ 300,00 acrescido de comissões (média mensal de 650,00 - v. depoimento pessoal da reclamante), e de gerente de vendas, a partir de então com salário fixo de R\$1.500,00*”. Restaram autorizados os descontos previdenciários.

7 - Apresentados os cálculos e iniciada a execução, houve expedição de ofício ao INSS em 15/08/2005 e em 20/01/2006.

8 - Superado o argumento no sentido de inexistir coisa julgada, por não ter o INSS integrado à relação processual, uma vez que a empresa reclamada foi condenada a verter as contribuições previdenciárias, devidas e não adimplidas a tempo e modo, aos seus cofres - único interesse possível do ente previdenciário na lide obreira.

9 - Igualmente, quanto ao vínculo empregatício, conforme exposto alhures, na reclamatória houve instrução processual, sendo apresentado início de prova material e colhida oitiva de testemunha, havendo, repiso, a respectiva anotação em CTPS pela Diretora da Secretaria da 65ª Vara do Trabalho, tal como consignado na r. sentença trabalhista.

10 - Além disso, a Autarquia, no presente feito, foi devidamente citada, sendo-lhe facultado exercer o contraditório.

11 - Correta a sentença vergastada que condenou o INSS a proceder a revisão do benefício da autora, mediante o cômputo do vínculo empregatício e a inclusão das verbas salariais reconhecidas na sentença trabalhista nos salários-de-contribuição utilizados como base de cálculo da aposentadoria, como o respectivo recálculo da RMI da segurada. Precedentes.

12 - No tocante à comprovação dos recolhimentos previdenciários, é cediço que eventual omissão não pode ser alegada em detrimento do trabalhador que não deve ser penalizado pela inércia de outrem, sobretudo porque, em se tratando de segurado empregado, essa obrigação fica transferida ao empregador, devendo o INSS fiscalizar o exato cumprimento da norma. Precedentes.

13 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

14 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

15 - Quanto aos honorários advocatícios, não vislumbrada a alegada sucumbência recíproca, motivo pelo qual mantida referida verba tal como consignada na r. sentença, a qual arbitrou no percentual legal do §3º do artigo 85 do CPC, de acordo com o inciso correspondente ao valor da condenação, após a devida liquidação, consideradas as parcelas vencidas até a data da sua prolação (Súmula 111, STJ), uma vez que, sendo as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária suportadas por toda a sociedade, a verba honorária deve, por imposição legal (art. 85, §2º, do CPC), ser fixada moderadamente.

16 - Remessa necessária não conhecida. Apelação do INSS parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer da remessa necessária e dar parcial provimento à apelação do INSS, a fim de estabelecer que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, e, de ofício, determinar que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o mesmo Manual até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, mantida, no mais, a r. sentença de primeiro grau de jurisdição, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0028205-05.2014.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

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

APELADO: ANTONIO CARLOS ZAPAROLLI

Advogado do(a) APELADO: CRISTIANO RODRIGO DE GOUVEIA - SP278638-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0028205-05.2014.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

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

APELADO: ANTONIO CARLOS ZAPAROLLI

Advogado do(a) APELADO: CRISTIANO RODRIGO DE GOUVEIA - SP278638-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS, contra o v. acórdão de ID 107533426 - págs. 14/26, proferido pela 7ª Turma que, por unanimidade, negou provimento à sua apelação, e deu parcial provimento à remessa necessária.

Em razões recursais (ID 107533426 - págs. 29/37), o INSS sustenta a ocorrência de omissão, contradição e obscuridade no julgado, arguindo a admissão de especialidade em período em que o ruído atestado é inferior ao limite de tolerância definido em lei, em ofensa ao entendimento do Superior Tribunal de Justiça. Alega, ainda, os mesmos vícios processuais, seja por determinar a incidência de correção monetária de acordo com o IPCA-E, afastada a aplicação da Lei nº 11.960/09, sem que o acórdão proferido pelo STF houvesse transitado em julgado, seja por estabelecer a aplicação de juros de mora após a apresentação da conta de liquidação sem, igualmente, aguardar o trânsito em julgado proferido por aquela Suprema Corte. Prequestiona a matéria.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0028205-05.2014.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

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

APELADO: ANTONIO CARLOS ZAPAROLLI

Advogado do(a) APELADO: CRISTIANO RODRIGO DE GOUVEIA - SP278638-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

O julgado embargado não apresenta qualquer obscuridade, contradição ou omissão, nos moldes disciplinados pelo art. 1.022, I e II, do Código de Processo Civil, tendo a Turma Julgadora enfrentado regularmente a matéria de acordo com o entendimento então adotado.

Com efeito, o v. acórdão expressamente consignou (ID 107533426 – págs. 20/21):

" Quanto ao período trabalhado na empresa "Mauser do Brasil SA" de 14/12/1998 a 24/06/2007, o Perfil Profissiográfico Previdenciário de fls. 16/17, com indicação do responsável pelo registro ambiental e pela monitoração biológica, demonstra que o requerente estava exposto a ruído de 92dB, portanto, tempo superior ao limite de tolerância legal à época da prestação dos serviços.

Assim sendo, à vista do conjunto probatório, enquadrado como especial o período de 14/12/1998 a 24/06/2007. (...)

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos ex tunc do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante..”

Saliente-se que a decisão é obscura **“quando ininteligível, quer porque mal-redigida, quer porque escrita à mão com letra ilegível. Um dos requisitos da decisão judicial é a clareza; quando esse requisito não é atendido, cabem embargos de declaração para buscar esse esclarecimento”**(DIDIER JR., Fredie; CUNHA, Leonardo José Carneiro da. Curso de Direito Processual Civil: Meios de impugnação às decisões judiciais e processo nos tribunais. V. 3, 3ª ed., Salvador: Juspodivm, 2007, p. 159).

Neste sentido, decisão do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

“EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. ART. 535 DO CPC. OBSCURIDADE. INEXISTÊNCIA DO VÍCIO. EMBARGOS REJEITADOS.

1. Nos termos do art. 535 do CPC, os embargos de declaração apenas são cabíveis, dada sua função integrativa, quando constar no julgamento obscuridade ou contradição ou quando o julgador for omissivo na análise de questão-chave para a forma de como se dará o desfecho da lide, sendo de responsabilidade do embargante, em seu arazoado, não só apontar o ponto em que estaria o decisório inquinado de vício, mas também tecer argumentação jurídica competente demonstrando a repercussão gerada em seu direito.

2. O vício da obscuridade passível de correção é o que se detecta no texto do decisum, referente à falta de clareza - dada a falta de legibilidade de seu texto ou a imprecisão quanto à motivação da decisão -, o que não se constata na espécie.

3. embargos de declaração rejeitados.

(EDcl no AgrRg no AREsp 666.851/SC, Rel. Ministro RAUL ARAÚJO, QUARTA TURMA, julgado em 18/06/2015, DJe 03/08/2015).”

Por outro lado, entendo que, com a publicação do acórdão referente ao Recurso Extraordinário julgado em sede de repercussão geral, impõe-se a aplicação do quanto nele decidido a todos os casos análogos, independentemente do trânsito em julgado.

Confira-se precedente da 3ª Seção desta Corte:

“PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM EMBARGOS INFRINGENTES. APELAÇÃO CÍVEL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. DESAPOSENTAÇÃO. CONTRADIÇÃO AFASTADA.

1 - Nos termos do artigo 1.022, incisos I e II, do Novo Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração quando houver no acórdão obscuridade ou contradição, ou for omitido ponto sobre o qual deveria se pronunciar o Tribunal, de ofício ou a requerimento.

2 - Superada a alegação de omissão no julgado embargado, tendo em vista a superveniente publicação do acórdão proferido pelo C. STF no RE nº 661.256/SC, submetido à sistemática da repercussão geral estabelecida no artigo 543-B do Código de Processo Civil/73, considerando os termos do art. 1.040, caput do Código de Processo Civil, segundo o qual a publicação do acórdão paradigma determina a eficácia executiva do julgado proferido sob o regime dos recursos repetitivos, sem que haja a necessidade do trânsito em julgado do v. acórdão como requisito para sua aplicabilidade, considerando que nele restou firmado o posicionamento da Corte Suprema acerca da tese de repercussão geral envolvendo a desaposentação, além de não ter havido proposta de modulação dos efeitos da decisão ao final do julgamento.

3 - Embargos de declaração rejeitados.”

(ED em Elnfr nº 2012.61.26.003728-2/SP, Rel. Des. Federal Paulo Domingues, 3ª Seção, DE 22/11/2017).

Dessa forma, verifica-se que o presente recurso pretende rediscutir matéria já decidida por este Tribunal, emprestando-lhe indevida natureza infringente, o que não é possível em sede de declaratórios. Precedentes: 3ª Seção, EDcl em EDcl em Elnfr nº 0006055-03.2012.4.03.6183, Rel. Des. Fed. Tânia Marangoni, j. 28/05/2015, DJe 11/06/2015; TRF3, 7ª Turma, APELREEX 0001070-88.2012.4.03.6183, Rel. Des. Fed. Fausto de Sanctis, j. 30/11/2015, DJe 03/12/2015.

Cumpra observar que os embargos de declaração têm finalidade de esclarecer obscuridades, contradições e omissões da decisão, acaso existentes. Não é instrumento processual viável à manifestação de inconformismo, rediscussão do julgado ou, ainda, prequestionar matéria para interposição de recursos especial ou extraordinário, ausentes as hipóteses delineadas no art. 1.022, I e II, do Código de Processo Civil. Precedentes: STJ, EDcl no AgrRg no RMS 45707, Rel. Min. Felix Fischer, j. 09/06/2015 e EDcl no Ag 1104774/RS, Rel. Min. Nefi Cordeiro, j. 07/08/2014, DJe 22/08/2014.

Ante o exposto, **nego provimento aos embargos de declaração do INSS.**

É como voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO E OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. EVIDENTE NATUREZA INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

1 – Inexistência de obscuridade, contradição ou omissão na decisão embargada, nos moldes do art. 1.022, I e II, CPC.

2 - Inadmissibilidade de reexame da causa, por meio de embargos de declaração, para conformar o julgado ao entendimento da parte embargante. Natureza nitidamente infringente.

3 - Embargos de declaração do INSS desprovidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento aos embargos de declaração do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0005035-11.2011.4.03.6183

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: VANJA MARIA DE AZEVEDO HORTA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL- INSS

Advogado do(a) APELANTE: LEILAH CORREIA VILLELA - SP182484-A

Advogado do(a) APELANTE: SONIA MARIA CREPALDI - SP90417-A

APELADO: VANJA MARIA DE AZEVEDO HORTA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL- INSS

Advogado do(a) APELADO: LEILAH CORREIA VILLELA - SP182484-A

Advogado do(a) APELADO: SONIA MARIA CREPALDI - SP90417-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0005035-11.2011.4.03.6183

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: VANJA MARIA DE AZEVEDO HORTA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL- INSS

Advogado do(a) APELANTE: LEILAH CORREIA VILLELA - SP182484-A

Advogado do(a) APELANTE: SONIA MARIA CREPALDI - SP90417-A

APELADO: VANJA MARIA DE AZEVEDO HORTA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL- INSS

Advogado do(a) APELADO: LEILAH CORREIA VILLELA - SP182484-A

Advogado do(a) APELADO: SONIA MARIA CREPALDI - SP90417-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS, contra o v. acórdão de ID 109034235 - págs. 67/81, proferido pela 7ª Turma que, por unanimidade, negar provimento à sua apelação e à remessa necessária, e deu parcial provimento à apelação da parte autora.

Em razões recursais (ID 109034235 - págs. 84/89), o INSS sustenta a ocorrência de omissão e obscuridade no julgado, arguindo a impossibilidade concessão do benefício especial ao contribuinte individual (trabalhador autônomo), ou simplesmente da admissão da conversão do tempo especial em comum, consoante entendimento dos Tribunais.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0005035-11.2011.4.03.6183

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: VANJA MARIA DE AZEVEDO HORTA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL- INSS

Advogado do(a) APELANTE: LEILAH CORREIA VILLELA - SP182484-A

Advogado do(a) APELANTE: SONIA MARIA CREPALDI - SP90417-A

APELADO: VANJA MARIA DE AZEVEDO HORTA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL- INSS

Advogado do(a) APELADO: LEILAH CORREIA VILLELA - SP182484-A

Advogado do(a) APELADO: SONIA MARIA CREPALDI - SP90417-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

O julgado embargado não apresenta qualquer obscuridade, contradição ou omissão, nos moldes disciplinados pelo art. 1.022, I e II, do Código de Processo Civil, tendo a Turma Julgadora enfrentado regularmente a matéria de acordo com o entendimento então adotado.

Com efeito, o v. acórdão expressamente consignou (ID 109034235 - págs. 73/74):

"No intuito de obter o benefício de aposentadoria especial, a parte autora pretende o reconhecimento da especialidade de períodos trabalhados no exercício da profissão de médica oftalmológica.

A requerente trouxe aos autos documentação de identidade expedida pelo Conselho Federal de Medicina, comprobatória de sua habilitação profissional, com a data de inscrição de 29/09/1981.

Com relação ao primeiro período de trabalho controverso, isto é, de 01/10/1982 a 31/03/1987, consoante o CNIS apresentado à fl. 37, observa-se que houve o recolhimento mensal de todas as contribuições correspondentes por parte da requerente, portanto, cabendo o reconhecimento do trabalho especial, devido ao seu enquadramento profissional no código 2.1.3 do Anexo II do Decreto nº 83.080/1979.

No interregno imediatamente posterior, durante as atividades realizadas na empresa "Clínica de Olhos Paulista S/A" de 01/04/1987 a 30/04/1993, a própria CTPS apresentada à fl. 22 dos autos demonstra que a autora exerceu o cargo de médica oftalmológica, portanto, também passível o seu enquadramento no mesmo código do Decreto acima citado.

Quanto ao período em que prestou serviços médicos para o "CEOFT - Centro Especializado em Oftalmologia Ltda.", de 01/01/1998 a 30/07/2008 (fls. 129 e 156), o Laudo Técnico das Condições Ambientais do Trabalho apresentado às fls. 160/187 revela que a requerente estava exposta a agentes biológicos ao manter "contato com pacientes não isolados em estabelecimento destinado aos cuidados de saúde humana" (fl. 168), portanto, cabendo o seu enquadramento no item 3.0.1 do Anexo IV dos Decretos nº 2.172/97 e nº 3.048/99.

No mais, carecem os autos de elementos de prova técnica capazes de justificar a extensão da especialidade pretendida.

Assim sendo, à vista do conjunto probatório, enquadrados como especiais os períodos de 01/10/1982 a 31/03/1987, 01/04/1987 a 30/04/1993 e 01/01/1998 a 30/07/2008"

Saliente-se que a decisão é obscura *"quando ininteligível, quer porque mal-redigida, quer porque escrita à mão com letra ilegível. Um dos requisitos da decisão judicial é a clareza; quando esse requisito não é atendido, cabem embargos de declaração para buscar esse esclarecimento"* (DIDIER JR., Fredie; CUNHA, Leonardo José Carneiro da. Curso de Direito Processual Civil: Meios de impugnação às decisões judiciais e processo nos tribunais. V. 3, 3ª ed., Salvador: Juspodivm, 2007, p. 159).

Neste sentido, decisão do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. ART. 535 DO CPC. OBSCURIDADE. INEXISTÊNCIA DO VÍCIO. EMBARGOS REJEITADOS.

1. Nos termos do art. 535 do CPC, os embargos de declaração apenas são cabíveis, dada sua função integrativa, quando constar no julgamento obscuridade ou contradição ou quando o julgador for omissivo na análise de questão-chave para a forma de como se dará o desfecho da lide, sendo de responsabilidade do embargante, em seu arrazoado, não só apontar o ponto em que estaria o decisório inquinado de vício, mas também tecer argumentação jurídica competente demonstrando a repercussão gerada em seu direito.

2. O vício da obscuridade passível de correção é o que se detecta no texto do decisum, referente à falta de clareza - dada a falta de legibilidade de seu texto ou a imprecisão quanto à motivação da decisão -, o que não se constata na espécie.

3. embargos de declaração rejeitados.

(EDcl no AgRg no AREsp 666.851/SC, Rel. Ministro RAUL ARAÚJO, QUARTA TURMA, julgado em 18/06/2015, DJe 03/08/2015)."

Dessa forma, verifica-se que o presente recurso pretende rediscutir matéria já decidida por este Tribunal, emprestando-lhe indevida natureza infringente, o que não é possível em sede de declaratórios. Precedentes: 3ª Seção, EDcl em EDcl em EInfr nº 0006055-03.2012.4.03.6183, Rel. Des. Fed. Tânia Marangoni, j. 28/05/2015, DJe 11/06/2015; TRF3, 7ª Turma, APELREEX 0001070-88.2012.4.03.6183, Rel. Des. Fed. Fausto de Sanctis, j. 30/11/2015, DJe 03/12/2015.

Cumpra observar que os embargos de declaração têm finalidade de esclarecer obscuridades, contradições e omissões da decisão, acaso existentes. Não é instrumento processual viável à manifestação de inconformismo, rediscussão do julgado ou, ainda, prequestionar matéria para interposição de recursos especial ou extraordinário, ausentes as hipóteses delineadas no art. 1.022, I e II, do Código de Processo Civil. Precedentes: STJ, EDcl no AgRg no RMS 45707, Rel. Min. Felix Fischer, j. 09/06/2015 e EDcl no Ag 1104774/RS, Rel. Min. Nefi Cordeiro, j. 07/08/2014, DJe 22/08/2014.

Ante o exposto, **nego provimento aos embargos de declaração do INSS.**

É como voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO E OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. EVIDENTE NATUREZA INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

- 1 - Inexistência de obscuridade, contradição ou omissão na decisão embargada, nos moldes do art. 1.022, I e II, CPC.
- 2 - Inadmissibilidade de reexame da causa, por meio de embargos de declaração, para conformar o julgado ao entendimento da parte embargante. Natureza nitidamente infringente.
- 3 - Embargos de declaração do INSS não providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento aos embargos de declaração do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001875-63.2012.4.03.6111

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: JOAO ROBERTO MARTINS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: MARIANA MARTINS - SP391341-A, CLARICE DOMINGOS DA SILVA - SP263352-N

Advogado do(a) APELANTE: MARCELO RODRIGUES DA SILVA - SP140078-N

APELADO: JOAO ROBERTO MARTINS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELADO: MARIANA MARTINS - SP391341-A, CLARICE DOMINGOS DA SILVA - SP263352-N

Advogado do(a) APELADO: MARCELO RODRIGUES DA SILVA - SP140078-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001875-63.2012.4.03.6111

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: JOAO ROBERTO MARTINS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: MARIANA MARTINS - SP391341-A, CLARICE DOMINGOS DA SILVA - SP263352-N

Advogado do(a) APELANTE: MARCELO RODRIGUES DA SILVA - SP140078-N

APELADO: JOAO ROBERTO MARTINS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELADO: MARIANA MARTINS - SP391341-A, CLARICE DOMINGOS DA SILVA - SP263352-N

Advogado do(a) APELADO: MARCELO RODRIGUES DA SILVA - SP140078-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de embargos de declaração opostos por JOÃO ROBERTO MARTINS contra acórdão proferido pela 7ª Turma desta Corte de ID 122800870 – fls. 25/40 que, *à unanimidade, deu parcial provimento a seu apelo, à remessa necessária e à apelação do INSS.*

Ofertou o autor-embargante seus aclaratórios (ID 122800870 – fls. 43/48), sustentando a existência de omissão no julgado quanto a sua exposição à agentes químicos no exercício de seu labor desempenhado de 01/01/2004 a 11/04/2006 e de 02/09/2006 a 02/07/2008.

Prequestiona a matéria.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0001875-63.2012.4.03.6111

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: JOAO ROBERTO MARTINS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL- INSS

Advogados do(a) APELANTE: MARIANA MARTINS - SP391341-A, CLARICE DOMINGOS DA SILVA - SP263352-N

Advogado do(a) APELANTE: MARCELO RODRIGUES DA SILVA - SP140078-N

APELADO: JOAO ROBERTO MARTINS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL- INSS

Advogados do(a) APELADO: MARIANA MARTINS - SP391341-A, CLARICE DOMINGOS DA SILVA - SP263352-N

Advogado do(a) APELADO: MARCELO RODRIGUES DA SILVA - SP140078-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

O julgado embargado não apresenta qualquer obscuridade, contradição ou omissão, nos moldes disciplinados pelo art. 1.022, I e II, do Código de Processo Civil vigente, tendo a Turma Julgadora enfrentado regularmente a matéria, de acordo com o entendimento então adotado.

Com efeito, o v. acórdão expressamente consignou, *partim*:

"(...)

No que tange à 05/09/1988 a 18/07/2008, o formulário de fl. 40 e os laudos técnicos periciais de fis. 41 e 160/163 relatam que o postulante trabalhou como mecânico e mecânico de manutenção, de 05/09/1988 a 31/12/2003, junto à Nestlé Brasil Ltda., exposto a óleo vegetal, lubrificantes e graxa.

Nos referidos documentos não há informação se o EPI utilizado pelo segurado era hábil à neutralizar os referidos agentes nocivos. Assim, viável o reconhecimento da especialidade do labor, em razão do enquadramento nos itens 1.2.11 do Anexo do Decreto n. 53.831/64 e 1.2.10 do Anexo I do Decreto n. 83.080/79.

Por outro lado, o PPP de fis. 42/43 informa que o autor exerceu a função de mecânico de máquinas de embalagens sênior de 01/01/2004 a 29/04/2008, exposto a pressão sonora de 85dB, o que inviabiliza o seu reconhecimento como especial, uma vez que à esta época necessária a exposição do autor a ruído superior à tal limite para configuração do labor como especial.

Assim, possível a conversão pretendida apenas dos períodos de 06/03/1979 a 01/08/1981, 23/11/1981 a 17/03/1983, 06/06/1983 a 26/04/1988 e de 05/09/1988 a 31/12/2003."

Dessa forma, verifica-se que o presente recurso pretende rediscutir matéria já decidida por este Tribunal, emprestando-lhe indevida natureza infringente, o que não é possível em sede de declaratórios. Precedentes: 3ª Seção, EDcl em EDcl em EInfr nº 0006055-03.2012.4.03.6183, Rel. Des. Fed. Tânia Marangoni, j. 28/05/2015, DJe 11/06/2015; TRF3, 7ª Turma, APELREEX 0001070-88.2012.4.03.6183, Rel. Des. Fed. Fausto de Sanctis, j. 30/11/2015, DJe 03/12/2015.

Cumprir observar que os embargos de declaração têm finalidade de esclarecer obscuridades, contradições e omissões da decisão, acaso existentes. Não é instrumento processual viável à manifestação de inconformismo, rediscussão do julgado ou, ainda, prequestionar matéria para interposição de recursos especial ou extraordinário, ausentes as hipóteses delineadas no art. 1.022, I e II, do Código de Processo Civil. Precedentes: STJ, EDcl no AgRg no RMS 45707, Rel. Min. Felix Fischer, j. 09/06/2015 e EDcl no Ag 1104774/RS, Rel. Min. Nefi Cordeiro, j. 07/08/2014, DJe 22/08/2014.

Ante o exposto, **nego provimento aos embargos de declaração da parte autora.**

É como voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO E OBSCURIDADE. INOCORRÊNCIA. EVIDENTE NATUREZA INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

1 - Inexistência de omissão, contradição ou obscuridade na decisão embargada, nos moldes do art. 1.022, I e II, CPC.

2 - Inadmissibilidade de reexame da causa, por meio de embargos de declaração, para conformar o julgado ao entendimento da parte embargante. Natureza nitidamente infringente.

3 - Embargos de declaração da parte autora desprovidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento aos embargos de declaração da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0007544-58.2011.4.03.6103

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: DIRCE RUDE HORLE

Advogado do(a) APELANTE: GERALDO MAGELA ALVES - SP96535

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ELBA JOSEFINA AARAMCIBIA VIDAL, OSWALDO BONGIOVANNI

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

1

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em UT07@trf3.jus.br, contendo as seguintes informações:

I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;

II - o número do processo; e

III - indicar o e-mail e o número de telefone possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será Cisco Webex Meetings fornecida pelo Conselho Nacional de Justiça, ou outra a ser informada pela subsecretaria de turma em resposta à solicitação.

Sessão de Julgamento

Data: 31/08/2020 14:00:00

Local: SÉTIMA TURMA - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0006662-38.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA DE FATIMA LEITE RIBEIRO

Advogado do(a) APELADO: PAULO HENRIQUE DE OLIVEIRA ROMANI - SP307426-N

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

I

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subseqüentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em UT07@trf3.jus.br, contendo as seguintes informações:

- I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;
- II – o número do processo; e
- III – indicar o e-mail e o número de telefone possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será Cisco Webex Meetings fornecida pelo Conselho Nacional de Justiça, ou outra a ser informada pela subsecretaria de turma em resposta à solicitação.

Sessão de Julgamento

Data: 31/08/2020 14:00:00

Local: SÉTIMA TURMA - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0015735-86.2011.4.03.6105

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: PLACIDIO CESAR, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: RAFAEL MIRANDA GABARRA - SP256762-A

Advogado do(a) APELANTE: JOSE LEVY TOMAZ - SP357526-N

APELADO: PLACIDIO CESAR, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: RAFAEL MIRANDA GABARRA - SP256762-A

Advogado do(a) APELADO: JOSE LEVY TOMAZ - SP357526-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0015735-86.2011.4.03.6105

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: PLACIDIO CESAR, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: RAFAEL MIRANDA GABARRA - SP256762-A

Advogado do(a) APELANTE: JOSE LEVY TOMAZ - SP357526-N

APELADO: PLACIDIO CESAR, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: RAFAEL MIRANDA GABARRA - SP256762-A

Advogado do(a) APELADO: JOSE LEVY TOMAZ - SP357526-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de embargos de declaração opostos por PLACIDIO CESAR, contra o v. acórdão de ID 107616774 - págs. 124/142, proferido pela 7ª Turma que, por unanimidade, negou provimento ao seu agravo retido, negou provimento à remessa necessária e à apelação do INSS, e deu parcial provimento à sua apelação.

Emrazões recursais (ID 107616774 - págs. 145/147), o embargante alega a existência de omissão no julgado, pleiteando a reafirmação da DER para o momento em que completou os requisitos para a obtenção do benefício de aposentadoria especial, arguindo que formulou este pedido ao propor a demanda.

É o relatório.

APELAÇÃO / REMESSANECESSÁRIA(1728) Nº 0015735-86.2011.4.03.6105

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: PLACIDIO CESAR, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: RAFAEL MIRANDA GABARRA - SP256762-A

Advogado do(a) APELANTE: JOSE LEVY TOMAZ - SP357526-N

APELADO: PLACIDIO CESAR, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: RAFAEL MIRANDA GABARRA - SP256762-A

Advogado do(a) APELADO: JOSE LEVY TOMAZ - SP357526-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

O julgado embargado não apresenta qualquer obscuridade, contradição ou omissão, nos moldes disciplinados pelo art. 1.022, I e II, do Código de Processo Civil, tendo a Turma Julgadora enfrentado regularmente a matéria de acordo com o entendimento então adotado.

No caso em questão, foi concedido o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, a partir da data do requerimento administrativo, conforme pedido formulado na inicial, tendo em vista que foi manejado pedido alternativo para a concessão do benefício especial ou de aposentadoria por tempo de contribuição, desde o requerimento administrativo, constando apenas em caráter subsidiário o pleito do benefício a partir de “quando preencheu os requisitos para se aposentar ou, ainda, na data do ajuizamento da ação” (ID 107616795 – pág. 26).

Dessa forma, verifica-se que o presente recurso pretende rediscutir matéria já decidida por este Tribunal, emprestando-lhe indevida natureza infringente, o que não é possível em sede de declaratórios. Precedentes: 3ª Seção, EDcl em EDcl em EInfr nº 0006055-03.2012.4.03.6183, Rel. Des. Fed. Tânia Marangoni, j. 28/05/2015, DJe 11/06/2015; TRF3, 7ª Turma, APELREEX 0001070-88.2012.4.03.6183, Rel. Des. Fed. Fausto de Sanctis, j. 30/11/2015, DJe 03/12/2015.

Cumpra observar que os embargos de declaração têm a finalidade de esclarecer obscuridades, contradições e omissões da decisão, acaso existentes. Não é instrumento processual viável à manifestação de inconformismo, rediscussão do julgado ou, ainda, prequestionar matéria para interposição de recursos especial ou extraordinário, ausentes as hipóteses delineadas no art. 1.022, I e II, do Código de Processo Civil. Precedentes: STJ, EDcl no AgRg no RMS 45707, Rel. Min. Felix Fischer, j. 09/06/2015 e EDcl no Ag 1104774/RS, Rel. Min. Nefi Cordeiro, j. 07/08/2014, DJe 22/08/2014.

Ante o exposto, **nego provimento aos embargos de declaração da parte autora.**

É como voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO E OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. EVIDENTE NATUREZA INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

- 1 - Inexistência de obscuridade, contradição ou omissão na decisão embargada, nos moldes do art. 1.022, I e II, CPC.
- 2 - Inadmissibilidade de reexame da causa, por meio de embargos de declaração, para conformar o julgado ao entendimento da parte embargante. Natureza nitidamente infringente.
- 3 - Embargos de declaração da parte autora não providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento aos embargos de declaração da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0011539-68.2011.4.03.6139

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LORIAMOR ALVES PINTO

Advogado do(a) APELADO: DANIEL PESSOA DA CRUZ - SP318935-A

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

I

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em UT07@tr3.jus.br, contendo as seguintes informações:

- I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;
- II - o número do processo; e
- III - indicar o e-mail e o número de telefone possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será Cisco Webex Meetings fornecida pelo Conselho Nacional de Justiça, ou outra a ser informada pela subsecretaria de turma em resposta à solicitação.

Sessão de Julgamento

Data: 31/08/2020 14:00:00

Local: SÉTIMA TURMA - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0001925-86.2013.4.03.6133

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: FABIO MAXIMILIANO SANTIAGO DE PAULI - SP170160-N

APELADO: OSVALDO MORERA

Advogado do(a) APELADO: LUIZ ROBERTO FERNANDES GONCALVES - SP214573-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0001925-86.2013.4.03.6133

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: FABIO MAXIMILIANO SANTIAGO DE PAULI - SP170160-N

APELADO: OSVALDO MORERA

Advogado do(a) APELADO: LUIZ ROBERTO FERNANDES GONCALVES - SP214573-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, contra o v. acórdão proferido pela 7ª Turma, que, por unanimidade, negou provimento à sua apelação e deu parcial provimento à remessa necessária (ID 118055092 - Pág. 173/184).

Razões recursais (ID 130565839), oportunidade em que sustenta a ocorrência omissão, no tocante à falta de interesse de agir, ante a apresentação de documento novo não submetido à análise na esfera administrativa, sobre o qual se fundou o reconhecimento da especialidade. Aduz que "*a propositura de ação judicial com documento novo não apresentado na esfera administrativa, equivale a propor ação sem prévio requerimento*". Subsidiariamente, sustenta omissão, contradição e obscuridade quanto à fixação dos efeitos financeiros na data do requerimento administrativo, postulando sua fixação na data da juntada do documento novo (caso não tenha sido juntado com a inicial) ou na data da citação.

É o relatório.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0001925-86.2013.4.03.6133

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: FABIO MAXIMILIANO SANTIAGO DE PAULI - SP170160-N

APELADO: OSVALDO MORERA

Advogado do(a) APELADO: LUIZ ROBERTO FERNANDES GONCALVES - SP214573-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

O julgado embargado não apresenta qualquer obscuridade, contradição ou omissão, nos moldes disciplinados pelo art. 1.022, I e II, do Código de Processo Civil, tendo a Turma Julgadora enfrentado regularmente a matéria de acordo com o entendimento então adotado.

Com efeito, o v. acórdão expressamente consignou (ID 118055092 - Pág. 178/179):

"Sustenta o demandante ter laborado em condições especiais, como "ajudante máquina de papel", "ajudante de rebobinadeira", "preparador de massa júnior", "preparador de massa", "1º assistente de máquina de papel", "condutor trainee", "condutor de máquina de papel", "contra mestre trainee", "contra mestre" e "encarregado de turno", na empresa "Melhoramentos Papéis", de 03/11/1981 até a data do requerimento administrativo (28/11/2006).

Para comprovar o alegado, coligiu aos autos Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP (fís. 19/20), o qual dá conta de que estava exposto a ruído de 93,1dB(A).

Assim sendo, à vista do conjunto probatório juntado aos autos, mantenho a r. sentença que reputou como especial todo o período vindicado (03/11/1981 a 28/11/2006), eis que desempenhado com sujeição a nível de pressão sonora superior ao limite de tolerância vigente à época.

(...)

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo (28/11/2006), uma vez que se trata de revisão do beneplácito em razão do reconhecimento de período laborado em atividade especial e, consequentemente, conversão em aposentadoria especial". (grifos nossos)

Saliente-se que a decisão é obscura "quando inteligível, quer porque mal-redigida, quer porque escrita à mão com letra ilegível. Um dos requisitos da decisão judicial é a clareza; quando esse requisito não é atendido, cabem embargos de declaração para buscar esse esclarecimento" (DIDIER JR., Fredie; CUNHA, Leonardo José Carneiro da. Curso de Direito Processual Civil: Meios de impugnação às decisões judiciais e processo nos tribunais. V. 3, 3ª ed., Salvador: Juspodivm, 2007, p. 159).

Neste sentido, decisão do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, in verbis:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. ART. 535 DO CPC. OBSCURIDADE. INEXISTÊNCIA DO VÍCIO. EMBARGOS REJEITADOS.

1. Nos termos do art. 535 do CPC, os embargos de declaração apenas são cabíveis, dada sua função integrativa, quando constar no julgamento obscuridade ou contradição ou quando o julgador for omissivo na análise de questão-chave para a forma de como se dará o desfecho da lide, sendo de responsabilidade do embargante, em seu arrazoado, não só apontar o ponto em que estaria o decisório inquinado de vício, mas também tecer argumentação jurídica competente demonstrando a repercussão gerada em seu direito.

2. O vício da obscuridade passível de correção é o que se detecta no texto do decisum, referente à falta de clareza - dada a falta de legibilidade de seu texto ou a imprecisão quanto à motivação da decisão -, o que não se constata na espécie.

3. embargos de declaração rejeitados.

(EDcl no AgrRg no AREsp 666.851/SC, Rel. Ministro RAUL ARAÚJO, QUARTA TURMA, julgado em 18/06/2015, DJe 03/08/2015)."

Acresça-se que não subsiste a alegação de falta de interesse de agir, isto porque, ao contrário do sustentado pelo embargante, o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP foi emitido em 22/03/2007 (antes da concessão do benefício ocorrida em 05/07/2007).

Ademais, apenas a título de argumentação, ainda que o documento fosse novo, como alega a Autarquia, a parte autora poderia ingressar com o pleito revisional diretamente em juízo, sem que houvesse a alegada falta de interesse de agir.

Isso porque o Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento do RE nº 631.240/MG, resolvido nos termos do artigo 543-B do CPC/73, assentou o entendimento de que a exigência de prévio requerimento administrativo a ser formulado perante o INSS antes do ajuizamento de demanda previdenciária não viola a garantia constitucional da inafastabilidade da jurisdição (CR/88, art. 5º, XXXV). Ressaltou-se, contudo, a possibilidade de formulação direta do pedido perante o Poder Judiciário quando se cuidar de pretensão de revisão, restabelecimento ou manutenção de benefício anteriormente concedido, ou ainda, quando notório e reiterado o entendimento do INSS em desfavor da pretensão do segurado.

O precedente restou assimmentado, verbis:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REPERCUSSÃO GERAL. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO E INTERESSE EM AGIR.

1. A instituição de condições para o regular exercício do direito de ação é compatível com o art. 5º, XXXV, da Constituição. Para se caracterizar a presença de interesse em agir, é preciso haver necessidade de ir a juízo.

2. A concessão de benefícios previdenciários depende de requerimento do interessado, não se caracterizando ameaça ou lesão a direito antes de sua apreciação e indeferimento pelo INSS, ou se excedido o prazo legal para sua análise. É bem de ver, no entanto, que a exigência de prévio requerimento não se confunde com o esaurimento das vias administrativas.

3. A exigência de prévio requerimento administrativo não deve prevalecer quando o entendimento da Administração for notória e reiteradamente contrário à postulação do segurado.

4. **Na hipótese de pretensão de revisão, restabelecimento ou manutenção de benefício anteriormente concedido, considerando que o INSS tem o dever legal de conceder a prestação mais vantajosa possível, o pedido poderá ser formulado diretamente em juízo** - salvo se depender da análise de matéria de fato ainda não levada ao conhecimento da Administração -, uma vez que, nesses casos, a conduta do INSS já configura o não acolhimento ao menos tácito da pretensão.

5. Tendo em vista a prolongada oscilação jurisprudencial na matéria, inclusive no Supremo Tribunal Federal, deve-se estabelecer uma fórmula de transição para lidar com as ações em curso, nos termos a seguir expostos.

6. Quanto às ações ajuizadas até a conclusão do presente julgamento (03.09.2014), sem que tenha havido prévio requerimento administrativo nas hipóteses em que exigível, será observado o seguinte: (i) caso a ação tenha sido ajuizada no âmbito de Juízo Itinerante, a ausência de anterior pedido administrativo não deverá implicar a extinção do feito; (ii) caso o INSS já tenha apresentado contestação de mérito, está caracterizado o interesse em agir pela resistência à pretensão; (iii) as demais ações que não se enquadrem nos itens (i) e (ii) ficarão sobrestadas, observando-se a sistemática a seguir:

7. Nas ações sobrestadas, o autor será intimado a dar entrada no pedido administrativo em 30 dias, sob pena de extinção do processo. Comprovada a postulação administrativa, o INSS será intimado a se manifestar acerca do pedido em até 90 dias, prazo dentro do qual a Autarquia deverá colher todas as provas eventualmente necessárias e proferir decisão. Se o pedido for acolhido administrativamente ou não puder ter o seu mérito analisado devido a razões imputáveis ao próprio requerente, extingue-se a ação. Do contrário, estará caracterizado o interesse em agir e o feito deverá prosseguir.

8. Em todos os casos acima - itens (i), (ii) e (iii) -, tanto a análise administrativa quanto a judicial deverão levar em conta a data do início da ação como data de entrada do requerimento, para todos os efeitos legais.

9. Recurso extraordinário a que se dá parcial provimento, reformando-se o acórdão recorrido para determinar a baixa dos autos ao juiz de primeiro grau, o qual deverá intimar a autora - que alega ser trabalhadora rural informal - a dar entrada no pedido administrativo em 30 dias, sob pena de extinção. Comprovada a postulação administrativa, o INSS será intimado para que, em 90 dias, colha as provas necessárias e profira decisão administrativa, considerando como data de entrada do requerimento a data do início da ação, para todos os efeitos legais. O resultado será comunicado ao juiz, que apreciará a subsistência ou não do interesse em agir."

(STF, RE nº 631.240/MG, Pleno, Rel. Min. Luís Roberto Barroso, j. 03.09.2014, DJe 10.11.2014). (grifos nossos)

Dessa forma, verifica-se que o presente recurso pretende rediscutir matéria já decidida por este Tribunal, emprestando-lhe indevida natureza infringente, o que não é possível em sede de declaratórios. Precedentes: 3ª Seção, EDcl em EDcl em Elnfr nº 0006055-03.2012.4.03.6183, Rel. Des. Fed. Tânia Marangoni, j. 28/05/2015, DJe 11/06/2015; TRF3, 7ª Turma, APELREEX 0001070-88.2012.4.03.6183, Rel. Des. Fed. Fausto de Sanctis, j. 30/11/2015, DJe 03/12/2015.

Cumpra observar que os embargos de declaração têm a finalidade de esclarecer obscuridades, contradições e omissões da decisão, acaso existentes. Não é instrumento processual viável à manifestação de inconformismo, rediscussão do julgado ou, ainda, prequestionar matéria para interposição de recursos especial ou extraordinário, ausentes as hipóteses delimitadas no art. 1.022, I e II, do Código de Processo Civil. Precedentes: STJ, EDcl no AgrRg no RMS 45707, Rel. Min. Felix Fischer, j. 09/06/2015 e EDcl no Ag 1104774/RS, Rel. Min. Nefi Cordeiro, j. 07/08/2014, DJe 22/08/2014.

Ante o exposto, **nego provimento** aos embargos de declaração do INSS.

É como voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. OMISSÃO. CONTRADIÇÃO. OBSCURIDADE. INOCORRÊNCIA. EVIDENTE NATUREZA INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

- 1 - Inexistência de obscuridade, contradição ou omissão na decisão embargada, nos moldes do art. 1.022, I e II, CPC.
- 2 - Inadmissibilidade de reexame da causa, por meio de embargos de declaração, para conformar o julgado ao entendimento da parte embargante. Natureza nitidamente infringente.
- 3 - Embargos de declaração do INSS desprovidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento aos embargos de declaração do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0005005-51.2013.4.03.6103

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: MARCOS AURELIO CAMARA PORTILHO CASTELLANOS - SP98659-N

APELADO: ANTONIO ARAUJO DE AZEVEDO

Advogado do(a) APELADO: FELIPE MOREIRA DE SOUZA - SP226562-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0005005-51.2013.4.03.6103

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: MARCOS AURELIO CAMARA PORTILHO CASTELLANOS - SP98659-N

APELADO: ANTONIO ARAUJO DE AZEVEDO

Advogado do(a) APELADO: FELIPE MOREIRA DE SOUZA - SP226562-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS contra o v. acórdão (ID 107792319 – págs. 168/179), proferido pela 7ª Turma, que, por unanimidade, negou provimento à apelação do INSS e deu parcial provimento à remessa necessária.

Razões recursais (ID 107792319 – págs. 182/186), oportunidade em que o embargante alega omissão, contradição e obscuridade quanto à fixação dos efeitos financeiros na data do requerimento administrativo, postulando sua fixação na data da citação. Por fim, prequestiona a matéria.

É o relatório.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0005005-51.2013.4.03.6103

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: MARCOS AURELIO CAMARA PORTILHO CASTELLANOS - SP98659-N

APELADO: ANTONIO ARAUJO DE AZEVEDO

Advogado do(a) APELADO: FELIPE MOREIRA DE SOUZA - SP226562-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

O julgado embargado não apresenta qualquer obscuridade, contradição ou omissão, nos moldes disciplinados pelo art. 1.022, I e II, do Código de Processo Civil, tendo a Turma Julgadora enfrentado regularmente a matéria de acordo como entendimento então adotado.

Comefeito o v. acórdão expressamente consignou (ID 107792319 – págs. 172/173):

"A r. sentença reconheceu a especialidade do labor nos períodos de 10.08.1976 a 12.06.1978, de 29.05.1995 a 31.12.2000, de 01.02.2002 a 16.04.2004 e de 01.07.2005 a 18.12.2009, condenando o INSS a converter a aposentadoria por tempo de contribuição do autor em aposentadoria especial.

Conforme formulário, Perfis Profissiográficos Previdenciários PPPs e laudos técnicos:

- no período de 10.08.1976 a 12.06.1978, laborado na empresa TECELAGEM PARAHYBA S/A, o autor esteve exposto a ruído de 94 dB(A) - formulário de fl. 19 e laudo técnico arquivado na agência do INSS de São José dos Campos; e

- nos períodos laborados na GENERAL MOTORS DO BRASIL LTDA, de 29.05.1995 a 31.12.2000, o autor esteve exposto a ruído de 91 dB(A); de 01.02.2002 a 16.04.2004, a ruído de 93,8 dB(A); de 01.07.2005 a 30.09.2006, a ruído de 88,5 dB(A); e de 01.10.2006 a 18.12.2009, a ruído de 86,5 dB(A) - PPP de fis. 20/2 1, 22/22 -verso e laudos técnicos de fis. 35 e 36.

Possível, portanto, o reconhecimento da especialidade do labor nos períodos de 10.08.1976 a 12.06.1978, de 29.05.1995 a 31.12.2000, de 01.02.2002 a 16.04.2004 e de 01.07.2005 a 18.12.2009, conforme, aliás, reconhecido em sentença.

Assim, conforme tabela anexa, somando-se os períodos de atividade especial reconhecidos nesta demanda aos demais períodos já reconhecidos administrativamente pelo INSS (fis. 41-verso/42), verifica-se que, na data do requerimento administrativo (18/12/2009 - fl. 23), o autor alcançou 28 anos e 5 meses de tempo total especial; fazendo, portanto, jus à conversão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial.

O termo inicial deve ser mantido na data do requerimento administrativo, em 18/12/2009, conforme carta de concessão de fls. 49-verso/50, uma vez que se trata de revisão da renda mensal inicial, em razão do reconhecimento de período laborado em atividade especial, consoante posicionamento majoritário desta 7ª Turma, ressalvado o entendimento pessoal deste Relator, no sentido de que os efeitos financeiros da revisão deveriam incidir a partir da data da citação - momento em que consolidada a pretensão resistida -, eis que o PPP necessário à comprovação da atividade especial e, conseqüentemente, da revisão, fora emitido apenas em 15/03/2012 e apresentado em âmbito judicial."

Saliente-se que a decisão é obscura "quando ininteligível, quer porque mal-redigida, quer porque escrita à mão com letra ilegível. Um dos requisitos da decisão judicial é a clareza; quando esse requisito não é atendido, cabem embargos de declaração para buscar esse esclarecimento" (DIDIER JR., Fredie; CUNHA, Leonardo José Carneiro da. Curso de Direito Processual Civil: Meios de impugnação às decisões judiciais e processo nos tribunais. V. 3, 3ª ed., Salvador: Juspodivm, 2007, p. 159).

Neste sentido, decisão do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, *in verbis* (destaquei):

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. ART. 535 DO CPC. OBSCURIDADE. INEXISTÊNCIA DO VÍCIO. EMBARGOS REJEITADOS.

1. Nos termos do art. 535 do CPC, os embargos de declaração apenas são cabíveis, dada sua função integrativa, quando constar no julgamento obscuridade ou contradição ou quando o julgador for omissivo na análise de questão-chave para a forma de como se dará o desfecho da lide, sendo de responsabilidade do embargante, em seu arrazoado, não só apontar o ponto em que estaria o decisório inquinado de vício, mas também tecer argumentação jurídica competente demonstrando a repercussão gerada em seu direito.

2. O vício da obscuridade passível de correção é o que se detecta no texto do decisum, referente à falta de clareza - dada a falta de legibilidade de seu texto ou a imprecisão quanto à motivação da decisão -, o que não se constata na espécie.

3. Embargos de declaração rejeitados.

(EDcl no AgRg no AREsp 666.851/SC, Rel. Ministro RAUL ARAÚJO, QUARTA TURMA, julgado em 18/06/2015, DJe 03/08/2015)."

Dessa forma, verifica-se que o presente recurso pretende rediscutir matéria já decidida por este Tribunal, emprestando-lhe indevida natureza infringente, o que não é possível em sede de declaratórios. Precedentes: 3ª Seção, EDcl em EDcl em Elnfr nº 0006055-03.2012.4.03.6183, Rel. Des. Fed. Tânia Marangoni, j. 28/05/2015, DJe 11/06/2015; TRF3, 7ª Turma, APELREEX 0001070-88.2012.4.03.6183, Rel. Des. Fed. Fausto de Sanctis, j. 30/11/2015, DJe 03/12/2015.

Cumprir observar que os embargos de declaração têm a finalidade de esclarecer obscuridades, contradições e omissões da decisão, acaso existentes. Não é instrumento processual viável à manifestação de inconformismo, rediscussão do julgado ou, ainda, prequestionar matéria para interposição de recursos especial ou extraordinário, ausentes as hipóteses delineadas no art. 1.022, I e II, do Código de Processo Civil. Precedentes: STJ, EDcl no AgRg no RMS 45707, Rel. Min. Felix Fischer, j. 09/06/2015 e EDcl no Ag 1104774/RS, Rel. Min. Nefi Cordeiro, j. 07/08/2014, DJe 22/08/2014.

Ante o exposto, **nego provimento** aos embargos de declaração do INSS.

É como voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO E OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. EVIDENTE NATUREZA INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

1 - Inexistência de obscuridade, contradição ou omissão na decisão embargada, nos moldes do art. 1.022, I e II, CPC.

2 - Inadmissibilidade de reexame da causa, por meio de embargos de declaração, para conformar o julgado ao entendimento da parte embargante. Natureza nitidamente infringente.

3 - Embargos de declaração do INSS não providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento aos embargos de declaração do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0022544-06.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MICHELI NEGRINI ASSI

Advogado do(a) APELADO: MARCIO JOSE DOS REIS PINTO - SP153052-N

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

1

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em UT07@trf3.jus.br, contendo as seguintes informações:

- I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;
- II – o número do processo; e
- III – indicar o e-mail e o número de telefone possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será Cisco Webex Meetings fornecida pelo Conselho Nacional de Justiça, ou outra a ser informada pela subsecretaria de turma em resposta à solicitação.

Sessão de Julgamento

Data: 31/08/2020 14:00:00

Local: SÉTIMA TURMA - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 0011435-12.2009.4.03.6183

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

AUTOR: MOACIR PEREIRA ROLIM

Advogados do(a) AUTOR: FERNANDA PASQUALINI MORIC - SP257886-A, WEVERTON MATHIAS CARDOSO - SP251209-A

REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) REU: PLINIO CARLOS PUGA PEDRINI - SP108143

OUTROS PARTICIPANTES:

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 0011435-12.2009.4.03.6183

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

AUTOR: MOACIR PEREIRA ROLIM

Advogados do(a) AUTOR: FERNANDA PASQUALINI MORIC - SP257886-A, WEVERTON MATHIAS CARDOSO - SP251209-A

REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) REU: PLINIO CARLOS PUGA PEDRINI - SP108143

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de embargos de declaração opostos por MOACIR PEREIRA ROLIM, contra o v. acórdão proferido pela 7ª Turma, que, por unanimidade, deu provimento à remessa necessária, para reformar a r. sentença de 1º grau de jurisdição, julgando improcedente o pedido inicial (ID 107380846 - Pág. 181/190).

Razões recursais (ID 107380846 - Pág. 195/204), oportunidade em que sustenta ter interposto o recurso de apelação dentro do prazo legal, havendo, portanto, erro material na contagem do prazo processual. Aduz que existiram diversas suspensões de expediente, as quais prorrogaram a contagem do prazo. Prequestiona a matéria.

É o relatório.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 0011435-12.2009.4.03.6183

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

AUTOR: MOACIR PEREIRA ROLIM

Advogados do(a) AUTOR: FERNANDA PASQUALINI MORIC - SP257886-A, WEVERTON MATHIAS CARDOSO - SP251209-A

REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) REU: PLINIO CARLOS PUGA PEDRINI - SP108143

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Inicialmente, observo que a parte autora sustenta que o v. acórdão incidiu em erro material, porquanto “a sentença de primeiro grau foi disponibilizada no D.E.J. em 05/06/2014, data em que o expediente havia sido SUSPENSO de 05 a 09/06/2014, sua disponibilização PRORROGOU-SE PARA O PRIMEIRO DIA ÚTIL SUBSEQUENTE, que no caso foi o dia 10/06/2014. Assim, considerando que a disponibilização da decisão restou prorrogada para o dia 10/06/14, publicando-se em 11/06/2014, a contagem do prazo iniciou-se em 13/06/2014 e findou-se em 27/06/2014, e por consequência, nos termos do artigo 2 da Lei 9.800/99, o prazo para apresentação da via original do recurso findaria em 02/07/2014, data em que devidamente protocolizado o recurso de apelação”.

Quanto ao ponto, cumpre transcrever integralmente o aresto embargado (ID 107380846 - Pág. 182/186):

“Pretende o autor a concessão do benefício de aposentadoria especial ou por tempo de contribuição, integral ou proporcional, mediante o reconhecimento de atividades comuns não averbadas pelo INSS e de períodos especiais.

Verifico que o pedido formulado encontra previsão legal especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.

A aposentadoria especial foi instituída pelo artigo 31 da Lei n. 3.807, de 26.08.1960 (Lei Orgânica da Previdência Social, LOPS). Sobreveio a Lei n. 5.890, de 08.06.1973, que revogou o artigo 31 da LOPS, e cujo artigo 9º passou a reger esse benefício. A benesse era devida ao segurado que contasse 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, de serviços para esse efeito considerados penosos, insalubres ou perigosos, por decreto do Poder Executivo.

O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos.

Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.

Atualmente, a aposentadoria especial encontra previsão no art. 57 da Lei nº 8.213/91, cuja redação prevê que “(...) será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)”. (grifos nossos)

Logo, até a edição da Lei nº 9.032/95, era possível o reconhecimento da atividade especial: (a) com base no enquadramento na categoria profissional, desde que a atividade fosse indicada como perigosa, insalubre ou penosa nos anexos dos Decretos nº 53.831/64 ou 83.080/79 (presunção legal); ou (b) mediante comprovação da submissão do trabalhador, independentemente da atividade ou profissão, a algum dos agentes nocivos, por qualquer meio de prova, exceto para ruído e calor.

A apresentação de laudo pericial, Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP ou outro formulário equivalente para fins de comprovação de tempo de serviço especial, somente passou a ser exigida a partir de 06.03.1997 (Decreto nº 2.172/97), exceto para os casos de ruído e calor, em que sempre houve exigência de laudo técnico para verificação do nível de exposição do trabalhador às condições especiais.

Importante ressaltar que o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

Saliente-se, mais, e na esteira de entendimento deste E. TRF, “a desnecessidade de que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre, em face de inexistência de previsão legal para tanto, e desde que não haja mudanças significativas no cenário laboral” (TRF-3, APELREEX 0004079-86.2012.4.03.6109, OITAVA TURMA, Rel. Des. Fed. TANIA MARANGONI, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 15/05/2015). No mesmo sentido: TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1423903 - 0002587-92.2008.4.03.6111, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, julgado em 24/10/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 04/11/2016).

Por derradeiro, no que se refere ao uso de equipamento de proteção individual, verifica-se que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do ARE 664.335/SC, em sede de repercussão geral, fixou duas teses:

“(...) a primeira tese objetiva que se firma é: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial. A Administração poderá, no exercício da fiscalização, aferir as informações prestadas pela empresa, sem prejuízo do inafastável judicial review. Em caso de divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete”;

(...)

a segunda tese fixada neste Recurso Extraordinário é a seguinte: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria” (STF, ARE 664.335, Rel. Min. Luiz Fux, Tribunal Pleno, j. 04/12/2014, DJe n. 29, de 11.02.2015, public. 12.02.2015)” (grifos nossos).

Destarte, a desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.

Saliente-se que, conforme declinado alhures, a apresentação de laudos técnicos de forma extemporânea não impede o reconhecimento da especialidade, eis que de se supor que, com o passar do tempo, a evolução da tecnologia tem aptidão de redução das condições agressivas. Portanto, se constatada exposição a tensão elétrica superior a 250 volts em períodos posteriores ao laborado pelo autor; forçoso concluir que, nos anos anteriores, referido nível era superior.

No mais, importante ser dito que restou superada a questão relacionada à supressão do agente "eletricidade" do rol do Decreto n.º 2.172/97, nos termos do entendimento adotado no REsp n.º 1.306.113/SC, representativo de controvérsia, pela Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça.

Do caso concreto.

Pretende o demandante a concessão do benefício de aposentadoria especial ou por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento do labor especial de 1º/05/1973 a 31/12/1974, 06/01/1976 a 18/05/1976, 08/03/1977 a 10/08/1977, 03/07/1978 a 19/11/1980 e 04/11/1986 a 13/01/1987, e a averbação dos períodos comuns de 1º/05/1973 a 31/12/1974 e de 02/02/1982 a 10/12/1982.

Tendo em vista a devolutividade da matéria delimitada pela remessa necessária e o princípio da **nom reformatio in pejus**, passa-se a analisar tão somente o período de 03/07/1978 a 19/11/1980, reconhecido pelo magistrado **a quo** como especial, restando incontroversos os demais períodos aventados na exordial e o não preenchimento do tempo necessário à concessão da aposentadoria em quaisquer de suas formas.

Sustenta o autor ter trabalhado em condições especiais no interstício de 03/07/1978 a 19/11/1980, vez que exercia a função de "trabalhador de linhas", na empresa "Telecomunicações de São Paulo S/A".

Para comprovar o alegado, colheu aos autos cópia da CTPS (fl. 35). Contudo, ao contrário do entendimento do nobre magistrado sentenciante, inviável o reconhecimento da especialidade por similitude da atividade desenvolvida àquela descrita no código 1.1.8 do Decreto n.º 53.831/64, vez que este exige, para a configuração da nocividade, exposição a tensão acima de 250 volts, o que não restou comprovada, razão pela qual de rigor a reforma do **decisum**.

Por conseguinte, condeno o autor no ressarcimento das despesas processuais eventualmente desembolsadas pela autarquia, bem como nos honorários advocatícios, os quais arbitro em 10% (dez por cento) do valor atualizado da causa, ficando a exigibilidade suspensa por 5 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, a teor do disposto nos arts. 11, §2º, e 12, ambos da Lei n.º 1.060/50, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC.

Ante o exposto, **dou provimento à remessa necessária**, para reformar a r. sentença de 1º grau de jurisdição, julgando improcedente o pedido inicial, condenando o autor no ônus de sucumbência, com dever de pagamento suspenso.

Em razão de o MM. Juiz de 1º grau não ter recebido a apelação da parte autora (fl. 246), examine-se o feito à UFOR a fim de proceder à correção das informações no sistema processual e na respectiva capa de atuação.

É como voto."

Desta forma, o autor aborda questões de mérito que refogem à controvérsia dos autos, eis que os fundamentos do acórdão não tangenciaram a questão e nem poderiam tê-lo feito, uma vez que da decisão que declarou intempestiva a apelação não foi interposto recurso, havendo, assim, o fenômeno da preclusão.

Nestes termos, incabíveis os presentes declaratórios, porquanto as alegações encontram-se dissociadas dos fundamentos adotados pelo julgado.

Neste sentido, já decidiu este Egrégio Tribunal:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. RAZÕES DISSOCIADAS. NÃO CONHECIMENTO.

1. Incumbe aos embargantes a adequada e necessária impugnação ao **decisum** que pretendem ver reformado, com a exposição dos fundamentos de fato e de direito do seu recurso, de modo a demonstrar as razões do seu inconformismo em relação à decisão recorrida.

2. Não se conhece do recurso quando as razões deduzidas estão dissociadas da fundamentação da decisão.

3. Embargos de declaração não conhecidos.

(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC 0011663-77.2012.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, julgado em 14/12/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/01/2016). Grifos nossos.

Ante o exposto, nos termos do disposto no art. 932, III, CPC, **não conheço** dos embargos de declaração da parte autora.

É como voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. RAZÕES DISSOCIADAS. RECURSO NÃO CONHECIDO.

1 - A parte autora sustenta que o v. acórdão incidiu em erro material, porquanto "a sentença de primeiro grau foi disponibilizada no D.E.J. em 05/06/2014, data em que o expediente havia sido SUSPENSO de 05 a 09/06/2014, sua disponibilização PRORROGOU-SE PARA O PRIMEIRO DIA ÚTIL SUBSEQUENTE, que no caso foi o dia 10/06/2014. Assim, considerando que a disponibilização da decisão restou prorrogada para o dia 10/06/14, publicando-se em 11/06/2014, a contagem do prazo iniciou-se em 13/06/2014 e findou-se em 27/06/2014, e por consequência, nos termos do artigo 2 da Lei 9.800/99, o prazo para apresentação da via original do recurso findaria em 02/07/2014, data em que devidamente protocolizado o recurso de apelação".

2 - O autor aborda questões de mérito que refogem à controvérsia dos autos, eis que os fundamentos do acórdão não tangenciaram a questão e nem poderiam tê-lo feito, uma vez que da decisão que declarou intempestiva a apelação não foi interposto recurso, havendo, assim, o fenômeno da preclusão.

3 - Incabíveis os presentes declaratórios, porquanto as alegações encontram-se dissociadas dos fundamentos adotados pelo julgado.

4 - Embargos de declaração não conhecidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer dos embargos de declaração da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0027875-71.2015.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO FREZZA - SP183089-N

APELADO: CASSIMIRO NUNES DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELADO: ANDRE GUSTAVO GARCIA - SP302025

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0027875-71.2015.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO FREZZA - SP183089-N

APELADO: CASSIMIRO NUNES DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELADO: ANDRE GUSTAVO GARCIA - SP302025

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, contra o v. acórdão proferido pela 7ª Turma que, por unanimidade, negou provimento à apelação por ele interposta e deu parcial provimento à remessa necessária.

Em suas razões recursais, o embargante sustenta a ocorrência de omissão e contradição, pois não restou demonstrada a condição de dependente da parte autora. No mais, afirma que a correção monetária deve ser calculada segundo o disposto no artigo 1º-F da Lei n. 9.494/97, com a redação dada pela Lei n. 11.960/2009. Prequestiona a matéria para fins recursais.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0027875-71.2015.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO FREZZA - SP183089-N

APELADO: CASSIMIRO NUNES DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELADO: ANDRE GUSTAVO GARCIA - SP302025

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

O julgado embargado, contudo, não apresenta qualquer obscuridade, contradição ou omissão, nos moldes disciplinados pelo art. 1.022, I e II, do Código de Processo Civil, tampouco incorre em erro material, tendo a Turma Julgadora enfrentado regularmente a matéria de acordo com o entendimento então adotado.

Com efeito, o v. acórdão expressamente consignou:

"A pensão por morte é regida pela legislação vigente à época do óbito do segurado, por força do princípio **tempus regit actum**, encontrando-se regulamentada nos arts. 16, III e 74 a 79 da Lei nº 8.213/91. Trata-se de benefício previdenciário devido aos dependentes do segurado falecido, aposentado ou não.

O benefício independe de carência, sendo percuente para sua concessão: a) a ocorrência do evento morte; b) a comprovação da condição de dependente do postulante; e c) a manutenção da qualidade de segurado quando do óbito, salvo na hipótese de o **de cujus** ter preenchido em vida os requisitos necessários ao deferimento de qualquer uma das aposentadorias previstas no Regime Geral de Previdência Social - RGPS.

A Lei de Benefícios, no art. 16, com a redação dada pela Lei nº 9.032/95, vigente à época do óbito, prevê taxativamente as pessoas que podem ser consideradas dependentes, **in verbis**:

"I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;

II - **os pais**;

III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido. (grifos nossos)"

§ 1º A existência de dependente de qualquer das classes deste artigo exclui do direito às prestações os das classes seguintes.

§ 4º A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada.

Destaca-se também, a regra contida no § 1º do já citado artigo, de que a existência de dependente de qualquer das classes exclui o direito às prestações dos eventuais dependentes das classes seguintes.

Conforme § 4º do mesmo artigo a dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada.

Assim, para que os pais possam ter direito ao benefício de pensão por morte devem comprovar a dependência econômica e a inexistência de beneficiário das classes precedentes (o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho, de qualquer condição, menor de 21 anos ou inválido).

O fato de o filho falecido e a parte autora residirem no mesmo endereço, por exemplo, não é suficiente para caracterizar a dependência econômica, a qual, para sua caracterização, exige muito mais do que uma mera ajuda financeira.

Destarte, nos estritos termos da lei, a comprovação da dependência econômica dos pais com relação aos filhos não é presumida e deve ser comprovada.

Do caso concreto.

O evento morte, ocorrido em 25/9/2001, e a condição do autor como genitor do falecido restaram devidamente comprovados mediante a certidão de óbito (fls. 28).

Igualmente incontroverso o requisito relativo à qualidade de segurado do **de cujus**, uma vez que este estava em gozo do benefício de auxílio-doença na época do passamento (fl. 52).

A celeuma cinge-se à condição do autor como dependente do falecido, na condição de pai.

Segundo a narrativa reproduzida na petição inicial, o autor e sua esposa moravam junto com seu filho Márcio que, pelo valor expressivo de sua renda, custeava a maioria das necessidades materiais da família.

Após o falecimento do segurado instituidor e, conseqüentemente, a redução abrupta da renda familiar, o casal se dirigiu ao INSS e formulou o requerimento da pensão por morte. Deferido em 25/9/2001, exclusivamente à esposa do demandante, a Sr.ª Jandrya José de Oliveira, o beneplácito só veio a ser cessado por ocasião do passamento de sua titular, em 24/02/2013 (fl. 53).

Desse modo, o autor pleiteia a sua inclusão como dependente válido do **de cujus**, a fim de continuar recebendo a referida prestação previdenciária.

Para comprovar a dependência econômica, anexou aos autos cópia dos seguintes documentos:

1 - comprovante bancário de saque integral de sua aposentadoria, realizado em 02/05/2013, no valor de R\$ 476,00 (quatrocentos e setenta e seis reais) (fl. 12);

2 - recibos de aluguéis, referentes aos períodos de julho a agosto de 2012, de outubro a dezembro de 2011, e de janeiro a fevereiro de 2013, nos valores de R\$ 300,00 (trezentos reais), R\$ 250,00 (duzentos e cinquenta reais), e de R\$ 300,00 (trezentos reais), respectivamente (fls. 14/15 e 17);

3 - conta de energia, relativa ao mês de março de 2013, no valor de R\$ 39,01 (trinta e nove reais e um centavo) (fl. 18);

4 - declaração do proprietário do estabelecimento comercial "Style Magasin" e "Paraiso dos Calçados", afirmando que o filho falecido do casal os cadastrara como seus dependentes (fls. 32/34);

5 - certidões de casamento e de óbito da esposa do autor; antiga titular do benefício de pensão por morte (fls. 45 e 47);

Também foi produzida prova oral, em audiência realizada em 18/9/2014 (fls. 167/180), oportunidade em que foram colhidos os depoimentos do autor e de duas testemunhas.

A primeira testemunha, o Sr. Alfredo Dulicio, em apertada síntese, afirmou conhecer o autor há trinta anos, época em que este trabalhava como pedreiro. Informou que o autor residia com a esposa e o filho, o qual passou a trabalhar no banco após ter se formado. No que concerne à dependência econômica, aduziu que o filho mantinha a casa, uma vez que o autor estava sempre doente. Alegou não saber se o autor havia se aposentado, pois vivia do salário do filho. Por fim, declarou que, o demandante vivencia situação difícil após o óbito da esposa e a cessação do benefício, uma vez que teve que pedir que esta testemunha arcasse com as despesas funerárias da esposa.

A segunda testemunha, o Sr. Valdir Rosa de Oliveira, em breve resumo, afirmou conhecer o autor e saber que este trabalhava como pedreiro e era casado. No entanto, não tem conhecimento sobre a esposa e filho falecidos, tampouco sobre a relação de dependência econômica entre o autor e os demais integrantes do núcleo familiar.

Por fim, em seu depoimento pessoal, o autor afirmou estar aposentado desde 2003 e que sua esposa faleceu em fevereiro de 2013. Antes de passar à inatividade, o demandante informou que era pedreiro, sempre "fazendo um biquinho aqui e ali". Além disso, declarou que a esposa sempre foi doméstica e que o filho, que morava com o casal, era bancário, nunca se casou nem teve filhos. No que concerne à dependência econômica, o autor aduziu ter sido vitimado por um acidente em 1993 e, por conseguinte, o filho passou a arcar com todas as despesas da casa. Finalmente, esclareceu que "depois que ele faleceu foi feito a papelada para passar a pensão e, na época eu morava em Itatinga com minha esposa e só pôs no nome da mãe como dependente, mas eu também dependia, era para ser pai e mãe".

Embora a dependência econômica não requeira a comprovação de exclusividade do auxílio prestado pelo segurado instituidor, bastando sua colaboração habitual e substancial no custeio das necessidades do núcleo familiar, o conjunto probatório, sobretudo as provas oral e documental, evidenciou que o filho Márcio era arrimo da família, fato reconhecido na seara administrativa por ocasião da concessão do benefício de pensão por morte a sua mãe falecida.

A ausência de inclusão do autor, como dependente válido, deu-se exclusivamente por equívoco administrativo cometido à época, uma vez que ambos os genitores não possuíam renda e se enquadravam na mesma classe, nos termos do artigo 16, II, da Lei n. 8.213/91. Raciocinar de modo diverso seria um contrassenso, uma vez que as condições fáticas de carência material que ensejaram o deferimento da prestação à esposa afetavam igualmente o autor, uma vez que ambos integravam o mesmo núcleo familiar.

Em decorrência, preenchidos os requisitos para a concessão do benefício de pensão por morte, mormente a dependência econômica do genitor em relação ao seu filho maior arrimo da família, a manutenção da sentença é de rigor.

A propósito, reporto-me ao seguinte precedente desta Corte:

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. REMESSA NECESSÁRIA NÃO CONHECIDA. PENSÃO POR MORTE. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA GENITORA. CONJUNTO PROBATÓRIO SUFICIENTE. REQUISITOS PREENCHIDOS. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL. SUCUMBÊNCIA RECURSAL. HONORÁRIOS DE ADVOGADO MAJORADOS.

1. Valor da condenação inferior a 1.000 salários mínimos. Remessa necessária não conhecida.

2. O benefício de pensão por morte está disciplinado nos artigos 74 a 79 da Lei n° 8.213/1991, sendo requisitos para a sua concessão a qualidade de segurado do de cujus e a comprovação de dependência do pretense beneficiário.

3. Conjunto probatório suficiente à comprovação da dependência econômica entre a autora e o segurado falecido de modo a preencher os requisitos para concessão do benefício.

4. Juros e correção monetária pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e a partir da vigência da Lei n° 11.960/09, consoante decidido pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE n° 870.947, tema de repercussão geral n° 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux. Correção de ofício.

5. Sucumbência recursal. Honorários de advogado majorados em 2% do valor arbitrado na sentença. Artigo 85, §11°, Código de Processo Civil/2015.

6. Sentença corrigida de ofício. Remessa necessária não conhecida. Apelação do INSS não provida.

(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, ApelRemNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 2301243 - 0011458-38.2018.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, julgado em 13/05/2019, e-DJF3 Judicial 1 DATA:24/05/2019)

APELAÇÃO CÍVEL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. GENITORA. COMPROVAÇÃO DE DEPENDÊNCIA ECONÔMICA DE FILHO FALECIDO. PROCEDÊNCIA DO PEDIDO. FIXAÇÃO DOS CONSECUTÁRIOS LEGAIS. REDUÇÃO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS SUCUMBENCIAIS. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

(...)

- Para obtenção da pensão por morte, deve o requerente comprovar o evento morte, a condição de segurado do falecido (aposentado ou não) e a condição de dependente do requerente (no momento do óbito), sendo o benefício regido pela legislação do instante do óbito do segurado (Súmula 340 do STJ), inclusive para definição do rol dos dependentes.

- Os documentos de fls. 26/53 atestam que requerente e segurado moravam no mesmo imóvel, partilhando as despesas familiares. Todas as testemunhas ouvidas confirmaram que moravam com a requerente, o marido, o segurado falecido e um neto menor. Confirmaram, também, que a família vive em grande dificuldade financeira e que o filho Francisco Márcio sempre ajudou nas despesas da casa. Forçoso concluir que o MM. Julgador de primeiro grau valorou acertadamente o arcabouço probatório para julgar procedente o pedido e deferir o benefício pleiteado em favor da parte autora desde a data do óbito.

- Com relação aos consecutários legais, declarada pelo Supremo Tribunal Federal a inconstitucionalidade do critério de correção monetária introduzido pela Lei n° 11.941/2009, deverão ser aplicados até a entrada em vigor da Lei n° 11.960/2009, os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, e, após, considerando a natureza não-tributária da condenação, os critérios estabelecidos pelo C. Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE n° 870.947/PE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, quais sejam: juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança, nos termos do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei n° 11.960/2009; e correção monetária segundo o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-E.

(...)

(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, ApelRemNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 2267228 - 0003990-63.2013.4.03.6130, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA, julgado em 22/10/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/11/2018)

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei n° 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema n° 810 e RE n° 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos **ex tunc** do mencionado pronunciamento."

Dessa forma, verifica-se que o presente recurso pretende rediscutir matéria já decidida por este Tribunal, emprestando-lhe indevida natureza infringente, o que não é possível em sede de declaratórios. Precedentes: 3ª Seção, EDcl em EDcl em Elnfr nº 0006055-03.2012.4.03.6183, Rel. Des. Fed. Tânia Marangoni, j. 28/05/2015, DJe 11/06/2015; TRF3, 7ª Turma, APELREEX 0001070-88.2012.4.03.6183, Rel. Des. Fed. Fausto de Sanctis, j. 30/11/2015, DJe 03/12/2015.

Cumpra-se observar que os embargos de declaração têm a finalidade de esclarecer obscuridades, contradições e omissões da decisão, acaso existentes. Não é instrumento processual viável à manifestação de inconformismo, rediscussão do julgado ou, ainda, prequestionar matéria para interposição de recursos especial ou extraordinário, ausentes as hipóteses delineadas no art. 1.022, I e II, do Código de Processo Civil. Precedentes: STJ, EDcl no AgRg no RMS 45707, Rel. Min. Felix Fischer, j. 09/06/2015 e EDcl no Ag 1104774/RS, Rel. Min. Nefi Cordeiro, j. 07/08/2014, DJe 22/08/2014.

Ante o exposto, **nego provimento** aos embargos de declaração do INSS.

É como voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. ERRO MATERIAL. INOCORRÊNCIA. EVIDENTE NATUREZA INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

- 1 - Inexistência de omissão, contradição, obscuridade ou erro material na decisão embargada, nos moldes do art. 1.022, I e II, CPC.
- 2 - Inadmissibilidade de reexame da causa, por meio de embargos de declaração, para conformar o julgado ao entendimento da parte embargante. Natureza nitidamente infringente.
- 3 - Embargos de declaração do INSS desprovidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento aos embargos de declaração do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0022015-89.2015.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: EDEMILZA GALINDO DOS SANTOS

Advogado do(a) APELADO: ALESSANDRO BIEM CUNHA CARVALHO - MS17409

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0022015-89.2015.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: EDEMILZA GALINDO DOS SANTOS

Advogado do(a) APELADO: ALESSANDRO BIEM CUNHA CARVALHO - MS17409

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de embargos de declaração opostos por EDEMILZA GALINDO DOS SANTOS contra o v. acórdão de ID 113842448, p. 144-154, proferido pela 7ª Turma que, por unanimidade e de ofício, julgou extinto o processo, sem resolução do mérito, ematenção ao determinado no REsp nº 1.352.721/SP, julgado na forma do art. 543-C do CPC/1973, por não ter a parte autora apresentado prova material razoável da sua condição de trabalhadora rural.

Em suas razões recursais (ID 113842448, p. 157-172), a embargante sustenta a ocorrência de omissão, contradição e obscuridade no julgado, uma vez que instruiu a demanda com documentos hábeis à comprovação da condição de rurícola, atividade confirmada pelos depoimentos testemunhais.

É o relatório.

APELAÇÃO / REMESSANECESSÁRIA(1728)Nº 0022015-89.2015.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: EDEMILZA GALINDO DOS SANTOS

Advogado do(a) APELADO: ALESSANDRO BIEM CUNHA CARVALHO - MS17409

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

O julgado embargado não apresenta qualquer obscuridade, contradição ou omissão, nos moldes disciplinados pelo art. 1.022, I e II, do Código de Processo Civil, tendo a Turma Julgadora enfrentado regularmente a matéria de acordo com o entendimento então adotado.

Com efeito, o v. acórdão expressamente consignou às fls. 142/146:

"A autora pleiteia a concessão de aposentadoria por idade rural. Nasceu em 20 de agosto de 1959 (fl. 21), com implemento do requisito etário em 20 de agosto de 2014. Deveria, portanto, comprovar nos autos o exercício do labor rural, em período imediatamente anterior a 2014, ao longo de, ao menos, 180 (cento e oitenta) meses, conforme determinação contida no art. 142 da Lei nº 8.213/91.

Para tanto, coligiu aos autos cópias da certidão de casamento, realizado em 1979, na qual o cônjuge foi qualificado como lavrador (fls. 18/19 e 21); de ficha do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Batayporã, em nome do marido, com indicação do recolhimento de contribuições entre 1979 e 1981 (fls. 22/24); de certidão de nascimento da filha, ocorrido em 1980, na qual o cônjuge foi qualificado como lavrador (fl. 25); de CTPS do marido, na qual consta registro de caráter rural entre 1989 e 2002 (fls. 26/28 e 32/33); e de notas fiscais de loja de eletrodomésticos, emitidas em 1996, 1998 e 1999, indicando que a autora reside em zona rural (fls. 29/31).

Em relação aos documentos em nome do cônjuge, ainda que se tratasse de labor rural em regime de economia familiar, são anteriores ao período de carência, considerando que a CTPS não se presta a comprovar o trabalho rural em tal modalidade.

Por sua vez, as notas fiscais de loja de eletrodoméstico são destituídas de valor probante.

*Isso porque o C. STJ estabeleceu, no julgamento do REsp atuado sob nº 1.354.908/SP, sob a sistemática dos recursos representativos de controvérsia repetitiva, a necessidade da demonstração do exercício da atividade campesina em período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário, **verbis**:*

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

*1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que **o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício**. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. **Resalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício.***

2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil."

(REsp nº 1.354.908/SP, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, 1ª Seção, julgado em 09/09/2015, DJe 10/02/2016) - grifos nossos

Portanto, ainda que tenha sido produzida prova oral à fl. 134, considerando que os depoimentos das testemunhas não encontraram substrato material suficiente, não são bastam, por si só, para demonstrar o labor rural da autora.

Por fim, diante da não demonstração do trabalho desenvolvido na lide campesina, quanto ao período de interesse, imperiosa a extinção da demanda, sem resolução do mérito, a fim de possibilitar a propositura de nova ação, caso a requerente venha a conseguir documentos que comprovem o labor desenvolvido na qualidade de ruralista, pelo período de carência exigido em lei, até o implemento do requisito etário.

Nesse sentido, transcrevo o entendimento consolidado do C. STJ, em julgado proferido sob a sistemática de recursos repetitivos, conforme art. 543-C, do CPC/1973:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. RESOLUÇÃO No. 8/STJ. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DE PROVA MATERIAL APTA A COMPROVAR O EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. CARÊNCIA DE PRESSUPOSTO DE CONSTITUIÇÃO E DESENVOLVIMENTO VÁLIDO DO PROCESSO. EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. DE MODO QUE A AÇÃO PODE SER REPROPOSTA, DISPONDO A PARTE DOS ELEMENTOS NECESSÁRIOS PARA COMPROVAR O SEU DIREITO. RECURSO ESPECIAL DO INSS DESPROVIDO.

1. Tradicionalmente, o Direito Previdenciário se vale da processualística civil para regular os seus procedimentos, entretanto, não se deve perder de vista as peculiaridades das demandas previdenciárias, que justificam a flexibilização da rígida metodologia civilista, levando-se em conta os cânones constitucionais atinentes à Seguridade Social, que tem como base o contexto social adverso em que se inserem os que buscam judicialmente os benefícios previdenciários.

2. As normas previdenciárias devem ser interpretadas de modo a favorecer os valores morais da Constituição Federal/1988, que prima pela proteção do Trabalhador Segurado da Previdência Social, motivo pelo qual os pleitos previdenciários devem ser julgados no sentido de amparar a parte hipossuficiente e que, por esse motivo, possui proteção legal que lhe garante a flexibilização dos rígidos institutos processuais. Assim, deve-se procurar encontrar na hermenêutica previdenciária a solução que mais se aproxime do caráter social da Carta Magna, a fim de que as normas processuais não venham a obstar a concretude do direito fundamental à prestação previdenciária a que faz jus o segurado.

3. Assim como ocorre no Direito Sancionador, em que se afastam as regras da processualística civil em razão do especial garantismo conferido por suas normas ao indivíduo, deve-se dar prioridade ao princípio da busca da verdade real, diante do interesse social que envolve essas demandas.

4. A concessão de benefício devido ao trabalhador rural configura direito subjetivo individual garantido constitucionalmente, tendo a CF/88 dado primazia à função social do RGPS ao erigir como direito fundamental de segunda geração o acesso à Previdência do Regime Geral; sendo certo que o trabalhador rural, durante o período de transição, encontra-se constitucionalmente dispensado do recolhimento das contribuições, visando à universalidade da cobertura previdenciária e a inclusão de contingentes desassistidos por meio de distribuição de renda pela via da assistência social.

5. A ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, conforme determina o art. 283 do CPC, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem o julgamento do mérito (art. 267, IV do CPC) e a consequente possibilidade de o autor intentar novamente a ação (art. 268 do CPC), caso reúna os elementos necessários à tal iniciativa.

6. Recurso Especial do INSS desprovido". (REsp 1352721/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/12/2015, DJe 28/04/2016).

Ante o exposto, **rejeito a preliminar e, de ofício, em atenção ao determinado no REsp 1.352.721/SP, julgado na forma do art. 543-C do CPC/1973, extingo o processo, sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, IV, do mesmo diploma legislativo (art. 485, IV, do CPC/2015), diante da não comprovação do trabalho rural; por conseguinte, no mérito, **julgo prejudicado** o apelo do INSS.**

Inverso, por conseguinte, o ónus sucumbencial, condenando a autora no ressarcimento das despesas processuais eventualmente desembolsadas pela autarquia, bem como nos honorários advocatícios, os quais arbitro em 10% (dez por cento) do valor atualizado da causa, ficando a exigibilidade suspensa por 5 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, a teor do disposto nos arts. 11, §2º, e 12, ambos da Lei nº 1.060/50, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC, já que deu causa à extinção do processo sem resolução do mérito."

Dessa forma, verifica-se que o presente recurso pretende rediscutir matéria já decidida por este Tribunal, emprestando-lhe indevida natureza infringente, o que não é possível em sede de declaratórios. Precedentes: 3ª Seção, EDcl em EDcl em Elnfr nº 0006055-03.2012.4.03.6183, Rel. Des. Fed. Tânia Marangoni, j. 28/05/2015, DJe 11/06/2015; TRF3, 7ª Turma, APELREEX 0001070-88.2012.4.03.6183, Rel. Des. Fed. Fausto de Sanctis, j. 30/11/2015, DJe 03/12/2015.

Noutro giro, salta aos olhos a inexistência de omissão, contradição ou obscuridade no julgado, caracterizando-se o presente recurso como evidentemente protelatório. O entendimento acerca da ausência de comprovação, pela parte autora, de sua condição de trabalhadora campesina fora debatido no colegiado, o qual concluiu ser a hipótese contemplada pelo STJ de extinção da lide sem resolução do mérito, e não comporta, ao menos nesta instância, mais dúvidas.

O ocorrido nesta demanda, mais do que afrontar o senso comum, enseja a perpetuação da lide e não pode mais ser tolerado nos dias atuais, em que se busca, de forma incessante, julgar as demandas com celeridade, de forma a garantir a duração razoável do processo, alçada, inclusive, a princípio constitucional.

Nem se alegue, por fim, remanescer o mero intuito de prequestionamento dos presentes declaratórios, na medida em que referido recurso não é instrumento processual viável à manifestação de inconformismo, rediscussão do julgado ou, ainda, prequestionar matéria para interposição de recursos especial ou extraordinário, ausentes as hipóteses delineadas no art. 1.022, I e II, do Código de Processo Civil. Precedentes: STJ, EDcl no AgRg no RMS 45707, Rel. Min. Felix Fischer, j. 09/06/2015 e EDcl no Ag 1104774/RS, Rel. Min. Nefi Cordeiro, j. 07/08/2014, DJe 22/08/2014.

Especificamente em relação ao reconhecimento do caráter protelatório dos embargos de declaração, na hipótese de recurso representativo de controvérsia repetitiva - como o presente caso -, o Superior Tribunal de Justiça assentou o seguinte entendimento, também na forma do art. 543-C do CPC/73:

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. CARÁTER PROTETATÓRIO. MULTA DO ART. 538, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC. APLICABILIDADE. RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 543-C DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. IMPROVIMENTO DO

RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. TESE CONSOLIDADA.

1.- Para os efeitos do art. 543-C do Código de Processo Civil, fixa-se a seguinte tese: "Caracterizam-se como protelatórios os embargos de declaração que visam rediscutir matéria já apreciada e decidida pela Corte de origem em conformidade com simula do STJ ou STF ou, ainda, precedente julgado pelo rito dos artigos 543-C e 543-B, do CPC."

2.- No caso concreto, houve manifestação adequada das instâncias ordinárias acerca dos pontos suscitados no recurso de apelação. Assim, os Embargos de Declaração interpostos com a finalidade de rediscutir o prazo prescricional aplicável ao caso, sob a ótica do princípio da isonomia, não buscavam sanar omissão, contradição ou obscuridade do julgado, requisitos indispensáveis para conhecimento do recurso com fundamento no art. 535 do Cód. Proc. Civil, mas rediscutir matéria já apreciada e julgada na Corte de origem, tratando-se, portanto, de recurso protelatório.

3.- Recurso Especial improvido: a) consolidando-se a tese supra, no regime do art. 543-C do Código de Processo Civil e da Resolução 08/2008 do Superior Tribunal de Justiça; b) no caso concreto, nega-se provimento ao Recurso Especial."

(REsp nº 1.410.839/SC, Rel. Ministro Sidnei Beneti, 2ª Seção, DJe 22/05/2014).

Dito isso, e considerando que a insurgência ventilada pela parte autora afronta o entendimento assentado pelo STJ em sede de recurso representativo de controvérsia repetitiva, tenho por reconhecido o caráter manifestamente protelatório do presente recurso, a caracterizar o abuso do direito de recorrer, e entendo que o caso se subsume, às inteiras, à hipótese prevista no §2º do art. 1.026 do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, **nego provimento** aos embargos de declaração opostos pela parte autora e condeno-a no pagamento de multa, em favor do INSS, fixada em 2% (dois por cento) sobre o valor atualizado da causa, observando-se, porquanto beneficiária da assistência judiciária gratuita, o disposto no art. 1.026, §3º, do Código de Processo Civil quanto ao seu recolhimento.

É como voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO E OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. EVIDENTE NATUREZA INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. CARÁTER MANIFESTAMENTE PROTETATÓRIO. IMPOSIÇÃO DE MULTA. RECURSO DESPROVIDO.

- 1 - Inexistência de obscuridade, contradição ou omissão na decisão embargada, nos moldes do art. 1.022, I e II, CPC, caracterizando-se o presente recurso como evidentemente protetatório.
- 2 - O entendimento acerca da ausência de comprovação, pela parte autora, de sua condição de trabalhadora campesina fora debatido no colegiado, o qual concluiu ser a hipótese contemplada pelo STJ de extinção da lide sem resolução do mérito, e não comporta, ao menos nesta instância, mais dúvidas.
- 3 - Considerando que a insurgência ventilada pela parte embargante afronta o entendimento assentado pelo STJ em sede de recurso representativo de controvérsia repetitiva, tem-se por reconhecido o caráter manifestamente protetatório do presente recurso, a caracterizar o abuso do direito de recorrer, sendo que o caso se subsume, às inteiras, à hipótese prevista no §2º do art. 1.026 do Código de Processo Civil.
- 4 - Embargos de declaração opostos pela parte autora desprovidos. Imposição de multa, em favor do INSS, fixada em 2% (dois por cento) sobre o valor atualizado da causa, observando-se, porquanto beneficiária da assistência judiciária gratuita, o disposto no art. 1.026, §3º, do Código de Processo Civil quanto ao seu recolhimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento aos embargos de declaração opostos pela autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0025945-18.2015.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: ADELINE GARCIA MATIAS - PR38715

APELADO: MARIA DALVA DE JESUS

Advogado do(a) APELADO: IVAN LUIZ ROSSI ANUNCIATO - SP213905-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0025945-18.2015.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: ADELINE GARCIA MATIAS - PR38715

APELADO: MARIA DALVA DE JESUS

Advogado do(a) APELADO: IVAN LUIZ ROSSI ANUNCIATO - SP213905-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de embargos de declaração opostos por pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, contra o v. acórdão de ID 107596625, p. 125-136, proferido pela 7ª Turma que, por unanimidade, negou provimento à apelação do INSS, determinando a concessão do benefício de aposentadoria por idade híbrida.

Em suas razões recursais (ID 130458768, p. 1-10), o embargante sustenta a ocorrência de omissão, obscuridade e contradição no julgado, ao fundamento da impossibilidade de cômputo, como carência, do tempo de serviço rural anterior à competência de 1991.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0025945-18.2015.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: ADELINE GARCIA MATIAS - PR38715

APELADO: MARIA DALVA DE JESUS

Advogado do(a) APELADO: IVAN LUIZ ROSSI ANUNCIATO - SP213905-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

O julgado embargado não apresenta qualquer obscuridade, contradição ou omissão, nos moldes disciplinados pelo art. 1.022, I e II, do Código de Processo Civil, tendo a Turma Julgadora enfrentado regularmente a matéria de acordo com o entendimento então adotado.

Com efeito, o v. acórdão expressamente consignou (ID 107596625, p. 125-136):

"Tendo implementado a idade mínima de 60 anos em 06 de março de 2014 (fl. 17), deveria a autora comprovar a carência de 180 (cento e oitenta) meses, ôms do qual, de fato, se desincumbiu.

A controvérsia cinge-se aos períodos de labor rural, nos quais não foram efetuados recolhimentos previdenciários, conforme aduz a autarquia.

Conforme disposição expressa do § 3º, do art. 55 da Lei n. 8.213/91, a distinção entre a aposentadoria por idade rural e a de caráter híbrido, além do cômputo do exercício de atividade rural e de períodos de contribuição sob outras categorias conjuntamente, reside no requisito etário.

Por sua vez, os critérios para apreciação do conjunto probatório referente ao exercício de atividade rural são idênticos em ambas as modalidades de aposentadorias por idade. Assim sendo, é necessária apenas a comprovação do efetivo exercício de labor rural para efeito de carência.

Foram acostadas aos autos cópias de instrumento particular de cessão e transferência de direitos possessórios sobre imóvel rural, firmado em 2007, no qual a autora figura como cessionária (fls. 31/34); e de notificação do Programa Cadastro de Terras e Regularização Fundiária no Brasil do ITESP, firmado em 2012, em nome da autora (fl. 36).

Tais documentos constituem suficiente início de prova material do alegado labor rural.

De outra parte, é pacífico o entendimento jurisprudencial no sentido de que a prova testemunhal possui a capacidade de ampliar o período do labor documental demonstrado, como ocorre no caso dos autos.

Antonio Marcos Sant'Ana de Lima, cujo depoimento foi colhido em audiência realizada em 2014, relatou conhecer a autora desde 2007, ano em que ela se mudou para sítio vizinho ao que o depoente trabalha como caseiro. Informou que, desde essa época, a autora trabalha em sítio próprio, sozinha, cultivando "hortifrúti em geral". Disse que a autora mora e trabalha sozinha, sendo que sua plantação é para consumo próprio e também para venda. O depoente disse que o patrão dele compra milho dela (fl. 81).

Erica dos Santos Gonçalves informou conhecer a autora desde 2007, pois é vizinha dela. Disse que, desde essa época, a autora mora e trabalha sozinha, em sítio próprio, no qual cultiva mandioca, frutas, feijão, milho, dentre outros. afirmou que os cultivos são para o seu consumo e também para venda. A depoente declarou que compra mandioca da autora (fl. 82).

Como se vê, a prova oral corroborou, de forma satisfatória, o início de prova material da atividade campesina desempenhada pela requerente.

*No mais, foi juntada também cópia da CTPS da autora, na qual constam registros de caráter urbano, nos períodos de 23/03/1979 a 06/07/1982, de 1º/02/1985 a 17/07/1986, de 13/10/1986 a 07/04/1987, de 21/02/1994 a 12/12/1994 e de 02/01/1995 a 30/04/1995 (fls. 26/29). Além disso, os extratos do CNIS de fls. 19/24 apontam vínculos urbanos nos períodos compreendidos entre 18/08/1975 e 25/07/1978 e 25/09/1978 a 16/03/1979, com recolhimentos na condição de contribuinte individual nos períodos de 1º/09/2003 a 30/09/2003, de 1º/08/2008 a 31/12/2008 e de 1º/06/2013 a 30/11/2013, que, somados, resultam em **10 anos, 9 meses e 17 dias**, conforme planilha anexa.*

*Levando em conta o período de trabalho rural reconhecido nesta demanda - a partir de 18/07/2007 (data do Instrumento Particular de Cessão de Direitos Possessórios) -, têm-se que, até o dia do implemento do requisito etário (06/03/2014), a parte autora contava com **16 anos, 6 meses e 6 dias** de atividade laborativa, consoante planilha anexa.*

Dessa forma, diante do preenchimento da carência exigida em lei, mediante o somatório dos períodos de atividades rurais e urbanas, de rigor a concessão do benefício de aposentadoria por idade, na modalidade híbrida.

*A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos **ex tunc** do mencionado pronunciamento.*

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Ante o exposto, **nego provimento à apelação do INSS** e, de ofício, estabeleço que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual."

Saliente-se que a decisão é obscura "**quando ininteligível, quer porque mal-redigida, quer porque escrita à mão com letra ilegível. Um dos requisitos da decisão judicial é a clareza; quando esse requisito não é atendido, cabem embargos de declaração para buscar esse esclarecimento**" (DIDIER JR., Fredie; CUNHA, Leonardo José Carneiro da. Curso de Direito Processual Civil: Meios de impugnação às decisões judiciais e processo nos tribunais. V. 3, 3ª ed., Salvador: Juspodivm, 2007, p. 159).

Neste sentido, decisão do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, **in verbis** (destaquei):

"**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. ART. 535 DO CPC. OBSCURIDADE . INEXISTÊNCIA DO VÍCIO. EMBARGOS REJEITADOS.**

1. Nos termos do art. 535 do CPC, os embargos de declaração apenas são cabíveis, dada sua função integrativa, quando constar no julgamento obscuridade ou contradição ou quando o julgador for omissivo na análise de questão-chave para a forma de como se dará o desfecho da lide, sendo de responsabilidade do embargante, em seu arrazoado, não só apontar o ponto em que estaria o decisório inquinado de vício, mas também tecer argumentação jurídica competente demonstrando a repercussão gerada em seu direito.

2. O vício da obscuridade passível de correção é o que se detecta no texto do decisum, referente à falta de clareza - dada a falta de legibilidade de seu texto ou a imprecisão quanto à motivação da decisão -, o que não se constata na espécie.

3. embargos de declaração rejeitados.

(EDcl no AgRg no AREsp 666.851/SC, Rel. Ministro RAUL ARAÚJO, QUARTA TURMA, julgado em 18/06/2015, DJe 03/08/2015)."

Dessa forma, verifica-se que o presente recurso pretende rediscutir matéria já decidida por este Tribunal, emprestando-lhe indevida natureza infringente, o que não é possível em sede de declaratórios. Precedentes: 3ª Seção, EDcl em EDcl em EInfr nº 0006055-03.2012.4.03.6183, Rel. Des. Fed. Tânia Marangoni, j. 28/05/2015, DJe 11/06/2015; TRF3, 7ª Turma, APELREEX 0001070-88.2012.4.03.6183, Rel. Des. Fed. Fausto de Sanctis, j. 30/11/2015, DJe 03/12/2015.

Cumpra observar que os embargos de declaração têm a finalidade de esclarecer obscuridades, contradições e omissões da decisão, acaso existentes. Não é instrumento processual viável à manifestação de inconformismo, rediscussão do julgado ou, ainda, prequestionar matéria para interposição de recursos especial ou extraordinário, ausentes as hipóteses delineadas no art. 1.022, I e II, do Código de Processo Civil. Precedentes: STJ, EDcl no AgRg no RMS 45707, Rel. Min. Felix Fischer, j. 09/06/2015 e EDcl no Ag 1104774/RS, Rel. Min. Nefi Cordeiro, j. 07/08/2014, DJe 22/08/2014.

Ante o exposto, **nego provimento** aos embargos de declaração opostos pelo INSS.

É como voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. OMISSÃO. CONTRADIÇÃO. OBSCURIDADE. INOCORRÊNCIA. EVIDENTE NATUREZA INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

1 - Inexistência de obscuridade, contradição ou omissão na decisão embargada, nos moldes do art. 1.022, I e II, CPC.

2 - Inadmissibilidade de reexame da causa, por meio de embargos de declaração, para conformar o julgado ao entendimento da parte embargante. Natureza nitidamente infringente.

3 - Embargos de declaração do INSS desprovidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0019435-86.2015.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: SONIA DE CASTRO

Advogado do(a) APELANTE: RODRIGO DE OLIVEIRA CEVALLOS - SP265041-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: LAURO ALESSANDRO LUCCHESI BATISTA - SP137095-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0019435-86.2015.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: SONIA DE CASTRO

Advogado do(a) APELANTE: RODRIGO DE OLIVEIRA CEVALLOS - SP265041-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: LAURO ALESSANDRO LUCCHESI BATISTA - SP137095-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos por pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS e pela parte autora, contra o v. acórdão de ID 116576072, p. 158-168, proferido pela 7ª Turma que, por unanimidade, deu provimento à apelação da autora, determinando a concessão do benefício de aposentadoria por idade híbrida.

Em suas razões recursais (ID 130449676, p. 1-10), o INSS a sustenta a ocorrência de omissão, obscuridade e contradição no julgado, ao fundamento da impossibilidade de cômputo, como carência, do tempo de serviço rural anterior à competência de 1991.

Por sua vez, a parte autora, ora embargante, aduz em seus embargos declaratórios (ID 116576072, p. 170-185) a ocorrência de omissão no julgado, quanto ao arbitramento de honorários advocatícios sucumbenciais.

Após a inclusão em pauta de julgamento, peticiona a parte autora acerca da digitalização do feito, indicando que "os documentos digitalizados às fs. 13, 17, 35, 101v (volume 01) ficaram INVERTIDOS/VIRADOS, bem como que os documentos de fs. 17v e 143 a 150 (volume 01) estão ILEGÍVEIS" (ID 136517716).

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0019435-86.2015.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: SONIA DE CASTRO

Advogado do(a) APELANTE: RODRIGO DE OLIVEIRA CEVALLOS - SP265041-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: LAURO ALESSANDRO LUCCHESI BATISTA - SP137095-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

O recurso da parte autora não comporta conhecimento.

De acordo com disposição contida no art. 18 do CPC/15 (anteriormente reproduzida pelo art. 6º do CPC/73), "*ninguém poderá pleitear direito alheio em nome próprio, salvo quando autorizado pelo ordenamento jurídico*".

Por outro lado, o art. 23 da Lei nº 8.906/94 é claro ao estabelecer que os honorários "*pertencem ao advogado, tendo este direito autônomo para executar a sentença nesta parte, podendo requerer que o precatório, quando necessário, seja expedido em seu favor*".

Nesse passo, entendo que a verba honorária (tanto a contratual como a sucumbencial) pertence ao advogado, detendo seu titular, exclusivamente, a legitimidade para pleiteá-los, vedado à parte fazê-lo, na medida em que a decisão não lhe trouxe prejuízo. Em outras palavras, não tendo a parte autora experimentado qualquer sucumbência com a prolação da decisão impugnada, ressente-se, nitidamente, de interesse recursal.

Dito isso, e versando o presente recurso insurgência referente, exclusivamente, a honorários advocatícios, patente a ilegitimidade da parte autora no manejo dos presentes embargos.

Não é outra a orientação desta Egrégia 7ª Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS CONTRATUTAIS. DESTAQUE. AUSÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL E DE LEGITIMIDADE DA AUTORA.

- 1. Os honorários advocatícios estabelecidos por contrato entre o advogado e seu constituinte têm caráter personalíssimo, sendo do advogado, e somente dele, a legitimidade para pleiteá-los.*
- 2. O que se objetiva com este Agravo de Instrumento é obter o destaque da quantia correspondente aos honorários advocatícios, nos moldes do contrato celebrado entre a autora e o patrono. Verifica-se, portanto, que apenas o advogado (e não a autora) sucumbiu em face da decisão inicialmente agravada, de modo que, nesse caso, apenas ele é que teria legitimidade e interesse recursal.*
- 3. Considerando que tanto o Agravo de Instrumento quanto o presente Agravo Legal foram interpostos em nome da autora, a despeito de as petições de interposição terem sido assinadas pelo advogado GUSTAVO MARTINI MULLER, conclui-se que os aludidos recursos não merecem ser conhecidos, tendo em vista a ausência de interesse recursal e a ilegitimidade da autora para pleitear a reforma da decisão agravada.*
- 4. Ademais, ainda que se ignorasse o fato de constar o nome da autora na petição inicial do Agravo de Instrumento, e se entendesse que a parte agravante seria, na verdade, a pessoa de seu advogado, melhor sorte não aguardaria o patrono, pois este não recolheu as custas e o porte de remessa e retorno dos autos, de modo que teria havido deserção.*
- 5. Agravo Legal não conhecido."*

(Ag Legal em AI nº 2014.03.00.002523-6/SP, Rel. Des. Federal Fausto de Sanctis, DE 05/06/2014).

Passo a apreciar os embargos de declaração opostos pela autarquia.

O julgado embargado não apresenta qualquer obscuridade, contradição ou omissão, nos moldes disciplinados pelo art. 1.022, I e II, do Código de Processo Civil, tendo a Turma Julgadora enfrentado regularmente a matéria de acordo com o entendimento então adotado.

Com efeito, o v. acórdão expressamente consignou (ID 116576072, p. 158-168):

"Tendo implementado a idade mínima de 60 anos em 06 de fevereiro de 2012 (fl. 13), deveria a autora comprovar a carência de 180 (cento e oitenta) meses, ônus do qual, de fato, se desincumbiu.

Destaco que de acordo com disposição expressa do § 3º, do art. 55 da Lei n. 8.213/91, a distinção entre a aposentadoria por idade rural e a de caráter híbrido, além do cômputo do exercício de atividade rural e de períodos de contribuição sob outras categorias conjuntamente, reside no requisito etário.

Por sua vez, os critérios para apreciação do conjunto probatório referente ao exercício de atividade rural são idênticos em ambas as modalidades de aposentadorias por idade. Assim sendo, é necessária apenas a comprovação do efetivo exercício de labor rural para efeito de carência.

A controvérsia cinge-se ao período de exercício de labor rural até 1999, no qual não foram efetuados os devidos recolhimentos, conforme aduz a autarquia.

Foram coligidas aos autos, dentre outros documentos, cópias das certidões de casamento da autora, realizado em 1969, com averbação de separação judicial em 1998, e de nascimento de filha, ocorrido em 1979, nas quais o marido foi qualificado como lavrador (fls. 17/18). Além disso, foram juntadas notas fiscais, emitidas em 1999, indicando a comercialização de leite por parte da autora (fl. 19).

Tais documentos constituem suficiente início de prova material do alegado labor rural.

De outra parte, é pacífico o entendimento jurisprudencial no sentido de que a prova testemunhal possui a capacidade de ampliar o período do labor documentalmente demonstrado, como ocorre no caso dos autos.

Foi produzida prova oral.

Luiz Carlos Salvioni, cujo depoimento foi colhido em audiência realizada em 2014, relatou conhecer a autora, desde que ela se casou, e que ela trabalhou na propriedade rural da família dela, juntamente com o ex-marido, até 1998. Disse que a família cultivou café e manga, sem o auxílio de empregados (fl. 91).

Wilson Salvioni declarou conhecer a autora há mais de cinquenta anos e que, enquanto ela foi casada, ela trabalhava na propriedade rural da família, cultivando arroz, milho e manga, sem o auxílio de empregados (fl. 90).

Como se vê, a prova oral corroborou, de forma satisfatória, o início de prova material da atividade campesina desempenhada pela requerente.

No mais, os extratos do CNIS de fls. 20/23 apontam que a autora efetuou recolhimentos, como contribuinte individual, nos períodos de 04/1999 a 05/1999, de 07/1999 a 03/2003, de 05/2003 a 07/2003, de 05/2005 a 11/2006, de 01/2007 a 10/2007, de 12/2007 a 11/2010 e de 02/2011 a 03/2013.

Dessa forma, diante do preenchimento da carência exigida em lei, mediante o somatório dos períodos de atividades rurais e urbanas, de rigor a concessão do benefício de aposentadoria por idade, na modalidade híbrida.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (11/07/2013 - fl. 39).

*A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos **ex tunc** do mencionado pronunciamento.*

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Quanto à verba honorária, de acordo com o entendimento desta Turma, esta deve ser fixada em 10% (dez por cento) incidente sobre a condenação, entendida como o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença (Stimula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça). Isto porque, de um lado, o encargo será suportado por toda a sociedade - vencida no feito a Fazenda Pública - e, do outro, diante da necessidade de se remunerar adequadamente o profissional, em consonância com o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.

Ademais, os honorários advocatícios devem incidir somente sobre o valor das parcelas devidas até a prolação da sentença, ainda que reformada. E isso se justifica pelo princípio constitucional da isonomia. Explico. Na hipótese de procedência do pleito em 1º grau de jurisdição e sucumbência da autarquia previdenciária, o trabalho do patrono, da mesma forma que no caso de improcedência, perdura enquanto não transitada em julgado a decisão final. O que altera são, tão somente, os papéis exercidos pelos atores judiciais que, dependendo da sorte do julgamento, ocuparão polos distintos em relação ao que foi decidido. Portanto, não considero lógico e razoável referido discrimen, a ponto de justificar tratamento diferenciado, agraciando com maior remuneração profissionais que exercem suas funções em 1º e 2º graus com o mesmo empenho e dedicação.

Isento o INSS de custas processuais.

Ante o exposto, **dou provimento à apelação da autora** para reformar a sentença e julgar procedente o pedido, a fim de condenar o INSS na implantação do benefício de aposentadoria por idade, a partir da data do requerimento administrativo, sendo que sobre os valores em atraso incidirá correção monetária de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e juros de mora até a expedição do ofício requisitório, de acordo com o mesmo Manual. Fixo a verba honorária em 10% sobre o valor das parcelas devidas em atraso, até a sentença."

Saliente-se que a decisão é obscura "**quando ininteligível, quer porque mal-redigida, quer porque escrita à mão com letra ilegível. Um dos requisitos da decisão judicial é a clareza; quando esse requisito não é atendido, cabem embargos de declaração para buscar esse esclarecimento**" (DIDIER JR., Fredie; CUNHA, Leonardo José Carneiro da. Curso de Direito Processual Civil: Meios de impugnação às decisões judiciais e processo nos tribunais. V. 3, 3ª ed., Salvador: Juspodivm, 2007, p. 159).

Neste sentido, decisão do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, *in verbis* (destaquei):

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. ART. 535 DO CPC. OBSCURIDADE. INEXISTÊNCIA DO VÍCIO. EMBARGOS REJEITADOS.

1. Nos termos do art. 535 do CPC, os embargos de declaração apenas são cabíveis, dada sua função integrativa, quando constar no julgamento obscuridade ou contradição ou quando o julgador for omissivo na análise de questão-chave para a forma de como se dará o desfecho da lide, sendo de responsabilidade do embargante, em seu arazoado, não só apontar o ponto em que estaria o decisório inquinado de vício, mas também tecer argumentação jurídica competente demonstrando a repercussão gerada em seu direito.

2. O vício da obscuridade passível de correção é o que se detecta no texto do decisum, referente à falta de clareza - dada a falta de legibilidade de seu texto ou a imprecisão quanto à motivação da decisão -, o que não se constata na espécie.

3. embargos de declaração rejeitados.

(EDcl no AgRg no AREsp 666.851/SC, Rel. Ministro RAUL ARAÚJO, QUARTA TURMA, julgado em 18/06/2015, DJe 03/08/2015)."

Dessa forma, verifica-se que o presente recurso pretende rediscutir matéria já decidida por este Tribunal, emprestando-lhe indevida natureza infringente, o que não é possível em sede de declaratórios. Precedentes: 3ª Seção, EDcl em EDcl em EInf nº 0006055-03.2012.4.03.6183, Rel. Des. Fed. Tânia Marangoni, j. 28/05/2015, DJe 11/06/2015; TRF3, 7ª Turma, APELREEX 0001070-88.2012.4.03.6183, Rel. Des. Fed. Fausto de Sanctis, j. 30/11/2015, DJe 03/12/2015.

Cumpra observar que os embargos de declaração têm finalidade de esclarecer obscuridades, contradições e omissões da decisão, acaso existentes. Não é instrumento processual viável à manifestação de inconformismo, rediscussão do julgado ou, ainda, prequestionar matéria para interposição de recursos especial ou extraordinário, ausentes as hipóteses delimitadas no art. 1.022, I e II, do Código de Processo Civil. Precedentes: STJ, EDcl no AgRg no RMS 45707, Rel. Min. Felix Fischer, j. 09/06/2015 e EDcl no Ag 1104774/RS, Rel. Min. Nefi Cordeiro, j. 07/08/2014, DJe 22/08/2014.

Ante o exposto, **não conheço** dos embargos de declaração opostos pela parte autora e **nego provimento** aos embargos de declaração opostos pelo INSS.

Com relação à digitalização, analisando as folhas indicadas verifico que, embora haja sombreamento, em nada prejudica a leitura dos documentos, não havendo providência a ser tomada pela Serventia. De toda forma, fica facultada à parte autora proceder à nova juntada dessas peças.

É como voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. LEGITIMIDADE RECURSAL EXCLUSIVA DO ADVOGADO. INEXISTÊNCIA DE SUCUMBÊNCIA DA PARTE AUTORA. RECURSO NÃO CONHECIDO. PREVIDENCIÁRIO. OMISSÃO. CONTRADIÇÃO. OBSCURIDADE. INOCORRÊNCIA. EVIDENTE NATUREZA INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

1 - De acordo com disposição contida no art. 18 do CPC/15 (anteriormente reproduzida pelo art. 6º do CPC/73), "**ninguém poderá pleitear direito alheio em nome próprio, salvo quando autorizado pelo ordenamento jurídico**".

2 - Por outro lado, o art. 23 da Lei nº 8.906/94 é claro ao estabelecer que os honorários "pertencem ao advogado, tendo este direito autônomo para executar a sentença nesta parte, podendo requerer que o precatório, quando necessário, seja expedido em seu favor".

3 - Nesse passo, a verba honorária (tanto a contratual como a sucumbencial) pertence ao advogado, detendo seu titular, exclusivamente, a legitimidade para pleiteá-la, vedado à parte fazê-lo, na medida em que a decisão não lhe trouxe prejuízo. Em outras palavras, não tendo a parte autora experimentado qualquer sucumbência com a prolação da decisão impugnada, ressente-se, nitidamente, de interesse recursal.

4 - Versando o presente recurso insurgência referente, exclusivamente, a honorários advocatícios, patente a legitimidade da parte autora no manejo dos presentes embargos. Precedente desta Turma.

5 - Inexistência de obscuridade, contradição ou omissão na decisão embargada, nos moldes do art. 1.022, I e II, CPC.

6 - Inadmissibilidade de reexame da causa, por meio de embargos de declaração, para conformar o julgado ao entendimento da parte embargante. Natureza nitidamente infringente.

7 - Embargos de declaração da parte autora não conhecidos. Embargos de declaração do INSS desprovidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer dos embargos de declaração opostos pela autora e negar provimento aos embargos de declaração opostos pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0005864-70.2013.4.03.6102

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: FRANCISCO DE PAULA XAVIER RIZZARDO COMIN - SP131656-N

APELADO: ANTONIO LUIS LANZARINI

Advogado do(a) APELADO: MARA JULIANA GRIZZO MARQUES - SP176093-N

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

I

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em UT07@tr3.jus.br, contendo as seguintes informações:

I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;

II - o número do processo; e

III - indicar o e-mail e o número de telefone possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será Cisco Webex Meetings fornecida pelo Conselho Nacional de Justiça, ou outra a ser informada pela subsecretaria de turma em resposta à solicitação.

Sessão de Julgamento

Data: 31/08/2020 14:00:00

Local: SÉTIMA TURMA - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0034005-14.2014.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: HELENA VIEIRA THOMAZ, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: ELLEN CAROLINE DE SA CAMARGO ALMEIDA DE SOUZA - SP274954-N

APELADO: HELENA VIEIRA THOMAZ, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: ELLEN CAROLINE DE SA CAMARGO ALMEIDA DE SOUZA - SP274954-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0034005-14.2014.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: HELENA VIEIRA THOMAZ, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: ELLEN CAROLINE DE SA CAMARGO ALMEIDA DE SOUZA - SP274954-N

APELADO: HELENA VIEIRA THOMAZ, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: ELLEN CAROLINE DE SA CAMARGO ALMEIDA DE SOUZA - SP274954-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS e pela parte autora, contra o v. acórdão (ID 116576067, p. 162-173), proferido pela 7ª Turma que, por unanimidade, anulou, de ofício, a r. sentença de 1º grau, por se tratar de sentença *extra petita*, e julgou procedente o pedido de aposentadoria por idade.

Em suas razões recursais (ID 130451990, p. 1-10), o INSS sustenta a ocorrência de omissão, obscuridade e contradição no julgado, ao fundamento da impossibilidade de cômputo, como carência, do tempo de serviço rural anterior à competência de 1991.

Por sua vez, a parte a autora, ora embargante, aponta, em seu recurso (ID 116576067, p. 178-179), a ocorrência de omissão no julgado, em razão da ausência de apreciação do pleito de antecipação da tutela.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0034005-14.2014.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: HELENA VIEIRA THOMAZ, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: ELLEN CAROLINE DE SA CAMARGO ALMEIDA DE SOUZA - SP274954-N

APELADO: HELENA VIEIRA THOMAZ, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: ELLEN CAROLINE DE SA CAMARGO ALMEIDA DE SOUZA - SP274954-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Inicialmente, passo à análise dos embargos de declaração opostos pelo INSS.

O julgado embargado não apresenta qualquer obscuridade, contradição ou omissão, nos moldes disciplinados pelo art. 1.022, I e II, do Código de Processo Civil, tendo a Turma Julgadora enfrentado regularmente a matéria de acordo com o entendimento então adotado.

Com efeito, o v. acórdão expressamente consignou (ID 116576067, p. 162-173):

"Tendo implementado a idade mínima de 60 anos em 06 de setembro de 2003 (fl. 07), deveria a autora comprovar a carência de 180 (cento e oitenta) meses, ônus do qual, de fato, se desincumbiu.

Destaco que de acordo com disposição expressa do § 3º, do art. 55 da Lei n. 8.213/91, a distinção entre a aposentadoria por idade rural e a de caráter híbrido, além do cômputo do exercício de atividade rural e de períodos de contribuição sob outras categorias conjuntamente, reside no requisito etário.

Por sua vez, os critérios para apreciação do conjunto probatório referente ao exercício de atividade rural são idênticos em ambas as modalidades de aposentadorias por idade. Assim sendo, é necessária apenas a comprovação do efetivo exercício de labor rural para efeito de carência.

A controvérsia cinge-se ao período de exercício de labor rural, no qual não foram efetuados os devidos recolhimentos, conforme aduz a autarquia.

Foram coligidas aos autos, dentre outros documentos, cópias da certidão de casamento, realizado em 1960, e de óbito do marido, ocorrido em 1991, nas quais ele foi qualificado como lavrador (fls. 09/10); de certidão de nascimento de filho, ocorrido em 1963, na qual a autora e o marido foram qualificados como lavradores (fl. 14); e de comprovantes de recolhimentos de contribuições ao Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Tatuí entre 1987 e 1990, em nome do marido da autora (fls. 17/20).

Tais documentos constituem suficiente início de prova material do alegado labor rural.

De outra parte, é pacífico o entendimento jurisprudencial no sentido de que a prova testemunhal possui a capacidade de ampliar o período do labor documentalmente demonstrado, como ocorre no caso dos autos.

Foi produzida prova oral.

Francisco Albano dos Santos, cujo depoimento foi colhido em audiência realizada em 2014, relatou conhecer a autora há quarenta anos e que, na época, ela trabalhava com os pais dela na roça. afirmou que, quando a autora se casou, ela passou a trabalhar com o marido, na lavoura e na pecuária, inclusive, tirando leite, no sítio do sogro dela. afirmou que a autora permaneceu nessa atividade até o falecimento do marido, ocasião em que se mudou para a cidade (fl. 85).

José Roberto Thomaz declarou conhecer a autora há mais de trinta anos e que ela sempre trabalhou nas lides rurais, no sítio, com o marido, criando vacas leiteiras e cultivando lavouras. afirmou que o casal sobrevivia das atividades desempenhadas no sítio, sem o auxílio de empregados. informou que, após o falecimento do marido, a autora permaneceu no sítio por mais um ano, sendo que, depois disso, vendeu a propriedade e passou a morar na cidade (fl. 86).

Como se vê, a prova oral corroborou, de forma satisfatória, o início de prova material da atividade campesina desempenhada pela requerente.

No mais, os extratos do CNIS de fls. 54/56 apontam que a autora efetuou recolhimentos, como contribuinte individual, entre 2008 e 2013.

Dessa forma, diante do preenchimento da carência exigida em lei, mediante o somatório dos períodos de atividades rurais e urbanas, de rigor a concessão do benefício de aposentadoria por idade, na modalidade híbrida.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação (27/06/2013 - fl. 37).

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos **ex tunc** do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Quanto à verba honorária, de acordo com o entendimento desta Turma, esta deve ser fixada em 10% (dez por cento) incidente sobre a condenação, entendida como o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença (Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça). Isto porque, de um lado, o encargo será suportado por toda a sociedade - vencida no feito a Fazenda Pública - e, do outro, diante da necessidade de se remunerar adequadamente o profissional, em consonância com o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.

Ademais, os honorários advocatícios devem incidir somente sobre o valor das parcelas devidas até a prolação da sentença, ainda que reformada. E isso se justifica pelo princípio constitucional da isonomia. Explico. Na hipótese de procedência do pleito em 1º grau de jurisdição e sucumbência da autarquia previdenciária, o trabalho do patrono, da mesma forma que no caso de improcedência, perdura enquanto não transitada em julgado a decisão final. O que altera são, tão somente, os papéis exercidos pelos atores judiciais que, dependendo da sorte do julgamento, ocuparão polos distintos em relação ao que foi decidido. Portanto, não considero lógico e razoável referido discrimen, a ponto de justificar tratamento diferenciado, agraciando com maior remuneração profissionais que exercem suas funções em 1º e 2º graus com o mesmo empenho e dedicação.

Isento o INSS de custas processuais.

Ante o exposto, **anulo, de ofício, a r. sentença de 1º grau**, por se tratar de sentença **extra petita**, **julgo procedente o pedido**, para condenar o INSS na implantação do benefício de aposentadoria por idade, a partir da data da citação, sendo que sobre os valores em atraso incidirá correção monetária de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e juros de mora até a expedição do ofício requisitório, de acordo com o mesmo Manual. Fixo a verba honorária em 10% sobre o valor das parcelas devidas em atraso, até a sentença. **Julgo prejudicadas as apelações do INSS e da parte autora.**

É como voto."

Saliente-se que a decisão é obscura "**quando ininteligível, quer porque mal-redigida, quer porque escrita à mão com letra ilegível. Um dos requisitos da decisão judicial é a clareza; quando esse requisito não é atendido, cabem embargos de declaração para buscar esse esclarecimento**" (DIDIER JR., Fredie; CUNHA, Leonardo José Carneiro da. Curso de Direito Processual Civil: Meios de impugnação às decisões judiciais e processo nos tribunais. V. 3, 3ª ed., Salvador: Juspodivm, 2007, p. 159).

Neste sentido, decisão do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, **in verbis** (destaquei):

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. ART. 535 DO CPC. OBSCURIDADE . INEXISTÊNCIA DO VÍCIO. EMBARGOS REJEITADOS.

1. Nos termos do art. 535 do CPC, os embargos de declaração apenas são cabíveis, dada sua função integrativa, quando constar no julgamento obscuridade ou contradição ou quando o julgador for omissivo na análise de questão-chave para a forma de como se dará o desfecho da lide, sendo de responsabilidade do embargante, em seu arrazoado, não só apontar o ponto em que estaria o decisório inquinado de vício, mas também tecer argumentação jurídica competente demonstrando a repercussão gerada em seu direito.

2. O vício da obscuridade passível de correção é o que se detecta no texto do decisum, referente à falta de clareza - dada a falta de legibilidade de seu texto ou a imprecisão quanto à motivação da decisão -, o que não se constata na espécie.

3. embargos de declaração rejeitados.

(EDcl no AgRg no AREsp 666.851/SC, Rel. Ministro RAUL ARAÚJO, QUARTA TURMA, julgado em 18/06/2015, DJe 03/08/2015)."

Dessa forma, verifica-se que o presente recurso pretende rediscutir matéria já decidida por este Tribunal, emprestando-lhe indevida natureza infringente, o que não é possível em sede de declaratórios. Precedentes: 3ª Seção, EDcl em EDcl em Elnfr nº 0006055-03.2012.4.03.6183, Rel. Des. Fed. Tânia Marangoni, j. 28/05/2015, DJe 11/06/2015; TRF3, 7ª Turma, APELREEX 0001070-88.2012.4.03.6183, Rel. Des. Fed. Fausto de Sanctis, j. 30/11/2015, DJe 03/12/2015.

Cumprir observar que os embargos de declaração têm finalidade de esclarecer obscuridades, contradições e omissões da decisão, acaso existentes. Não é instrumento processual viável à manifestação de inconformismo, rediscussão do julgado ou, ainda, prequestionar matéria para interposição de recursos especial ou extraordinário, ausentes as hipóteses delineadas no art. 1.022, I e II, do Código de Processo Civil. Precedentes: STJ, EDcl no AgRg no RMS 45707, Rel. Min. Felix Fischer, j. 09/06/2015 e EDcl no Ag 1104774/RS, Rel. Min. Nefi Cordeiro, j. 07/08/2014, DJe 22/08/2014.

Em relação aos embargos de declaração opostos pela parte autora, verifico a existência da omissão apontada. Com efeito, o julgado embargado deixou de apreciar o pleito de antecipação da tutela.

A hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 497 do Código de Processo Civil. Dessa forma, ematenção a expresse requerimento da parte autora, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos da parte autora, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a implantação do benefício no prazo máximo de 20 (vinte) dias.

Ante o exposto, **nego provimento aos embargos de declaração opostos pelo INSS e dou provimento aos embargos de declaração da parte autora**, para suprir a omissão apontada e, imprimindo-lhes efeitos infringentes, **concedo a tutela específica. Comunique-se o INSS.**

É como voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. OMISSÃO. CONTRADIÇÃO. OBSCURIDADE. INOCORRÊNCIA. EVIDENTE NATUREZA INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO DO INSS DESPROVIDO. PEDIDO DE ANTECIPAÇÃO DE TUTELA NÃO APRECIADO. OMISSÃO SANADA. TUTELA ESPECÍFICA CONCEDIDA. RECURSO DA PARTE AUTORA PROVIDO.

- 1 - Inexistência de obscuridade, contradição ou omissão na decisão embargada, nos moldes do art. 1.022, I e II, CPC.
- 2 - Inadmissibilidade de reexame da causa, por meio de embargos de declaração, para conformar o julgado ao entendimento da parte embargante. Natureza nitidamente infringente.
- 3 - Em relação aos embargos de declaração opostos pela parte autora, verifico a existência da omissão apontada. Com efeito, o julgado embargado deixou de apreciar o pleito de antecipação da tutela. Omissão sanada.
- 4 - Embargos de declaração do INSS desprovidos. Embargos de declaração da parte autora providos. Efeitos infringentes. Tutela específica concedida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento aos embargos de declaração do INSS e dar provimento aos embargos de declaração da parte autora, para suprir a omissão apontada e, imprimindo-lhes efeitos infringentes, conceder a tutela específica, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5161634-70.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: WEBER LUIS PARREIRA

Advogado do(a) APELANTE: ANA CAROLINA MORTARI PARREIRA - SP313245-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

I

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em UT07@trf3.jus.br, contendo as seguintes informações:

- I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;
- II - o número do processo; e
- III - indicar o e-mail e o número de telefone possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será Cisco Webex Meetings fornecida pelo Conselho Nacional de Justiça, ou outra a ser informada pela subsecretaria de turma em resposta à solicitação.

Sessão de Julgamento

Data: 31/08/2020 14:00:00

Local: SÉTIMA TURMA - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0005545-58.2010.4.03.6183

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: WALMIR APARECIDO BOSCO

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

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: VICTOR CESAR BERLANDI - SP236922-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0005545-58.2010.4.03.6183

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: WALMIR APARECIDO BOSCO

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

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: VICTOR CESAR BERLANDI - SP236922-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, contra o v. acórdão de fls. 172/179-verso, proferido pela 7ª Turma que, por unanimidade, deu parcial provimento à apelação da parte autora.

Razões recursais (ID 130458767), oportunidade em que o INSS sustenta a ocorrência de omissão, obscuridade e contradição, uma vez que fora reconhecida a especialidade da função de vigilante em períodos posteriores à edição da Lei nº 9.031/95 e do Decreto nº 2.172/97, devendo ser o feito sobrestado ou afastado o reconhecimento da especialidade do labor.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0005545-58.2010.4.03.6183

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: WALMIR APARECIDO BOSCO

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

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: VICTOR CESAR BERLANDI - SP236922-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

O julgado embargado não apresenta qualquer obscuridade, contradição ou omissão, nos moldes disciplinados pelo art. 1.022, I e II, do Código de Processo Civil, tendo a Turma Julgadora enfrentado regularmente a matéria de acordo com o entendimento então adotado.

Com efeito, o v. acórdão expressamente consignou às fls. 175-verso/176-verso:

"Quanto ao período de 19/07/1999 a 16/12/2008, trabalhado para "Brinks Segurança e Transporte de Valores Ltda.", os Formulários de Informações sobre Atividades Exercidas em Condições Especiais de fls. 73/76 e o PPPs de fls. 79/82 informam que o autor exerceu a função de "vigilante patrimonial" e de "guarda (vigilante) de carro forte", descrevendo as funções da seguinte forma "Realizava suas atividades observando através do visor blindado e sistema de circuito interno, a movimentação do pessoal e veículos da entrada e saída, realizando a abertura das portas, contatando funcionários, e vigiando o patrimônio da empresa, sempre municiado, isto é, com arma de fogo calibre 38"; "Realizava suas atividades observando, através do visor blindado no interior do Carro-forte, as movimentações externas, mantendo-se em alerta para a sua segurança e de seus colegas; portava arma de fogo calibre 38 e, no transporte de valores, empunhando calibre 12"; "Auxiliar quando necessário no carregamento do carro forte e no transporte do malote do carro forte até o local de entrega e coleta do cliente e retornar ao CF. e apoio a de escolta a operação"; "Atuar como vigilante de carro-forte cumprindo as normas e procedimentos da empresa. Efetuar a cobertura do chefe de guarnição no embarque e desembarque do carro-forte. Fazer a vistoria do cliente antes da guarnição desembarcar do carro-forte. No exercício da função porta revólver calibre 38 e espingarda 12 modelo pump".

Entendo que a profissão de guarda patrimonial, vigia, vigilante e afins é considerada de natureza especial durante todo o período a que está a integridade física do trabalhador sujeita aos riscos de seu dever de proteger o bem alheio e inibir eventual ação ofensiva, inclusive com a possibilidade de resposta armada.

Alie-se como robusto elemento de convicção, nesse sentido, a reforma legislativa realizada pela Lei nº 12.740/2012, que alterou o art. 193 da CLT, para considerar a atividade de vigilante como perigosa, com o adicional de 30%, em virtude da exposição da categoria a roubos ou outras espécies de violência, mesmo não fazendo menção a uso de armas.

Ademais, reputa-se perigosa tal função por equiparação da categoria àquelas previstas no item 2.5.7 do Decreto nº 53.831/64, ainda que não tenha sido incluída pelos Decretos nº 83.090/79 e nº 89.312/84, cujos anexos regulamentares encerram classificação meramente exemplificativa.

Ressalte-se que essa presunção de periculosidade perdura mesmo após a vigência do Decreto nº 2.172/97, independentemente do laudo técnico a partir de então exigido, consoante orientação jurisprudencial do C. Superior Tribunal Justiça (6ª Turma, RESP nº 441469, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 11/02/2003, DJU 10/03/2003, p. 338).

Aliás, a despeito da necessidade de se comprovar esse trabalho especial mediante estudo técnico ou perfil profissiográfico, entendo que tal exigência não se mostra adequada aos ditames da Seguridade Social pois, ao contrário das demais atividades profissionais expostas a agentes nocivos, o laudo pericial resulta inviável no caso dos vigias, na medida em que a avaliação do grau de periculosidade se dá no mesmo âmbito da presunção adotada pelo enquadramento no Decreto nº 53.831/64, vale dizer, somente seria possível avaliar a efetiva exposição de risco numa situação real de defesa ao patrimônio tutelado, justamente o que se procura prevenir com contratação dos profissionais da área da segurança privada.

A propósito da continuidade das circunstâncias de perigo a que exposto o segurado, bem decidi este E. Tribunal que "Diferentemente do que ocorre com a insalubridade, na qual ganha importância o tempo, por seu efeito cumulativo, em se tratando de atividade perigosa, sua caracterização independe da exposição do trabalhador durante toda a jornada, pois que a mínima exposição oferece potencial risco de morte, justificando o enquadramento especial, não havendo que se falar em intermitência, uma vez que o autor exerce a função de vigia durante toda a jornada de trabalho, assim sendo, a exposição ao risco é inerente à sua atividade profissional" (10ª Turma, AC nº 2007.03.99.038553-3, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 23/06/2009, DJF3 01/07/2009, p. 889)."

Saliente-se que a decisão é obscura "**quando ininteligível, quer porque mal-redigida, quer porque escrita à mão com letra ilegível. Um dos requisitos da decisão judicial é a clareza; quando esse requisito não é atendido, cabem embargos de declaração para buscar esse esclarecimento**" (DIDIER JR., Fredie; CUNHA, Leonardo José Carneiro da. Curso de Direito Processual Civil: Meios de impugnação às decisões judiciais processo nos tribunais. V. 3, 3ª ed., Salvador: Juspodivm, 2007, p. 159).

Neste sentido, decisão do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. ART. 535 DO CPC. OBSCURIDADE. INEXISTÊNCIA DO VÍCIO. EMBARGOS REJEITADOS.

1. Nos termos do art. 535 do CPC, os embargos de declaração apenas são cabíveis, dada sua função integrativa, quando constar no julgamento obscuridade ou contradição ou quando o julgador for omissivo na análise de questão-chave para a forma de como se dará o desfecho da lide, sendo de responsabilidade do embargante, em seu arazoado, não só apontar o ponto em que estaria o decisório inquinado de vício, mas também tecer argumentação jurídica competente demonstrando a repercussão gerada em seu direito.

2. O vício da obscuridade passível de correção é o que se detecta no texto do decisum, referente à falta de clareza - dada a falta de legibilidade de seu texto ou a imprecisão quanto à motivação da decisão -, o que não se constata na espécie.

3. embargos de declaração rejeitados.

(EDcl no AgRg no AREsp 666.851/SC, Rel. Ministro RAUL ARAÚJO, QUARTA TURMA, julgado em 18/06/2015, DJe 03/08/2015)."

Dessa forma, verifica-se que o presente recurso pretende rediscutir matéria já decidida por este Tribunal, emprestando-lhe indevida natureza infringente, o que não é possível em sede de declaratórios. Precedentes: 3ª Seção, EDcl em EDcl em EInf nº 0006055-03.2012.4.03.6183, Rel. Des. Fed. Tânia Marangoni, j. 28/05/2015, DJe 11/06/2015; TRF3, 7ª Turma, APELREEX 0001070-88.2012.4.03.6183, Rel. Des. Fed. Fausto de Sanctis, j. 30/11/2015, DJe 03/12/2015.

Cumpra observar que os embargos de declaração têm a finalidade de esclarecer obscuridades, contradições e omissões da decisão, acaso existentes. Não é instrumento processual viável à manifestação de inconformismo, rediscussão do julgado ou, ainda, prequestionar matéria para interposição de recursos especial ou extraordinário, ausentes as hipóteses delineadas no art. 1.022, I e II, do Código de Processo Civil. Precedentes: STJ, EDcl no AgRg no RMS 45707, Rel. Min. Felix Fischer, j. 09/06/2015 e EDcl no Ag 1104774/RS, Rel. Min. Nefi Cordeiro, j. 07/08/2014, DJe 22/08/2014.

Ante o exposto, **nego provimento aos embargos de declaração do INSS.**

É como voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO. INOCORRÊNCIA. EVIDENTE NATUREZA INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

1 - Inexistência de omissão, contradição ou obscuridade na decisão embargada, nos moldes do art. 1.022, I e II, CPC.

2 - Inadmissibilidade de reexame da causa, por meio de embargos de declaração, para conformar o julgado ao entendimento da parte embargante. Natureza nitidamente infringente.

3 - Embargos de declaração do INSS desprovidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento aos embargos de declaração do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0032525-98.2014.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: MAURICIO FIGUEIREDO DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: DIEGO GONCALVES DE ABREU - SP228568-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: FABIO VIEIRA BLANGIS - SP213180-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0032525-98.2014.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: MAURICIO FIGUEIREDO DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: DIEGO GONCALVES DE ABREU - SP228568-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de embargos de declaração opostos por MAURICIO FIGUEIREDO DA SILVA contra o v. acórdão de fls. 144/155, proferido pela 7ª Turma, que, por unanimidade, deu parcial provimento à apelação do autor.

Razões recursais às fls. 157/161, oportunidade em que o autor alega ocorrência de omissão, contradição e obscuridade no julgado, em relação à escolha do benefício mais vantajoso, uma vez implantado benefício previdenciário no curso da demanda. Sustenta, ainda, a necessidade de reafirmação da DER, para que seja concedida aposentadoria integral por tempo de contribuição, o afastamento do termo final para a incidência de honorários advocatícios e a incidência de juros de mora até o efetivo pagamento do precatório.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0032525-98.2014.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: MAURICIO FIGUEIREDO DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: DIEGO GONCALVES DE ABREU - SP228568-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: FABIO VIEIRA BLANGIS - SP213180-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Pela dicção do art. 1.022, I e II, do Código de Processo Civil, os embargos de declaração são o recurso próprio para esclarecer obscuridade, dúvida, contradição ou omissão de ponto que o magistrado ou o Tribunal deveria se manifestar.

Com efeito, o aresto recorrido padece de omissão, na justa medida em que não tratou da questão relativa ao direito de opção pela percepção do benefício mais vantajoso, uma vez que, no curso da demanda, foi implantada, em favor do autor, aposentadoria por tempo de contribuição.

Constatada a omissão, passo a integrar o v. acórdão nos seguintes termos:

Verifica-se, conforme informado pela parte autora, o recebimento de benefício de aposentadoria por tempo de contribuição concedido no curso da demanda. Sendo assim, fático ao demandante a opção pela percepção do benefício que se lhe afigura mais vantajoso, vedado o recebimento em conjunto de duas aposentadorias, nos termos do art. 124, II, da Lei nº 8.213/91, e, com isso, condicionar a execução dos valores atrasados à opção pelo benefício concedido em Juízo, uma vez que se permitir a execução dos atrasados concomitantemente com a manutenção do benefício concedido administrativamente representaria uma "desaposentação" às avessas, cuja possibilidade - renúncia de benefício - é vedada por lei - art. 18, §2º da Lei nº 8.213/91 -, além do que já se encontra afastada pelo C. Supremo Tribunal Federal na análise do RE autuado sob o nº 661.256/SC.

Neste sentido também

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. IMPUGNAÇÃO À EXECUÇÃO DE SENTENÇA. OPÇÃO PELO BENEFÍCIO MAIS VANTAJOSO, DEFERIDO NA VIA ADMINISTRATIVA. EXECUÇÃO DAS PARCELAS ATRASADAS DO BENEFÍCIO CONCEDIDO JUDICIALMENTE. IMPOSSIBILIDADE.

I - O cerne da controvérsia consiste em admitir-se, ou não, a execução parcial do título que concedeu ao exequente o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

II - Admitir que o agravado faria jus ao recebimento do benefício concedido administrativamente, e também às diferenças da concessão judicial da aposentadoria, violaria o que dispõe o art. 18, § 2º, da Lei 8.213/91.

III - Após a aposentação, o segurado não poderá utilizar os salários de contribuição, bem como o período laborado posteriormente à sua aposentadoria para qualquer outra finalidade que não aquela ali expressamente reconhecida.

IV - Não há dúvidas de que o segurado tem o direito de optar pelo benefício que considera mais vantajoso, mas, como toda escolha, há vantagens e desvantagens que devem ser sopesadas. A vantagem de se aposentar mais cedo implica na percepção antecedente do benefício e durante maior tempo. Reside a desvantagem no fato de que o valor de seu benefício será menor se comparado àquele percebido pelo segurado cuja opção foi a de trabalhar durante maior tempo.

V - Agravo de instrumento do INSS provido."

(TRF 3ª Região, NONA TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 586453 - 0014873-24.2016.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS, julgado em 30/01/2017, e-DJF3 Judicial I DATA:13/02/2017) (grifos nossos)

Quanto às demais questões, o julgado embargado não apresenta qualquer obscuridade, contradição ou omissão, nos moldes disciplinados pelo art. 1.022, I e II, do Código de Processo Civil, tendo a Turma Julgadora enfrentado regularmente a matéria de acordo com o entendimento então adotado.

Com efeito, o v. acórdão expressamente consignou às fls. 149-verso/150-verso:

"Neste contexto, conforme planilha anexa, procedendo ao cômputo do labor especial reconhecido nesta demanda, acrescido dos períodos comuns incontroversos (CNIS de fls. 109/110), verifica-se que o autor, em 18/02/2013 (data do requerimento administrativo - fl. 13), alcançou 34 anos, 09 meses e 28 dias de tempo de contribuição, fazendo jus ao benefício de aposentadoria proporcional por tempo de contribuição.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (18/02/2013 - fl. 13).

(...)

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Quanto aos honorários advocatícios, é inegável que as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária são suportadas por toda a sociedade, razão pela qual a referida verba deve, por imposição legal, ser fixada moderadamente - conforme, aliás, preconizava o §4º, do art. 20 do CPC/73, vigente à época do julgado recorrido - o que restará perfeitamente atendido com o percentual de 10% (dez por cento), devendo o mesmo incidir sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o verbete da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

O termo **ad quem** ser considerado continua sendo a data da prolação da sentença, ainda que reformada. E isso se justifica pelo princípio constitucional da isonomia. Explico. Na hipótese de procedência do pleito em 1º grau de jurisdição e sucumbência da autarquia previdenciária, o trabalho do patrono, da mesma forma que no caso de improcedência, perdura enquanto não transitada em julgado a decisão final. O que altera são, tão somente, os papéis exercidos pelos atores judiciais que, dependendo da sorte do julgamento, ocuparão polos distintos em relação ao que foi decidido. Portanto, não considero lógico e razoável referido discrimen, a ponto de justificar o tratamento diferenciado, agraciando com maior remuneração profissionais que exercem suas funções em 1º e 2º graus com o mesmo empenho e dedicação.

Por tais razões, imperiosa a fixação do termo final, para a incidência da verba honorária.

Neste sentido, aliás, existem precedentes dessa 7ª Turma:

"AGRAVO LEGAL. APELAÇÃO CÍVEL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. IMPROVIMENTO.

1 - O benefício de prestação continuada é devido ao portador de deficiência (§2º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93, com a redação dada pela Lei nº 12.470/2011) ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (artigo 34 da Lei nº 10.741/2003) que comprove não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família, nos termos dos artigos 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93.

2 - Os honorários de advogado devem ser mantidos em 10% sobre o valor da condenação, consoante entendimento desta Turma e artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.

3 - Agravo legal improvido."

(Agravo legal no processo n.º 2015.03.99.014451-4, Sétima Turma, Rel. Desembargador Federal Paulo Domingues, DE 04/02/2016).

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AÇÃO DE APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS FIXADOS NOS TERMOS DA SÚMULA 111/STJ.

1. Os honorários advocatícios, nas lides previdenciárias, devem incidir sobre as prestações vencidas até a data da prolação da sentença, entendida esta, em interpretação restritiva, como ato emanado do juiz de primeiro grau, nos termos do artigo 162, §1º, do CPC. Inteligência da Súmula 111 do STJ.

2. Agravo a que se nega provimento."

(Agravo legal no processo n.º 2015.03.99.009126-1, Sétima Turma, Rel. Desembargador Federal Fausto de Santetis, DE 10/03/2016)."

Quanto ao pedido de reafirmação da DER, observa-se que a parte autora não o realizou em sede de apelação, sendo assim, não há omissão no julgado, sendo inadmissível a análise desse pedido tardiamente, em sede de embargos de declaração.

Saliente-se que a decisão é obscura **"quando ininteligível, quer porque mal-redigida, quer porque escrita à mão com letra ilegível. Um dos requisitos da decisão judicial é a clareza; quando esse requisito não é atendido, cabem embargos de declaração para buscar esse esclarecimento"** (DIDIER JR., Fredie; CUNHA, Leonardo José Carneiro da. Curso de Direito Processual Civil: Meios de impugnação às decisões judiciais em processo nos tribunais. V. 3, 3ª ed., Salvador: Juspodivm, 2007, p. 159).

Neste sentido, decisão do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, **in verbis**:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. ART. 535 DO CPC. OBSCURIDADE. INEXISTÊNCIA DO VÍCIO. EMBARGOS REJEITADOS.

1. Nos termos do art. 535 do CPC, os embargos de declaração apenas são cabíveis, dada sua função integrativa, quando constar no julgamento obscuridade ou contradição ou quando o julgador for omissivo na análise de questão-chave para a forma de como se dará o desfecho da lide, sendo de responsabilidade do embargante, em seu arrazoado, não só apontar o ponto em que estaria o decisório inquinado de vício, mas também tecer argumentação jurídica competente demonstrando a repercussão gerada em seu direito.

2. O vício da obscuridade passível de correção é o que se detecta no texto do decisum, referente à falta de clareza - dada a falta de legibilidade de seu texto ou a imprecisão quanto à motivação da decisão -, o que não se constata na espécie.

3. embargos de declaração rejeitados.

(EDcl no AgRg no AREsp 666.851/SC, Rel. Ministro RAUL ARAÚJO, QUARTA TURMA, julgado em 18/06/2015, DJe 03/08/2015)."

Dessa forma, verifica-se que o presente recurso pretende rediscutir matéria já decidida por este Tribunal, emprestando-lhe indevida natureza infringente, o que não é possível em sede de declaratórios. Precedentes: 3ª Seção, EDcl em EDcl em EInfr nº 0006055-03.2012.4.03.6183, Rel. Des. Fed. Tânia Marangoni, j. 28/05/2015, DJe 11/06/2015; TRF3, 7ª Turma, APELREEX 0001070-88.2012.4.03.6183, Rel. Des. Fed. Fausto de Sanctis, j. 30/11/2015, DJe 03/12/2015.

Cumpra observar que os embargos de declaração têm finalidade de esclarecer obscuridades, contradições e omissões da decisão, acaso existentes. Não é instrumento processual viável à manifestação de inconformismo, rediscussão do julgado ou, ainda, questionar matéria para interposição de recursos especial ou extraordinário, ausentes as hipóteses delineadas no art. 1.022, I e II, do Código de Processo Civil. Precedentes: STJ, EDcl no AgRg no RMS 45707, Rel. Min. Felix Fischer, j. 09/06/2015 e EDcl no Ag 1104774/RS, Rel. Min. Nefi Cordeiro, j. 07/08/2014, DJe 22/08/2014.

Ante o exposto, **dou parcial provimento aos embargos de declaração da parte autora**, para suprir a omissão apontada no que diz respeito ao direito de opção pelo benefício mais vantajoso, **sem alteração de resultado**, mantida, no mais, a decisão recorrida.

É como voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. OMISSÃO RECONHECIDA. DIREITO DE OPÇÃO PELA PERCEPÇÃO DO BENEFÍCIO MAIS VANTAJOSO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. INOCORRÊNCIA. EVIDENTE NATUREZA INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO DA PARTE AUTORA PARCIALMENTE PROVIDO SEM ALTERAÇÃO DE RESULTADO.

1 - Pela dilação do art. 1.022, I e II, do Código de Processo Civil, os embargos de declaração são o recurso próprio para esclarecer obscuridade, dúvida, contradição ou omissão de ponto que o magistrado ou o Tribunal deveria se manifestar.

2 - O aresto recorrido padece de omissão, na justa medida em que não tratou da questão relativa ao direito de opção pela percepção do benefício mais vantajoso, uma vez que, no curso da demanda, foi implantada, em favor do autor, aposentadoria por tempo de contribuição.

3 - Verifica-se, conforme informado pela parte autora, o recebimento de benefício de aposentadoria por tempo de contribuição concedido no curso da demanda. Sendo assim, facultou-se ao demandante a opção pela percepção do benefício que se lhe afigurava mais vantajoso, vedado o recebimento em conjunto de duas aposentadorias, nos termos do art. 124, II, da Lei nº 8.213/91, e, com isso, condicionou-se a execução dos valores atrasados à opção pelo benefício concedido em Juízo, uma vez que se permitiu a execução dos atrasados concomitantemente com a manutenção do benefício concedido administrativamente representaria uma "desaposentação" às avessas, cuja possibilidade - renúncia de benefício - é vedada por lei - art. 18, §2º da Lei nº 8.213/91 -, além do que já se encontra afastada pelo C. Supremo Tribunal Federal na análise do RE autuado sob o nº 661.256/SC.

4 - Quanto às demais questões, inexistência de omissão, contradição ou obscuridade na decisão embargada, nos moldes do art. 1.022, I e II, CPC.

5 - Inadmissibilidade de reexame da causa, por meio de embargos de declaração, para conformar o julgado ao entendimento da parte embargante. Natureza nitidamente infringente.

6 - Embargos de declaração da parte autora parcialmente providos, sem alteração de resultado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento aos embargos de declaração da parte autora, sem alteração de resultado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0021005-10.2015.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: LEANDRO MARTINS MENDONCA - SP147180-N
APELADO: MARIA APARECIDA CARLOS
Advogado do(a) APELADO: SUZI CLAUDIA CARDOSO DE BRITO - SP190335-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0021005-10.2015.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: LEANDRO MARTINS MENDONCA - SP147180-N
APELADO: MARIA APARECIDA CARLOS
Advogado do(a) APELADO: SUZI CLAUDIA CARDOSO DE BRITO - SP190335-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de embargos de declaração opostos por MARIA APARECIDA CARLOS, contra o v. acórdão proferido pela 7ª Turma que, por unanimidade, extinguiu o processo, sem exame do mérito, bem como deu por prejudicada a apelação do INSS.

Em suas razões recursais, a embargante sustenta a ocorrência de contradição, pois ela atuava nas lides campesinas por ocasião da eclosão da incapacidade laboral, conforme demonstra o substrato material corroborado pela prova oral. Prequestiona a matéria para fins recursais.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0021005-10.2015.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: LEANDRO MARTINS MENDONCA - SP147180-N
APELADO: MARIA APARECIDA CARLOS
Advogado do(a) APELADO: SUZI CLAUDIA CARDOSO DE BRITO - SP190335-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

O julgado embargado, contudo, não apresenta qualquer obscuridade, contradição ou omissão, nos moldes disciplinados pelo art. 1.022, I e II, do Código de Processo Civil, tampouco incorre em erro material, tendo a Turma Julgadora enfrentado regularmente a matéria de acordo com o entendimento então adotado.

Com efeito, o v. acórdão expressamente consignou:

"A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

Preconiza a Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.

Ao passo que o auxílio-doença é direito daquele filiado à Previdência, que tiver cumprido o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inapto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da **Legis**).

O ato de concessão ou de reativação do auxílio-doença deve, sempre que possível, fixar o prazo estimado de duração, e, na sua ausência, será considerado o prazo de 120 (cento e vinte) dias, findo o qual cessará o benefício, salvo se o segurado postular a sua prorrogação (§11 do art. 60 da Lei nº 8.213/91, incluído pela Medida Provisória nº 767, de 2017).

Independente de carência a concessão dos benefícios nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 da Lei 8.213/91.

Cumpra salientar que a patologia ou a lesão que já portara o trabalhador ao ingressar no Regime, não impede o deferimento dos benefícios se tiver decorrido a inaptidão de progressão ou agravamento da moléstia.

Ademais, é necessário para o implemento dos benefícios em tela, revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, àquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de filiado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei, a saber:

"Art. 15. Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até 6 (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo".

É de se observar, ainda, que o §1º do artigo **supra** prorroga por 24 (vinte e quatro) meses tal lapso de graça aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses.

Por fim, saliente-se que havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar com 6 (seis) contribuições mensais, a partir da nova filiação à Previdência Social, para efeitos de carência, para a concessão dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez (art. 27-A da Lei nº 8.213/91, incluído pela Lei nº 13.457/2017).

Do caso concreto.

No que tange à incapacidade, o profissional médico indicado pelo juízo **a quo**, com base em exame realizado em 24 de agosto de 2012 (fls. 59/60), diagnosticou a requerente como portadora de "ataxia cerebelar", concluindo por sua incapacidade laborativa total e permanente. Não soube precisar a data de início da incapacidade, consignando tão somente que "**a incapacidade se deu desde o início da patologia**" (resposta ao quesito n. 11 da autora - fl. 59).

Ainda que preenchido o requisito da incapacidade, a autora não conseguiu demonstrar a qualidade de segurado junto à Previdência Social, por meio da comprovação de trabalho efetuado na condição de ruralista.

O art. 55, §3º, da Lei de Benefícios estabelece que a comprovação do tempo de serviço somente produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal.

Nesse sentido foi editada a Súmula nº 149, do C. Superior Tribunal de Justiça:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade ruralista, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

A exigência de documentos comprobatórios do labor rural para todos os anos do período que se pretende reconhecer é descabida. Sendo assim, a prova documental deve ser corroborada por prova testemunhal idônea, com potencial para estender a aplicabilidade daquela. Esse o raciocínio que prevalece nesta Eg. 7ª Turma e no Colendo STJ:

"AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA RURAL. REQUISITOS NÃO DEMONSTRADOS. 1. (...). 3. Não se exige que a prova material se estenda por todo o período de carência, mas é imprescindível que a prova testemunhal faça referência à época em que foi constituído o documento.(...)" (APELREEX - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO nº 0008835-06.2015.4.03.9999, Rel. Des. Fed. Paulo Domingues, j. 30/11/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/12/2015 - grifos nossos).

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. CÔMPUTO DE TEMPO RURAL. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. ALTERAÇÃO DO JULGADO. SÚMULA 7/STJ. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. ANÁLISE PREJUDICADA. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. (...) 2) não é imperativo que o início de prova material diga respeito a todo período de carência estabelecido pelo artigo 143 da Lei 8.213/1991, desde que a prova testemunhal amplie sua eficácia probatória. (...)" (AgRg no AREsp 547.042/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 23/09/2014, DJe 30/09/2014 - grifos nossos).

Observe, ainda, que tais documentos devem ser contemporâneos ao período que se quer ver comprovado, no sentido de que tenham sido produzidos de forma espontânea, no passado.

Consigne-se, também, que o C. Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do **RESP nº 1.348.633/SP**, adotando a sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil, assentou o entendimento de que é possível o reconhecimento de tempo de serviço rural exercido em momento anterior àquele retratado no documento mais antigo juntado aos autos como início de prova material, desde que tal período esteja evidenciado por prova testemunhal idônea.

Para a comprovação do trabalho rural, que, repisa-se, se mostrou infrutífera, a autora juntou aos autos tão somente cópia de sua CTPS, na qual constam registros como trabalhadora rural, nos períodos de 01/02/1981 a 04/03/1986 e de 23/04/1986 a 09/01/1987 (fl. 17). Tal documento, embora seja prova plena do exercício de atividades laborativas rurais nos interregnos nele apontados, não se constitui - quando apresentado isoladamente - em suficiente início de prova material do labor nas lides campesinas em outros períodos que nele não constam.

Por outro lado, na audiência de instrução realizada em 04/12/2013, a única testemunha que prestou depoimento, a Sra. **VILMA SOARES DE OLIVEIRA**, informou que a autora parou de trabalhar, em virtude dos males incapacitantes, há "**mais ou menos uns cinco ou seis anos**", ou seja, entre os anos de 2007 e 2008 (fl. 88-verso).

Assim, tendo a autora deixado de trazer aos autos um único documento apto a constituir início de prova material de que se encontrava laborando nas lides campesinas quando eclodiu sua incapacidade laboral, imperiosa a extinção da demanda, sem resolução do mérito, a fim de possibilitar a propositura de nova ação, caso a requerente venha a conseguir documentos que comprovem o labor desenvolvido na qualidade de ruralista.

Nesse sentido, transcrevo o entendimento consolidado do C. STJ, em julgado proferido sob a sistemática de recursos repetitivos, conforme art. 543-C, do CPC/1973:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. RESOLUÇÃO No. 8/STJ. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DE PROVA MATERIAL APTA A COMPROVAR O EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. CARÊNCIA DE PRESSUPOSTO DE CONSTITUIÇÃO E DESENVOLVIMENTO VÁLIDO DO PROCESSO. EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO, DE MODO QUE A AÇÃO PODE SER REPROPOSTA, DISPONDO A PARTE DOS ELEMENTOS NECESSÁRIOS PARA COMPROVAR O SEU DIREITO. RECURSO ESPECIAL DO INSS DESPROVIDO.

1. Tradicionalmente, o Direito Previdenciário se vale da processualística civil para regular os seus procedimentos, entretanto, não se deve perder de vista as peculiaridades das demandas previdenciárias, que justificam a flexibilização da rígida metodologia civilista, levando-se em conta os cânones constitucionais atinentes à Seguridade Social, que tem como base o contexto social adverso em que se inserem - os que buscam judicialmente os benefícios previdenciários.

2. As normas previdenciárias devem ser interpretadas de modo a favorecer os valores morais da Constituição Federal/1988, que prima pela proteção do Trabalhador Segurado da Previdência Social, motivo pelo qual os pleitos previdenciários devem ser julgados no sentido de amparar a parte hipossuficiente e que, por esse motivo, possui proteção legal que lhe garante a flexibilização dos rígidos institutos processuais. Assim, deve-se procurar encontrar na hermenêutica previdenciária a solução que mais se aproxime do caráter social da Carta Magna, a fim de que as normas processuais não venham a obstar a concretude do direito fundamental à prestação previdenciária a que faz jus o segurado.

3. Assim como ocorre no Direito Sancionador, em que se afastam as regras da processualística civil em razão do especial garantismo conferido por suas normas ao indivíduo, deve-se dar prioridade ao princípio da busca da verdade real, diante do interesse social que envolve essas demandas.

4. A concessão de benefício devido ao trabalhador rural configura direito subjetivo individual garantido constitucionalmente, tendo a CF/88 dado primazia à função social do RGPS ao erigir como direito fundamental de segunda geração o acesso à Previdência do Regime Geral; sendo certo que o trabalhador rural, durante o período de transição, encontra-se constitucionalmente dispensado do recolhimento das contribuições, visando à universalidade da cobertura previdenciária e a inclusão de contingentes desassistidos por meio de distribuição de renda pela via da assistência social.

5. A ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, conforme determina o art. 283 do CPC, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem o julgamento do mérito (art. 267, IV do CPC) e a consequente possibilidade de o autor intentar novamente a ação (art. 268 do CPC), caso reúna os elementos necessários à tal iniciativa.

6. Recurso Especial do INSS desprovido". (REsp 1352721/SP, Rel. Ministro **NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO**, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/12/2015, DJe 28/04/2016). "

Dessa forma, verifica-se que o presente recurso pretende rediscutir matéria já decidida por este Tribunal, emprestando-lhe indevida natureza infringente, o que não é possível em sede de declaratórios. Precedentes: 3ª Seção, EDcl em EDcl em Elnfr nº 0006055-03.2012.4.03.6183, Rel. Des. Fed. Tânia Marangoni, j. 28/05/2015, DJe 11/06/2015; TRF3, 7ª Turma, APELREEX 0001070-88.2012.4.03.6183, Rel. Des. Fed. Fausto de Sanctis, j. 30/11/2015, DJe 03/12/2015.

Cumprido observar que os embargos de declaração têm a finalidade de esclarecer obscuridades, contradições e omissões da decisão, acaso existentes. Não é instrumento processual viável à manifestação de inconformismo, rediscussão do julgado ou, ainda, prequestionar matéria para interposição de recursos especial ou extraordinário, ausentes as hipóteses delineadas no art. 1.022, I e II, do Código de Processo Civil. Precedentes: STJ, EDcl no AgRg no RMS 45707, Rel. Min. Felix Fischer, j. 09/06/2015 e EDcl no Ag 1104774/RS, Rel. Min. Nefi Cordeiro, j. 07/08/2014, DJe 22/08/2014.

Ante o exposto, **nego provimento** aos embargos de declaração da parte autora.

É como voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. ERRO MATERIAL. INOCORRÊNCIA. EVIDENTE NATUREZA INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

1 - Inexistência de omissão, contradição, obscuridade ou erro material na decisão embargada, nos moldes do art. 1.022, I e II, CPC.

2 - Inadmissibilidade de reexame da causa, por meio de embargos de declaração, para conformar o julgado ao entendimento da parte embargante. Natureza nitidamente infringente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento aos embargos de declaração da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010295-88.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: ADIMIR APARECIDO GONCALVES

Advogado do(a) AGRAVADO: FABIO FEDERICO - SP150697-A

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010295-88.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: ADIMIR APARECIDO GONCALVES

Advogado do(a) AGRAVADO: FABIO FEDERICO - SP150697-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 2ª Vara Previdenciária de São Paulo/SP que, em ação ajuizada por ADIMIR APARECIDO GONÇALVES, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, ora em fase de cumprimento de sentença, acolheu a memória de cálculo elaborada pela Contadoria Judicial, ficando a RMI do benefício no valor de R\$957,64 (novecentos e cinquenta e sete reais e sessenta e quatro centavos).

Em razão recursais, pugna o INSS pelo desacerto da decisão impugnada, tendo em vista que a renda mensal inicial do benefício foi apurada mediante a utilização de salários-de-contribuição diversos ou inexistentes daqueles constantes do CNIS.

Devidamente processado o recurso, houve oferecimento de resposta (ID 133555812).

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010295-88.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO:ADIMIR APARECIDO GONCALVES

Advogado do(a) AGRAVADO: FABIO FEDERICO - SP150697-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

O art. 509, §4º, do Código de Processo Civil, consagrou o princípio da fidelidade ao título executivo judicial, pelo qual se veda, em sede de liquidação, rediscutir a lide ou alterar os elementos da condenação.

Assim, a execução deve limitar-se aos exatos termos do título que a suporta, não se admitindo modificá-los ou mesmo neles inovar, em respeito à coisa julgada.

Outra não é a orientação desta Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. APELAÇÃO. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. INCORPORAÇÃO. RENDAS MENSAS. COISA JULGADA. RELATIVIZAÇÃO. MEDIDA PROVISÓRIA N. 2.180-35, DE 24 DE AGOSTO DE 2001. RESP Nº 1.189.619/PE. INAPLICABILIDADE. CONTA DA SEÇÃO DE CÁLCULOS DESTE TRF ACOLHIDA.

(...)

III. A orientação pretoriana é firme no sentido de não admitir processos de execução que se divorciem dos mandamentos fixados no processo de conhecimento, que tem força de lei nos limites da lide e das questões decididas em respeito ao princípio da fidelidade ao título judicial.

IV. A Seção de Cálculos deste E. Tribunal elaborou o cálculo de liquidação, valendo-se de uma interpretação sistemática do título executivo, aplicando coerentemente os critérios nele determinado.

V. A Contadoria Judicial é um órgão auxiliar do Juízo, que goza de fé pública, e está equidistante das partes.

(...)

VII. Apelação parcialmente provida."

(AC nº 2005.03.99.021624-6/SP, Rel. Des. Federal Paulo Domingues, 7ª Turma, DJe 21/02/2017).

O título executivo judicial formado na ação de conhecimento assegurou ao autor a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, a partir do requerimento administrativo, com o pagamento das parcelas em atraso devidamente corrigidas, e acrescidas de juros de mora (fls. 406/415 da demanda subjacente).

A execução dos atrasados ainda não fora ultimada, na medida em que estabelecida controvérsia acerca da fixação da renda mensal inicial do benefício.

No tocante à apuração da RMI da aposentadoria por tempo de contribuição, verifico que a Contadoria Judicial de origem considerou os "salários-de-contribuição constantes do CNIS - e, na sua falta, nos salários de contribuições constantes nos documentos juntados nos ID's 18451211 e 18451212" (fls. 30/47).

Oportuno consignar que, havendo dissenso entre os valores referentes aos salários-de-contribuição constantes do CNIS e os informados pela empregadora, estes devem preferir àqueles, consoante reiterada jurisprudência desta Corte. Confira-se:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO COMO CONDIÇÃO À PROPOSITURA DA AÇÃO JUDICIAL. DESNECESSIDADE. RECÁLCULO DE BENEFÍCIO. INCLUSÃO DE SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO NO PBC. EFEITOS FINANCEIROS DA REVISÃO. TERMO INICIAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

(...)

III - Havendo divergência entre os valores relativos aos salários-de-contribuição constantes nas informações do CNIS, com os valores informados pela empregadora, devem ser considerados estes últimos, pois é fato notório que o CNIS não raro apresenta dados equivocados.

IV - No caso em tela, verifica-se que a Autarquia não considerou no cálculo da renda mensal inicial do benefício do autor os corretos salários-de-contribuição atinentes ao intervalo de janeiro de 1998 a dezembro de 2003.

V - Ainda que não constassem valores pagos a título de contribuição previdenciária no sistema de dados do INSS (CNIS) em determinadas competências, razão pela qual o INSS utilizar-se-ia dos valores de salário mínimo para suprir a ausência de dados, certo é que eventual não recolhimento das contribuições previdenciárias pelo empregador não pode prejudicar o empregado, pois o ônus legal do recolhimento compete àquele e não a este, devendo o INSS atuar de forma a fazer valer seu poder-dever fiscalizatório.

VI - O benefício deve ser revisado desde a correspondente data de início (14.10.2009), pois já nessa data o demandante tinha direito ao cálculo da renda mensal da aposentadoria de acordo com os parâmetros corretos. Tendo em vista o ajuizamento da presente ação em 27.03.2017, restam prescritas as diferenças vencidas anteriormente a 27.03.2012.

(...)

VIII - Preliminar rejeitada. Apelação do INSS e remessa oficial, tida por interposta, improvidas."

(AC nº 2017.03.99.022828-7/SP, Rel. Des. Federal Sérgio Nascimento, 10ª Turma, DE 05/10/2017).

"PREVIDENCIÁRIO. RENDA MENSAL INICIAL. DIVERGÊNCIA DOS VALORES INFORMADOS PELO EMPREGADOR COM OS DADOS DO CNIS. SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO REAIS. REVISÃO ADMINISTRATIVA DO INSS INDEVIDA. RESTABELECIMENTO DA RMI. CONECTÁRIOS. RAZÕES DE APELAÇÃO DISSOCIADAS. NÃO CONHECIMENTO. REMESSA OFICIAL CONHECIDA E PARCIALMENTE PROVIDA.

(...)

- Na apuração da RMI, devem ser computados os salários de contribuição efetivamente recolhidos. O empregado não pode responder por eventuais equívocos no valor do salário de contribuição ou mesmo pelo não recolhimento das contribuições por parte da empresa.

- No caso, os documentos acostados com a inicial às f. 18 e seguintes comprovam que o autor não teve responsabilidade pelos equívocos existentes na relação de seus salários-de-contribuição, cabendo à empresa informar os valores corretos, à vista do artigo 30 e §§ da Lei nº 8.212/91 (princípio da automaticidade).

- Dessarte, devem ser considerados os valores reais (holerites às f. 199/240), ainda que em dissonância com os constantes do CNIS. Consequentemente, deve ser restabelecido o valor original da RMI do autor, de R\$ 988,72, em adstrição ao pedido inicial.

(...)

- Apelação não conhecida.

- Remessa oficial conhecida e parcialmente provida."

(AC nº 2010.63.01.028882-9/SP, Rel. Juiz Fed. Convocado Rodrigo Zacharias, 9ª Turma, DE 29/06/2017).

Dessa forma, de rigor o acolhimento da memória de cálculo ofertada pela Contadoria Judicial, posto que em consonância com os comandos do julgado exequendo.

Ante o exposto, **nego provimento ao agravo de instrumento** interposto pelo INSS.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. APURAÇÃO DA RMI. SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO INFORMADOS PELO EMPREGADOR. RECURSO DO INSS DESPROVIDO.

1 - O art. 509, §4º, do Código de Processo Civil, consagrou o princípio da fidelidade ao título executivo judicial, pelo qual se veda, em sede de liquidação, rediscutir a ou alterar os elementos da condenação. Assim, a execução deve limitar-se aos exatos termos do título que a suporta, não se admitindo modificá-los ou mesmo neles inovar, em respeito à coisa julgada.

2 - O título executivo judicial formado na ação de conhecimento assegurou ao autor a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, a partir do requerimento administrativo, como pagamento das parcelas em atraso devidamente corrigidas, e acrescidas de juros de mora.

3 - Havendo dissenso entre os valores referentes aos salários-de-contribuição constantes do CNIS e os informados pela empregadora, estes devem preferir àqueles, consoante reiterada jurisprudência desta Corte.

4 - Agravo de instrumento interposto pelo INSS desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo de instrumento interposto pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001045-31.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: KETLIN ELIZABETE AMARAL

Advogado do(a) AGRAVADO: VANDERLEI CESAR CORNIANI - SP123128-N

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001045-31.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: KETLIN ELIZABETE AMARAL

Advogado do(a) AGRAVADO: VANDERLEI CESAR CORNIANI - SP123128-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS contra a decisão proferida pelo MM. Juiz *a quo* que, em sede de ação de conhecimento, objetivando o restabelecimento do benefício previdenciário de pensão por morte, deferiu o pedido de tutela de urgência.

Em suas razões, sustenta o agravante a ausência dos requisitos autorizadores do provimento antecipatório.

Devidamente processado o recurso, houve apresentação de resposta (ID 123726915).

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001045-31.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: KETLIN ELIZABETE AMARAL

Advogado do(a) AGRAVADO: VANDERLEI CESAR CORNIANI - SP123128-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Com efeito, entendo mesmo ser caso de concessão da tutela de urgência.

Isto porque há nos autos elementos "que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo" (art. 300, CPC).

O juiz de primeiro grau, em razão da maior proximidade com a realidade dos autos (partes, provas e perícias), perpetrou análise condizente com a causa, concluindo pela concessão da tutela, em razão da presença dos seus elementos autorizadores. Nestes termos, aliás, consignou na decisão, *verbis*:

"KETLIN ELIZABETE AMARAL move ação em face do INSS, em que objetiva o restabelecimento do benefício de pensão nº 192.495.445-9, instituído por seu companheiro, Sr. Jair Ramos dos Santos, falecido em 11/02/2019.

A tutela de urgência será concedida, liminarmente ou após justificação prévia, quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo. A tutela de urgência de natureza antecipada não será concedida quando houver perigo de irreversibilidade dos efeitos da decisão (art. 300 do NCPC).

No caso em tela, a certidão de óbito inserta no id. 23609293 comprova o falecimento do Sr. Jair Ramos dos Santos em 11/02/2019. Quanto à existência de dependentes, para além da declaração de união estável firmada em Cartório de Notas, os documentos que acompanham a inicial indicam que a autora convivia maritalmente com o instituidor ao menos desde de 2010. É o que denota, por exemplo, do cotejo entre os dados constantes no termo de rescisão de contrato de trabalho/demonstrativo de pagamento mensal do de cujus e as informações consignadas no pedido de venda realizado pela parte autora à "Lojas Cem", em especial quanto ao endereço do casal (id. 23609295). Por fim, de acordo com CNIS do segurado-instituidor, este verteu mais de 280 contribuições mensais ao RGPS (art. 77, §2º, V, "b", primeira parte, da Lei n. 8.213/91).

Embora não conste nos autos documento que explicita a razão da cessação da pensão por morte nº 192.495.445-9, fato é que a duração da prestação previdenciária por exatos 04 (quatro) meses (id. 23609290 – pág. 04) conduz a um convincente e razoável juízo de que, tal como narrado na exordial, o encerramento do benefício arrimou-se no disposto no art. 77, §2º, V, "b", segunda parte, da Lei n. 8.213/91.

Há, assim, probabilidade do direito alegado.

A par disso, há o perigo de dano, haja vista o caráter alimentar da prestação e a própria informação de que a autora está desempregada.

Por fim, o provimento vindicado se afigura reversível.

Destarte, presentes os requisitos legais, com fundamento no artigo 300 do Código de Processo Civil, antecipo os efeitos da tutela e determino que o INSS restabeleça, em favor da parte autora, o benefício de pensão por morte (NB 21/192.495.445-9).

Comunique-se à AADJ, concedendo-se o prazo de 10 (dez) dias para cumprimento, a contar do recebimento do e-mail/comunicado.

Cumpra-se.

(...)

Após o decurso do prazo, com ou sem manifestação, venham-me os autos conclusos".

No caso em tela, de acordo com os elementos de prova constantes dos autos, mostrou-se viável a concessão provisória do benefício previdenciário.

Nesse sentido, a orientação desta Egrégia 7ª Turma:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PENSÃO POR MORTE. REQUISITOS COMPROVADOS. TUTELA ANTECIPADA MANTIDA.

- A concessão do benefício de pensão por morte depende, cumulativamente, da comprovação: a) do óbito ou morte presumida de pessoa que seja segurada (obrigatória ou facultativa); b) da existência de beneficiário dependente do de cujus, em idade hábil ou com outras condições necessárias para receber a pensão; e c) da qualidade de segurado do falecido.

- Óbito, qualidade de dependente e qualidade de segurado, comprovados.

- O risco de dano, por seu turno, emana da própria natureza alimentar da verba pretendida, bem como, pela idade avançada da parte autora (atualmente com 67 anos).

- Dessa forma, restaram preenchidos os requisitos à concessão da antecipação dos efeitos da tutela de urgência.

- Agravo não provido."

(AI nº 0014930-42.2016.4.03.0000/SP, Rel. Des. Federal Fausto de Sanctis, DE 09/05/2017).

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PENSÃO POR MORTE. PRESENTES OS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DA TUTELA ANTECIPADA. AGRAVO DA PARTE AUTORA PROVIDO.

1. Para a obtenção do benefício previdenciário de pensão por morte, previsto nos arts. 74 a 79 da Lei nº 8.213/91, deve-se comprovar a presença dos seguintes requisitos: óbito do segurado, qualidade de segurado do falecido e qualidade de dependente do segurado.

2. Presentes os requisitos para a concessão da tutela antecipada.

3. Em se tratando de benefício previdenciário de natureza alimentar, resta configurado o fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação, caso aguarde o julgamento do feito para a apreciação da tutela buscada.

4. Agravo provido."

(AI nº 0000568-35.2016.4.03.0000/SP, Rel. Des. Federal Toru Yamamoto, DE 06/06/2016).

Desta feita, respeitado o juízo discricionário do magistrado, não visualizo qualquer ilegalidade na decisão combatida.

Ante o exposto, **nego provimento ao agravo de instrumento** interposto pelo INSS.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. TUTELA DE URGÊNCIA. PENSÃO POR MORTE. RECURSO DESPROVIDO.

- 1 - Decisão proferida pelo Juízo de primeiro grau que deferiu a concessão de tutela de urgência, para restabelecimento do benefício previdenciário de pensão por morte.
- 2 - Existência nos autos de elementos "que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo" (art. 300, CPC).
- 3 - O Juiz de primeiro grau, em razão da maior proximidade com a realidade dos autos (partes, provas e perícias), perpetrou análise condizente com a causa, concluindo pela concessão da tutela. Precedentes desta Turma.
- 4 - Agravo de instrumento do INSS desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo de instrumento interposto pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000415-72.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

SUCEDIDO: MARIA PARECIDA RAIMUNDO

AGRAVADO: MARIA FRANCISCA DOS SANTOS, MARIA TEREZA DOS SANTOS COSTA, JOSE BENEDITO DOS SANTOS, APARECIDO HONORIO DOS SANTOS, ROSALINA DOS SANTOS, PEDRO VICENTE DOS SANTOS, BENEDITA APARECIDA DOS SANTOS, ODAIR JOSE DOS SANTOS

Advogado do(a) AGRAVADO: CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N
Advogado do(a) AGRAVADO: CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N
Advogado do(a) AGRAVADO: CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N
Advogado do(a) AGRAVADO: CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N
Advogado do(a) AGRAVADO: CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N
Advogado do(a) AGRAVADO: CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N
Advogado do(a) AGRAVADO: CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N
Advogado do(a) AGRAVADO: CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000415-72.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

SUCEDIDO: MARIA PARECIDA RAIMUNDO

AGRAVADO: MARIA FRANCISCA DOS SANTOS, MARIA TEREZA DOS SANTOS COSTA, JOSE BENEDITO DOS SANTOS, APARECIDO HONORIO DOS SANTOS, ROSALINA DOS SANTOS, PEDRO VICENTE DOS SANTOS, BENEDITA APARECIDA DOS SANTOS, ODAIR JOSE DOS SANTOS

Advogado do(a) AGRAVADO: CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N
Advogado do(a) AGRAVADO: CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N
Advogado do(a) AGRAVADO: CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N
Advogado do(a) AGRAVADO: CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N
Advogado do(a) AGRAVADO: CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N
Advogado do(a) AGRAVADO: CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N
Advogado do(a) AGRAVADO: CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N
Advogado do(a) AGRAVADO: CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, contra decisão proferida pelo Juízo de Direito da Vara Única da Comarca de Itai/SP que, em ação ajuizada por MARIA APARECIDA RAIMUNDO, rejeitou a impugnação ao cumprimento de sentença e homologou os cálculos apresentados pela Perícia Judicial.

Em suas razões, alega a autarquia que a decisão é *ultra petita*, na medida em que acolheu cálculos de liquidação em valor superior ao pleiteado pelo próprio exequente.

O pedido de antecipação da pretensão recursal foi deferido (ID 120057067).

Houve oferecimento de resposta (ID 124068346).

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000415-72.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

SUCEDIDO: MARIA APARECIDA RAIMUNDO

AGRAVADO: MARIA FRANCISCA DOS SANTOS, MARIA TEREZA DOS SANTOS COSTA, JOSE BENEDITO DOS SANTOS, APARECIDO HONORIO DOS SANTOS, ROSALINA DOS SANTOS, PEDRO VICENTE DOS SANTOS, BENEDITA APARECIDOS SANTOS, ODAIR JOSE DOS SANTOS

Advogado do(a) AGRAVADO: CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N

Advogado do(a) AGRAVADO: CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N

Advogado do(a) AGRAVADO: CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N

Advogado do(a) AGRAVADO: CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N

Advogado do(a) AGRAVADO: CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N

Advogado do(a) AGRAVADO: CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N

Advogado do(a) AGRAVADO: CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N

Advogado do(a) AGRAVADO: CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N

Advogado do(a) AGRAVADO: CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N

Advogado do(a) AGRAVADO: CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N

Advogado do(a) AGRAVADO: CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N

Advogado do(a) AGRAVADO: CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N

Advogado do(a) AGRAVADO: CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N

Advogado do(a) AGRAVADO: CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N

Advogado do(a) AGRAVADO: CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N

Advogado do(a) AGRAVADO: CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N

Advogado do(a) AGRAVADO: CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N

Advogado do(a) AGRAVADO: CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N

Advogado do(a) AGRAVADO: CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N

Advogado do(a) AGRAVADO: CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N

Advogado do(a) AGRAVADO: CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N

Advogado do(a) AGRAVADO: CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N

Advogado do(a) AGRAVADO: CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N

Advogado do(a) AGRAVADO: CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N

Advogado do(a) AGRAVADO: CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N

Advogado do(a) AGRAVADO: CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N

Advogado do(a) AGRAVADO: CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N

Advogado do(a) AGRAVADO: CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N

Advogado do(a) AGRAVADO: CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N

Advogado do(a) AGRAVADO: CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N

Advogado do(a) AGRAVADO: CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N

Advogado do(a) AGRAVADO: CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N

Advogado do(a) AGRAVADO: CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N

Advogado do(a) AGRAVADO: CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N

Advogado do(a) AGRAVADO: CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N

Advogado do(a) AGRAVADO: CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N

Advogado do(a) AGRAVADO: CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N

Advogado do(a) AGRAVADO: CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N

Advogado do(a) AGRAVADO: CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N

VOTO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

O art. 509, §4º, do Código de Processo Civil, consagrou o princípio da fidelidade ao título executivo judicial, pelo qual se veda, em sede de liquidação, rediscutir a lide ou alterar os elementos da condenação.

Assim, a execução deve limitar-se aos exatos termos do título que a suporta, não se admitindo modificá-los ou mesmo neles inovar, em respeito à coisa julgada.

Outra não é a orientação desta Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. APELAÇÃO. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. INCORPORAÇÃO. RENDAS MENSIS. COISA JULGADA. RELATIVIZAÇÃO. MEDIDA PROVISÓRIA N. 2.180-35, DE 24 DE AGOSTO DE 2001. RESP Nº 1.189.619/PE. INAPLICABILIDADE. CONTA DA SEÇÃO DE CÁLCULOS DESTE TRF ACOLHIDA.

(...)

III. A orientação pretoriana é firme no sentido de não admitir processos de execução que se divorciem dos mandamentos fixados no processo de conhecimento, que tem força de lei nos limites da lide e das questões decididas em respeito ao princípio da fidelidade ao título judicial.

IV. A Seção de Cálculos deste E. Tribunal elaborou o cálculo de liquidação, valendo-se de uma interpretação sistemática do título executivo, aplicando coerentemente os critérios nele determinado.

V. A Contadoria Judicial é um órgão auxiliar do Juízo, que goza de fé pública, e está equidistante das partes.

(...)

VII. Apelação parcialmente provida."

(AC nº 2005.03.99.021624-6/SP, Rel. Des. Federal Paulo Domingues, 7ª Turma, DJe 21/02/2017).

O título executivo judicial formado na ação de conhecimento assegurou à autora a concessão do benefício de pensão por morte, a partir da citação (fls. 114/117).

Deflagrado o incidente de cumprimento de sentença, as partes apresentaram suas respectivas memórias de cálculo, nos valores de R\$38.335,08 (exequente) e R\$26.923,54 (INSS), ambas posicionadas para março/2016 (fls. 257/279 e fls. 296/305).

Estabelecido o dissenso, fora designada prova pericial, tendo o profissional contábil auxiliar do Juízo oferecido conta de liquidação no importe de R\$55.756,02 (março/2016), atualizada para R\$63.948,73 (janeiro/2019), a qual, devidamente acolhida pela decisão de origem, ensejou a interposição do presente agravo.

No entanto, em que pesem as considerações do profissional contábil do Juízo *a quo*, não é possível acolher a conta de liquidação por ele elaborada, pois amplia o montante da execução para além da quantia pleiteada pela própria exequente, conforme se verifica dos cálculos então apresentados.

Por outro lado, é firme o entendimento no sentido de que, em casos de decisão *ultra petita*, não se deve pronunciar a nulidade da decisão recorrida, mas tão-somente reduzi-la aos limites do pedido.

A propósito, cito o seguinte precedente desta Corte:

"EMBARGOS À EXECUÇÃO. SENTENÇA ULTRA PETITA. RESTRIÇÃO AOS LIMITES DO PEDIDO. APELAÇÃO. EFICÁCIA PRECLUSIVA DA COISA JULGADA. RECEBIMENTO DE BENEFÍCIO NO PERÍODO EM QUE HOUVE REMUNERAÇÃO.

I - O embargado, em seus cálculos (fls. 308/310, apenso), estimou o valor da execução em R\$36.357,73, atualizados até julho/2014. O Juízo a quo, por sua vez, acolheu os cálculos da Contadoria (fls. 67/71) que fixaram o valor da execução em R\$40.636,99, atualizados até julho/2014. Assim sendo, caracterizada a hipótese de julgado ultra petita, a teor do disposto nos artigos 141, 282 e 492 do CPC/2015, declaro a nulidade da sentença em relação ao valor excedente.

(...)

III- De ofício, restrição da sentença aos limites do pedido. Apelação improvida."

(AC nº 2018.03.99.001900-9/SP, Rel. Des. Federal Newton de Lucca, 8ª Turma, DE 20/03/2018).

Desse modo, em respeito ao princípio da congruência, a execução deverá prosseguir para a satisfação do crédito de R\$38.335,08 (trinta e oito mil, trezentos e trinta e cinco reais e oito centavos), conforme a conta de liquidação elaborada pela exequente.

Ante o exposto, **dou provimento ao agravo de instrumento** interposto pelo INSS, a fim de determinar o prosseguimento da fase de cumprimento de sentença, de acordo com a memória de cálculo ofertada pela exequente, no importe de R\$38.335,08 (trinta e oito mil, trezentos e trinta e cinco reais e oito centavos).

É como voto.

Sustenta que, ao acolher a conta do perito, superior à apresentada pela parte exequente, o douto juízo a quo violou o princípio da congruência e da ampla defesa.

Nesse sentido, pretende a reforma da decisão agravada, acolhendo-se a conta da parte agravada, no valor de R\$ 38.335,08, para 03/2016.

O e. Relator, Desembargador Federal CARLOS DELGADO, em seu judicioso voto, deu provimento ao recurso, determinando o prosseguimento da execução, conforme a conta de liquidação elaborada pela exequente.

Com a devida *venia*, passo a proferir voto divergente.

Com efeito, o cumprimento de sentença é regido, dentre outros, pelo princípio da fidelidade ao título. Por isso, eventuais erros materiais constantes das contas apresentadas não fazem coisa julgada, podendo ser corrigidas a qualquer tempo, desde que tal providência se faça necessária para permitir a estrita observância do comando exequendo.

Até por isso, o magistrado detém o poder instrutório, podendo valer-se, inclusive, do apoio técnico da Contadoria Judicial, para formar o seu convencimento quanto à exatidão do débito judicial a ser executado.

Assim, ao Juiz cabe promover a adequação da memória de cálculo ao título judicial exequendo, acolhendo cálculo que apure o valor efetivamente devido, com o espírito objetivo de dar atendimento à coisa julgada, ainda que isso dê ensejo a eventual majoração em relação ao valor requerido pelo exequente.

É dizer, considerando que, em sede de cumprimento de sentença, busca-se cumprir fielmente o título executivo judicial, é possível que o magistrado homologue os cálculos da Contadoria, mesmo que isso gere um acréscimo do valor indicado como devido pelo exequente, o que não configura um agravamento da situação do executado (julgamento *ultra* ou *extra petita*), máxime porque os erros materiais dos cálculos não são atingidos pela preclusão.

Nessa linha, não há que se falar em julgamento *extra* ou *ultra petita* ou em violação ao princípio dispositivo quando o magistrado homologa os cálculos apresentados pela Contadoria, ainda que o valor apresentado pelo exequente seja inferior a este.

Isso é o que se infere do seguinte julgado desta C. Turma:

PREVIDENCIÁRIO. AGRADO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO. CÁLCULOS ELABORADOS POR CONTADOR JUDICIAL. JULGAMENTO ULTRA PETITA NÃO CONFIGURADO. CORREÇÃO MONETÁRIA. APLICAÇÃO DA LEI Nº 11.960/09. AGRADO DO INSS IMPROVIDO. 1. O acolhimento de valor apurado pela contadoria judicial, em divergência com os cálculos das partes, não configura julgamento extra ou ultra petita, pois consolidada a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que cabe ao Juízo, no cumprimento da sentença, acolher o cálculo que melhor retrate a coisa julgada. 2. Por ocasião do julgamento do RE 870947, ocorrido em 20/09/2017, o C. STF expressamente afastou a incidência da Lei nº 11.960/2009 como critério de atualização monetária, fixando a seguinte tese: "1) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09; e 2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina." 3. Agravo de instrumento a que se nega provimento. (TRF 3ª Região, 7ª Turma, AI - AGRADO DE INSTRUMENTO - 5006836-83.2017.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal TORU YAMAMOTO, julgado em 21/06/2018, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 27/06/2018)

Nesse sentido, também já se posicionou o C. STJ:

"AGRAVO REGIMENTAL. AGRADO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. CONTADOR OFICIAL. MANIFESTAÇÃO. POSSIBILIDADE. ADEQUAÇÃO À COISA JULGADA. JULGAMENTO EXTRA PETITA. INOCORRÊNCIA. PROVIMENTO NEGADO. 1. O juiz pode determinar a remessa à contadoria Judicial quando houver controvérsia acerca do montante devido e para adaptar o quantum debeat à sentença de cognição transitada em julgado. 2. A eventual majoração do débito não agrava a condenação da autarquia previdenciária, visto que objetiva o estrito atendimento à coisa julgada exequenda. Precedentes. 3. Decisão monocrática confirmada, agravo regimental a que se nega provimento." (AGA 200200338698, HÉLIO QUAGLIA BARBOSA STJ - SEXTA TURMA, DJ DATA: PG. 00480 . DTPB:.)

PROCESSUAL CIVIL. JULGAMENTO ULTRA PETITA. NÃO OCORRÊNCIA. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. CONSIDERAÇÃO, DE OFÍCIO, DOS CÁLCULOS DA CONTADORIA JUDICIAL. POSSIBILIDADE.

1. É sabido que não ocorre julgamento ultra petita na hipótese em que o tribunal local decide questão que é reflexo do pedido na exordial. O entendimento desta Corte é firme no sentido de que o pedido deve ser extraído a partir de interpretação lógico-sistemática de toda a petição.

2. Esta Corte Superior prestigia o entendimento de que pode o juiz, de ofício, independentemente de requerimento das partes, enviar os autos à contadoria judicial e considerá-los como corretos, quando houver dúvida acerca do correto valor da execução.

Agravo regimental improvido.

(AgRg nos EDcl no REsp 1446516/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/09/2014, DJe 16/09/2014); e

AGRAVO REGIMENTAL. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. CÁLCULO DO CONTADOR DO JUÍZO. REFORMATIO IN PEJUS NÃO CARACTERIZADA. ADEQUAÇÃO À COISA JULGADA. AGRADO REGIMENTAL PROVIDO.

1. É assente neste Tribunal que o juiz pode utilizar-se do contador quando houver necessidade de adequar os cálculos ao comando da sentença, providência que não prejudica o embargante. (Resp 337547/SP, Rel. Ministro PAULO GALLOTTI, SEXTA TURMA, julgado em 06.04.2004, DJ 17.05.2004 p. 293).

2. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 907859/CE, Segunda Turma, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 12.06.2009)

Em reforço, considerando a possibilidade da Fazenda Pública antecipadamente apresentar seus cálculos no formato de "execução invertida" (arts. 730 do CPC/1973 e 910 do CPC/2015), conclui-se que, se o segurado pode, ao executar o título judicial em face do INSS, sequer apresentar seus cálculos na inicial, eventual valor apresentado a menor não vincularia seu pedido, mormente dentro da sistemática do direito previdenciário, em que normalmente o postulante é pessoa hipossuficiente e de reconhecida desigualdade frente ao aparato técnico do INSS.

É de se salientar, ademais, que este posicionamento encontra amparo nos princípios da boa-fé e da cooperação processual.

Em resumo, os cálculos da liquidação devem ser fiéis ao título exequendo, sem que isso configure decisão *ultra* ou *extra petita*, caso se homologue valor maior que o apresentado pelas partes.

No caso, observo que o título exequendo fixou a correção monetária pelo IGP-DI até 11/08/2006, e após, pelo INPC, bem como juros de mora de 1% ao mês até o advento da Lei 11.960/2009, e após, 0,5% ao mês e juros aplicados à caderneta de poupança, além de manter a multa por dia de atraso fixada na sentença, no valor de 1/30 do salário mínimo (prazo de 60 dias, contados a partir da data de 10/11/2008).

Nenhuma das partes incluiu o valor da multa prevista no título em seus cálculos, disso resultando substancial diferença no valor apurado pela perícia contábil, já que calculada em R\$ 34.917,09 (para 11/2018).

Verifico, também, que a parte exequente concordou com os cálculos da Contadoria Judicial, enquanto a parte executada limitou-se a concordar com os cálculos da parte exequente, sem se manifestar sobre o valor da multa doravante apurada. Da mesma forma, neste recurso, em que o agravante tece considerações acerca da sentença *ultra petita*.

Vale ressaltar que o cálculo acolhido deve ser aquele que melhor representa a coisa julgada, podendo a omissão ou exclusão do exequente quanto à multa fixada ser interpretada como erro material passível de ser corrigido, até mesmo de ofício.

Assim, nos termos das considerações lançadas pela Perícia Contábil, é o caso de se acolher o cálculo da contadoria judicial, que está em sintonia com o título exequendo.

Ante o exposto, nego provimento ao recurso interposto pelo INSS.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. PRINCÍPIO DA FIDELIDADE AO TÍTULO EXECUTIVO JUDICIAL. MEMÓRIA DE CÁLCULO DO PERITO CONTÁBIL. ACOLHIMENTO. IMPOSSIBILIDADE. APURAÇÃO DE VALOR SUPERIOR AO PLEITEADO PELO PRÓPRIO EXEQUENTE. PRINCÍPIO DA CONGRUÊNCIA. RECURSO DO INSS PROVIDO.

1 - O art. 509, §4º, do Código de Processo Civil, consagrou o princípio da fidelidade ao título executivo judicial, pelo qual se veda, em sede de liquidação, rediscutir a lide ou alterar os elementos da condenação. Assim, a execução deve limitar-se aos exatos termos do título que a suporta, não se admitindo modificá-los ou mesmo neles inovar, em respeito à coisa julgada.

2 – Deflagrado o incidente de cumprimento de sentença, as partes apresentaram suas respectivas memórias de cálculo, nos valores de R\$38.335,08 (exequente) e R\$26.923,54 (INSS), ambas posicionadas para março/2016.

3 - Estabelecido o dissenso, fora designada prova pericial, tendo o profissional contábil auxiliar do Juízo oferecido conta de liquidação no importe de R\$55.756,02 (março/2016), atualizada para R\$63.948,73 (janeiro/2019), a qual, devidamente acolhida pela decisão de origem, ensejou a interposição do presente agravo.

4 - No entanto, em que pesem as considerações do profissional contábil do Juízo *a quo*, não é possível acolher a conta de liquidação por ele elaborada, pois amplia o montante da execução para além da quantia pleiteada pela própria exequente, conforme se verifica dos cálculos então apresentados.

5 - Por outro lado, é firme o entendimento no sentido de que, em casos de decisão *ultra petita*, não se deve pronunciar a nulidade da decisão recorrida, mas tão-somente reduzi-la aos limites do pedido. Precedente desta Corte.

6 – Em respeito ao princípio da congruência, a execução deverá prosseguir para a satisfação do crédito de R\$38.335,08 (trinta e oito mil, trezentos e trinta e cinco reais e oito centavos), conforme a conta de liquidação elaborada pela exequente.

7 - Agravo de instrumento interposto pelo INSS provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A SÉTIMA TURMA, POR MAIORIA, DECIDIU DAR PROVIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO INTERPOSTO PELO INSS, NOS TERMOS DO VOTO DO RELATOR, COM QUEM VOTOU O DES. FEDERAL TORU YAMAMOTO, VENCIDA A DES. FEDERAL INÊS VIRGÍNIA QUE LHE NEGAVA PROVIMENTO. LAVRARÁ O ACÓRDÃO O RELATOR, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002585-17.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: HERMINIO DE ASSUNCAO ALVES

Advogado do(a) AGRAVADO: GUILHERME DE CARVALHO - SP229461-A

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002585-17.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: HERMINIO DE ASSUNCAO ALVES

Advogado do(a) AGRAVADO: GUILHERME DE CARVALHO - SP229461-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 9ª Vara Previdenciária de São Paulo/SP que, em ação ajuizada por HERMÍNIO DE ASSUNÇÃO ALVES, objetivando a renúncia a benefício previdenciário para obtenção de outro, mais vantajoso (desaposentação), ora em fase de cumprimento de sentença, indeferiu o pedido de revogação dos benefícios da gratuidade de justiça.

Em suas razões, sustenta o agravante possuir o autor plena capacidade de pagamento dos ônus sucumbenciais, tendo em vista que percebe proventos de aposentadoria, auferir remuneração, além de ser proprietário de veículo automotor.

O pedido de antecipação da pretensão recursal foi deferido (ID 124229900).

Não houve oferecimento de resposta (ID 133925561).

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002585-17.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: HERMINIO DE ASSUNCAO ALVES

Advogado do(a) AGRAVADO: GUILHERME DE CARVALHO - SP229461-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Na esteira da orientação jurisprudencial, tenho que a presunção relativa de hipossuficiência pode ser afastada mediante verificação, pelo magistrado, da possibilidade econômica da parte agravada em arcar com as custas do processo.

De fato, os arts. 5º e 6º da Lei nº 1.060/50 permitem ao magistrado indeferir os benefícios inerentes à assistência judiciária gratuita no caso de "fundadas razões". Permite, em consequência, que o Juiz que atua em contato direto com a prova dos autos, perquiria acerca da real condição econômica do demandante.

Nesse sentido, precedentes do C. Superior Tribunal de Justiça:

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. JUSTIÇA GRATUITA. VIOLAÇÃO AO ART. 535, I E II, DO CPC. INEXISTÊNCIA. INDEFERIMENTO DO BENEFÍCIO. PESSOA FÍSICA. PRESUNÇÃO JURIS TANTUM. PROVA EM SENTIDO CONTRÁRIO. MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA 7/STJ. DELIBERAÇÃO. ATO QUE NÃO SE ENQUADRA NO CONCEITO DE LEI FEDERAL. AGRAVO NÃO PROVIDO.

(...)

2. Em observância ao princípio constitucional da inafastabilidade da tutela jurisdicional, previsto no art. 5º, XXXV, da CF/88, é plenamente cabível a concessão do benefício da assistência judiciária gratuita às partes. Disciplinando a matéria, a Lei 1.060/50, recepcionada pela nova ordem constitucional, em seu art. 1º, caput e § 1º, prevê que o referido benefício pode ser pleiteado a qualquer tempo, sendo suficiente para sua obtenção que a pessoa física afirme não ter condição de arcar com as despesas do processo.

3. O dispositivo legal em apreço traz a presunção juris tantum de que a pessoa física que pleiteia o benefício não possui condições de arcar com as despesas do processo sem comprometer seu próprio sustento ou de sua família. Por isso, a princípio, basta o simples requerimento, sem nenhuma comprovação prévia, para que lhe seja concedida a assistência judiciária gratuita. Contudo, tal presunção é relativa, podendo a parte contrária demonstrar a inexistência do estado de miserabilidade ou o magistrado indeferir o pedido de assistência se encontrar elementos que infirmem a hipossuficiência do requerente.

4. In casu, o Tribunal local, mediante exame do acervo fático-probatório da demanda, entendeu que os documentos juntados pela parte contrária demonstram a inexistência da condição de hipossuficiência, notadamente prova de que a parte ora agravante mantém atividade empresarial que a possibilita arcar com as custas processuais sem prejuízo de seu sustento.

(...)

7. Agravo regimental a que se nega provimento".

(STJ, AgRg no AREsp nº 591.168/SP, Rel. Ministro Raul Araújo, 4ª Turma, DJe 03/08/2015).

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. DEFICIÊNCIA NO TRASLADO DE PEÇA OBRIGATÓRIA. CÓPIA DA PETIÇÃO DAS CONTRARRAZÕES AO RECURSO ESPECIAL INCOMPLETA. DECISÃO MANTIDA.

(...)

4. A presunção de hipossuficiência oriunda da declaração feita pelo requerente do benefício da justiça gratuita é relativa, sendo possível a exigência, pelo magistrado, da devida comprovação.

5. Agravo regimental a que se nega provimento".

(STJ, AgRg no Agr nº 1.368.322/SP, Rel. Ministro Antonio Carlos Ferreira, 4ª Turma, DJe 30/04/2013).

"AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO. RECURSO ESPECIAL. GRATUIDADE DE JUSTIÇA. INDEFERIMENTO. VALORAÇÃO DA PROVA. PRETENSÃO. REEXAME. SÚMULA N. 7-STJ. JUNTADA. DOCUMENTOS. IMPOSSIBILIDADE. NÃO PROVIMENTO.

1. A presunção de pobreza, para fins de concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, ostenta caráter relativo, podendo o magistrado investigar a situação do requerente caso entenda que os elementos coligidos aos autos demonstram a capacidade de custeio das despesas processuais. Reapreciação de matéria no âmbito do recurso especial encontra óbice na Súmula 7 do Superior Tribunal de Justiça.

2. A errônea valoração da prova, a permitir a intervenção desta Corte na questão, é jurídica, decorrente de equívoco de direito na aplicação de norma ou princípio no campo probatório.

3. Agravo regimental a que se nega provimento".

(STJ, AgRg no AREsp nº 136.756/MS, Rel. Ministra Maria Isabel Gallotti, 4ª Turma, DJe 24/04/2012).

Igualmente, a orientação desta Corte Recursal:

"PROCESSUAL CIVIL - BENEFÍCIOS DA JUSTIÇA GRATUITA (LEI Nº 1.060/50) - CONCESSÃO EM SENTENÇA - AUSÊNCIA DE PEDIDO DA PARTE - ERRO MATERIAL - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DEVIDOS - PEDIDO DE GRATUIDADE EM CONTRARRAZÕES - NÃO DEMONSTRAÇÃO DOS PRESSUPOSTOS LEGAIS - INDEFERIMENTO.

(...)

3. A Lei nº 1.060/50 estabelece normas para a concessão de assistência judiciária gratuita, estatuindo as hipóteses para sua concessão. No art. 4º, encontra-se disciplinada a forma pela qual se deve pleitear o benefício. A intenção do legislador foi a de simplificar o requerimento, para possibilitar a gratuidade judiciária a aqueles que não têm condições de pagar as custas do processo e os honorários do advogado, independentemente de outras formalidades.

4. A apresentação de declaração de pobreza, no entanto, não conduz à presunção absoluta da condição de necessitado da parte, razão pela qual nada obsta ao julgador perquirir em torno do contexto fático e probatório, a fim de verificar se estão presentes os pressupostos autorizadores do benefício.

5. Sobressai dos autos a possibilidade de o demandante arcar com os ônus da sucumbência, não havendo elementos que indiquem a alteração de sua condição financeira e, conseqüentemente, a superveniente impossibilidade financeira de arcar com as verbas da sucumbência. Indeferimento do pedido de justiça gratuita formulado em contrarrazões.

6. Apelação provida".

(TRF-3, AC nº 0012498-39.2005.4.03.6110, Rel. Des. Federal Mairan Maia, 6ª Turma, e-DJF3 30/04/2015).

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. DESAPOSENTAÇÃO. PEDIDO DE ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. LEI Nº 1.060/1950. INDEFERIMENTO.

1. Conforme dispõe a Lei nº 1.060, de 05.02.1950, em seu artigo 4º, caput, para a concessão do benefício de Assistência Judiciária gratuita basta a simples afirmação da sua necessidade. Contudo, o mesmo dispositivo, em seu parágrafo primeiro, reconhece que a referida presunção de pobreza admite prova em contrário, podendo ser o benefício indeferido, desde que fundamentadamente.

2. No caso em análise, determinou-se o recolhimento das custas e despesas processuais sob o fundamento de que de que o autor "encontra-se trabalhando e recebendo salário", de modo que teria sim condições de arcar com as custas processuais.

3. Existem provas suficientes de que o autor possui condições econômicas para suportar as custas e despesas do processo, já que, além de estar devidamente amparado por cobertura previdenciária, percebe remuneração decorrente de seu trabalho, de modo que a decisão agravada não merece reforma, até porque o agravante sequer acostou aos autos quaisquer documentos aptos a comprovar eventual situação de hipossuficiência econômica.

4. É facultado ao juiz, independentemente de impugnação da parte contrária, indeferir o benefício da Assistência Judiciária Gratuita quando houver, nos autos, elementos de prova que indiquem ter o requerente condições de suportar os ônus da sucumbência.

5. Agravo Legal a que se nega provimento."

(TRF-3, AI nº 0024813-81.2014.4.03.0000, Rel. Des. Federal Fausto de Sanctis, 7ª Turma, e-DJF3 17/03/2015).

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. PEDIDO DE ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. LEI Nº 1.060/1950. INDEFERIMENTO.

1. Conforme dispõe a Lei nº 1.060, de 05.02.1950, em seu artigo 4º, caput, para a concessão do benefício de Assistência Judiciária gratuita basta a simples afirmação da sua necessidade. Contudo, o mesmo dispositivo, em seu parágrafo primeiro, reconhece que a referida presunção de pobreza admite prova em contrário, podendo ser o benefício indeferido, desde que fundamentadamente.

2. No caso em análise, existem provas suficientes de que a parte possui condições econômicas para suportar as custas e despesas do processo, já que percebe mensalmente aposentadoria por tempo de contribuição de R\$ 2.019,34 (em valores atualizados). Portanto, a decisão agravada não merece reforma, até porque os documentos acostados aos autos não revelam a existência de despesas extraordinárias que justifiquem a configuração de hipossuficiência econômica. A despeito do que alegou a parte agravante, o fato de não haver nos autos prova da consulta ao CNIS realizada pela r. Juíza a quo em nada modifica essa conclusão.

3. É facultado ao juiz, independentemente de impugnação da parte contrária, indeferir o benefício da Assistência Judiciária Gratuita quando houver, nos autos, elementos de prova que indiquem ter o requerente condições de suportar os ônus da sucumbência.

4. Agravo Legal a que se nega provimento."

(TRF-3, AG nº 0020191-56.2014.4.03.0000, Rel. Des. Federal Fausto de Sanctis, 7ª Turma, e-DJF3 17/03/2015).

O título executivo judicial formado na ação de conhecimento, ao julgar improcedente o pedido de "desaposentação", condenou o autor no pagamento de verba honorária fixada em 10% sobre o valor da causa (fls. 56/61).

Deflagrada a fase de cumprimento de sentença, o INSS apresentou memória de cálculo no valor de R\$5.273,40 (cinco mil, duzentos e setenta e três reais e quarenta centavos), oportunidade em que pugnou pela revogação dos benefícios da gratuidade de justiça, concedida ao autor no início da demanda (fls. 293/312).

Indeferido o pedido, sobreveio a interposição do presente agravo.

De fato, informações constantes dos sistemas CNIS e Plenus/Dataprev, disponíveis a este Gabinete, revelam que o requerente é titular do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, tendo auferido proventos, na competência fevereiro/2020, no importe de R\$2.848,29 (dois mil, oitocentos e quarenta e oito reais e vinte e nove centavos), além de manter vínculo empregatício estável junto ao "Banco ABC Brasil S/A", com remuneração, no mês de dezembro/2019, da ordem de R\$7.318,25 (sete mil, trezentos e dezoito reais e vinte e cinco centavos).

A exigência constitucional - "insuficiência de recursos" - deixa evidente que a concessão de gratuidade judiciária atinge tão somente os "necessitados" (artigo 1º da Lei nº 1.060/50). Define o Dicionário Houaiss de língua portuguesa, 1ª edição, como necessitado "1. que ou aquele que necessita; carente, precisado. 2. que ou quem não dispõe do mínimo necessário para sobreviver; indigente; pobre; miserável." Não atinge indistintamente, portanto, aqueles cujas despesas são maiores que as receitas. Exige algo mais. A pobreza, a miserabilidade, nas acepções linguísticas e jurídicas dos termos. Justiça gratuita é medida assistencial. É o custeio, por toda a sociedade, das despesas inerentes ao litígio daquele que, dada a sua hipossuficiência econômica e a sua vulnerabilidade social, não reúne condições financeiras mínimas para defender seus alegados direitos. É amplamente comprovado nos autos que esta não é a situação do segurado.

7. Dívida fundada quanto à pobreza. O juiz da causa, valendo-se de critérios objetivos, pode entender que a natureza da ação movida pelo interessado demonstra que ele possui porte econômico para suportar as despesas do processo. A declaração pura e simples do interessado, conquanto seja o único entrave burocrático que se exige para liberar o magistrado para decidir em favor do peticionário, não é prova inequívoca daquilo que ele afirma, nem obriga o juiz a se curvar aos seus dizeres se de outras provas e circunstâncias ficar evidenciado que o conceito de pobreza que a parte invoca não é aquele que justifica a concessão do privilégio. Cabe ao magistrado, livremente, fazer juízo de valor acerca do conceito do termo pobreza, deferindo ou não o benefício. (...)

§ 3º.:9. Comprovação de insuficiência. A LAJ dizia ser suficiente mera declaração de pobreza para tanto. O CPC parece estabelecer um meio-termo entre essas duas posições antagônicas, pois indica que se aceita a simples declaração da pessoa natural (v. CPC 99 §2.º), mas o juiz, se entender presentes nos autos elementos que apontem que a parte possui recursos suficientes para arcar com as custas e honorários advocatícios, pode determinar a comprovação da situação financeira do pretendente. V. comente. 5, acima.

(Comentários ao art. 99, pag. 477)

Dessa forma, para os fins de suspensão da exigibilidade do pagamento da sucumbência, entendo que o INSS fez prova cabal da alteração da situação de insuficiência de recursos, a ensejar a revogação da benesse.

Ante o exposto, **dou provimento ao agravo de instrumento** interposto pelo INSS, para reformar a decisão impugnada, revogar os benefícios da gratuidade de justiça e determinar o regular prosseguimento da execução.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. BENEFÍCIOS DA GRATUIDADE DE JUSTIÇA. COMPROVAÇÃO DA ALTERAÇÃO DA SITUAÇÃO FÁTICA. RECURSO PROVIDO.

- 1 - A presunção relativa de hipossuficiência pode ser afastada mediante verificação, pelo magistrado, da possibilidade econômica do segurado em arcar com as custas do processo.
- 2 - Os artigos 5º e 6º da Lei nº 1.060/50 permitem ao magistrado indeferir os benefícios inerentes à assistência judiciária gratuita no caso de "*fundadas razões*". Permite, em consequência, que o Juiz que atua em contato direto com a prova dos autos, perquirir acerca da real condição econômica do demandante. Precedentes do STJ e desta Corte Regional.
- 3 - Informações constantes dos sistemas CNIS e Plenus/Dataprev revelam que o requerente é titular do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, tendo auferido proventos, na competência fevereiro/2020, no importe de R\$2.848,29 (dois mil, oitocentos e quarenta e oito reais e vinte e nove centavos), além de manter vínculo empregatício estável junto ao "Banco ABC Brasil S/A", com remuneração, no mês de dezembro/2019, da ordem de R\$7.318,25 (sete mil, trezentos e dezoito reais e vinte e cinco centavos).
- 4 - A exigência constitucional - "*insuficiência de recursos*" - deixa evidente que a concessão de gratuidade judiciária atinge tão somente os "*necessitados*" (artigo 1º da Lei nº 1.060/50). Define o Dicionário Houaiss de língua portuguesa, 1ª edição, como necessitado "*1. que ou aquele que necessita; carente, precisado. 2. que ou quem não dispõe do mínimo necessário para sobreviver; indigente; pobre; miserável.*" Não atinge indistintamente, portanto, aqueles cujas despesas são maiores que as receitas. Exige algo mais. A pobreza, a miserabilidade, nas acepções linguísticas e jurídicas dos termos. Justiça gratuita é medida assistencial. É o custeio, por toda a sociedade, das despesas inerentes ao litígio daquele que, dada a sua hipossuficiência econômica e a sua vulnerabilidade social, não reúne condições financeiras mínimas para defender seus alegados direitos. É comprovado nos autos que esta não é a situação do segurado.
- 5 - Dessa forma, para os fins de suspensão da exigibilidade do pagamento da sucumbência, o INSS fez prova cabal da alteração da situação de insuficiência de recursos, a ensejar a revogação da benesse.
- 6 - Agravo de instrumento do INSS provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento ao agravo de instrumento interposto pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000945-52.2014.4.03.6183

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: VAGNER DA SILVA CAMARGO

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

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0000945-52.2014.4.03.6183

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: VAGNER DA SILVA CAMARGO

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

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS, em ação previdenciária ajuizada por VAGNER DA SILVA CAMARGO, objetivando a concessão de aposentadoria especial, mediante o reconhecimento de trabalho exercido em condições agressivas à saúde e conversão do tempo comum em especial.

A r. sentença (ID 95719923 – Págs. 182/205) julgou parcialmente procedente o pedido, para reconhecer a especialidade do período de 01/01/1999 a 20/12/2012 e conceder ao autor aposentadoria especial, a partir da data do requerimento administrativo (16/08/2013). Estipulou parâmetros para liquidação dos juros de mora e correção monetária. Condenou o INSS em honorários advocatícios, em percentual a ser definido na liquidação, a incidir sobre as parcelas vencidas até a data da sentença. Deferida a antecipação da tutela.

O INSS, em sede de apelação (ID 95719923 – Págs. 212/220), defende a fixação do termo inicial do benefício na data de afastamento do trabalho, nos termos do art. 57, §8º, da Lei de Benefícios, bem como pugna pela aplicação da Lei nº 11.960/09.

Devidamente processado o recurso, com contrarrazões da parte autora, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0000945-52.2014.4.03.6183

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: VAGNER DA SILVA CAMARGO

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

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

A sentença reconheceu a especialidade do período de 01/01/1999 a 20/12/2012, deferindo ao autor aposentadoria especial, a partir da data do requerimento administrativo (16/08/2013 – ID 95719923 - Pág. 45).

Quanto à fixação do termo inicial do benefício na data do desligamento do emprego, saliente-se que a norma contida no art. 57, §8º, da Lei de Benefícios, ao proibir o exercício de atividade especial quando o segurado estiver em gozo do benefício correspondente, visa proteger a integridade física do empregado, não devendo ser invocada em seu prejuízo, por conta da resistência injustificada do INSS.

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Ematenação ao disposto no artigo 85, §11, do CPC, ficam os honorários advocatícios majorados em 2%, respeitando-se os limites previstos nos §§ 2º e 3º do mesmo artigo.

Ante o exposto, **dou parcial provimento à apelação do INSS**, a fim de estabelecer que sobre as diferenças vencidas incidirá correção monetária de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e juros de mora até a expedição do ofício requisitório, de acordo com o mesmo Manual, mantendo, no mais, a r. sentença prolatada em primeiro grau de jurisdição. Majorada a verba honorária.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. APELAÇÃO DO INSS PROVIDA EM PARTE.

- 1 - A sentença reconheceu a especialidade do período de 01/01/1999 a 20/12/2012, deferindo ao autor aposentadoria especial, a partir da data do requerimento administrativo (16/08/2013 – ID 95719923 - Pág. 45).
- 2 - Quanto à fixação do termo inicial do benefício na data do desligamento do emprego, saliente-se que a norma contida no art. 57, §8º, da Lei de Benefícios, ao proibir o exercício de atividade especial quando o segurado estiver em gozo do benefício correspondente, visa proteger a integridade física do empregado, não devendo ser invocada em seu prejuízo, por conta da resistência injustificada do INSS.
- 3 - A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.
- 4 - Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.
- 5 - Majoração dos honorários advocatícios nos termos do artigo 85, §11, CPC, respeitados os limites dos §§2º e 3º do mesmo artigo.
- 6 - Apelação do INSS provida em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação do INSS, a fim de estabelecer que sobre as diferenças vencidas incidirá correção monetária de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e juros de mora até a expedição do ofício requisitório, de acordo com o mesmo Manual, mantendo, no mais, a r. sentença prolatada em primeiro grau de jurisdição. Majorada a verba honorária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0021995-64.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: VILMO APARECIDO PECCORARIO

Advogado do(a) APELANTE: CLAUDINEI ELMER MIARELI - SP313043

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: ANDRE AUGUSTO LOPES RAMIRES - SP253782-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0021995-64.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: VILMO APARECIDO PECCORARIO

Advogado do(a) APELANTE: CLAUDINEI ELMER MIARELI - SP313043

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: ANDRE AUGUSTO LOPES RAMIRES - SP253782-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta por VILMO APARECIDO PECCORARIO, em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

A r. sentença julgou improcedente o pedido. Condenada a parte autora no ressarcimento das despesas processuais eventualmente desembolsadas pela autarquia, bem como nos honorários advocatícios, ficando a exigibilidade suspensa por 5 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, a teor do disposto nos arts. 11, §2º, e 12, ambos da Lei nº 1.060/50, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC (ID 104175928, p. 119-122).

Em razão recursais de apelação, o autor pugna pela reforma da sentença, ao fundamento de que preenche os requisitos para a concessão dos benefícios ora vindicados (ID 104175928, p. 126-130).

Sem contrarrazões.

Devidamente processado o recurso, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0021995-64.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: VILMO APARECIDO PECCORARIO

Advogado do(a) APELANTE: CLAUDINEI ELMER MIARELI - SP313043

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: ANDRE AUGUSTO LOPES RAMIRES - SP253782-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

A cobertura da incapacidade está assegurada no art. 201, I, da Constituição Federal.

Preconiza a Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que, cumprido, em regra, o período de carência mínimo exigido, qual seja, 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.

Ao passo que o auxílio-doença é direito daquele filiado à Previdência que tiver atingido, se o caso, o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inapto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da *Legis*).

No entanto, independe de carência a concessão dos referidos benefícios nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 da Lei 8.213/91.

Cumpra salientar que, a patologia ou a lesão que já portara o trabalhador ao ingressar no Regime não impede o deferimento dos benefícios, se tiver decorrida a inaptidão por progressão ou agravamento da moléstia.

Ademais, é necessário, para o implemento dos benefícios em tela, revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, àquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de filiado e a situação em que se encontra, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios.

É de se observar, ainda, que o §1º do artigo em questão prorroga por 24 (vinte e quatro) meses o lapso de graça constante no inciso II aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses, sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

Por sua vez, o § 2º estabelece que o denominado "período de graça" do inciso II ou do § 1º será acrescido de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

Por fim, saliente-se que, havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com um número mínimo de contribuições exigidas para o cumprimento da carência estabelecida para a concessão dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez.

Do caso concreto.

No que tange à incapacidade, o profissional médico indicado pelo Juízo *a quo*, com base em exame realizado em 25 de maio de 2015 (ID 104175928, p. 98-106), quando o autor possuía 50 (cinquenta) anos, consignou o seguinte:

“Periciando apresenta doença degenerativa da coluna vertebral e fratura antiga em duas vértebras lombares, sem apresentar restrição de movimentos ou sinais de inflamação radicular ou sinais de hipotrofia muscular.

Periciando está trabalhando.

Ausência de sinais de incapacidade.

Periciando apresenta diminuição da audição bilateral, necessitando uso de aparelho auditivo externo, sem interferir em atividades laborais. Há limitação de ouvir em locais com barulho. Não tem limitação para conversa social ou atividades laborais referidas.

Ausência de incapacidade

Periciando apresenta tireoide com função exacerbada, usando remédio que controla a função. Não há interferência em atividades laborais.

Ausência de incapacidade.

Hipertensão arterial é definida como a pressão sistólica acima de 14,0cm Hg e a pressão diastólica acima de 9,0cm Hg.

Periciando necessita de melhor controle da pressão arterial. Não está fazendo tratamento”.

Assevero que da mesma forma que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, *a contrario sensu* do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado, a não adoção das conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que refoge à controvérsia meramente jurídica depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmem claramente o parecer do expert. Atestados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem tal aptidão, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes: STJ, 4ª Turma, RESP nº 200802113000, Rel. Luis Felipe Salomão, DJE: 26/03/2013; AGA 200901317319, 1ª Turma, Rel. Arnaldo Esteves Lima, DJE: 12/11/2010.

Saliente-se que a perícia médica foi efetivada por profissional inscrito no órgão competente, o qual respondeu aos quesitos elaborados e forneceu diagnóstico com base na análise de histórico da parte e de exames complementares por ela fornecidos, bem como efetuando demais análises que entendeu pertinentes, e, não sendo infirmado pelo conjunto probatório, referida prova técnica merece confiança e credibilidade.

Não reconhecida a incapacidade do autor para a sua atividade profissional habitual, requisito indispensável para a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez e auxílio doença, nos exatos termos dos já mencionados arts. 42 e 59 da Lei 8.213/91, de rigor o indeferimento do pedido.

Frise-se que, no momento da perícia, o demandante informou ao *expert* que estava trabalhando.

Ante o exposto, **nego provimento** à apelação da parte autora, mantendo íntegra a r. sentença de 1º grau de jurisdição.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O TRABALHO HABITUAL. INFORMAÇÃO DE QUE ESTAVA LABORANDO NO MOMENTO DA PERÍCIA. LAUDO MÉDICO. INTERPRETAÇÃO *A CONTRARIO SENSU*. ART. 479, CPC. ADOÇÃO DAS CONCLUSÕES PERICIAIS. MATÉRIA NÃO ADSTRITA À CONTROVÉRSIA MERAMENTE JURÍDICA. AUSÊNCIA DE ELEMENTOS QUE INFIRMEM O PARECER DO EXPERTO. VALORAÇÃO DO CONJUNTO PROBATÓRIO. CONVICÇÕES DO MAGISTRADO. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA DESPROVIDA. SENTENÇA MANTIDA. AÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE.

1 - A cobertura da incapacidade está assegurada no art. 201, I, da Constituição Federal.

2 - Preconiza a Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que, cumprido, em regra, o período de carência mínimo exigido, qual seja, 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.

3 - O auxílio-doença é direito daquele filiado à Previdência que tiver atingido, se o caso, o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inapto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da *legis*).

4 - Independe de carência a concessão dos referidos benefícios nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 da Lei 8.213/91.

5 - A patologia ou a lesão que já portara o trabalhador ao ingressar no Regime não impede o deferimento dos benefícios, se tiver decorrida a inaptidão por progressão ou agravamento da moléstia.

6 - Para o implemento dos benefícios em tela, necessário revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, àquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de filiado e a situação em que se encontra, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios. O §1º do artigo em questão prorroga por 24 (vinte e quatro) meses o lapso de graça constante no inciso II aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses, sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado. Por sua vez, o § 2º estabelece que o denominado "período de graça" do inciso II ou do § 1º será acrescido de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

7 - Havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com um número mínimo de contribuições exigidas para o cumprimento da carência estabelecida para a concessão dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez.

8 - No que tange à incapacidade, o profissional médico indicado pelo Juízo *a quo*, com base em exame realizado em 25 de maio de 2015 (ID 104175928, p. 98-106), quando o autor possuía 50 (cinquenta) anos, consignou o seguinte: "*Periciando apresenta doença degenerativa da coluna vertebral e fratura antiga em duas vértebras lombares, sem apresentar restrição de movimentos ou sinais de inflamação radicular ou sinais de hipotrofia muscular. Periciando está trabalhando. Ausência de sinais de incapacidade. Periciando apresenta diminuição da audição bilateral, necessitando uso de aparelho auditivo externo, sem interferir em atividades laborais. Há limitação de ouvir em locais com barulho. Não tem limitação para conversa social ou atividades laborais referidas. Ausência de incapacidade. Periciando apresenta tireoide com função exacerbada, usando remédio que controla a função. Não há interferência em atividades laborais. Ausência de incapacidade. Hipertensão arterial é definida como a pressão sistólica acima de 14,0cm Hg e a pressão diastólica acima de 9,0cm Hg. Periciando necessita de melhor controle da pressão arterial. Não está fazendo tratamento*".

9 - Da mesma forma que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, *a contrario sensu* do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado, a não adoção das conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que refoge à controvérsia meramente jurídica depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmem claramente o parecer do expert. Atestados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem tal aptidão, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes: STJ, 4ª Turma, RESP nº 200802113000, Rel. Luis Felipe Salomão, DJE: 26/03/2013; AGA 200901317319, 1ª Turma, Rel. Amaldo Esteves Lima, DJE: 12/11/2010.

10 - Saliente-se que a perícia médica foi efetivada por profissional inscrito no órgão competente, o qual respondeu aos quesitos elaborados e forneceu diagnóstico com base na análise de histórico da parte e de exames complementares por ela fornecidos, bem como efetuando demais análises que entendeu pertinentes, e, não sendo infirmado pelo conjunto probatório, referida prova técnica merece confiança e credibilidade.

11 - Não reconhecida a incapacidade do autor para a sua atividade profissional habitual, requisito indispensável para a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez e auxílio doença, nos exatos termos dos já mencionados arts. 42 e 59 da Lei 8.213/91, de rigor o indeferimento do pedido.

12 - Frise-se que, no momento da perícia, o demandante informou ao *expert* que estava trabalhando.

13 - Apelação da parte autora desprovida. Sentença mantida. Ação julgada improcedente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação da parte autora, mantendo íntegra a r. sentença de 1º grau de jurisdição, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004375-05.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: ZENAIDE VIEIRA PRADO DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: FLAVIO APARECIDO CASSUCI JUNIOR - SP268624-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004375-05.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: ZENAIDE VIEIRA PRADO DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: FLAVIO APARECIDO CASSUCI JUNIOR - SP268624-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta por ZENAIDE VIEIRA PRADO DA SILVA, em ação previdenciária ajuizada por esta em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento de período trabalhado em atividades sujeitas a condições especiais.

A r. sentença (ID 95719914 – Págs. 154/158) julgou improcedente o pedido, condenando a parte autora nos ônus da sucumbência, observados os benefícios da justiça gratuita concedidos.

Em razões recursais (ID 95719914 - Pág. 162/171), a parte autora defende o reconhecimento da especialidade do intervalo de 12/01/1983 a 26/09/1999, trabalhado no Ministério da Saúde.

Devidamente processado o recurso, com contrarrazões pelo INSS, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004375-05.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: ZENAIDE VIEIRA PRADO DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: FLAVIO APARECIDO CASSUCI JUNIOR - SP268624-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Verifico que o pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal, especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.

Com relação ao reconhecimento da atividade exercida como especial e em obediência ao aforismo *tempus regit actum*, uma vez prestado o serviço sob a égide de legislação que o ampara, o segurado adquire o direito à contagem como tal, bem como à comprovação das condições de trabalho na forma então exigida, não se aplicando retroativamente lei nova que venha a estabelecer restrições à admissão do tempo de serviço especial (STJ, AgRg no REsp 493.458/RS e REsp 491.338/RS; Súmula nº 13 TR-JEF-3ªR; artigo 70, § 1º, Decreto nº 3.048/1999).

Cumpra salientar que em período anterior ao da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserida no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído e calor.

Ou seja, a Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, de forma habitual e permanente, sendo suficiente a apresentação de formulário-padrão fornecido pela empresa. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18/11/2004, DJ 01/02/2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07/08/2003, DJ 08/09/2003, p. 374.

O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos.

Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.

Com o advento da Lei nº 6.887/1980, ficou claramente explicitado na legislação a hipótese da conversão do tempo laborado em condições especiais em tempo comum, de forma a harmonizar a adoção de dois sistemas de aposentadoria díspares, um comum e outro especial, o que não significa que a atividade especial, antes disso, deva ser desconsiderada para fins de conversão, eis que tal circunstância decorreria da própria lógica do sistema.

Posteriormente, a Medida Provisória nº 1.523, de 11/10/1996, sucessivamente reeditada até a Medida Provisória nº 1.523-13, de 25/10/1997, convalidada e revogada pela Medida Provisória nº 1.596-14, de 10/11/1997, e ao final convertida na Lei nº 9.528, de 10/12/1997, modificou o artigo 58 e lhe acrescentou quatro parágrafos. A regulamentação dessas regras veio com a edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997, em vigor a partir de sua publicação, em 06/03/1997, que passou a exigir laudo técnico das condições ambientais de trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

Em suma: (a) até 28/04/1995, é possível a qualificação da atividade laboral pela categoria profissional ou pela comprovação da exposição a agente nocivo, por qualquer modalidade de prova; (b) a partir de 29/04/1995, é defeso reconhecer o tempo especial em razão de ocupação profissional, sendo necessário comprovar a exposição efetiva a agente nocivo, habitual e permanentemente, por meio de formulário-padrão fornecido pela empresa; (c) a partir de 10/12/1997, a aferição da exposição aos agentes pressupõe a existência de laudo técnico de condições ambientais, elaborado por profissional apto ou por perfil profissiográfico previdenciário (PPP), preenchido com informações extraídas de laudo técnico e com indicação dos profissionais responsáveis pelos registros ambientais ou pela monitoração biológica, que constitui instrumento hábil para a avaliação das condições laborais.

Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.

O Quadro Anexo do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.6, fixou o nível mínimo em 80dB. Por força do Quadro I do Anexo do Decreto nº 72.771/73, de 06/09/1973, esse nível foi elevado para 90dB.

O Quadro Anexo I do Decreto nº 83.080/79, mantido pelo Decreto nº 89.312/84, considera insalubres as atividades que expõem o segurado a níveis de pressão sonora superiores a 90 decibéis, de acordo com o Código 1.1.5. Essa situação foi alterada pela edição dos Decretos nºs 357, de 07/12/1991 e 611, de 21/07/1992, que incorporaram, a um só tempo, o Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24/01/1979, que fixou o nível mínimo de ruído em 90dB e o Anexo do Decreto nº 53.831, de 25/03/1964, que fixava o nível mínimo de 80dB, de modo que prevalece este, por ser mais favorável.

De 06/03/1997 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 2.172/97, e de 07/05/1999 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 3.048/99, o limite de tolerância voltou a ser fixado em 90 dB.

A partir de 19/11/2003, com a alteração ao Decreto nº 3.048/99, Anexo IV, introduzida pelo Decreto nº 4.882/03, o limite de tolerância do agente nocivo ruído caiu para 85 dB.

Observa-se que no julgamento do REsp 1398260/PR (Rel. Min. Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014), representativo de controvérsia, o STJ reconheceu a impossibilidade de aplicação retroativa do índice de 85 dB para o período de 06/03/1997 a 18/11/2003, devendo ser aplicado o limite vigente ao tempo da prestação do labor, qual seja, 90dB.

Assim, temos o seguinte quadro:

Período Trabalhado	Enquadramento	Limites de Tolerância
Até 05/03/1997	1. Anexo do Decreto nº 53.831/64. 2. Decretos nºs 357/91 e 611/92	80 dB
De 06/03/1997 a 18/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, redação original	90dB
A partir de 19/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, com alteração do Decreto nº 4.882/03	85 dB

Importante ressaltar que o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

Saliente-se, mais, e na esteira de entendimento deste E. TRF, "a desnecessidade de que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre, em face de inexistência de previsão legal para tanto, e desde que não haja mudanças significativas no cenário laboral" (TRF-3, APELREEX 0004079-86.2012.4.03.6109, OITAVA TURMA, Rel. Des. Fed. TANIA MARANGONI, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 15/05/2015). No mesmo sentido: TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1423903 - 0002587-92.2008.4.03.6111, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, julgado em 24/10/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 04/11/2016).

Por derradeiro, no que se refere ao uso de equipamento de proteção individual, verifica-se que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do ARE 664.335/SC, em sede de repercussão geral, fixou duas teses:

"(...) a primeira tese objetiva que se firma é: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial. A Administração poderá, no exercício da fiscalização, aferir as informações prestadas pela empresa, sem prejuízo do inafastável judicial review. Em caso de divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete";

(...)

a segunda tese fixada neste Recurso Extraordinário é a seguinte: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria"

(STF, ARE 664.335, Rel. Min. Luiz Fux, Tribunal Pleno, j. 04/12/2014, DJe n. 29, de 11.02.2015, public. 12.02.2015)" (grifos nossos).

Destarte, a desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.

Acresça-se, ainda, ser possível a conversão do tempo especial em comum, independentemente da data do exercício da atividade especial, conforme se extrai da conjugação das regras dos arts. 28 da Lei nº 9.711/98 e 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91.

Observa-se que o fator de conversão a ser aplicado é o 1,20, nos termos do art. 70 do Decreto nº 3.048/99, conforme orientação sedimentada no E. Superior Tribunal de Justiça.

Do caso concreto.

Controvertida, na demanda, a especialidade do intervalo de 12/01/1983 a 26/09/1999.

Inicialmente, vale notar que a parte autora laborou em prol do Ministério da Saúde no referido lapso, constando dos autos Certidão de Tempo de Contribuição emitida pelo órgão "para aproveitamento no INSS" (ID 95719914 - Pág. 25).

Extrai-se ainda dos autos, declaração da Administração Pública federal, de que a autora fora admitida sob o regime celetista (ID 95719914 - Pág. 32), convalidando-se o vínculo em estatutário (CNIS - 95719914 - Pág. 34).

Nesse sentido, observa-se que pretende a demandante a conversão em tempo comum de período de atividade exercida sob condições especiais, que transformou o regime celetista, a que estava vinculada inicialmente, para regime estatutário.

A Constituição estabelece, em seu artigo 40, ao assegurar regime de previdência aos servidores titulares de cargos efetivos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, incluídas suas autarquias e fundações, veda a adoção de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos abrangidos pelo regime, ressalvados, nos termos definidos em leis complementares, os casos de servidores cujas atividades sejam exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física (§ 4º, III, incluído pela EC n.º 47/2005).

Quanto ao ponto, registra-se que o E. Supremo Tribunal Federal editou o enunciado de Súmula Vinculante n.º 33, determinando serem aplicáveis ao servidor público, no que couber, as regras do regime geral da previdência social sobre aposentadoria especial de que trata o artigo 40, § 4º, inciso III da Constituição Federal, até a edição de lei complementar específica.

Vale dizer, o servidor público que exerce atividade sob condições especiais, vinculado a regime próprio de previdência, tem assegurada a contagem de tempo de atividade diferenciada na forma da legislação aplicada ao RGPS. Nesse mesmo sentido, há orientação jurisprudencial pacífica quanto ao direito do servidor público, na hipótese de transformação de vínculo celetista em estatutário, ao cômputo diferenciado do tempo de exercício de atividade especial (confira-se: STF, 1ª Turma, AgRg/RE 603581, rel. min. Dias Toffoli, j. 18.11.2014).

Alinhando-se a esse entendimento, confira-se precedente desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO. TRANSFORMAÇÃO DE VÍNCULO CELETISTA EM ESTATUTÁRIO. POSSIBILIDADE DE AVERBAÇÃO DE PERÍODO ESPECIAL LABORADO NO REGIME GERAL. AGENTES BIOLÓGICOS. I- Tendo em vista o julgamento dos Embargos de Divergência nº 600.596/RS, pela Corte Especial do C. STJ, deve ser apreciada a remessa oficial em ações meramente declaratórias. II- Depende-se da leitura do art. 96, da Lei nº 8.213/91 não ser possível, para fins de contagem recíproca, o cômputo qualificado do tempo de serviço exercido em condições especiais, havendo precedentes do C. STJ e da Terceira Seção desta E. Corte nesse sentido. III- Não obstante, no presente caso, tal entendimento não é aplicável, por ser imprescindível observar ter havido a transformação do vínculo celetista em estatutário [...] (TRF3, 8ª Turma, Ap 00003565720104036003, relator Desembargador Federal Newton De Lucca, DJe 21.01.2019)

Desta feita, destaca-se que, no documento denominado "Levantamento de Tempo de Serviço para Insalubridade", o órgão da União reconheceu a especialidade do período de 12/01/1983 a 11/12/1990, com respaldo no Decreto nº 3.048/99 e em laudo técnico arquivado no Ministério, contabilizando, inclusive, o acréscimo decorrente da conversão do tempo especial em comum (ID 95719914 - Pág. 32). Neste interstício, portanto, indubitável o exercício de atividade especial.

No que concerne ao período subsequente, de 12/12/1990 a 26/09/1999, todavia, a autora não apresentou provas acerca da natureza da atividade desempenhada, não sendo possível tampouco o enquadramento profissional do encargo de "auxiliar operacional de serviços diversos" (ID 95719914 - Pág. 32), exercido no Ministério da Saúde. Desta forma, inviável o reconhecimento da especialidade neste interim.

À vista do conjunto probatório acostado aos autos, possível o reconhecimento como especial apenas do período de 12/01/1983 a 11/12/1990, conforme certidão expedida pela Administração Pública federal.

A aposentadoria por tempo de contribuição encontra-se atualmente prevista no art. 201, § 7º, I, da Constituição Federal, o qual dispõe:

§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidas as seguintes condições:

I - trinta e cinco anos de contribuição, se homem, e trinta anos de contribuição, se mulher;

Quanto aos requisitos etário e contributivo estabelecidos pela EC nº 20/98, em seu art. 9º, temos:

"Observado o disposto no art. 4º desta Emenda e ressalvado o direito de opção a aposentadoria pelas normas por ela estabelecidas para o regime geral de previdência social, é assegurado o direito à aposentadoria ao segurado que se tenha filiado ao regime geral de previdência social, até a data de publicação desta Emenda, quando, cumulativamente, atender aos seguintes requisitos:

I - contar com cinquenta e três anos de idade, se homem, e quarenta e oito anos de idade, se mulher; e

II - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) trinta e cinco anos, se homem, e trinta anos, se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a vinte por cento do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior.

§ 1º - O segurado de que trata este artigo, desde que atendido o disposto no inciso I do "caput", e observado o disposto no art. 4º desta Emenda, pode aposentar-se com valores proporcionais ao tempo de contribuição, quando atendidas as seguintes condições:

I - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) trinta anos, se homem, e vinte e cinco anos, se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a quarenta por cento do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior" (grifos nossos).

Dessa forma, com o advento da emenda constitucional em questão, extinguiu-se a aposentadoria proporcional para os segurados que se filiaram ao RGPS a partir de então (16 de dezembro de 1998), assegurada, no entanto, essa modalidade de benefício para aqueles já ingressos no sistema, desde que preencham o tempo de contribuição, idade mínima e tempo adicional nela previstos.

Oportuno registrar que o atendimento às denominadas "regras de transição" deve ser dar de forma cumulativa e a qualquer tempo, bastando ao segurado, para tanto, ser filiado ao sistema por ocasião da alteração legislativa em comento.

A esse respeito, confira-se o escólio de Alexandre de Moraes, em sua festejada obra "Direito Constitucional", Ed. Atlas, 31ª ed., pg. 865/866:

"A EC nº 20/98, em seu art. 9º, possibilitou, ressalvado o direito de opção à aposentadoria pelas normas estabelecidas para o regime geral de previdência social, o direito à aposentadoria ao segurado que se tenha filiado ao regime geral de previdência social, até a data de sua publicação, desde que preencha cumulativamente os seguintes requisitos:

(...)

A EC nº 20/98 permitiu, ainda, que o segurado possa aposentar-se com proventos proporcionais ao tempo de contribuição, quando atendidas as seguintes condições:

- 53 anos de idade, se homem, e 48 anos de idade, se mulher;

- tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) 30 anos, se homem, e 25 anos, se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a 40% do tempo que, na data da publicação da EC nº 20/98, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior."

Outro não é o entendimento da mais abalizada doutrina sobre o assunto:

"Regras transitórias: para os que já estavam no regime geral de previdência na data da vigência da Emenda Constitucional nº 20, mas ainda não haviam implementado o tempo de serviço necessário para se aposentar, o art. 9º da referida Emenda fixou as chamadas regras transitórias, que exigem o implemento de outros requisitos para obtenção dos benefícios.

Assim, além do tempo mínimo de contribuição de trinta e cinco e trinta anos, homens e mulheres devem preencher, cumulativamente, o requisito da idade mínima, qual seja, 53 e 48 anos de idade, respectivamente."

(Marisa Ferreira dos Santos e outros, Curso de Direito Constitucional, Ed. Saraiva, 5ª ed., pg. 557).

Sacramentando a tese de que as exigências contempladas nas regras de transição podem ser cumpridas pelo segurado em momento posterior à edição da EC nº 20/98, destaco excerto, **a contrario sensu**, contido no voto proferido por ocasião do julgamento do Recurso Especial nº 837.731/SP, *in verbis*:

"Dessa forma, para fazer jus à aposentadoria proporcional consoante a regra revogada, o segurado deve preencher os requisitos necessários até a edição da referida emenda. Do contrário, deverá submeter-se à regra de transição. (...)

Assim, considerando-se que no caso em apreço, até 15/12/98 o segurado não possuía 30 anos de tempo de serviço, e tendo em vista que, em se computando o tempo de trabalho até 2000, o segurado, naquela data, não tinha a idade mínima, impõe-se o indeferimento do benefício."

(STJ, REsp nº 837.731/SP, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, 5ª Turma, DJe 24/11/2008).

Vale lembrar que a intenção do legislador fora a de preservar tanto o direito adquirido dos segurados que tivessem condições para a jubilação, como a expectativa de direito daqueles já participantes do sistema. É o que revela a "Exposição de Motivos" que integrou a proposta enviada ao Congresso Nacional, da Emenda Constitucional nº 20/98, cujo trecho destaca:

"Do mesmo modo, os trabalhadores que tenham cumprido todos os requisitos legais para a obtenção de sua aposentadoria ou de qualquer outro benefício, terão também os seus direitos respeitados, podendo valer-se da legislação vigente.

Além disso, serão reconhecidas as expectativas de direito dos atuais segurados da Previdência Social segundo regras baseadas no critério de proporcionalidade, considerando-se a parcela do período aquisitivo já cumprida".

Por fim, consignar-se que o próprio INSS disciplinou, internamente, a questão da cumulatividade, conforme orientação expressa no art. 223, II, da Instrução Normativa nº 45/2010.

Conforme planilha anexa, somando-se o tempo de serviço incontroverso (resumo de documentos – ID 95719914 – Págs. 139/140) ao especial, reconhecido nesta demanda, convertido em comum, verifica-se que a parte autora alcançou **24 anos, 3 meses e 14 dias** de serviço na data do requerimento administrativo (04/04/2012 – ID 95719914 - Pág. 23), não possuindo tempo de serviço necessário para a aposentação.

Esclareço que se sagrou vitoriosa a autora ao ver reconhecida parte da especialidade vindicada. Por outro lado, não foi concedida a aposentadoria por tempo de contribuição, restando vencedora nesse ponto a autarquia.

Desta feita, nos termos dos artigos 85, §§2º e 3º, e 86, ambos do Código de Processo Civil, os honorários advocatícios, (ora) arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas devidas até a sentença (Súmula 111, STJ), serão distribuídos entre as partes sucumbentes, na seguinte proporção: 60% em favor do patrono da autarquia e 40% em favor do patrono da parte autora.

Em relação à parte autora, havendo a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, a teor do disposto no §3º do art. 98 do CPC, ficará a exigibilidade suspensa por 5 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que a fundamentou.

Ante o exposto, **dou parcial provimento à apelação da parte autora**, a fim de reconhecer a especialidade do período de 12/01/1983 a 11/12/1990, assim como estabelecer a sucumbência recíproca, distribuindo os honorários advocatícios, arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas devidas até a sentença (Súmula 111, STJ), na forma da fundamentação.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. CERTIDÃO EMITIDA PELA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA FEDERAL. RECONHECIMENTO. TRANSFORMAÇÃO DO VÍNCULO CELETISTA EM ESTATUTÁRIO. POSSIBILIDADE. RECONHECIMENTO PARCIAL. TEMPO INSUFICIENTE. BENEFÍCIO NÃO CONCEDIDO. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PARCIALMENTE PROVIDA.

- 1 - O pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal, especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.
- 2 - Com relação ao reconhecimento da atividade exercida como especial e em obediência ao aforismo *tempus regit actum*, uma vez prestado o serviço sob a égide de legislação que o ampara, o segurado adquire o direito à contagem como tal, bem como à comprovação das condições de trabalho na forma então exigida, não se aplicando retroativamente lei nova que venha a estabelecer restrições à admissão do tempo de serviço especial.
- 3 - Em período anterior à edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserida no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído e calor.
- 4 - A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, de forma habitual e permanente, sendo suficiente a apresentação de formulário-padrão fornecido pela empresa. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial. Precedentes do STJ.
- 5 - Em suma: (a) até 28/04/1995, é possível a qualificação da atividade laboral pela categoria profissional ou pela comprovação da exposição a agente nocivo, por qualquer modalidade de prova; (b) a partir de 29/04/1995, é defeso reconhecer o tempo especial em razão de ocupação profissional, sendo necessário comprovar a exposição efetiva a agente nocivo, habitual e permanentemente, por meio de formulário-padrão fornecido pela empresa; (c) a partir de 10/12/1997, a aferição da exposição aos agentes pressupõe a existência de laudo técnico de condições ambientais, elaborado por profissional apto ou por perfil profissiográfico previdenciário (PPP), preenchido com informações extraídas de laudo técnico e com indicação dos profissionais responsáveis pelos registros ambientais ou pela monitoração biológica, que constitui instrumento hábil para a avaliação das condições laborais.
- 6 - Saliente-se, por oportuno, que a permanência não pressupõe a exposição contínua ao agente nocivo durante toda a jornada de trabalho, guardando relação com a atividade desempenhada pelo trabalhador. Pacifica a jurisprudência no sentido de ser dispensável a comprovação dos requisitos de habitualidade e permanência à exposição ao agente nocivo para atividades enquadradas como especiais até a edição da Lei nº 9.032/95, visto que não havia tal exigência na legislação anterior.
- 7 - Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.
- 8 - Considera-se insalubre a exposição ao agente ruído acima de 80dB, até 05/03/1997; acima de 90dB, no período de 06/03/1997 a 18/11/2003; e superior a 85 dB, a partir de 19/11/2003.
- 9 - O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.
- 10 - Saliente-se ser desnecessário que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre. Precedentes deste E. TRF 3ª Região.
- 11 - A desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.
- 12 - É possível a conversão do tempo especial em comum, independentemente da data do exercício da atividade especial, consoante o disposto nos arts. 28 da Lei nº 9.711/98 e 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91.
- 13 - O fator de conversão a ser aplicado é o 1,20, nos termos do art. 70 do Decreto nº 3.048/99, conforme orientação sedimentada no E. Superior Tribunal de Justiça.
- 14 - Controvertida, na demanda, a especialidade do intervalo de 12/01/1983 a 26/09/1999.
- 15 - Inicialmente, vale notar que a parte autora laborou em prol do Ministério da Saúde no referido lapso, constando dos autos Certidão de Tempo de Contribuição emitida pelo órgão "para aproveitamento no INSS" (ID 95719914 - Pág. 25).
- 16 - Extraí-se ainda dos autos, declaração da Administração Pública federal, de que a autora fora admitida sob o regime celetista (ID 95719914 - Pág. 32), envolvendo-se o vínculo em estatutário (CNIS - 95719914 - Pág. 34). Nesse sentido, observa-se que pretende a demandante a conversão em tempo comum de período de atividade exercida sob condições especiais, que transformou o regime celetista, a que estava vinculada inicialmente, para regime estatutário.
- 17 - A Constituição estabelece, em seu artigo 40, ao assegurar regime de previdência aos servidores titulares de cargos efetivos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, incluídas suas autarquias e fundações, veda a adoção de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos abrangidos pelo regime, ressalvados, nos termos definidos em leis complementares, os casos de servidores cujas atividades sejam exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física (§ 4º, III, incluído pela EC nº 47/2005).
- 18 - Quanto ao ponto, registra-se que o E. Supremo Tribunal Federal editou o enunciado de Súmula Vinculante nº 33, determinando serem aplicáveis ao servidor público, no que couber, as regras do regime geral da previdência social sobre aposentadoria especial de que trata o artigo 40, § 4º, inciso III da Constituição Federal, até a edição de lei complementar específica.
- 19 - Vale dizer, o servidor público que exerce atividade sob condições especiais, vinculado a regime próprio de previdência, tem assegurada a contagem de tempo de atividade diferenciada na forma da legislação aplicada ao RGPS. Nesse mesmo sentido, há orientação jurisprudencial pacífica quanto ao direito do servidor público, na hipótese de transformação de vínculo celetista em estatutário, ao cômputo diferenciado do tempo de exercício de atividade especial (confira-se: STF, 1ª Turma, AgRg/RE 603581, rel. min. Dias Toffoli, j. 18.11.2014).
- 20 - Desta feita, destaca-se que, no documento denominado "Levantamento de Tempo de Serviço para Insalubridade", o órgão da União reconheceu a especialidade do período de 12/01/1983 a 11/12/1990, com respaldo no Decreto nº 3.048/99 e em laudo técnico arquivado no Ministério, contabilizando, inclusive, o acréscimo decorrente da conversão do tempo especial em comum (ID 95719914 - Pág. 32). Neste interstício, portanto, indubitável o exercício de atividade especial.

21 - No que concerne ao período subsequente, de 12/12/1990 a 26/09/1999, todavia, a autora não apresentou provas acerca da natureza da atividade desempenhada, não sendo possível tampouco o enquadramento profissional do encargo de "auxiliar operacional de serviços diversos" (ID 95719914 - Pág. 32), exercido no Ministério da Saúde. Desta forma, inviável o reconhecimento da especialidade neste ínterim.

22 - À vista do conjunto probatório acostado aos autos, possível o reconhecimento como especial apenas do período de 12/01/1983 a 11/12/1990, conforme certidão expedida pela Administração Pública federal.

23 - Conforme planilha anexa, somando-se o tempo de serviço incontroverso (resumo de documentos – ID 95719914 – Págs. 139/140) ao especial, reconhecido nesta demanda, convertido em comum, verifica-se que a parte autora alcançou **24 anos, 3 meses e 14 dias** de serviço na data do requerimento administrativo (04/04/2012 – ID 95719914 - Pág. 23), não possuindo tempo de serviço necessário para a aposentação.

24 - Sagrou-se vitoriosa a autora ao ver reconhecida parte da especialidade vindicada. Por outro lado, não foi concedida a aposentadoria por tempo de contribuição, restando vencedora nesse ponto a autarquia.

25 - Honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas devidas até a sentença (Súmula 111, STJ) e distribuídos proporcionalmente entre as partes sucumbentes, nos termos dos artigos 85, §§2º e 3º, e 86, ambos do Código de Processo Civil.

26 - Apelação da parte autora parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação da parte autora, a fim de reconhecer a especialidade do período de 12/01/1983 a 11/12/1990, assim como estabelecer a sucumbência recíproca, distribuindo os honorários advocatícios, arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas devidas até a sentença (Súmula 111, STJ), na forma da fundamentação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0042745-87.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CLARIVALDO DE SOUZA, REINALDO APARECIDO DE SOUZA, ROSEMARY CRISTINA SOUZA DAVANSO, ROSEMEIRE APARECIDA DE SOUZA

Advogado do(a) APELADO: CAMILA FUMIS LAPERUTA - SP237985

Advogado do(a) APELADO: CAMILA FUMIS LAPERUTA - SP237985

Advogado do(a) APELADO: CAMILA FUMIS LAPERUTA - SP237985

Advogado do(a) APELADO: CAMILA FUMIS LAPERUTA - SP237985

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0042745-87.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CLARIVALDO DE SOUZA, REINALDO APARECIDO DE SOUZA, ROSEMARY CRISTINA SOUZA DAVANSO, ROSEMEIRE APARECIDA DE SOUZA

Advogado do(a) APELADO: CAMILA FUMIS LAPERUTA - SP237985

Advogado do(a) APELADO: CAMILA FUMIS LAPERUTA - SP237985

Advogado do(a) APELADO: CAMILA FUMIS LAPERUTA - SP237985

Advogado do(a) APELADO: CAMILA FUMIS LAPERUTA - SP237985

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em ação ajuizada em face de CLARIVALDO DE SOUZA E OUTROS, objetivando a revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição concedida a *de cuius* Cecília de Fátima Justo Souza, com a decretação da nulidade da sentença proferida nos autos do Processo nº 14776/94, que correu perante a 1ª Vara da Comarca de São Manuel, e a condenação dos sucessores na devolução dos eventuais valores recebidos por força daquela decisão.

Concedida a tutela antecipada em ID 97965382 – fls. 21/24, determinando a suspensão do pagamento da aposentadoria por tempo de serviço devida à falecida.

A r. sentença de ID 97107327 - fls. 64/70 julgou parcialmente procedente o pedido inicial para cassar definitivamente a aposentadoria por tempo de serviço concedida em favor dos sucedidos nos autos do processo concessório que tramitou na 1ª Vara da Comarca de São Manuel, sem a devolução dos valores percebidos. Condenou os réus no pagamento da verba honorária fixada em R\$500,00, observados os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Em razões recursais de ID 97107327 - fls. 75/87, requer a reforma da r. sentença, ao fundamento de ser devida a restituição dos valores pagos indevidamente.

Contrarrazões de mesmo ID e de fls. 94/108.

Recurso adesivo dos réus de ID 971007327 – fls. 112/126 aduzindo a sua ilegitimidade passiva, a carência da ação e a ocorrência da prescrição.

Devidamente processados os recursos, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0042745-87.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CLARIVALDO DE SOUZA, REINALDO APARECIDO DE SOUZA, ROSEMARY CRISTINA SOUZA DAVANSO, ROSEMEIRE APARECIDA DE SOUZA

Advogado do(a) APELADO: CAMILA FUMIS LAPERUTA - SP237985

Advogado do(a) APELADO: CAMILA FUMIS LAPERUTA - SP237985

Advogado do(a) APELADO: CAMILA FUMIS LAPERUTA - SP237985

Advogado do(a) APELADO: CAMILA FUMIS LAPERUTA - SP237985

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Quanto às preliminares arguidas em sede de recurso adesivo tenho que devem ser afastadas.

No que tange à alegada ilegitimidade passiva dos requeridos, os quais alegam que suas responsabilidades devem ser limitadas ao seu quinhão hereditário, observa-se que tal discussão é afeta à fase de liquidação e não merece ser analisada neste momento processual.

No tocante à suposta carência da ação pelo suposto ato jurídico perfeito que concedeu o benefício ao *de cuius*, tenho que confunde-se com o mérito e com ele será analisada.

No mesmo sentido, não há que se falar em prescrição do direito. Dispõe o art. 219, §1º do CPC/73 que:

“...A interrupção da prescrição retroagirá à data da propositura da ação...”

Assim, considerando que a citação (11/12/2006 – ID 97965383 – fl. 4) interrompe a prescrição e retroage à data da propositura da ação (30/07/2003), resta afastada a sua ocorrência.

No mérito, a r. sentença vergastada reconheceu o nexo causal entre a falsidade declarada e inequívoca e a concessão judicial do benelícito, cassando este, todavia, não condenou os requeridos na devolução dos valores recebidos, ante a natureza alimentar da verba.

Merece reforma o *decisum*.

Com relação aos eventuais valores recebidos pela segurada em decorrência do cumprimento do julgado anulado, tendo em vista a comprovação da fraude para obtenção do benefício, há que se determinar a devolução dos respectivos montantes.

Ressalto que é corolário do nosso ordenamento jurídico a vedação ao enriquecimento sem causa (artigos 884 e ss., CC), restando a obrigação de se restituir o indevidamente auferido.

Ainda, deve-se observar o princípio da preservação do equilíbrio financeiro e atuarial da Previdência, conforme expresso no artigo 201 da Constituição, visando assegurar a higidez das contas do regime previdenciário para garantia das gerações presentes e futuras. Assim, o segurado que recebe benefício indevido deve restituí-lo integralmente ao fundo de previdência, sob pena de comprometimento da integridade de cobertura do Regime. Nesse sentido é a previsão legal para devolução de valores recebidos além do devido, inclusive em caso de erro administrativo, nos termos do artigo 115, II e §1º da Lei n.º 8.213/91 e artigo 154, II, §§ 2º a 5º, do Decreto n.º 3.048/99.

Por fim, além do princípio da vedação ao enriquecimento sem causa e do princípio da preservação do equilíbrio financeiro e atuarial da Previdência, tem-se, também, a incidência do princípio da causalidade, eis que os riscos decorrentes do aforamento de qualquer demanda devem ser suportados por quem lhe deu causa. O fato de existir provimento judicial definitivo favorável, havendo anulabilidade do julgado, não exonera aquele favorecido de devolver à parte contrária os valores recebidos indevidamente, eis que a "chancela do Judiciário" não tem o condão de afastar a responsabilidade decorrente de manifestação de vontade, aqui representada pelo direito de ação, exercido livre e conscientemente.

É inegável que a propositura de uma demanda envolve riscos que devem ser assumidos por quem a propõe (assim como o réu assume os riscos de se contrapor ao pleito do autor). Tais riscos ficam ainda mais evidentes diante da polêmica do tema, fato que se pode verificar pelas diferentes formas de tratamento conferidas aos processos dessa natureza em 1º grau de jurisdição, nos tribunais de apelação, no C. STJ e, por fim, no E. STF. Estas circunstâncias, portanto, são preponderantes para se determinar a devolução do montante recebido e a reparação da coisa pública.

Ademais, no caso concreto, ao meu sentir, a utilização de documento falso visando obter provimento judicial favorável, ao qual não teria direito sem o emprego desse ardil, configura clara litigância de má-fé da parte requerente.

Sobre o tema da má-fé processual Rui Stoco leciona:

"[...] A partir da redação dada ao art. 17 do CPC pela Lei 6771, de 1980, estabelecendo hipóteses de litigância de má-fé, através de sete condutas expressamente previstas naquele preceito, os autores que se debruçaram sobre o tema fizeram uma leitura diversa daquele texto legal e interpretaram que o legislador havia previsto objetivamente os comportamentos das partes nos processos e em que ensejam sanção.

Mas a questão merece estudo mais detido. É certo que o Código de Processo Civil estabeleceu critérios objetivos para a apuração da má-fé ou da fraude processual, prevendo, taxativamente, as condutas, convertidas em hipóteses que caracterizam o ato ilícito. [...]

Nosso legislador criou um sistema híbrido, tanto de natureza indenizatória como punitiva, abraçando, em parte, o sistema do contempt of court do direito anglo-americano e dos punitive damage ou exemplary damage do direito norte-americano, cujo objetivo maior é que sua imposição sirva de exemplo não somente ao causador do dano, senão também para prevenir, na sua advertência, a ocorrência de casos futuros. [...]

Ora, se tanto o juiz como o tribunal, quando o processo esteja em grau de recurso, podem, de ofício e sem qualquer provocação da parte, condenar o litigante de má-fé, ressuma óbvio que apenas estes terão condições de avaliar o comportamento das partes no plano processual.

Decisão contrária, tomada em ação própria, visando apurar comportamento ímprobo de qualquer das partes em outro processo, ofende a coisa julgada e, mais grave ainda, atinge e viola a convicção do julgador, pela razão simples de que, se na ação na qual a alegação de má-fé ou fraude processual teria ocorrido o magistrado não a reconheceu - seja de ofício ou mediante provocação da parte -, quer parecer que, em ação posterior e com esse único desiderato, outro magistrado não poderá reconhecer aquilo que na sua sede própria não o foi.

Ao que parece, o atual § 2º do art. 18, com redação dada pela Lei 8.952, de 13.12.94, reforça esse entendimento quando preceitua que 'o valor da indenização será desde logo fixado pelo juiz' (grifo nosso), deixando claro que a indenização se estabelece nos próprios autos e não fora dele. [...]

De resto, todas as demais hipóteses de litigância de má-fé processual constituem comportamentos que só podem ser aferidos e inferidos pelo juiz que preside o processo em que elas se verificaram, ou pelo próprio tribunal que reexaminou a causa em sede recursal. [...]"

(Tratado de Responsabilidade Civil: doutrina e jurisprudência. 7. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2007. p. 1274-1283)

Portanto, comprovada a fraude no pagamento, a quantia recebida é ilegal, sendo correta a cobrança do ente autárquico, o qual deve ser restituído, sob pena de se prestigiar, como dito, o locupletamento ilícito da parte.

Consigno que se está aqui a preservar os cofres públicos da possibilidade de pagamento indevido. Desta feita, deve o INSS ser ressarcido dos prejuízos havidos em sua esfera patrimonial.

Neste sentido, já decidiu este E. Tribunal em casos análogos:

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. MATÉRIA PRELIMINAR REJEITADA. CASSAÇÃO DE BENEFÍCIO. EXISTÊNCIA DE FRAUDE. COBRANÇA ADMINISTRATIVA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA. APELAÇÃO DO INSS PROVIDA.

1. Afastada a preliminar de intempestividade do recurso de apelação da parte ré, arguida em contrarrazões, considerando que, acolhida a questão de ordem para anular os acórdãos de fls. 119/21 e 139/41, foi determinada a reabertura de prazo para interposição de recurso de apelação e/ou contrarrazões, com remessa dos autos à DPU em 28/02/2018, com apelação tempestivamente interposta em 16/03/2018 (f. 86/89), daí porque admitida o respectivo processamento, cujo exame cabe a esta Corte.

2. O recebimento de benefício previdenciário se constitui em relação jurídica de trato sucessivo, de forma que qualquer constatação de vício, irregularidade ou fraude no ato de sua concessão pode e deve ser apurada com sua regularização em qualquer momento.

3. Afastada a alegação de cerceamento de defesa por não ter sido realizada a prova oral, visto que cabe ao magistrado determinar a realização das provas necessárias à instrução do feito. E, tendo o MM. Juízo formado o seu convencimento, através do conjunto probatório já produzido nestes autos, torna-se desnecessária maior dilação probatória.

4. A aposentadoria por idade de rurícola reclama idade mínima de 60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher (§ 1º do art. 48 da Lei nº 8.213/91), bem como a demonstração do exercício de atividade rural, além da carência mínima exigida no art. 142 da referida lei (art. 201, § 7º, II, da CF/88 e arts. 48, 49, 142 e 143, da Lei nº 8.213/91).

5. De acordo com a jurisprudência, é suficiente a tal demonstração o início de prova material corroborado por prova testemunhal. Ademais, para a concessão de benefícios rurais, houve um abrandamento no rigorismo da lei quanto à comprovação da condição de rurícola dos trabalhadores do campo, permitindo-se a extensão dessa qualidade do marido à esposa, ou até mesmo dos pais aos filhos, ou seja, são extensíveis os documentos em que os genitores, os cônjuges, ou conviventes, aparecem qualificados como lavradores, ainda que o desempenho da atividade campesina não tenha se dado sob o regime de economia familiar.

6. O próprio réu admitiu não serem verdadeiros os registros de trabalho anotados em sua CTPS, os quais, por conseguinte, não devem ser considerados. Verifica-se, ainda, que na certidão de casamento da Sra. Agulina Rodrigues dos Santos, assentado em 21/05/1959, consta a sua atividade como "prensas domésticas" e a do seu marido como "operário", tendo este falecido em 25/10/1986. Foi concedida a pensão por morte, sendo identificada a atividade do de cujus como "ferroviário", conforme extrato de fls. 56.

7. Desta forma, excluindo-se os referidos registros de trabalho e diante da ausência de outros registros constantes da CTPS da parte ré, os documentos apresentados não demonstram início de prova material.

8. Assim, constata-se que o período objeto da falsificação era imprescindível ao desfecho favorável da ação, uma vez que, se mele, a parte ré não comprova o exercício de atividade rural, verificando-se a ausência de requisito necessário à concessão da aposentadoria por idade.

9. Impõe-se, por isso, a procedência da pretensão do INSS, bem como a manutenção da tutela antecipada que determinou a suspensão do pagamento do benefício da parte ré.

10. Na espécie, uma vez que não restou caracterizado erro administrativo (e, portanto, boa-fé da parte autora), mas sim efetiva fraude (contratos de trabalho inexistentes), os valores recebidos de forma indevida pela parte autora devem ser devolvidos ao erário, cabendo determinar a reforma da r. sentença, neste ponto.

11. Condenada a parte-autora ao pagamento de honorários fixados em R\$ 1.000,00 (mil reais), cuja exigibilidade observará o disposto no artigo 12 da Lei nº 1.060/1950 (artigo 98, § 3º, do Código de Processo Civil/2015), por ser beneficiária da justiça gratuita.

12. Rejeitada a matéria preliminar. Apelação da parte autora improvida. Apelação do INSS provida, para condenar a ré a restituir os valores recebidos indevidamente bem como ao pagamento de honorários advocatícios.

(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 1070535 - 0048606-40.2005.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO, julgado em 30/07/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/08/2018)

PREVIDENCIÁRIO - PROCESSO CIVIL - COISA JULGADA OBTIDA MEDIANTE PROVA FALSA - AÇÃO ANULATÓRIA - ART. 486 DO CPC - DECORRIDO O PRAZO PARA O AJUIZAMENTO DE AÇÃO RESCISÓRIA - CABIMENTO - RELATIVIZAÇÃO DA COISA JULGADA - COISA JULGADA INCONSTITUCIONAL - CERCEAMENTO DE DEFESA - INOCORRÊNCIA - REPETIÇÃO DOS VALORES DE BENEFÍCIO INDEVIDAMENTE RECEBIDOS - POSSIBILIDADE - ENRIQUECIMENTO SEM CAUSA CONFIGURADO.

1. Hipótese de aplicação do disposto no art. 486 do CPC porque, embora a sentença tenha decidido a lide nos estritos termos do pedido, foi proferida em razão da prova falsa produzida no processo, produzindo título executivo que, se cumprido, afetará o patrimônio da previdência social, em detrimento de tantos outros segurados do sistema.

2. A questão se resolve pela relativização da coisa julgada inconstitucional, que pode se dar em ação anulatória.
3. A fraude na obtenção do benefício, à qual deu causa a ré, perpetrada em autos judiciais, não afasta a obrigação de restituição ao sistema das verbas indevidamente recebidas. Entendimento diverso levaria ao enriquecimento sem causa, em detrimento dos demais segurados do regime previdenciário.
4. Ausente o cerceamento de defesa, posto que o preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço deve ser discutido em ação autônoma.
5. Restituição dos valores indevidamente recebidos, durante o período de 01.05.1997 a 29.09.2003, em fase de execução de sentença.
6. Sem honorários, por ser a ré beneficiária da justiça gratuita.
7. Apelação da ré desprovida. Apelação do INSS parcialmente provida.

(TRF 3ª Região, NONA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 1028622 - 0021597-06.2005.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS, julgado em 24/05/2010, e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/07/2010 PÁGINA: 1303)

PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO AJUIZADA PELO INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS COM O OBJETIVO DE SUSPENDER BENEFÍCIO OBTIDO FRAUDULENTAMENTE E REAVER OS VALORES INDEVIDAMENTE PAGOS. FRAUDE COMPROVADA. DEVER DE RESSARCIMENTO DA IMPORTÂNCIA INDEVIDAMENTE PERCEBIDA AOS COFRES PÚBLICOS.

- Uma vez comprovada cabalmente a fraude na obtenção de benefício previdenciário, deve o beneficiário do artil ser condenado a ressarcir os valores que recebeu de forma indevida aos cofres públicos, seja em respeito ao disposto no art. 115, da Lei nº 8.213/91, seja porque o sistema veda o enriquecimento ilícito (ainda mais em prejuízo de todos os segurados que compõem a Previdência Social/ Assistência Social). Precedentes do C. Superior Tribunal de Justiça.

- Dado provimento ao recurso de apelação da autarquia previdenciária.

(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 1627788 - 0016651-78.2011.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL FAUSTO DE SANCTIS, julgado em 02/10/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:16/10/2017)

Inescapável, portanto, a condenação dos requeridos na devolução de eventuais valores indevidamente recebidos por força da concessão judicial do benefício de aposentadoria por tempo de serviço ao *de cuius*, decorrente de utilização de prova falsa, respondendo, cada qual, de acordo com os limites da herança, nos termos do arts. 796 do NCPC e 1.997 do Código Civil.

Ante o exposto, **rejeito a matéria preliminar, nego provimento ao recurso adesivo dos requeridos e dou provimento à apelação do INSS**, para condenar os requeridos na devolução dos valores recebidos indevidamente, nos limites da herança, mantendo, no mais, a r. sentença de 1º grau de jurisdição.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO REVISIONAL. CASSAÇÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO CONCEDIDO JUDICIALMENTE MEDIANTE UTILIZAÇÃO DE DOCUMENTO FALSO. FRAUDE COMPROVADA. DEVOUÇÃO DOS VALORES INDEVIDAMENTE PAGOS. POSSIBILIDADE. PRINCÍPIOS DA VEDAÇÃO AO ENRIQUECIMENTO SEM CAUSA, DA PRESERVAÇÃO DO EQUILÍBRIO FINANCEIRO E ATUARIAL DA PREVIDÊNCIA E DA CAUSALIDADE. SEGURADO FALECIDO. DEVOUÇÃO DE VALORES NOS LIMITES DA HERANÇA. MATÉRIA PRELIMINAR REJEITADA. RECURSO ADESIVO DESPROVIDO. APELAÇÃO DO INSS PROVIDA.

1 - As preliminares arguidas em sede de recurso adesivo devem ser afastadas. No que tange à alegada ilegitimidade passiva dos requeridos, os quais alegam que suas responsabilidades devem ser limitadas ao seu quinhão hereditário, observa-se que tal discussão é afeta à fase de liquidação e não merece ser analisada neste momento processual. No tocante à suposta carência da ação pelo suposto ato jurídico perfeito que concedeu o benefício ao *de cuius*, esta confunde-se com o mérito e com ele será analisada. No mesmo sentido, não há que se falar em prescrição do direito. Dispõe o art. 219, §1º do CPC/73 que: "...A interrupção da prescrição retroagirá à data da propositura da ação...". Assim, considerando que a citação (11/12/2006 – ID 97965383 – fl. 4) interrompe a prescrição e retroage à data da propositura da ação (30/07/2003), resta afastada a sua ocorrência.

2 - Com relação aos eventuais valores recebidos pelo segurado em decorrência do cumprimento do julgado anulado, tendo em vista a comprovação da fraude para obtenção do benefício, há que se determinar a devolução dos respectivos montantes.

3 - É corolário do nosso ordenamento jurídico a vedação ao enriquecimento sem causa (artigos 884 e ss., CC), restando a obrigação de se restituir o indevidamente auferido.

4 - Deve-se observar o princípio da preservação do equilíbrio financeiro e atuarial da Previdência, conforme expresso no artigo 201 da Constituição, visando assegurar a higidez das contas do regime previdenciário para garantia das gerações presentes e futuras. Assim, o segurado que recebe benefício indevido deve restituí-lo integralmente ao fundo de previdência, sob pena de comprometimento da integridade de cobertura do Regime. Nesse sentido é a previsão legal para devolução de valores recebidos além do devido, inclusive em caso de erro administrativo, nos termos do artigo 115, II e §1º da Lei nº 8.213/91 e artigo 154, II, §§ 2º a 5º, do Decreto nº 3.048/99.

5 - Além do princípio da vedação ao enriquecimento sem causa e do princípio da preservação do equilíbrio financeiro e atuarial da Previdência, tem-se, também, a incidência do princípio da causalidade, eis que os riscos decorrentes do aforamento de qualquer demanda devem ser suportados por quem lhe deu causa. O fato de existir provimento judicial definitivo favorável, havendo anulabilidade do julgado, não exonera aquele favorecido de devolver à parte contrária os valores recebidos indevidamente, eis que a "chancela do Judiciário" não tem o condão de afastar a responsabilidade decorrente de manifestação de vontade, aqui representada pelo direito de ação, exercido livre e conscientemente.

6 - É inegável que a propositura de uma demanda envolve riscos que devem ser assumidos por quem a propõe (assim como o réu assume os riscos de se contrapor ao pleito do autor). Tais riscos ficam ainda mais evidentes diante da polêmica do tema, fato que se pode verificar pelas diferentes formas de tratamento conferidas aos processos dessa natureza em 1º grau de jurisdição, nos tribunais de apelação, no C. STJ e, por fim, no E. STF. Estas circunstâncias, portanto, são preponderantes para se determinar a devolução do montante recebido e a reparação da coisa pública.

7 - Ademais, no caso concreto, a utilização de documento falso visando obter provimento judicial favorável, ao qual não teria direito sem o emprego desse artil, configura clara litigância de má-fé da parte requerente.

8 - Portanto, comprovada a fraude no pagamento, a quantia recebida é ilegal, sendo correta a cobrança do ente autárquico, o qual deve ser restituído, sob pena de se prestigiar, como dito, o locupletamento ilícito da parte.

9 - Consigna-se que se está aqui a preservar os cofres públicos da possibilidade de pagamento indevido. Desta feita, deve o INSS ser ressarcido dos prejuízos havidos em sua esfera patrimonial. Precedentes jurisprudenciais.

10 - Inescapável, portanto, a condenação dos requeridos na devolução de eventuais valores indevidamente recebidos por força da concessão judicial do benefício de aposentadoria por tempo de serviço ao *de cuius*, decorrente de utilização de prova falsa, respondendo, cada qual, de acordo com os limites da herança, nos termos do arts. 796 do NCPC e 1.997 do Código Civil.

11 – Matéria preliminar rejeitada. Recurso adesivo desprovido. Apelação do INSS provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a matéria preliminar, negar provimento ao recurso adesivo dos requeridos e dar provimento à apelação do INSS, para condenar os requeridos na devolução dos valores recebidos indevidamente, nos limites da herança, mantendo, no mais, a r. sentença de 1º grau de jurisdição, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000245-81.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: MARTA CESCÓN ROMUALDO

Advogado do(a) APELANTE: ELOISIO MENDES DE ARAUJO - MS8978-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO (198) Nº 5000245-81.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: MARTA CESCÓN ROMUALDO

Advogado do(a) APELANTE: ELOISIO MENDES DE ARAUJO - MS8978

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

RELATÓRIO

Trata-se de ação objetivando reestabelecimento do benefício de auxílio-doença com eventual conversão em aposentadoria por invalidez.

Às fls. 103 a parte autora pleiteou desistência da ação, por impossibilidade da autora comparecer aos autos processuais por ter mudado de cidade.

Instado a se manifestar o INSS estabeleceu que a desistência da ação só é possível caso haja desistência do direito que se funda a ação.

Às fls. 111/114 a autora reitera seu pedido de desistência da ação sem renúncia.

A sentença prolatada em 25.05.2016 julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de ausência de incapacidade para o trabalho, tendo em vista que a prova pericial não foi produzida pela ausência sem justificativa da autora. Condenou a parte autora ao pagamento de despesas, custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R\$500,00 (quinhentos reais), observada a gratuidade concedida.

A parte autora apelou, requer a homologação do pedido de desistência feito antes da prolação da sentença e a extinção do processo sem a resolução do mérito para que possa ser proposta a ação na comarca em que reside.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

DECLARAÇÃO DE VOTO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO:

Trata-se de apelação interposta por MARTA CESCÓN ROMUALDO contra a r. sentença de fls. 115/117, que julgou improcedente o pedido inicial formulado em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

O i Relator desproveu o apelo da autora, indeferindo o requerimento de homologação da desistência por ela formulada no curso da demanda e mantendo, por consequência, o decreto de improcedência do pedido.

Constato que o entendimento esposado pelo nobre Relator, diverge como deste julgador.

Conforme preceituado no art. 267, VIII, do Código de Processo Civil/73 (atual art. 485, IV, do CPC/15), extingue-se o processo sem resolução de mérito quando o autor desiste da ação.

Enfatize-se que, para consubstanciar a desistência da ação, depois de transcorrido o prazo para a resposta, é imperioso que a parte contrária aquiesça com tal pedido. Neste sentido: "*de acordo com o §4º do inciso VIII do art. 267 do CPC, a desistência da ação por parte do autor somente está sujeita à concordância do réu após a apresentação de contestação, sendo tal regra aplicável mesmo no caso de ter sido efetuada penhora*" (STJ-Resp 5.616/SP); e no presente caso, denota-se que o requerimento de desistência da ação ocorreu após o feito ter sido devidamente contestado (fl. 106).

Por sua vez, a jurisprudência é firme no sentido de que: "*A recusa do réu ao pedido de desistência deve ser fundamentada e justificada, não bastando apenas a simples alegação de discordância, sem a indicação de qualquer motivo relevante.*" (STJ-RT 761/196).

Dentre as doutrinas mais abalizadas, a de Nelson Nery Junior (*in* "Código de Processo Civil Comentado", 10ª edição, RT, p. 506) preleciona que "*a resistência pura e simples, destituída de fundamento razoável, não pode ser aceita porque importa em abuso de direito.*"

No caso em tela, a autarquia não declinou justo motivo ou razão de alta plausibilidade a impedir a homologação do pedido de desistência, meramente invocando a letra do art. 3º da Lei 9.496/97, o que, *de per se*, não se afigura suficiente a obstar a providência alvitrada.

Em sentido análogo, os seguintes excertos, extraídos de acórdãos emanados deste Tribunal:

"PROCESSUAL CIVIL - SENTENÇA HOMOLOGATÓRIA DE DESISTÊNCIA DA AÇÃO - EXTINÇÃO DO FEITO SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO - CONCORDÂNCIA DOS PROCURADORES DO INSS CONDICIONADA À RENÚNCIA DO DIREITO. EXIGÊNCIA A QUE NÃO ESTÁ VINCULADO O JUÍZO - INEXISTÊNCIA DE PREJUÍZO AO RÉU. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. SUCUMBÊNCIA INEXIGÍVEL - APELAÇÃO DO INSS IMPROVIDA.

- Inexiste nulidade na decisão homologatória de pedido de desistência da ação formulado pela parte autora, com fulcro no artigo 267, VIII do CPC, independentemente do consentimento do réu, se do ato não resultou qualquer prejuízo a parte ré.

- A razão de ser do disposto no § 4º do artigo 267 do CPC é impedir a homologação de pedidos de desistência quando existam fundadas razões para não fazê-lo.

- A extinção do processo sem resolução de mérito e a possibilidade de renovação da ação pela parte autora não configuram, por si só, prejuízo à parte ré, uma vez que o ônus da sucumbência caberá àquele que desiste.

- Litigando a parte autora sob os auspícios da Justiça Gratuita, desaparece o interesse do Instituto demandado em ver declarada a sucumbência inexigível.

- O impedimento dos procuradores autárquicos de consentirem aos pedidos de desistência formulados pelas partes demandantes sem que estas renunciem o direito em que se funda a ação não vincula o juízo e não o impede de homologar a desistência.

- Apelação autárquica improvida."

(AC nº 2004.03.99.020842-7, 7ª Turma, Relatora Des. Fed. Eva Regina, j. 06/04/2009, v.u., p. D.E. 18/05/2009)

"PROCESSO CIVIL. PEDIDO DE DESISTÊNCIA APÓS O OFERECIMENTO DE CONTESTAÇÃO. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. POSSIBILIDADE.

- Decorrido o prazo para resposta, sem o consentimento do réu o autor não poderá desistir da ação (art. 267, § 4º, do CPC).

- Obstar a desistência do autor, após o oferecimento da contestação, exige resistência justificada por parte do réu, não bastando simples alegação de discordância.

- A mera invocação do disposto no artigo 3º da Lei nº 9.469/97 não é razão concreta a impedir a extinção do processo nos termos do artigo 267, VIII, do Código de Processo Civil.

- Precedentes.

- Apelação a que se nega provimento."

(AC nº 2001.61.24.002312-7, 8ª Turma, Relatora Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 18/01/2010, v.u., p. D.E. 24/03/2010)

Porque de todo oportuno, registro que não desconheço o precedente firmado pelo Superior Tribunal de Justiça em sede de recurso representativo de controvérsia repetitiva (REsp nº 1.267.995/PB) – em demanda que se discutia vantagem pecuniária de servidor público –, por meio do qual assentou-se o entendimento no sentido da necessidade de aquiescência do réu ao pedido de desistência, sendo recusa bastante, a tanto, a simples menção à Lei nº 9.496/97.

No entanto, está-se, aqui, a cuidar de benefício de natureza previdenciária, de caráter personalíssimo e renunciável, razão pela qual, a meu sentir, não demanda aplicação automática daquele julgado.

Para além disso, pretende-se nesta ação a concessão de benefício por incapacidade, e no particular, referidas demandas caracterizam-se por terem como objeto relações continuativas e, portanto, as sentenças nelas proferidas se vinculamos pressupostos do tempo em que foram formuladas, sem, contudo, extinguir a própria relação jurídica, que continua sujeita à variação de seus elementos.

Isso ocorre porque estas sentenças contêm implícita a cláusula *rebus sic stantibus*, de forma que, modificadas as condições fáticas ou jurídicas sobre as quais se formou a coisa julgada material, tem-se nova causa de pedir próxima ou remota.

Com efeito, o próprio legislador estabeleceu a necessidade de perícias periódicas tendo em vista que a incapacidade laborativa, por sua própria essência, pode ser suscetível de alteração com o decurso do tempo.

Neste panorama traçado e, maxime, diante dos precedentes desta Corte Regional, outra não pode ser a conclusão senão a de que a homologação da desistência deve ser acolhida.

Ante o exposto, divijo do eminente Relator e, pelo meu voto, **dou provimento** à apelação da autora, para reformar a r. sentença de primeiro grau e homologar o pedido de desistência do feito, julgando-o extinto, sem resolução do mérito, na forma do disposto no art. 485, VIII, do CPC.

É como voto.

APELAÇÃO (198) Nº 5000245-81.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: MARTA CESCON ROMUALDO

Advogado do(a) APELANTE: ELOISIO MENDES DE ARAUJO - MS8978

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

VOTO

A Lei nº 8.213/91, no artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

É dizer: a incapacidade total e permanente para o exercício de atividade que garanta a subsistência enseja a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez; a incapacidade total e temporária para o exercício de atividade que garanta a subsistência justifica a concessão do benefício de auxílio-doença e a incapacidade parcial e temporária somente legitima a concessão do benefício de auxílio-doença se impossibilitar o exercício do labor ou da atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias pelo segurado.

A condição de segurado (obrigatório ou facultativo) decorre da inscrição no regime de previdência pública, cumulada com o recolhimento das contribuições correspondentes.

O artigo 15 da Lei nº 8.213/91 dispõe sobre as hipóteses de manutenção da qualidade de segurado, independentemente de contribuições; trata-se do denominado período de graça, durante o qual remanesce o direito a toda a cobertura previdenciária. Também é considerado segurado aquele que trabalhava, mas ficou impossibilitado de recolher contribuições previdenciárias em razão de doença incapacitante.

Nesse passo, acresce-se que no que toca à prorrogação do período de graça ao trabalhador desempregado, não obstante a redação do §2º do artigo 15 da Lei nº 8.213/1991 mencionar a necessidade de registro perante o Ministério do Trabalho e da Previdência Social para tanto, o Superior Tribunal de Justiça, em sede de Incidente de Uniformização de Interpretação de Lei Federal (Pet. 7.115), firmou entendimento no sentido de que a ausência desse registro poderá ser suprida quando outras provas constantes dos autos, inclusive a testemunhal, se revelarem aptas a comprovar a situação de desemprego.

A perda da qualidade de segurado está disciplinada no §4º desse dispositivo legal, ocorrendo no dia seguinte ao do término do prazo para recolhimento da contribuição referente ao mês de competência imediatamente posterior ao final dos prazos para manutenção da qualidade de segurado.

Depreende-se, assim, que o segurado mantém essa qualidade por mais um mês e meio após o término do período de graça, independente de contribuição, mantendo para si e para os seus dependentes o direito aos benefícios previdenciários.

Anotar-se que a eventual inadimplência das obrigações trabalhistas e previdenciárias acerca do tempo trabalhado como empregado deve ser imputada ao empregador, responsável tributário, conforme preconizado na alínea a do inciso I do artigo 30 da Lei nº 8.213/91, não sendo cabível a punição do empregado urbano pela ausência de recolhimentos, computando-se, assim, o período laborado para fins de verificação da qualidade de segurado.

Por fim, quanto à carência, exige-se o cumprimento de 12 (doze) contribuições mensais para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, conforme prescreve a Lei nº 8.213/91, em seu artigo 25, inciso I, *in verbis*: "Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26: I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;".

No caso concreto.

É facultada ao autor a desistência da ação até a data da prolação da sentença, observada a necessidade do consentimento do réu após a apresentação da contestação (Art. 485, §4º, Código de Processo Civil/2015). No caso em apreço, a parte autora apresentou a desistência do feito, porém, não teve anuência da autarquia-ré, restando impossibilitada sua homologação.

Quanto à incapacidade laborativa, esta não restou comprovada tendo em vista que não foi produzida prova pericial em decorrência do não comparecimento da autora a perícia judicial marcada e ausência de justificativa, acarretando na sua preclusão. Observa-se que compete ao autor comprovar a alegada incapacidade e, a documentação carreada aos autos (fs. 29/37) apenas indica a existência da patologia alegada na inicial (tendinite de ombro direito e esquerdo) não é suficiente para indicar a impossibilidade de retorno ao trabalho, sendo imprescindível a realização do exame pericial judicial.

Ausente a incapacidade ao desempenho de atividades laborativas, que é pressuposto indispensável ao deferimento do benefício, torna-se despropositada a análise dos demais requisitos, na medida em que a ausência de apenas um deles é suficiente para obstar sua concessão.

Considerando o não provimento do recurso, de rigor a aplicação da regra do §11 do artigo 85 do CPC/2015, pelo que determino, a título de sucumbência recursal, a majoração dos honorários de advogado arbitrados na sentença em 2%, cuja exigibilidade, diante da assistência judiciária gratuita que lhe foi concedida, fica condicionada à hipótese prevista no § 3º do artigo 98 do Código de Processo Civil/2015.

Ante o exposto, nego provimento à apelação da parte autora e, e, com fulcro no §11º do artigo 85 do Código de Processo Civil, majoro os honorários de advogado em 2% sobre o valor arbitrado na sentença, nos termos da fundamentação exposta.

É o voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. PEDIDO DE DESISTÊNCIA. ART. 485, VIII, DO CPC. AUSÊNCIA DE ANUÊNCIA DO RÉU. SENTENÇA HOMOLOGATÓRIA. POSSIBILIDADE. APELO DA AUTORA PROVIDO.

- 1 - Conforme preceituado no art. 485, VIII, do Código de Processo Civil (antigo artigo 267, VIII, do CPC/1973), extingue-se o processo sem resolução de mérito quando o autor desiste da ação.
- 2 - Para substanciar a desistência da ação, depois de transcorrido o prazo para a resposta, é imperioso que a parte contrária aquiesça com tal pedido (§4º do art. 485 do CPC).
- 3 - A jurisprudência é firme no sentido de que: "*A recusa do réu ao pedido de desistência deve ser fundamentada e justificada, não bastando apenas a simples alegação de discordância, sem a indicação de qualquer motivo relevante.*" (STJ-RT 761/196). Dentre as doutrinas mais abalizadas, a de Nelson Nery Junior (in "Código de Processo Civil Comentado", 10ª edição, RT, p. 506) preleciona que "*a resistência pura e simples, destituída de fundamento razoável, não pode ser aceita porque importa em abuso de direito.*"
- 4 - A autarquia, em que pese suas obstinadas razões, não declinou justo motivo ou razão de alta plausibilidade a impedir a homologação do pedido de desistência, meramente invocando a letra do art. 3º da Lei 9.496/97.
- 5 - Não se desconhece o precedente firmado pelo Superior Tribunal de Justiça em sede de recurso representativo de controvérsia repetitiva (REsp nº 1.267.995/PB) – em demanda que se discutia vantagem pecuniária de servidor público –, por meio do qual assentou-se o entendimento no sentido da necessidade de aquiescência do réu ao pedido de desistência, sendo recusa bastante, a tanto, a simples menção à Lei nº 9.496/97.
- 6 - No entanto, está-se, aqui, a cuidar de benefício de natureza previdenciária, de caráter personalíssimo e renunciável, razão pela qual não demanda aplicação automática daquele julgado.
- 7 - Para além disso, pretende-se nesta ação a concessão de benefício por incapacidade, e no particular, referidas demandas caracterizam-se por terem como objeto relações continuativas e, portanto, as sentenças nelas proferidas se vinculam aos pressupostos do tempo em que foram formuladas, sem, contudo, extinguir a própria relação jurídica, que continua sujeita à variação de seus elementos.
- 8 - Isso ocorre porque estas sentenças contêm implícita a cláusula *rebus sic stantibus*, de forma que, modificadas as condições fáticas ou jurídicas sobre as quais se formou a coisa julgada material, tem-se nova causa de pedir próxima ou remota.
- 9 - Como efeito, o próprio legislador estabeleceu a necessidade de perícias periódicas tendo em vista que a incapacidade laborativa, por sua própria essência, pode ser suscetível de alteração com o decurso do tempo.
- 10 - Neste panorama traçado e, *maxime*, diante dos precedentes desta Corte Regional, outra não pode ser a conclusão senão a de que a homologação da desistência deve ser acolhida.
- 11 - Apelação da autora provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, prosseguindo NO JULGAMENTO, A SÉTIMA TURMA, POR MAIORIA, DECIDIU DAR PROVIMENTO À APELAÇÃO DA AUTORA, PARA REFORMAR A R. SENTENÇA DE PRIMEIRO GRAU E HOMOLOGAR O PEDIDO DE DESISTÊNCIA DO FEITO, JULGANDO-O EXTINTO, SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO, NA FORMA DO DISPOSTO NO ART. 485, VIII, DO CPC, NOS TERMOS DO VOTO DO DES. FEDERAL CARLOS DELGADO, COM QUEM VOTARAM A DES. FEDERAL INÊS VIRGÍNIA E O DES. FEDERAL TORU YAMAMOTO, VENCIDOS O RELATOR E O DES. FEDERAL DAVID DANTAS QUE LHE NEGAVAM PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA. LAVRARÁ O ACÓRDÃO O DES. FEDERAL CARLOS DELGADO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0026185-70.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CARLOS BERTALHA DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELADO: CLELIA PACHECO MEDEIROS FOGOLIN - SP81652-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0026185-70.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CARLOS BERTALHA DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELADO: CLELIA PACHECO MEDEIROS FOGOLIN - SP81652-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de remessa necessária e apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em ação previdenciária ajuizada por CARLOS BERTALHA DE OLIVEIRA, objetivando a concessão de "aposentadoria por invalidez" ou "auxílio-doença", desde 05/06/2013 (DER sob NB 602.033.368-3) (ID 103336026 – pág. 43).

Tutela antecipada deferida em 28/06/2013 (ID 103336026 – pág. 45), determinando o restabelecimento dos pagamentos do "auxílio-doença", a partir de 21/06/2013 (data do ajuizamento da demanda), cumprida a providência pelo INSS (ID 103336026 – pág. 96).

A r. sentença prolatada em 23/09/2015 (ID 103336026 – pág. 147/149) julgou procedente a ação, condenando o INSS ao pagamento de "auxílio-doença" nos moldes da tutela anterior, com a conversão da benesse em "aposentadoria por invalidez" a partir de 20/05/2015 (data do laudo judicial), com incidência de correção monetária e juros de mora sobre os atrasados verificados. Honorários advocatícios arbitrados em R\$ 3.000,00. Isenção das custas processuais. Determinado o reexame obrigatório da sentença.

Em razões recursais de apelação (ID 103336026 – pág. 156/169), o INSS pugna pela decretação de improcedência da demanda, argumentando a ausência de comprovação da incapacidade omni-profissional, não fazendo jus, o autor, ao benefício deferido. Noutra hipótese, espera pela estipulação dos juros e da correção da moeda conforme Lei nº 11.960/09.

Devidamente processado o recurso, com o oferecimento de contrarrazões recursais pela parte autora (ID 103336026 – pág. 176/180), vieramos autos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0026185-70.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CARLOS BERTALHA DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELADO: CLELIA PACHECO MEDEIROS FOGOLIN - SP81652-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Do não-cabimento da remessa necessária

A sentença submetida à apreciação desta Corte foi proferida em **23/09/2015**, sob a égide, portanto, do Código de Processo Civil de 1973.

De acordo com o artigo 475, §2º, do CPC/1973:

"Art. 475. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:

I - proferida contra a União, o Estado, o Distrito Federal, o Município, e as respectivas autarquias e fundações de direito público;

II - que julgar procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução de dívida ativa da Fazenda Pública (art. 585, VI).

§1º Nos casos previstos neste artigo, o juiz ordenará a remessa dos autos ao tribunal, haja ou não apelação; não o fazendo, deverá o presidente do tribunal avocá-los.

§2º Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor.

§3º Também não se aplica o disposto neste artigo quando a sentença estiver fundada em jurisprudência do plenário do Supremo Tribunal Federal ou em súmula deste Tribunal ou do tribunal superior competente".

No caso, houve condenação do INSS no pagamento de atrasados de "auxílio-doença" e "aposentadoria por invalidez", a partir de 21/06/2013.

Constata-se, portanto, que desde o termo inicial até a data da prolação da sentença, passaram-se 27 meses, totalizando assim 27 prestações que, ainda que com acréscimo de correção monetária e juros de mora e verba honorária, não contabilizam montante superior ao limite de alçada estabelecido na lei processual.

Prossegue-se.

A cobertura da incapacidade está assegurada no art. 201, I, da Constituição Federal.

Preconiza a Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário de "aposentadoria por invalidez" será devido ao segurado que, cumprido, em regra, o período de carência mínimo exigido, qual seja, 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de "auxílio-doença", for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.

Ao passo que o "auxílio-doença" é direito daquele filiado à Previdência que tiver atingido, se o caso, o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inapto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da *legis*).

No entanto, independe de carência a concessão dos referidos benefícios nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 da Lei 8.213/91.

Cumprido salientar que, a patologia ou a lesão que já portara o trabalhador, ao ingressar no Regime, não impede o deferimento dos benefícios, se tiver decorrida a inaptação por progressão ou agravamento da moléstia.

Ademais, é necessário, para o implemento dos benefícios em tela, revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, àquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de filiado e a situação em que se encontra, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios.

É de se observar, ainda, que o § 1º do artigo em questão prorroga por 24 (vinte e quatro) meses o lapso de graça constante no inciso II aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses, sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

Por sua vez, o § 2º estabelece que o denominado "período de graça" do inciso II ou do § 1º será acrescido de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

Por fim, saliente-se que, havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com um número mínimo de contribuições exigidas para o cumprimento da carência estabelecida para a concessão dos benefícios de "auxílio-doença" e "aposentadoria por invalidez".

Do caso concreto.

No bojo da peça recursal, não houve impugnação específica quanto às qualidades de segurado e preenchimento da carência, restando tais temas, pois, superados.

Referentemente à verificação da inaptidão laboral, do laudo pericial datado de 25/03/2015 (ID 103336026 – pág. 126/134), infere-se que a parte autora - contando com **48 anos** à ocasião (ID 103336026 – pág. 19), de profissão **rurícola - colhedor de laranja** - seria **portadora de hérnia de disco**.

O **expert** assim descreveu os documentos médicos apresentados pelo autor (ID 103336026 – pág. 39, 44):

* **Ressonância Magnética de Coluna Lombo-Sacra - dia 23/07/2012 - Alterações degenerativas na coluna lombossacra. Pequena hérnia discal protusa posterior e para mediana à direita no nível de L4-L5 - Dra. Renata Mendes Lacerda Fava CRM 57.861;**

* **Atestado Médico - dia 14/05/2013 - Lombociatalgia, claudicação na marcha. Está impossibilitada de exercer seu trabalho - CID M51.1 (trastornos de discos lombares e de outros discos intervertebrais com radiculopatia) / M41 (escoliose) / M54.4 (lumbago com ciático) - Dr. Osvaldo Samuel de Andrade CRM 32.456;**

* **Laudo de Rx de Coluna Lombar - dia 31/03/2014 - Destro escoliose e aplanamento da lordose lombar. Osteófitos: espondilose difusa. Diminuição do espaço discal de L5-S1 - Dr. Caio Afonso de Souza CRM 13.918.**

Em conclusão, e em resposta a quesitos formulados (ID 103336026 – pág. 15/16, 55/58, 101/102), esclareceu o experto que o **requerente apresenta uma redução da sua capacidade laborativa de forma parcial e permanente, por se tratar de uma doença degenerativa, cumprindo destacar que, em resposta ao quesito nº 03 do INSS, afirmou o perito que o autor estaria incapaz para o exercício de sua atividade usual.**

Assevero que o Juiz não está adstrito ao laudo pericial, **a contrario sensu** do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado, a não adoção das conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que refoge à controvérsia meramente jurídica depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmem claramente o parecer do experto. Atestados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem tal aptidão, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes: STJ, 4ª Turma, RESP nº 200802113000, Rel. Luís Felipe Salomão, DJE: 26/03/2013; AGA 200901317319, 1ª Turma, Rel. Arnaldo Esteves Lima, DJE. 12/11/2010.

Pois bem

Da leitura detida da documentação médica trazida pela parte autora, conjugada com a clara exposição do jusperito, merece reparo o julgamento de Primeira Jurisdição, no que respeita à concessão, alterando-se o benefício para "auxílio-doença", porquanto **não** caracterizada a absoluta incapacidade para o labor.

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos **ext tunc** do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Ante o exposto, **não conheço da remessa necessária e dou parcial provimento ao apelo do INSS**, para conceder à parte autora "auxílio-doença" desde 21/06/2013, e para assentar que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, mantida, no mais, a sentença de Primeiro Grau de Jurisdição.

É como voto.

E M E N T A

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. REMESSA NECESSÁRIA. DESCABIMENTO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INCAPACIDADE PARA ATIVIDADE USUAL. PARCIAL PERMANENTE. DOCUMENTOS MÉDICOS APRESENTADOS PELO AUTOR. REQUISITOS PREENCHIDOS PARA AUXÍLIO-DOENÇA. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. REMESSA NECESSÁRIA NÃO CONHECIDA. APELO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDO.

1 - Sentença submetida à apreciação desta Corte proferida em 23/09/2015, sob a égide do Código de Processo Civil de 1973.

2 - Houve condenação do INSS no pagamento de atrasados de "auxílio-doença" e "aposentadoria por invalidez", a partir de 21/06/2013.

3 - Desde o termo inicial até a data da prolação da sentença, passaram-se 27 meses, totalizando assim 27 prestações que, ainda que com acréscimo de correção monetária e juros de mora e verba honorária, não contabilizam montante superior ao limite de alçada estabelecido na lei processual.

4 - A cobertura da incapacidade está assegurada no art. 201, I, da Constituição Federal.

5 - Preconiza a Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário de "aposentadoria por invalidez" será devido ao segurado que, cumprido, em regra, o período de carência mínimo exigido, qual seja, 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de "auxílio-doença", for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.

6 - O "auxílio-doença" é direito daquele filiado à Previdência que tiver atingido, se o caso, o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inapto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da legis).

7 - Independe de carência a concessão dos referidos benefícios nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 da Lei 8.213/91.

8 - A patologia ou a lesão que já portara o trabalhador ao ingressar no Regime não impede o deferimento dos benefícios, se tiver decorrida a inaptidão por progressão ou agravamento da moléstia.

9 - Para o implemento dos benefícios em tela, necessário revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, àquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de filiado e a situação em que se encontra, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios. O § 1º do artigo em questão prorroga por 24 (vinte e quatro) meses o lapso de graça constante no inciso II aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses, sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado. Por sua vez, o § 2º estabelece que o denominado "período de graça" do inciso II ou do § 1º será acrescido de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

10 - Havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com um número mínimo de contribuições exigidas para o cumprimento da carência estabelecida para a concessão dos benefícios de "auxílio-doença" e "aposentadoria por invalidez".

11 - Referentemente à verificação da inaptidão laboral, do laudo pericial datado de 25/03/2015, infere-se que a parte autora - contando com **48 anos** à ocasião (ID 103336026 - pág. 19), de profissão **rurícola - colhedor de laranja** - seria **portadora de hérnia de disco**.

12 - O **expert** assim descreveu os documentos médicos apresentados pelo autor: * **Ressonância Magnética de Coluna Lombo-Sacra - dia 23/07/2012 - Alterações degenerativas na coluna lombossacra. Pequena hérnia discal protusa posterior e para mediana à direita no nível de L4-L5 - Dra. Renata Mendes Lacerda Fava CRM 57.861; * Atestado Médico - dia 14/05/2013 - Lombociatalgia, claudicação na marcha. Está impossibilitada de exercer seu trabalho - CID M51.1 (transtornos de discos lombares e de outros discos intervertebrais com radiculopatia) / M41 (escoliose) / M54.4 (lumbago com ciático) - Dr. Oswaldo Samuel de Andrade CRM 32.456; * Laudo de Rx de Coluna Lombar - dia 31/03/2014 - Destro escoliose e aplanamento da lordose lombar. Osteófitos: espondilose difusa. Diminuição do espaço discal de L5-S1 - Dr. Caio Afonso de Souza CRM 13.918.**

13 - Em conclusão, e em resposta a quesitos formulados, esclareceu o experto que o **requerente apresenta uma redução da sua capacidade laborativa de forma parcial e permanente, por se tratar de uma doença degenerativa, cumprindo destacar que, em resposta ao quesito nº 03 do INSS, afirmou o perito que o autor estaria incapaz para o exercício de sua atividade usual.**

14 - O Juiz não está adstrito ao laudo pericial, **a contrario sensu** do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado, a não adoção das conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que refoge à controvérsia meramente jurídica depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmem claramente o parecer do experto. Atestados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem tal aptidão, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes.

15 - Da leitura detida da documentação médica trazida pela parte autora, conjugada com a clara exposição do jusperito, merece reparo o julgado de Primeira Jurisdição, no que respeita à concessão, alterando-se o benefício para "auxílio-doença", porquanto **não** caracterizada a absoluta incapacidade para o labor.

16 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos **ex tunc** do mencionado pronunciamento.

17 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

18 - Remessa necessária não conhecida. Apelo do INSS provido parcialmente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer da remessa necessária e dar parcial provimento ao apelo do INSS, para conceder à parte autora "auxílio-doença" desde 21/06/2013, e para assentar que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, mantida, no mais, a sentença de Primeiro Grau de Jurisdição, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0000425-75.2013.4.03.6006

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: MARK PIEREZAN - MS20081

APELADO: ROLZEDETTE COUTO DE SOUZA

Advogado do(a) APELADO: EDVALDO JORGE - MS11025

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0000425-75.2013.4.03.6006

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: MARK PIEREZAN - MS20081

APELADO: ROLZEDETTE COUTO DE SOUZA

Advogado do(a) APELADO: EDVALDO JORGE - MS11025

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 04/08/2020 1050/2146

Trata-se de remessa necessária e de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em ação ajuizada por ROLZEDETTE COUTO DE SOUZA, objetivando o restabelecimento do benefício de auxílio-doença e concessão de aposentadoria por invalidez.

A r. sentença (ID 102651511 - páginas 121/125), proferida em 09/07/15, julgou procedente o pedido deduzido na inicial, condenando a Autarquia Previdenciária ao pagamento do benefício de aposentadoria por invalidez, a partir da data da cessação administrativa do auxílio-doença (26/01/13). As parcelas atrasadas serão acrescidas de correção monetária e de juros de mora. Honorários advocatícios fixados em R\$ 1.200,00 (um mil e duzentos reais), nos termos do artigo 20, § 4º, do CPC/73. Foi concedida antecipação da tutela. Decisão submetida à remessa necessária.

Em razões recursais (ID 102651511 - páginas 133/145), o INSS sustenta que a autora não preenche os requisitos necessários à concessão do benefício. Requer, sucessivamente, a fixação do termo inicial do benefício na data da juntada do laudo pericial, a alteração dos critérios de aplicação da correção monetária e dos juros de mora, bem como a redução da verba honorária.

Devidamente processado o recurso, com contrarrazões, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0000425-75.2013.4.03.6006

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: MARK PIEREZAN - MS20081

APELADO: ROLZEDETTE COUTO DE SOUZA

Advogado do(a) APELADO: EDVALDO JORGE - MS11025

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

A cobertura da incapacidade está assegurada no art. 201, I, da Constituição Federal.

Preconiza a Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que, cumprido, em regra, o período de carência mínimo exigido, qual seja, 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.

Ao passo que o auxílio-doença é direito daquele filiado à Previdência que tiver atingido, se o caso, o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inapto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da legis).

No entanto, independe de carência a concessão dos referidos benefícios nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 da Lei 8.213/91.

Cumprir salientar que, a patologia ou a lesão que já portara o trabalhador ao ingressar no Regime não impede o deferimento dos benefícios, se tiver decorrida a inaptidão por progressão ou agravamento da moléstia.

Ademais, é necessário, para o implemento dos benefícios em tela, revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, àquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de filiação e a situação em que se encontra, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios.

É de se observar, ainda, que o § 1º do artigo em questão prorroga por 24 (vinte e quatro) meses o lapso de graça constante no inciso II aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses, sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

Por sua vez, o § 2º estabelece que o denominado "período de graça" do inciso II ou do § 1º será acrescido de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

Por fim, saliente-se que, havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com um número mínimo de contribuições exigidas para o cumprimento da carência estabelecida para a concessão dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez.

Aduza a autora que exercia a atividade de "costureira" e que está incapacitada para o trabalho por motivo de doença.

Cumprir registrar que, na data da perícia, a autora contava com 35 anos.

O laudo pericial (ID 102651511 - páginas 104/110), elaborado em 13/12/13, diagnosticou a autora como portadora de "**depressão endógena grave, transtorno de ansiedade, hipertensão arterial, insuficiência cardíaca congestiva e diabetes insulino-dependente**".

Concluiu pela incapacidade total e permanente, desde 13/12/10 (piora há três anos).

Destarte, caracterizada a incapacidade total e permanente, faz jus a parte autora ao benefício de aposentadoria por invalidez.

Assevero que da mesma forma que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, **a contrario sensu** do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado, a não adoção das conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que refoge à controvérsia meramente jurídica depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmem claramente o parecer do expert. Atestados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem tal aptidão, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes: STJ, 4ª Turma, RESP nº 200802113000, Rel. Luis Felipe Sabião, DJE: 26/03/2013; AGA 200901317319, 1ª Turma, Rel. Arnaldo Esteves Lima, DJE: 12/11/2010.

O extrato do Cadastro Nacional de Informações Sociais (ID 102651511 - página 69) demonstra que a autora efetuou recolhimentos previdenciários no período de 11/07/08 a 02/13.

Além disso, o mesmo extrato do CNIS revela que a autora recebeu o benefício de auxílio-doença no período de 20/12/12 a 25/01/13.

Assim, observada a data de início da incapacidade laboral (13/12/10) e histórico contributivo da autora, verifica-se que ela havia cumprido a carência mínima exigida por lei, bem como mantinha a qualidade de segurada, quando eclodiu sua incapacidade laboral.

Acerca da data de início do benefício (DIB), o entendimento consolidado do E. STJ é de que, "*ausente requerimento administrativo no INSS, o termo inicial para a implantação da aposentadoria por invalidez concedida judicialmente será a data da citação válida*" (Súmula 576).

No caso, o perito judicial afirmou que a parte autora está incapacitada para o trabalho desde 13/12/10.

Destarte, é de ser mantida a DIB na data da cessação administrativa do auxílio-doença (26/01/13).

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

No tocante aos honorários advocatícios, ante o princípio da "*non reformatio in pejus*", devem ser mantidos tal e qual fixados na sentença, haja vista que o arbitramento conforme o entendimento desta Colenda Turma afigura-se prejudicial ao INSS.

Ante o exposto, **dou parcial provimento** à apelação do INSS e à remessa necessária para estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, mantida, no mais, a sentença de primeiro grau de jurisdição.

É como voto.

PROCESSUAL PREVIDENCIÁRIO. INCAPACIDADE. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS PREENCHIDOS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APELAÇÃO DO INSS E REMESSA NECESSÁRIA PARCIALMENTE PROVIDAS. SENTENÇA PARCIALMENTE REFORMADA. AÇÃO JULGADA PROCEDENTE.

1 - A cobertura da incapacidade está assegurada no art. 201, I, da Constituição Federal.

2 - Preconiza a Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que, cumprido, em regra, o período de carência mínimo exigido, qual seja, 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.

3 - O auxílio-doença é direito daquele filiado à Previdência que tiver atingido, se o caso, o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inapto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da legis).

4 - Independe de carência a concessão dos referidos benefícios nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 da Lei 8.213/91.

5 - A patologia ou a lesão que já portara o trabalhador ao ingressar no Regime não impede o deferimento dos benefícios, se tiver decorrida a inaptidão por progressão ou agravamento da moléstia.

6 - Para o implemento dos benefícios em tela, necessário revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, àquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de filiado e a situação em que se encontra, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios. O § 1º do artigo em questão prorroga por 24 (vinte e quatro) meses o lapso de graça constante no inciso II aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses, sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado. Por sua vez, o § 2º estabelece que o denominado "período de graça" do inciso II ou do § 1º será acrescido de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

7 - Havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com um número mínimo de contribuições exigidas para o cumprimento da carência estabelecida para a concessão dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez.

2 - Acerca da data de início do benefício (DIB), o entendimento consolidado do E. STJ é de que, "*ausente requerimento administrativo no INSS, o termo inicial para a implantação da aposentadoria por invalidez concedida judicialmente será a data da citação válida*" (Súmula 576). No caso, o perito judicial afirmou que a parte autora está incapacitada para o trabalho desde 13/12/10. Destarte, é de ser mantida a DIB na data da cessação administrativa do auxílio-doença (26/01/13).

3 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

4 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

5 - No tocante aos honorários advocatícios, ante o princípio da "*non reformatio in pejus*", devem ser mantidos tal e qual fixados na sentença, haja vista que o arbitramento conforme o entendimento desta Colenda Turma afigura-se prejudicial ao INSS.

6 - Apelação do INSS e remessa necessária parcialmente providas. Sentença parcialmente reformada. Ação julgada procedente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação do INSS e à remessa necessária para estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0020055-64.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ OTAVIO PILON DE MELLO MATTOS - SP207183-N

APELADO: MARIA APARECIDA ROMANO CANTELMO

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0020055-64.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ OTAVIO PILON DE MELLO MATTOS - SP207183-N

APELADO: MARIA APARECIDA ROMANO CANTELMO

Advogado do(a) APELADO: MARIAADRIANA DE OLIVEIRA - SP322504-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de remessa necessária e apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em ação ajuizada por LAIR CANTELMO, objetivando a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

A r. sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS na concessão e no pagamento dos atrasados de aposentadoria por invalidez, desde a data da apresentação do requerimento administrativo, que se deu em 23.06.2014 (ID 103005044, p. 11). Fixou correção monetária e juros de mora nos termos da Lei 11.960/09, observada a jurisprudência do C. STF. Condenou o INSS, ainda, no pagamento dos honorários advocatícios, arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas em atraso, contabilizadas até a data da sua prolação. Por fim, confirmou os efeitos da antecipação da tutela (ID 103005044, p. 102-104).

Noticiou-se o falecimento do autor, no curso da demanda, em 02.01.2016 (ID 103005045, p. 02), tendo sua herdeira sido devidamente habilitada nos autos (ID 103005045, p. 25).

Em razões recursais, o INSS pugna pela reforma da sentença, ao fundamento de que o demandante não preenchia os requisitos para as concessões dos benefícios ora vindicados. Subsidiariamente, requer a fixação da DIB na data da juntada do laudo médico aos autos, bem como a redução da verba honorária (ID 103005045, p. 17-24).

A parte autora apresentou contrarrazões (ID 103005045, p. 33-36).

Devidamente processado o recurso, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0020055-64.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ OTAVIO PILON DE MELLO MATTOS - SP207183-N

APELADO: MARIA APARECIDA ROMANO CANTELMO

Advogado do(a) APELADO: MARIAADRIANA DE OLIVEIRA - SP322504-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

A cobertura da incapacidade está assegurada no art. 201, I, da Constituição Federal.

Preconiza a Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que, cumprido, em regra, o período de carência mínimo exigido, qual seja, 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.

Ao passo que o auxílio-doença é direito daquele filiado à Previdência que tiver atingido, se o caso, o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inapto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da legis).

No entanto, independe de carência a concessão dos referidos benefícios nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 da Lei 8.213/91.

Cumprе salientar que, a patologia ou a lesão que já portara o trabalhador ao ingressar no Regime não impede o deferimento dos benefícios, se tiver decorrida a inaptidão por progressão ou agravamento da moléstia.

Ademais, é necessário, para o implemento dos benefícios em tela, revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, àquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de filiado e a situação em que se encontra, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios.

É de se observar, ainda, que o §1º do artigo em questão prorroga por 24 (vinte e quatro) meses o lapso de graça constante no inciso II aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses, sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

Por sua vez, o § 2º estabelece que o denominado "período de graça" do inciso II ou do § 1º será acrescido de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

Por fim, saliente-se que, havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com um número mínimo de contribuições exigidas para o cumprimento da carência estabelecida para a concessão dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez.

Do caso concreto.

No que tange à incapacidade, o profissional médico indicado pelo Juízo *a quo*, com base em exame efetuado em 29 de junho de 2015 (ID 103005044, p. 70-77), quando o demandante possuía 65 (sessenta e cinco) anos, consignou:

"Periciando portador de Diabetes Mellitus, perda visual parcial bilateral, sequelas graves de acidente cardiovascular, hemiparesia direita, confusão mental, prejuízo da fala e da marcha (cadeirante), elevado grau de dependência familiar. Não apresenta condições clínicas para o exercício de atividades laborais e para a vida independente. Prognóstico reservado para retorno a qualquer tipo de atividade laboral."

CONCLUSÃO: Foi constatada, ao exame médico pericial, incapacidade laborei total e permanente para o exercício de atividades profissionais habituais do periciando."

Fixou a data do início da incapacidade em 02.02.2015, quando o autor sofreu acidente vascular cerebral, tendo consignado, no entanto, que desde junho de 2014 já apresentava retinopatia diabética em estágio avançado.

Assevero que da mesma forma que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, *a contrario sensu* do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado, a não adoção das conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que refoge à controvérsia meramente jurídica depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmem claramente o parecer do expert. Atestados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem tal aptidão, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes: STJ, 4ª Turma, RESP nº 200802113000, Rel. Luis Felipe Salomão, DJE: 26/03/2013; AGA 200901317319, 1ª Turma, Rel. Arnaldo Esteves Lima, DJE: 12/11/2010.

Saliente-se que a perícia médica foi efetivada por profissional inscrito no órgão competente, o qual respondeu aos quesitos elaborados e forneceu diagnóstico com base na análise de histórico da parte e de exames complementares por ela fornecidos, bem como efetuando demais análises que entendeu pertinentes, e, não sendo infirmado pelo conjunto probatório, referida prova técnica merece confiança e credibilidade.

Informações extraídas do Cadastro Nacional de Informações Sociais – CNIS, cujo extrato ora faço anexar aos autos, dão conta que o autor promoveu recolhimentos para o RGPS, pela última vez, entre 01º.12.2013 e 31.07.2014. Portanto, teria permanecido como filiado ao RGPS, contabilizada a prorrogação legal de 12 (doze) meses da manutenção da qualidade de segurado, até 15.09.2015 (art. 30, II, da Lei 8.212/91 c/c arts. 13, II, e 14, do Dec. 3.048/99).

O demandante também implementou o requisito carência, no caso de reingresso ao RGPS, para fins de concessão de benefícios por incapacidade, que, à época, era de 4 (quatro) contribuições (art. 24, parágrafo único, e 25, I, da Lei 8.213/91, em sua redação originária).

Assim, inequívoco que quando do surgimento da incapacidade definitiva, em 02.02.2015, mantinha a qualidade de segurado, e havia cumprido com a carência de legal, fazendo jus à aposentadoria por invalidez.

Nem se alegue que sua incapacidade era preexistente a refiliação. Como efeito, como o mal incapacitante do autor é, literalmente, um acidente (AVC), não é possível crer que este tenha planejado oportunisticamente o seu reingresso no RGPS após o início do impedimento. E mais: a outra data possível de fixação da DII é junho de 2014, quando havia perdido grande parte da sua acuidade visual, cerca de 80% (oitenta por cento), momento também posterior a seu reingresso no Sistema de Seguridade Social, que se deu em dezembro de 2013.

Acerca do termo inicial do benefício, o entendimento consolidado do E. STJ, exposto na súmula 576, enuncia que: "ausente requerimento administrativo no INSS, o termo inicial para a implantação da aposentadoria por invalidez concedida judicialmente será a data da citação válida".

Haja vista a apresentação de requerimento administrativo pelo autor em 23.06.2014 (ID 103005044, p. 11), a DIB da aposentadoria por invalidez acertadamente foi fixada em tal data.

Frise-se que, neste momento, a meu sentir, e à luz das máximas da experiência, subministradas pelo que ordinariamente acontece no dia a dia (art. 335, do CPC/1973, reproduzido no art. 375, do CPC/2015), o requerente já estava incapacitado, eis que, segundo o visor oficial, havia perdido 80% (oitenta por cento) da sua capacidade visual.

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Relativamente aos honorários advocatícios, é inegável que as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária são suportadas por toda a sociedade, razão pela qual a verba honorária deve, por imposição legal, ser fixada moderadamente, o que resta atendido com percentual de 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações devidas até a data da prolação da sentença de 1º grau (Súmula 111, STJ), devendo o *decisum* ser também mantido no ponto.

Ante o exposto, **nego provimento** à apelação do INSS e **dou parcial provimento** à remessa necessária para estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. REMESSA NECESSÁRIA. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADO DEMONSTRADA. ART. 30, II, DA LEI 8.212/91 C/C ARTS. 13, II, E 14, DO DEC. 3.048/99. CUMPRIMENTO DA CARÊNCIA LEGAL. ARTS. 24, PARÁGRAFO ÚNICO, E 25, I, DA LEI 8.213/91, EM SUA REDAÇÃO ORIGINÁRIA. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE CONFIGURADA. LAUDO PERICIAL. INTERPRETAÇÃO *A CONTRARIO SENSU*. ART. 479, CPC. ADOÇÃO DAS CONCLUSÕES PERICIAIS. MATÉRIA NÃO ADSTRITA À CONTROVÉRSIA MERAMENTE JURÍDICA. AUSÊNCIA DE ELEMENTOS QUE INFIRMEM O PARECER DO EXPERTO. VALORAÇÃO DO CONJUNTO PROBATÓRIO. CONVICÇÕES DO MAGISTRADO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ DEVIDA. DIB. DATA DA APRESENTAÇÃO DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. SÚMULA 576, STJ. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. SÚMULA 111, STJ. APELAÇÃO DO INSS DESPROVIDA. REMESSA NECESSÁRIA PARCIALMENTE PROVIDA. ALTERAÇÃO DOS CRITÉRIOS DE APLICAÇÃO DA CORREÇÃO MONETÁRIA E DOS JUROS DE MORA. SENTENÇA REFORMADA EM PARTE.

1 - A cobertura da incapacidade está assegurada no art. 201, I, da Constituição Federal.

2 - Preconiza a Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que, cumprido, em regra, o período de carência mínimo exigido, qual seja, 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.

3 - O auxílio-doença é direito daquele filiado à Previdência que tiver atingido, se o caso, o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inapto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da *legis*).

4 - Independe de carência a concessão dos referidos benefícios nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 da Lei 8.213/91.

5 - A patologia ou a lesão que já portara o trabalhador ao ingressar no Regime não impede o deferimento dos benefícios, se tiver decorrida a inaptidão por progressão ou agravamento da moléstia.

6 - Para o implemento dos benefícios em tela, necessário revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, àquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de filiado e a situação em que se encontra, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios. O §1º do artigo em questão prorroga por 24 (vinte e quatro) meses o lapso de graça constante no inciso II aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses, sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado. Por sua vez, o § 2º estabelece que o denominado "período de graça" do inciso II ou do § 1º será acrescido de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

7 - Havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com um número mínimo de contribuições exigidas para o cumprimento da carência estabelecida para a concessão dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez.

8 - No que tange à incapacidade, o profissional médico indicado pelo Juízo *a quo*, com base em exame efetuado em 29 de junho de 2015 (ID 103005044, p. 70-77), quando o demandante possuía 65 (sessenta e cinco) anos, consignou: "Pericando portador de Diabetes Mellitus, perda visual parcial bilateral, sequelas graves de acidente cardiovascular, hemiparesia direita, confusão mental, prejuízo da fala e da marcha (cadeirante), elevado grau de dependência familiar. Não apresenta condições clínicas para o exercício de atividades laborais e para a vida independente. Prognóstico reservado para retorno a qualquer tipo de atividade laboral. CONCLUSÃO: Foi constatada, ao exame médico pericial, incapacidade laborei total e permanente para o exercício de atividades profissionais habituais do pericando". Fixou a data do início da incapacidade em 02.02.2015, quando o autor sofreu acidente vascular cerebral, tendo consignado, no entanto, que desde junho de 2014 já apresentava retinopatia diabética em estágio avançado.

9 - Da mesma forma que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, *a contrario sensu* do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado, a não adoção das conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que refoge à controvérsia meramente jurídica depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmem claramente o parecer do expert. Atestados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem tal aptidão, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes: STJ, 4ª Turma, RESP nº 200802113000, Rel. Luis Felipe Salomão, DJE: 26/03/2013; AGA 200901317319, 1ª Turma, Rel. Amaldo Esteves Lima, DJE: 12/11/2010.

10 - Saliente-se que a perícia médica foi efetivada por profissional inscrito no órgão competente, o qual respondeu aos quesitos elaborados e forneceu diagnóstico com base na análise de histórico da parte e de exames complementares por ela fornecidos, bem como efetuando demais análises que entendeu pertinentes, e, não sendo infirmada pelo conjunto probatório, referida prova técnica merece confiança e credibilidade.

11 - Informações extraídas do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, cujo extrato segue anexo aos autos, dão conta que o autor promoveu recolhimentos para o RGPS, pela última vez, entre 01.12.2013 e 31.07.2014. Portanto, teria permanecido como filiado ao RGPS, contabilizada a prorrogação legal de 12 (doze) meses da manutenção da qualidade de segurado, até 15.09.2015 (art. 30, II, da Lei 8.212/91 c/c arts. 13, II, e 14, do Dec. 3.048/99).

12 - O demandante também implementou o requisito carência, no caso de reingresso ao RGPS, para fins de concessão de benefícios por incapacidade, que, à época, era de 4 (quatro) contribuições (art. 24, parágrafo único, e 25, I, da Lei 8.213/91, em sua redação originária).

13 - Assim, inequívoco que quando do surgimento da incapacidade definitiva, em 02.02.2015, mantinha a qualidade de segurado, e havia cumprido com a carência de legal, fazendo jus à aposentadoria por invalidez.

14 - Nem se alegue que sua incapacidade era preexistente a reafiliação. Como efeito, como o mal incapacitante do autor é, literalmente, um acidente (AVC), não é possível crer que este tenha planejado oportunisticamente o seu reingresso no RGPS após o início do impedimento. E mais: a outra data possível de fixação da DII é junho de 2014, quando havia perdido grande parte da sua acuidade visual, cerca de 80% (oitenta por cento), momento também posterior a seu reingresso no Sistema de Seguridade Social, que se deu em dezembro de 2013.

15 - Acerca do termo inicial do benefício, o entendimento consolidado do E. STJ, exposto na súmula 576, enuncia que: "*ausente requerimento administrativo no INSS, o termo inicial para a implantação da aposentadoria por invalidez concedida judicialmente será a data da citação válida*". Haja vista a apresentação de requerimento administrativo pelo autor em 23.06.2014 (ID 103005044, p. 11), a DIB da aposentadoria por invalidez acertadamente foi fixada em tal data.

16 - Frisa-se que, neste momento, à luz das máximas da experiência, subministradas pelo que ordinariamente acontece no dia a dia (art. 335, do CPC/1973, reproduzido no art. 375, do CPC/2015), tem-se que o requerente já estava incapacitado, eis que, segundo o vistor oficial, havia perdido 80% (oitenta por cento) da sua capacidade visual.

17 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *extunc* do mencionado pronunciamento.

18 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

19 - Relativamente aos honorários advocatícios, é inegável que as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária são suportadas por toda a sociedade, razão pela qual a verba honorária deve, por imposição legal, ser fixada moderadamente, o que resta atendido com o percentual de 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações devidas até a data da prolação da sentença de 1º grau (Súmula 111, STJ), devendo o *decisum* ser também mantido no ponto.

20 - Apelação do INSS desprovida. Remessa necessária parcialmente provida. Alteração dos critérios de aplicação da correção monetária e dos juros de mora. Sentença reformada em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação do INSS e dar parcial provimento à remessa necessária para estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0025375-95.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: TIAGO ALLAM CECILIO - RJ185391

APELADO: DIOGO ELIEZER DANTAS DA SILVEIRA

Advogado do(a) APELADO: JOSE LUIZ MACHADO RODRIGUES - SP243939-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0025375-95.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: TIAGO ALLAM CECILIO - RJ185391

APELADO: DIOGO ELIEZER DANTAS DA SILVEIRA

Advogado do(a) APELADO: JOSE LUIZ MACHADO RODRIGUES - SP243939-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de remessa necessária e apelações interpostas, pela parte autora DIOGO ELIEZER DANTAS DA SILVEIRA e pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS, em ação previdenciária ajuizada, objetivando a concessão de “aposentadoria por invalidez” ou “auxílio-doença”.

Justiça gratuita deferida à parte autora (ID 103046879 – pág. 26).

Citação do INSS realizada em 11/01/2016 (ID 103046879 – pág. 74/76).

A r. sentença prolatada em 03/03/2016 (ID 103046879 – pág. 82/84) julgou procedente a ação, condenando o INSS no pagamento de “auxílio-doença” à litigante, no importe de 01 salário mínimo, desde 14/02/2014 (data do pleito administrativo, sob NB 605.116.399-2) (ID 103046879 – pág. 22), com incidência de correção monetária e juros de mora sobre os atrasados verificados, a serem pagos de uma única vez. Condenou-se o INSS, ainda, no pagamento de despesas processuais, isentando-se o ente previdenciário das custas. Honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor apurado até a sentença, respeitada a letra da Súmula 111 do C. STJ. Determinado o reexame obrigatório da sentença.

Apelou a parte autora (ID 103046879 – pág. 88/93), insistindo no deferimento da “aposentadoria por invalidez”, em vista não só da constatação da incapacidade de natureza **permanente, como também** em razão de sua idade avançada - 63 anos - tomando-a insuscetível de reabilitação para o labor. Doutra via, espera pelas: *a)* fixação do termo inicial do benefício na data da DER; e *b)* majoração do percentual honorário para 20%.

Apelo do INSS, pela reforma integral do julgado.

Devidamente processado o recurso, sem o oferecimento de contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0025375-95.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: TIAGO ALLAM CECILIO - RJ185391

APELADO: DIOGO ELIEZER DANTAS DA SILVEIRA

Advogado do(a) APELADO: JOSE LUIZ MACHADO RODRIGUES - SP243939-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Do não cabimento da remessa necessária

A sentença submetida à apreciação desta Corte foi proferida em **03/03/2016**, sob a égide, portanto, do Código de Processo Civil de 1973.

De acordo com o artigo 475, §2º, do CPC/1973:

“Art. 475. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:

I - proferida contra a União, o Estado, o Distrito Federal, o Município, e as respectivas autarquias e fundações de direito público;

II - que julgar procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução de dívida ativa da Fazenda Pública (art. 585, VI).

§1º Nos casos previstos neste artigo, o juiz ordenará a remessa dos autos ao tribunal, haja ou não apelação; não o fazendo, deverá o presidente do tribunal avocá-los.

§2º Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controverso, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor.

§3º Também não se aplica o disposto neste artigo quando a sentença estiver fundada em jurisprudência do plenário do Supremo Tribunal Federal ou em súmula deste Tribunal ou do tribunal superior competente”.

No caso, houve condenação do INSS no pagamento de “auxílio-doença” desde a data da postulação administrativa, em **14/02/2014**.

Constata-se, portanto, que desde o termo inicial até a data da prolação da sentença, passaram-se **25 meses**, totalizando assim **25 prestações** que, correspondendo, cada uma, a 01 salário mínimo vigente à época, ainda que com acréscimo de correção monetária e juros de mora e verba honorária, não contabilizam montante superior ao limite de alçada estabelecido na lei processual.

Do apelo da parte autora

Não conheço de parte da apelação da autora, em que requer a fixação do marco inicial do benefício na data da provocação administrativa (14/02/2014), por lhe faltar interesse recursal, na medida em que a r. sentença assim já o decidira.

Prossigo.

Da questão de fundo

A cobertura da incapacidade está assegurada no art. 201, I, da Constituição Federal.

Preconiza a Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário de "aposentadoria por invalidez" será devido ao segurado que, cumprido, em regra, o período de carência mínimo exigido, qual seja, 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de "auxílio-doença", for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.

Ao passo que o "auxílio-doença" é direito daquele filiado à Previdência que tiver atingido, se o caso, o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inapto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da *legis*).

No entanto, independe de carência a concessão dos referidos benefícios nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 da Lei 8.213/91.

Cumprir salientar que, a patologia ou a lesão que já portara o trabalhador, ao ingressar no Regime, não impede o deferimento dos benefícios, se tiver decorrida a inaptidão por progressão ou agravamento da moléstia.

Ademais, é necessário, para o implemento dos benefícios em tela, revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, àquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de filiado e a situação em que se encontra, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios.

É de se observar, ainda, que o §1º do artigo em questão prorroga por 24 (vinte e quatro) meses o lapso de graça constante no inciso II aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses, sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

Por sua vez, o § 2º estabelece que o denominado "período de graça" do inc. II ou do § 1º será acrescido de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

Por fim, saliente-se que, havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com um número mínimo de contribuições exigidas para o cumprimento da carência estabelecida para a concessão dos benefícios de "auxílio-doença" e "aposentadoria por invalidez".

Do caso concreto.

Laudas extraídas do sistema informatizado CNIS comprovam filiação da parte autora ao RGPS no ano de 2013, com recolhimentos vertidos na condição de segurado *facultativo* desde janeiro/2013 até dezembro/2015 (ID 103046879 – pág. 74/76).

Referente à incapacidade, do resultado pericial datado de 16/08/2015 (ID 103046879 – pág. 50/61), infere-se que a parte autora - *de profissão lavadeira*, contando com 62 anos à ocasião (ID 103046879 – pág. 14) - apresentaria *dor lombar sem compressão (clínica) radicular (M54.5), hipertensão arterial (I10) e dislipidemia (E86)*.

Em retorno à formulação de quesitos (ID 103046879 – pág. 10 e 25/26), asseverou o *expert* que *para as atividades de lavadeira (manualmente) pode ocorrer agravamento das dores, uma vez que há movimentos de flexão da coluna lombar. Mas a maior contribuição das queixas de dores da pericianda é decorrente de processo degenerativo e o próprio tabagismo, o qual cessou há três meses (associação a hipóxia provocada pelo tabaco). A hipertensão arterial não tem relação no presente caso com doença profissional ou acidente de trabalho. Pericianda tem condições de exercer atividades laborais próprias para a sua idade e nível educacional, obedecidos às orientações específicas.*

Acrescentou *quanto à hipertensão arterial, não apresenta sinais de comprometimentos de órgãos alvos, como coração (Infarto do miocárdio, angina pectoris, insuficiência cardíaca congestiva ou arritmia cardíaca), rins (insuficiência renal crônica), cérebro (acidente vascular cerebral) ou arterial periférica (como claudicação intermitente ou trombose arterial periférica). O nível detectado é de hipertensão arterial leve, estando em uso de monoterapia, e na opinião do perito, em baixa dosagem (faz uso uma vez, ao dia do medicamento losartan). Como exame cardiológico apresentou eletrocardiograma o qual se encontra dentro dos limites da normalidade (sem laudo - avaliado pelo perito do Juízo). Informa ser portadora de colesterol elevado, quando na verdade apresenta aumento dos triglicérides e decorrente deste aumento há uma diminuição da fração HDL, o chamado colesterol bom. Os exames datam de 2014, não informando estar em uso de qualquer medicamento para tal fim. Tanto a hipertensão arterial como a dislipidemia não são incapacitantes. Com queixas de dor lombar e ao exame físico, conforme se pode ver nas fotos anexadas, não apresenta sinais de compressão radicular ou hipotrofia de músculos dos membros inferiores. Faz uso de codaten, associação de anti-inflamatório com analgésico, sendo que refere ser eficaz, pois não apresenta dores quando se encontra usando-o.*

Restou, assim, caracterizada a *incapacidade laboral como sendo de caráter parcial e permanente*.

Assim sendo, diante da clara exposição do *juisperito*, não merece qualquer reparo o julgado de Primeira Jurisdição, mantida, pois, a concessão de "auxílio-doença".

Quanto ao montante honorário, resta mantido tal como ditado em sentença, eis que estipulado conforme entendimento desta Turma Julgadora.

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Ante o exposto, **não conheço da remessa necessária, assim como não conheço de parte do apelo da autora e, na parte conhecida, nego-lhe provimento**, sendo que, **de ofício**, estabeleço que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, e **nego provimento ao apelo do INSS**, mantida, no mais, a sentença.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REMESSA NECESSÁRIA. DESCABIMENTO. TERMO INICIAL. DER. FIXAÇÃO EM SENTENÇA. FALTA DE INTERESSE RECURSAL. INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE SOMENTE PARA A ATIVIDADE HABITUAL DE LAVADEIRA. REQUISITOS PREENCHIDOS PARA AUXÍLIO-DOENÇA. VERBA HONORÁRIA MANTIDA. FIXAÇÃO CONSOANTE ENTENDIMENTO DA TURMA JULGADORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. ALTERAÇÃO DE OFÍCIO. REMESSA NÃO CONHECIDA. APELO DA PARTE AUTORA CONHECIDO PARCIALMENTE E, NA PARTE CONHECIDA, DESPROVIDO.

- 1 - A sentença submetida à apreciação desta Corte foi proferida em 03/03/2016, sob a égide do Código de Processo Civil de 1973.
- 2 - Houve condenação do INSS no pagamento de "auxílio-doença" desde a data da postulação administrativa, em 14/02/2014.
- 3 - Desde o termo inicial até a data da prolação da sentença, passaram-se **25 meses**, totalizando assim **25 prestações** que, correspondendo, cada uma, a 01 salário mínimo vigente à época, ainda que com acréscimo de correção monetária e juros de mora e verba honorária, não contabilizam montante superior ao limite de alçada estabelecido na lei processual.
- 4 - Não se conhece de parte da apelação da autora, em que requer a fixação do marco inicial do benefício na data da provocação administrativa (14/02/2014), por lhe faltar interesse recursal, na medida em que a r. sentença assim já o decidira.
- 5 - A cobertura da incapacidade está assegurada no art. 201, I, da Constituição Federal.
- 6 - Preconiza a Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário de "aposentadoria por invalidez" será devido ao segurado que, cumprido, em regra, o período de carência mínimo exigido, qual seja, 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de "auxílio-doença", for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.
- 7 - O "auxílio-doença" é direito daquele filiado à Previdência que tiver atingido, se o caso, o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inapto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da legis).
- 8 - Independe de carência a concessão dos referidos benefícios nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 da Lei 8.213/91.
- 9 - A patologia ou a lesão que já portara o trabalhador ao ingressar no Regime não impede o deferimento dos benefícios, se tiver decorrida a inaptidão por progressão ou agravamento da moléstia.
- 10 - Para o implemento dos benefícios em tela, necessário revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, àquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de filiado e a situação em que se encontra, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios. O § 1º do artigo em questão prorroga por 24 (vinte e quatro) meses o lapso de graça constante no inciso II aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses, sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado. Por sua vez, o § 2º estabelece que o denominado "período de graça" do inciso II ou do § 1º será acrescido de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.
- 11 - Havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com um número mínimo de contribuições exigidas para o cumprimento da carência estabelecida para a concessão dos benefícios de "auxílio-doença" e "aposentadoria por invalidez".
- 12 - Laudas extraídas do sistema informatizado CNIS comprovam filiação da parte autora ao RGPS no ano de 2013, com recolhimentos vertidos na condição de segurado *facultativo* desde janeiro/2013 até dezembro/2015.
- 13 - Referente à incapacidade, do resultado pericial datado de 16/08/2015, infere-se que a parte autora - *de profissão lavadeira*, contando com **62 anos à ocasião** (ID 103046879 -pág. 14) - apresentaria ***dor lombar sem compressão (clínica) radicular (M54.5), hipertensão arterial (I10) e dislipidemia (E86)***.
- 14 - Asseverou o *expert* que *para as atividades de lavadeira (manualmente) pode ocorrer agravamento das dores, uma vez que há movimentos de flexão da coluna lombar. Mas a maior contribuição das queixas de dores da pericianda é decorrente de processo degenerativo e o próprio tabagismo, o qual cessou há três meses (associam a hipóxia provocada pelo tabaco). A hipertensão arterial não tem relação no presente caso com doença profissional ou acidente de trabalho. Pericianda tem condições de exercer atividades laborais próprias para a sua idade e nível educacional, obedecidos às orientações específicas*.
- 15 - Acresceu: ***quanto à hipertensão arterial, não apresenta sinais de comprometimentos de órgãos alvos, como coração (Infarto do miocárdio, angina pectoris, insuficiência cardíaca congestiva ou arritmia cardíaca), rins (insuficiência renal crônica), cérebro (acidente vascular cerebral) ou arterial periférica (como claudicação intermitente ou trombose arterial periférica). O nível detectado é de hipertensão arterial leve, estando em uso de monoterapia, e na opinião do perito, em baixa dosagem (faz uso uma vez, ao dia do medicamento losartan). Como exame cardiológico apresentou eletrocardiograma o qual se encontra dentro dos limites da normalidade (sem laudo - avaliado pelo perito do Juízo). Informa ser portadora de colesterol elevado, quando na verdade apresenta aumento dos triglicérides e decorrente deste aumento há uma diminuição da fração HDL, o chamado colesterol bom. Os exames datam de 2014, não informando estar em uso de qualquer medicamento para tal fim. Tanto a hipertensão arterial como a dislipidemia não são incapacitantes. Com queixas de dor lombar e ao exame físico, conforme se pode ver nas fotos anexadas, não apresenta sinais de compressão radicular ou hipotrofias de músculos dos membros inferiores. Faz uso de codaten, associação de anti-inflamatório com analgésico, sendo que refere ser eficaz, pois não apresenta dores quando se encontra usando-o.***
- 16 - Caracterizada a *incapacidade laboral como sendo de caráter parcial e permanente*.
- 17 - Montante honorário mantido tal como ditado em sentença, eis que estipulado conforme entendimento da Turma Julgadora.
- 18 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *extunc* do mencionado pronunciamento.
- 19 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.
- 20 - Remessa necessária não conhecida.
- 21 - Apelo da autora não conhecido em parte e, na parte conhecida, desprovido. Juros e correção alterados de ofício.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer da remessa necessária, assim como não conhecer de parte do apelo da autora e, na parte conhecida, negar-lhe provimento, sendo que, de ofício, estabeleço que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, e negar provimento ao apelo do INSS, mantida, no mais, a sentença, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003555-89.2013.4.03.6130

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: JOSE EDNALDO GOMES COSTA

Advogado do(a) APELANTE: FERNANDA DA SILVEIRA RIVA VILLAS BOAS - SP184680-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003555-89.2013.4.03.6130

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: JOSE EDNALDO GOMES COSTA

Advogado do(a) APELANTE: FERNANDA DA SILVEIRA RIVA VILLAS BOAS - SP184680-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta por JOSÉ EDNALDO GOMES COSTA, em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o restabelecimento de auxílio-doença e, caso preenchidas as condições legais, sua conversão em aposentadoria por invalidez.

A r. sentença julgou improcedente o pedido. Condenada a parte autora no ressarcimento das despesas processuais eventualmente desembolsadas pela autarquia, bem como nos honorários advocatícios, ficando a exigibilidade suspensa por 5 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, a teor do disposto nos arts. 11, §2º, e 12, ambos da Lei nº 1.060/50, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC (ID 103308219, p. 39-42).

Em razão recursais de apelação, a parte autora pugna pela reforma da sentença, ao fundamento de que preenche os requisitos para a concessão dos benefícios ora vindicados (ID 103308219, p. 45-54).

Sem contrarrazões.

Devidamente processado o recurso, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003555-89.2013.4.03.6130

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: JOSE EDNALDO GOMES COSTA

Advogado do(a) APELANTE: FERNANDA DA SILVEIRA RIVA VILLAS BOAS - SP184680-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

A cobertura da incapacidade está assegurada no art. 201, I, da Constituição Federal.

Preconiza a Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que, cumprido, em regra, o período de carência mínimo exigido, qual seja, 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.

Ao passo que o auxílio-doença é direito daquele filiado à Previdência que tiver atingido, se o caso, o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inapto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da *Legis*).

No entanto, independe de carência a concessão dos referidos benefícios nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 da Lei 8.213/91.

Cumprido salientar que, a patologia ou a lesão que já portara o trabalhador ao ingressar no Regime não impede o deferimento dos benefícios, se tiver decorrido a inaptidão por progressão ou agravamento da moléstia.

Ademais, é necessário, para o implemento dos benefícios em tela, revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, àquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de filiado e a situação em que se encontra, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios.

É de se observar, ainda, que o § 1º do artigo em questão prorroga por 24 (vinte e quatro) meses o lapso de graça constante no inciso II aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses, sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

Por sua vez, o § 2º estabelece que o denominado "período de graça" do inciso II ou do § 1º será acrescido de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

Por fim, saliente-se que, havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com um número mínimo de contribuições exigidas para o cumprimento da carência estabelecida para a concessão dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez.

Do caso concreto.

No que tange à incapacidade, o primeiro profissional médico, da área ortopédica, indicado pelo Juízo *a quo*, com base em exame realizado em 25 de outubro de 2013 (ID 103308229, p. 48-54), consignou:

“O autor possui 59 anos de idade, trabalhou como comerciante por cerca de 20 anos e 9 meses. Refere que atualmente tem banca de folhas no Ceasa.

De acordo com meu exame físico, auxiliado por exames complementares, laudos médicos, literatura e experiência profissional, o autor apresenta processo crônico articular dos processos vertebrais das colunas lombar e cervical sem comprometimento neurológico.

O autor apresenta quadro de espondilodiscoartrose compatível com sua faixa etária, comum na população em geral e que não determina limitação funcional para o trabalho.

O exame neurológico está preservado, não há atrofia ou alterações na marcha, que seriam esperados no exame clínico de um paciente com queixas clínicas como essa durante tanto tempo.

Com bases e fatos expostos e analisados, conclui-se: não caracterizada situação de incapacidade laborativa atual para a atividade declarada, do ponto de vista ortopédico”.

A profissional médica da área psiquiátrica, também indicada pelo Juízo *a quo*, com base em exame realizado em 13 de outubro de 2014 (ID 103308219, p. 20-26), destacou:

“Pela observação durante o exame, confrontado com o histórico, antecedentes, exame psíquico e o colhido das peças dos autos, conclui-se que o(a) periciado(a) não apresenta quaisquer sinais ou sintomas de desenvolvimento mental retardado, distúrbios psíquicos ou emocionais incapacitantes, dependência de álcool ou drogas, nem há referências progressivas, demonstrando integridade das capacidades de discernimento, entendimento e determinação, sendo considerado(a), sob a óptica médico-legal-psiquiátrica, capaz para atividades laborativas habituais”.

Assevero que da mesma forma que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, *a contrario sensu* do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado, a não adoção das conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que refoge à controvérsia meramente jurídica depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmem claramente os pareceres dos peritos. Atestados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem tal aptidão, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes: STJ, 4ª Turma, RESP nº 200802113000, Rel. Luís Felipe Salomão, DJE: 26/03/2013; AGA 200901317319, 1ª Turma, Rel. Arnaldo Esteves Lima, DJE: 12/11/2010.

Saliente-se que as perícias médicas foram efetivadas por profissionais inscritos no órgão competente, os quais responderam aos quesitos elaborados e forneceram diagnósticos com base na análise de histórico da parte e de exames complementares por ela fornecidos, bem como efetuando demais análises que entenderam pertinentes, e, não sendo infirmados pelo conjunto probatório, referidas provas técnicas merecem confiança e credibilidade.

Não reconhecida a incapacidade para o trabalho, requisito indispensável para a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez e auxílio-doença, nos exatos termos dos já mencionados arts. 42 e 59 da Lei 8.213/91, de rigor o indeferimento do pedido.

Ante o exposto, **nego provimento** à apelação da parte autora, mantendo íntegra a r. sentença de 1º grau de jurisdição.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O TRABALHO. LAUDO MÉDICO. INTERPRETAÇÃO **A CONTRARIO SENSU**. ART. 479, CPC. ADOÇÃO DAS CONCLUSÕES PERICIAIS. MATÉRIA NÃO ADSTRITA À CONTROVÉRSIA MERAMENTE JURÍDICA. AUSÊNCIA DE ELEMENTOS QUE INFIRMEM OS PARECERES DOS EXPERTOS. VALORAÇÃO DO CONJUNTO PROBATÓRIO. CONVICÇÕES DO MAGISTRADO. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA DESPROVIDA. SENTENÇA MANTIDA. AÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE.

1 - A cobertura da incapacidade está assegurada no art. 201, I, da Constituição Federal.

2 - Preconiza a Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que, cumprido, em regra, o período de carência mínimo exigido, qual seja, 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.

3 - O auxílio-doença é direito daquele filiado à Previdência que tiver atingido, se o caso, o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inapto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da *legis*).

4 - Independente de carência a concessão dos referidos benefícios nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 da Lei 8.213/91.

5 - A patologia ou a lesão que já portara o trabalhador ao ingressar no Regime não impede o deferimento dos benefícios, se tiver decorrida a inaptidão por progressão ou agravamento da moléstia.

6 - Para o implemento dos benefícios em tela, necessário revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, àquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de filiado e a situação em que se encontra, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios. O §1º do artigo em questão prorroga por 24 (vinte e quatro) meses o lapso de graça constante no inciso II aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses, sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado. Por sua vez, o § 2º estabelece que o denominado "período de graça" do inciso II ou do § 1º será acrescido de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

7 - Havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com um número mínimo de contribuições exigidas para o cumprimento da carência estabelecida para a concessão dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez.

8 - No que tange à incapacidade, o primeiro profissional médico, da área ortopédica, indicado pelo Juízo *a quo*, com base em exame realizado em 25 de outubro de 2013 (ID 103308229, p. 48-54), consignou: *"O autor possui 59 anos de idade, trabalhou como comerciante por cerca de 20 anos e 9 meses. Refere que atualmente tem banca de folhas no Ceasa. De acordo com meu exame físico, auxiliado por exames complementares, laudos médicos, literatura e experiência profissional, o autor apresenta processo crônico articular dos processos vertebrais das colunas lombar e cervical sem comprometimento neurológico. O autor apresenta quadro de espondililoscartrose compatível com sua faixa etária, comum na população em geral e que não determina limitação funcional para o trabalho. O exame neurológico está preservado, não há atrofia ou alterações na marcha, que seriam esperados no exame clínico de um paciente com queixas clínicas como essa durante tanto tempo. Com bases e fatos expostos e analisados, conclui-se: não caracterizada situação de incapacidade laborativa atual para a atividade declarada, do ponto de vista ortopédico"*.

9 - A profissional médica da área psiquiátrica, também indicada pelo Juízo *a quo*, com base em exame realizado em 13 de outubro de 2014 (ID 103308219, p. 20-26), destacou: *"Pela observação durante o exame, confrontado com o histórico, antecedentes, exame psíquico e o colhido das peças dos autos, conclui-se que o(a) pericidado(a) não apresenta quaisquer sinais ou sintomas de desenvolvimento mental retardado, distúrbios psíquicos ou emocionais incapacitantes, dependência de álcool ou drogas, nem há referências progressivas, demonstrando integridade das capacidades de discernimento, entendimento e determinação, sendo considerado(a), sob a óptica médico-legal-psiquiátrica, capaz para atividades laborativas habituais"*.

10 - Da mesma forma que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, *a contrario sensu* do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado, a não adoção das conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que refoge à controvérsia meramente jurídica depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmem claramente os pareceres dos peritos. Atestados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem tal aptidão, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes: STJ, 4ª Turma, RESP nº 200802113000, Rel. Luis Felipe Salomão, DJE: 26/03/2013; AGA 200901317319, 1ª Turma, Rel. Arnaldo Esteves Lima, DJE. 12/11/2010.

11 - Saliente-se que as perícias médicas foram efetivadas por profissionais inscritos no órgão competente, os quais responderam aos quesitos elaborados e forneceram diagnósticos com base na análise de histórico da parte e de exames complementares por ela fornecidos, bem como efetuando demais análises que entenderam pertinentes, e, não sendo infirmados pelo conjunto probatório, referidas provas técnicas merecem confiança e credibilidade.

12 - Não reconhecida a incapacidade para o trabalho, requisito indispensável para a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez e auxílio doença, nos exatos termos dos já mencionados arts. 42 e 59 da Lei 8.213/91, de rigor o indeferimento do pedido.

13 - Apelação da parte autora desprovida. Sentença mantida. Ação julgada improcedente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação da parte autora, mantendo íntegra a r. sentença de 1º grau de jurisdição, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0023365-78.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: NOEL RODRIGUES DE ALMEIDA JUNIOR

Advogado do(a) APELADO: MARIA AUGUSTA PERES MIRANDA - SP164570-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0023365-78.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: NOEL RODRIGUES DE ALMEIDA JUNIOR

Advogado do(a) APELADO: MARIA AUGUSTA PERES MIRANDA - SP164570-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em ação previdenciária ajuizada por NOEL RODRIGUES DE ALMEIDA JUNIOR, objetivando a concessão de "auxílio-doença" ou "aposentadoria por invalidez".

Justiça gratuita deferida à parte autora (ID 102895547 – pág. 22).

Citação do INSS realizada em 30/10/2013 (ID 102895547 – pág. 44).

A r. sentença prolatada em 07/10/2015 (ID 102895547 – pág. 107/109) julgou procedente a ação, condenando o INSS na implantação de "aposentadoria por invalidez" desde 17/04/2013 (DER sob NB 601.428.030-1) (ID 102895547 – pág. 10), com incidência de correção monetária e juros de mora sobre os atrasados verificados. Condenou-se o INSS, ainda, no pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor apurado até a sentença, respeitada a letra da Súmula 111 do C. STJ. Não houve condenação em custas processuais, em vista da isenção de que gozaria o INSS, e ante a gratuidade deferida à parte autora.

Irresignado, apelou o INSS (ID 102895547 – pág. 113/121), pela reforma do *decisum*, aduzindo que o laudo pericial não certificara a data de início da incapacidade (DII), devendo, pois, ser considerada, a tanto, a data da feitura (do laudo), em março/2015, sendo que, nessa época, não detinha o autor a qualidade de segurado previdenciário, do que não faz jus ao benefício. Doutra via, requer a fixação do termo inicial na data da juntada do laudo, bem como a reparação dos critérios relativos aos juros de mora e à correção da moeda, nos termos do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a nova redação dada pela Lei nº 11.960/09.

Devidamente processado o recurso, sem o oferecimento de contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0023365-78.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: NOEL RODRIGUES DE ALMEIDA JUNIOR

Advogado do(a) APELADO: MARIA AUGUSTA PERES MIRANDA - SP164570-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

A cobertura da incapacidade está assegurada no art. 201, I, da Constituição Federal.

Preconiza a Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário de "aposentadoria por invalidez" será devido ao segurado que, cumprido, em regra, o período de carência mínimo exigido, qual seja, 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de "auxílio-doença", for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.

Ao passo que o "auxílio-doença" é direito daquele filiado à Previdência que tiver atingido, se o caso, o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inapto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da *legis*).

No entanto, independe de carência a concessão dos referidos benefícios nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 da Lei 8.213/91.

Cumprido salientar que, a patologia ou a lesão que já portara o trabalhador, ao ingressar no Regime, não impede o deferimento dos benefícios, se tiver decorrida a inaptidão por progressão ou agravamento da moléstia.

Ademais, é necessário, para o implemento dos benefícios em tela, revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, àquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de filiado e a situação em que se encontra, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios.

É de se observar, ainda, que o § 1º do artigo em questão prorroga por 24 (vinte e quatro) meses o lapso de graça constante no inciso II aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses, sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

Por sua vez, o § 2º estabelece que o denominado "período de graça" do inciso II ou do § 1º será acrescido de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

Por fim, saliente-se que, havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com um número mínimo de contribuições exigidas para o cumprimento da carência estabelecida para a concessão dos benefícios de "auxílio-doença" e "aposentadoria por invalidez".

Do caso concreto.

Do resultado pericial datado de 17/03/2015 (ID 102895547 – pág. 90/91, 92/101), infere-se que a parte autora - contando com **48 anos de idade à ocasião** (ID 102895547 – pág. 08) - padeceria de *esquizofrenia e dependência química (de álcool e drogas - maconha, cocaína e crack)*.

Em retorno à formulação de quesitos (ID 102895547 – pág. 06), asseverou o perito que a *incapacidade seria total e permanente*.

Assevero que o Juiz não está adstrito ao laudo pericial, *a contrario sensu* do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado, a não adoção das conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que refoge à controvérsia meramente jurídica depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmem claramente o parecer do expert. Atestados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem tal aptidão, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes: STJ, 4ª Turma, RESP nº 200802113000, Rel. Luis Felipe Salomão, DJE: 26/03/2013; AGA 200901317319, 1ª Turma, Rel. Arnaldo Esteves Lima, DJE. 12/11/2010.

Conquanto não tenha o esculápio tratado da data de princípio da incapacidade, de leitura minudente da documentação médica mostrada nos autos (ID 102895547 – pág. 11, 55), carreada pela parte autora, nota-se que o surgimento dos males incapacitantes remonta a 15/04/2013, sobretudo conforme diagnóstico presente no documento *Encaminhamento para Especialidade emitido pela Secretaria Municipal de Saúde de Laranjal Paulista/SP*, descrevendo a necessidade de *retomada, pelo autor, do tratamento para esquizofrenia* (ID 102895547 – pág. 93).

Por sua vez, cópias de CTPS (ID 102895547 – pág. 14/20) e laudas extraídas do sistema informatizado CNIS/Plenus (ID 102895547 – pág. 36/37) comprovam o ciclo laborativo-contributivo da parte autora, com interpolados registros de emprego desde 1985 até 2012, com o derradeiro contrato empregatício vigendo de 03/11/2008 a 14/08/2012.

Diante disso, reputa-se devidamente comprovada a qualidade de segurado previdenciário do autor, à época do surgimento das enfermidades, afastada, pois, a argumentação do INSS, sobre este aspecto.

Quanto ao marco inicial do benefício, deve ser mantido conforme ditado em sentença, em 17/04/2013 (DER), eis que comprovada a resistência do INSS à pretensão do autor, estando comprovados, outrossim, os requisitos necessários à concessão vindicada.

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Ante o exposto, **dou parcial provimento à apelação do INSS**, para estabelecer que sobre os valores em atraso incidirá correção monetária de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e juros de mora até a expedição do ofício requisitório, de acordo com o mesmo Manual, mantida a r. sentença nos demais termos da condenação imposta.

É como voto.

E M E N T A

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE LABORAL. TOTAL E PERMANENTE. COMPROVAÇÃO. CTPS. CNIS. VÍNCULOS EMPREGATÍCIOS. ÚLTIMO VÍNCULO EM VIGOR, QUANDO DO SURGIMENTO DA INAPTIDÃO. QUALIDADE DE SEGURADO DEMONSTRADA. APOSENTADORIA DEVIDA. TERMO INICIAL. DER. MANUTENÇÃO DA SENTENÇA. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. APELO DO INSS PROVIDO EM PARTE.

1 - A cobertura da incapacidade está assegurada no art. 201, I, da Constituição Federal.

2 - Preconiza a Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário de “aposentadoria por invalidez” será devido ao segurado que, cumprido, em regra, o período de carência mínimo exigido, qual seja, 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de “auxílio-doença”, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.

3 - O “auxílio-doença” é direito daquele filiado à Previdência que tiver atingido, se o caso, o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inapto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da legis).

4 - Independe de carência a concessão dos referidos benefícios nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 da Lei 8.213/91.

5 - A patologia ou a lesão que já portara o trabalhador ao ingressar no Regime não impede o deferimento dos benefícios, se tiver decorrida a inaptidão por progressão ou agravamento da moléstia.

6 - Para o implemento dos benefícios em tela, necessário revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, àquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou “período de graça”, conforme o tipo de filiado e a situação em que se encontra, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios. O §1º do artigo em questão prorroga por 24 (vinte e quatro) meses o lapso de graça constante no inciso II aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses, sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado. Por sua vez, o § 2º estabelece que o denominado “período de graça” do inciso II ou do § 1º será acrescido de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

7 - Havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com um número mínimo de contribuições exigidas para o cumprimento da carência estabelecida para a concessão dos benefícios de “auxílio-doença” e “aposentadoria por invalidez”.

8 - Do resultado pericial datado de 17/03/2015, infere-se que a parte autora - contando com **48 anos de idade à ocasião** - padeceria de *esquizofrenia e dependência química (de álcool e drogas - maconha, cocaína e crack)*.

9 - Em retorno à formulação de quesitos, asseverou o perito que a **incapacidade seria total e permanente**.

10 - O Juiz não está adstrito ao laudo pericial, **a contrario sensu** do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado, a não adoção das conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que refoge à controvérsia meramente jurídica depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmem claramente o parecer do expert. Atestados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem tal aptidão, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes.

11 - Conquanto não tenha o esculápio tratado da data de princípio da incapacidade, de leitura minudente da documentação médica mostrada nos autos, carreada pela parte autora, nota-se que o surgimento dos males incapacitantes remonta a 15/04/2013, sobretudo conforme diagnóstico presente no documento *Encaminhamento para Especialidade emitido pela Secretaria Municipal de Saúde de Laranjal Paulista/SP*, descrevendo a necessidade de *retomada, pelo autor, do tratamento para esquizofrenia*.

12 - Cópias de CTPS e laudas extraídas do sistema informatizado CNIS/Plenus comprovam o ciclo laborativo-contributivo da parte autora, com interpolados registros de emprego desde 1985 até 2012, como derradeiro contrato empregatício vigendo de 03/11/2008 a 14/08/2012.

13 - Reputa-se devidamente comprovada a qualidade de segurado previdenciário do autor, à época do surgimento das enfermidades, afastada, pois, a argumentação do INSS, sobre este aspecto.

14 - Marco inicial do benefício marido conforme ditado em sentença, em 17/04/2013 (DER), eis que comprovada a resistência do INSS à pretensão do autor, estando comprovados, outrossim, os requisitos necessários à concessão vindicada.

15 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *extunc* do mencionado pronunciamento.

16 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

17 - Apelo do INSS provido em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação do INSS, para estabelecer que sobre os valores em atraso incidirá correção monetária de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e juros de mora até a expedição do ofício requisitório, de acordo com o mesmo Manual, mantida a r. sentença nos demais termos da condenação imposta, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004115-13.2003.4.03.6120

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: VITA ROSA GERALDO, ANTONISCA MANCCIOPI GIMENES, MARIA PEREIRA DE MATTOS, ANTONIO DE LUCCA, RAPHAEL MEDEIROS DA SILVA, ANNA RITA DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: CEZAR DE FREITAS NUNES - SP123157-A
Advogado do(a) APELANTE: CEZAR DE FREITAS NUNES - SP123157-A
Advogado do(a) APELANTE: CEZAR DE FREITAS NUNES - SP123157-A
Advogado do(a) APELANTE: CEZAR DE FREITAS NUNES - SP123157-A
Advogado do(a) APELANTE: CEZAR DE FREITAS NUNES - SP123157-A
Advogado do(a) APELANTE: CEZAR DE FREITAS NUNES - SP123157-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004115-13.2003.4.03.6120

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: VITA ROSA GERALDO, ANTONISCA MANCCIOPI GIMENES, MARIA PEREIRA DE MATTOS, ANTONIO DE LUCCA, RAPHAEL MEDEIROS DA SILVA, ANNA RITA DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: CEZAR DE FREITAS NUNES - SP123157-A
Advogado do(a) APELANTE: CEZAR DE FREITAS NUNES - SP123157-A
Advogado do(a) APELANTE: CEZAR DE FREITAS NUNES - SP123157-A
Advogado do(a) APELANTE: CEZAR DE FREITAS NUNES - SP123157-A
Advogado do(a) APELANTE: CEZAR DE FREITAS NUNES - SP123157-A
Advogado do(a) APELANTE: CEZAR DE FREITAS NUNES - SP123157-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta por VITA ROSA GERALDO, ANTENISCA MANCCIOPI GIMENEZ, MARIA PEREIRA DE MATTOS, ANTONIO DE LUCCA e ANA RITA SILVA, em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a revisão da renda mensal de benefício previdenciário, em fase de execução.

A r. sentença, prolatada em 15/02/2016, extinguiu todos os créditos consignados no título executivo judicial, em razão da prescrição intercorrente reconhecida de ofício.

Em razões de apelação, pugnam os credores pela reforma do r. *decisum*, ao fundamento de não estar prescrita a pretensão executória, tendo em vista a ocorrência de causa suspensiva do processo, consubstanciada no óbito de vários litisconsortes no curso da execução.

Devidamente processado o recurso, sem contrarrazões, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004115-13.2003.4.03.6120

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: VITA ROSA GERALDO, ANTENISCA MANCCIOPI GIMENES, MARIA PEREIRA DE MATTOS, ANTONIO DE LUCCA, RAPHAEL MEDEIROS DA SILVA, ANNA RITA DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: CEZAR DE FREITAS NUNES - SP123157-A
Advogado do(a) APELANTE: CEZAR DE FREITAS NUNES - SP123157-A
Advogado do(a) APELANTE: CEZAR DE FREITAS NUNES - SP123157-A
Advogado do(a) APELANTE: CEZAR DE FREITAS NUNES - SP123157-A
Advogado do(a) APELANTE: CEZAR DE FREITAS NUNES - SP123157-A
Advogado do(a) APELANTE: CEZAR DE FREITAS NUNES - SP123157-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

A matéria controvertida cinge-se à prescrição da pretensão executória.

Essa matéria pode ser apreciada, de ofício, em qualquer momento e grau de jurisdição, pois se trata de questão de ordem pública, nos termos do artigo 219, §5º, do Código de Processo Civil de 1973.

A prescrição é necessária à segurança jurídica e à pacificação social, pois assegura estabilidade aos direitos subjetivos patrimoniais. Ela cumpre essa função mediante a atribuição de efeitos jurídicos ao transcurso do tempo por período superior ao determinado pela lei.

No âmbito da execução de títulos judiciais, essa matéria é alegada a fim de extinguir a pretensão executória, em decorrência da inércia prolongada e injustificada do exequente. A verificação desse fato é realizada em dois momentos principais: antes do exercício da pretensão executória e durante o trâmite do processo de execução.

No primeiro caso, de acordo com a Súmula 150 do Supremo Tribunal Federal, a execução prescreve no mesmo prazo da ação.

Quanto a esse aspecto, é importante ressaltar que não se aplicam à Fazenda Pública os artigos 205 e 206 do Código Civil de 2002, pois seus prazos prescricionais são regidos por leis específicas.

Deveras, segundo o artigo 1º do Decreto n. 20.910/32, as dívidas passivas, bem como qualquer direito ou ação contra a Fazenda Pública, prescrevem em cinco anos, contados da data do ato ou do fato do qual se originarem. Na seara previdenciária, tal lapso prescricional encontra-se disciplinado pelo artigo 103, parágrafo único, da Lei 8.213/91, incluído pela Lei 9.528/97, *in verbis*:

"Prescreve em **cinco anos**, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil." (grifo nosso)

Por outro lado, conforme o disposto no artigo 617 do Código de Processo Civil de 1973, o prazo prescricional só pode ser interrompido uma única vez, após o deferimento pelo juiz da petição inicial da ação de execução, desde que a citação do devedor seja promovida na forma e no prazo do artigo 219 do mesmo diploma legal.

Após essa interrupção, a prescrição voltará a correr pela metade do prazo - dois anos e meio - da data da propositura da ação de execução, resguardado o prazo mínimo de cinco anos desde o surgimento da pretensão, nos termos dos artigos 219, do Código de Processo Civil, e 3º do Decreto-lei n. 4.597/42, combinado com os artigos 1º e 9º do Decreto 20.910/32. Trata-se da prescrição intercorrente, a qual rege a incidência deste instituto no curso do processo.

Este, aliás, é o entendimento pacificado na Súmula n. 383 da Suprema Corte:

"A prescrição em favor da Fazenda Pública recomeça a correr, por dois anos e meio, a partir do ato interruptivo, mas não fica reduzida aquém de cinco anos, embora o titular do direito a interrompa durante a primeira metade do prazo."

Por fim, cumpre ressaltar que o mero transcurso do lapso temporal não é suficiente para a consumação da prescrição. É necessária a demonstração de inércia injustificada do titular dos direitos subjetivos patrimoniais.

Com efeito, o atraso da citação na ação de execução, em virtude de morosidade imputável, apenas, aos mecanismos do Judiciário, obsta o reconhecimento da prescrição, nos termos da Súmula 106 do Superior Tribunal de Justiça e do artigo 219, §2º, do Código de Processo Civil de 1973.

Do caso concreto.

Cuidamos dos autos da ação subjacente de revisão da renda mensal inicial de benefício previdenciário titularizado pelos exequentes. O título executivo judicial então formado assegurou a revisão pretendida.

Observo que o v. acórdão que deu origem ao título executivo transitou em julgado em 24 de novembro de 1995, tendo os credores tomado ciência do retorno dos autos à Vara de Origem em 14 de dezembro de 1995.

A execução foi deflagrada em 05/08/1996, tendo sido opostos embargos à execução pelo INSS.

Após o trânsito em julgado do v. acórdão que julgou os embargos e estabeleceu os critérios para a apuração do *quantum debeatur*, em 23/10/2002, as partes foram cientificadas do retorno dos autos à Vara de Origem em 26 de setembro de 2003.

Determinou-se o envio dos autos à Contadoria Judicial em 13 de novembro de 2004, para que ela adequasse os cálculos de liquidação aos limites objetivos da *res judicata* formada no bojo dos embargos à execução.

Instados a se manifestarem sobre os valores apurados pelo órgão contábil auxiliar do Juízo, os credores notificaram sucessivamente a ocorrência do óbito de vários litisconsortes - Vita Rosa Geraldo em 24/04/2012; Anténisca Mancioipi Gimenez em 01/10/2003; Maria Ferreira Mattos em 16/01/2000 e Antonio de Lucca em 24/02/2001 -, postulando a habilitação de seus respectivos sucessores para regular prosseguimento da execução.

Não obstante, foi prolatada sentença de extinção da execução ora impugnada.

Por conseguinte, insurgem-se os credores contra o r. *decisum*, alegando, em síntese, não ter ocorrido a prescrição da pretensão executória.

O recurso comporta provimento.

A informação do falecimento de quatro litisconsortes acarreta a suspensão do processo desde a data do evento morte, nos termos do então vigente artigo 265, I, do Código de Processo Civil de 1973, até que se conclua a habilitação de seus respectivos sucessores, o que ainda não foi efetivado em razão da julgamento antecipado da lide.

Em decorrência, constatadas a ausência de inércia dos credores, bem como a existência de causa suspensiva do escoamento do prazo prescricional, a anulação da sentença e a devolução dos autos à Origem, para regular prosseguimento da execução, é medida que se impõe.

Neste sentido, reporto-me ao seguinte precedente desta Corte Regional:

"**EMBARGOS À EXECUÇÃO. HERDEIROS. REGULARIZAÇÃO DA REPRESENTAÇÃO PROCESSUAL. INÉRCIA INJUSTIFICADA. EXTINÇÃO, SEM EXAME DO MÉRITO. FALTA DE PRESSUPOSTO PROCESSUAL SUPERVENIENTE. ÓBITO DO CREDOR. SUSPENSÃO DO PROCESSO. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO EXECUTÓRIA. NÃO CONFIGURADA. INTELIGÊNCIA DOS ARTS. 313, I, E 921, I, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA.**

(...)

- **O óbito do credor no curso da execução, suspendeu o processo e, portanto, impediu o transcurso do prazo prescricional, nos termos dos artigos 313, I, e 921, I, do Código de Processo Civil (antigos artigos 265, I, e 791, II, do CPC/73). Deste modo, deve ser afastada a alegação autárquica de prescrição da pretensão executória. Precedentes.**

- *Apelação do INSS parcialmente provida.*"

(AC n° 2000.61.83.003411-1/SP, Rel. Des. Federal Luiz Stefanini, 8ª Turma, DE 23/11/2018).

Ante o exposto, **dou provimento** à apelação interposta dos credores, para anular a sentença, por não ter se consumado a prescrição da pretensão executória, e determinar a devolução dos autos à Vara de Origem para regular prosseguimento do feito.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO DE TÍTULO JUDICIAL. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO EXECUTÓRIA. NÃO OCORRÊNCIA. ÓBITO DE LITISCONSORTES NO CURSO DA EXECUÇÃO. SUSPENSÃO DO PROCESSO ATÉ HABILITAÇÃO DOS SUCESSORES. INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 265, I, DO CPC/73. RECURSO DOS EXEQUENTES PROVIDO. SENTENÇA ANULADA.

- 1 - A matéria controvertida cinge-se à prescrição da pretensão executória.
- 2 - No âmbito da execução de títulos judiciais, essa matéria é alegada a fim de extinguir a pretensão executória, em decorrência da inércia prolongada e injustificada do exequente. A verificação desse fato é realizada em dois momentos principais: antes do exercício da pretensão executória e durante o trâmite do processo de execução.
- 3 - No primeiro caso, de acordo com a Súmula 150 do Supremo Tribunal Federal, a execução prescreve no mesmo prazo da ação.
- 4 - De acordo com o disposto no art. 103, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91, prescreve em 05 (cinco) anos a pretensão sobre créditos nas ações previdenciárias.
- 5 - O v. acórdão que deu origem ao título executivo transitou em julgado em 24 de novembro de 1995, tendo os credores tomado ciência do retorno dos autos à Vara de Origem em 14 de dezembro de 1995.
- 6 - A execução foi deflagrada em 05/08/1996, tendo sido opostos embargos à execução pelo INSS. Após o trânsito em julgado do v. acórdão que julgou os embargos e estabeleceu os critérios para a apuração do *quantum debeat*, em 23/10/2002, as partes foram cientificadas do retorno dos autos à Vara de Origem em 26 de setembro de 2003.
- 7 - Determinou-se o envio dos autos à Contadoria Judicial em 13 de novembro de 2004, para que ela adequasse os cálculos de liquidação aos limites objetivos da *res judicata* formada no bojo dos embargos à execução.
- 8 - Instados a se manifestarem sobre os valores apurados pelo órgão contábil auxiliar do Juízo, os credores notificaram sucessivamente a ocorrência de óbito de vários litisconsortes - Vita Rosa Geraldo em 24/04/2012; Antenisca Mancioipi Gimenez em 01/10/2003; Maria Ferreira Mattos em 16/01/2000 e Antonio de Lucca em 24/02/2001 -, postulando a habilitação de seus respectivos sucessores para regular prosseguimento da execução.
- 9 - A informação do falecimento de quatro litisconsortes acarreta a suspensão do processo desde a data do evento morte, nos termos do então vigente artigo 265, I, do Código de Processo Civil de 1973, até que se conclua a habilitação de seus respectivos sucessores, o que ainda não foi efetivado em razão da julgamento antecipado da lide.
- 10 - Em decorrência, constatadas a ausência de inércia dos credores, bem como a existência de causa suspensiva do escoamento do prazo prescricional, a anulação da sentença e a devolução dos autos à Origem, para regular prosseguimento da execução, é medida que se impõe. Precedente.
- 11 - Apelação dos exequentes provida. Sentença anulada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação interposta dos credores, para anular a sentença, por não ter se consumado a prescrição da pretensão executória, e determinar a devolução dos autos à Vara de Origem para regular prosseguimento do feito, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0003165-46.2014.4.03.6143

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: DANNYLO ANTUNES DE SOUSA ALMEIDA - SP284895-N

APELADO: MARIA JOSEFA DO NASCIMENTO

Advogado do(a) APELADO: ANGELA MORGANA GOMES DA COSTA - SP256233

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0003165-46.2014.4.03.6143

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: DANNYLO ANTUNES DE SOUSA ALMEIDA - SP284895-N

APELADO: MARIA JOSEFA DO NASCIMENTO

Advogado do(a) APELADO: ANGELA MORGANA GOMES DA COSTA - SP256233

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de remessa necessária e apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em ação previdenciária ajuizada por MARIA JOSEFA DO NASCIMENTO, objetivando a concessão de "aposentadoria por invalidez".

Citação do INSS em 21/07/2015 (ID 102975524 – pág. 66).

Gratuidade da justiça conferida à litigante (ID 102975524 – pág. 60).

A r. sentença prolatada em 11/12/2015 (ID 102975524 – pág. 92/97) julgou procedente a ação, condenando o INSS na concessão e no pagamento de "aposentadoria por invalidez" à parte autora, desde 01/12/2007 (data de início da incapacidade atestada na perícia judicial), com incidência de correção monetária e juros de mora sobre os atrasados verificados, observada a prescrição quinquenal e descontados valores pagos em âmbito administrativo, a título de parcelas inacumuláveis com o benefício. Condenou o INSS, ainda, no pagamento de custas processuais e honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor das parcelas apuradas até a data da sentença, observada a letra da Súmula 111 do C. STJ. Determinadas a remessa necessária e a antecipação dos efeitos da tutela, esta última cumprida pelo INSS (ID 102975524 – pág. 103).

Em razões recursais (ID 102975524 – pág. 104/112), o INSS sustenta a tese de que a incapacidade da parte autora seria preexistente à sua filiação ao RGPS: ao se inscrever como *contribuinte individual – facultativo* em 01/01/2006, já portaria os males reconhecidos como incapacitantes. Noutra hipótese, espera pelas: *a)* fixação do termo inicial do benefício na data da juntada do laudo pericial, e *b)* alteração dos índices referentes aos juros e correção da moeda, nos termos da Lei nº 11.960/09.

Devidamente processado o recurso, como o oferecimento de contrarrazões pela parte autora (ID 102975524 – pág. 115/120), foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0003165-46.2014.4.03.6143

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: DANNYLO ANTUNES DE SOUSA ALMEIDA - SP284895-N

APELADO: MARIA JOSEFA DO NASCIMENTO

Advogado do(a) APELADO: ANGELA MORGANA GOMES DA COSTA - SP256233

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

A cobertura da incapacidade está assegurada no art. 201, I, da Constituição Federal.

Preconiza a Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário de "aposentadoria por invalidez" será devido ao segurado que, cumprido, em regra, o período de carência mínimo exigido, qual seja, 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de "auxílio-doença", for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.

Ao passo que o "auxílio-doença" é direito daquele filiado à Previdência que tiver atingido, se o caso, o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inapto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da legis).

No entanto, independe de carência a concessão dos referidos benefícios nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 da Lei 8.213/91.

Cumprido salientar que a patologia ou a lesão, que já portara o trabalhador ao ingressar no Regime, não impede o deferimento dos benefícios, se tiver decorrida a inaptidão por progressão ou agravamento da moléstia.

Ademais, é necessário, para o implemento dos benefícios em tela, revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, àquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de filiado e a situação em que se encontra, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios.

É de se observar, ainda, que o § 1º do artigo em questão prorroga por 24 (vinte e quatro) meses o lapso de graça constante no inciso II aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses, sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

Por sua vez, o § 2º estabelece que o denominado "período de graça" do inciso II ou do § 1º será acrescido de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

Por fim, saliente-se que, havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com um número mínimo de contribuições exigidas para o cumprimento da carência estabelecida para a concessão dos benefícios de "auxílio-doença" e "aposentadoria por invalidez".

Do caso concreto.

Referentemente à **incapacidade laboral**, exsurge documentação médica reunida pela autora (ID 102975524 – pág. 23/44), que, na exordial, descrevera as patologias enfrentadas como sendo *doença de Stargardt em ambos os olhos, doença progressiva em ambos os olhos, e espondiloartrose cervical*.

Do resultado pericial datado de 23/04/2015 (ID 102975524 – pág. 62/65), infere-se que a autora – **ex-catadora de recicláveis (de 2006 a 2009), atualmente "do lar" (designada na inicial)**, contando com **51 anos** à ocasião (ID 102975524 – pág. 19) – seria *deficiente visual grave, tecnicamente cega*, concluindo o experto pela **incapacidade laboral total e permanente, pelo menos desde dezembro/2007**.

Assevera-se que o juiz não está adstrito integralmente ao laudo pericial, nos termos do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes: STJ, 4ª Turma, RESP nº 200802113000, Rel. Luís Felipe Salomão, DJE: 26/03/2013; AGA 200901317319, 1ª Turma, Rel. Arnaldo Esteves Lima, DJE: 12/11/2010.

Pois bem

Constam dos autos informativos extraídos do banco de dados previdenciário, denominado CNIS (ID 102975524 – pág. 78), relativos às contribuições previdenciárias vertidas pela autora, na qualidade de *contribuinte individual - facultativo*, de janeiro/2006 a março/2012 e de junho/2012 a junho/2015.

Outrossim, comprovou-se que a autarquia lhe deferira "auxílio-doença" entre 29/02/2012 e 24/05/2012, sob NB 550.278.696-6 (ID 102975524 – pág. 85).

De acordo com a conclusão pericial, a inaptidão laboral remonta ao mês de dezembro/2007, notadamente **após** a entrada da autora no Regime Oficial de Previdência, o que afasta, de pronto, o argumento previdenciário, de preexistência dos males.

Em reforço a tal tese, vale transcrever breve menção realizada pelo perito, no laudo, que refere que a *autora tem distrofia macular progressiva com sintomas a partir de 1995, atualmente só enxerga vultos*, demonstrando, em corroboração ao conteúdo dos documentos médicos jungidos aos autos, o agravamento das doenças, que culminara com a instalação da incapacidade, repita-se, em 2007.

E diante da clara exposição do jusperito, acerca da absoluta inaptidão laboral, conjugada com o preenchimento dos demais requisitos legais - **status** de segurado previdenciário e cumprimento da carência exigida por Lei - não merece reparo o julgamento de Primeira Jurisdição, neste ponto, da concessão.

Lado outro, o termo inicial da benesse merece ser revisto. Explico.

Acerca do termo inicial do benefício (DIB), firmou-se consenso na jurisprudência que este se dá na **data do requerimento administrativo**, se houver, ou na **data da citação**, na sua inexistência (Súmula 576 do STJ).

É bem verdade que, em hipóteses excepcionais, o termo inicial do benefício pode ser fixado com base na data do laudo, nos casos, por exemplo, em que a data do início da incapacidade é fixada após a apresentação do requerimento administrativo e a data da citação, até porque, entender o contrário, seria conceder o benefício ao arripio da lei, isto é, sem a presença dos requisitos autorizadores para a sua concessão, o que configuraria inclusive enriquecimento ilícito do postulante.

No caso presente, observam-se duas postulações administrativas formuladas pela autora: em 03/07/2007 (sob NB 521.086.707-9) (ID 102975524 – pág. 21), e em 11/01/2008 (sob NB 525.732.152-8) (ID 102975524 – pág. 22).

Por sua vez, o resultado pericial indicara o princípio da incapacidade como sendo em dezembro/2007 – época posterior ao primeiro pleito – de modo que o marco inicial da benesse merece ser estabelecido na data da segunda postulação previdenciária, aos 11/01/2008.

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Ante o exposto, **dou parcial provimento à remessa necessária**, para fixar o termo inicial da "aposentadoria por invalidez" em 11/01/2008 (data do segundo requerimento administrativo), e **dou parcial provimento à apelação do INSS**, para estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, mantida, no mais, a sentença de Primeiro Grau de Jurisdição.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE. DOCUMENTOS MÉDICOS. LAUDO PERICIAL. DOENÇA VISUAL. INÍCIO DA INCAPACIDADE POSTERIOR À FILIAÇÃO. AGRAVAMENTO. PREEXISTÊNCIA AFASTADA. REQUISITOS PREENCHIDOS. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. BENEFÍCIO MANTIDO. TERMO INICIAL. SEGUNDA DER. JUROS. CORREÇÃO. REMESSA NECESSÁRIA E APELAÇÃO DO INSS PROVIDAS EM PARTE.

- 1 - A cobertura da incapacidade está assegurada no art. 201, I, da Constituição Federal.
- 2 - Preconiza a Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que, cumprido, em regra, o período de carência mínimo exigido, qual seja, 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.
- 3 - O auxílio-doença é direito daquele filiado à Previdência que tiver atingido, se o caso, o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inapto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da *legis*).
- 4 - Independe de carência a concessão dos referidos benefícios nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 da Lei 8.213/91.
- 5 - A patologia ou a lesão que já portara o trabalhador ao ingressar no Regime não impede o deferimento dos benefícios, se tiver decorrido a inaptidão por progressão ou agravamento da moléstia.
- 6 - Para o implemento dos benefícios em tela, necessário revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, àquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de filiado e a situação em que se encontra, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios. O § 1º do artigo em questão prorroga por 24 (vinte e quatro) meses o lapso de graça constante no inciso II aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses, sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado. Por sua vez, o § 2º estabelece que o denominado "período de graça" do inciso II ou do § 1º será acrescido de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.
- 7 - Havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com um número mínimo de contribuições exigidas para o cumprimento da carência estabelecida para a concessão dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez.
- 8 - Referentemente à *incapacidade laboral*, surge documentação médica reunida pela autora, que, na exordial, descrevera as patologias enfrentadas como sendo *doença de Stargardt em ambos os olhos, doença progressiva em ambos os olhos, e espondilartrose cervical*.
- 9 - Do resultado pericial datado de 23/04/2015, infere-se que a autora – *ex-catadora de recicláveis (de 2006 a 2009), atualmente "do lar" (designada na inicial)*, contando com *51 anos* à ocasião – seria *deficiente visual grave, tecnicamente cega*, concluindo o perito pela *incapacidade laboral total e permanente, pelo menos desde dezembro/2007*.
- 10 - O juiz não está adstrito integralmente ao laudo pericial, nos termos do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes.
- 11 - Constatados os autos informativos extraídos do banco de dados previdenciário, denominado CNIS, relativos às contribuições previdenciárias vertidas pela autora, na qualidade de *contribuinte individual - facultativo*, de *janeiro/2006 a março/2012* e de *junho/2012 a junho/2015*.
- 12 - Comprovou-se que a autarquia deferira "auxílio-doença" entre *29/02/2012 e 24/05/2012*, sob NB 550.278.696-6.
- 13 - De acordo com a conclusão pericial, a inaptidão laboral remonta ao *mês de dezembro/2007*, notadamente após a entrada da autora no Regime Oficial de Previdência, o que afasta, de pronto, o argumento previdenciário, de preexistência dos males.
- 14 - Em reforço a tal tese, vale transcrever breve menção realizada pelo perito, no laudo, que refere que a *autora tem distrofia macular progressiva com sintomas a partir de 1995, atualmente só enxerga vultos*, demonstrando, em corroboração ao conteúdo dos documentos médicos juntados aos autos, o agravamento das doenças, que culminara com a instalação da incapacidade, repita-se, em *2007*.
- 15 - Diante da clara exposição do jusrperito, acerca da absoluta inaptidão laboral, conjugada com o preenchimento dos demais requisitos legais - *status* de segurado previdenciário e cumprimento da carência exigida por Lei - não merece reparo o julgado de Primeira Jurisdição, neste ponto, da concessão.
- 16 - Termo inicial da benesse merece ser revisto. Observam-se duas postulações administrativas formuladas pela autora: em *03/07/2007* (sob NB 521.086.707-9), e em *11/01/2008* (sob NB 525.732.152-8).
- 17 - O resultado pericial indicara o princípio da incapacidade como sendo em *dezembro/2007* - época posterior ao primeiro pleito - de modo que o marco inicial da benesse merece ser estabelecido na data da segunda postulação previdenciária, aos *11/01/2008*.
- 18 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a pronunciação.
- 19 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.
- 20 - Remessa necessária e Apelação do INSS providas em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à remessa necessária, para fixar o termo inicial da ?aposentadoria por invalidez? em 11/01/2008 (data do segundo requerimento administrativo), e dar parcial provimento à apelação do INSS, para estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, mantida, no mais, a sentença de Primeiro Grau de Jurisdição, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001515-83.2012.4.03.6126

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: EVA BORGHETTI MINGARELLI DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: RICARDO BARBOZA PAVAO - SP219628

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001515-83.2012.4.03.6126

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: EVA BORGHETTI MINGARELLI DA SILVA

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta por EVA BORGHETTI MINGARELLI DA SILVA, em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício previdenciário de pensão por morte.

A r. sentença, prolatada em 27/06/2016, julgou improcedente o pedido deduzido na inicial e condenou a demandante no pagamento de custas processuais e de honorários advocatícios, arbitrados estes últimos em 10% (dez por cento) do valor atribuído à causa, condicionando, contudo, a exigibilidade destas verbas à perda dos benefícios da gratuidade judiciária.

Em razões recursais, a autora requer, preliminarmente, a nulidade da sentença, por ter sido cerceada a defesa de seu direito, tendo em vista não ter sido oportunizada sua manifestação sobre a consulta à GFIP anexada aos autos. No mérito, pugna pela reforma do r. *decisum*, ao fundamento de terem sido preenchidos os requisitos para a concessão do benefício, pois o falecido mantinha a qualidade de segurado na época do passamento.

Devidamente processado o recurso, sem contrarrazões, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001515-83.2012.4.03.6126

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: EVA BORGHETTI MINGARELLI DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: RICARDO BARBOZA PAVAO - SP219628

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Preliminarmente, não merece prosperar a nulidade arguida pela parte autora.

Compulsando os autos, verifica-se que o documento mencionado pela demandante foi anexado no bojo do processo administrativo que analisou o pedido dela de concessão do benefício de pensão por morte (ID 107669973 - p. 116/118). Ato contínuo, ela apresentou sua réplica e teve a oportunidade de se manifestar sobre as provas apresentadas pela Autarquia Previdenciária, embora não tenha se detido sobre esta prova especificamente (ID 107669973 - p. 125/129).

Além disso, houve inúmeras oportunidades para se manifestar sobre os diversos documentos produzidos no curso da instrução, sobretudo por ocasião da apresentação de seus memoriais (ID 107669976), no entanto, a autora decidiu conscientemente não fazê-lo. A propósito, cumpre salientar que a manifestação das partes sobre qualquer ato processual constitui uma faculdade e não uma obrigação, razão pela qual sua inércia em se pronunciar sobre determinado documento não pode ser equiparado a cerceamento de defesa.

Assim, constatados o desenvolvimento válido da relação jurídico-processual e a observância das garantias constitucionais das partes, não há nulidade a ser pronunciada.

Superada a matéria preliminar, avanço ao mérito.

A pensão por morte é regida pela legislação vigente à época do óbito do segurado, por força do princípio *tempus regit actum*, encontrando-se regulamentada nos arts. 74 a 79 da Lei nº 8.213/91. Trata-se de benefício previdenciário devido aos dependentes do segurado falecido, aposentado ou não.

O benefício independe de carência, sendo percuente para sua concessão: a) a ocorrência do evento morte; b) a comprovação da condição de dependente do postulante; e c) a manutenção da qualidade de segurado quando do óbito, salvo na hipótese de o *de cuius* ter preenchido em vida os requisitos necessários ao deferimento de qualquer uma das aposentadorias previstas no Regime Geral de Previdência Social - RGPS.

O evento morte do Sr. Benício Cosme da Silva, ocorrido em 10/10/2009, e a condição de dependente da demandante restaram comprovados pelas certidões de óbito e de casamento, sendo questões incontroversas.

A celeuma diz respeito à manutenção da qualidade de segurado do *de cuius* na época do passamento.

Quanto a este aspecto, o artigo 15, II c.c § 1º, da Lei nº 8.213/91, estabelece o denominado "período de graça" de 12 meses, após a cessação das contribuições, com prorrogação para até 24 meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

Do mesmo modo, o artigo 15, II c.c § 2º, da Lei nº 8.213/91, estabelece que o denominado "período de graça" do inciso II ou do parágrafo 1º, será acrescido de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

In casu, depreende-se do extrato do Cadastro Nacional de Informações Sociais, anexado ao autos pelo INSS, que o *de cuius* verteu contribuições previdenciárias, na condição de segurado empregado, nos períodos de 08/02/1976 a 13/12/1976, de 24/01/1977 a 03/04/1995, de 20/05/1977 a 15/06/1977, de 11/07/1996 a 17/01/1997, de 03/02/2003 a 22/10/2003 e de 02/02/2009 a 24/03/2009.

As partes controvertem sobre a validade do último contrato de trabalho do falecido, para fins de demonstração de sua qualidade de segurado na época do passamento.

Quanto a esta questão, verifica-se que o *de cuius* firmou com a UNIVERSIDADE SÃO MARCOS um contrato de experiência que, iniciado em 02/02/2009, findou-se em 24/03/2009, para prestar serviços de porteiro, com remuneração equivalente a R\$ 750,00 (setecentos e cinquenta reais).

Para a comprovação da validade da referida avença, foram coligidos aos autos, dentre outros, os seguintes documentos:

- a) cópia da CTPS do *de cuius*, na qual está anotado o controvertido contrato de trabalho;
- b) declaração da empregadora, com firma reconhecida, de que o falecido trabalhou no local no período de 02/02/2009 a 24/03/2009;
- c) ficha de registro de empregado do *de cuius*, subscrita por representante do empregador;
- d) demonstrativos de pagamento de salário, referentes aos meses de fevereiro e março de 2009.

Assim, a existência do dito vínculo empregatício foi corroborada pela prova documental produzida no curso da instrução, de modo que o reconhecimento de sua validade, para fins previdenciários, é medida que se impõe.

A propósito, é relevante destacar que a CTPS é prova plena do exercício de atividade laborativa nos interregnos nela apontados e, portanto, há presunção legal da veracidade dos registros nela anotados, a qual só cederia mediante a produção de robusta prova em sentido contrário, o que não se observa nos autos.

Registre-se, por oportuno, que a ausência de apontamento dos vínculos empregatícios constantes da CTPS, junto ao banco de dados do CNIS, por si só, não infirma a veracidade daquelas informações, considerando que, à míngua de impugnação específica, a atividade devidamente registrada em Carteira de Trabalho goza de presunção legal do efetivo recolhimento das contribuições devidas.

Aliás, nesse particular, observe que tal ônus, em se tratando em segurado empregado, fica transferido ao empregador, devendo o INSS fiscalizar o exato cumprimento da norma. Logo, eventuais omissões não podem ser alegadas em detrimento do trabalhador, que não deve ser penalizado pela inércia de outrem.

Neste sentido, reporto-me ao seguinte precedente do C. Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 1973. APLICABILIDADE. RENDA MENSAL INICIAL. REVISÃO. INCLUSÃO DE VERBAS SALARIAIS RECONHECIDAS NA JUSTIÇA DO TRABALHO. TERMO INICIAL DOS EFEITOS FINANCEIROS. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. PRECEDENTES.

(...)

*II - O termo inicial dos efeitos financeiros decorrentes de verbas salariais reconhecidas em reclamatória trabalhista deve retroagir à data da concessão do benefício. Isso porque a comprovação extemporânea de situação jurídica consolidada em momento anterior não tem o condão de afastar o direito já incorporado ao patrimônio jurídico do segurado em ter a renda mensal inicial revisada a contar da data de concessão do benefício. **Outrossim, o segurado, à evidência, não pode ser punido no caso de ausência do correto recolhimento das contribuições previdenciárias por parte do empregador, nem pela falta ou falha do INSS na fiscalização da regularidade das exações. Precedentes.***

III - Recurso Especial não provido.

(REsp nº 1.502.017/RS, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, 1ª Turma, julgado em 04/10/2016, DJe 18/10/2016). (grifos nossos)

Ademais, ainda que se considerasse inválido o último contrato de trabalho, para fins previdenciários, o histórico laboral do falecido permite concluir pela sua vinculação à Previdência Social na época do passamento.

Realmente, é incontestável que, entre 1976 e 1995, o *de cuius* recolheu, sem perda de qualidade de segurado, mais de 120 contribuições, conforme demonstra a simulação de contagem de tempo de serviço efetuada pelo INSS e anexada aos autos (ID 107669973 - p. 119). Dessa forma, fãza jus, a partir de então, ao período de graça estendido na forma do artigo 15, § 1º, da LBPS.

Saliente-se que a extensão do período de graça pelo prazo adicional de doze meses, quando recolhidas mais de 120 contribuições sem a perda de qualidade de segurado, é direito que, uma vez atingido, incorpora-se ao patrimônio jurídico do segurado, ainda que venha a ocorrer, em momento posterior, a sua desfiliação, com a consequente perda desta condição.

Não cabe ao intérprete da lei fazer distinção que aquela não indica, a fim de restringir o exercício de direito. Na medida em que a LBPS não faz menção à necessidade de novo recolhimento de 120 contribuições na hipótese de ulterior perda de qualidade de segurado, não há que se exija-las para o elástico do período de graça.

Nesse sentido é o posicionamento uniforme desta 3ª Seção:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. QUALIDADE DE SEGURADO. HIPÓTESES DE PRORROGAÇÃO DO PERÍODO DE "GRAÇA". SEGURADO COM MAIS DE 120 CONTRIBUIÇÕES MENSIS SEM QUE TIVESSE PERDIDO A QUALIDADE DE SEGURADO. SITUAÇÃO DE DESEMPREGO. INOBSERVÂNCIA DOS §§1º E 2º DO ARTIGO 15 DA LEI N. 8.213/91. DATA DE INÍCIO DA INCAPACIDADE PARA O LABOR. OMISSÃO E OBSCURIDADE. INOCORRÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO. [...]"

III - Conforme ressaltado no v. acórdão embargado, a própria decisão rescindenda consignou expressamente o exercício de atividade remunerada pelo autor no período de 01.09.1985 a 10.04.1996, superando mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais, garantindo-lhe, assim, a extensão do período de "graça" por mais 12 meses, a teor do art. 15, §1º, da Lei n. 8.213/91. Cumpre destacar que eventual perda da qualidade de segurado em momento posterior não implica a necessidade de recolhimento de contribuições mensais em igual número (120 contribuições) para fazer jus novamente à extensão do período de "graça", uma vez que tal direito se incorporou ao patrimônio jurídico da parte autora, podendo exercê-lo em situações futuras. [...]"

(TRF3, 3ª Seção, ED/AR 00122673320104030000, relator Desembargador Federal Sérgio Nascimento, DJe 21.08.2013).

Desse modo, após a cessação do benefício previdenciário de auxílio-doença, em 30/03/2008, seguiu-se período de graça de 24 meses que findaria apenas em 15/05/2010, razão pela qual o *de cujus* mantinha a qualidade de segurado quando veio a falecer, em 10/10/2009.

Em decorrência, preenchidos os requisitos, o deferimento do benefício de pensão por morte é medida que impõe, razão pela qual merece reforma a sentença de 1º grau de jurisdição.

Acerca do termo inicial, à época do passamento vigia a Lei nº 8.213/91, com redação incluída pela Lei nº 9.528/97, a qual, no art. 74, previa como *dies a quo* do benefício a data do evento morte somente quando requerida até trinta dias depois deste e a data do requerimento quando requerida após o prazo previsto anteriormente. Confira-se:

"Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data: (redação dada pela Lei nº 9.528/1997;

I - do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste;

II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior;

(...)"

No caso, tendo a postulação administrativa sido feita dentro do trintídio legal, em 29/10/2009, o termo inicial do benefício deve ser fixado na data do óbito (10/10/2009).

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Arbitro os honorários advocatícios no percentual mínimo do §3º do artigo 85 do CPC, de acordo com o inciso correspondente ao valor da condenação, após a devida liquidação, consideradas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença (Súmula 111, STJ), uma vez que, sendo as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária suportadas por toda a sociedade, a verba honorária deve, por imposição legal (art. 85, §2º, do CPC), ser fixada moderadamente.

Isento a Autarquia Securitária do pagamento de custas processuais.

Ante o exposto, **rejeito** a preliminar de cerceamento de defesa e, no mérito, **dou provimento** à apelação da autora, para julgar procedente o pedido e condenar o INSS a implantar o benefício de pensão por morte, desde a data do óbito (10/10/2009), sendo que sobre os valores em atraso incidirão correção monetária de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e juros de mora até a expedição do ofício requisitório, de acordo com o mesmo Manual, condenando, por fim, a Autarquia Previdenciária ao pagamento de verba honorária, arbitrada esta no percentual mínimo do §3º do artigo 85 do CPC, de acordo com o inciso correspondente ao valor da condenação, após a devida liquidação, consideradas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença (Súmula 111, STJ).

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. CERCEAMENTO DE DEFESA. NÃO CONFIGURADO. PRELIMINAR REJEITADA. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. QUALIDADE DE SEGURADO. CTPS. PROVA PLENA. PRESUNÇÃO DE VERACIDADE DAS ANOTAÇÕES. 120 CONTRIBUIÇÕES ININTERRUPTAS. PERÍODO DE GRAÇA. EXTENSÃO DE 12 MESES. POSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DO ART. 15, §1º, DA LEI 8213/91. REQUISITOS PREENCHIDOS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. DATA DO ÓBITO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. APELAÇÃO DA AUTORA PROVIDA. SENTENÇA REFORMADA. AÇÃO JULGADA PROCEDENTE.

- 1 - Compulsando os autos, verifica-se que o documento mencionado pela demandante foi anexado no bojo do processo administrativo que analisou o pedido dela de concessão do benefício de pensão por morte (ID 107669973 - p. 116/118). Ato contínuo, ela apresentou sua réplica e teve a oportunidade de se manifestar sobre as provas apresentadas pela Autarquia Previdenciária, embora não tenha se detido sobre esta prova especificamente (ID 107669973 - p. 125/129).
- 2 - Além disso, houve inúmeras oportunidades para se manifestar sobre os diversos documentos produzidos no curso da instrução, sobretudo por ocasião da apresentação de seus memoriais (ID 107669976), no entanto, a autora decidiu conscientemente não fazê-lo. A propósito, cumpre salientar que a manifestação das partes sobre qualquer ato processual constitui uma faculdade e não uma obrigação, razão pela qual sua inércia em se pronunciar sobre determinado documento não pode ser equiparado a cerceamento de defesa.
- 3 - Assim, constatados o desenvolvimento válido da relação jurídico-processual e a observância das garantias constitucionais das partes, não há nulidade a ser pronunciada.
- 4 - A pensão por morte é regida pela legislação vigente à época do óbito do segurado, por força do princípio *tempus regit actum*, encontrando-se regulamentada nos arts. 74 a 79 da Lei nº 8.213/91. Trata-se de benefício previdenciário devido aos dependentes do segurado falecido, aposentado ou não.
- 5 - O benefício independe de carência, sendo percuente para sua concessão: a) a ocorrência do evento morte; b) a comprovação da condição de dependente do postulante; e c) a manutenção da qualidade de segurado quando do óbito, salvo na hipótese de *de cujus* ter preenchido em vida os requisitos necessários ao deferimento de qualquer uma das aposentadorias previstas no Regime Geral de Previdência Social - RGPS.
- 6 - O evento morte do Sr. Benício Cosme da Silva, ocorrido em 10/10/2009, e a condição de dependente da demandante restaram comprovados pelas certidões de óbito e de casamento, sendo questões incontroversas.
- 7 - A celexma diz respeito à manutenção da qualidade de segurado do *de cujus* na época do passamento.
- 8 - Quanto a este aspecto, o artigo 15, II c.c § 1º, da Lei nº 8.213/91, estabelece o denominado "período de graça" de 12 meses, após a cessação das contribuições, com prorrogação para até 24 meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado. Do mesmo modo, o artigo 15, II c.c § 2º, da Lei nº 8.213/91, estabelece que o denominado "período de graça" do inciso II ou do parágrafo 1º, será acrescido de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.
- 9 - *In casu*, depreende-se do extrato do Cadastro Nacional de Informações Sociais, anexado ao autos pelo INSS, que o *de cujus* verteu contribuições previdenciárias, na condição de segurado empregado, nos períodos de 08/02/1976 a 13/12/1976, de 24/01/1977 a 03/04/1995, de 20/05/1977 a 15/06/1977, de 11/07/1996 a 17/01/1997, de 03/02/2003 a 22/10/2003 e de 02/02/2009 a 24/03/2009.
- 10 - As partes controvertem sobre a validade do último contrato de trabalho do falecido, para fins de demonstração de sua qualidade de segurado na época do passamento.
- 11 - Quanto a esta questão, verifica-se que o *de cujus* firmou com a UNIVERSIDADE SÃO MARCOS um contrato de experiência que, iniciado em 02/02/2009, findou-se em 24/03/2009, para prestar serviços de porteiro, com remuneração equivalente a R\$ 750,00 (setecentos e cinquenta reais).
- 12 - Para a comprovação da validade da referida avença, foram coligidos aos autos, dentre outros, os seguintes documentos: a) cópia da CTPS do *de cujus*, na qual está anotado o controvertido contrato de trabalho; b) declaração da empregadora, com firma reconhecida, de que o falecido trabalhou no local no período de 02/02/2009 a 24/03/2009; c) ficha de registro de empregado do *de cujus*, subscrita por representante do empregador; d) demonstrativos de pagamento de salário, referentes aos meses de fevereiro e março de 2009.
- 13 - Assim, a existência do dito vínculo empregatício foi corroborada pela prova documental produzida no curso da instrução, de modo que o reconhecimento de sua validade, para fins previdenciários, é medida que se impõe.
- 14 - A CTPS é prova plena do exercício de atividade laborativa nos interregnos nela apontados e, portanto, há presunção legal da veracidade dos registros nela anotados, a qual só cederia mediante a produção de robusta prova em sentido contrário, o que não se observa nos autos.
- 15 - A ausência de apontamento dos vínculos empregatícios constantes da CTPS, junto ao banco de dados do CNIS, por si só, não infirma a veracidade daquelas informações, considerando que, à míngua de impugnação específica, a atividade devidamente registrada em Carteira de Trabalho goza de presunção legal do efetivo recolhimento das contribuições devidas.
- 16 - Aliás, em se tratando em segurado empregado, tal ônus fica transferido ao empregador, devendo o INSS fiscalizar o exato cumprimento da norma. Logo, eventuais omissões não podem ser alegadas em detrimento do trabalhador, que não deve ser penalizado pela inércia de outrem. Precedente.
- 17 - Ademais, ainda que se admitisse a invalidade do último contrato de trabalho, para fins previdenciários, o exame do histórico laboral do falecido permite concluir pela sua vinculação à Previdência Social na época do passamento.
- 18 - É inconteste que, entre 1976 e 1995, o *de cujus* recolheu, sem perda de qualidade de segurado, mais de 120 contribuições, conforme demonstra a simulação de contagem de tempo de serviço efetuada pelo INSS e anexada aos autos (ID 107669973 - p. 119). Dessa forma, faz jus, a partir de então, ao período de graça estendido na forma do artigo 15, § 1º, da LBPS.
- 19 - Saliente-se que a extensão do período de graça pelo prazo adicional de doze meses, quando recolhidas mais de 120 contribuições sem a perda de qualidade de segurado, é direito que, uma vez atingido, incorpora-se ao patrimônio jurídico do segurado, ainda que venha a ocorrer, em momento posterior, a sua desfiliação, com a consequente perda desta condição.
- 20 - Não cabe ao intérprete da lei fazer distinção que aquela não indica, a fim de restringir o exercício de direito. Na medida em que a LBPS não faz menção à necessidade de novo recolhimento de 120 contribuições na hipótese de ulterior perda de qualidade de segurado, não há que se exija-las para o elástico do período de graça. Precedente.
- 21 - Desse modo, após a cessação do benefício previdenciário de auxílio-doença, em 30/03/2008, seguiu-se período de graça de 24 meses que findaria apenas em 15/05/2010, razão pela qual o *de cujus* mantinha a qualidade de segurado quando veio a falecer, em 10/10/2009.
- 22 - Em decorrência, preenchidos os requisitos, o deferimento do benefício de pensão por morte é medida que impõe, razão pela qual merece reforma a sentença de 1º grau de jurisdição.
- 23 - Acerca do termo inicial, à época do passamento vigia a Lei nº 8.213/91, com redação incluída pela Lei nº 9.528/97, a qual, no art. 74, previa como *dies a quo* do benefício a data do evento morte somente quando requerida até trinta dias depois deste e a data do requerimento quando requerida após o prazo previsto anteriormente. No caso, tendo a postulação administrativa sido feita dentro do trintídio legal, em 29/10/2009, o termo inicial do benefício deve ser fixado na data do óbito (10/10/2009).
- 24 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos ex tunc do mencionado pronunciamento.
- 25 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.
- 26 - Honorários advocatícios arbitrados no percentual mínimo do §3º do artigo 85 do CPC, de acordo com o inciso correspondente ao valor da condenação, após a devida liquidação, consideradas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença (Súmula 111, STJ), uma vez que, sendo as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária suportadas por toda a sociedade, a verba honorária deve, por imposição legal (art. 85, §2º, do CPC), ser fixada moderadamente.
- 27 - Isentada a Autarquia Securitária do pagamento de custas processuais.
- 28 - Matéria preliminar rejeitada. Apelação da demandante provida. Sentença reformada. Ação julgada procedente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a preliminar de cerceamento de defesa e dar provimento à apelação da autora, para julgar procedente o pedido e condenar o INSS a implantar o benefício de pensão por morte, desde a data do óbito (10/10/2009), sendo que sobre os valores em atraso incidirão correção monetária de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e juros de mora até a expedição do ofício requisitório, de acordo com o mesmo Manual, condenando, por fim, a Autarquia Previdenciária no pagamento de verba honorária, arbitrada esta no percentual mínimo do §3º do artigo 85 do CPC, de acordo com o inciso correspondente ao valor da condenação, após a devida liquidação, consideradas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença (Súmula 111, STJ), nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0004855-61.2013.4.03.6106

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: MARCOS ALVES PINTAR

Advogado do(a) APELANTE: MARCOS ALVES PINTAR - SP199051-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, AMELIA GONCALVES LOPES

Advogado do(a) APELADO: MARCOS ALVES PINTAR - SP199051-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0004855-61.2013.4.03.6106

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: MARCOS ALVES PINTAR

Advogado do(a) APELANTE: MARCOS ALVES PINTAR - SP199051-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, AMELIA GONCALVES LOPES

Advogado do(a) APELADO: MARCOS ALVES PINTAR - SP199051-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta por MARCOS ALVES PINTAR, em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em fase de execução.

A r. sentença, prolatada em 07/10/2016, extinguiu a execução, nos termos do artigo 924, II, do Código de Processo Civil, tendo em vista o depósito do crédito em agência bancária.

Em razões de apelação, o credor pugna pela reforma do r. *decisum*, ao fundamento de que a mera disponibilidade dos valores não autoriza a liberação do devedor, pois ainda não restou comprovado o adimplemento da obrigação. No mais, afirma que a extinção prematura da execução, inviabilizaria a discussão acerca de saldo residual remanescente eventualmente devido ao exequente pela via recursal.

Devidamente processado o recurso, com contrarrazões, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0004855-61.2013.4.03.6106

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: MARCOS ALVES PINTAR

Advogado do(a) APELANTE: MARCOS ALVES PINTAR - SP199051-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, AMELIA GONCALVES LOPES

Advogado do(a) APELADO: MARCOS ALVES PINTAR - SP199051-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

O recurso comporta provimento.

Ao tomar ciência dos cálculos homologados pela sentença proferida no bojo dos embargos, no valor de R\$ 1.253,34 (mil, duzentos e cinquenta e três reais e trinta e quatro centavos), atualizados até julho de 2013, o INSS renunciou ao direito de recorrer, tendo o r. *decisum* transitado em julgado em 06/04/2015.

Após a expedição dos ofícios requisitórios e, antes mesmo que houvesse a comprovação do adimplemento das obrigações, foi prolatada sentença de extinção da execução.

Ora, a incidência do disposto no artigo 924, II, do Código de Processo Civil pressupõe a efetiva satisfação do crédito e não apenas a expectativa de seu recebimento, o que restou temporariamente inviabilizado em razão do movimento paredista deflagrado pelos bancários da região. Ademais, a extinção prematura do feito impede que o exequente suscite o pagamento parcial da dívida e, por conseguinte, requeira a materialização integral do direito consignado no título judicial.

Desse modo, ante a existência de requisição de pequeno valor pendente de levantamento, a anulação da sentença é medida que se impõe. Neste sentido, trago à colação os seguintes precedentes firmados em casos análogos:

"PROCESSO CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. FGTS. VALOR PENHORADO INSUFICIENTE.

1. Apelação interposta pela Fazenda Nacional contra sentença que extinguiu execução fiscal de FGTS, nos termos do art. 794, I, do CPC.

2. Alega a apelante que o valor penhorado a ser convertido em renda do FGTS é insuficiente para quitar o débito executado, assim pugna pela anulação da sentença, para prosseguir a execução.

3. Se o executado tivesse efetuado o depósito integral do valor da dívida, com a sua conversão em renda ao FGTS, impor-se-ia a extinção do processo de execução, em virtude da satisfação da obrigação.

4. No entanto, como se depreende dos autos, a quantia bloqueada judicialmente pelo BACENJUD, cerca de R\$ 1.201,89, a ser levantada pela exequente, não é suficiente para quitar o débito fiscal de R\$ 5.740,22.

5. Apelação provida. Sentença anulada. Prosseguimento da execução fiscal pelo saldo remanescente."

(TRF da 5ª Região - Processo n. 2007.80.01.000719-2 - 1ª Turma - Rel. Des. Fed. MANOEL ERHARDT, julgado em 04/02/2016, DJE - Data: 11/02/2016, p. 59)

"PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. JULGAMENTO QUE ANULOU SENTENÇA EXTINTIVA DO PROCESSO DE EXECUÇÃO COM FUNDAMENTO NO ART. 794, I, DO CPC. ALEGAÇÃO DE OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO E OMISSÃO.

A córdão que, a despeito de ter se pronunciado sobre os critérios de juros e correção monetária em sua fundamentação, na parte dispositiva proveu parcialmente a apelação da exequente, tão somente para anular a sentença que extinguiu a execução do julgado. A extinção da execução sem conceder à exequente a oportunidade de se manifestar acerca da satisfação plena do crédito pleiteado enseja a anulação da decisão que a determinou. No presente feito, após a aludida decisão, a exequente opôs embargos de declaração, oportunidade em que demonstrou seu interesse no prosseguimento da execução para receber o saldo remanescente do crédito apurado, e o magistrado a quo, ao julgá-los, efetivamente apreciou os argumentos da exequente sobre a correção monetária do indébito e juros de mora em continuação. Assim, em homenagem ao princípio da celeridade e economia processual, razoável que, em vez de se anular a decisão impugnada, se determine o prosseguimento da execução pelo valor complementar relativo aos: juros de mora incidentes no período compreendido entre a elaboração da conta (maio/2008) e o trânsito em julgado dos embargos à execução (setembro/2010); a atualização monetária de seu crédito desde a data da elaboração da conta até a expedição do ofício requisitório pelos mesmos índices utilizados na conta originária; e à diferença de correção monetária, entre a TR e o IPCA-E/IBGE, aplicada após a expedição do RPV (...)."

(TRF da 3ª Região - Processo n. 0573307-37.1983.4.03.6100 - 4ª Turma - Rel. Des. Fed. Mari Ferreira, julgado em 03/07/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 15/07/2014)

"PREVIDENCIÁRIO. EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO. PENDÊNCIA DE PAGAMENTO DO PRECATÓRIO. ARTIGO 794, I, CPC. IMPOSSIBILIDADE. SENTENÇA ANULADA.

I - Na pendência do pagamento da Requisição de Pequeno Valor remanescente, não poderia o Juízo a quo decretar a extinção da execução, nos termos do artigo 794, I, do CPC, quando ainda subsistente obrigação de pagar a ser cumprida pelo Instituto Nacional do Seguro Social.

III - A r. sentença monocrática é nula, pois não foram observados todos os elementos que devem firmar a convicção do Juízo, ou ainda que permitirão às partes aferir a justiça do julgamento.

III - Matéria preliminar acolhida para decretar a anulação da r. sentença, ficando prejudicada a análise do mérito."

(TRF da 3ª Região - Processo n. 0000433-09.2001.4.03.6124 - 7ª Turma - Rel. Des. Fed. WALTER DO AMARAL, julgado em 17/11/2008, e-DJF3 Judicial 2 DATA: 10/12/2008, p. 468)

Ante o exposto, **dou provimento** à apelação do credor, a fim de anular a sentença e determinar o retorno dos autos à Vara de Origem, para regular prosseguimento do feito.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. EXISTÊNCIA DE RPV PENDENTE DE LEVANTAMENTO. APELAÇÃO DO CREDOR PROVIDA. SENTENÇA DE EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO ANULADA.

1 - Ao tomar ciência dos cálculos homologados pela sentença proferida no bojo dos embargos, no valor de R\$ 1.253,34 (mil, duzentos e cinquenta e três reais e trinta e quatro centavos), atualizados até julho de 2013, o INSS renunciou ao direito de recorrer, tendo o r. *decisum* transitado em julgado em 06/04/2015. Após a expedição dos ofícios requisitórios e, antes mesmo que houvesse a comprovação do adimplemento das obrigações, foi prolatada sentença de extinção da execução.

2 - Ora, a incidência do disposto no artigo 924, II, do Código de Processo Civil pressupõe a efetiva satisfação do crédito e não apenas a expectativa de seu recebimento, o que restou temporariamente inviabilizado em razão do movimento paredista deflagrado pelos bancários da região. Ademais, a extinção prematura do feito impede que o exequente suscite o pagamento parcial da dívida e, por conseguinte, requeira a materialização integral do direito consignado no título judicial.

3 - Desse modo, ante a existência de requisição de pequeno valor pendente de levantamento, a anulação da sentença é medida que se impõe. Precedentes.

4 - Apelação do credor provida. Sentença anulada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação do credor, a fim de anular a sentença e determinar o retorno dos autos à Vara de Origem, para regular prosseguimento do feito, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 0001295-62.2005.4.03.6116

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

AUTOR: LOURIVAL PINHEIRO

Advogado do(a) AUTOR: MARCIA PIKEL GOMES - SP123177-A

REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) REU: JOSE RENATO DE LARA SILVA - SP76191-N

OUTROS PARTICIPANTES:

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 0001295-62.2005.4.03.6116

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

AUTOR: LOURIVAL PINHEIRO

Advogado do(a) AUTOR: MARCIA PIKEL GOMES - SP123177-A

REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) REU: JOSE RENATO DE LARA SILVA - SP76191-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de remessa necessária interposta em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão de benefício previdenciário.

A r. sentença de primeiro grau julgou procedente o pedido.

Em julgamento colegiado, a 7ª Turma deste Tribunal, à unanimidade, reformou a sentença para determinar a incidência da correção monetária, de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, naquilo em que não conflitar como disposto na Lei nº 11.960/09, aplicável às condenações impostas à Fazenda Pública a partir de 29 de junho de 2009.

Interposto recurso extraordinário, foram os autos remetidos à Vice-Presidência desta Corte e devolvidos a este Relator para eventual juízo de retratação previsto no art. 1.040, II, do CPC/15, considerado o paradigma firmado pelo Colendo Supremo Tribunal Federal (RE nº 870.947/SE) acerca da matéria em questão.

É o relatório.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 0001295-62.2005.4.03.6116

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

AUTOR: LOURIVAL PINHEIRO

Advogado do(a) AUTOR: MARCIA PIKEL GOMES - SP123177-A

REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) REU: JOSE RENATO DE LARA SILVA - SP76191-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

O entendimento manifestado pelo colegiado, no sentido da aplicação da Lei nº 11.960/09 como critério de atualização monetária das prestações decorrentes da condenação destoa, efetivamente, daquele firmado pelo Supremo Tribunal Federal no aresto paradigma invocado.

Isso porque aquela Colenda Corte, por ocasião do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, assentou o entendimento no sentido da inconstitucionalidade da utilização da Taxa Referencial - TR, prevista na Lei nº 11.960/09, para efeito de correção monetária dos débitos da Fazenda Pública, ao fundamento de violação ao princípio da isonomia, na medida em que referido indexador não reflete a real variação dos preços.

Eis que de rigor, portanto, a adequação do aresto ao entendimento então firmado.

Ante o exposto, entendo ser o caso de retratação a que alude o art. 1.040, II, do Código de Processo Civil, razão pela qual **dou parcial provimento à remessa necessária**, para determinar a incidência da correção monetária de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *extunc* do mencionado pronunciamento, mantendo, no mais, o r. julgado nos termos em que proferido.

É como voto.

EMENTA

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. CORREÇÃO MONETÁRIA. TR. LEI Nº 11.960/09. JUÍZO DE RETRATAÇÃO. REMESSA NECESSÁRIA PARCIALMENTE PROVIDA.

1 - O Supremo Tribunal Federal, ao julgar o RE nº 870.947/SE, com repercussão geral reconhecida, assentou o entendimento no sentido da inconstitucionalidade da utilização da Taxa Referencial - TR, prevista na Lei nº 11.960/09, para efeito de correção monetária dos débitos da Fazenda Pública, ao fundamento de violação ao princípio da isonomia, na medida em que referido indexador não reflete a real variação dos preços.

2 - Juízo de retratação. Remessa necessária parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu no exercício de juízo de retratação, dar parcial provimento à remessa necessária, nos termos do relatório e voto que

ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0010795-60.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: SUZELI MACHADO DE MATOS

Advogado do(a) APELANTE: THIAGO HENRIQUE ASSIS DE ARAUJO - SP250561-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: KARINA BACCIOTTI CARVALHO - SP186442-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0010795-60.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: SUZELI MACHADO DE MATOS

Advogado do(a) APELANTE: THIAGO HENRIQUE ASSIS DE ARAUJO - SP250561-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: KARINA BACCIOTTI CARVALHO - SP186442-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta por SUZELI MACHADO DE MATOS, em ação previdenciária ajuizada por esta em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS, objetivando a conversão da aposentadoria por tempo de contribuição percebida em aposentadoria especial, mediante o reconhecimento de trabalho exercido em condições agressivas à saúde.

A r. sentença (ID 95674669 - Págs. 224 a 229) julgou improcedente o pedido. Sem condenação em custas. Condenou a parte autora em honorários advocatícios, fixados em R\$ 1.500,00, cuja exigibilidade foi suspensa.

Em razões recursais (ID 95674669 - Págs. 232 a 249), a parte autora defende o reconhecimento da especialidade do intervalo de 06/03/1997 a 25/07/2012.

Devidamente processado o recurso, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0010795-60.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: SUZELI MACHADO DE MATOS

Advogado do(a) APELANTE: THIAGO HENRIQUE ASSIS DE ARAUJO - SP250561-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: KARINA BACCIOTTI CARVALHO - SP186442-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Verifico que o pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal, especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.

A aposentadoria especial foi instituída pelo artigo 31 da Lei n. 3.807, de 26.08.1960 (Lei Orgânica da Previdência Social, LOPS). Sobreveio a Lei n. 5.890, de 08.06.1973, que revogou o artigo 31 da LOPS, e cujo artigo 9º passou a reger esse benefício. A benesse era devida ao segurado que contasse 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, de serviços para esse efeito considerados penosos, insalubres ou perigosos, por decreto do Poder Executivo.

Com relação ao reconhecimento da atividade exercida como especial e em obediência ao aforismo *tempus regit actum*, uma vez prestado o serviço sob a égide de legislação que o ampara, o segurado adquire o direito à contagem como tal, bem como à comprovação das condições de trabalho na forma então exigida, não se aplicando retroativamente lei nova que venha a estabelecer restrições à admissão do tempo de serviço especial (STJ, AgRg no REsp 493.458/RS e REsp 491.338/RS; Súmula nº 13 TR-JEF-3ªR; artigo 70, § 1º, Decreto nº 3.048/1999).

Cumprir salientar que em período anterior à edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído e calor.

Ou seja, a Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, de forma habitual e permanente, sendo suficiente a apresentação de formulário-padrão fornecido pela empresa. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18/11/2004, DJ 01/02/2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07/08/2003, DJ 08/09/2003, p. 374.

O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos.

Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.

Com o advento da Lei nº 6.887/1980, ficou claramente explicitado na legislação a hipótese da conversão do tempo laborado em condições especiais em tempo comum, de forma a harmonizar a adoção de dois sistemas de aposentadoria díspares, um comum e outro especial, o que não significa que a atividade especial, antes disso, deva ser desconsiderada para fins de conversão, eis que tal circunstância decorreria da própria lógica do sistema.

Posteriormente, a Medida Provisória nº 1.523, de 11/10/1996, sucessivamente reeditada até a Medida Provisória nº 1.523-13, de 25/10/1997, convalidada e revogada pela Medida Provisória nº 1.596-14, de 10/11/1997, e ao final convertida na Lei nº 9.528, de 10/12/1997, modificou o artigo 58 e lhe acrescentou quatro parágrafos. A regulamentação dessas regras veio com a edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997, em vigor a partir de sua publicação, em 06/03/1997, que passou a exigir laudo técnico das condições ambientais de trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

Em suma: (a) até 28/04/1995, é possível a qualificação da atividade laboral pela categoria profissional ou pela comprovação da exposição a agente nocivo, por qualquer modalidade de prova; (b) a partir de 29/04/1995, é defeso reconhecer o tempo especial em razão de ocupação profissional, sendo necessário comprovar a exposição efetiva a agente nocivo, habitual e permanentemente, por meio de formulário-padrão fornecido pela empresa; (c) a partir de 10/12/1997, a aferição da exposição aos agentes pressupõe a existência de laudo técnico de condições ambientais, elaborado por profissional apto ou por perfil profissiográfico previdenciário (PPP), preenchido com informações extraídas de laudo técnico e com indicação dos profissionais responsáveis pelos registros ambientais ou pela monitoração biológica, que constitui instrumento hábil para a avaliação das condições laborais.

Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.

O Quadro Anexo do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.6, fixou o nível mínimo em 80dB. Por força do Quadro I do Anexo do Decreto nº 72.771/73, de 06/09/1973, esse nível foi elevado para 90dB.

O Quadro Anexo I do Decreto nº 83.080/79, mantido pelo Decreto nº 89.312/84, considera insalubres as atividades que expõem o segurado a níveis de pressão sonora superiores a 90 decibéis, de acordo com o Código 1.1.5. Essa situação foi alterada pela edição dos Decretos nºs 357, de 07/12/1991 e 611, de 21/07/1992, que incorporaram, a um só tempo, o Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24/01/1979, que fixou o nível mínimo de ruído em 90dB e o Anexo do Decreto nº 53.831, de 25/03/1964, que fixava o nível mínimo de 80dB, de modo que prevalece este, por ser mais favorável.

De 06/03/1997 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 2.172/97, e de 07/05/1999 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 3.048/99, o limite de tolerância voltou a ser fixado em 90 dB.

A partir de 19/11/2003, com a alteração ao Decreto nº 3.048/99, Anexo IV, introduzida pelo Decreto nº 4.882/03, o limite de tolerância do agente nocivo ruído caiu para 85 dB.

Observa-se que no julgamento do REsp 1398260/PR (Rel. Min. Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014), representativo de controvérsia, o STJ reconheceu a impossibilidade de aplicação retroativa do índice de 85 dB para o período de 06/03/1997 a 18/11/2003, devendo ser aplicado o limite vigente ao tempo da prestação do labor, qual seja, 90dB.

Assim, temos o seguinte quadro:

Período Trabalhado	Enquadramento	Limites de Tolerância
Até 05/03/1997	1. Anexo do Decreto nº 53.831/64. 2. Decretos nºs 357/91 e 611/92	80 dB
De 06/03/1997 a 18/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, redação original	90dB
A partir de 19/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, com alteração do Decreto nº 4.882/03	85 dB

Importante ressaltar que o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

Saliente-se, mais, e na esteira de entendimento deste E. TRF, "a desnecessidade de que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre, em face de inexistência de previsão legal para tanto, e desde que não haja mudanças significativas no cenário laboral" (TRF-3, APELREEX 0004079-86.2012.4.03.6109, OITAVA TURMA, Rel. Des. Fed. TANIA MARANGONI, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 15/05/2015). No mesmo sentido: TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL- 1423903 - 0002587-92.2008.4.03.6111, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, julgado em 24/10/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 04/11/2016).

Por derradeiro, no que se refere ao uso de equipamento de proteção individual, verifica-se que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do ARE 664.335/SC, em sede de repercussão geral, fixou duas teses:

"(...) a primeira tese objetiva que se firma é: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial. A Administração poderá, no exercício da fiscalização, aferir as informações prestadas pela empresa, sem prejuízo do inafastável judicial review. Em caso de divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete";

(...)

a segunda tese fixada neste Recurso Extraordinário é a seguinte: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria" (STF, ARE 664.335, Rel. Min. Luiz Fux, Tribunal Pleno, j. 04/12/2014, DJe n. 29, de 11.02.2015, public. 12.02.2015)" (grifos nossos).

Destarte, a desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.

Saliente-se que, conforme declinado alhures, a apresentação de laudos técnicos de forma extemporânea não impede o reconhecimento da especialidade, eis que de se supor que, com o passar do tempo, a evolução da tecnologia temptadão de redução das condições agressivas. Portanto, se constatado nível de ruído acima do permitido, em períodos posteriores ao laborado pela parte autora, forçoso concluir que, nos anos anteriores, referido nível era superior.

Do caso concreto.

Controvertida, na demanda, a especialidade do período de 06/03/1997 a 25/07/2012.

Para comprovar a especialidade do intervalo, a autora acostou aos autos Perfil Profissiográfico Previdenciário (ID 95674669 - Pág. 30), emitido pela empregadora, "Mann+Hummel Brasil Ltda", com identificação dos responsáveis pelos registros ambientais, que informa a exposição ao ruído de 85dB de 06/03/1997 a 25/07/2012. A intensidade sonora não excede, portanto, os limites de tolerância do período, conforme fundamentação supra, tomando inviável o enquadramento da atividade como especial.

Destarte, à vista do conjunto probatório dos autos, que não indicou a exposição a qualquer agente nocivo previstos na legislação de regência no interstício, **inexiste período a ser reconhecido como especial.**

Ante o exposto, **nego provimento à apelação da parte autora**, mantendo integralmente a r. sentença prolatada em primeiro grau de jurisdição.

Encaminhe-se a mídia à Subsecretaria da Turma para descarte após a interposição de recurso excepcional ou a certificação do trânsito em julgado.

É como voto.

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO:

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL-INSS, objetivando a conversão de sua aposentadoria por tempo de serviço/contribuição em aposentadoria especial, mediante o reconhecimento do tempo especial no período de 06/03/1997 a 25/07/2012.

A r. sentença julgou improcedente o pedido.

O Exmo. Desembargador Federal Carlos Delgado, Relator do processo, proferiu voto no sentido de negar provimento à apelação da parte autora.

Coma devida vênia, divirjo parcialmente do E. Relator, para reconhecer como especial o período de 19/11/2003 a 25/07/2012.

No caso dos autos, a parte autora trouxe Perfil Profissiográfico Previdenciário – PPP (fls. 29/30), afirmando que se encontrava exposta a nível de ruído de 85 dB(A) entre 06/03/1997 e 14/11/2013.

É de se ressaltar, quanto ao nível de ruído, que a jurisprudência já reconheceu que o Decreto nº 53.831/64 e o Decreto nº 83.080/79 vigoram de forma simultânea, ou seja, não houve revogação daquela legislação por esta, de forma que, constatando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado (STJ - REsp. n. 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355).

O Decreto nº 2.172/97, que revogou os dois outros decretos anteriormente citados, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 dB(A) como prejudicial à saúde.

Por tais razões, até ser editado o Decreto nº 2.172/97, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 dB(A) como agente nocivo à saúde.

Todavia, com o Decreto nº 4.882, de 18/11/2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível voltou a ser de 85 dB(A) (art. 2º do Decreto nº 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99).

Houve, assim, um abrandamento da norma até então vigente, a qual considerava como agente agressivo à saúde a exposição acima de 90 dB(A), razão pela qual vinha adotando o entendimento segundo o qual o nível de ruídos superior a 85 dB(A) a partir de 05/03/1997 caracterizava a atividade como especial.

Ocorre que o C. STJ, no julgamento do Recurso Especial nº 1.398.260/PR, sob o rito do artigo 543-C do CPC, decidiu não ser possível a aplicação retroativa do Decreto nº 4.882/03, de modo que no período de 06/03/1997 a 18/11/2003, em consideração ao princípio *tempus regit actum*, a atividade somente será considerada especial quando o ruído for superior a 90 dB(A).

Nesse sentido, segue a ementa do referido julgado:

“ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.

Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC

1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ. Caso concreto

3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.

4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008.”

(STJ, REsp 1398260/PR, Primeira Seção, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 05/12/2014)

Destaco, ainda, que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Nesse sentido, precedentes desta E. Corte (AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Neketschalow; v.u. J. 19.08.2002; DJU 18.11) e do Colendo Superior Tribunal de Justiça: REsp 584.859/ES, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, julgado em 18/08/2005, DJ 05/09/2005 p. 458).

Entendo inexistir óbice ao reconhecimento do tempo de serviço especial a partir de 19/11/2003, não obstante o PPP tenha apontado a exposição a ruído equivalente a 85 dB(A).

Nesse ponto, vale dizer que, por mais moderno que possa ser o aparelho que faz a medição do nível de ruído do ambiente, a sua precisão nunca é absoluta, havendo uma margem de erro tanto em razão do modelo de equipamento utilizado, como em função da própria calibração.

Assim, diante de tal constatação e, tendo em vista a natureza social de que se reveste o direito previdenciário, seria de demasiado rigor formal deixar de reconhecer a atividade especial ao segurado exposto a ruído equivalente ao limite estabelecido pelo próprio legislador como nocivo à saúde.

Por isso, mostra-se razoável considerar a atividade como sendo especial em casos como o dos autos, em que tenha sido apurado o nível de ruído igual ao limite estipulado pela legislação previdenciária.

Nesse sentido, cito alguns julgados desta E. Corte em casos análogos ao presente:

PROCESSO CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE ESPECIAL (HIDROCARBONETOS - SERRALHEIRO). RUÍDO - LIMITE DE 90 dB NO PERÍODO DE 06/03/1997 A 18/11/2003. MARGEM DE ERRO. ARREDONDAMENTO. JULGAMENTO QUE NÃO DIVERGE DO ENTENDIMENTO FIXADO PELO STJ NO RESP 1398260/PR. EPI EFICAZ. AUSÊNCIA DE PRÉVIO REQUERIMENTO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. REQUISITOS PREENCHIDOS.

1. Salvo no tocante aos agentes físicos ruído e calor, é inexigível laudo técnico das condições ambientais de trabalho para a comprovação de atividade especial até o advento da Lei nº 9.528/97, ou seja, até 10/12/97. Precedentes do STJ.

2. Comprovada a atividade insalubre, demonstrada por meio de laudo técnico ou Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, é aplicável o disposto no § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91.

3. A respeito do agente físico ruído, o Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso representativo da controvérsia, firmou orientação no sentido de que o nível de ruído que caracteriza a insalubridade para contagem de tempo de serviço especial deve ser superior a 80 (oitenta) decibéis até a edição do Decreto nº 2.171/1997, de 05/03/1997, superior a 90 (noventa) decibéis entre a vigência do Decreto nº 2.171/1997 e a edição do Decreto nº 4.882/2003, de 18/11/2003, e após a entrada em vigor do Decreto nº 4.882/2003, ou seja, a partir de 19/11/2003, incide o limite de 85 (oitenta e cinco) decibéis, considerando o princípio tempus regit actum. (Recurso Especial repetitivo 1.398.260/PR, Rel. Min. Herman Benjamin).

4. Deve ser mantido como especial o período (15/04/1998 a 30/09/1998, ruído de 89,9 decibéis), eis que a despeito de a medição ter apurado níveis de pressão sonora inferiores ao patamar mínimo de 90 decibéis previsto no Decreto 2.172/97, eis que esta Décima Turma tem se orientado no sentido de concluir que a diferença de menos de 01 (um) decibéis na medição dos espectros sonoros há de ser admitida dentro da margem de erro decorrente de diversos fatores (modelo do aparelho de medição, a calibração etc). Referida orientação não diverge da tese fixada pelo STJ no julgamento do REsp 1.398.260/PR.

5. A manipulação de hidrocarbonetos é considerada insalubre em grau máximo, bem como o emprego de produtos contendo hidrocarbonetos aromáticos com solventes ou em limpeza de peças é considerado insalubre em grau médio (Anexo 13, NR 15, Portaria 3214/78).

6. O Anexo 13 da Norma Regulamentar 15 do Ministério do Trabalho, ao relacionar as atividades e operações envolvendo agentes químicos considerados insalubres, classifica como insalubridade a fabricação e transporte de cal.

7. O autor também faz jus ao reconhecimento do exercício de atividade especial por enquadramento à categoria profissional prevista no código 2.5.3 do Decreto 83.080/1979 (Anexo II), tendo em vista que a função de serralheiro é análoga às de esmerilhador e soldador.

8. A eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria quando o segurado estiver exposto ao agente nocivo ruído. Quanto aos demais agentes, necessária a comprovação da efetiva eliminação da insalubridade do ambiente de trabalho do segurado pelo EPI. Repercussão geral da questão constitucional reconhecida pelo STF (ARE 664.335/SC, Relator Ministro Luiz Fux, j 04/12/2014, DJe 12/02/2015).

9. Não há falar em ausência de prévia fonte de custeio para o reconhecimento da atividade especial ou sua conversão em tempo de serviço comum, haja vista que a obrigação do desconto e o recolhimento das contribuições no que tange à figura do empregado são de responsabilidade exclusiva de seu empregador; inclusive no tocante ao recolhimento do Seguro de Acidente do Trabalho, cabendo ao INSS fiscalizar e exigir o cumprimento de tal obrigação.

10. Cumpridos os requisitos legais, a parte autora faz jus à concessão da aposentadoria por tempo de contribuição.

11. Rejeitada a preliminar de cerceamento de defesa. Processo extinto, sem resolução do mérito, em ralação ao pedido de reconhecimento da atividade especial em ralação aos períodos de 29/04/1991 a 31/07/1991, 01/08/1991 a 30/11/1991, 18/05/1992 a 20/12/1992, 27/04/1993 a 12/12/1993, 27/04/1994 a 08/12/1994, 09/05/1995 a 23/12/1995 e de 02/05/1996 a 23/12/1996. Apelação da parte autora provida em parte. Reexame necessário e apelação do INSS desprovidos.

(TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, ApReeNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 2296121 - 0006781-62.2018.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSALA, julgado em 05/06/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/06/2018)

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTE NOCIVO. RÚIDO. COMPROVAÇÃO. MARGEM DE ERRO. OBSERVÂNCIA DA LEI VIGENTE À ÉPOCA PRESTAÇÃO DA ATIVIDADE. PREQUESTIONAMENTO.

I - O objetivo dos embargos de declaração, de acordo com o art. 1.022 do atual Código de Processo Civil, é sanar eventual obscuridade, contradição ou omissão e, ainda, para a correção de erro material no julgado.

II - O aresto impugnado assentou que, em razão do dissenso jurisprudencial sobre a possibilidade de se aplicar retroativamente o disposto no Decreto 4.882/2003, para se considerar prejudicial, desde 05.03.1997, a exposição a ruídos de 85 decibéis, a questão foi levada ao Colendo STJ que, no julgamento do Recurso Especial 1398260/PR, em 14.05.2014, submetido ao rito do artigo 1.036 do Novo Código de Processo Civil de 2015, Recurso Especial Repetitivo, fixou entendimento pela impossibilidade de se aplicar de forma retroativa o Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar de ruído para 85 decibéis (REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014).

III - Foi reconhecido o exercício de atividade especial nos períodos de 05.01.1993 a 05.11.1993 e de 04.09.1995 a 05.03.1997, por exposição a ruído de 79,30 decibéis, conforme PPP, pois, mesmo sendo inferior ao patamar mínimo de 80 decibéis, pode-se concluir que uma diferença de menor do que 01 (um) dB na medição há de ser admitida dentro da margem de erro decorrente de diversos fatores (tipo de aparelho, circunstâncias específicas na data da medição, etc.). Verificou-se, ainda, que é irrelevante o empregado estar exposto a ruído igual a 80 decibéis ou acima de 80 decibéis, ante a impossibilidade técnica de se verificar que aquele seria menos prejudicial do que este último.

IV - Diferentemente do alegado pelo INSS, o período de 06.03.1997 a 11.08.2003 não foi reconhecido como especial, tendo constado no voto condutor do acórdão embargado que o autor estava exposto a ruído de 79,30, nível inferior ao patamar de 90 decibéis estabelecido pela legislação vigente à época da prestação da prestação do serviço.

V - Mesmo que os embargos de declaração tenham a finalidade de prequestionamento, devem observar os limites traçados no art. 1.022 do Novo CPC (STJ-1ª Turma, Resp 11.465-0-SP, rel. Min. Demócrito Reinaldo, j. 23.11.92, rejeitaram os embs., v.u., DJU 15.2.93, p. 1.665).

VI - Embargos de declaração opostos pelo INSS rejeitados.

(TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2135234 - 0001839-90.2014.4.03.6130, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, julgado em 28/11/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/12/2017)

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES EM RECURSO DE AGRAVO LEGAL. DECISÃO TERMINATIVA. APELAÇÃO CÍVEL. APOSENTADORIA ESPECIAL. COMPROVAÇÃO DAS CONDIÇÕES ESPECIAIS. RÚIDO. USO DE EPI. NÍVEL ACIMA DOS LIMITES LEGAIS. NATUREZA ESPECIAL CARACTERIZADA. EMBARGOS INFRINGENTES IMPROVIDOS.

1. Em se tratando de recurso interposto sob a égide do Código de Processo Civil anterior, aplicável o regime jurídico processual de regência da matéria em vigor à época da sua propositura, em hipótese de ultratividade consentânea com o postulado do ato jurídico processual perfeito inscrito no art. 5º, XXXVI da Constituição Federal e com o artigo 14 do Novo Código de Processo Civil.

2. O artigo 530 do Código de Processo Civil/73 limita a cognição admitida nos embargos infringentes à matéria objeto do dissenso verificado no julgamento da apelação que reformou integralmente a sentença de mérito, sob pena de subversão aos princípios do Juiz natural e do devido processo legal, além de indevida subtração da competência recursal das Turmas no julgamento dos recursos de apelação. Precedentes no C. STJ.

3. O PPP de fls. 80 aponta que neles o autor esteve exposto a ruído equivalente a 80 db de intensidade, quando o Decreto nº 53.831/64 considerava insalubre o labor desempenhado com exposição permanente ao nível mínimo de ruído de 80 dB; já o Decreto nº 83.080/79 fixava a pressão sonora em 90 dB. Na medida em que as normas tiveram vigência simultânea, prevalece disposição mais favorável ao segurado (80 dB).

4. O uso de Equipamento de Proteção Individual - EPI para o agente nocivo ruído, desde que em níveis acima dos limites legais, não descaracteriza o tempo de serviço especial.

5 - Mantido o voto majoritário que reconheceu a natureza especial das atividades desempenhadas nos períodos de 25/10/76 a 31/10/1986 e 5/6/1995 a 30/4/1996, pois o PPP aponta que neles o autor esteve exposto a ruído equivalente a 80 db de intensidade. No período de 02/05/1998 a 16/5/2007 (DER) o autor esteve submetido ao agente nocivo ruído superior a 91 db de intensidade, no desempenho da função de ajudante de produção, acima do limite de tolerância legalmente previsto, de forma a admitir o enquadramento dos períodos.

6 - Embargos infringentes improvidos.

(TRF 3ª Região, TERCEIRA SEÇÃO, EI - EMBARGOS INFRINGENTES - 1874551 - 0009356-54.2010.4.03.6109, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, julgado em 12/04/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/04/2018)

Portanto, entendo comprovado o tempo especial no período de 19/11/2003 a 25/07/2012.

Contudo, mesmo computando-se os demais períodos especiais considerados incontestados, o autor possui tempo inferior aos 25 (vinte e cinco) anos exigidos pelo artigo 57 e 58 da Lei nº 8.213/91 para a concessão da aposentadoria especial.

Por outro lado, o tempo de serviço especial ora reconhecido deve ser convertido em comum para ser acrescido aos períodos já computados pelo INSS, o que resulta no acréscimo no cálculo da renda mensal inicial da aposentadoria por tempo de serviço/contribuição recebida pelo autor.

Positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora à revisão da aposentadoria por tempo de contribuição, com o pagamento das diferenças dela resultantes a partir da data da concessão do benefício.

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, aplicam-se os critérios estabelecidos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta de liquidação, observado o quanto decidido pelo C. STF por ocasião do julgamento do RE 870947.

Em virtude do acolhimento parcial do pedido, condeno a autarquia ao pagamento de honorários fixados no montante de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, conforme entendimento desta Turma (artigo 85, §§ 2º e 3º, do Código de Processo Civil/2015), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença. Tendo a parte autora sucumbido em parte do pedido, fica condenada ao pagamento de honorários advocatícios no valor de R\$ 1.000,00 (um mil reais), cuja exigibilidade observará o disposto no artigo 12 da Lei nº 1.060/1950 (artigo 98, § 3º, do Código de Processo Civil/2015), por ser beneficiária da justiça gratuita.

Ante o exposto, dou parcial provimento à apelação da parte autora, para reconhecer como especial o período de 19/11/2003 a 25/07/2012, nos termos da fundamentação.

É como voto.

EMENTA

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. CONVERSÃO EM APOSENTADORIA ESPECIAL. ATIVIDADE ESPECIAL. RÚIDO. NÃO RECONHECIDO. REVISÃO INDEVIDA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA DESPROVIDA.

1 - O pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.

2 - A aposentadoria especial foi instituída pelo artigo 31 da Lei n. 3.807, de 26.08.1960 (Lei Orgânica da Previdência Social, LOPS). Sobreveio a Lei n. 5.890, de 08.06.1973, que revogou o artigo 31 da LOPS, e cujo artigo 9º passou a reger esse benefício. A benesse era devida ao segurado que contasse 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, de serviços para esse efeito considerados penosos, insalubres ou perigosos, por decreto do Poder Executivo.

3 - O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos. Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.

4 - Atualmente, a aposentadoria especial encontra previsão no art. 57 da Lei nº 8.213/91.

5 - Logo, até a edição da Lei nº 9.032/95, era possível o reconhecimento da atividade especial: (a) com base no enquadramento na categoria profissional, desde que a atividade fosse indicada como perigosa, insalubre ou penosa nos anexos dos Decretos nº 53.831/64 ou 83.080/79 (presunção legal); ou (b) mediante comprovação da submissão do trabalhador, independentemente da atividade ou profissão, a algum dos agentes nocivos, por qualquer meio de prova, exceto para ruído e calor.

6 - A apresentação de laudo pericial, Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP ou outro formulário equivalente para fins de comprovação de tempo de serviço especial, somente passou a ser exigida a partir de 06.03.1997 (Decreto nº. 2.172/97), exceto para os casos de ruído e calor, em que sempre houve exigência de laudo técnico para verificação do nível de exposição do trabalhador às condições especiais.

7 - O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

8 - Saliente-se ser desnecessário que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre. Precedentes deste E. TRF 3º Região.

9 - A desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.

10 - Vale frisar que a apresentação de laudos técnicos de forma extemporânea não impede o reconhecimento da especialidade, eis que de se supor que, com o passar do tempo, a evolução da tecnologia tem aptidão de redução das condições agressivas.

11 - Controvertida, na demanda, a especialidade do período de 06/03/1997 a 25/07/2012.

12 - Para comprovar a especialidade do intervalo, a autora acostou aos autos Perfil Profissiográfico Previdenciário (ID 95674669 - Pág. 30), emitido pela empregadora, "Mann+Hummel Brasil Ltda", com identificação dos responsáveis pelos registros ambientais, que informa a exposição ao ruído de 85dB de 06/03/1997 a 25/07/2012. A intensidade sonora não excede, portanto, os limites de tolerância do período, conforme fundamentação supra, tomando inviável o enquadramento da atividade como especial.

13 - Destarte, à vista do conjunto probatório dos autos, que não indicou a exposição a qualquer agente nocivo previstos na legislação de regência no interstício, **inexiste período a ser reconhecido como especial.**

14 - Apelação da parte autora desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, prosseguindo NO JULGAMENTO, A SÉTIMA TURMA, POR MAIORIA, DECIDIU NEGAR PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA, MANTENDO INTEGRALMENTE A R. SENTENÇA PROLATADA EM PRIMEIRO GRAU DE JURISDIÇÃO, NOS TERMOS DO VOTO DO RELATOR, COM QUEM VOTARAM A DES. FEDERAL INÊS VIRGÍNIA E O DES. FEDERAL DAVID DANTAS, VENCIDOS O DES. FEDERAL TORU YAMAMOTO E O DES. FEDERAL PAULO DOMINGUES QUE DAVAM PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA. LAVRARÁ O ACÓRDÃO O RELATOR, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0032455-13.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: JOSE ALFREDO GEMENTE SANCHES - SP233283-N

APELADO: JOSE DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELADO: MARCO ANTONIO DE MORAIS TURELLI - SP73062-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0032455-13.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: JOSE ALFREDO GEMENTE SANCHES - SP233283-N

APELADO: JOSE DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELADO: MARCO ANTONIO DE MORAIS TURELLI - SP73062-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de remessa necessária e de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em ação ajuizada por JOSÉ DE OLIVEIRA, objetivando o restabelecimento do benefício de auxílio-doença ou a concessão da aposentadoria por invalidez.

A r. sentença de ID 102760024 - páginas 112/114, proferida em 23/05/16, julgou procedente o pedido, condenando a Autarquia Previdenciária ao pagamento do benefício de auxílio-doença, a partir da data do indeferimento administrativo (27/07/15). As parcelas atrasadas serão acrescidas de correção monetária e de juros de mora. Honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença. Decisão submetida à remessa necessária. Foi concedida a tutela antecipada.

Em razões recursais de ID 102760024 - páginas 125/131, o INSS sustenta a indevida concessão do benefício, ante a incapacidade parcial. Requer, sucessivamente, a alteração do critério de aplicação da correção monetária. Faz prequestionamento da matéria.

Devidamente processado o recurso, sem contrarrazões, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0032455-13.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: JOSE ALFREDO GEMENTE SANCHES - SP233283-N

APELADO: JOSE DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELADO: MARCO ANTONIO DE MORAIS TURELLI - SP73062-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Ao início, considerado o disposto no artigo 496, §3º, inciso I, do Código de Processo Civil, não conheço da remessa necessária.

A cobertura da incapacidade está assegurada no art. 201, I, da Constituição Federal.

Preconiza a Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que, cumprido, em regra, o período de carência mínimo exigido, qual seja, 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.

Ao passo que o auxílio-doença é direito daquele filiado à Previdência que tiver atingido, se o caso, o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inapto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da legis).

No entanto, independe de carência a concessão dos referidos benefícios nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 da Lei 8.213/91.

Cumpr salientar que, a patologia ou a lesão que já portara o trabalhador ao ingressar no Regime não impede o deferimento dos benefícios, se tiver decorrida a inaptidão por progressão ou agravamento da moléstia.

Ademais, é necessário, para o implemento dos benefícios em tela, revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, àquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de filiado e a situação em que se encontra, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios.

É de se observar, ainda, que o §1º do artigo em questão prorroga por 24 (vinte e quatro) meses o lapso de graça constante no inciso II aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses, sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

Por sua vez, o §2º estabelece que o denominado "período de graça" do inciso II ou do §1º será acrescido de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

Por fim, saliente-se que, havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com um número mínimo de contribuições exigidas para o cumprimento da carência estabelecida para a concessão dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez.

Aduz o autor que exercia a atividade de motorista e que está incapacitado para o trabalho, por motivo de doença.

Cumpr registrar que, na data da perícia, o autor contava com 55 anos.

O laudo pericial de ID 102760024 - páginas 86/90, elaborado em 03/11/15, diagnosticou o autor como portador de **"espondiloartrose lombar, transtornos de discos intervertebrais e hipertensão arterial"**.

Salientou que o autor está impossibilitado, no momento, de exercer atividades que demandem esforço físico e com vícios posturais e movimentos repetitivos, tal como sua atividade laboral habitual de motorista.

Concluiu pela incapacidade parcial e temporária.

Destarte, caracterizada a incapacidade temporária para o desempenho de atividade que lhe garanta a subsistência, faz jus a parte autora ao benefício previdenciário de auxílio-doença.

Assevero que da mesma forma que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, **a contrario sensu** do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado, a não adoção das conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que refoge à controvérsia meramente jurídica depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmem claramente o parecer do expert. Atestados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem tal aptidão, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes: STJ, 4ª Turma, RESP nº 200802113000, Rel. Luis Felipe Salomão, DJE: 26/03/2013; AGA 200901317319, 1ª Turma, Rel. Arnaldo Esteves Lima, DJE: 12/11/2010.

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos **ex tunc** do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Ante o exposto, **não conheço** da remessa necessária e **dou parcial provimento** à apelação do INSS para estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E e dou parcial provimento à remessa necessária, em maior extensão, para determinar que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, mantida, no mais, a sentença de primeiro grau de jurisdição.

É como voto.

PROCESSUAL PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE TEMPORÁRIA. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. REMESSA NECESSÁRIA NÃO CONHECIDA. APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA. SENTENÇA PARCIALMENTE REFORMADA. AÇÃO JULGADA PROCEDENTE.

1 – Remessa necessária não conhecida, considerado o disposto no artigo 496, §3º, inciso I, do Código de Processo Civil.

2 - A cobertura da incapacidade está assegurada no art. 201, I, da Constituição Federal.

3 - Preconiza a Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que, cumprido, em regra, o período de carência mínimo exigido, qual seja, 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.

4 - O auxílio-doença é direito daquele filiado à Previdência que tiver atingido, se o caso, o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inapto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da legis).

5 - Independe de carência a concessão dos referidos benefícios nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 da Lei 8.213/91.

6 - A patologia ou a lesão que já portara o trabalhador ao ingressar no Regime não impede o deferimento dos benefícios, se tiver decorrida a inaptação por progressão ou agravamento da moléstia.

7 - Para o implemento dos benefícios em tela, necessário revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, àquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de filiado e a situação em que se encontra, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios. O §1º do artigo em questão prorroga por 24 (vinte e quatro) meses o lapso de graça constante no inciso II aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses, sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado. Por sua vez, o § 2º estabelece que o denominado "período de graça" do inciso II ou do § 1º será acrescido de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

8 - Havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com um número mínimo de contribuições exigidas para o cumprimento da carência estabelecida para a concessão dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez.

9 - O laudo pericial de ID 102760024 - páginas 86/90, elaborado em 03/11/15, diagnosticou o autor como portador de "espondiloartrose lombar, transtornos de discos intervertebrais e hipertensão arterial". Salientou que o autor está impossibilitado, no momento, de exercer atividades que demandem esforço físico e com vícios posturais e movimentos repetitivos, tal como sua atividade laboral habitual de motorista. Concluiu pela incapacidade parcial e temporária.

10 - Destarte, caracterizada a incapacidade temporária para o desempenho de atividade que lhe garanta a subsistência, faz jus a parte autora ao benefício previdenciário de auxílio-doença.

11 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

12 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

13 - Remessa necessária não conhecida. Apelação do INSS parcialmente provida. Sentença parcialmente reformada. Ação julgada procedente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer da remessa necessária e dar parcial provimento à apelação do INSS para estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E e dou parcial provimento à remessa necessária, em maior extensão, para determinar que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0027905-72.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO COIMBRA - SP171287-N

APELADO: CLEUSA FERREIRA DE ARAUJO GRACIOLI

Advogado do(a) APELADO: GUSTAVO BASSOLI GANARANI - SP213210-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0027905-72.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO COIMBRA - SP171287-N

APELADO: CLEUSA FERREIRA DE ARAUJO GRACIOLI

Advogado do(a) APELADO: GUSTAVO BASSOLI GANARANI - SP213210-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de remessa necessária e de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, emação ajuizada por CLEUSA FERREIRA DE ARAUJO GRACIOLI, objetivando o restabelecimento do benefício de auxílio-doença c.c. concessão de aposentadoria por invalidez.

A r. sentença (ID 102953205 - páginas 84/87), proferida em 21/03/16, julgou parcialmente procedente o pedido deduzido na inicial, condenando a Autarquia Previdenciária ao pagamento do benefício de auxílio-doença, a partir da data da cessação administrativa (31/08/13). As parcelas atrasadas serão acrescidas de correção monetária e de juros de mora. Honorários advocatícios fixados em 10% das parcelas vencidas até a data da sentença. Decisão submetida à remessa necessária. Foi concedida a tutela antecipada.

Em razões recursais (ID 102953205 - páginas 98/104), o INSS alega a existência de coisa julgada. Sustenta, ainda, que a autora não preenche os requisitos necessários à concessão do benefício. Requer, sucessivamente, a alteração do critério de aplicação da correção monetária.

Devidamente processado o recurso, com contrarrazões, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0027905-72.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO COIMBRA - SP171287-N

APELADO: CLEUSA FERREIRA DE ARAUJO GRACIOLI

Advogado do(a) APELADO: GUSTAVO BASSOLI GANARANI - SP213210-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Aduz o INSS a existência de coisa julgada no processo 695/2010 da 2ª Vara Estadual de Dracena, contudo, não anexou aos autos nenhum documento do referido processo.

Sendo assim, à míngua de cópia da petição inicial e demais documentos que instruem o processo, fica impossibilitada a análise de eventual coisa julgada.

A cobertura da incapacidade está assegurada no art. 201, I, da Constituição Federal.

Preconiza a Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que, cumprido, em regra, o período de carência mínimo exigido, qual seja, 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.

Ao passo que o auxílio-doença é direito daquele filiado à Previdência que tiver atingido, se o caso, o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inapto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da legis).

No entanto, independe de carência a concessão dos referidos benefícios nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 da Lei 8.213/91.

Cumprir salientar que, a patologia ou a lesão que já portara o trabalhador ao ingressar no Regime não impede o deferimento dos benefícios, se tiver decorrida a inaptidão por progressão ou agravamento da moléstia.

Ademais, é necessário, para o implemento dos benefícios em tela, revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, àquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de filiado e a situação em que se encontra, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios.

É de se observar, ainda, que o § 1º do artigo em questão prorroga por 24 (vinte e quatro) meses o lapso de graça constante no inciso II aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses, sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

Por sua vez, o § 2º estabelece que o denominado "período de graça" do inciso II ou do § 1º será acrescido de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

Por fim, saliente-se que, havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com um número mínimo de contribuições exigidas para o cumprimento da carência estabelecida para a concessão dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez.

Aduz a autora que exerce a atividade de "secretária" e que está incapacitada para o trabalho por motivo de doença.

Cumprir registrar que, na data da perícia, a autora contava com 53 anos.

O laudo pericial de ID 102953205 - páginas 71/75, elaborado em 15/10/14, diagnosticou a autora como portadora de "hérnia de disco lombar, artrose cervical e gonartrose joelho direito".

Salientou que a autora está impossibilitada de exercer atividades que demandam realização de esforço físico e sobrecarga de peso, posições forçadas de tronco e membros inferiores.

Consignou que a autora está incapacitada de exercer sua atividade laboral habitual.

Concluiu pela incapacidade parcial e permanente, desde 10/13, aproximadamente.

Destarte, caracterizada a incapacidade para a sua atividade laboral, faz jus a parte autora ao benefício de auxílio-doença.

O extrato do Cadastro Nacional de Informações Sociais e Comunicado de decisão do INSS (ID 102953205 - páginas 27 e 52) demonstra que a autora efetuou recolhimentos previdenciários nos períodos de 01/02/88 a 04/07/88, 01/04/91 a 08/11/93, 01/02/97 a 30/06/99, 01/02/04 a 30/09/04 e 01/08/06 a 04/11.

Além disso, o mesmo extrato do CNIS revela que a autora recebeu o benefício de auxílio-doença nos períodos de 12/08/92 a 15/11/92, 13/03/93 a 25/05/93, 04/08/93 a 06/09/93, 19/04/08 a 24/05/10, 02/06/10 a 02/06/10 e 04/04/13 a 31/08/13.

Assim, observada a data de início da incapacidade laboral e histórico contributivo da autora, verifica-se que ela havia cumprido a carência mínima exigida por lei, bem como mantinha a qualidade de segurada, quando eclodiu sua incapacidade laboral.

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Ante o exposto, **dou parcial provimento** à apelação do INSS para estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E e **dou parcial provimento** à remessa necessária, em maior extensão, também para determinar que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, mantida, no mais, a sentença de primeiro grau de jurisdição.

É como voto.

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE. REQUISITOS PREENCHIDOS. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. APELAÇÃO DO INSS E REMESSA NECESSÁRIA PARCIALMENTE PROVIDAS. SENTENÇA PARCIALMENTE REFORMADA. AÇÃO JULGADA PARCIALMENTE PROCEDENTE.

1 - Impossibilitada a análise de eventual coisa julgada à míngua de cópia da petição inicial e demais documentos que instruem o processo.

2 - A cobertura da incapacidade está assegurada no art. 201, I, da Constituição Federal.

3 - Preconiza a Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que, cumprido, em regra, o período de carência mínimo exigido, qual seja, 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.

4 - O auxílio-doença é direito daquele filiado à Previdência que tiver atingido, se o caso, o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inapto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da legis).

5 - Independe de carência a concessão dos referidos benefícios nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 da Lei 8.213/91.

6 - A patologia ou a lesão que já portara o trabalhador ao ingressar no Regime não impede o deferimento dos benefícios, se tiver decorrido a inaptidão por progressão ou agravamento da moléstia.

7 - Para o implemento dos benefícios em tela, necessário revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, àquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de filiado e a situação em que se encontra, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios. O § 1º do artigo em questão prorroga por 24 (vinte e quatro) meses o lapso de graça constante no inciso II aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses, sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado. Por sua vez, o § 2º estabelece que o denominado "período de graça" do inciso II ou do § 1º será acrescido de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

8 - Havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com um número mínimo de contribuições exigidas para o cumprimento da carência estabelecida para a concessão dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez.

9 - O laudo pericial de ID 102953205 - páginas 71/75, elaborado em 15/10/14, diagnosticou a autora como portadora de "*hérnia de disco lombar, artrose cervical e gonartrose joelho direito*". Salientou que a autora está impossibilitada de exercer atividades que demandam realização de esforço físico e sobrecarga de peso, posições forçadas de tronco e membros inferiores. Consignou que a autora está incapacitada de exercer sua atividade laboral habitual. Concluiu pela incapacidade parcial e permanente, desde 10/13, aproximadamente.

10 - Destarte, caracterizada a incapacidade para a sua atividade laboral, faz jus a parte autora ao benefício de auxílio-doença.

11 - O extrato do Cadastro Nacional de Informações Sociais e Comunicado de decisão do INSS (ID 102953205 - páginas 27 e 52) demonstra que a autora efetuou recolhimentos previdenciários nos períodos de 01/02/88 a 04/07/88, 01/04/91 a 08/11/93, 01/02/97 a 30/06/99, 01/02/04 a 30/09/04 e 01/08/06 a 04/11. Além disso, o mesmo extrato do CNIS revela que a autora recebeu o benefício de auxílio-doença nos períodos de 12/08/92 a 15/11/92, 13/03/93 a 25/05/93, 04/08/93 a 06/09/93, 19/04/08 a 24/05/10, 02/06/10 a 02/06/10 e 04/04/13 a 31/08/13.

12 - Assim, observada a data de início da incapacidade laboral e histórico contributivo da autora, verifica-se que ela havia cumprido a carência mínima exigida por lei, bem como mantinha a qualidade de segurada, quando eclodiu sua incapacidade laboral.

13 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

14 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

15 - Apelação do INSS e remessa necessária parcialmente providas. Sentença parcialmente reformada. Ação julgada parcialmente procedente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação do INSS para estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E e dar parcial provimento à remessa necessária, em maior extensão, também para determinar que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0035035-16.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ILKA RIBEIRO

Advogado do(a) APELADO: LAZARO TAVARES DA CUNHA - SP58830

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0035035-16.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ILKA RIBEIRO

Advogado do(a) APELADO: LAZARO TAVARES DA CUNHA - SP58830

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de remessa necessária e de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em ação ajuizada por ILKA RIBEIRO, objetivando a concessão do benefício previdenciário de pensão por morte.

A r. sentença, prolatada em 20/04/2016, julgou procedente o pedido deduzido na inicial e condenou o INSS a implantar, em favor da autora, o benefício previdenciário de pensão por morte, pagando os atrasados, desde a data do requerimento administrativo (18/12/2013), acrescidos de correção monetária e de juros de mora. Honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) do valor das prestações vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula 111 do C. STJ. A sentença foi submetida ao reexame necessário.

Deferida a antecipação da tutela, o benefício foi implantado em 01/05/2016, com renda mensal inicial equivalente a R\$ 3.112,57 (três mil, cento e doze reais e cinquenta e sete centavos).

Em razões recursais, a Autarquia Previdenciária pugna pela reforma do r. *decisum*, ao fundamento de não ter sido comprovada a dependência econômica da autora em relação ao falecido na data do óbito. Subsidiariamente, pede que a fixação dos honorários advocatícios seja delegada para a fase de liquidação, nos termos do artigo 85 do NCP/2015. Prequestiona a matéria para fins recursais.

Devidamente processado o recurso, com contrarrazões, foram autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0035035-16.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ILKA RIBEIRO

Advogado do(a) APELADO: LAZARO TAVARES DA CUNHA - SP58830

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Preliminarmente, a sentença submetida à apreciação desta Corte foi proferida em 20/04/2016, sob a égide, portanto, do Código de Processo Civil de 2015.

De acordo com o artigo 496, §3º, I, do CPC/2015:

"Art. 496. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:

I - proferida contra a União, os Estados, o Distrito Federal, os Municípios e suas respectivas autarquias e fundações de direito público;

II - que julgar procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução fiscal.

(...)

§ 3º Não se aplica o disposto neste artigo quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a:

I - 1.000 (mil) salários-mínimos para a União e as respectivas autarquias e fundações de direito público;

II - 500 (quinhentos) salários-mínimos para os Estados, o Distrito Federal, as respectivas autarquias e fundações de direito público e os Municípios que constituam capitais dos Estados;

***III - 100 (cem) salários-mínimos para todos os demais Municípios e respectivas autarquias e fundações de direito público."* (g. n.)**

No caso, concedida a tutela antecipada, houve condenação do INSS na concessão e no pagamento dos atrasados do benefício de pensão por morte, no valor de R\$ 3.112,57 (três mil, cento e doze reais e cinquenta e sete centavos), desde 18/12/2013.

Constata-se, portanto, que desde o termo inicial do benefício (18/12/2013) até a data da prolação da sentença (20/04/2016) contam-se 28 (vinte e oito) prestações que, devidamente corrigidas e com a incidência de juros de mora e verba honorária, se afigura inferior ao limite de alçada estabelecido na lei processual, razão pela qual não conheço da remessa necessária, nos termos do artigo 496, §3º, I, do CPC/2015.

Passo, então, ao exame do mérito.

A pensão por morte é regida pela legislação vigente à época do óbito do segurado, por força do princípio *tempus regit actum*, encontrando-se regulamentada nos arts. 74 a 79 da Lei nº 8.213/91. Trata-se de benefício previdenciário devido aos dependentes do segurado falecido, aposentado ou não.

O benefício independe de carência, sendo percuente para sua concessão: a) a ocorrência do evento morte; b) a comprovação da condição de dependente do postulante; e c) a manutenção da qualidade de segurado quando do óbito, salvo na hipótese de o *de cuius* ter preenchido em vida os requisitos necessários ao deferimento de qualquer uma das aposentadorias previstas no Regime Geral de Previdência Social - RGPS.

A Lei de Benefícios, no art. 16, com a redação dada pela Lei nº 9.032/95, vigente à época do óbito, prevê taxativamente as pessoas que podem ser consideradas dependentes, *in verbis*:

"I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;

II - os pais;

III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido".

Ainda, nos termos do artigo 76, § 2º da Lei nº 8.213/91: *"O cônjuge divorciado ou separado judicialmente ou de fato que recebia pensão de alimentos concorrerá em igualdade de condições com os dependentes referidos no inciso I do art. 16 desta Lei."*

Do caso concreto.

O evento morte restou comprovado com a certidão de óbito, na qual consta o falecimento do Sr. Sérgio Meksa em 15/04/2013.

O requisito relativo à qualidade de segurado do *de cuius* restou incontroverso, eis que ele usufruía do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição à época do pagamento (NB 1181316500).

A celeuma cinge-se em torno da condição da parte autora como dependente do segurado.

A fim de corroborar suas alegações, a demandante colheu cópia da sentença judicial que homologou a separação consensual do casal em 17 de maio de 1984. No referido julgado monocrático, está prevista a seguinte cláusula:

***"5 - Para o sustento e manutenção da esposa e filho, o marido contribuirá com a importância de Cr\$ 160.000,00 (cento e sessenta mil cruzeiros) mensais, reajustados semestralmente (maio e outubro), nas proporções divulgadas na época do INPC, sendo a importância acima dividida na proporção de 50% para a esposa e 50% para o filho, e depositado todo dia 10 de cada mês, a partir de 10 de maio de 1984, no Banco Brasileiro de Descontos SA - Agência Vila Gerty, em nome da esposa, inclusive na época e referente ao 13º salário "* (g. n.).**

Nesta senda, portanto, registro que constitui o referido documento início razoável de prova material da dependência econômica, que foi devidamente corroborado por idônea e segura prova coletada em audiência realizada em 05/04/2016, na qual foram colhidos os depoimentos de duas testemunhas.

"Conhece a autora há mais de trinta anos. A mesma foi casada com o falecido Sérgio. Sabe dizer que os mesmos se separaram antes de morte do Sr. Sérgio. O "de cuius" Sérgio pagava pensão à autora. A autora fazia "bicos", mas não conseguia manter-se sozinha economicamente. Assim, precisava da ajuda financeira do sr. Sérgio. Não sabe dizer exatamente, mas acredita que o filho da autora não a ajudava financeiramente. A autora, mesmo separada do sr. Sérgio, o ajudava, (só não financeiramente), em tudo que o mesmo precisava, uma vez que o mesmo também tinha problemas de saúde. A autora padece de câncer há anos" (depoimento da testemunha MARIA TEREZINHA CORREA).

"Conhece a autora há bastante tempo, sendo que também tinha amizade com o falecido Sérgio. Sabe dizer que a autora e o falecido já eram separados no momento do óbito deste. Melhor esclarecendo, quando conheceu o sr. Sérgio, o mesmo já era separado da autora. A testemunha esclarece, entretanto, que o mesmo sempre ajudou a autora, já que a mesma tem câncer há bastante tempo, sendo que o de cujus, além da pensão, prestava todo tipo de auxílio para a autora., fornecendo alimentação, levando em médicos, entre outros. Mesmo doente, a autora continuou trabalhando por um tempo, mas depois parou. Depois que parou de trabalhar, a autora dependia economicamente do sr. Sérgio para tudo. O filho da autora é músico e ganha pouco" (depoimento da testemunha FLÁVIA OTAVIANA DE OLIVEIRA).

Os relatos são convincentes no sentido de que a Sra. Ilka dependia economicamente do segurado instituidor, uma vez que já não exercia qualquer tipo de atividade remunerada, em razão da doença que a acometia e, portanto, dependia exclusivamente da pensão alimentícia que lhe era paga mensalmente pelo *de cujus*, com supedâneo na obrigação prevista no termo de separação consensual supramencionado.

Portanto, é possível concluir, pela dilação probatória e demais documentos juntados, mormente pelos depoimentos colhidos na audiência de instrução, com fundamento nas máximas de experiência, conforme disciplina o artigo 375, do Código de Processo Civil, que a autora dependia economicamente do falecido, razão pela qual deve ser mantida a sentença quanto a este aspecto.

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Terra nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Por fim, arbitro os honorários advocatícios no percentual mínimo do §3º do artigo 85 do CPC, de acordo com o inciso correspondente ao valor da condenação, após a devida liquidação, consideradas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença (Súmula 111, STJ), uma vez que, sendo as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária suportadas por toda a sociedade, a verba honorária deve, por imposição legal (art. 85, §2º, do CPC), ser fixada moderadamente.

Ante o exposto, **não conheço** da remessa necessária, **dou parcial provimento** à apelação do INSS, para arbitrar os honorários advocatícios no percentual mínimo do §3º do artigo 85 do CPC, de acordo com o inciso correspondente ao valor da condenação, após a devida liquidação, consideradas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença (Súmula 111, STJ) e, **de ofício, esclareço** que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. REMESSA NECESSÁRIA NÃO CONHECIDA. VALOR DA CONDENÇÃO INFERIOR AO LIMITE DE ALÇADA. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. EX-CÔNJUGE. PENSÃO ALIMENTÍCIA. PREVISÃO NO TERMO DE SEPARAÇÃO CONSENSUAL. RECEBIMENTO DAS PRESTAÇÕES ATÉ A ÉPOCA DO PASSAMENTO. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA DEMONSTRADA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA RETIFICADOS DE OFÍCIO.

1 - A pensão por morte é regida pela legislação vigente à época do óbito do segurado, por força do princípio *tempus regit actum*, encontrando-se regulamentada nos arts. 74 a 79 da Lei nº 8.213/91. Trata-se de benefício previdenciário devido aos dependentes do segurado falecido, aposentado ou não.

2 - O benefício independe de carência, sendo percuente para sua concessão: a) a ocorrência do evento morte; b) a comprovação da condição de dependente do postulante; e c) a manutenção da qualidade de segurado quando do óbito, salvo na hipótese de *de cujus* ter preenchido em vida os requisitos necessários ao deferimento de qualquer uma das aposentadorias previstas no Regime Geral de Previdência Social - RGPS.

3 - A Lei de Benefícios, no art. 16, com a redação dada pela Lei nº 9.032/95, vigente à época do óbito, prevê taxativamente as pessoas que podem ser consideradas dependentes.

4 - Ainda, nos termos do artigo 76, § 2º da Lei nº 8.213/91: "*O cônjuge divorciado ou separado judicialmente ou de fato que recebia pensão de alimentos concorrerá em igualdade de condições com os dependentes referidos no inciso I do art. 16 desta Lei.*"

5 - O evento morte restou comprovado com a certidão de óbito, na qual consta o falecimento do Sr. Sérgio Meksa em 15/04/2013. O requisito relativo à qualidade de segurado do *de cujus* restou incontroverso, eis que ele usufruiu do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição à época do passamento (NB 1181316500).

6 - A celexma cinge-se em torno da condição da parte autora como dependente do segurado.

7 - A fim de corroborar suas alegações, a demandante coligiu cópia da sentença judicial que homologou a separação consensual do casal em 17 de maio de 1984. No referido julgado monocrático, está prevista a seguinte cláusula: "*5 - Para o sustento e manutenção da esposa e filho, o marido contribuirá com a importância de Cr\$ 160.000,00 (cento e sessenta mil cruzeiros) mensais, reajustados semestralmente (maio e outubro), nas proporções divulgadas na época do INPC, sendo a importância acima dividida na proporção de 50% para a esposa e 50% para o filho, e depositado todo dia 10 de cada mês, a partir de 10 de maio de 1984, no Banco Brasileiro de Descontos SA - Agência Vila Gerty, em nome da esposa, inclusive na época e referente ao 13º salário.*"

8 - Constitui o referido documento início razoável de prova material da dependência econômica, que foi devidamente corroborado por idônea e segura prova coletada em audiência realizada em 05/04/2016, na qual foram colhidos os depoimentos de duas testemunhas.

9 - Os relatos são convincentes no sentido de que a Sra. Ilka dependia economicamente do segurado instituidor, uma vez que já não exercia qualquer tipo de atividade remunerada, em razão da doença que a acometia e, portanto, dependia exclusivamente da pensão alimentícia que lhe era paga mensalmente pelo *de cujus*, com supedâneo na obrigação prevista no termo de separação consensual supramencionado.

10 - Portanto, é possível concluir, pela dilação probatória e demais documentos juntados, mormente pelos depoimentos colhidos na audiência de instrução, com fundamento nas máximas de experiência, conforme disciplina o artigo 375, do Código de Processo Civil, que a autora dependia economicamente do falecido, razão pela qual deve ser mantida a sentença quanto a este aspecto.

11 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos extunc do mencionado pronunciamento.

12 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

13 - Honorários advocatícios arbitrados no percentual mínimo do §3º do artigo 85 do CPC, de acordo com o inciso correspondente ao valor da condenação, após a devida liquidação, consideradas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença (Súmula 111, STJ), uma vez que, sendo as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária suportadas por toda a sociedade, a verba honorária deve, por imposição legal (art. 85, §2º, do CPC), ser fixada moderadamente.

14 - Remessa oficial não conhecida. Apelação do INSS parcialmente provida. Correção monetária e juros de mora retificados de ofício.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer da remessa necessária, dar parcial provimento à apelação do INSS, para arbitrar os honorários advocatícios no percentual mínimo do §3º do artigo 85 do CPC, de acordo com o inciso correspondente ao valor da condenação, após a devida liquidação, consideradas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença (Súmula 111, STJ) e, de ofício, esclarecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0023255-79.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: DIMITRIUS GOMES DE SOUZA - SP415225-N

APELADO: EDINALDO MENDES DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: LUIS HENRIQUE LIMA NEGRO - SP209649-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0023255-79.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: DIMITRIUS GOMES DE SOUZA - SP415225-N

APELADO: EDINALDO MENDES DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: LUIS HENRIQUE LIMA NEGRO - SP209649-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS e recurso adesivo interposto pelo autor EDINALDO MENDES DA SILVA, em ação previdenciária ajuizada em 16/12/2014, objetivando a concessão de "aposentadoria por invalidez" ou o restabelecimento de "auxílio-doença".

Documentação médica carreada aos autos (ID 102895596 – pág. 21/29).

Justiça gratuita deferida à parte autora (ID 102895596 – pág. 34).

Citação do INSS realizada em 13/01/2015 (ID 102895596 – pág. 37).

Laudas extraídas do sistema informatizado CNIS (ID 102895596 – pág. 16/20, 49/52).

Laudo médico-pericial (ID 102895596 – pág. 73/82), com resposta a quesitos formulados (ID 102895596 – pág. 11/12, 34/36, 47/48).

A r. sentença prolatada em 12/02/2016 (ID 102895596 – pág. 93/97) julgou procedente a ação, condenando o INSS ao pagamento de "aposentadoria por invalidez", a partir de 06/07/2014 (data da cessação do "auxílio-doença" sob NB 606.132.079-9) (ID 102895596 – pág. 38), com incidência de correção monetária e juros de mora sobre os atrasados verificados, a serem pagos de uma só vez. Condenou-se o INSS, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre as parcelas havidas até a sentença, à luz da Súmula 111 do C. STJ. Não houve condenação em custas ou despesas processuais. Antecipados os efeitos da tutela jurisdicional, restou comprovada a implantação do benefício, pelo INSS (ID 102895596 – pág. 107).

Embargos de declaração opostos pela parte autora (ID 102895596 – pág. 102/103) acolhidos (ID 102895596 – pág. 104).

Emrazões recursais de apelação (ID 102895596 – pág. 110/114), o INSS defende seja aplicada a Lei nº 11.960/09, quanto aos juros de mora e correção monetária.

Apelou adesivamente a parte autora (ID 102895596 – pág. 118/124), requerendo a majoração do montante honorário para 15% sobre o valor da condenação.

Devidamente processados os recursos, com o oferecimento de contrarrazões recursais pela parte autora (ID 102895596 – pág. 126/144), vieram os autos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0023255-79.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: DIMITRIUS GOMES DE SOUZA - SP415225-N

APELADO: EDINALDO MENDES DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: LUIS HENRIQUE LIMA NEGRO - SP209649-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Do recurso adesivo da parte autora

Não se conhece da apelação da parte autora.

De acordo com disposição contida no art. 18 do CPC/15 (anteriormente reproduzida pelo art. 6º do CPC/73), "*ninguém poderá pleitear direito alheio em nome próprio, salvo quando autorizado pelo ordenamento jurídico*".

Por outro lado, o art. 23 da Lei nº 8.906/94 é claro ao estabelecer que os honorários "*pertencem ao advogado, tendo este direito autônomo para executar a sentença nesta parte, podendo requerer que o precatório, quando necessário, seja expedido em seu favor*".

Nesse passo, entendo que a verba honorária (tanto a contratual como a sucumbencial) possui caráter personalíssimo, detendo seu titular, exclusivamente, a legitimidade para pleiteá-los, vedado à parte fazê-lo, na medida em que a decisão não lhe trouxe prejuízo. Em outras palavras, não tendo a parte autora experimentado qualquer sucumbência com a prolação da decisão impugnada, ressentido-se, nitidamente, de interesse recursal.

Dito isso, e versando o presente recurso insurgência referente, exclusivamente, a honorários advocatícios, patente a ilegitimidade da parte autora no manejo do presente apelo.

Não é outra a orientação desta Egrégia 7ª Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS CONTRATUTAIS. DESTAQUE. AUSÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL E DE LEGITIMIDADE DA AUTORA.

1. Os honorários advocatícios estabelecidos por contrato entre o advogado e seu constituinte têm caráter personalíssimo, sendo do advogado, e somente dele, a legitimidade para pleiteá-los.
2. O que se objetiva com este Agravo de Instrumento é obter o destaque da quantia correspondente aos honorários advocatícios, nos moldes do contrato celebrado entre a autora e o patrono. Verifica-se, portanto, que apenas o advogado (e não a autora) sucumbiu em face da decisão inicialmente agravada, de modo que, nesse caso, apenas ele é que teria legitimidade e interesse recursal.
3. Considerando que tanto o Agravo de Instrumento quanto o presente Agravo Legal foram interpostos em nome da autora, a despeito de as petições de interposição terem sido assinadas pelo advogado GUSTAVO MARTINI MULLER, conclui-se que os aludidos recursos não merecem ser conhecidos, tendo em vista a ausência de interesse recursal e a ilegitimidade da autora para pleitear a reforma da decisão agravada.
4. Ademais, ainda que se ignorasse o fato de constar o nome da autora na petição inicial do Agravo de Instrumento, e se entendesse que a parte agravante seria, na verdade, a pessoa de seu advogado, melhor sorte não aguardaria o patrono, pois este não recolheu as custas e o porte de remessa e retorno dos autos, de modo que teria havido deserção.
5. Agravo Legal não conhecido."

(Ag Legal em AI nº 2014.03.00.002523-6/SP, Rel. Des. Federal Fausto de Sanctis, DE 05/06/2014).

Registro, igualmente, que, assentada a legitimidade recursal exclusiva do patrono, o que, *de per si*, conduza ao não conhecimento do apelo, caberia ao mesmo o recolhimento das custas de preparo, máxime em razão de não ser a ele extensiva a gratuidade de justiça conferida à parte autora.

Nesse particular, nem se alegue que o art. 932, parágrafo único, do CPC, prevê a concessão de prazo para que seja sanado o vício que conduza à inadmissibilidade do recurso.

Isso porque o caso em exame, a meu julgar, não se subsume à hipótese referida, na medida em que não se cuida, aqui, de vício formal passível de saneamento, e sim de pressuposto recursal (legitimidade de parte), de natureza insanável.

Confira-se, a respeito, o Enunciado nº 06 do Superior Tribunal de Justiça:

"Nos recursos tempestivos interpostos com fundamento no CPC/2015 (relativos a decisões publicadas a partir de 18 de março de 2016), somente será concedido o prazo previsto no art. 932, parágrafo único, c/c o art. 1.029, § 3º, do novo CPC para que a parte sane vício estritamente formal."

Do recurso do INSS

Reclama a autarquia previdenciária tão-apenas de consectários.

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Ante o exposto, **não conheço da apelação adesiva da parte autora e dou parcial provimento ao apelo do INSS**, para assentar que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. VERBA HONORÁRIA. DIREITO PERSONALÍSSIMO. ILEGITIMIDADE DA PARTE AUTORA. CONSECTÁRIOS. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. APELAÇÃO ADESIVA DA PARTE AUTORA NÃO CONHECIDA. APELO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDO.

1 - A verba honorária (tanto a contratual como a sucumbencial) possui caráter personalíssimo, detendo seu titular, exclusivamente, a legitimidade para pleiteá-la, vedado à parte fazê-lo, na medida em que a decisão não lhe trouxe prejuízo. 2 - Não tendo a parte autora experimentado qualquer sucumbência com a prolação da decisão impugnada, ressente-se, nitidamente, de interesse recursal.

3 - Versando o presente recurso insurgência referente, exclusivamente, a honorários advocatícios, patente a ilegitimidade da parte autora no manejo do presente apelo.

4 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

5 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

6 - Apelo adesivo da parte autora não conhecido. Apelo do INSS provido em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer da apelação adesiva da parte autora e dar parcial provimento ao apelo do INSS, para assentar que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0008035-71.2013.4.03.6143

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ROMILDO BUENO DOS REIS, THAIRA MARINA BUENO DOS REIS

Advogado do(a) APELADO: PRISCILA APARECIDA TOMAZ BORTOLOTTI - SP213288-A

Advogado do(a) APELADO: PRISCILA APARECIDA TOMAZ BORTOLOTTI - SP213288-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0008035-71.2013.4.03.6143

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ROMILDO BUENO DOS REIS, THAIRA MARINA BUENO DOS REIS

Advogado do(a) APELADO: PRISCILA APARECIDA TOMAZ BORTOLOTTI - SP213288-A
Advogado do(a) APELADO: PRISCILA APARECIDA TOMAZ BORTOLOTTI - SP213288-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em ação ajuizada por ROSILENE ALESSANDRA PIZETTA BUENO DOS REIS, sucedida por ROMILDO BUENO DOS REIS e outra, objetivando a revisão da renda mensal inicial do benefício por incapacidade, de acordo com o art. 29, II, da Lei de Benefícios.

A r. sentença (ID 107572793 - Págs. 112/117) julgou extinto o feito, sem resolução do mérito, "em relação aos pedidos revisionais dos benefícios n.º 532.261.923-9 e 535.013.753-7", com fulcro no art. 267, VI, do CPC/73; julgou improcedente "o pedido revisional do benefício de n.º 541.109.595-2"; e julgou procedente o pedido de recálculo da renda mensal inicial "do benefício de n.º 519.787.938-2, nos termos do art. 29, II, da Lei n.º 8.213/91", condenando o INSS ao pagamento das diferenças a serem apuradas, acrescidas de correção monetária e juros de mora. Fixou a sucumbência recíproca.

Em razão recursais (ID 107572793 - Págs. 122/130), pugna o INSS pelo reconhecimento da falta de interesse de agir, considerando a transação efetivada nos autos da Ação Civil Pública nº 0002320-59.2012.4.03.6183. Subsidiariamente, requer o reconhecimento da prescrição, aduzindo a inexistência de interrupção do prazo prescricional em razão da publicação do Memorando-Circular Conjunto/DIRBEN/PFE-INSS n.º 21/10, bem como a aplicação da Lei nº 11.960/2009 na fixação dos critérios de incidência da correção monetária e dos juros de mora.

Contrarrazões da parte autora (ID 107572793 - Pág. 133/142).

Devidamente processado o recurso, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0008035-71.2013.4.03.6143

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ROMILDO BUENO DOS REIS, THAIRA MARINA BUENO DOS REIS

Advogado do(a) APELADO: PRISCILA APARECIDA TOMAZ BORTOLOTTI - SP213288-A
Advogado do(a) APELADO: PRISCILA APARECIDA TOMAZ BORTOLOTTI - SP213288-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Inicialmente, considerando a inexistência de recurso da parte autora, somente resta controvertido o pedido inicial em relação ao benefício n.º 519.787.938-2, ao qual restrinjo a análise recursal.

Acolho a preliminar autárquica de ausência de interesse processual, posto ser desnecessário provimento jurisdicional a respeito da questão trazida a juízo.

Verifica-se que a presente demanda foi ajuizada em 25.06.2013, posteriormente à formação, em 05.09.2012, da coisa julgada material de natureza coletiva nos autos da Ação Civil Pública autuada sob n.º 0002320-59.2012.4.03.6183, que favoreceu todos os beneficiários de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, concedidos após a vigência da Lei n.º 9.876/99, bem como pensões por morte decorrentes destes, a fim de que lhes fosse revista a renda mensal inicial com a aplicação da forma de cálculo nos estritos termos do artigo 29, inciso II, da Lei n.º 8.213/91, com a redação dada pela Lei n.º 9.876/99, nos casos em que não se adotou a média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a 80% (oitenta por cento) do período contributivo.

Na tutela dos direitos coletivos, verifica-se que o legislador pátrio adotou o critério da coisa julgada *secundum eventum litis*, conforme regras estabelecidas no Código de Defesa do Consumidor:

"Art. 103. Nas ações coletivas de que trata este código, a sentença fará coisa julgada:

I - erga omnes, exceto se o pedido for julgado improcedente por insuficiência de provas, hipótese em que qualquer legitimado poderá intentar outra ação, com idêntico fundamento valendo-se de nova prova, na hipótese do inciso I do parágrafo único do art. 81;

II - ultra partes, mas limitadamente ao grupo, categoria ou classe, salvo improcedência por insuficiência de provas, nos termos do inciso anterior, quando se tratar da hipótese prevista no inciso II do parágrafo único do art. 81;

III - erga omnes, apenas no caso de procedência do pedido, para beneficiar todas as vítimas e seus sucessores, na hipótese do inciso III do parágrafo único do art. 81.

§ 1º Os efeitos da coisa julgada previstos nos incisos I e II não prejudicarão interesses e direitos individuais dos integrantes da coletividade, do grupo, categoria ou classe.

§ 2º Na hipótese prevista no inciso III, em caso de improcedência do pedido, os interessados que não tiverem intervindo no processo como litisconsortes poderão propor ação de indenização a título individual.

§ 3º Os efeitos da coisa julgada de que cuida o art. 16, combinado com o art. 13 da Lei nº 7.347, de 24 de julho de 1985, não prejudicarão as ações de indenização por danos pessoalmente sofridos, propostas individualmente ou na forma prevista neste código, mas, se procedente o pedido, beneficiarão as vítimas e seus sucessores, que poderão proceder à liquidação e à execução, nos termos dos arts. 96 a 99.

§ 4º Aplica-se o disposto no parágrafo anterior à sentença penal condenatória.

Art. 104. As ações coletivas, previstas nos incisos I e II e do parágrafo único do art. 81, não induzem litispêndência para as ações individuais, mas os efeitos da coisa julgada erga omnes ou ultra partes a que aludem os incisos II e III do artigo anterior não beneficiarão os autores das ações individuais, se não for requerida sua suspensão no prazo de trinta dias, a contar da ciência nos autos do ajuizamento da ação coletiva.”

Quanto ao ponto, leciona Ada Pellegrini Grinover:

“[...] No tocante à demanda que envolve a tutela de direitos difusos e coletivos, indivisíveis por natureza, a coisa julgada não pode senão atuar erga omnes. A satisfação do interesse de um dos membros da coletividade significa inelutavelmente a satisfação dos interesses de todos os outros; assim como a negação do interesse de um indica a mesma negação para todos os outros.

Mas essa coisa julgada erga omnes pode ter um temperamento, como ocorre em alguns países ibero-americanos: em caso de rejeição da demanda coletiva, por insuficiência de provas, a sentença não faz coisa julgada, e ação idêntica pode ser reproposta com base em provas novas (por outro legitimado, segundo a doutrina de Portugal e Costa Rica – esta sobre o Projeto –, ou até pelo mesmo legitimado, segundo a doutrina brasileira). [...]”

É no campo da coisa julgada nos processos coletivos em defesa de direitos individuais homogêneos que as posições dos países de civil law se bifurcam vistosamente. De um lado, os países ibero-americanos – com exceção da Colômbia, de Portugal e da Província Argentina de Catamarca –, que adotam a técnica da coisa julgada secundum eventum litis.

[...] Levando em consideração a falta de informação e de conscientização a respeito de seus direitos de grandes parcelas da população, a dificuldade de comunicação, a distância e a precariedade dos meios de transporte, a dificuldade de acesso à justiça, as barreiras para a contratação de um advogado, esses países (com exceção da Colômbia e de Portugal) descartam seja o opt in, seja o opt out, seguindo linha completamente diferente da supracitada: a linha da coisa julgada secundum eventum litis, só para beneficiar, mas não para prejudicar os membros do grupo. Ou seja, a coisa julgada, no plano coletivo, atua erga omnes, tanto em caso de acolhimento como de rejeição da demanda, impedindo que novo processo coletivo seja tentado por qualquer legitimado. Mas, no plano das pretensões individuais, a coisa julgada favorável pode ser imediatamente aproveitada, passando-se à liquidação e execução da sentença, enquanto a coisa julgada desfavorável não impede ações individuais, a título pessoal, dos membros do grupo. [...]” (in Código Brasileiro de Defesa do Consumidor comentado pelos autores do anteprojeto: direito material e processo coletivo. 12. ed. rev. atual. reformulada. Rio de Janeiro: Forense, 2019. Título III - Da Defesa do Consumidor em Juízo, Processo Coletivo e Processo Individual, III – Direito Processual Coletivo, 4.2.7, 4.2.8 e 4.2.8.4)

Assim, tem-se que, a depender do resultado da demanda coletiva, poderão ou não ser tentadas novas ações de natureza coletiva ou individual.

Disto decorre que o ajuizamento de ação de natureza coletiva não obsta que os titulares dos respectivos interesses e direitos proponham demandas individuais.

Ajuizadas previamente ou no curso da ação coletiva, os autores das ações individuais poderão optar por (1) requerer a suspensão de sua tramitação, a fim de que lhes seja estendida a solução proferida na demanda coletiva, ou (2) prosseguir individualmente, situação em que não poderão ser beneficiados por eventual solução favorável da demanda coletiva.

Contudo, uma vez formada a coisa julgada material coletiva de procedência, seus efeitos são **erga omnes**, isto é, aplicam-se a todos os integrantes da coletividade então representada.

Assim, resta vedada a incursão judicial individualizada, de natureza cognitiva, relacionada àquele direito demandado de forma coletiva, dado que todos os indivíduos se sujeitam ao quanto decidido, definitivamente, na ação coletiva.

Cabe aos indivíduos, conforme o caso, promover a execução individual do julgado coletivo.

Entender-se de forma diversa esvaziaria não só a norma jurídica, como a própria proteção coletiva de direitos, de sua finalidade.

Desta sorte, nada há a decidir no caso concreto, eis que a parte autora, no momento da propositura desta ação individual, já tinha seu direito reconhecido judicialmente, encontrando-se, todavia, submetida aos efeitos **erga omnes** da coisa julgada material de natureza coletiva, em toda sua extensão, inclusive quanto ao cronograma estabelecido e ao termo inicial do prazo prescricional.

Nesse sentido, cito o seguinte precedente:

“PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA PREVIDENCIÁRIO CONVERTIDO EM APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ART. 29, II, DA LEI Nº 8.213/91. AJUIZAMENTO DA AÇÃO INDIVIDUAL POSTERIORMENTE AO TRÂNSITO EM JULGADO DA AÇÃO CIVIL PÚBLICA Nº 0002320-59.2012.4.03.6183. CARÊNCIA DA AÇÃO POR FALTA DE INTERESSE DE AGIR. CONECTIVOS LEGAIS. - Na hipótese, o objeto é a revisão do benefício de auxílio-doença previdenciário convertido em aposentadoria por invalidez, com a exclusão dos 20% menores salários-de-contribuição em observância ao art. 29, II, da Lei nº 8.213/91. - Homologação, por sentença, do acordo celebrado nos autos da Ação Civil Pública nº 0002320-59.2012.4.03.6183/SP, transitada em julgado em 05/09/2012, cujo objeto compreende a revisão dos benefícios previdenciários nos termos do Art. 29, II, da Lei 8.213/91. - No caso dos autos, a parte autora é carecedora da ação, por ter ajuizado o feito, posteriormente ao trânsito em julgado da Ação Civil Pública nº 0002320-59.2012.4.03.6183, sendo, de rigor, a extinção do processo, sem resolução do mérito, nos termos do art. 485, VI, do CPC (Lei nº 13.105/15). - Honorários advocatícios majorados ante a sucumbência recursal, observando-se o limite legal, nos termos do §§ 2º e 11 do art. 85 do CPC/2015. - Extinção do processo, sem julgamento do mérito. -Apelação da parte autora prejudicada.” (TRF3, 9ª Turma, ApCiv 00023262020194039999, relator Desembargador Federal Gilberto Jordan, Dje 19.06.2019)

Ante o exposto, **dou provimento** à apelação autárquica para, em relação ao benefício 519.787.938-2, julgar extinto o processo, sem resolução de mérito, a teor dos artigos 267, VI, do CPC/1973 e 485, VI do CPC/2015, mantida a sentença quanto ao mais.

Dada a sucumbência integral da parte autora, a condeno no pagamento de honorários advocatícios, que fixo em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, devidamente atualizado e acrescido de juros de mora, conforme estabelecido do Manual de Cálculos e Procedimentos para as dívidas civis, até sua efetiva requisição (juros) e pagamento (correção), conforme prescrevem os §§ 2º, 4º, III, e 8º, do artigo 85 do CPC. A exigibilidade das verbas honorárias devidas ficará suspensa por 5 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, a teor do disposto no artigo 98, § 3º, do CPC.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ART. 29, II, DA LEI Nº 8.213/91. TRANSAÇÃO CELEBRADA NO BOJO DE AÇÃO CIVIL PÚBLICA. EFEITO **ERGA OMNES** DA COISA JULGADA MATERIAL COLETIVA DE PROCEDÊNCIA. AJUIZAMENTO DE AÇÃO INDIVIDUAL POSTERIOR AO TRÂNSITO EM JULGADO. AUSÊNCIA DE INTERESSE PROCESSUAL. OCORRÊNCIA. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO. APELAÇÃO DO INSS PROVIDA. VERBA HONORÁRIA. CONDENAÇÃO.

1 - Ausência de interesse processual, posto ser desnecessário provimento jurisdicional a respeito da questão trazida a juízo.

2 - Verifica-se que a presente demanda foi ajuizada, posteriormente à formação, em 05.09.2012, da coisa julgada material de natureza coletiva nos autos da Ação Civil Pública autuada sob n.º 0002320-59.2012.4.03.6183, que favoreceu todos os beneficiários de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, concedidos após a vigência da Lei n.º 9.876/99, bem como pensões por morte decorrentes destes, a fim de que lhes fosse revista a renda mensal inicial com a aplicação da forma de cálculo nos estritos termos do artigo 29, inciso II, da Lei n.º 8.213/91, com a redação dada pela Lei n.º 9.876/99, nos casos em que não se adotou a média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a 80% (oitenta por cento) do período contributivo.

3 - Na tutela dos direitos coletivos, verifica-se que o legislador pátrio adotou o critério da coisa julgada *secundum eventum litis*, conforme regras estabelecidas no Código de Defesa do Consumidor (artigos 103 e 104).

4 - Tem-se que, a depender do resultado da demanda coletiva, poderão ou não ser tentadas novas ações de natureza coletiva ou individual. Disto decorre que o ajuizamento de ação de natureza coletiva não obsta que os titulares dos respectivos interesses e direitos proponham demandas individuais.

5 - Ajuizadas previamente ou no curso da ação coletiva, os autores das ações individuais poderão optar por (1) requerer a suspensão de sua tramitação, a fim de que lhes seja estendida a solução proferida na demanda coletiva, ou (2) prosseguir individualmente, situação em que não poderão ser beneficiados por eventual solução favorável da demanda coletiva.

6 - Contudo, uma vez formada a coisa julgada material coletiva de procedência, seus efeitos são **erga omnes**, isto é, aplicam-se a todos os integrantes da coletividade então representada. Assim, resta vedada a incursão judicial individualizada, de natureza cognitiva, relacionada àquele direito demandado de forma coletiva, dado que todos os indivíduos se sujeitam ao quanto decidido, definitivamente, na ação coletiva. Cabe aos indivíduos, conforme o caso, promover a execução individual do julgado coletivo. Entender-se de forma diversa esvaziaria não só a norma jurídica, como a própria proteção coletiva de direitos, de sua finalidade.

7 - Nada há a decidir no caso concreto, eis que a parte autora, no momento da propositura desta ação individual, já tinha seu direito reconhecido judicialmente, encontrando-se, todavia, submetida aos efeitos **erga omnes** da coisa julgada material de natureza coletiva, em toda sua extensão, inclusive quanto ao cronograma estabelecido e ao termo inicial do prazo prescricional.

8 - Verba honorária fixada em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, devidamente atualizado e acrescido de juros de mora, conforme estabelecido do Manual de Cálculos e Procedimentos para as dívidas civis, até sua efetiva requisição (juros) e pagamento (correção), conforme prescrevem os §§ 2º, 4º, III, e 8º, do artigo 85 do CPC. A exigibilidade das verbas honorárias devidas ficará suspensa por 5 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, a teor do disposto no artigo 98, § 3º, do CPC.

9 - Apelação do INSS provida. Extinção do processo, sem resolução de mérito, ante a ausência de interesse processual.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação autárquica para, em relação ao benefício 519.787.938-2, julgar extinto o processo, sem resolução de mérito, a teor dos artigos 267, VI, do CPC/1973 e 485, VI do CPC/2015, mantida a sentença quanto ao mais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0023745-04.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: JOSE DE LURDES DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: MARIA ADRIANA DE OLIVEIRA - SP322504-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: ANDREA DE SOUZA AGUIAR - PR31682-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0023745-04.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: JOSE DE LURDES DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: MARIA ADRIANA DE OLIVEIRA - SP322504-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: ANDREA DE SOUZA AGUIAR - PR31682-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta por JOSÉ DE LOURDES DA SILVA, em ação previdenciária ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão de "aposentadoria por invalidez".

Justiça gratuita deferida nos autos (ID 102757401 – pág. 15).

Citação do INSS realizada em 20/02/2014 (ID 102757401 – pág. 20).

A r. sentença proferida em 15/02/2016 (ID 102757401 – pág. 127/129) julgou improcedente o pedido inicial, condenando a parte autora no pagamento de custas e despesas processuais, além de honorários advocatícios estimados em R\$ 500,00, tomando suspensa a exigência de tais verbas em vista da Lei nº 1.060/50.

Em suas razões recursais (ID 102757401 – pág. 135/139), suscita a parte autora preliminar de cerceamento de defesa, requerendo a devolução dos autos à origem, para *realização de nova perícia, já pleiteada, com peritos neurocirurgião e psiquiatra*. Já em mérito, sustenta que há comprovação, nos autos, da inaptidão para a prática laborativa, fazendo jus, portanto, à "aposentadoria por invalidez".

Devidamente processado o recurso, sem o oferecimento de contrarrazões, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0023745-04.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: JOSE DE LURDES DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: MARIA ADRIANA DE OLIVEIRA - SP322504-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: ANDREA DE SOUZA AGUIAR - PR31682-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Da matéria preliminar

Em arguição preliminar, aduz a parte autora que sua requisição - de sujeição à nova perícia judicial - restara desatendida, implicando, em suma, em cerceio à sua defesa.

Pois bem

O d. Magistrado considerou o resultado pericial suficiente à formação de sua convicção, porque comprovadamente efetivado por profissional inscrito em órgão competente, respondidos os quesitos elaborados e fornecidos diagnósticos com base na análise do histórico da parte, bem como em análises entendidas como pertinentes.

Por fim, cumpre lembrar que a realização de nova perícia não é direito subjetivo da parte, mas sim faculdade do juízo, quando não se sentir convencido dos esclarecimentos técnicos prestados, conforme expressamente dispõe o art. 480 do CPC/2015.

Assim, inexistindo qualquer percalço na conclusão do Magistrado, rechaça-se a preliminar arguida.

Do meritum causae

A cobertura da incapacidade está assegurada no art. 201, I, da Constituição Federal.

Preconiza a Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário de "aposentadoria por invalidez" será devido ao segurado que, cumprido, em regra, o período de carência mínimo exigido, qual seja, 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de "auxílio-doença", for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.

Ao passo que o "auxílio-doença" é direito daquele filiado à Previdência que tiver atingido, se o caso, o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inapto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da *Legis*).

No entanto, independe de carência a concessão dos referidos benefícios nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 da Lei 8.213/91.

Cumpre salientar que, a patologia ou a lesão que já portara o trabalhador ao ingressar no Regime não impede o deferimento dos benefícios, se tiver decorrida a inaptidão por progressão ou agravamento da moléstia.

Ademais, é necessário, para o implemento dos benelícios em tela, revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, àquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de filiado e a situação em que se encontra, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios.

É de se observar, ainda, que o § 1º do artigo em questão prorroga por 24 (vinte e quatro) meses o lapso de graça constante no inciso II aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses, sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

Por sua vez, o § 2º estabelece que o denominado "período de graça" do inciso II ou do § 1º será acrescido de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

Por fim, saliente-se que, havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com um número mínimo de contribuições exigidas para o cumprimento da carência estabelecida para a concessão dos benefícios de "auxílio-doença" e "aposentadoria por invalidez".

Do caso concreto.

As cópias de CTPS (ID 102757401 – pág. 102/107) e as laudas extraídas do sistema informatizado CNIS (ID 102757401 – pág. 48/50) indicam contratos de emprego do litigante desde 1983 até 1998, em 2001, e entre 2005 e 2013.

Observada, outrossim, a concessão de benefícios por incapacidade, sendo o derradeiro sob NB 602.610.541-0, principiado em 21/07/2013, **ativo à ocasião** (comprevisão de alta médica previdenciária em 17/10/2014) (ID 102757401 – pág. 36).

No tocante à demonstração da **incapacidade**, verifica-se que o autor acostara documentos médicos ao processo (ID 102757401 – pág. 12/15, 22, 108/116).

E o laudo pericial elaborado em 29/05/2015 (ID 102757401 – pág. 92/101), inclusive reportando-se a quesitos formulados (ID 102757401 – pág. 34/35, 61/63, 78/80), diagnosticara a parte autora - **de profissões que se alternam: trabalhador rural e servente na construção civil**, contando com **46 anos de idade** à ocasião (ID 102757401 – pág. 10) - **como portadora de polineuropatia e hipertiroidismo, com dificuldade de marcha e deglutição, com quadro clínico com patologia de alta complexidade e conclusão diagnóstica ainda indefinida, evolução em acompanhamento, demandando acompanhamento especializado por período continuado e indeterminado.**

Destacou o perito que **não apresenta condições clínicas para o exercício de suas atividades laborais habituais e a não estabilização atual de seu quadro clínico contraindica a reabilitação profissional.**

Concluiu que existe **incapacidade laboral total e temporária.**

Num primeiro olhar, caberia, **in casu**, a concessão de “auxílio-doença”, em virtude da possível transitoriedade da inaptidão.

Entretanto, muito embora o escúlpio tenha asseverado que o autor seria *relativamente jovem e deveria ser reavaliado periodicamente (sugeriu anualmente)*, para aferir a possibilidade de retomada laboral e garantir a sua adesão ao tratamento preconizado, a meu ver, as características pessoais do autor – como sua **baixíssima instrução, seu desempenho em atividades exclusivamente braçais - as quais, a propósito, vem de longa data, perfazendo 35 vínculos empregatícios** – tomam plausível a concessão de “aposentadoria por invalidez”.

Acerca do termo inicial do benefício, deve ser fixado em 18/10/2014, data imediatamente posterior àquela da interrupção administrativa do benefício de “auxílio-doença” sob NB 602.610.541-0 (ID 102757401 – pág. 36).

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

No que se refere à verba honorária, de acordo com o entendimento desta Turma, deve ser fixada em 10% (dez por cento) sobre a condenação, entendida como o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença (Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça), posto que, de um lado, o encargo será suportado por toda a sociedade - vencida no feito a Fazenda Pública - e, do outro, diante da necessidade de se remunerar adequadamente o profissional, em consonância com o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.

No que se refere às custas processuais, delas está isenta a autarquia, a teor do disposto no § 1º do art. 8º da Lei n. 8.620/93.

Ante o exposto, **rejeito o tema preliminar e, no mérito, dou provimento à apelação da parte autora**, para condenar o INSS no pagamento do benefício de “aposentadoria por invalidez”, a partir de 18/10/2014, sendo que sobre os valores em atraso incidirá correção monetária de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e juros de mora até a expedição do ofício requisitório, de acordo com o mesmo Manual, além de condenar o INSS no pagamento de honorários advocatícios na ordem de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. NOVA PERÍCIA. DESNECESSIDADE. CERCEAMENTO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA. RURÍCOLA E SERVENTE NA CONSTRUÇÃO CIVIL. LAUDO PERICIAL. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA. CARACTERÍSTICAS PESSOAIS. CICLO LABORATIVO LONGO. PATOLOGIAS COMPLEXAS. INAPTIDÃO PERENE CONFIGURADA. SENTENÇA REFORMADA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ DEVIDA. TERMO INICIAL. DATA IMEDIATAMENTE POSTERIOR À CESSAÇÃO ADMINISTRATIVA DO AUXÍLIO-DOENÇA. JUROS. CORREÇÃO DA MOEDA. HONORÁRIOS. SÚMULA III DO C. STJ. CUSTAS. ISENÇÃO. PRELIMINAR REJEITADA. APELO DO AUTOR PROVIDO, EM MÉRITO.

1 - Aduz a parte autora que sua requisição - de sujeição à nova perícia judicial - restara desatendida, implicando, em suma, em cerceio à sua defesa.

2 - O d. Magistrado considerou o resultado pericial suficiente à formação de sua convicção, porque comprovadamente efetivado por profissional inscrito em órgão competente, respondidos os quesitos elaborados e fornecidos diagnósticos com base na análise do histórico da parte, bem como em análises entendidas como pertinentes.

3 - A realização de nova perícia não é direito subjetivo da parte, mas sim faculdade do juízo, quando não se sentir convencido dos esclarecimentos técnicos prestados, conforme expressamente dispõe o art. 480 do CPC/2015.

4 - Rechaça-se a preliminar arguida.

5 - A cobertura da incapacidade está assegurada no art. 201, I, da Constituição Federal.

6 - Preconiza a Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que, cumprido, em regra, o período de carência mínimo exigido, qual seja, 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.

7 - O auxílio-doença é direito daquele filiado à Previdência que tiver atingido, se o caso, o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inápto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da legis).

8 - Independe de carência a concessão dos referidos benefícios nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 da Lei 8.213/91.

9 - A patologia ou a lesão que já portara o trabalhador ao ingressar no Regime não impede o deferimento dos benefícios, se tiver decorrida a inaptidão por progressão ou agravamento da moléstia.

10 - Para o implemento dos benefícios em tela, necessário revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, àquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou “período de graça”, conforme o tipo de filiado e a situação em que se encontra, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios. O §1º do artigo em questão prorroga por 24 (vinte e quatro) meses o lapso de graça constante no inciso II aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses, sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado. Por sua vez, o § 2º estabelece que o denominado “período de graça” do inciso II ou do § 1º será acrescido de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

11 - Havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com um número mínimo de contribuições exigidas para o cumprimento da carência estabelecida para a concessão dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez.

12 - Cópias de CTPS e laudas extraídas do sistema informatizado CNIS indicam contratos de emprego do litigante desde 1983 até 1998, em 2001, e entre 2005 e 2013. Observada, outrossim, a concessão de benefícios por incapacidade, sendo o derradeiro sob NB 602.610.541-0, principiado em 21/07/2013, ativo à ocasião (com previsão de alta médica previdenciária em 17/10/2014).

13 - O laudo pericial elaborado em 29/05/2015, inclusive reportando-se a quesitos formulados, diagnosticara a parte autora - **de profissões que se alternam: trabalhador rural e servente na construção civil**, contando com **46 anos de idade** à ocasião - **como portadora de polineuropatia e hipertiroidismo, com dificuldade de marcha e deglutição, com quadro clínico com patologia de alta complexidade e conclusão diagnóstica ainda indefinida, evolução em acompanhamento, demandando acompanhamento especializado por período continuado e indeterminado.** Destacou o perito que **não apresenta condições clínicas para o exercício de suas atividades laborais habituais e a não estabilização atual de seu quadro clínico contraindica a reabilitação profissional.** Concluiu que existe **incapacidade laboral total e temporária.**

14 - Num primeiro olhar, caberia a concessão de “auxílio-doença”, em virtude da possível transitoriedade da inaptidão.

15 - Embora o esculápio tenha asseverado que o autor seria *relativamente jovem e deveria ser reavaliado periodicamente (sugeriu anualmente)*, para aferir a possibilidade de retomada laboral e garantir a sua adesão ao tratamento preconizado, as características pessoais do autor – como sua *baixíssima instrução, seu desempenho em atividades exclusivamente braçais - as quais, a propósito, vem de longa data, perfazendo 35 vínculos empregatícios* – tomam plausível a concessão de “aposentadoria por invalidez”.

16 - Termo inicial do benefício fixado em 18/10/2014, data imediatamente posterior àquela da interrupção administrativa do benefício de “auxílio-doença” sob NB 602.610.541-0.

17 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPC A-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

18 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

19 - Verba honorária fixada em 10% (dez por cento) sobre a condenação, entendida como o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença (Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça).

20 - Isenta a autarquia das custas processuais.

21 - Preliminar rejeitada. Apelação da parte autora provida, em mérito.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade decidiu rejeitar o tema preliminar e, no mérito, dar provimento à apelação da parte autora, para condenar o INSS no pagamento do benefício de “aposentadoria por invalidez”, a partir de 18/10/2014, sendo que sobre os valores em atraso incidirá correção monetária de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e juros de mora até a expedição do ofício requisitório, de acordo com o mesmo Manual, além de condenar o INSS no pagamento de honorários advocatícios na ordem de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002585-42.2015.4.03.6317

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: IGNEZ VIEIRA FAVARETTO

Advogado do(a) APELADO: CARLOS ALBERTO GOES - SP99641-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002585-42.2015.4.03.6317

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: IGNEZ VIEIRA FAVARETTO

Advogado do(a) APELADO: CARLOS ALBERTO GOES - SP99641-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS, em ação ajuizada por ANTONIO FAVARETTO, sucedido por IGNEZ VIEIRA FAVARETTO, objetivando a adequação de seu benefício previdenciário aos tetos fixados nas Emendas Constitucionais nº 20/1998 e nº 41/2003.

A r. sentença (ID 107345010 - Pág. 76/80) julgou parcialmente procedente o pleito, para condenar o INSS a readequar o valor do benefício recebido pela parte autora, pagando as diferenças advindas da elevação do teto de benefício estabelecido pelas Emendas Constitucionais nº 20/1998 e nº 41/2003, bem como a pagar as diferenças apuradas, com juros e correção monetária, na forma da Resolução 267/2013 do CJF, observada a prescrição quinquenal contada da propositura da ação. Sem custas e sem honorários.

A Segunda Turma Recursal dos Juizados Especiais Federais de São Paulo, por unanimidade, negou seguimento aos recursos de apelação para anular o *decisum*, em razão da incompetência absoluta dos Juizados Especiais Federais, determinando a remessa dos autos a uma das Varas Previdenciárias da Subseção Judiciária (ID 107345010 - Pág. 178/180).

Noticiado o falecimento do demandante, foi requerida e homologada a habilitação da cônjuge supérstite Ignez Vieira Favaretto (ID 103355258 - Pág. 12/20 e 23).

A r. sentença (ID 103355258 - Pág. 28/35) julgou procedente o pedido, condenando o INSS a recalcular o benefício do falecido, mediante a aplicação dos tetos instituídos pelas Emendas Constitucionais nºs 20/1998 e 41/2003, bem como a pagar as diferenças vencidas no quinquênio que antecedeu a propositura da presente demanda. Consignou que as prestações em atraso deverão ser corrigidas monetariamente, na forma da Resolução 267/2013 do CJF e que os juros de mora, devidos desde a citação, serão fixados no percentual de 0,5% (meio por cento) ao mês até a vigência da Lei nº 10.406/02; após, incidirão à taxa de 1,0% (um por cento) ao mês e, após 30/06/2009, haverá a incidência, uma única vez, na data do efetivo pagamento, dos juros aplicados à caderneta de poupança. Honorários advocatícios fixados em 10% do montante da condenação, nos termos do disposto no art. 85, § 2º do CPC.

Em razões recursais (ID 103355258 - Pág. 39/50) postula a improcedência do pedido inicial, ao fundamento de que somente têm direito à revisão os benefícios que “na data das emendas constitucionais recebem seus benefícios limitados aos tetos de R\$ 1.081,50 e R\$ 1.869,34”, o que não é o caso dos autos. Subsidiariamente, insurge-se quanto aos critérios de correção monetária, requerendo a aplicação do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, alterada pela Lei nº 11.960/2009. Prequestiona a matéria.

Contrarrazões da parte autora (ID 103355258 - Pág. 53/56).

Devidamente processado o recurso, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002585-42.2015.4.03.6317

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: IGNEZ VIEIRA FAVARETTO

Advogado do(a) APELADO: CARLOS ALBERTO GOES - SP99641-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Pretende o autor a readequação da renda mensal de seu benefício previdenciário aos novos tetos instituídos pelas Emendas Constitucionais nº 20/1998 e nº 41/2003.

A questão restou pacificada pelo C. Supremo Tribunal Federal no julgamento do Recurso Extraordinário nº 564.354/SE, sob o instituto da repercussão geral. O precedente foi assim entendido, *in verbis*:

"DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL: ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação infraconstitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução de controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência da retroatividade constitucionalmente vedada.

2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.

3. Negado provimento ao recurso extraordinário."

(STF, Pleno, RE 564.354/SE, Rel. Min. Cármen Lúcia, DJe 15.02.2011 - destaque não original)

Portanto, nos termos do quanto decidido, as regras estabelecidas no artigo 14, da Emenda Constitucional nº 20/98, e no artigo 5º, da Emenda Constitucional nº 41/03, têm aplicação imediata sobre todos os benefícios previdenciários limitados ao teto na ocasião de sua concessão - mesmo aqueles pretéritos, como no caso dos autos.

Ressalto, entretanto, que a readequação das rendas mensais aos novos tetos fixados opera-se apenas a partir das respectivas datas de promulgação das referidas emendas.

In casu, compulsando os autos, verifico que a aposentadoria por tempo de contribuição do autor (falecido) teve termo inicial (DIB) em 18/05/1990 (ID 107345010 - Pág. 23).

E, conforme "Demonstrativo de Revisão de Benefícios" (ID 107345010 - Pág. 24), o benefício do demandante, concedido no período conhecido como "buraco negro", foi submetido à devida revisão em novembro de 1992, sofrendo limitação ao teto aplicado aos benefícios concedidos na época (Cr\$ 27.374,76).

Assim, a parte autora faz jus à readequação das rendas mensais de seu benefício aos tetos fixados pelas EC's nº 20/98 e nº 41/2003, a partir de dezembro de 1998 e dezembro de 2003, respectivamente, observando-se a prescrição quinquenal contada do ajuizamento da presente demanda, tal como consignado na r. sentença.

Ademais, saliento que, por ocasião do pagamento da diferença apurada na esfera judiciária, deverão ser deduzidos eventuais valores pagos administrativamente sob o mesmo fundamento.

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Ante o exposto, **nego provimento à apelação do INSS, e, de ofício**, estabeleço que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, mantendo, no mais, a r. sentença de 1º grau de jurisdição. Em atenção ao disposto no art. 85, §1º, do CPC, ficam os honorários advocatícios majorados em 2% (dois por cento), respeitando-se os limites previstos nos §§ 2º e 3º do mesmo artigo.

É como voto.

EMENTA

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. ADEQUAÇÃO DE BENEFÍCIO AOS TETOS FIXADOS PELAS EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/1998 E 41/2003. BENEFÍCIO PRETÉRITO. APLICABILIDADE DO PRECEDENTE DO STF (REPERCUSSÃO GERAL): RE 564.354/SE. BENEFÍCIO LIMITADO AO TETO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. APELAÇÃO DO INSS DESPROVIDA. ALTERAÇÃO DOS CONSECUTÁRIOS, DE OFÍCIO. MAJORAÇÃO DA VERBA HONORÁRIA.

- 1 - Pretende o autor a readequação da renda mensal de seu benefício previdenciário aos novos tetos instituídos pelas Emendas Constitucionais nº 20/1998 e nº 41/2003.
- 2 - A questão de mérito restou pacificada pelo C. Supremo Tribunal Federal no julgamento do Recurso Extraordinário nº 564.354/SE, sob o instituto da repercussão geral.
- 3 - As regras estabelecidas no artigo 14, da Emenda Constitucional nº 20/98, e no artigo 5º, da Emenda Constitucional nº 41/03, têm aplicação imediata sobre todos os benefícios previdenciários limitados ao teto na ocasião de sua concessão - mesmo aqueles pretéritos, como no caso dos autos.
- 4 - A aposentadoria por tempo de contribuição do autor (falecido) teve termo inicial (DIB) em 18/05/1990. E, conforme "Demonstrativo de Revisão de Benefícios, o benefício do demandante, concedido no período conhecido como "buraco negro", foi submetido à devida revisão em novembro de 1992, sofrendo limitação ao teto aplicado aos benefícios concedidos na época (Cr\$ 27.374,76).
- 5 - Assim, a parte autora faz jus à readequação das rendas mensais de seu benefício aos tetos fixados pelas EC's nº 20/98 e nº 41/2003, a partir de dezembro de 1998 e dezembro de 2003, respectivamente, observando-se a prescrição quinquenal contada do ajuizamento da presente demanda, tal como consignado na r. sentença.
- 6 - Saliente-se que, por ocasião do pagamento da diferença apurada na esfera judiciária, deverão ser deduzidos eventuais valores pagos administrativamente sob o mesmo fundamento.
- 7 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.
- 8 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.
- 9 - Majoração dos honorários advocatícios nos termos do artigo 85, §11º, do CPC, respeitados os limites dos §§2º e 3º do mesmo artigo.
- 10 - Apelação do INSS desprovida. Consecutários alterados, de ofício.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação do INSS, com majoração da verba honorária, e, de ofício, estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, mantendo, no mais, a r. sentença de 1º grau de jurisdição, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0014005-85.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: JOSE ROBERTO MORETE, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: HELVIO CAGLIARI - SP171349-N

APELADO: JOSE ROBERTO MORETE, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: HELVIO CAGLIARI - SP171349-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0014005-85.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: JOSE ROBERTO MORETE, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: HELVIO CAGLIARI - SP171349-N

APELADO: JOSE ROBERTO MORETE, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: HELVIO CAGLIARI - SP171349-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de remessa necessária e de apelações interpostas por JOSÉ ROBERTO MORETE e pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em ação ajuizada por aquele, objetivando a conversão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição de sua titularidade em aposentadoria especial, mediante o reconhecimento de períodos trabalhados em atividades sujeitas a condições especiais, ou, subsidiariamente, a revisão daquele.

A r. sentença (ID 106743478 - Pág. 50/54) julgou parcialmente procedente o pedido, para condenar o INSS a converter em comum o período laborado em condições especiais de 16/04/2010 a 15/06/2015, a apurar a nova renda mensal inicial e a pagar os valores remanescentes devidos a partir da citação. Consignou que a correção monetária e os juros moratórios serão apurados de maneira individualizada, a partir do dia em que cada prestação deveria ter sido paga; que os juros, incidentes até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor, corresponderão aos juros aplicados à caderneta de poupança, consoante a regra do art. 1º-F da Lei nº 9.494/1997, com redação dada pela Lei nº 11.960/2009, e a correção monetária deverá ser calculada segundo a variação do IPCA. Reconhecida a sucumbência recíproca, deixou de condenar as partes em honorários advocatícios. Conferida a isenção do pagamento de custas para o INSS e estabelecido que o autor arcará com metade das despesas do processo, observados os limites da gratuidade. Sentença submetida ao reexame necessário.

Em razões recursais (ID 106743478 - Pág. 59/68), a parte autora postula a nulidade do *decisum*, por cerceamento de defesa, ao fundamento de que "o *Meritíssimo* juiz a quo deixou de fundamentar os motivos pelos quais deixou de fazer produzir as provas especificadas e requeridas", as quais eram imprescindíveis à comprovação do labor especial. No mérito, aduz inexistir coisa julgada material quanto ao período de 04/05/1987 até 16/04/2010, eis que não houve discussão acerca do agente insalubre ruído, pleiteia o pagamento dos atrasados desde a data do requerimento administrativo e a fixação de honorários advocatícios, ainda que mantida a sucumbência recíproca, por constituírem direito do advogado.

Por sua vez, o INSS pugna pelo reconhecimento da nulidade da intimação, a qual foi efetivada por carta com AR, e respectiva anulação dos atos praticados após a prolação da sentença e reabertura dos prazos recursais. No mérito, argumenta que os períodos de 16/04/2010 a 15/06/2015 não pode ser enquadrado como especial, uma vez que o PPP coligido aos autos não comprova a "exposição a ruído em níveis acima dos limites legais, pois o documento deixa o campo 'intensidade / concentração' em branco. Outrossim, classificou-se ruído como elemento nocivo do tipo "M- acidentes, vírus e bactérias" (sic). Finalmente, o formulário não informa o - suposto - responsável pelas medições". Subsidiariamente, insurge-se quanto aos critérios de correção monetária, requerendo a aplicação do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009. Prequestiona a matéria (ID 106743478 - Pág. 75/84).

Devidamente processados os recursos, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0014005-85.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: JOSE ROBERTO MORETE, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: HELVIO CAGLIARI - SP171349-N

APELADO: JOSE ROBERTO MORETE, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: HELVIO CAGLIARI - SP171349-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Inicialmente, descabida a remessa necessária no presente caso.

A sentença submetida à apreciação desta Corte foi proferida em 06/05/2016, sob a égide, portanto, do Código de Processo Civil de 2015.

De acordo com o artigo 496, §3º do CPC/2015:

"Art. 496. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:

I - proferida contra a União, os Estados, o Distrito Federal, os Municípios e suas respectivas autarquias e fundações de direito público;

II - que julgar procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução fiscal.

§ 1º Nos casos previstos neste artigo, não interposta a apelação no prazo legal, o juiz ordenará a remessa dos autos ao tribunal, e, se não o fizer, o presidente do respectivo tribunal avocá-los-á.

§ 2º Em qualquer dos casos referidos no § 1º, o tribunal julgará a remessa necessária.

§ 3º Não se aplica o disposto neste artigo quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a:

I - 1.000 (mil) salários-mínimos para a União e as respectivas autarquias e fundações de direito público;

II - 500 (quinhentos) salários-mínimos para os Estados, o Distrito Federal, as respectivas autarquias e fundações de direito público e os Municípios que constituam capitais dos Estados;

III - 100 (cem) salários-mínimos para todos os demais Municípios e respectivas autarquias e fundações de direito público.

§ 4º Também não se aplica o disposto neste artigo quando a sentença estiver fundada em:

I - súmula de tribunal superior;

II - acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;

III - entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;

IV - *entendimento coincidente com orientação vinculante firmada no âmbito administrativo do próprio ente público, consolidada em manifestação, parecer ou súmula administrativa.*"

No caso, o pedido foi julgado parcialmente procedente para condenar o INSS a revisar o benefício de aposentadoria do autor, desde a citação (26/01/2016). Constatou-se, portanto, que desde o termo inicial do benefício até a data da prolação da sentença (06/05/2016) contam-se 03 meses e 10 dias, totalizando 36 (trinta e seis) meses, de modo que o valor das parcelas vencidas, mesmo que devidamente corrigidas e com a incidência dos juros de mora, se afigura inferior ao limite de alçada estabelecido na lei processual, razão pela qual incabível a remessa necessária.

Por estes fundamentos, não conheço da remessa necessária, nos termos do artigo 496, § 3º, I, do CPC/2015.

Constata-se que há erro material no r. **decisum**, o qual reconheceu a coisa julgada no período de 12/03/1985 e **16/04/2010** e, após, declarou como especial o lapso de **16/04/2010** a 15/06/2015, de modo que, sendo passível de correção de ofício, deve ser excluída a especialidade de 16/04/2010 do dispositivo.

Prejudicada a preliminar de nulidade invocada pelo INSS, eis que atestada a tempestividade do recurso de apelação pelo magistrado **a quo** e pela Secretaria deste E. Tribunal (ID 106743478 - Pág. 85/86 e 90).

Rejeito a alegação de cerceamento de defesa sustentada pela parte autora, por ausência de produção probatória, eis que a prova documental juntada aos autos se mostra suficiente para o julgamento da causa, sendo, portanto, desnecessária a realização da perícia requerida.

De fato, conforme fundamentou o douto magistrado sentenciante: *"a juntada do PPP pela parte enseja a dispensa da perícia judicial, conforme sedimentado pela Turma Nacional de Uniformização"*.

É certo que o PPP é o documento que, por excelência, demonstra as reais condições de trabalho do empregado, com esteio na previsão legal insculpida no art. 58, §4º, da Lei de Benefícios. Desta forma, repiso, despendendo qualquer dilação probatória diante das provas já constituídas pela parte autora.

Nesse sentido, transcrevo os seguintes julgados:

"ADMINISTRATIVO. APOSENTADORIA ESPECIAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. NÃO OCORRÊNCIA. PRODUÇÃO DE PROVA. LIVRE CONVENCIMENTO DO JUIZ. DESNECESSIDADE. PRETENSÃO DE REXAME DE PROVAS. SÚMULA 7/STJ.

1. O Tribunal de origem, com amparo nos elementos de convicção dos autos, entendeu desnecessária a produção de mais provas, ao considerar suficientes as já colacionadas nos autos.

2. O Superior Tribunal de Justiça tem entendimento firmado no sentido de que não há cerceamento de defesa quando o julgador considera desnecessária a produção de prova, mediante a existência nos autos de elementos suficientes para a formação de seu convencimento.

3. A jurisprudência desta Corte é no sentido de que, para avaliar a necessidade de prova técnica, ou da necessidade de produção de novas provas ou de insuficiência destas, demandaria necessariamente o revolvimento de matéria fático-probatória, encontrando-se óbice no enunciado da Súmula 7 desta Corte.

4. No sistema de persuasão racional adotado pelos arts. 130 e 131 do CPC, cabe ao magistrado determinar a conveniência e a necessidade da produção probatória, mormente quando, por outros meios, já esteja persuadido acerca da verdade dos fatos.

Agravo regimental improvido."

(STJ - 2ª Turma, AgRg no AREsp 419811/SP, Rel. Min. Humberto Martins, j. Em 26/11/13, DJe em 09/12/13) (grifos nossos)

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. APOSENTADORIA ESPECIAL. INDEFERIMENTO DE PRODUÇÃO DE PROVA PERICIAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA.

1. Para o julgamento monocrático nos termos do art. 557, § 1º, do CPC, não há necessidade de a jurisprudência dos Tribunais ser unânime ou de existir súmula dos Tribunais Superiores a respeito.

2. Não vislumbro cerceamento de defesa pelo simples fato de o r. Juízo a quo ter indeferido a realização de prova testemunhal ou de perícia nas empresas em que o autor laborou.

3. Conforme já se posicionou a jurisprudência desta E. Corte, não se reconhece cerceamento de defesa pelo indeferimento de provas que o julgador considera irrelevantes para a formação de sua convicção racional sobre os fatos litigiosos, e muito menos quando a diligência é nitidamente impertinente, mesmo que a parte não a requeira com intuito procrastinatório.

4. Agravo Legal a que se nega provimento."

(TRF 3ª Região, 7ª Turma, AI 0024800-19.2013.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Fausto De Sanctis, j. em 16/12/13, e-DJF3 em 08/01/14) (grifos nossos)

No mais, pretende a parte autora a revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, para que seja convertido em aposentadoria especial, mediante o reconhecimento da especialidade nos períodos de 12/03/1985 a 03/05/1987 e de 1º/05/1995 a 15/06/2015, ou a revisão daquele.

Assiste parcial razão ao autor no que tange a inexistência de coisa julgada.

Conforme se infere, o demandante propôs ação perante o Juizado Especial Federal da 3ª Região, autos do processo nº 0010802-95.2010.4.03.6302, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento da especialidade do labor no período de 11/06/1979 a 16/04/2010 (ID 106743478 - Pág. 33/38).

Naquela demanda não se reconheceu a especialidade do período vindicado, ante a falta de exposição a agentes biológicos, e, em razão da ausência do tempo de contribuição, julgou-se improcedente o pleito, com certidão de trânsito em julgado em 10/06/2011 (ID 106743478 - Pág. 39).

Restou consignado na referida decisão:

"No caso dos autos, verifico que o PPP juntado pela parte autora informa a exposição a vírus e bactérias. Entretanto, tal informação em cotejo com as atividades exercidas pelo autor nos períodos especificados não permite concluir pela especialidade das mesmas.

Nesse sentido constou do PPP que as atividades do autor consistiam em: "limpeza pública em geral (coleta de lixo, limpeza de ruas (...)) e ainda 'motorista do Departamento Municipal de saúde (...))".

É certo que existe a singela anotação de contato com pacientes, mas não significa dizer que havia o contato com pacientes acometidos de doenças contagiosas, por exemplo.

Sendo assim, no que concerne aos períodos objetos dos presentes autos, não é possível o reconhecimento da especialidade das atividades exercidas pelo autor" (grifo nosso).

Preceitua o art. 337, §§1º e 2º, do CPC/2015, **in verbis**:

"§ 1º Verifica-se a litispendência ou a coisa julgada, quando se reproduz ação anteriormente ajuizada.

§ 2º Uma ação é idêntica à outra quando tem as mesmas partes, a mesma causa de pedir e o mesmo pedido."

É relevante destacar que a coisa julgada constitui garantia fundamental do cidadão no nosso Estado Democrático de Direito, consoante o disposto no artigo 5º, XXXVI, da Carta da República, e origina-se da necessidade de ser conferida segurança às relações jurídicas. Tal instituto tem a finalidade de conferir imutabilidade à sentença e, consequentemente, impedir que a lide julgada definitivamente seja rediscutida em ação judicial posterior.

In casu, não obstante as partes sejam as mesmas, se mostra evidente a distinção entre a causa de pedir e os pedidos. Naquela, repisa-se, o requerente postulava a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição mediante o reconhecimento de períodos laborados em condições especiais e, nestes autos, requer a conversão do benefício concedido administrativamente em aposentadoria especial, mediante, também, a consideração de tempo especial, ou, subsidiariamente, a revisão da renda mensal daquele.

No tocante à causa de pedir, é certo que na ação precedente se discutia a especialidade do lapso de 11/06/1979 a 16/04/2010, laborado na "Prefeitura Municipal de Aramina-SP", pela exposição a agentes biológicos (vírus e bactéria). Por sua vez, na presente demanda discute-se o enquadramento do labor especial no período de 12/03/1985 a 03/05/1987, pela exposição aos mesmos fatores de risco, e de 1º/05/1995 a 15/06/2015, pela existência de ruído. Desta feita, inviável a rediscussão do período de 12/03/1985 a 03/05/1987, em razão da coisa julgada, persistindo, contudo, a controvérsia em torno do interstício de 1º/05/1995 a 15/06/2015.

Dito isto, de rigor o afastamento da coisa julgada do período de 1º/05/1995 a 16/04/2010.

O caso, vale dizer, não é de remessa dos autos à 1ª instância, uma vez que a legislação autoriza expressamente o julgamento imediato do processo quando presentes as condições para tanto. É o que se extrai do art. 1.013, § 3º, I, do Código de Processo Civil.

Avanço no mérito.

A aposentadoria especial foi instituída pelo artigo 31 da Lei n. 3.807, de 26.08.1960 (Lei Orgânica da Previdência Social, LOPS). Sobreveio a Lei n. 5.890, de 08.06.1973, que revogou o artigo 31 da LOPS, e cujo artigo 9º passou regar esse benefício. A benesse era devida ao segurado que contasse 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, de serviços para esse efeito considerados penosos, insalubres ou perigosos, por decreto do Poder Executivo.

O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos.

Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.

Atualmente, a aposentadoria especial encontra previsão no art. 57 da Lei nº 8.213/91, cuja redação prevê que "(...) será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a Lei (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)". (grifos nossos)

Logo, até a edição da Lei nº 9.032/95, era possível o reconhecimento da atividade especial: (a) com base no enquadramento na categoria profissional, desde que a atividade fosse indicada como perigosa, insalubre ou penosa nos anexos dos Decretos nº 53.831/64 ou 83.080/79 (presunção legal); ou (b) mediante comprovação da submissão do trabalhador, independentemente da atividade ou profissão, a algum dos agentes nocivos, por qualquer meio de prova, exceto para ruído e calor.

A apresentação de laudo pericial, Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP ou outro formulário equivalente para fins de comprovação de tempo de serviço especial, somente passou a ser exigida a partir de 06.03.1997 (Decreto nº. 2.172/97), exceto para os casos de ruído e calor, em que sempre houve exigência de laudo técnico para verificação do nível de exposição do trabalhador às condições especiais.

Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, frise-se, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.

O Quadro Anexo do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.6, fixou o nível mínimo em 80dB. Por força do Quadro I do Anexo do Decreto nº 72.771/73, de 06/09/1973, esse nível foi elevado para 90dB.

O Quadro Anexo I do Decreto nº 83.080/79, mantido pelo Decreto nº 89.312/84, considera insalubres as atividades que expõem o segurado a níveis de pressão sonora superiores a 90 decibéis, de acordo com o Código 1.1.5. Essa situação foi alterada pela edição dos Decretos nºs 357, de 07/12/1991 e 611, de 21/07/1992, que incorporaram, a um só tempo, o Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24/01/1979, que fixou o nível mínimo de ruído em 90dB e o Anexo do Decreto nº 53.831, de 25/03/1964, que fixava o nível mínimo de 80dB, de modo que prevalece este, por ser mais favorável.

De 06/03/1997 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 2.172/97, e de 07/05/1999 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 3.048/99, o limite de tolerância voltou a ser fixado em 90 dB.

A partir de 19/11/2003, com alteração ao Decreto nº 3.048/99, Anexo IV, introduzida pelo Decreto nº 4.882/03, o limite de tolerância do agente nocivo ruído caiu para 85 dB.

Observa-se que no julgamento do REsp 1398260/PR (Rel. Min. Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014), representativo de controvérsia, o STJ reconheceu a impossibilidade de aplicação retroativa do índice de 85 dB para o período de 06/03/1997 a 18/11/2003, devendo ser aplicado o limite vigente ao tempo da prestação do labor, qual seja, 90dB.

Assim, temos o seguinte quadro:

Período Trabalhado	Enquadramento	Limites de Tolerância
Até 05/03/1997	1. Anexo do Decreto nº 53.831/64. 2. Decretos nºs 357/91 e 611/92	80 dB
De 06/03/1997 a 18/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, redação original	90dB
A partir de 19/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, com alteração do Decreto nº 4.882/03	85 dB

Importante ressaltar que o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

Saliente-se, mais, e na esteira de entendimento deste E. TRF, "a desnecessidade de que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre, em face de inexistência de previsão legal para tanto, e desde que não haja mudanças significativas no cenário laboral" (TRF-3, APELREEX 0004079-86.2012.4.03.6109, OITAVA TURMA, Rel. Des. Fed. TANIA MARANGONI, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 15/05/2015). No mesmo sentido: TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1423903 - 0002587-92.2008.4.03.6111, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, julgado em 24/10/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 04/11/2016).

Por derradeiro, no que se refere ao uso de equipamento de proteção individual, verifica-se que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do ARE 664.335/SC, em sede de repercussão geral, fixou duas teses:

"(...) a primeira tese objetiva que se firma é: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial. A Administração poderá, no exercício da fiscalização, aferir as informações prestadas pela empresa, sem prejuízo do inafastável judicial review. Em caso de divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete";

(...)

a segunda tese fixada neste Recurso Extraordinário é a seguinte: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria" (STF, ARE 664.335, Rel. Min. Luiz Fux, Tribunal Pleno, j. 04/12/2014, DJe n. 29, de 11.02.2015, public. 12.02.2015)" (grifos nossos).

Destarte, a desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.

Do caso concreto.

Para comprovar a especialidade no período de 1º/05/1995 a 15/06/2015, laborado perante a "Prefeitura Municipal de Aramina-SP", como motorista, o autor coligou aos autos Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP (ID 107374433 - Pág. 89/90), emitido em 25/05/2015, o qual dá conta da exposição a ruído e vibrações, sem contudo, haver indicação do índice de intensidade a que o autor estaria submetido, bem como menção aos responsáveis pelos registros ambientais e biológicos, de modo que o documento não se presta ao fim que se destina.

Por sua vez, os demais PPP's anexados aos autos não se referem ao lapso em apreço.

Assim sendo, à vista do conjunto probatório juntado aos autos, inviável o enquadramento do intervalo de 1º/05/1995 a 15/06/2015 como especial, merecendo reforma a r. sentença.

Registro que o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP faz prova dos agentes agressores a que submetido o segurado da Previdência Social e que, acaso entenda, o empregado, que as informações inseridas no referido documento se encontram incorretas, deverá, antecedentemente ao ajuizamento da demanda previdenciária, aforar ação trabalhista, no intuito de reparar o equívoco no preenchimento documental.

Nessa linha, já decidira este Colegiado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. REEXAME NECESSÁRIO NÃO CONHECIDO. TRABALHO RURAL. TRABALHO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS.

(omissis)

- Na inicial, o autor requereu a realização de perícia nos locais de trabalho correspondentes, para que fossem comprovados os trabalhos exercidos em condições especiais, relativamente aos períodos de: 03/07/2000 a 30/04/2003 (agente nocivo - calor), 01/05/2003 a 30/10/2007 (agente nocivo - ruído), 05/04/2008 a 12/12/2008 (agente nocivo - ruído), 23/02/2009 a 30/06/2011 (agente nocivo - ruído), 23/02/2009 até o ajuizamento da ação (agente nocivo - ruído). E com relação a esses períodos foram juntados PPP's, nos quais se observa que o autor não esteve exposto a agentes nocivos acima dos tolerados pela lei de regência.

(omissis)

- Com efeito, tendo a legislação de regência expressamente determinado que a exposição do segurado a agentes nocivos deve ser comprovada por meio do PPP, conclui-se que esse formulário é, nos termos do artigo 58, §1º, da Lei 8.213/91, c.c. o artigo 320, do CPC/15 (art. 283, CPC/73), documento indispensável à propositura da ação previdenciária que tenha por objeto o reconhecimento do labor especial e/ou a concessão de benefícios daí decorrentes. E é de obrigação do empregador elaborar e fornecer ao empregado o PPP que retrate corretamente o ambiente de trabalho em que este último se ativou, indicando os eventuais agentes nocivos a que o trabalhador esteve exposto. Essa obrigação do empregador decorre, portanto, da relação empregatícia, motivo pelo qual compete à Justiça do Trabalho, consoante o artigo 114, da CF/88, processar e julgar os feitos que tenham por objeto discussões sobre o fornecimento do PPP ou sobre a correção ou não do seu conteúdo.

- Em suma, se o segurado necessita de prova pericial ou não possui o PPP ou se discorda das informações nele constantes, deve requerer a obtenção do formulário que entende fazer jus no âmbito trabalhista e apresentá-lo no feito previdenciário, não sendo tal circunstância idônea para autorizar a realização de prova pericial no âmbito do processo previdenciário.

(omissis)"

Condeno a parte autora no ressarcimento das despesas processuais eventualmente desembolsadas pela autarquia, bem como nos honorários advocatícios, os quais arbitro no percentual mínimo do §3º do artigo 85 do CPC, de acordo com o inciso correspondente ao valor atribuído à causa, devidamente atualizado (art. 85, §2º, do CPC).

Havendo a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, a teor do disposto no §3º do artigo 98 do CPC, ficará a exigibilidade suspensa por 5 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que a fundamentou.

Ante o exposto, **não conheço da remessa necessária, de ofício, corrijo o erro material constante no dispositivo da sentença**, para excluir a especialidade do dia 16/04/2010, **rejeito a preliminar de cerceamento de defesa e, no mérito, dou parcial provimento à apelação da parte autora**, para afastar a coisa julgada do lapso de 1º/06/1979 a 16/04/2010 e, com fulcro no art. 1.013, § 3º, I, do CPC, julgar improcedente o pleito de reconhecimento da especialidade sobre referido período, e **dou provimento à apelação do INSS**, para afastar o enquadramento como especial de 17/04/2010 a 15/06/2015, e, com isso, julgar improcedente a ação, condenando a parte autora nos ônus de sucumbência e suspensão dos efeitos.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. CONVERSÃO EM APOSENTADORIA ESPECIAL. REMESSA NECESSÁRIA. VALOR INFERIOR AO LIMITE DE ALÇADA. ERRO MATERIAL. CORREÇÃO DE OFÍCIO. PREJUDICADA PRELIMINAR DE DEVOLUÇÃO DO PRAZO DO INSS. CERCEAMENTO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA. DESNECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. COISA JULGADA SOBRE PARTE DO PERÍODO AFASTADA. APRECIÇÃO COM FULCRO NO ART. 1.013, §1º, I, DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RÚIDO. PPP. INEXISTÊNCIA DA INTENSIDADE DO FRAGOR. AUSÊNCIA DE INDICAÇÃO DOS RESPONSÁVEIS PELOS REGISTROS AMBIENTAIS E MONITORAÇÃO BIOLÓGICA. NÃO ENQUADRAMENTO COMO ATIVIDADE ESPECIAL. VERBA HONORÁRIA. GRATUIDADE DA JUSTIÇA. DEVER DE PAGAMENTO SUSPENSO. REMESSA NECESSÁRIA NÃO CONHECIDA. CORREÇÃO DE ERRO MATERIAL. PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA REJEITADA E APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PARCIALMENTE PROVIDA. APELAÇÃO DO INSS PROVIDA. SENTENÇA REFORMADA. AÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE.

1 - O pedido foi julgado parcialmente procedente para condenar o INSS a revisar o benefício de aposentadoria do autor, desde a citação (26/01/2016). Consta-se, portanto, que desde o termo inicial do benefício até a data da prolação da sentença (06/05/2016) contam-se 03 meses e 10 dias, totalizando 36 (trinta e seis) meses, de modo que o valor das parcelas vencidas, mesmo que devidamente corrigidas e com a incidência dos juros de mora, se afigura inferior ao limite de alçada estabelecido na lei processual, razão pela qual incabível a remessa necessária. Por estes fundamentos, não conhecida a remessa necessária, nos termos do artigo 496, § 3º, I, do CPC/2015.

2 - Consta-se que há erro material no *tr. decisum*, o qual reconheceu a coisa julgada no período de 12/03/1985 e 16/04/2010 e, após, declarou como especial o lapso de 16/04/2010 a 15/06/2015, de modo que, sendo passível de correção de ofício, deve ser excluída a especialidade de 16/04/2010 do dispositivo.

3 - Prejudicada a preliminar de nulidade invocada pelo INSS, eis que atestada a tempestividade do recurso de apelação pelo magistrado *a quo* e pela Secretaria deste E. Tribunal.

4 - Rejeitada a alegação de cerceamento de defesa sustentada pela parte autora, por ausência de produção probatória, eis que a prova documental juntada aos autos se mostra suficiente para o julgamento da causa, sendo, portanto, desnecessária a realização da perícia requerida.

5 - De fato, conforme fundamentou o douto magistrado sentenciante: *“a juntada do PPP pela parte enseja a dispensa da perícia judicial, conforme sedimentado pela Turma Nacional de Uniformização”*.

6 - É certo que o PPP é o documento que, por excelência, demonstra as reais condições de trabalho do empregado, com esteio na previsão legal insculpida no art. 58, §4º, da Lei de Benefícios. Desta forma, repiso, despidendo qualquer dilação probatória diante das provas já constituídas pela parte autora. Precedentes.

7 - Pretende a parte autora a revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, para que seja convertido em aposentadoria especial, mediante o reconhecimento da especialidade nos períodos de 12/03/1985 a 03/05/1987 e de 1º/05/1995 a 15/06/2015, ou a revisão daquele.

8 - Conforme se infere, o demandante propôs ação perante o Juizado Especial Federal da 3ª Região, autos do processo nº 0010802-95.2010.4.03.6302, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento da especialidade do labor no período de 11/06/1979 a 16/04/2010.

9 - Naquela demanda não se reconheceu a especialidade do período vindicado, ante a falta de exposição a agentes biológicos, e, em razão da ausência do tempo de contribuição, julgou-se improcedente o pleito, com certidão de trânsito em julgado em 10/06/2011.

10 - É relevante destacar que a coisa julgada constitui garantia fundamental do cidadão no nosso Estado Democrático de Direito, consoante o disposto no artigo 5º, XXXVI, da Carta da República, e origina-se da necessidade de ser conferida segurança às relações jurídicas. Tal instituto tem a finalidade de conferir imutabilidade à sentença e, conseqüentemente, impedir que a lide julgada definitivamente seja rediscutida em ação judicial posterior.

11 - *In casu*, não obstante as partes sejam as mesmas, se mostra evidente a distinção entre a causa de pedir e os pedidos. Naquela, repisa-se, o requerente postulava a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição mediante o reconhecimento de períodos laborados em condições especiais e, nestes autos, requer a conversão do benefício concedido administrativamente em aposentadoria especial, mediante, também, a consideração de tempo especial, ou, subsidiariamente, a revisão da renda mensal daquele.

12 - No tocante à causa de pedir, é certo que na ação precedente se discutia a especialidade do lapso de 11/06/1979 a 16/04/2010, laborado na *“Prefeitura Municipal de Aramina-SP”*, pela exposição a agentes biológicos (vírus e bactéria). Por sua vez, na presente demanda discute-se o enquadramento do labor especial no período de 12/03/1985 a 03/05/1987, pela exposição aos mesmos fatores de risco, e de 1º/05/1995 a 15/06/2015, pela existência de ruído. Desta feita, inviável a rediscussão do período de 12/03/1985 a 03/05/1987, em razão da coisa julgada, persistindo, contudo, a controvérsia em torno do interstício de 1º/05/1995 a 15/06/2015. Dito isto, de rigor o afastamento da coisa julgada do período de 1º/05/1995 a 16/04/2010.

13 - O caso, vale dizer, não é de remessa dos autos à 1ª instância, uma vez que a legislação autoriza expressamente o julgamento imediato do processo quando presentes as condições para tanto. É o que se extrai do art. 1.013, § 3º, I, do Código de Processo Civil.

14 - A aposentadoria especial foi instituída pelo artigo 31 da Lei n. 3.807, de 26.08.1960 (Lei Orgânica da Previdência Social, LOPS). Sobreveio a Lei n. 5.890, de 08.06.1973, que revogou o artigo 31 da LOPS, e cujo artigo 9º passou a reger esse benefício. A benesse era devida ao segurado que contasse 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, de serviços para esse efeito considerados penosos, insalubres ou perigosos, por decreto do Poder Executivo.

15 - O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos. Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.

16 - Logo, até a edição da Lei nº 9.032/95, era possível o reconhecimento da atividade especial: (a) com base no enquadramento na categoria profissional, desde que a atividade fosse indicada como perigosa, insalubre ou penosa nos anexos dos Decretos nº 53.831/64 ou 83.080/79 (presunção legal); ou (b) mediante comprovação da submissão do trabalhador, independentemente da atividade ou profissão, a algum dos agentes nocivos, por qualquer meio de prova, exceto para ruído e calor.

17 - A apresentação de laudo pericial, Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP ou outro formulário equivalente para fins de comprovação de tempo de serviço especial, somente passou a ser exigida a partir de 06.03.1997 (Decreto nº. 2.172/97), exceto para os casos de ruído e calor, em que sempre houve exigência de laudo técnico para verificação do nível de exposição do trabalhador às condições especiais.

18 - Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.

19 - Considera-se insalubre a exposição ao agente ruído acima de 80dB, até 05/03/1997; acima de 90dB, no período de 06/03/1997 a 18/11/2003; e superior a 85 dB, a partir de 19/11/2003.

20 - O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

21 - Saliente-se ser desnecessário que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre. Precedentes deste E. TRF 3º Região.

22 - A desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.

23 - Para comprovar a especialidade no período de 1º/05/1995 a 15/06/2015, laborado perante a “*Prefeitura Municipal de Aramina-SP*”, como motorista, o autor coligou aos autos Perfil Profissiográfico Previdenciário – PPP (ID 107374433 - Pág. 89/90), emitido em 25/05/2015, o qual dá conta da exposição a ruído e vibrações, sem, contudo, haver indicação do índice de intensidade a que o autor estaria submetido, bem como menção aos responsáveis pelos registros ambientais e biológicos, de modo que o documento não se presta ao fim que se destina. Por sua vez, os demais PPP’s anexados aos autos não se referem ao lapso em apreço.

24 - Assim sendo, à vista do conjunto probatório juntado aos autos, inviável o enquadramento do intervalo de 1º/05/1995 a 15/06/2015 como especial, merecendo reforma a r. sentença.

25 - Registre-se que o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP faz prova dos agentes agressores a que submetido o segurado da Previdência Social e que, acaso entenda, o empregado, que as informações inseridas no referido documento se encontram incorretas, deverá, antecedentemente ao ajuizamento da demanda previdenciária, aforar ação trabalhista, no intuito de reparar o equívoco no preenchimento documental.

26 - Condenação da parte autora no ressarcimento das despesas processuais eventualmente desembolsadas pela autarquia, bem como no pagamento dos honorários advocatícios, arbitrados no percentual mínimo do §3º do artigo 85 do CPC, de acordo com o inciso correspondente ao valor atribuído à causa, devidamente atualizado (art. 85, §2º, do CPC), observando-se o previsto no §3º do artigo 98 do CPC.

27 - Remessa necessária não conhecida. Correção de erro material, de ofício. Rejeitada preliminar de cerceamento de defesa do autor e, no mérito, apelação parcialmente provida. Provento da apelação do INSS.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer da remessa necessária, de ofício, corrigir o erro material constante no dispositivo da sentença, para excluir a especialidade do dia 16/04/2010, rejeitar a preliminar de cerceamento de defesa e, no mérito, dar parcial provimento à apelação da parte autora, para afastar a coisa julgada do lapso de 1º/06/1979 a 16/04/2010 e, com fulcro no art. 1.013, § 3º, I, do CPC, julgar improcedente o pleito de reconhecimento da especialidade sobre referido período, e dar provimento à apelação do INSS, para afastar o enquadramento como especial de 17/04/2010 a 15/06/2015, e, com isso, julgar improcedente a ação, condenando a parte autora nos ônus de sucumbência e suspensão dos efeitos, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0036685-64.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: AILTON IRINEU SOARES

Advogado do(a) APELANTE: RITA DE CASSIA FERREIRA ALMEIDA - SP251979-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0036685-64.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: AILTON IRINEU SOARES

Advogado do(a) APELANTE: RITA DE CASSIA FERREIRA ALMEIDA - SP251979-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta por AILTON IRINEU SOARES, em ação previdenciária ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento de períodos trabalhados em atividade sujeita a condições especiais.

A r. sentença de ID 99327415 - fls. 78/83, proferida em 04/07/2017, julgou improcedente o pedido, condenando o autor no pagamento de 10% do valor da causa a título de honorários advocatícios, restando suspensa a execução em função da concessão dos benefícios da Justiça Gratuita.

Em suas razões recursais de mesmo ID e de fls. 86/96, a parte autora requer a reforma da r. sentença, ao argumento de que foi comprovada a exposição a agentes agressivos nos períodos de 13/11/1989 a 29/06/2002 e de 05/05/2004 a 20/12/2016, fazendo jus à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição desde a data do requerimento administrativo.

Devidamente processado o recurso, sem contrarrazões, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0036685-64.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: AILTON IRINEU SOARES

Advogado do(a) APELANTE: RITA DE CASSIA FERREIRA ALMEIDA - SP251979-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Do labor especial

Verifico que o pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal, especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.

No que toca à possibilidade de conversão e soma de tempo especial em comum, cumpre seja tecida uma breve explanação histórica:

A Lei nº 8.213/91, quando de sua edição, manteve a possibilidade de conversão do tempo especial em comum para fins de aposentadoria comum, conforme redação do seu art. 57, § 5º:

"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei. (Redação dada pela Lei n. 9.032, de 1995)." Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei. (Redação dada pela Lei n. 9.032, de 1995).

§ 5º O tempo de trabalho exercido sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão ao tempo de trabalho exercido em atividade comum, segundo critérios estabelecidos pelo Ministério da Previdência e Assistência Social, para efeito de concessão de qualquer benefício".

No entanto o art. 28 da MP 1663-10/98 revogou tal parágrafo. A MP 1663-13 manteve tal revogação, assim como a MP 1663-15. Ocorre que esta última, quando parcialmente convertida em Lei, em 20/11/1998 (Lei nº 9.711/98), não continha referida revogação, concluindo-se, portanto, que permanece a possibilidade de conversão do tempo de serviço exercido em atividades especiais, porque o § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91 fora mantido. Confira-se a redação da Lei nº 9.711/98:

"Art. 28. O Poder Executivo estabelecerá critérios para a conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos arts. 57 e 58 da Lei no 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis n.s 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento".

A EC nº 20/98 de 15/12/1998 alterou a redação do § 1º do art. 201 da Constituição, vedando a adoção de critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral de previdência social, ressalvados os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudicassem a saúde ou a integridade física, definidos em lei complementar. A EC nº 47/05 também previu a necessidade de Lei Complementar, mas esta ainda não foi editada, e estendeu a aposentadoria especial aos segurados com deficiência, regulamentada pela LC nº 142 de 08/05/2013.

Em 14/09/1998, foi editado o Decreto nº 2.782, de 14/09/1998, que regulamentava o art. 28 da MP nº 1.663-13/98 acerca do tempo de serviço especial exercido até 28/05/1998. Esse Decreto foi revogado pelo Decreto nº 3.048, de 06/05/1999, que, em seu art. 70, regulamentava a Lei nº 9.711/98 e estabelecia restrições à conversão do tempo especial em comum, vedando a conversão a partir de maio/98 e estabelecendo percentual mínimo de tempo de exercício de atividade especial.

E em 03/09/2003 sobreveio o Decreto nº 4.827, que alterou o referido art. 70, assim dispondo:

"A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

TEMPO A CONVERTER / MULTIPLICADORES

MULHER (PARA 30) HOMEM (PARA 35)

DE 15 ANOS 2,00 2,33

DE 20 ANOS 1,50 1,75

DE 25 ANOS 1,20 1,40

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período".

Desta forma, da conjugação das regras dos arts. 28 da Lei nº 9.711/98 e 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91, conclui-se que permanece a possibilidade da conversão do tempo especial em comum, independentemente da data do exercício da atividade especial.

Com relação ao reconhecimento da atividade exercida como especial e em obediência ao aforismo *tempus regit actum*, uma vez prestado o serviço sob a égide de legislação que o ampara, o segurado adquire o direito à contagem como tal, bem como à comprovação das condições de trabalho na forma então exigida, não se aplicando retroativamente lei nova que venha a estabelecer restrições à admissão do tempo de serviço especial (STJ, AgRg no REsp 493.458/RS e REsp 491.338/RS; Súmula nº 13 TR-JEF-3ªR; artigo 70, § 1º, Decreto nº 3.048/1999).

Cumprir salientar que em período anterior ao da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído e calor.

Ou seja, a Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, de forma habitual e permanente, sendo suficiente a apresentação de formulário-padrão fornecido pela empresa. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18/11/2004, DJ 01/02/2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07/08/2003, DJ 08/09/2003, p. 374.

O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos.

Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.

Como advento da Lei nº 6.887/1980, ficou claramente explicitado na legislação a hipótese da conversão do tempo laborado em condições especiais em tempo comum, de forma a harmonizar a adoção de dois sistemas de aposentadoria díspares, um comum e outro especial, o que não significa que a atividade especial, antes disso, deva ser desconsiderada para fins de conversão, eis que tal circunstância decorreria da própria lógica do sistema.

Posteriormente, a Medida Provisória nº 1.523, de 11/10/1996, sucessivamente reeditada até a Medida Provisória nº 1.523-13, de 25/10/1997, convalidada e revogada pela Medida Provisória nº 1.596-14, de 10/11/1997, e ao final convertida na Lei nº 9.528, de 10/12/1997, modificou o artigo 58 e lhe acrescentou quatro parágrafos. A regulamentação dessas regras veio com a edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997, em vigor a partir de sua publicação, em 06/03/1997, que passou a exigir laudo técnico das condições ambientais de trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

Em suma: (a) até 28/04/1995, é possível a qualificação da atividade laboral pela categoria profissional ou pela comprovação da exposição a agente nocivo, por qualquer modalidade de prova; (b) a partir de 29/04/1995, é defeso reconhecer o tempo especial em razão de ocupação profissional, sendo necessário comprovar a exposição efetiva a agente nocivo, habitual e permanentemente, por meio de formulário-padrão fornecido pela empresa; (c) a partir de 10/12/1997, a aferição da exposição aos agentes pressupõe a existência de laudo técnico de condições ambientais, elaborado por profissional apto ou por perfil fisiográfico previdenciário (PPP), preenchido com informações extraídas de laudo técnico e com indicação dos profissionais responsáveis pelos registros ambientais ou pela monitoração biológica, que constitui instrumento hábil para a avaliação das condições laborais.

Saliente-se, por oportuno, que a permanência não pressupõe a exposição contínua ao agente nocivo durante toda a jornada de trabalho, guardando relação com a atividade desempenhada pelo trabalhador.

A propósito do tema:

"(...) Por fim, como afirmado pelo Tribunal de origem, o fundamento sustentado pela Autarquia, de que a exposição aos agentes biológicos era eventual, não é suficiente para descaracterização da especialidade.

Não se reclama exposição às condições insalubres durante todos os momentos da prática laboral, visto que habitualidade e permanência hábeis para os fins visados pela norma - que é protetiva - devem ser analisadas à luz do serviço cometido ao trabalhador, cujo desempenho, não descontinuo ou eventual, exponha sua saúde à prejudicialidade das condições físicas, químicas, biológicas ou associadas que degradam o meio ambiente do trabalho.

Tem-se, assim, que a avaliação no caso dos autos se torna qualitativa, independentemente do tempo de exposição"

(STJ, REsp. nº 1.610.099 - RS (2016/0168867-2), Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 02/08/2016). (grifos nossos).

Pacificada a jurisprudência no sentido de ser dispensável a comprovação dos requisitos de habitualidade e permanência à exposição ao agente nocivo para atividades enquadradas como especiais até a edição da Lei nº 9.032/95, visto que não havia tal exigência na legislação anterior (STJ, AgRg no AREsp 295.495/AL, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe de 15/04/2013).

Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.

O Quadro Anexo do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.6, fixou o nível mínimo em 80dB. Por força do Quadro I do Anexo do Decreto nº 72.771/73, de 06/09/1973, esse nível foi elevado para 90dB.

O Quadro Anexo I do Decreto nº 83.080/79, mantido pelo Decreto nº 89.312/84, considera insalubres as atividades que expõem o segurado a níveis de pressão sonora superiores a 90 decibéis, de acordo com o Código 1.1.5. Essa situação foi alterada pela edição dos Decretos nºs 357, de 07/12/1991 e 611, de 21/07/1992, que incorporaram, a um só tempo, o Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24/01/1979, que fixou o nível mínimo de ruído em 90dB e o Anexo do Decreto nº 53.831, de 25/03/1964, que fixava o nível mínimo de 80dB, de modo que prevalece este, por ser mais favorável.

De 06/03/1997 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 2.172/97, e de 07/05/1999 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 3.048/99, o limite de tolerância voltou a ser fixado em 90 dB.

A partir de 19/11/2003, com a alteração ao Decreto nº 3.048/99, Anexo IV, introduzida pelo Decreto nº 4.882/03, o limite de tolerância do agente nocivo ruído caiu para 85 dB.

Observa-se que no julgamento do REsp 1398260/PR (Rel. Min. Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014), representativo de controvérsia, o STJ reconheceu a impossibilidade de aplicação retroativa do índice de 85 dB para o período de 06/03/1997 a 18/11/2003, devendo ser aplicado o limite vigente ao tempo da prestação do labor, qual seja, 90dB.

Assim, temos o seguinte quadro:

Período Trabalhado	Enquadramento	Limites de Tolerância
Até 05/03/1997	1. Anexo do Decreto nº 53.831/64. 2. Decretos nºs 357/91 e 611/92	80 dB
De 06/03/1997 a 18/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, redação original	90dB
A partir de 19/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, com a alteração do Decreto nº 4.882/03	85 dB

Importante ressaltar que o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

Saliente-se, mais, e na esteira de entendimento deste E. TRF, "a desnecessidade de que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre, em face de inexistência de previsão legal para tanto, e desde que não haja mudanças significativas no cenário laboral" (TRF-3, APELREEX 0004079-86.2012.4.03.6109, OITAVA TURMA, Rel. Des. Fed. TANIA MARANGONI, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 15/05/2015). No mesmo sentido: TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1423903 - 0002587-92.2008.4.03.6111, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, julgado em 24/10/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 04/11/2016).

Por derradeiro, no que se refere ao uso de equipamento de proteção individual, verifica-se que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do ARE 664.335/SC, em sede de repercussão geral, fixou duas teses:

"(...) a primeira tese objetiva que se firma é: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial. A Administração poderá, no exercício da fiscalização, aferir as informações prestadas pela empresa, sem prejuízo do inafastável judicial review. Em caso de divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete";

(...)

a segunda tese fixada neste Recurso Extraordinário é a seguinte: **na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria**" (STF, ARE 664.335, Rel. Min. Luiz Fux, Tribunal Pleno, j. 04/12/2014, DJe n. 29, de 11.02.2015, public. 12.02.2015)" (grifos nossos).

Destarte, a desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.

Saliente-se que, conforme declinado alhures, a apresentação de laudos técnicos de forma extemporânea não impede o reconhecimento da especialidade, eis que de se supor que, com o passar do tempo, a evolução da tecnologia temptadão de redução das condições agressivas. Portanto, se constatada exposição a tensão elétrica superior a 250 volts em períodos posteriores ao laborado pela parte autora, forçoso concluir que, nos anos anteriores, referido nível era superior.

Observa-se que o fator de conversão a ser aplicado é o 1,40, nos termos do art. 70 do Decreto nº 3.048/99, conforme orientação sedimentada no E. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DO TEMPO DE SERVIÇO EXERCIDO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS PARA COMUM. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N. 4.827/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N. 3.048/1999. MATÉRIA DECIDIDA SOB O RITO DO ART. 543-C DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. AGRAVO DESPROVIDO.

1. "A Terceira Seção desta Corte, no julgamento do REsp. 1.151.363/MG, representativo da controvérsia, realizado em 23.3.2011 e de relatoria do douto Ministro JORGE MUSSI, firmou o entendimento de que, de acordo com a alteração dada pelo Decreto 4.827/2003 ao Decreto 3.048/99, a conversão dos períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época será realizada de acordo com as novas regras da tabela definida no artigo 70 que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40". (AgRg no REsp n.

1.080.255/MG, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, DJe 15.04.2011) 2. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no REsp 1172563/MG, Rel. Ministro VASCO DELLA GIUSTINA (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJRS), SEXTA TURMA, julgado em 16/06/2011, DJe 01/07/2011) (grifos nossos).

No mais, restou superada a questão relacionada à supressão do agente "eletricidade" do rol do Decreto n.º 2.172/97, nos termos do entendimento adotado no REsp nº 1.306.113/SC, representativo de controvérsia, pela Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça.

Do caso concreto

A parte autora pleiteou o reconhecimento de seu labor especial desempenhado de 13/11/1989 a 29/06/2002 e de 05/05/2004 a 20/12/2016.

A comprovar a referida especialidade no lapso de 13/11/1989 a 29/06/2002, o formulário de ID 99327415 – fl. 50 comprova que o autor laborou como ajudante de encanador e encanador junto à Cooperativa Mista de Pesca Nipo-Brasileira no interregno de 01/06/1990 a 29/06/2002, sem exposição a qualquer agente nocivo no exercício de seu labor, o que inviabiliza o reconhecimento pretendido.

Quanto à 05/05/2004 a 20/12/2016, o PPP de mesmo ID e de fls. 52/53 demonstra que o requerente exerceu a função de encanador junto à Wilson Sons Estaleiros Ltda., exposto a ruído de 90dba e 90,6dba, o que permite a conversão por ele requerida.

À vista do conjunto probatório juntado aos autos, reputo enquadrado como especial o período de 05/05/2004 a 20/12/2016.

Da aposentadoria por tempo de contribuição

A aposentadoria por tempo de contribuição encontra-se atualmente prevista no art. 201, §7º, I, da Constituição Federal, o qual dispõe:

§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidas as seguintes condições:

I - trinta e cinco anos de contribuição, se homem, e trinta anos de contribuição, se mulher;

Quanto aos requisitos etário e contributivo estabelecidos pela EC nº 20/98, em seu art. 9º, temos:

*"Observado o disposto no art. 4º desta Emenda e ressalvado o direito de opção a aposentadoria pelas normas por ela estabelecidas para o regime geral de previdência social, é assegurado o direito à **aposentadoria ao segurado que se tenha filiado ao regime geral** de previdência social, até a data de publicação desta Emenda, quando, **cumulativamente**, atender **aos seguintes requisitos**:*

*I - **contar com cinquenta e três anos de idade, se homem, e quarenta e oito anos de idade, se mulher**; e*

*II - **contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:***

*a) **trinta e cinco anos, se homem, e trinta anos, se mulher**; e*

b) um período adicional de contribuição equivalente a vinte por cento do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior.

*§ 1º - O segurado de que trata este artigo, desde que atendido o disposto no inciso I do "caput", e observado o disposto no art. 4º desta Emenda, pode **aposentar-se com valores proporcionais** ao tempo de contribuição, quando atendidas as seguintes condições:*

I - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

*a) **trinta anos, se homem, e vinte e cinco anos, se mulher**; e*

*b) **um período adicional de contribuição equivalente a quarenta por cento do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior**" (grifos nossos).*

Dessa forma, com o advento da emenda constitucional em questão, extinguiu-se a aposentadoria proporcional para os segurados que se filiaram ao RGPS a partir de então (16 de dezembro de 1998), assegurada, no entanto, essa modalidade de benefício para aqueles já ingressos no sistema, desde que preencham o tempo de contribuição, idade mínima e tempo adicional nela previstos.

Oportuno registrar que o atendimento às denominadas "regras de transição" deve se dar de forma cumulativa e a qualquer tempo, bastando ao segurado, para tanto, ser filiado ao sistema por ocasião da alteração legislativa em comento.

A esse respeito, confira-se o escólio de Alexandre de Moraes, em sua festejada obra "Direito Constitucional", Ed. Atlas, 31ª ed., pg. 865/866:

"A EC nº 20/98, em seu art. 9º, possibilitou, ressalvado o direito de opção à aposentadoria pelas normas estabelecidas para o regime geral de previdência social, o direito à aposentadoria ao segurado que se tenha filiado ao regime geral de previdência social, até a data de sua publicação, desde que preencha cumulativamente os seguintes requisitos:

(...)

A EC nº 20/98 permitiu, ainda, que o segurado possa aposentar-se com proventos proporcionais ao tempo de contribuição, quando atendidas as seguintes condições:

- 53 anos de idade, se homem, e 48 anos de idade, se mulher;

- tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) 30 anos, se homem, e 25 anos, se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a 40% do tempo que, na data da publicação da EC nº 20/98, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior."

Outro não é o entendimento da mais abalizada doutrina sobre o assunto:

"Regras transitórias: para os que já estavam no regime geral de previdência na data da vigência da Emenda Constitucional nº 20, mas ainda não haviam implementado o tempo de serviço necessário para se aposentar, o art. 9º da referida Emenda fixou as chamadas regras transitórias, que exigem o implemento de outros requisitos para obtenção dos benefícios.

Assim, além do tempo mínimo de contribuição de trinta e cinco e trinta anos, homens e mulheres devem preencher, cumulativamente, o requisito da idade mínima, qual seja, 53 e 48 anos de idade, respectivamente."

(Marisa Ferreira dos Santos e outros, Curso de Direito Constitucional, Ed. Saraiva, 5ª ed., pg. 557).

Sacramentando a tese de que as exigências contempladas nas regras de transição podem ser cumpridas pelo segurado em momento posterior à edição da EC nº 20/98, destaco excerto, **a contrario sensu**, contido no voto proferido por ocasião do julgamento do Recurso Especial nº 837.731/SP, *in verbis*:

"Dessa forma, para fazer jus à aposentadoria proporcional consoante a regra revogada, o segurado deve preencher os requisitos necessários até a edição da referida emenda. Do contrário, deverá submeter-se à regra de transição. (...)

Assim, considerando-se que no caso em apreço, até 15/12/98 o segurado não possuía 30 anos de tempo de serviço, e tendo em vista que, em se computando o tempo de trabalho até 2000, o segurado, naquela data, não tinha a idade mínima, impõe-se o indeferimento do benefício."

(STJ, REsp nº 837.731/SP, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, 5ª Turma, DJe 24/11/2008).

Vale lembrar que a intenção do legislador fora de preservar tanto o direito adquirido dos segurados que tivessem condições para a jubilação, como a expectativa de direito daqueles já participantes do sistema. É o que revela a "Exposição de Motivos" que integrou a proposta enviada ao Congresso Nacional, da Emenda Constitucional nº 20/98, cujo trecho destaca:

"Do mesmo modo, os trabalhadores que tenham cumprido todos os requisitos legais para a obtenção de sua aposentadoria ou de qualquer outro benefício, terão também os seus direitos respeitados, podendo valer-se da legislação vigente.

Além disso, serão reconhecidas as expectativas de direito dos atuais segurados da Previdência Social segundo regras baseadas no critério de proporcionalidade, considerando-se a parcela do período aquisitivo já cumprida"

Por fim, consigne-se que o próprio INSS disciplinou, internamente, a questão da cumulatividade, conforme orientação expressa no art. 223, II, da Instrução Normativa nº 45/2010.

Conforme planilha anexa, somando-se a atividade especial reconhecida nesta demanda aos demais períodos incontroversos constantes da CTPS de ID 99327415 – fls. 17/49, verifica-se que a parte autora alcançou **32 anos, 10 meses e 08 dias** de serviço na data do requerimento administrativo (20/12/2016 - fl. ID 99327415 – fl. 54), tempo insuficiente à concessão da aposentadoria proporcional por tempo de contribuição.

Nos termos dos artigos 85, §§2º e 3º, e 86, ambos do Código de Processo Civil, os honorários advocatícios, (ora) arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas devidas até a sentença (Súmula 111, STJ), serão distribuídos entre as partes sucumbentes, na seguinte proporção: 5% em favor do patrono da autarquia e 5% em favor do patrono da parte autora.

Em relação à parte autora, havendo a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, a teor do disposto no §3º do artigo 98 do CPC, ficará a exigibilidade suspensa por 5 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que a fundamentou.

Ante o exposto, **dou parcial provimento à apelação da parte autora**, para reconhecer como especial o período de 05/05/2004 a 20/12/2016, fixando a sucumbência recíproca.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. RÚIDO. RECONHECIMENTO. CONJUNTO PROBATÓRIO PARCIALMENTE SUFICIENTE. BENEFÍCIO PROPORCIONAL INDEVIDO. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PARCIALMENTE PROVIDA.

- 1 - Da atividade especial. O pedido formulado pela parte autora, consubstanciado na conversão do benefício, encontra previsão legal, especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.
- 2 - Da conjugação das regras dos arts. 28 da Lei nº 9.711/98 e 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91, conclui-se que permanece a possibilidade da conversão do tempo especial em comum, independentemente da data do exercício da atividade especial.
- 3 - Correlação ao reconhecimento da atividade exercida como especial e em obediência ao aforismo *tempus regit actum*, uma vez prestado o serviço sob a égide de legislação que o ampara, o segurado adquire o direito à contagem como tal, bem como à comprovação das condições de trabalho na forma então exigida, não se aplicando retroativamente lei nova que venha a estabelecer restrições à admissão do tempo de serviço especial.
- 4 - Em período anterior ao da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído e calor.
- 5 - A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, de forma habitual e permanente, sendo suficiente a apresentação de formulário-padrão fornecido pela empresa. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.
- 6 - O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos. Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.
- 7 - Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.
- 8 - Em suma: (a) até 28/04/1995, é possível a qualificação da atividade laboral pela categoria profissional ou pela comprovação da exposição a agente nocivo, por qualquer modalidade de prova; (b) a partir de 29/04/1995, é defeso reconhecer o tempo especial em razão de ocupação profissional, sendo necessário comprovar a exposição efetiva a agente nocivo, habitual e permanentemente, por meio de formulário-padrão fornecido pela empresa; (c) a partir de 10/12/1997, a aferição da exposição aos agentes pressupõe a existência de laudo técnico de condições ambientais, elaborado por profissional apto ou por perfil profiográfico previdenciário (PPP), preenchido com informações extraídas de laudo técnico e com indicação dos profissionais responsáveis pelos registros ambientais ou pela monitoração biológica, que constitui instrumento hábil para a avaliação das condições laborais.
- 9 - A permanência não pressupõe a exposição contínua ao agente nocivo durante toda a jornada de trabalho, guardando relação com a atividade desempenhada pelo trabalhador.
- 10 - Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.
- 11 - Considera-se insalubre a exposição ao agente ruído acima de 80dB, até 05/03/1997; acima de 90dB, no período de 06/03/1997 a 18/11/2003; e superior a 85 dB, a partir de 19/11/2003.
- 12 - O Perfil Profiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.
- 13 - Saliente-se ser desnecessário que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre. Precedentes deste E. TRF 3ª Região.
- 14 - A desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.
- 15 - O fator de conversão a ser aplicado é o 1,40, nos termos do art. 70 do Decreto nº 3.048/99, conforme orientação sedimentada no E. Superior Tribunal de Justiça.
- 16 - A parte autora pleiteou o reconhecimento de seu labor especial desempenhado de 13/11/1989 a 29/06/2002 e de 05/05/2004 a 20/12/2016. A comprovar a referida especialidade no lapso de 13/11/1989 a 29/06/2002, o formulário de ID 99327415 – fl. 50 comprova que o autor laborou como ajudante de encaixador e encaixador junto à Cooperativa Mista de Pesca Nipo-Brasileira no interregno de 01/06/1990 a 29/06/2002, sem exposição a qualquer agente nocivo no exercício de seu labor, o que inviabiliza o reconhecimento pretendido.

17 - Quanto à 05/05/2004 a 20/12/2016, o PPP de mesmo ID e de fls. 52/53 demonstra que o requerente exerceu a função de encanador junto à Wilson Sons Estaleiros Ltda., exposto a ruído de 90dbA e 90,6dbA, o que permite a conversão por ele requerida.

18 - À vista do conjunto probatório juntado aos autos, reputo enquadrado como especial o período de 05/05/2004 a 20/12/2016.

19 - Conforme planilha anexa, somando-se a atividade especial reconhecida nesta demanda aos demais períodos incontroversos constantes da CTPS de ID 99327415 - fls. 17/49, verifica-se que a parte autora alcançou **32 anos, 10 meses e 08 dias** de serviço na data do requerimento administrativo (20/12/2016 - fl. ID 99327415 - fl. 54), tempo insuficiente à concessão da aposentadoria proporcional por tempo de contribuição.

20 - Honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas devidas até a sentença (Súmula 111, STJ) e distribuídos proporcionalmente entre as partes sucumbentes, nos termos dos artigos 85, §§2º e 3º, e 86, ambos do Código de Processo Civil.

21 - Apelação da parte autora parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação da parte autora, para reconhecer como especial o período de 05/05/2004 a 20/12/2016, fixando a sucumbência recíproca, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0006085-33.2015.4.03.6183

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: LAZARO UMBELINO

Advogado do(a) APELANTE: GABRIEL DE SOUZA - SP129090-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0006085-33.2015.4.03.6183

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: LAZARO UMBELINO

Advogado do(a) APELANTE: GABRIEL DE SOUZA - SP129090-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta por LÁZARO UMBELINO, em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento de trabalho exercido em condições especiais.

A r. sentença (ID 95732377 - págs. 164/166) julgou improcedente o pedido, e condenou a parte autora no pagamento dos honorários advocatícios, arbitrados em 10% sobre o valor da causa, suspensa a sua exigibilidade de acordo com o artigo 98, § 3º, do CPC.

Emrazões recursais (ID 95732377 - págs. 168/174), a parte autora pleiteia a reforma do *decisum*, ao fundamento de que não teria ocorrido a decadência do direito, pugnano pelo retorno dos autos à vara de origem para a admissão do período insalubre alegado e concessão do benefício.

Devidamente processado o recurso, sem contrarrazões, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0006085-33.2015.4.03.6183

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: LAZARO UMBELINO

Advogado do(a) APELANTE: GABRIEL DE SOUZA - SP129090-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Consoante comprovante do extrato DATAPREV apresentado pela autarquia em sede de contestação, o autor é beneficiário de aposentadoria por idade (ID 95732377 – pág. 89), com data de início de benefício em 13/05/2003. Por meio da presente demanda, pretende obter novo benefício de aposentadoria, por tempo de contribuição.

A situação dos autos adequa-se àquela apreciada no Recurso Extraordinário autuado sob o nº 661.256/SC, sob o instituto da repercussão geral.

O precedente restou assim ementado, *verbis*:

"EMENTA Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposentação. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE nºs 661.256/sc (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/sc. Recursos extraordinários providos. 1. Nos RE nºs 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo, inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE nº 661.256/SC: "Inlo âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE nºs 661.256/SC e 827.833/SC)."

(RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

Assim, em respeito ao precedente firmado, decido pela impossibilidade de renúncia ao benefício previdenciário já implantado em favor do segurado ou dos seus dependentes, incidindo, na hipótese do segurado que permanecer em atividade sujeita ao RGPS, o disposto no art. 18, §2º da Lei nº 8.213/91.

Além disso, cabe verificar que sequer a revisão do benefício seria possível no presente caso, devido à ocorrência da decadência, matéria objeto de análise pelo acórdão proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário nº 626.489/SE, sob o instituto da repercussão geral, restou assim ementado, *verbis*:

"EMENTA: RECURSO EXTRAORDINÁRIO. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL (RGPS). REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. DECADÊNCIA.

- 1. O direito à previdência social constitui direito fundamental e, uma vez implementados os pressupostos de sua aquisição, não deve ser afetado pelo decurso do tempo. Como consequência, inexistente prazo decadencial para a concessão inicial do benefício previdenciário.*
- 2. É legítima, todavia, a instituição de prazo decadencial de dez anos para a revisão de benefício já concedido, com fundamento no princípio da segurança jurídica, no interesse em evitar a eternização dos litígios e na busca de equilíbrio financeiro e atuarial para o sistema previdenciário.*
- 3. O prazo decadencial de dez anos, instituído pela Medida Provisória 1.523, de 28.06.1997, tem como termo inicial o dia 1º de agosto de 1997, por força de disposição nela expressamente prevista. Tal regra incide, inclusive, sobre benefícios concedidos anteriormente, sem que isso importe em retroatividade vedada pela Constituição.*
- 4. Inexiste direito adquirido a regime jurídico não sujeito a decadência.*
- 5. Recurso extraordinário conhecido e provido."*

Em se tratando de benefício concedido após a vigência da Medida Provisória 1.523-9/1997, convertida na Lei 9.528/1997, não há retroatividade legislativa, devendo apenas ser aplicada a dicção do artigo 103 da Lei nº 8.213/1991 para o cômputo do prazo decadencial, que fixa o seu termo inicial "a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação". Assim, apenas até 2013 seria possível a revisão.

Ematenação ao disposto no art. 85, §11º, do CPC, ficamos honorários advocatícios majorados em 2% (dois por cento), respeitando-se os limites previstos nos §§ 2º e 3º do mesmo artigo.

Ante o exposto, **nego provimento à apelação da parte autora**, com majoração da verba honorária.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. RENÚNCIA DE BENEFÍCIO VIGENTE E CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. DESAPOSENTAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. MATÉRIA DECIDIDA EM REPERCUSSÃO GERAL PELO STF (RE Nº 661.256/SC). REVISÃO. PRAZO DECENAL DE DECADÊNCIA. RECURSO DESPROVIDO. MAJORAÇÃO DA VERBA HONORÁRIA.

1 – O autor é beneficiário de aposentadoria por idade (ID 95732377 – pág. 89), com data de início de benefício em 13/05/2003. Por meio da presente demanda, pretende obter novo benefício de aposentadoria, por tempo de contribuição.

2 - A situação dos autos adequa-se àquela apreciada no Recurso Extraordinário autuado sob o nº 661.256/SC, sob o instituto da repercussão geral.

3 - Precedente que fixou a seguinte tese: *"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91"*.

4 - Impossibilidade de renúncia ao benefício previdenciário já implantado em favor do segurado ou dos seus dependentes, incidindo, na hipótese do segurado que permanecer em atividade sujeita ao RGPS, o disposto no art. 18, §2º da Lei nº 8.213/91.

5 - Cabe verificar que sequer a revisão do benefício seria possível no presente caso, devido à ocorrência da decadência, matéria objeto de análise pelo acórdão proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário nº 626.489/SE, sob o instituto da repercussão geral.

6 - Em se tratando de benefício concedido após a vigência da Medida Provisória 1.523-9/1997, convertida na Lei 9.528/1997, não há retroatividade legislativa, devendo apenas ser aplicada a dicção do artigo 103 da Lei n. 8.213/1991 para o cômputo do prazo decadencial, que fixa o seu termo inicial "a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação". Assim, apenas até 2013 seria possível a revisão.

7 – Majoração dos honorários advocatícios nos termos do artigo 85, §11º, do CPC, respeitados os limites dos §§2º e 3º do mesmo artigo.

8 - Apelação da parte autora desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação da parte autora, com majoração da verba honorária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0002125-69.2015.4.03.6183

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: VICTOR FERRAZOLLI JUNIOR

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

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0002125-69.2015.4.03.6183

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: VICTOR FERRAZOLLI JUNIOR

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

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de remessa necessária e de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, emação ajuizada por VICTOR FERRAZOLLI JUNIOR, objetivando a concessão de aposentadoria especial.

A r. sentença de ID 97534252 - fls. 11/29, proferida em 17/06/2016, julgou procedente o pedido inicial, para reconhecer como especial o período de 06/03/1997 a 07/11/2014 e para condenar o INSS a conceder o benefício de aposentadoria especial a partir do requerimento administrativo (23/12/2014 – ID 97534248 – fl. 19). O INSS foi condenado, ainda, no pagamento das parcelas vencidas acrescidas de juros de mora e de correção monetária e no pagamento de verba honorária fixada no percentual mínimo do art. 85, §3º, do NCP, incidente até a data do *decisum*. Foi determinado o reexame necessário e concedida a antecipação de tutela.

Em razões recursais de mesmo ID e de fls. 35/40, o INSS pugna pela reforma da r. sentença, ao fundamento de que não restou comprovado o labor especial, uma vez que não há documentos que indiquem a exposição habitual e permanente ao agente elétrica. Alega, ainda, que não é possível reconhecer a especialidade em razão de exposição à eletricidade após 05/03/1997, bem como sustenta o uso de EPI eficaz. Subsidiariamente, insurge-se quanto aos juros de mora, correção monetária e honorários advocatícios fixados.

Devidamente processado o recurso, com contrarrazões de fls. 43/45, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0002125-69.2015.4.03.6183

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: VICTOR FERRAZOLLI JUNIOR

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

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

A sentença submetida à apreciação desta Corte foi proferida em 17/06/2016, sob a égide, portanto, do Código de Processo Civil de 2015.

De acordo com o artigo 496, §3º do CPC/2015:

"Art. 496. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:

I - proferida contra a União, os Estados, o Distrito Federal, os Municípios e suas respectivas autarquias e fundações de direito público;

II - que julgar procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução fiscal.

§ 1º Nos casos previstos neste artigo, não interposta a apelação no prazo legal, o juiz ordenará a remessa dos autos ao tribunal, e, se não o fizer, o presidente do respectivo tribunal avocá-los-á.

§ 2º Em qualquer dos casos referidos no § 1º, o tribunal julgará a remessa necessária.

§ 3º Não se aplica o disposto neste artigo quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a:

I - 1.000 (mil) salários-mínimos para a União e as respectivas autarquias e fundações de direito público;

II - 500 (quinhentos) salários-mínimos para os Estados, o Distrito Federal, as respectivas autarquias e fundações de direito público e os Municípios que constituam capitais dos Estados;

III - 100 (cem) salários-mínimos para todos os demais Municípios e respectivas autarquias e fundações de direito público.

§ 4º Também não se aplica o disposto neste artigo quando a sentença estiver fundada em:

I - súmula de tribunal superior;

II - acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;

III - entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;

IV - entendimento coincidente com orientação vinculante firmada no âmbito administrativo do próprio ente público, consolidada em manifestação, parecer ou súmula administrativa."

No caso, o pedido foi julgado procedente para condenar o INSS na concessão e no pagamento dos atrasados de benefício de aposentadoria especial, desde a data do requerimento administrativo em 23/12/2014.

A despeito de não se ter nos autos informação do *quantum* relativo à renda mensal inicial da aposentadoria concedida, certo é que, desde o termo inicial da benesse até a data da prolação da sentença (17/06/2016), contam-se 18 meses, correspondendo o valor da condenação a idêntico número de prestações cujo montante, ainda que se considere o valor do teto do salário de benefício do RGPS, devidamente corrigido e com incidência dos juros de mora, se afigura inferior ao limite de alçada estabelecido na lei processual, razão pela qual incabível a remessa necessária.

Por tais fundamentos, não conheço da remessa necessária, nos termos do artigo 496, §3º, I, do NCPC.

Verifico que o pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal, especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.

Com relação ao reconhecimento da atividade exercida como especial e em obediência ao aforismo *tempus regit actum*, uma vez prestado o serviço sob a égide de legislação que o ampara, o segurado adquire o direito à contagem como tal, bem como à comprovação das condições de trabalho na forma então exigida, não se aplicando retroativamente lei nova que venha a estabelecer restrições à admissão do tempo de serviço especial (STJ, AgRg no REsp 493.458/RS e REsp 491.338/RS; Súmula nº 13 TR-JEF-3ªR; artigo 70, § 1º, Decreto nº 3.048/1999).

Cumprе salientar que o Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos.

Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.

Em outras palavras, até 28/04/1995, é possível a qualificação da atividade laboral pela categoria profissional ou pela comprovação da exposição a agente nocivo, por qualquer modalidade de prova.

Saliente-se, por oportuno, que a permanência não pressupõe a exposição contínua ao agente nocivo durante toda a jornada de trabalho, guardando relação com a atividade desempenhada pelo trabalhador.

A propósito do tema:

"(...) Por fim, como afirmado pelo Tribunal de origem, o fundamento sustentado pela Autarquia, de que a exposição aos agentes biológicos era eventual, não é suficiente para descaracterização da especialidade.

Não se reclama exposição às condições insalubres durante todos os momentos da prática laboral, visto que habitualidade e permanência hábeis para os fins visados pela norma - que é protetiva - devem ser analisadas à luz do serviço cometido ao trabalhador, cujo desempenho, não descontinuo ou eventual, exponha sua saúde à prejudicialidade das condições físicas, químicas, biológicas ou associadas que degradam o meio ambiente do trabalho.

Tem-se, assim, que a avaliação no caso dos autos se torna qualitativa, independentemente do tempo de exposição"

(STJ, REsp. nº 1.610.099 - RS (2016/0168867-2), Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 02/08/2016). (grifos nossos).

Pacificada a jurisprudência no sentido de ser dispensável a comprovação dos requisitos de habitualidade e permanência à exposição ao agente nocivo para atividades enquadradas como especiais até a edição da Lei nº 9.032/95, visto que não havia tal exigência na legislação anterior (STJ, AgRg no AREsp 295.495/AL, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe de 15/04/2013).

Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.

O Quadro Anexo do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.6, fixou o nível mínimo em 80dB. Por força do Quadro I do Anexo do Decreto nº 72.771/73, de 06/09/1973, esse nível foi elevado para 90dB.

O Quadro Anexo I do Decreto nº 83.080/79, mantido pelo Decreto nº 89.312/84, considera insalubres as atividades que expõem o segurado a níveis de pressão sonora superiores a 90 decibéis, de acordo com o Código 1.1.5. Essa situação foi alterada pela edição dos Decretos nºs 357, de 07/12/1991 e 611, de 21/07/1992, que incorporaram, a um só tempo, o Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24/01/1979, que fixou o nível mínimo de ruído em 90dB e o Anexo do Decreto nº 53.831, de 25/03/1964, que fixava o nível mínimo de 80dB, de modo que prevalece este, por ser mais favorável.

De 06/03/1997 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 2.172/97, e de 07/05/1999 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 3.048/99, o limite de tolerância voltou a ser fixado em 90 dB.

A partir de 19/11/2003, com a alteração ao Decreto nº 3.048/99, Anexo IV, introduzida pelo Decreto nº 4.882/03, o limite de tolerância do agente nocivo ruído caiu para 85 dB.

Observa-se que no julgamento do REsp 1398260/PR (Rel. Min. Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014), representativo de controvérsia, o STJ reconheceu a impossibilidade de aplicação retroativa do índice de 85 dB para o período de 06/03/1997 a 18/11/2003, devendo ser aplicado o limite vigente ao tempo da prestação do labor, qual seja, 90dB.

Assim, temos o seguinte quadro:

Período Trabalhado	Enquadramento	Limites de Tolerância
Até 05/03/1997	1. Anexo do Decreto nº 53.831/64. 2. Decretos nºs 357/91 e 611/92	80 dB
De 06/03/1997 a 18/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, redação original	90dB
A partir de 19/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, com a alteração do Decreto nº 4.882/03	85 dB

Importante ressaltar que o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

Saliente-se, mais, e na esteira de entendimento deste E. TRF, "a desnecessidade de que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre, em face de inexistência de previsão legal para tanto, e desde que não haja mudanças significativas no cenário laboral" (TRF-3, APELREEX 0004079-86.2012.4.03.6109, OITAVA TURMA, Rel. Des. Fed. TANIA MARANGONI, e-DJF3 Judicial I DATA: 15/05/2015). No mesmo sentido: TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1423903 - 0002587-92.2008.4.03.6111, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, julgado em 24/10/2016, e-DJF3 Judicial I DATA: 04/11/2016).

Por derradeiro, no que se refere ao uso de equipamento de proteção individual, verifica-se que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do ARE 664.335/SC, em sede de repercussão geral, fixou duas teses:

"(...) a primeira tese objetiva que se firma é: **a direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial.** A Administração poderá, no exercício da fiscalização, aferir as informações prestadas pela empresa, sem prejuízo do inafastável judicial review. Em caso de divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete";

(...)

a segunda tese fixada neste Recurso Extraordinário é a seguinte: **na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria**" (STF, ARE 664.335, Rel. Min. Luiz Fux, Tribunal Pleno, j. 04/12/2014, DJe n. 29, de 11.02.2015, public. 12.02.2015) (grifos nossos).

Destarte, a desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.

Importante ser dito que restou superada a questão relacionada à supressão do agente "eletricidade" do rol do Decreto n.º 2.172/97, nos termos do entendimento adotado no REsp nº 1.306.113/SC, representativo de controvérsia, pela Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça.

Do caso concreto.

A r. sentença monocrática reconheceu o labor especial do autor no período de 06/03/1997 a 07/11/2014.

No que tange ao lapso de 06/03/1997 a 07/11/2014 – o PPP de ID 97534248 – fls. 25/26 comprova que o demandante laborou como auxiliar técnico I, auxiliar técnico II, técnico de manutenção de proteção PL e técnico de proteção de automação PL junto à CIA Luz e Força Santa Cruz, exposto a tensão acima de 250 volts.

Importante esclarecer que, nos casos em que resta comprovado o exercício de atividades com alta eletricidade (tensão acima de 250 volts), a sua natureza já revela, por si só, que mesmo na utilização de equipamentos de proteção individual, tido por eficazes, não é possível afastar o trabalho em condições especiais, tendo em vista a periculosidade a que fica exposto o profissional. Nessa linha, confira-se o entendimento deste Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. ELETRICIDADE ACIMA DE 250 VOLTS. EPI EFICAZ. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

- É firme a jurisprudência no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado trabalho em regime especial é a vigente no período em que a atividade a ser considerada foi efetivamente exercida.

- Para comprovar a atividade especial de 01/09/1991 a 03/03/2016, laborado na empresa Cia Luz e Força Santa Cruz, como eletricista de redes e de distribuição, o autor juntou aos autos o Perfil Profissiográfico Previdenciário. Quanto à comprovação do vínculo com a empregadora e o referido período indicado acima, juntou-se a CTPS e o CNIS.

- Conforme as provas dos autos, no período de 01/09/1991 a 03/03/2016, o autor trabalhou de forma habitual e permanente na empresa Cia Luz e Força Santa Cruz, nos termos das informações contidas no PPP, com exposição à tensão acima de 250 volts.

- Não se exige que a profissão do segurado seja exatamente uma daquelas descritas nos anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, sendo suficiente para reconhecimento da atividade especial que o trabalhador esteja sujeito, em sua atividade, aos agentes agressivos descritos em referido anexo, na esteira de entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça.

- **A atividade é considerada especial pelo só fato de o autor ficar exposto a eletricidade acima de 250 volts, pois o dano decorrente do trabalho em área de risco é potencial e pode se tornar efetivo a qualquer momento.** E a despeito de a **eletricidade** não constar expressamente do rol de agentes nocivos previstos no Decreto nº 2.172/97, sua condição especial permaneceu reconhecida pela Lei nº 7.369/85 e pelo Decreto nº 93.412/86 que a regulamentou.

- Os EPIs não são suficientes, por si só, para descaracterizar a especialidade da atividade desempenhada pelo segurado, devendo cada caso ser apreciado em suas particularidades, como no caso dos autos, em que a profissão exercida expõe o trabalhador de forma habitual e permanente ao contato com (energia elétrica), ocasionando risco de morte, sendo que no caso de exposição do segurado a ruído a indicação do uso do EPI eficaz é irrelevante, conforme ARE 664.335/SC, j. 04/12/2014, publicado no DJe de 12/02/2015, da relatoria do Ministro LUIZ FUX.

(...)

- Apelação da parte autora provida.

(TRF 3ª Região, AC nº 0004579-85.2016.4.03.6183/SP, Rel. Des. Federal Lucia Ursuaia, 10ª Turma, e-DJF3 07/02/2018)."

Cumprir mencionar que a ausência de informação, no Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, acerca da habitualidade e permanência de exposição ao agente nocivo, em nada prejudica o segurado, na medida em que tal campo específico não integra o formulário.

Confira-se, a respeito:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. FRENTISTA. HIDROCARBONETO. HABITUALIDADE E PERMANÊNCIA. ANÁLISE QUALITATIVA

(...)

- Quanto à comprovação da habitualidade e permanência da exposição ao agente especial, é necessário destacar que o PPP é formulário padronizado pelo próprio INSS conforme disposto no §1º do artigo 58 da Lei 8.213/91.

- Dessa forma, é de competência do INSS a adoção de medidas para reduzir as imprecisões no preenchimento do PPP pelo empregador. Como os PPPs não apresentam campo específico para indicação de configuração de habitualidade e permanência da exposição ao agente, o ônus de provar a ausência desses requisitos é do INSS e deve ser superado no momento da contestação.

(...)

-Embargos de declaração a que se nega provimento."

(Emb Decl em AC nº 2009.61.20.001701-2/SP, Rel. Des. Federal Luiz Stefanini, 8ª Turma, DE 23/08/2017).

Enquadra-se como especial, portanto, o período de 06/03/1997 a 07/11/2014.

Vale dizer que o próprio INSS já considerou o período de labor especial do autor de 22/08/1988 a 05/03/1997.

Assim sendo, conforme tabela anexa, somando-se o período reconhecido como especial na presente demanda ao assim considerado pelo INSS, até a data da postulação administrativa (23/12/2014 – ID 97534248 - fl. 19), alcança **26 anos, 02 meses e 16 dias** de labor, número superior ao necessário à consecução da "aposentadoria especial" vindicada.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (23/12/2014 – ID 97534248 - fl. 19).

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Mantenho os honorários advocatícios no percentual mínimo do §3º do artigo 85 do CPC, de acordo com o inciso correspondente ao valor da condenação, após a devida liquidação, consideradas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença (Súmula 111, STJ), uma vez que, sendo as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária suportadas por toda a sociedade, a verba honorária deve, por imposição legal (art. 85, §2º, do CPC), ser fixada moderadamente.

Diante do exposto, **não conheço da remessa necessária e dou parcial provimento à apelação do INSS** a fim de estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, mantida, no mais, a r. sentença proferida em 1º grau de jurisdição.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. SENTENÇA NÃO SUJEITA À REMESSA NECESSÁRIA. ART. 496, §3º, DO CPC/2015. ATIVIDADE ESPECIAL. ELETRICIDADE. COMPROVAÇÃO. TEMPO SUFICIENTE PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. TERMO INICIAL. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REMESSA NECESSÁRIA NÃO CONHECIDA E APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA.

1 - Não cabimento de remessa necessária no presente caso. A sentença submetida à apreciação desta Corte foi proferida em 17/06/2016, sob a égide, portanto, do Código de Processo Civil de 2015. No caso, o pedido foi julgado procedente para condenar o INSS na concessão e no pagamento dos atrasados de benefício de aposentadoria especial, desde a data do requerimento administrativo em 23/12/2014. A despeito de não se ter nos autos informação do *quantum* relativo à renda mensal inicial da aposentadoria concedida, certo é que, desde o termo inicial da benesse até a data da prolação da sentença (17/06/2016), contam-se 18 meses, correspondendo o valor da condenação a idêntico número de prestações cujo montante, ainda que se considere o valor do teto do salário de benefício do RGPS, devidamente corrigido e coma incidência dos juros de mora, se afigura inferior ao limite de alçada estabelecido na lei processual, razão pela qual incabível a remessa necessária. Por tais fundamentos, não conheço da remessa necessária, nos termos do artigo 496, §3º, I, do NCPC.

2 - Verifico que o pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal, especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.

3 - Com relação ao reconhecimento da atividade exercida como especial e em obediência ao aforismo *tempus regit actum*, uma vez prestado o serviço sob a égide de legislação que o ampara, o segurado adquire o direito à contagem como tal, bem como à comprovação das condições de trabalho na forma então exigida, não se aplicando retroativamente lei nova que venha a estabelecer restrições à admissão do tempo de serviço especial (STJ, AgRg no REsp 493.458/RS e REsp 491.338/RS; Súmula nº 13 TR-JEF-3ªR; artigo 70, § 1º, Decreto nº 3.048/1999).

4 - O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos. Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais. Em outras palavras, até 28/04/1995, é possível a qualificação da atividade laboral pela categoria profissional ou pela comprovação da exposição a agente nocivo, por qualquer modalidade de prova.

5 - Saliente-se, por oportuno, que a permanência não pressupõe a exposição contínua ao agente nocivo durante toda a jornada de trabalho, guardando relação com a atividade desempenhada pelo trabalhador.

6 - Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.

7 - Considera-se insalubre a exposição ao agente ruído acima de 80dB, até 05/03/1997; acima de 90dB, no período de 06/03/1997 a 18/11/2003; e superior a 85 dB, a partir de 19/11/2003.

8 - O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

9 - Saliente-se ser desnecessário que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre. Precedentes deste E. TRF 3º Região.

10 - A r. sentença monocrática reconheceu o labor especial do autor no período de 06/03/1997 a 07/11/2014. No que tange ao lapso de 06/03/1997 a 07/11/2014 – o PPP de ID 97534248 – fls. 25/26 comprova que o demandante laborou como auxiliar técnico I, auxiliar técnico II, técnico de manutenção de proteção PL e técnico de proteção de automação PL junto à CIA Luz e Força Santa Cruz, exposto a tensão acima de 250 volts.

11 - Importante esclarecer que, nos casos em que resta comprovado o exercício de atividades com alta eletricidade (tensão acima de 250 volts), a sua natureza já revela, por si só, que mesmo na utilização de equipamentos de proteção individual, tido por eficazes, não é possível afastar o trabalho em condições especiais, tendo em vista a periculosidade a que fica exposto o profissional. Precedente.

12 - Enquadra-se como especial, portanto, o período de **06/03/1997 a 07/11/2014**.

13 - Vale dizer que o próprio INSS já considerou o período de labor especial do autor de 22/08/1988 a 05/03/1997.

14 - Assim sendo, conforme tabela anexa, somando-se o período reconhecido como especial na presente demanda ao assim considerado pelo INSS, até a data da postulação administrativa (23/12/2014 – ID 97534248 - fl. 19), alcança **26 anos, 02 meses e 16 dias** de labor, número superior ao necessário à consecução da aposentadoria especial vindicada.

15 - O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (23/12/2014 – ID 97534248 - fl. 19).

16 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

17 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

18 - Honorários advocatícios mantidos no percentual mínimo do §3º do artigo 85 do CPC, de acordo com o inciso correspondente ao valor da condenação, após a devida liquidação, consideradas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença (Súmula 111, STJ), uma vez que, sendo as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária suportadas por toda a sociedade, a verba honorária deve, por imposição legal (art. 85, §2º, do CPC), ser fixada moderadamente.

19 – Remessa necessária não conhecida. Apelação do INSS parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer da remessa necessária e dar parcial provimento à apelação do INSS a fim de estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, mantida, no mais, a r. sentença proferida em 1º grau de jurisdição, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0004365-08.2014.4.03.6105

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: SERGIO LUIS SACCHI, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: HUGO GONCALVES DIAS - SP194212-A

Advogado do(a) APELANTE: ANA PAULA FERREIRA SERRA - SP130773-N

APELADO: SERGIO LUIS SACCHI, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: HUGO GONCALVES DIAS - SP194212-A

Advogado do(a) APELADO: ANA PAULA FERREIRA SERRA - SP130773-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0004365-08.2014.4.03.6105

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: SERGIO LUIS SACCHI, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: HUGO GONCALVES DIAS - SP194212-A

Advogado do(a) APELANTE: ANA PAULA FERREIRA SERRA - SP130773-N

APELADO: SERGIO LUIS SACCHI, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: HUGO GONCALVES DIAS - SP194212-A

Advogado do(a) APELADO: ANA PAULA FERREIRA SERRA - SP130773-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de remessa necessária e de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS, em ação previdenciária ajuizada por SÉRGIO LUIS SACCHI, objetivando a revisão de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento de trabalho exercido em condições especiais, além da conversão de tempo comum em especial, e consequente conversão em aposentadoria especial ou, alternativamente, revisão da renda mensal inicial de seu benefício.

A r. sentença (ID 99430410 - págs. 96/104) julgou parcialmente procedente o pedido, para reconhecer como especial o período de 06/03/1997 a 26/12/2011, e condenou o INSS na implantação da aposentadoria especial, a partir da data do requerimento administrativo (27/12/2011), com efeitos financeiros a partir da data da citação, acrescidas as diferenças apuradas de correção monetária e de juros de mora. Condenou-o, ainda, no pagamento dos honorários advocatícios, arbitrados em 10% sobre o valor da condenação, observada a Súmula 111 do STJ. Foi concedida a tutela antecipada. Sentença submetida ao reexame necessário.

Emrazões recursais (ID 99430402 - págs. 9/20), a parte autora pleiteia a fixação dos efeitos financeiros na mesma data do requerimento administrativo (27/12/2011), além da conversão do tempo comum de 02/05/1982 a 29/10/1985 em especial. Requer, ainda, a majoração dos honorários advocatícios para 15% sobre as diferenças vencidas até a data da sentença.

O INSS, por sua vez (ID 99430402 - págs. 34/48), alega que não restou demonstrado o exercício de atividades insalubres pelo requerente, arguindo a ausência de informação nos autos acerca da intensidade/concentração dos agentes químicos tidos por prejudiciais à saúde. Sustenta que, inclusive, alguns dos agentes sequer foram previstos como insalubres pelos diplomas legais que regem a matéria. Aduz, ainda, que não foram apresentados os indispensáveis laudos contemporâneos à época da prestação dos serviços.

Intimada as partes, o autor apresentou contrarrazões (ID 99430402 - págs. 58/63).

Devidamente processados os recursos, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0004365-08.2014.4.03.6105

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: SERGIO LUIS SACCHI, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: HUGO GONCALVES DIAS - SP194212-A

Advogado do(a) APELANTE: ANA PAULA FERREIRA SERRA - SP130773-N

APELADO: SERGIO LUIS SACCHI, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: HUGO GONCALVES DIAS - SP194212-A

Advogado do(a) APELADO: ANA PAULA FERREIRA SERRA - SP130773-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Verifico tratar-se de pedido de revisão de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o cômputo de labor especial.

O pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal, especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.

A aposentadoria especial foi instituída pelo artigo 31 da Lei n. 3.807, de 26.08.1960 (Lei Orgânica da Previdência Social, LOPS). Sobreveio a Lei n. 5.890, de 08.06.1973, que revogou o artigo 31 da LOPS, e cujo artigo 9º passou reger esse benefício. A benesse era devida ao segurado que contasse 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, de serviços para esse efeito considerados penosos, insalubres ou perigosos, por decreto do Poder Executivo.

O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos.

Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.

Atualmente, a aposentadoria especial encontra previsão no art. 57 da Lei nº 8.213/91, cuja redação prevê que "(...) será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)". (grifos nossos)

Logo, até a edição da Lei nº 9.032/95, era possível o reconhecimento da atividade especial: (a) com base no enquadramento na categoria profissional, desde que a atividade fosse indicada como perigosa, insalubre ou penosa nos anexos dos Decretos nº 53.831/64 ou 83.080/79 (presunção legal); ou (b) mediante comprovação da submissão do trabalhador, independentemente da atividade ou profissão, a algum dos agentes nocivos, por qualquer meio de prova, exceto para ruído e calor.

A apresentação de laudo pericial, Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP ou outro formulário equivalente para fins de comprovação de tempo de serviço especial, somente passou a ser exigida a partir de 06.03.1997 (Decreto nº 2.172/97), exceto para os casos de ruído e calor, em que sempre houve exigência de laudo técnico para verificação do nível de exposição do trabalhador às condições especiais.

Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.

O Quadro Anexo do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.6, fixou o nível mínimo em 80dB. Por força do Quadro I do Anexo do Decreto nº 72.771/73, de 06/09/1973, esse nível foi elevado para 90dB.

O Quadro Anexo I do Decreto nº 83.080/79, mantido pelo Decreto nº 89.312/84, considera insalubres as atividades que expõem o segurado a níveis de pressão sonora superiores a 90 decibéis, de acordo com o Código 1.1.5. Essa situação foi alterada pela edição dos Decretos nºs 357, de 07/12/1991 e 611, de 21/07/1992, que incorporaram, a um só tempo, o Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24/01/1979, que fixou o nível mínimo de ruído em 90dB e o Anexo do Decreto nº 53.831, de 25/03/1964, que fixava o nível mínimo de 80dB, de modo que prevalece este, por ser mais favorável.

De 06/03/1997 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 2.172/97, e de 07/05/1999 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 3.048/99, o limite de tolerância voltou a ser fixado em 90 dB.

A partir de 19/11/2003, com a alteração ao Decreto nº 3.048/99, Anexo IV, introduzida pelo Decreto nº 4.882/03, o limite de tolerância do agente nocivo ruído caiu para 85 dB.

Observa-se que no julgamento do REsp 1398260/PR (Rel. Min. Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014), representativo de controvérsia, o STJ reconheceu a impossibilidade de aplicação retroativa do índice de 85 dB para o período de 06/03/1997 a 18/11/2003, devendo ser aplicado o limite vigente ao tempo da prestação do labor, qual seja, 90dB.

Assim, temos o seguinte quadro:

Período Trabalhado	Enquadramento	Limites de Tolerância
Até 05/03/1997	1. Anexo do Decreto nº 53.831/64. 2. Decretos nºs 357/91 e 611/92	80 dB
De 06/03/1997 a 18/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, redação original	90dB
A partir de 19/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, com a alteração do Decreto nº 4.882/03	85 dB

Importante ressaltar que o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

Saliente-se, mais, e na esteira de entendimento deste E. TRF, "a desnecessidade de que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre, em face de inexistência de previsão legal para tanto, e desde que não haja mudanças significativas no cenário laboral" (TRF-3, APELREEX 0004079-86.2012.4.03.6109, OITAVA TURMA, Rel. Des. Fed. TANIA MARANGONI, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 15/05/2015). No mesmo sentido: TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1423903 - 0002587-92.2008.4.03.6111, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, julgado em 24/10/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 04/11/2016).

Por derradeiro, no que se refere ao uso de equipamento de proteção individual, verifica-se que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do ARE 664.335/SC, em sede de repercussão geral, fixou duas teses:

"(...) a primeira tese objetiva que se firma é: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz, de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial. A Administração poderá, no exercício da fiscalização, aferir as informações prestadas pela empresa, sem prejuízo do inafastável judicial review. Em caso de divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete";

(...)

a segunda tese fixada neste Recurso Extraordinário é a seguinte: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria" (STF, ARE 664.335, Rel. Min. Luiz Fux, Tribunal Pleno, j. 04/12/2014, DJe n. 29, de 11.02.2015, public. 12.02.2015)" (grifos nossos).

Destarte, a desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.

Saliente-se que, conforme declinado alhures, a apresentação de laudos técnicos de forma extemporânea não impede o reconhecimento da especialidade, eis que de se supor que, com o passar do tempo, a evolução da tecnologia tem aptidão de redução das condições agressivas. Portanto, se constatado nível de ruído acima do permitido, em períodos posteriores ao laborado pela parte autora, forçoso concluir que, nos anos anteriores, referido nível era superior.

Do caso concreto.

A pretensão de conversão de tempo comum em especial, denominada "conversão inversa", não merece prosperar. Isso porque o Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do REsp nº 1.310.034/PR, em sede de recurso representativo de controvérsia repetitiva, firmou o entendimento no sentido de que a lei vigente por ocasião da aposentadoria é a aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum, inclusive quanto ao fator de conversão, independente do regime jurídico à época da prestação do serviço, restando inaplicável a regra que permitia a conversão de atividade comum em especial aos benefícios requeridos após a edição da Lei nº 9.032/95.

Esta 7ª Turma, sobre o tema, assim se pronunciou:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 1.022. DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. HIPÓTESES DE CABIMENTO. CONCESSÃO DE EFEITO INFRINGENTE EM RAZÃO DE O TEMA TER SIDO APRECIADO POR TRIBUNAL SUPERIOR POR MEIO DE RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. NECESSIDADE DE PACIFICAÇÃO DO LITÍGIO E DE SE PRESTIGIAR OS PROVIMENTOS JUDICIAIS CUJA EFICÁCIA É VINCULANTE. APOSENTADORIA ESPECIAL. CONVERSÃO INVERSA.

(...)

- DA CONVERSÃO INVERSA. O C. Superior Tribunal Justiça, quando do julgamento do REsp 1.310.034/PR (Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 19.12.2012, reafirmado em Embargos de Declaração, DJe de 02.02.2015 - representativo da controvérsia), consolidou o entendimento de que a lei vigente por ocasião da aposentadoria é a aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum, inclusive quanto ao fator de conversão, independente do regime jurídico à época da prestação do serviço, restando inaplicável a regra que permitia a conversão de atividade comum em especial aos benefícios requeridos após a edição da Lei nº 9.032/95.

- Embargos de declaração opostos pela autarquia previdenciária acolhidos."

(ED em AC nº 2011.61.83.010158-4/SP, Rel. Des. Federal Fausto de Sanctis, DE 18/10/2017).

Portanto, afastada a especialidade no período de 02/05/1982 a 29/10/1985.

Quanto ao período trabalhado na "Rhodia Poliamida e Especialidades Ltda." de 06/03/1997 a 26/12/2011, o Perfil Profissiográfico Previdenciário apresentado (ID 99430409 – pág. 171 e ID 99430410 – págs. 1/2), com indicação do responsável pelos registros ambientais, indica que o requerente estava exposto aos agentes químicos "sal nylon, adiponitrila, soda cáustica, hidrogênio e níquel raney".

De fato, operações envolvendo o uso de soda cáustica (hidróxido de sódio) são consideradas como perigosas, devendo sua análise ser pautada pelo critério qualitativo, uma vez que se trata de composto de natureza **corrosiva**, podendo ocasionar queimaduras, úlceras e mesmo cegueira, decorrentes de seu manuseio. Sendo assim, mesmo o uso de equipamento de proteção individual não se mostra apto a neutralizar de modo integral a nocividade desse agente previsto nos itens 1.2.9 (utilização de bases tóxicas) do Decreto 53.831/64 e 1.0.19 (sínteses químicas) do anexo IV do Decreto 3.048/99.

Neste sentido, verifica-se que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do ARE 664.335/SC, em sede de repercussão geral, fixou o entendimento de que a dúvida quanto à eficácia do EPI não afasta a especialidade do labor:

"(...) a primeira tese objetiva que se firma é: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial. A Administração poderá, no exercício da fiscalização, aferir as informações prestadas pela empresa, sem prejuízo do inafastável judicial review. **Em caso de divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete**;"

(...)

a segunda tese fixada neste Recurso Extraordinário é a seguinte: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria" (STF, ARE 664.335, Rel. Min. Luiz Fux, Tribunal Pleno, j. 04/12/2014, DJe n. 29, de 11.02.2015, public. 12.02.2015)" (grifos nossos).

Do mesmo modo, a jurisprudência desta E. Corte:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ATIVIDADE ESPECIAL. UMIDADE. ESGOTO. AGENTES QUÍMICOS.

1. A legislação previdenciária impõe ao autor o dever de apresentar os formulários emitidos pelos empregadores descrevendo os trabalhos desempenhados, suas condições e os agentes agressivos a que estava submetido.

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

3. Admite-se como especial a atividade por exposição à umidade, agente nocivo previsto no item 1.1.3 do Decreto 53.831/64.

4. Admite-se como especial a atividade por exposição a agentes agressivos biológicos encontrados no esgoto, previstos no item 1.3.2 do Decreto 53.831/64.

5. Admite-se como especial a atividade por exposição a agentes químicos como cloro gás, flúor, sulfato e soda cáustica, agentes nocivos previstos nos itens 1.2.9 e 1.2.11 do Decreto 53.831/64 e 1.0.19 do anexo IV do Decreto 3048/99.

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

7. Comprovados 25 anos de atividade especial, faz jus a autoria ao benefício de aposentadoria especial.

(...)

(TRF3, Ap.Civ. nº 2012.61.35.000999-8, rel. Des. Baptista Pereira, j. 18/06/2019, grifos nossos)

Assim sendo, à vista do conjunto probatório, enquadrado como especial o período laborado de 06/03/1997 a 26/12/2011.

Por meio de cálculos aritméticos simples, de fácil intelecção, somando-se a atividade especial reconhecida nesta demanda (06/03/1997 a 26/12/2011) ao período especial incontroverso admitido pelo INSS (04/11/1985 a 05/03/1997 – ID 99430410 – págs. 13/14), verifica-se que o autor contava com mais de **25 anos de atividade desempenhada em condições especiais** no momento do requerimento administrativo (27/12/2011 - ID 99430410 – págs. 13/14), o que lhe assegura o direito à aposentadoria especial, nos termos do artigo 57 da Lei nº. 8.213/1991.

O requisito carência restou também completado.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo (27/12/2011 - ID 99430410 – págs. 13/14), não havendo razão para a fixação dos efeitos financeiros em momento distinto, eis que à época o requerente já fazia jus ao acréscimo da especialidade e, conseqüentemente, ao benefício especial. Acresça-se, ainda, que tal determinação não descuida da observância do prazo de prescrição quinquenal.

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos **extunc** do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Quanto aos honorários advocatícios, é inegável que as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária são suportadas por toda a sociedade, razão pela qual a referida verba deve, por imposição legal, ser fixada moderadamente - conforme, aliás, preconizava o §4º, do art. 20 do CPC/73, vigente à época do julgado recorrido - o que restou perfeitamente atendido com o percentual de 10% (dez por cento), devendo o mesmo incidir sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o verbete da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Diante do exposto, **nego provimento à apelação do INSS, e dou parcial provimento à apelação da parte autora**, para estabelecer que o pagamento das parcelas em atraso deve ter início na mesma data do requerimento administrativo (27/12/2011), **bem como à remessa necessária**, para determinar que sobre os valores em atraso incidirá correção monetária de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e juros de mora até a expedição do ofício requisitório, de acordo com o mesmo Manual, mantida, no mais, a r. sentença de primeiro grau.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. REVISÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES QUÍMICOS. CONJUNTO PROBATÓRIO. RECONHECIMENTO. TEMPO SUFICIENTE. BENEFÍCIO ESPECIAL CONCEDIDO. DATA DE INÍCIO DO BENEFÍCIO. DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APELAÇÃO DO INSS DESPROVIDA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA E REMESSA NECESSÁRIA PARCIALMENTE PROVIDAS.

- 1 - O pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal, especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.
- 2 - A aposentadoria especial foi instituída pelo artigo 31 da Lei n. 3.807, de 26.08.1960 (Lei Orgânica da Previdência Social, LOPS). Sobreveio a Lei n. 5.890, de 08.06.1973, que revogou o artigo 31 da LOPS, e cujo artigo 9º passou a reger esse benefício. A benesse era devida ao segurado que contasse 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, de serviços para esse efeito considerados penosos, insalubres ou perigosos, por decreto do Poder Executivo.
- 3 - O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos. Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.
- 4 - Logo, até a edição da Lei nº 9.032/95, era possível o reconhecimento da atividade especial: (a) com base no enquadramento na categoria profissional, desde que a atividade fosse indicada como perigosa, insalubre ou penosa nos anexos dos Decretos nº 53.831/64 ou 83.080/79 (presunção legal); ou (b) mediante comprovação da submissão do trabalhador, independentemente da atividade ou profissão, a algum dos agentes nocivos, por qualquer meio de prova, exceto para ruído e calor.
- 5 - A apresentação de laudo pericial, Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP ou outro formulário equivalente para fins de comprovação de tempo de serviço especial, somente passou a ser exigida a partir de 06.03.1997 (Decreto nº 2.172/97), exceto para os casos de ruído e calor, em que sempre houve exigência de laudo técnico para verificação do nível de exposição do trabalhador às condições especiais.
- 6 - Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.
- 7 - Considera-se insalubre a exposição ao agente ruído acima de 80dB, até 05/03/1997; acima de 90dB, no período de 06/03/1997 a 18/11/2003; e superior a 85 dB, a partir de 19/11/2003.
- 8 - O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.
- 9 - Saliente-se ser desnecessário que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre. Precedentes deste E. TRF 3º Região.
- 10 - A desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.
- 11 - Vale frisar que a apresentação de laudos técnicos de forma extemporânea não impede o reconhecimento da especialidade, eis que de se supor que, com o passar do tempo, a evolução da tecnologia tem aptidão de redução das condições agressivas. Portanto, se constatado nível de ruído acima do permitido, em períodos posteriores ao laborado pela parte autora, forçoso concluir que, nos anos anteriores, referido nível era superior.
- 12 - A pretensão de conversão de tempo comum em especial, denominada "conversão inversa", não merece prosperar. Isso porque o Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do REsp nº 1.310.034/PR, em sede de recurso representativo de controvérsia repetitiva, firmou o entendimento no sentido de que a lei vigente por ocasião da aposentadoria é a aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum, inclusive quanto ao fator de conversão, independente do regime jurídico à época da prestação do serviço, restando inaplicável a regra que permitia a conversão de atividade comum em especial aos benefícios requeridos após a edição da Lei nº 9.032/95. Portanto, afastada a especialidade no período de 02/05/1982 a 29/10/1985.
- 13 - Quanto ao período trabalhado na "Rhodia Poliamida e Especialidades Ltda." de 06/03/1997 a 26/12/2011, o Perfil Profissiográfico Previdenciário apresentado (ID 99430409 - pág. 171 e ID 99430410 - págs. 1/2), com indicação do responsável pelos registros ambientais, indica que o requerente estava exposto aos agentes químicos "sal nylon, adiponitrila, soda cáustica, hidrogênio e níquel raney".
- 14 - De fato, operações envolvendo o uso de soda cáustica (hidróxido de sódio) são consideradas como perigosas, devendo sua análise ser pautada pelo critério qualitativo, uma vez que se trata de composto de natureza corrosiva, podendo ocasionar queimaduras, úlceras e mesmo cegueira, decorrentes de seu manuseio. Sendo assim, mesmo o uso de equipamento de proteção individual não se mostra apto a neutralizar de modo integral a nocividade desse agente previsto nos itens 1.2.9 (utilização de bases tóxicas) do Decreto 53.831/64 e 1.0.19 (sínteses químicas) do anexo IV do Decreto 3.048/99.
- 15 - Assim sendo, à vista do conjunto probatório, enquadrado como especial o período laborado de 06/03/1997 a 26/12/2011.
- 16 - Por meio de cálculos aritméticos simples, de fácil inteligência, somando-se a atividade especial reconhecida nesta demanda (06/03/1997 a 26/12/2011) ao período especial incontroverso admitido pelo INSS (04/11/1985 a 05/03/1997 - ID 99430410 - págs. 13/14), verifica-se que o autor contava com mais de 25 anos de atividade desempenhada em condições especiais no momento do requerimento administrativo (27/12/2011 - ID 99430410 - págs. 13/14), o que lhe assegura o direito à aposentadoria especial, nos termos do artigo 57 da Lei nº 8.213/1991.
- 17 - O requisito carência restou também completado.
- 18 - O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo (27/12/2011 - ID 99430410 - págs. 13/14), não havendo razão para a fixação dos efeitos financeiros em momento distinto, eis que à época o requerente já fazia jus ao acréscimo da especialidade e, conseqüentemente, ao benefício especial. Acresça-se, ainda, que tal determinação não descuida da observância do prazo de prescrição quinquenal.

19 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

20 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

21 - Quanto aos honorários advocatícios, é inegável que as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária são suportadas por toda a sociedade, razão pela qual a referida verba deve, por imposição legal, ser fixada moderadamente - conforme, aliás, preconizava o §4º, do art. 20 do CPC/73, vigente à época do julgado recorrido - o que restou perfeitamente atendido com o percentual de 10% (dez por cento), devendo o mesmo incidir sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o verbete da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

22 - Apelação do INSS desprovida. Apelação da parte autora e remessa necessária parcialmente providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação do INSS, e dar parcial provimento à apelação da parte autora, para estabelecer que o pagamento das parcelas em atraso deve ter início na mesma data do requerimento administrativo (27/12/2011), bem como à remessa necessária, para determinar que sobre os valores em atraso incidirá correção monetária de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e juros de mora até a expedição do ofício requisitório, de acordo com o mesmo Manual, mantida, no mais, a r. sentença de primeiro grau, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002205-60.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE CARLOS BRANDINA

Advogado do(a) APELADO: LUPERCIO PEREZ JUNIOR - SP290383-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002205-60.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE CARLOS BRANDINA

Advogado do(a) APELADO: LUPERCIO PEREZ JUNIOR - SP290383-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em ação previdenciária ajuizada por JOSÉ CARLOS BRANDINA, objetivando o reconhecimento de labor exercido sob condições especiais e a conversão de aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial ou a revisão de seu benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

A r. sentença (ID 99424434 - págs. 61/62) e complemento (ID 99423019 - págs. 4/5) julgou procedente o pedido inicial. Reconheceu a especialidade do labor nos períodos de 18/05/1981 a 31/10/1981, de 10/05/1982 a 28/02/1987 e de 01/03/1997 a 23/05/2011 e condenou o INSS a converter o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial, a partir da data do requerimento administrativo (23/05/2011). Condenou, ainda, a autarquia no pagamento de honorários advocatícios, fixados em 15% sobre o valor atualizado da condenação, excluídas as parcelas vincendas (Súmula 111 do STJ).

Em razões recursais (ID 99423019 - págs. 8/15), o INSS pugna pela reforma da r. sentença, ao fundamento de que, no seu entender, não restou comprovada a especialidade do labor. Alega necessidade de documento contemporâneo, além de exposição habitual e permanente ao agente agressivo. Subsidiariamente, requer a fixação da data de início do benefício na data da juntada do laudo pericial (22/01/2015) e a redução da verba honorária para que não ultrapasse 5% do valor da condenação, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Devidamente processado o recurso, com contrarrazões, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002205-60.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE CARLOS BRANDINA

Advogado do(a) APELADO: LUPERCIO PEREZ JUNIOR - SP290383-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

A sentença submetida à apreciação desta Corte foi proferida em 04/05/2015, sob a égide, portanto, do Código de Processo Civil de 1973.

De acordo com o artigo 475, § 2º do CPC/73:

"Art. 475. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:

I - proferida contra a União, o Estado, o Distrito Federal, o Município, e as respectivas autarquias e fundações de direito público;

II - que julgar procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução de dívida ativa da Fazenda Pública (art. 585, VI).

§1º Nos casos previstos neste artigo, o juiz ordenará a remessa dos autos ao tribunal, haja ou não apelação; não o fazendo, deverá o presidente do tribunal avocá-los.

§2º Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor.

§3º Também não se aplica o disposto neste artigo quando a sentença estiver fundada em jurisprudência do plenário do Supremo Tribunal Federal ou em súmula deste Tribunal ou do tribunal superior competente."

No caso, o INSS foi condenado a reconhecer períodos de labor especial e a converter o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição do autor em aposentadoria especial, a partir da data do requerimento administrativo.

Assim, não havendo como se apurar o valor da condenação, trata-se de sentença ilíquida e sujeita ao reexame necessário, nos termos do inciso I, do artigo retro mencionado e da Súmula 490 do STJ.

Verifico que o pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal, especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.

A aposentadoria especial foi instituída pelo artigo 31 da Lei n. 3.807, de 26.08.1960 (Lei Orgânica da Previdência Social, LOPS). Sobreveio a Lei n. 5.890, de 08.06.1973, que revogou o artigo 31 da LOPS, e cujo artigo 9º passou a reger esse benefício. A benesse era devida ao segurado que contasse 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, de serviços para esse efeito considerados penosos, insalubres ou perigosos, por decreto do Poder Executivo.

O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos

Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.

Atualmente, a aposentadoria especial encontra previsão no art. 57 da Lei nº 8.213/91, cuja redação prevê que "(...) será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)". (grifos nossos)

Logo, até a edição da Lei nº 9.032/95, era possível o reconhecimento da atividade especial: (a) com base no enquadramento na categoria profissional, desde que a atividade fosse indicada como perigosa, insalubre ou penosa nos anexos dos Decretos nº 53.831/64 ou 83.080/79 (presunção legal); ou (b) mediante comprovação da submissão do trabalhador, independentemente da atividade ou profissão, a algum dos agentes nocivos, por qualquer meio de prova, exceto para ruído e calor.

A apresentação de laudo pericial, Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP ou outro formulário equivalente para fins de comprovação de tempo de serviço especial, somente passou a ser exigida a partir de 06.03.1997 (Decreto nº. 2.172/97), exceto para os casos de ruído e calor, em que sempre houve exigência de laudo técnico para verificação do nível de exposição do trabalhador às condições especiais.

Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.

O Quadro Anexo do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.6, fixou o nível mínimo em 80dB. Por força do Quadro I do Anexo do Decreto nº 72.771/73, de 06/09/1973, esse nível foi elevado para 90dB.

O Quadro Anexo I do Decreto nº 83.080/79, mantido pelo Decreto nº 89.312/84, considera insalubres as atividades que expõem o segurado a níveis de pressão sonora superiores a 90 decibéis, de acordo com o Código 1.1.5. Essa situação foi alterada pela edição dos Decretos nºs 357, de 07/12/1991 e 611, de 21/07/1992, que incorporaram, a um só tempo, o Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24/01/1979, que fixou o nível mínimo de ruído em 90dB e o Anexo do Decreto nº 53.831, de 25/03/1964, que fixava o nível mínimo de 80dB, de modo que prevalece este, por ser mais favorável.

De 06/03/1997 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 2.172/97, e de 07/05/1999 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 3.048/99, o limite de tolerância voltou a ser fixado em 90 dB.

A partir de 19/11/2003, com a alteração ao Decreto nº 3.048/99, Anexo IV, introduzida pelo Decreto nº 4.882/03, o limite de tolerância do agente nocivo ruído caiu para 85 dB.

Observa-se que no julgamento do REsp 1398260/PR (Rel. Min. Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014), representativo de controvérsia, o STJ reconheceu a impossibilidade de aplicação retroativa do índice de 85 dB para o período de 06/03/1997 a 18/11/2003, devendo ser aplicado o limite vigente ao tempo da prestação do labor, qual seja, 90dB.

Assim, temos o seguinte quadro:

Período Trabalhado	Enquadramento	Limites de Tolerância
Até 05/03/1997	1. Anexo do Decreto nº 53.831/64. 2. Decretos nºs 357/91 e 611/92	80 dB
De 06/03/1997 a 18/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, redação original	90dB
A partir de 19/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, com a alteração do Decreto nº 4.882/03	85 dB

Importante ressaltar que o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

Saliente-se, mais, e na esteira de entendimento deste E. TRF, "a desnecessidade de que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre, em face de inexistência de previsão legal para tanto, e desde que não haja mudanças significativas no cenário laboral" (TRF-3, APELREEX 0004079-86.2012.4.03.6109, OITAVA TURMA, Rel. Des. Fed. TANIA MARANGONI, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 15/05/2015). No mesmo sentido: TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1423903 - 0002587-92.2008.4.03.6111, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, julgado em 24/10/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 04/11/2016).

Por derradeiro, no que se refere ao uso de equipamento de proteção individual, verifica-se que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do ARE 664.335/SC, em sede de repercussão geral, fixou duas teses:

"(...) a primeira tese objetiva que se firma é: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial. A Administração poderá, no exercício da fiscalização, aferir as informações prestadas pela empresa, sem prejuízo do inafastável judicial review. Em caso de divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afirmar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete";

(...)

a segunda tese fixada neste Recurso Extraordinário é a seguinte: **na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria"** (STF, ARE 664.335, Rel. Min. Luiz Fux, Tribunal Pleno, j. 04/12/2014, DJe n. 29, de 11.02.2015, public. 12.02.2015) (grifos nossos).

Destarte, a desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.

Do caso concreto.

A r. sentença reconheceu a especialidade do labor nos períodos de 18/05/1981 a 31/10/1981, de 10/05/1982 a 28/02/1987 e de 01/03/1997 a 23/05/2011 e condenou o INSS a converter o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial, a partir da data do requerimento administrativo (23/05/2011).

Conforme laudo pericial (ID 99424434 – págs. 14/32), nos períodos laborados na Usina São José da Estiva S/A – Açúcar e Alcool:

- **de 18/05/1981 a 31/10/1981 e de 10/05/1982 a 28/02/1987**, o autor exerceu o cargo de “serviços gerais”, exposto a ruído de 89 dB(A) nas safras e 77 dB(A) nas entressafras; além de umidade, graxas e óleos minerais;

- **de 01/03/1997 a 31/12/2003**, exerceu o cargo de “cozedor”, exposto a ruído de 88 dB(A); e, nas entressafras, também teve contato com produtos derivados dos hidrocarbonetos aromáticos; e

- **de 01/01/2004 a 23/05/2011**, exerceu o cargo de “líder de fabricação de açúcar”, exposto a ruído de 88 dB(A); e, nas entressafras, também teve contato com produtos derivados dos hidrocarbonetos aromáticos.

Possível, portanto, o **reconhecimento da especialidade do labor nos períodos de 18/05/1981 a 31/10/1981 e de 10/05/1982 a 28/02/1987**, em que o autor esteve exposto a agentes químicos enquadrados no código 1.2.10 do Anexo I do Decreto nº 83.080/79.

No tocante ao período **de 01/03/1997 a 23/05/2011**, o autor esteve exposto a derivados de hidrocarbonetos aromáticos, nos períodos de entressafras.

De acordo com o §4º do art. 68 do Decreto nº 8.123/13, que deu nova redação ao Decreto 3.048/99, a submissão a substâncias químicas com potencial cancerígeno autoriza a contagem especial, sem que interfira, neste ponto, a concentração verificada.

E segundo ensinamentos químicos, os hidrocarbonetos aromáticos contêm em sua composição o benzeno, substância listada como cancerígena na NR-15 do Ministério do Trabalho (anexo nº 13-A).

Colacionam-se julgados desta Corte, neste sentido:

“PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. REVISIONAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. PRELIMINARES. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA. ATIVIDADE ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTE NOCIVO. COMPROVAÇÃO. OBSERVÂNCIA DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DA ATIVIDADE. LAUDO PERICIAL. EPI INEFICAZ. TERMO INICIAL. VERBAS ACESSÓRIAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REVISÃO IMEDIATA DO BENEFÍCIO.

(omissis)

V - Nos termos do §4º do art. 68 do Decreto 8.123/2013, que deu nova redação do Decreto 3.048/99, a exposição, habitual e permanente, às substâncias químicas com potencial cancerígeno justifica a contagem especial, independentemente de sua concentração. No caso dos autos, os hidrocarbonetos aromáticos possuem em sua composição o benzeno, substância relacionada como cancerígena no anexo nº 13-A da NR-15 do Ministério do Trabalho.”

(omissis)

(AC nº 2013.03.99.033925-0, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, 10ª Turma, j. 24/07/2018, v.u., p. DJE 01/08/2018) (grifei)

“PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL. RUIDO. AGENTES QUÍMICOS. ENQUADRAMENTO PARCIAL. CONVERSÃO DE TEMPO COMUM EM ESPECIAL. IMPOSSIBILIDADE. AUSENTE REQUISITO TEMPORAL. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.

(omissis)

*- Especificamente ao período de 1º/1/2004 a 31/12/2004, de 1º/1/2007 a 31/12/2007, de 1º/1/2008 a 31/12/2008 e de 1º/8/2011 a 24/5/2012 (DER), a parte autora logrou demonstrar, via PPP, a **exposição habitual e permanente a agentes químicos insalubres, tais como: estireno e etil benzeno (hidrocarboneto aromático), circunstância que determina o enquadramento nos códigos 1.0.3 e 1.0.19 dos anexos dos Decretos n. 2.172/97 e 3.048/99.***

- Os riscos ocupacionais gerados pela exposição a hidrocarbonetos não requerem análise quantitativa e sim qualitativa (Precedentes).

- Cumpre acrescentar que o agente nocivo benzeno é elemento comprovadamente cancerígeno, consoante o anexo n. 13-A da NR-15 do Ministério do Trabalho e Emprego.”

(omissis)

(AC nº 2013.61.83.005650-2, 9ª Turma, Rel. Juiz Fed. Conv. Rodrigo Zacharias, j. 04/09/2017, v.u., p. DJE 20/09/2017) (grifei)

Ressalte-se que os requisitos de “habitualidade” e “permanência” devem ser interpretados com *granus salis*. Exigir-se do trabalhador a exposição ininterrupta aos agentes agressivos, por toda a sua jornada de trabalho, ficaria restrita somente àqueles que tivessem sua saúde esmagada. Habitualidade pressupõe frequência, que, por sua vez, é atingida com o exercício cotidiano de determinado trabalho ou função. Portanto, o conceito de moderado ou, até mesmo, alternado não são auto-excludentes da ideia de habitualidade. A questão da permanência deve ser encarada da mesma forma. A ideia é de que a exposição seja duradoura, capaz de prejudicar a saúde do trabalhador. Mas não se exige seja ininterrupta, pois, a seguir esse raciocínio, somente faria jus à aposentadoria especial o trabalhador doente. Por esta razão, é que a situação de intermitência não afasta a especialidade do labor, desde que a exposição se dê rotineiramente, de maneira duradoura.

Assim, possível também o **reconhecimento da especialidade do labor no período de 01/03/1997 a 23/05/2011.**

Desta forma, conforme tabela anexa, somando-se os períodos de atividade especial reconhecidos nesta demanda ao período já reconhecido administrativamente pelo INSS (ID 99424433 – pág. 58), verifica-se que, na data do requerimento administrativo (23/05/2011 – ID 99424433 – pág. 24), o autor alcançou **29 anos, 5 meses e 26 dias** de tempo total especial; suficiente para a concessão de aposentadoria especial.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo (23/05/2011), conforme posicionamento majoritário desta 7ª Turma, com a ressalva do entendimento pessoal deste Relator, no sentido de fixá-lo na citação, eis que o laudo pericial, que comprovou a especialidade do labor, foi elaborado em juízo.

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Terra nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Os honorários advocatícios devem ser reduzidos para 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas devidas até a sentença (Súmula 111, STJ), uma vez que, sendo as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária suportadas por toda a sociedade, a verba honorária deve, por imposição legal, ser fixada moderadamente, conforme, aliás, preconizava o §4º, do art. 20 do CPC/73, vigente à época do julgado recorrido.

No que se refere às custas processuais, delas está isenta a autarquia, a teor do disposto no §1º do art. 8º da Lei n. 8.620/93.

Ante o exposto, **dou parcial provimento à apelação do INSS**, para reduzir a verba honorária para 10% sobre o valor das parcelas devidas até a sentença; bem como **dou parcial provimento à remessa necessária, tida por interposta**, esta em maior extensão, para também determinar que a correção monetária será calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual; além de isentar a autarquia das custas processuais; mantendo-se, no mais, a r. sentença proferida em 1º grau de jurisdição.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. CONVERSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO EM APOSENTADORIA ESPECIAL OU REVISÃO DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. AGENTES QUÍMICOS. TEMPO SUFICIENTE PARA APOSENTADORIA ESPECIAL. TERMO INICIAL NA DER. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ISENÇÃO DAS CUSTAS. REMESSA NECESSÁRIA E APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDAS.

1 - No caso, o INSS foi condenado a reconhecer períodos de labor especial e a converter o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição do autor em aposentadoria especial, a partir da data do requerimento administrativo. Assim, não havendo como se apurar o valor da condenação, trata-se de sentença líquida e sujeita ao reexame necessário, nos termos do inciso I, do artigo retro mencionado e da Súmula 490 do STJ.

2 - Verifica-se que o pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal, especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.

3 - A aposentadoria especial foi instituída pelo artigo 31 da Lei n. 3.807, de 26.08.1960 (Lei Orgânica da Previdência Social, LOPS). Sobreveio a Lei n. 5.890, de 08.06.1973, que revogou o artigo 31 da LOPS, e cujo artigo 9º passou a reger esse benefício. A benesse era devida ao segurado que contasse 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, de serviços para esse efeito considerados penosos, insalubres ou perigosos, por decreto do Poder Executivo.

4 - O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos. Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.

5 - Logo, até a edição da Lei nº 9.032/95, era possível o reconhecimento da atividade especial: (a) com base no enquadramento na categoria profissional, desde que a atividade fosse indicada como perigosa, insalubre ou penosa nos anexos dos Decretos nº 53.831/64 ou 83.080/79 (presunção legal); ou (b) mediante comprovação da submissão do trabalhador, independentemente da atividade ou profissão, a algum dos agentes nocivos, por qualquer meio de prova, exceto para ruído e calor.

6 - A apresentação de laudo pericial. Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP ou outro formulário equivalente para fins de comprovação de tempo de serviço especial, somente passou a ser exigida a partir de 06.03.1997 (Decreto nº. 2.172/97), exceto para os casos de ruído e calor, em que sempre houve exigência de laudo técnico para verificação do nível de exposição do trabalhador às condições especiais.

7 - Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.

8 - Considera-se insalubre a exposição ao agente ruído acima de 80dB, até 05/03/1997; acima de 90dB, no período de 06/03/1997 a 18/11/2003; e superior a 85 dB, a partir de 19/11/2003.

9 - O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

10 - Saliente-se ser desnecessário que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre. Precedentes deste E. TRF 3ª Região.

11 - A desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.

12 - A r. sentença reconheceu a especialidade do labor nos períodos de 18/05/1981 a 31/10/1981, de 10/05/1982 a 28/02/1987 e de 01/03/1997 a 23/05/2011 e condenou o INSS a converter o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial, a partir da data do requerimento administrativo (23/05/2011).

13 - Conforme laudo pericial (ID 99424434 – págs. 14/32), nos períodos laborados na Usina São José da Estiva S/A – Açúcar e Álcool: de 18/05/1981 a 31/10/1981 e de 10/05/1982 a 28/02/1987, o autor exerceu o cargo de “serviços gerais”, exposto a ruído de 89 dB(A) nas safras e 77 dB(A) nas entressafras, além de unidade, graxas e óleos minerais; de 01/03/1997 a 31/12/2003, exerceu o cargo de “cozedor”, exposto a ruído de 88 dB(A); e, nas entressafras, também teve contato com produtos derivados dos hidrocarbonetos aromáticos; e de 01/01/2004 a 23/05/2011, exerceu o cargo de “líder de fabricação de açúcar”, exposto a ruído de 88 dB(A); e, nas entressafras, também teve contato com produtos derivados dos hidrocarbonetos aromáticos.

14 - Possível, portanto, o reconhecimento da especialidade do labor nos períodos de 18/05/1981 a 31/10/1981 e de 10/05/1982 a 28/02/1987, em que o autor esteve exposto a agentes químicos enquadrados no código 1.2.10 do Anexo I do Decreto nº 83.080/79.

15 - No tocante ao período de 01/03/1997 a 23/05/2011, o autor esteve exposto a derivados de hidrocarbonetos aromáticos, nos períodos de entressafras.

16 - De acordo com o §4º do art. 68 do Decreto nº 8.123/13, que deu nova redação ao Decreto 3.048/99, a submissão a substâncias químicas com potencial cancerígeno autoriza a contagem especial, sem que interfira, neste ponto, a concentração verificada.

17 - Segundo ensinamentos químicos, os hidrocarbonetos aromáticos contêm em sua composição o benzeno, substância listada como cancerígena na NR-15 do Ministério do Trabalho (anexo nº 13-A).

18 - Ressalte-se que os requisitos de “habitualidade” e “permanência” devem ser interpretados com *granus salis*. Exigir-se do trabalhador a exposição ininterrupta aos agentes agressivos, por toda a sua jornada de trabalho, ficaria restrita somente àqueles que tivessem sua saúde esmagada. Habitualidade pressupõe frequência, que, por sua vez, é atingida com o exercício cotidiano de determinado trabalho ou função. Portanto, o conceito de moderado ou, até mesmo, alternado não são auto-excludentes da ideia de habitualidade. A questão da permanência deve ser encarada da mesma forma. A ideia é de que a exposição seja duradoura, capaz de prejudicar a saúde do trabalhador. Mas não se exige seja ininterrupta, pois, a seguir esse raciocínio, somente faria jus à aposentadoria especial o trabalhador doente. Por esta razão, é que a situação de intermitência não afasta a especialidade do labor, desde que a exposição se dê rotineiramente, de maneira duradoura.

19 - Assim, possível também o reconhecimento da especialidade do labor no período de 01/03/1997 a 23/05/2011.

20 - Desta forma, conforme tabela anexa, somando-se os períodos de atividade especial reconhecidos nesta demanda ao período já reconhecido administrativamente pelo INSS (ID 99424433 – pag. 58), verifica-se que, na data do requerimento administrativo (23/05/2011 – ID 99424433 – pag. 24), o autor alcançou 29 anos, 5 meses e 26 dias de tempo total especial, suficiente para a concessão de aposentadoria especial.

21 - O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo (23/05/2011), conforme posicionamento majoritário desta 7ª Turma, com a ressalva do entendimento pessoal deste Relator, no sentido de fixá-lo na citação, eis que o laudo pericial, que comprovou a especialidade do labor, foi elaborado em juízo.

22 - A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

23 - Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

24 - Os honorários advocatícios devem ser reduzidos para 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas devidas até a sentença (Súmula 111, STJ), uma vez que, sendo as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária suportadas por toda a sociedade, a verba honorária deve, por imposição legal, ser fixada moderadamente, conforme, aliás, preconizava o §4º, do art. 20 do CPC/73, vigente à época do julgado recorrido.

25 - No que se refere às custas processuais, delas está isenta a autarquia, a teor do disposto no §1º do art. 8º da Lei n. 8.620/93.

26 - Remessa necessária e apelação do INSS parcialmente providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação do INSS, para reduzir a verba honorária para 10% sobre o valor das parcelas devidas até a sentença; bem como dar parcial provimento à remessa necessária, tida por interposta, esta em maior extensão, para também determinar que a correção monetária será calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual; além de isentar a autarquia das custas processuais; mantendo-se, no mais, a r. sentença proferida em 1º grau de jurisdição, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0037405-65.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: ANTONIO CERQUEIRANETO

Advogado do(a) APELANTE: EDSON ALVES DOS SANTOS - SP158873-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: LEANDRO HENRIQUE DE CASTRO PASTORE - SP206809-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0037405-65.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: ANTONIO CERQUEIRA NETO

Advogado do(a) APELANTE: EDSON ALVES DOS SANTOS - SP158873-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: LEANDRO HENRIQUE DE CASTRO PASTORE - SP206809-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta por ANTÔNIO CERQUEIRA NETO, em ação previdenciária ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS, objetivando o reconhecimento de labor exercido sob condições especiais, com a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição.

A r. sentença (ID 96748287 – págs. 118/123) julgou improcedente o pedido inicial e condenou o autor no pagamento de custas e despesas processuais, além dos honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor atualizado da causa, ressalvado o benefício da justiça gratuita.

Em razões recursais (ID 96748287 – págs. 127/133), o autor requer o reconhecimento da especialidade do labor nos períodos de 02/01/1983 a 30/09/1989 e de 01/10/1989 a 05/03/1997, com a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, a partir da DER (03/10/2011).

Devidamente processado o recurso, sem contrarrazões, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0037405-65.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: ANTONIO CERQUEIRA NETO

Advogado do(a) APELANTE: EDSON ALVES DOS SANTOS - SP158873-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: LEANDRO HENRIQUE DE CASTRO PASTORE - SP206809-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Verifico que o pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal, especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.

Com relação ao reconhecimento da atividade exercida como especial e em obediência ao aforismo *tempus regit actum*, uma vez prestado o serviço sob a égide de legislação que o ampara, o segurado adquire o direito à contagem como tal, bem como à comprovação das condições de trabalho na forma então exigida, não se aplicando retroativamente lei nova que venha a estabelecer restrições à admissão do tempo de serviço especial (STJ, AgRg no REsp 493.458/RS e REsp 491.338/RS; Súmula nº 13 TR-JEF-3ªR; artigo 70, § 1º, Decreto nº 3.048/1999).

Cumpra salientar que em período anterior à da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído e calor.

Ou seja, a Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, de forma habitual e permanente, sendo suficiente a apresentação de formulário-padrão fornecido pela empresa. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18/11/2004, DJ 01/02/2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07/08/2003, DJ 08/09/2003, p. 374.

O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos.

Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.

Com o advento da Lei nº 6.887/1980, ficou claramente explicitado na legislação a hipótese da conversão do tempo laborado em condições especiais em tempo comum, de forma a harmonizar a adoção de dois sistemas de aposentadoria díspares, um comum e outro especial, o que não significa que a atividade especial, antes disso, deva ser desconsiderada para fins de conversão, eis que tal circunstância decorreria da própria lógica do sistema.

Posteriormente, a Medida Provisória nº 1.523, de 11/10/1996, sucessivamente reeditada até a Medida Provisória nº 1.523-13, de 25/10/1997, convalidada e revogada pela Medida Provisória nº 1.596-14, de 10/11/1997, e ao final convertida na Lei nº 9.528, de 10/12/1997, modificou o artigo 58 e lhe acrescentou quatro parágrafos. A regulamentação dessas regras veio com a edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997, em vigor a partir de sua publicação, em 06/03/1997, que passou a exigir laudo técnico das condições ambientais de trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

Em suma: (a) até 28/04/1995, é possível a qualificação da atividade laboral pela categoria profissional ou pela comprovação da exposição a agente nocivo, por qualquer modalidade de prova; (b) a partir de 29/04/1995, é defeso reconhecer o tempo especial em razão de ocupação profissional, sendo necessário comprovar a exposição efetiva a agente nocivo, habitual e permanentemente, por meio de formulário-padrão fornecido pela empresa; (c) a partir de 10/12/1997, a aferição da exposição aos agentes pressupõe a existência de laudo técnico de condições ambientais, elaborado por profissional apto ou por perfil profissiográfico previdenciário (PPP), preenchido com informações extraídas de laudo técnico e com indicação dos profissionais responsáveis pelos registros ambientais ou pela monitoração biológica, que constitui instrumento hábil para a avaliação das condições laborais.

Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.

O Quadro Anexo do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.6, fixou o nível mínimo em 80dB. Por força do Quadro I do Anexo do Decreto nº 72.771/73, de 06/09/1973, esse nível foi elevado para 90dB.

O Quadro Anexo I do Decreto nº 83.080/79, mantido pelo Decreto nº 89.312/84, considera insalubres as atividades que expõem o segurado a níveis de pressão sonora superiores a 90 decibéis, de acordo com o Código 1.1.5. Essa situação foi alterada pela edição dos Decretos nºs 357, de 07/12/1991 e 611, de 21/07/1992, que incorporaram, a um só tempo, o Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24/01/1979, que fixou o nível mínimo de ruído em 90dB e o Anexo do Decreto nº 53.831, de 25/03/1964, que fixava o nível mínimo de 80dB, de modo que prevalece este, por ser mais favorável.

De 06/03/1997 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 2.172/97, e de 07/05/1999 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 3.048/99, o limite de tolerância voltou a ser fixado em 90 dB.

A partir de 19/11/2003, com a alteração ao Decreto nº 3.048/99, Anexo IV, introduzida pelo Decreto nº 4.882/03, o limite de tolerância do agente nocivo ruído caiu para 85 dB.

Observa-se que no julgamento do REsp 1398260/PR (Rel. Min. Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014), representativo de controvérsia, o STJ reconheceu a impossibilidade de aplicação retroativa do índice de 85 dB para o período de 06/03/1997 a 18/11/2003, devendo ser aplicado o limite vigente ao tempo da prestação do labor, qual seja, 90dB.

Assim, temos o seguinte quadro:

Período Trabalhado	Enquadramento	Limites de Tolerância
Até 05/03/1997	1. Anexo do Decreto nº 53.831/64. 2. Decretos nºs 357/91 e 611/92	80 dB
De 06/03/1997 a 18/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, redação original	90dB
A partir de 19/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, com a alteração do Decreto nº 4.882/03	85 dB

Importante ressaltar que o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

Saliente-se, mais, e na esteira de entendimento deste E. TRF, "a desnecessidade de que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre, em face de inexistência de previsão legal para tanto, e desde que não haja mudanças significativas no cenário laboral" (TRF-3, APELREEX 0004079-86.2012.4.03.6109, OITAVA TURMA, Rel. Des. Fed. TANIA MARANGONI, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 15/05/2015). No mesmo sentido: TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1423903 - 0002587-92.2008.4.03.6111, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, julgado em 24/10/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:04/11/2016).

Pacificada a jurisprudência no sentido de ser dispensável a comprovação dos requisitos de habitualidade e permanência à exposição ao agente nocivo para atividades enquadradas como especiais até a edição da Lei nº 9.032/95, visto que não havia tal exigência na legislação anterior (STJ, AgRg no AREsp 295.495/AL, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe de 15/04/2013).

Por derradeiro, no que se refere ao uso de equipamento de proteção individual, verifica-se que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do ARE 664.335/SC, em sede de repercussão geral, fixou duas teses:

"(...) a primeira tese objetiva que se firma é: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria" (STF, ARE 664.335, Rel. Min. Luiz Fux, Tribunal Pleno, j. 04/12/2014, DJe n. 29, de 11.02.2015, public. 12.02.2015)" (grifos nossos).

(...)

a segunda tese fixada neste Recurso Extraordinário é a seguinte: **na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria**" (STF, ARE 664.335, Rel. Min. Luiz Fux, Tribunal Pleno, j. 04/12/2014, DJe n. 29, de 11.02.2015, public. 12.02.2015)" (grifos nossos).

Destarte, a desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.

Saliente-se que, conforme declinado alhures, a apresentação de laudos técnicos de forma extemporânea não impede o reconhecimento da especialidade, eis que de se supor que, com o passar do tempo, a evolução da tecnologia tem aptidão de redução das condições agressivas. Portanto, se constatado nível de ruído acima do permitido, em períodos posteriores ao laborado pela parte autora, forçoso concluir que, nos anos anteriores, referido nível era superior.

Acresça-se, ainda, ser possível a conversão do tempo especial em comum, independentemente da data do exercício da atividade especial, conforme se extrai da conjugação das regras dos arts. 28 da Lei nº 9.711/98 e 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91.

Observa-se que o fator de conversão a ser aplicado é o 1,40, nos termos do art. 70 do Decreto nº 3.048/99, conforme orientação sedimentada no E. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DO TEMPO DE SERVIÇO EXERCIDO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS PARA COMUM. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N. 4.827/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N. 3.048/1999. MATÉRIA DECIDIDA SOB O RITO DO ART. 543-C DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. AGRAVO DESPROVIDO.

1. "A Terceira Seção desta Corte, no julgamento do REsp.1.151.363/MG, representativo da controvérsia, realizado em 23.3.2011 e de relatoria do douto Ministro JORGE MUSSI, firmou o entendimento de que, de acordo com a alteração dada pelo Decreto 4.827/2003 ao Decreto 3.048/99, a conversão dos períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época será realizada de acordo com as novas regras da tabela definida no artigo 70 que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40". (AgRg no REsp n. 1.080.255/MG, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, DJe 15.04.2011) 2. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no REsp 1172563/MG, Rel. Ministro VASCO DELLA GIUSTINA (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/RS), SEXTA TURMA, julgado em 16/06/2011, DJe 01/07/2011) (grifos nossos).

Do caso concreto.

Pretende o autor o reconhecimento da especialidade do labor nos períodos de 02/01/1983 a 30/09/1989 e de 01/10/1989 a 05/03/1997, com a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, a partir da DER (03/10/2011).

Conforme Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP (ID 96748287 - págs. 25/26), no período laborado na empresa Cosan S/A Açúcar e Alcool:

- de 02/01/1983 a 30/09/1989, o autor exerceu o cargo de "serviços gerais na lavoura", realizando, entre outras atividades, a carpa em canaviais; e

- de 01/10/1989 a 05/03/1997, o autor exerceu o cargo de "motorista e serviços gerais", exposto a ruído de 83,1 dB(A); acima, portanto, do limite de 80 dB(A) exigidos à época.

Ressalte-se que, no que se refere à atividade exercida pelo trabalhador rural na cultura canavieira, vinha entendendo ser possível o seu reconhecimento como especial, com fundamento no item 2.2.1 do Anexo do Decreto nº 53.831/64 (Trabalhadores na agropecuária).

No entanto, a 1ª Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Pedido de Uniformização de Interpretação de Lei autuado sob nº 452/PE, firmou posicionamento no sentido de não poder equiparar a categoria profissional de agropecuária à atividade exercida pelo empregado rural na lavoura de cana-de-açúcar, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. EMPREGADO RURAL. LAVOURA DA CANA-DE-AÇÚCAR. EQUIPARAÇÃO. CATEGORIA PROFISSIONAL. ATIVIDADE AGROPECUÁRIA. DECRETO 53.831/1964. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES. 1. Trata-se, na origem, de Ação de Concessão de Aposentadoria por Tempo de Contribuição em que a parte requerida pleiteia a conversão de tempo especial em comum de período em que trabalhou na Usina Bom Jesus (18.8.1975 a 27.4.1995) na lavoura da cana-de-açúcar como empregado rural. 2. O ponto controverso da presente análise é se o trabalhador rural da lavoura da cana-de-açúcar empregado rural poderia ou não ser enquadrado na categoria profissional de trabalhador da agropecuária constante no item 2.2.1 do Decreto 53.831/1964 vigente à época da prestação dos serviços. 3. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC (Tema 694 - REsp 1398260/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 5/12/2014). 4. O STJ possui precedentes no sentido de que o trabalhador rural (seja empregado rural ou segurado especial) que não demonstre o exercício de seu labor na agropecuária, nos termos do enquadramento por categoria profissional vigente até a edição da Lei 9.032/1995, não possui o direito subjetivo à conversão ou contagem como tempo especial para fins de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição ou aposentadoria especial, respectivamente. A propósito: AgInt no AREsp 928.224/SP, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 8/11/2016; AgInt no AREsp 860.631/SP, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 16/6/2016; REsp 1.309.245/RS, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 22/10/2015; AgRg no REsp 1.084.268/SP, Rel. Ministro Sebastião Reis Júnior, Sexta Turma, DJe 13/3/2013; AgRg no REsp 1.217.756/RS, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, DJe 26/9/2012; AgRg nos EDcl no AREsp 8.138/RS, Rel. Ministro Og Fernandes, Sexta Turma, DJe 9/11/2011; AgRg no REsp 1.208.587/RS, Rel. Ministro Jorge Mussi, Quinta Turma, DJe 13/10/2011; AgRg no REsp 909.036/SP, Rel. Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, DJ 12/11/2007, p. 329; REsp 291.404/SP, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, Sexta Turma, DJ 2/8/2004, p. 576. 5. **Pedido de Uniformização de Jurisprudência de Lei procedente para não equiparar a categoria profissional de agropecuária à atividade exercida pelo empregado rural na lavoura da cana-de-açúcar.**"

(STJ, 1ª Seção, PUIL452, relator Ministro Herman Benjamin, j. 08.05.2019, DJe 14.06.2019) (grifos nossos)

Isso fez com que este Relator, a despeito do seu entendimento pessoal, passasse a observar a orientação advinda daquela Corte Superior.

Novamente refletindo sobre o tema, no entanto, de acordo com premissa fundada nas máximas de experiência, subministradas pela observação do que ordinariamente acontece, a atividade exercida pelos trabalhadores no corte e cultivo de cana-de-açúcar pode ser enquadrada no código 1.2.11 do Anexo do Decreto nº 53.831/64 (Tóxicos Orgânicos), uma vez que o trabalho, tido como insalubre, envolve desgaste físico excessivo, com horas de exposição ao sol e a produtos químicos, tais como, pesticidas, inseticidas e herbicidas, além do contato direto com os malefícios da fúlgem, exigindo-se, ainda, alta produtividade, em lamentáveis condições antiergômicas de trabalho.

Nesse sentido, colaciono recente julgado desta C. 7ª Turma:

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO RETIDO NÃO CONHECIDO. CERCEAMENTO DE DEFESA. JULGAMENTO CONFORME O ESTADO. DESNECESSIDADE DE MAIS PROVAS. REVISÃO DA RMI DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. COMPROVAÇÃO DAS CONDIÇÕES ESPECIAIS. TRABALHADOR RURAL EM LAVOURA DE CANA-DE-AÇÚCAR. IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL. SUCUMBÊNCIA MÍNIMA DA PARTE AUTORA. 1. Agravo retido não conhecido, nos termos do artigo 523, § 1º, do CPC/73, vigente à época da interposição. 2. Alegação de cerceamento de defesa afastada. Documentos hábeis à comprovação das condições de trabalho. 3. São requisitos para a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição, de acordo com os arts. 52 e 142 da Lei 8.213/91, a carência e o recolhimento de contribuições, ressalvando-se que o tempo de serviço prestado anteriormente à Emenda Constitucional 20/98 equivale a tempo de contribuição, a teor do seu art. 4º. 4. Deve ser observada a legislação vigente à época da prestação do trabalho para o reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado e os meios de sua demonstração. 5. A especialidade do tempo de trabalho é reconhecida por mero enquadramento legal da atividade profissional (até 28/04/95), por meio da confecção de informativos ou formulários (no período de 29/04/95 a 10/12/97) e via laudo técnico ou perfil profissiográfico previdenciário (a partir de 11/12/97). 6. **A atividade do trabalhador rural na cultura de cana-de-açúcar encontra enquadramento no código 1.2.11 do Decreto nº 53.831/64. É do senso comum que o plantio e a colheita de cana-de-açúcar, assim como o trato posterior, requerem intensa atividade física do rurícola, que está associada a riscos ergonômicos e a riscos de acidentes na operação de equipamentos, bem como na manipulação de insumos, além do factível exposição habitual e permanente a agentes químicos (pesticidas, herbicidas e inseticidas).** 7. Reconhecidas as atividades especiais, deve o INSS proceder ao recálculo da renda mensal inicial (RMI) do benefício da parte autora. 8. Juros e correção monetária por índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e em substituição à TR - Taxa Referencial, consoante decidido pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux. 9. Sucumbência mínima da parte autora. Condenação do INSS ao pagamento de honorários. Aplicação da regra do parágrafo único do artigo 21 do Código de Processo Civil/73. Exigibilidade condicionada à hipótese prevista no artigo 12 da Lei nº 1.060/50. 10. Agravo retido não conhecido. Preliminar rejeitada e, no mérito, apelação da parte autora parcialmente provida."

(ApCiv 0033407-89.2016.4.03.9999, Desembargador Federal PAULO SERGIO DOMINGUES, TRF3 - 7ª Turma, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 04/02/2020) (grifos nossos)

Possível, portanto, o reconhecimento da especialidade do labor nos períodos de 02/01/1983 a 30/09/1989 e de 01/10/1989 a 05/03/1997.

Desta forma, conforme tabela anexa, somando-se os períodos de labor especial reconhecidos nesta demanda aos períodos comuns já reconhecido administrativamente pelo INSS (ID 96748287 - pag. 15), verifica-se que o autor, na data do requerimento administrativo (03/10/2011 - ID 96748287 - pag. 14), contava com **37 anos, 9 meses e 20 dias** de tempo de atividade; suficiente para a concessão do benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição, a partir desta data.

Conforme CNIS (ID 63415054 - pag. 93), a parte autora está recebendo administrativamente o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, desde 27/08/2014, sendo sua faculdade a opção pela percepção do benefício que se lhe afigurar mais vantajoso.

Entendo, contudo, vedado o recebimento em conjunto de duas aposentadorias, nos termos do art. 124, II, da Lei nº 8.213/91, e, com isso, a execução dos valores atrasados, ressalvados os honorários advocatícios, é condicionada à opção pelo benefício concedido em Juízo, uma vez que se permitir a execução dos atrasados concomitantemente com a manutenção do benefício concedido administrativamente representaria uma "desaposentação" às avessas, cuja possibilidade - renúncia de benefício - é vedada por lei - art. 18, §2º da Lei nº 8.213/91 -, além do que já se encontra afastada pelo C. Supremo Tribunal Federal na análise do RE autuado sob o nº 661.256/SC.

Neste sentido também

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. IMPUGNAÇÃO À EXECUÇÃO DE SENTENÇA. OPÇÃO PELA BENEFÍCIO MAIS VANTAJOSO, DEFERIDO NA VIA ADMINISTRATIVA. EXECUÇÃO DAS PARCELAS ATRASADAS DO BENEFÍCIO CONCEDIDO JUDICIALMENTE. IMPOSSIBILIDADE. I - O cerne da controvérsia consiste em admitir-se, ou não, a execução parcial do título que concedeu ao exequente o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição. II - Admitir que o agravado faria jus ao recebimento do benefício concedido administrativamente, e também às diferenças da concessão judicial da aposentadoria, violaria o art. 18, § 2º, da Lei 8.213/91. III - Após a aposentação, o segurado não poderá utilizar os salários de contribuição, bem como o período laborado posteriormente à sua aposentadoria para qualquer outra finalidade que não aquela ali expressamente reconhecida. IV - Não há dúvidas de que o segurado tem o direito de optar pelo benefício que considera mais vantajoso, mas, como toda escolha, há vantagens e desvantagens que devem ser sopesadas. A vantagem de se aposentar mais cedo implica na percepção antecedente do benefício e durante maior tempo. Reside a desvantagem no fato de que o valor de seu benefício será menor se comparado àquele percebido pelo segurado cuja opção foi a de trabalhar durante maior tempo. V - Agravo de instrumento do INSS provido."

(TRF 3ª Região, NONA TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 586453 - 0014873-24.2016.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS, julgado em 30/01/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/02/2017)(grifos nossos)

Não obstante, considerando que a questão (i) é matéria inerente à liquidação e cumprimento do julgado e (ii) constitui tema cuja análise se encontra suspensa na sistemática de apreciação de recurso especial repetitivo (STJ, Tema afêto nº 1.018), nos termos do § 1º do art. 1.036 do CPC, bem como, que (iii) a garantia constitucional da duração razoável do processo recomenda o curso regular do processo, até o derradeiro momento em que a ausência de definição sobre o impasse sirva de efetivo obstáculo ao andamento do feito; determino que a controvérsia em questão deverá ser apreciada pelo juízo da execução, de acordo com a futura deliberação do tema pelo E. STJ.

No caso de opção pelo benefício judicial, os valores devidos por força da presente condenação deverão ser compensados com aqueles já pagos administrativamente no período concomitante.

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas devidas até a sentença (Súmula 111, STJ), uma vez que, sendo as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária suportadas por toda a sociedade, a verba honorária deve, por inoposição legal, ser fixada moderadamente, conforme, aliás, preconizava o §4º, do art. 20 do CPC/73, vigente à época do julgado recorrido.

No que se refere às custas processuais, delas está isenta a autarquia, a teor do disposto no §1º do art. 8º da Lein. 8.620/93.

Ante o exposto, **dou provimento à apelação do autor**, para reconhecer a especialidade do labor nos períodos de 02/01/1983 a 30/09/1989 e de 01/10/1989 a 05/03/1997 e condenar o INSS a implantar, em seu favor, o benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição, a partir de 03/10/2011, acrescidas as parcelas em atraso de correção monetária calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e de juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o mesmo Manual; facultando-lhe a opção de percepção pelo benefício que lhe for mais vantajoso, observando-se o acirra expandido quanto à execução dos valores atrasados; condenando, ainda, a autarquia do pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor das parcelas devidas até a sentença.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. CANA-DE-AÇÚCAR. RÚIDO. TEMPO SUFICIENTE PARA APOSENTADORIA INTEGRAL POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO NA DER. DIREITO DE OPÇÃO PELO BENEFÍCIO MAIS VANTAJOSO. EXECUÇÃO DO JULGADO SE OPTADO PELO BENEFÍCIO CONCEDIDO NA VIA ADMINISTRATIVA. JUÍZO DA EXECUÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ISENÇÃO DAS CUSTAS PROCESSUAIS. APELAÇÃO DO AUTOR PROVIDA.

1 - Verifica-se que o pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal, especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.

2 - Com relação ao reconhecimento da atividade exercida como especial e em obediência ao aforismo *tempus regit actum*, uma vez prestado o serviço sob a égide de legislação que o ampara, o segurado adquire o direito à contagem como tal, bem como à comprovação das condições de trabalho na forma então exigida, não se aplicando retroativamente lei nova que venha a estabelecer restrições à admissão do tempo de serviço especial (STJ, AgRg no REsp 493.458/RS e REsp 491.338/RS; Súmula nº 13 TR-JEF-3ª R; artigo 70, § 1º, Decreto nº 3.048/1999).

3 - O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos. Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais. Em outras palavras, até 28/04/1995, é possível a qualificação da atividade laboral pela categoria profissional ou pela comprovação da exposição a agente nocivo, por qualquer modalidade de prova.

4 - Saliente-se, por oportuno, que a permanência não pressupõe a exposição contínua ao agente nocivo durante toda a jornada de trabalho, guardando relação com a atividade desempenhada pelo trabalhador.

5 - Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.

6 - Considera-se insalubre a exposição ao agente ruído acima de 80dB, até 05/03/1997; acima de 90dB, no período de 06/03/1997 a 18/11/2003; e superior a 85 dB, a partir de 19/11/2003.

7 - O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

8 - Saliente-se ser desnecessário que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre. Precedentes deste E. TRF 3ª Região.

9 - Acerca da conversão do período de tempo especial, deve ela ser feita como aplicação do fator 1,40, nos termos do art. 70 do Decreto nº 3.048/99, não importando a época em que desenvolvida a atividade, conforme orientação sedimentada no E. Superior Tribunal de Justiça.

10 - Pretende o autor o reconhecimento da especialidade do labor nos períodos de 02/01/1983 a 30/09/1989 e de 01/10/1989 a 05/03/1997, com a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, a partir da DER (03/10/2011).

11 - Conforme Perfil Profissiográfico Previdenciário – PPP (ID 96748287 – págs. 25/26), no período laborado na empresa Cosan S/A Açúcar e Álcool: de 02/01/1983 a 30/09/1989, o autor exerceu o cargo de “serviços gerais na lavoura”, realizando, entre outras atividades, a carpa em canaviais; e de 01/10/1989 a 05/03/1997, o autor exerceu o cargo de “motorista e serviços gerais”, exposto a ruído de 83,1 dB(A); acima, portanto, do limite de 80 dB(A) exigidos à época.

12 - De acordo com premissa fundada nas máximas de experiência, ministradas pela observação do que ordinariamente acontece, a atividade exercida pelos trabalhadores no corte e cultivo de cana-de-açúcar pode ser enquadrada no código 1.2.11 do Anexo do Decreto nº 53.831/64 (Tóxicos Orgânicos), uma vez que o trabalho, tido como insalubre, envolve desgaste físico excessivo, com horas de exposição ao sol e a produtos químicos, tais como, pesticidas, inseticidas e herbicidas, além do contato direto com os malefícios da fuligem, exigindo-se, ainda, alta produtividade, em lamentáveis condições antiergonômicas de trabalho. Precedente desta C. 7ª Turma.

13 - Possível, portanto, o reconhecimento da especialidade do labor nos períodos de 02/01/1983 a 30/09/1989 e de 01/10/1989 a 05/03/1997.

14 - Desta forma, conforme tabela anexa, somando-se os períodos de labor especial reconhecidos nesta demanda aos períodos comuns já reconhecido administrativamente pelo INSS (ID 96748287 – pág. 15), verifica-se que o autor, na data do requerimento administrativo (03/10/2011 – ID 96748287 – pág. 14), contava com **37 anos, 9 meses e 20 dias** de tempo de atividade; suficiente para a concessão do benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição, a partir desta data.

15 - A parte autora recebe benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, sendo assim, faculta-se à demandante a opção pela percepção do benefício que se lhe afigurar mais vantajoso.

16 - A controvérsia sobre a possibilidade de execução das prestações do benefício concedido judicialmente na hipótese de opção pelo obtido na via administrativa, mais vantajoso, deverá ser apreciada pelo juízo da execução, de acordo com a futura deliberação do Tema nº 1.018 pelo E. STJ, por ser matéria inerente à liquidação e cumprimento do julgado. Observância da garantia constitucional da duração razoável do processo. Ressalva quanto aos honorários advocatícios.

17 - No caso de opção pelo benefício judicial, os valores devidos por força da presente condenação deverão ser compensados com aqueles já pagos administrativamente no período concomitante.

18 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

19 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

20 - Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas devidas até a sentença (Súmula 111, STJ), uma vez que, sendo as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária suportadas por toda a sociedade, a verba honorária deve, por imposição legal, ser fixada moderadamente, conforme, aliás, preconizava o §4º, do art. 20 do CPC/73, vigente à época do julgado recorrido.

21 - No que se refere às custas processuais, delas está isenta a autarquia, a teor do disposto no §1º do art. 8º da Lei n. 8.620/93.

22 - Apelação do autor provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação do autor, para reconhecer a especialidade do labor nos períodos de 02/01/1983 a 30/09/1989 e de 01/10/1989 a 05/03/1997 e condenar o INSS a implantar, em seu favor, o benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição, a partir de 03/10/2011, acrescidas as parcelas em atraso de correção monetária calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e de juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o mesmo Manual; facultando-lhe a opção de percepção pelo benefício que lhe for mais vantajoso, observando-se o acima expandido quanto à execução dos valores atrasados; condenando, ainda, a autarquia do pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor das parcelas devidas até a sentença, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002195-62.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: ROSANA PEREIRA DE SOUZA

Advogado do(a) APELANTE: DANILA BALSANI CAVALCANTE - MS18297-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5002195-62.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: ROSANA PEREIRA DE SOUZA

Advogado do(a) APELANTE: DANILA BALSANI CAVALCANTE - MS18297-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta por ROSANA PEREIRA DE SOUZA em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural.

A r. sentença (ID 241790, p. 1-7) julgou improcedente o pedido inicial e condenou a autora no pagamento dos ônus da sucumbência, suspensa a exigibilidade em razão dos benefícios da assistência judiciária gratuita.

Em razão de recursos (ID 241794, p. 1-3), pugna a autora pela reforma da sentença com o acolhimento do pedido, uma vez comprovado o trabalho rural pelo período necessário ao cumprimento da carência.

Intimado, o INSS não apresentou contrarrazões.

Devidamente processado o recurso, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5002195-62.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: ROSANA PEREIRA DE SOUZA

Advogado do(a) APELANTE: DANILA BALSANI CAVALCANTE - MS18297-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

A aposentadoria por idade do trabalhador rural encontra previsão no art. 48, §§ 1º e 2º, da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.

§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea "a" do inciso I, na alínea "g" do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11.

§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei. (Redação dada pela Lei nº 11.718, de 2008) (grifos nossos)

A autora pleiteia a concessão de aposentadoria por idade rural. Nasceu em 16 de março de 1960 (ID 241747, p. 1), com implemento do requisito etário em 16 de março de 2010. Deveria, portanto, comprovar nos autos o exercício do labor rural, em período imediatamente anterior a 2010, ao longo de, ao menos, 174 (cento e setenta e quatro) meses, conforme determinação contida no art. 142 da Lei nº 8.213/91.

Foram acostadas aos autos cópias da CTPS da autora, na qual constam registros de caráter rural, nos períodos de 02/04/2007 a 16/05/2007, de 06/11/2007 a 08/12/2007, de 05/03/2008 a 31/03/2008, de 13/08/2008 a 04/10/2008, de 16/10/2008 a 22/12/2008 e de 02/01/2013 a 12/04/2013 (ID 241747, p. 2-7).

Em relação à CTPS da autora, embora seja prova plena do exercício de atividade laborativa rural nos interregnos nela apontados, não se constitui - quando apresentada isoladamente - em suficiente início de prova material do labor nas lides campestres em outros períodos que nela não constam.

Assim, ante a ausência de suficiente início de prova material contemporâneo aos fatos alegados, resta inviabilizado o reconhecimento de labor rural por todo o tempo pleiteado. Neste sentido, o entendimento do Superior Tribunal de Justiça e da 3ª Seção desta Corte Regional:

"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. PERÍODO LEGAL DE CARÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONTEMPORÂNEA. INEXISTÊNCIA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 149/STJ. AÇÃO IMPROCEDENTE.

1. Nenhum dos documentos apresentados comprova o exercício da atividade rural no período de carência (138 meses - artigos 142 e 143 da Lei nº 8213/91) imediatamente anterior ao requerimento do benefício (2004), havendo apenas a prova testemunhal colhida.

2. A jurisprudência desta Corte Superior de Justiça é no sentido de que "conquanto não se exija a contemporaneidade da prova material durante todo o período que se pretende comprovar o exercício de atividade rural, deve haver ao menos um início razoável de prova material contemporânea aos fatos alegados, admitida a complementação da prova mediante depoimentos de testemunhas" (AgRg no REsp 1150825/SP, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 07/10/2014, DJe 23/10/2014).

3. Incide a Súmula 149/STJ ("A prova exclusivamente testemunhal não basta a comprovação da atividade rural, para efeito da obtenção de benefício previdenciário"), cuja orientação foi confirmada no julgamento do REsp n. 1.133.863/RN, Rel. Ministro Celso Limongi (Desembargador Convocado do TJ/SP), Terceira Seção, julgado em 13/12/2010, DJe 15/04/2011, submetido ao rito do art. 543-C do Código de Processo Civil, uma vez que, no presente caso, a prova testemunhal não se fez acompanhar de qualquer documento contemporâneo ao tempo de atividade reclamado.

4. Ação rescisória improcedente."

(AR 3.994/SP, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 23/09/2015, DJe 01/10/2015)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA DE TRABALHADOR RURAL. COMPROVAÇÃO DE ATIVIDADE RURÍCOLA. INSUFICIÊNCIA DA PROVA TESTEMUNHAL. SÚMULA 149 DO STJ. DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADOR. AUSÊNCIA DE CONTEMPORANEIDADE COMO PERÍODO RECLAMADO.

1. Nos termos da Súmula n. 149 do STJ, "a prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito da obtenção de benefício previdenciário". Orientação confirmada no julgamento do REsp n. 1.133.863/RN, submetido ao rito do art. 543-C do Código de Processo Civil.

2. Conquanto não se exija a contemporaneidade da prova material durante todo o período que se pretende comprovar o exercício de atividade rural, deve haver ao menos um início razoável de prova material contemporânea aos fatos alegados, admitida a complementação da prova mediante depoimentos de testemunhas.

3. Hipótese em que a prova testemunhal se fez acompanhar apenas da declaração de ex-empregador, documento inservível ao propósito da demanda, por não ser contemporâneo ao tempo de atividade reclamado.

4. Agravo regimental não provido."

(AgRg no REsp 1150825/SP, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 07/10/2014, DJe 23/10/2014)

"EMBARGOS INFRINGENTES. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE DE RURÍCOLA. INEXISTÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO CUMPRIMENTO DO REQUISITO ETÁRIO OU REQUERIMENTO DO BENEFÍCIO.

- Atividade rural, mesmo que descontínua, não comprovada no período imediatamente anterior ao implemento da idade ou requerimento do benefício, enseja a negação da aposentadoria de rurícola vindicada.

- Inaplicabilidade à hipótese do artigo 3º, §1º, da Lei 10.666/03, segundo a jurisprudência recente do Superior Tribunal de Justiça (PET 7.476/PR, 3ª Seção, rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, j. em 13.12.2010, red. p/ acórdão Ministro Jorge Mussi, DJe de 25.4.2011; AgRg no REsp 1.253.184, 5ª Turma, rel. Ministro Jorge Mussi, j. em 6.9.2011, DJe de 26.9.2011; AgRg no REsp 1.242.720, 6ª Turma, rel. Ministro Sebastião Reis Junior, j. em 2.2.2012, DJe de 15.2.2012; REsp 1.304.136, 2ª Turma, rel. Ministro Herman Benjamin, j. em 21.2.2013, DJe de 7.3.2013; AgRg no Agravo em REsp 549.874, 2ª Turma, rel. Ministro Herman Benjamin, j. em 2.10.2014, DJe de 28.11.2014).

- Permanecem arraigadas as exigências do artigo 143 da Lei 8.213/91 à concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural, na medida em que os benefícios de valor mínimo pagos aos rurícolas em geral possuem disciplina própria, em que a carência independe de contribuições mensais, daí que obrigatória, mesmo de forma descontínua, a prova do efetivo exercício da atividade no campo.

- Embora comportando temperamentos, via de regra, o abandono do posto de lavrador anteriormente ao implemento do requisito etário ou formulação do requerimento administrativo ou judicial, mormente quando contemporâneo ao emprego em atividade urbana do cônjuge que empresta à esposa requerente a qualidade de segurado, acaba inviabilizando por completo o deferimento da benesse postulada".

(EJ 0013935-10.2013.4.03.9999, 3ª Seção, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazereta, j. 14/05/15, maioria, D.E. 11/06/15).

Portanto, ainda que tenha sido produzida prova oral, considerando que não encontraram substrato material suficiente, não bastam, por si só, para demonstrar o labor rural da autora.

Por fim, diante da não demonstração do trabalho desenvolvido na lide campestre, quanto ao período de interesse, imperiosa a extinção da demanda, sem resolução do mérito, a fim de possibilitar a propositura de nova ação, caso a requerente venha a conseguir documentos que comprovem o labor desenvolvido na qualidade de rurícola, pelo período de carência exigido em lei, até o implemento do requisito etário.

Nesse sentido, transcrevo o entendimento consolidado do C. STJ, em julgado proferido sob a sistemática de recursos repetitivos, conforme art. 543-C, do CPC/1973:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. RESOLUÇÃO Nº. 8/STJ. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DE PROVA MATERIAL APTA A COMPROVAR O EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. CARÊNCIA DE PRESSUPOSTO DE CONSTITUIÇÃO E DESENVOLVIMENTO VÁLIDO DO PROCESSO. EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO, DE MODO QUE A AÇÃO PODE SER REPROPOSTA, DISPONDO A PARTE DOS ELEMENTOS NECESSÁRIOS PARA COMPROVAR O SEU DIREITO. RECURSO ESPECIAL DO INSS DESPROVIDO.

1. Tradicionalmente, o Direito Previdenciário se vale da processualística civil para regular os seus procedimentos, entretanto, não se deve perder de vista as peculiaridades das demandas previdenciárias, que justificam a flexibilização da rígida metodologia civilista, levando-se em conta os cânones constitucionais atinentes à Seguridade Social, que tem como base o contexto social adverso em que se inserem os que buscam judicialmente os benefícios previdenciários.

2. As normas previdenciárias devem ser interpretadas de modo a favorecer os valores morais da Constituição Federal/1988, que prima pela proteção do Trabalhador Segurado da Previdência Social, motivo pelo qual os pleitos previdenciários devem ser julgados no sentido de amparar a parte hipossuficiente e que, por esse motivo, possui proteção legal que lhe garante a flexibilização dos rígidos institutos processuais. Assim, deve-se procurar encontrar na hermenêutica previdenciária a solução que mais se aproxime do caráter social da Carta Magna, a fim de que as normas processuais não venham a obstar a concretude do direito fundamental à prestação previdenciária a que faz jus o segurado.

3. Assim como ocorre no Direito Sancionador, em que se afastam as regras da processualística civil em razão do especial garantismo conferido por suas normas ao indivíduo, deve-se dar prioridade ao princípio da busca da verdade real, diante do interesse social que envolve essas demandas.

4. A concessão de benefício devido ao trabalhador rural configura direito subjetivo individual garantido constitucionalmente, tendo a CF/88 dado primazia à função social do RGPS ao erigir como direito fundamental de segunda geração o acesso à Previdência do Regime Geral; sendo certo que o trabalhador rural, durante o período de transição, encontra-se constitucionalmente dispensado do recolhimento das contribuições, visando à universalidade da cobertura previdenciária e a inclusão de contingentes desassistidos por meio de distribuição de renda pela via da assistência social.

5. A ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, conforme determina o art. 283 do CPC, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem o julgamento do mérito (art. 267, IV do CPC) e a consequente possibilidade de o autor intentar novamente a ação (art. 268 do CPC), caso reúna os elementos necessários à tal iniciativa.

6. Recurso Especial do INSS desprovido". (REsp 1352721/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/12/2015, DJe 28/04/2016).

Ante o exposto, de ofício, ematenação ao determinado no REsp 1.352.721/SP, julgado na forma do art. 543-C do CPC/1973, **extingo o processo, sem resolução do mérito**, com fulcro no art. 267, IV, do mesmo diploma legislativo (art. 485, IV, do CPC/2015), diante da não comprovação do trabalho rural; por conseguinte, **julgo prejudicado** o apelo da parte autora.

Mantenho a condenação da parte autora no pagamento das despesas processuais e dos honorários advocatícios, observados os benefícios da assistência judiciária gratuita (arts. 11, §2º, e 12, ambos da Lei 1.060/50, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC), já que deu causa à extinção do processo sem resolução do mérito.

É como voto.

EMENTA

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONTEMPORÂNEO AOS FATOS ALEGADOS. SÚMULA 149 DO STJ. APLICABILIDADE. QUALIDADE DE SEGURADO NÃO DEMONSTRADA. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO DE OFÍCIO. AUSÊNCIA DE PROVADO TRABALHO RURAL. VERBAS DE SUCUMBÊNCIA. DEVER DE PAGAMENTO SUSPENSO. GRATUIDADE DA JUSTIÇA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PREJUDICADA.

- 1 - A aposentadoria por idade do trabalhador rural encontra previsão no art. 48, §§1º e 2º, da Lei nº 8.213/91.
- 2 - Deve a autora comprovar o exercício do labor rural, em período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário (2010) por, pelo menos, 174 (cento e setenta e quatro) meses, conforme determinação contida no art. 142 da Lei nº 8.213.
- 3 - Foram acostadas aos autos cópias da CTPS da autora, na qual constam registros de caráter rural, nos períodos de 02/04/2007 a 16/05/2007, de 06/11/2007 a 08/12/2007, de 05/03/2008 a 31/03/2008, de 13/08/2008 a 04/10/2008, de 16/10/2008 a 22/12/2008 e de 02/01/2013 a 12/04/2013.
- 4 - Em relação à CTPS da autora, embora seja prova plena do exercício de atividade laborativa rural nos interregnos nela apontados, não se constitui - quando apresentada isoladamente - em suficiente início de prova material do labor nas lides campestres em outros períodos que nela não constam.
- 5 - Ante a ausência de início de prova material contemporâneo aos fatos alegados, resta inviabilizado o reconhecimento de labor rural por todo o tempo pleiteado.
- 6 - Extinção da demanda, sem resolução do mérito, a fim de possibilitar a propositura de nova ação, caso a requerente venha a conseguir documentos que comprovem o labor desenvolvido na qualidade de rurícola até o implemento do requisito etário. Entendimento consolidado do C. STJ, em julgado proferido sob a sistemática dos recursos repetitivos, conforme art. 543-C do CPC/1973: REsp 1.352.721/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/12/2015, DJe 28/04/2016.
- 7 - Mantida a condenação da parte autora no pagamento das despesas processuais e dos honorários advocatícios, observados os benefícios da assistência judiciária gratuita (arts. 11, §2º, e 12, ambos da Lei 1.060/50, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC), já que deu causa à extinção do processo sem resolução do mérito.
- 8 - Extinção do processo sem resolução do mérito de ofício. Ausência de prova do trabalho rural. Verbas de sucumbência. Dever de pagamento suspenso. Gratuidade da justiça. Apelação da parte autora prejudicada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu, de ofício, em atenção ao determinado no REsp 1.352.721/SP, julgado na forma do art. 543-C do CPC/1973, extinguir o processo, sem resolução do mérito, com fulcro no art. 267, IV, do mesmo diploma legislativo (art. 485, IV, do CPC/2015), diante da não comprovação do trabalho rural, por conseguinte, julgar prejudicado o apelo da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0030515-13.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: CAMILA DE CAMARGO SILVA VENTURELLI - SP287406-N

APELADO: VALDELEI RIBEIRO DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: SERGIO APARECIDO MOURA - SP239483-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0030515-13.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: CAMILA DE CAMARGO SILVA VENTURELLI - SP287406-N

APELADO: VALDELEI RIBEIRO DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: SERGIO APARECIDO MOURA - SP239483-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em ação ajuizada por VALDELEI RIBEIRO DA COSTA, objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

A r. sentença de ID 102760012 - páginas 71/73, proferida em 10/11/15, julgou parcialmente procedente o pedido, condenando a Autarquia Previdenciária no pagamento do benefício de auxílio-doença, a partir da data do indeferimento administrativo (15/05/13). As parcelas atrasadas serão acrescidas de correção monetária e de juros de mora. Honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença.

Emrazões recursais de ID 102760012 - páginas 77/80, o INSS pugna pela observância da remessa necessária e sustenta a indevida concessão do benefício, ante a ausência de incapacidade laboral.

Devidamente processado o recurso, com contrarrazões, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0030515-13.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: CAMILA DE CAMARGO SILVA VENTURELLI - SP287406-N

APELADO: VALDELEI RIBEIRO DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: SERGIO APARECIDO MOURA - SP239483-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

A sentença submetida à apreciação desta Corte foi proferida em 10/11/15, sob a égide, portanto, do Código de Processo Civil de 1973.

De acordo com o artigo 475, §2º, do CPC/73:

"Art. 475. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:

I - proferida contra a União, o Estado, o Distrito Federal, o Município, e as respectivas autarquias e fundações de direito público;

II - que julgar procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução de dívida ativa da Fazenda Pública (art. 585, VI).

§1º Nos casos previstos neste artigo, o juiz ordenará a remessa dos autos ao tribunal, haja ou não apelação; não o fazendo, deverá o presidente do tribunal avocá-los.

§2º Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor.

§3º Também não se aplica o disposto neste artigo quando a sentença estiver fundada em jurisprudência do plenário do Supremo Tribunal Federal ou em súmula deste Tribunal ou do tribunal superior competente."

No caso, houve condenação do INSS no pagamento do benefício de auxílio-doença, a partir da data do indeferimento administrativo (15/05/13).

Constata-se, portanto, que desde o termo inicial do benefício (15/05/13) até o termo final (10/11/15) contam-se 31 (trinta e uma) prestações que, devidamente corrigidas e com a incidência de juros de mora e verba honorária, se afigura inferior ao limite de alçada estabelecido na lei processual, razão pela qual não conheço da remessa necessária, nos termos do artigo 475, § 2º, do CPC/73.

A cobertura da incapacidade está assegurada no art. 201, I, da Constituição Federal.

Preconiza a Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que, cumprido, em regra, o período de carência mínimo exigido, qual seja, 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.

Ao passo que o auxílio-doença é direito daquele filiado à Previdência que tiver atingido, se o caso, o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inapto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da legis).

No entanto, independe de carência a concessão dos referidos benefícios nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 da Lei 8.213/91.

Cumprе salientar que, a patologia ou a lesão que já portara o trabalhador ao ingressar no Regime não impede o deferimento dos benefícios, se tiver decorrida a inaptidão por progressão ou agravamento da moléstia.

Ademais, é necessário, para o implemento dos beneplácitos em tela, revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, àquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de filiado e a situação em que se encontra, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios.

É de se observar, ainda, que o §1º do artigo em questão prorroga por 24 (vinte e quatro) meses o lapso de graça constante no inciso II aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses, sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

Por sua vez, o § 2º estabelece que o denominado "período de graça" do inciso II ou do § 1º será acrescido de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

Por fim, saliente-se que, havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com um número mínimo de contribuições exigidas para o cumprimento da carência estabelecida para a concessão dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez.

Aduz a autora que exerce a atividade de costureira e que está incapacitada para o trabalho, por motivo de doença.

Cumprir registrar que, na data da perícia, a autora contava com 49 anos.

O laudo pericial de ID 102760012 - páginas 59/64, elaborado em 07/04/15, diagnosticou a autora como portadora de "sacroileíte, tendinite patelar, gonartrose primária bilateral e hernartrose".

Salientou que a autora está impossibilitada de exercer atividades que exigem esforço físico, tal como sua atividade habitual.

Concluiu pela incapacidade parcial e temporária.

Destarte, caracterizada a incapacidade temporária para o desempenho de atividade que lhe garanta a subsistência, faz jus a parte autora ao benefício previdenciário de auxílio-doença.

Assevero que da mesma forma que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, *a contrario sensu* do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado, a não adoção das conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que refoge à controvérsia meramente jurídica depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmem claramente o parecer do expert. Atestados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem tal aptidão, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes: STJ, 4ª Turma, RESP nº 200802113000, Rel. Luís Felipe Salomão, DJE: 26/03/2013; AGA 200901317319, 1ª Turma, Rel. Arnaldo Esteves Lima, DJE: 12/11/2010.

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Ante o exposto, **nego provimento** à apelação do INSS e, **de ofício**, estabeleço que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, mantida, no mais, a sentença de primeiro grau de jurisdição.

É como voto.

PROCESSUAL PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE TEMPORÁRIA. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA ALTERADOS DE OFÍCIO. APELAÇÃO DO INSS DESPROVIDA. SENTENÇA PARCIALMENTE REFORMADA. AÇÃO JULGADA PARCIALMENTE PROCEDENTE.

1 - Remessa necessária não conhecida. No caso, houve condenação do INSS no pagamento do benefício de auxílio-doença, a partir da data do indeferimento administrativo (15/05/13). Consta-se, portanto, que desde o termo inicial do benefício (15/05/13) até o termo final (10/11/15) contam-se 31 (trinta e uma) prestações que, devidamente corrigidas e com a incidência de juros de mora e verba honorária, se afigura inferior ao limite de alçada estabelecido na lei processual.

2 - A cobertura da incapacidade está assegurada no art. 201, I, da Constituição Federal.

3 - Preconiza a Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que, cumprido, em regra, o período de carência mínimo exigido, qual seja, 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.

4 - O auxílio-doença é direito daquele filiado à Previdência que tiver atingido, se o caso, o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inapto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da legis).

5 - Independe de carência a concessão dos referidos benefícios nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 da Lei 8.213/91.

6 - A patologia ou a lesão que já portara o trabalhador ao ingressar no Regime não impede o deferimento dos benefícios, se tiver decorrido a inaptidão por progressão ou agravamento da moléstia.

7 - Para o implemento dos benefícios em tela, necessário revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, àquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de filiado e a situação em que se encontra, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios. O § 1º do artigo em questão prorroga por 24 (vinte e quatro) meses o lapso de graça constante no inciso II aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses, sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado. Por sua vez, o § 2º estabelece que o denominado "período de graça" do inciso II ou do § 1º será acrescido de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

8 - Havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com um número mínimo de contribuições exigidas para o cumprimento da carência estabelecida para a concessão dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez.

9 - O laudo pericial de ID 102760012 - páginas 59/64, elaborado em 07/04/15, diagnosticou a autora como portadora de "sacroileíte, tendinite patelar, gonartrose primária bilateral e hernartrose". Salientou que a autora está impossibilitada de exercer atividades que exigem esforço físico, tal como sua atividade habitual. Concluiu pela incapacidade parcial e temporária.

10 - Destarte, caracterizada a incapacidade temporária para o desempenho de atividade que lhe garanta a subsistência, faz jus a parte autora ao benefício previdenciário de auxílio-doença.

11 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

12 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

13 - Apelação do INSS desprovida. Correção monetária e juros de mora alterados de ofício. Sentença parcialmente reformada. Ação julgada parcialmente procedente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação do INSS e, de ofício, estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004015-82.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 04/08/2020 1138/2146

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JURANDI JOSE NOGUEIRA

Advogado do(a) APELADO: DIVANEI ABRUCEZE GONCALVES - MS4263-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004015-82.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JURANDI JOSE NOGUEIRA

Advogado do(a) APELADO: DIVANEI ABRUCEZE GONCALVES - MS4263-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em ação ajuizada por JURANDI JOSE NOGUEIRA, objetivando a concessão de aposentadoria por idade rural.

A r. sentença (ID 1543575, p. 100-103) julgou procedente o pedido e condenou o INSS à concessão do benefício de aposentadoria por idade, a partir de 13/10/2014, com correção monetária e juros de mora. Fixou os honorários advocatícios em R\$ 3.500,00. Concedida a antecipação da tutela.

Em razões recursais (ID 1543575, p. 123-131), pugna o INSS pela reforma da sentença, ao fundamento de que o autor não comprovou o labor rural pelo período de carência exigido em lei.

A parte autora apresentou contrarrazões (ID 1543575, p. 137-143).

Devidamente processado o recurso, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004015-82.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JURANDI JOSE NOGUEIRA

Advogado do(a) APELADO: DIVANEI ABRUCEZE GONCALVES - MS4263-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

A aposentadoria por idade do trabalhador rural encontra previsão no art. 48, §§1º e 2º, da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.

§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea "a" do inciso I, na alínea "g" do inciso V e nos incisos VI e VII do art. II.

§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. II desta Lei. (Redação dada pela Lei nº 11.718, de 2008) (grifos nossos)

O autor pleiteia a concessão de aposentadoria por idade rural. Nasceu em 23 de março de 1954 (ID 1543575, p. 15), com implemento do requisito etário em 23 de março de 2014. Deveria, portanto, comprovar nos autos o exercício do labor rural, em período imediatamente anterior a 2014, ao longo de, ao menos, 180 (cento e oitenta) meses, conforme determinação contida no art. 142 da Lei nº 8.213/91.

Foram coligidas aos autos cópias de certidão do INCRA, atestando a condição de assentado do autor desde 2010 (ID 1543575 - Pág. 16); e de CTPS dele, na qual constam registros de caráter rural, nos períodos de 17/04/2001 a 21/05/2001, de 1º/12/2001 a 27/11/2003, de 1º/06/2004 a 13/08/2004 e de 1º/08/2007 a 11/11/2009 (ID 1543575, p. 14-19).

Tais documentos constituem suficiente início de prova material do labor rural.

Foi produzida prova oral.

José Antonio Stefanelli, cujo depoimento foi colhido em audiência realizada em 2017, relatou conhecer o autor há uns trinta e oito anos e que, na época, ele já trabalhava na roça, em lavouras de café, feijão e arroz. Afirmou que o autor sempre trabalhou nas lides rurais, em diversas propriedades, e que até hoje permanece nessa atividade.

Euclides Rocha declarou conhecer o autor há uns quarenta anos e que, na época, ele já trabalhava na lavoura. Informou que durante todo esse período ele trabalhou nas lides rurais, em propriedades diversas, e que até hoje permanece nessa atividade, em sítio próprio, juntamente com a esposa.

Como se vê, a prova oral corroborou, de forma satisfatória, o início de prova material da atividade rural desempenhada pelo requerente, atestando o exercício do trabalho, a um só tempo, pelo período equivalente à carência prevista no art. 142 da Lei de Benefícios, como por ocasião do implemento da idade mínima.

Isso porque o C. STJ estabeleceu, no julgamento do REsp autuado sob nº 1.354.908/SP, sob a sistemática dos recursos representativos de controvérsia repetitiva, a necessidade da demonstração do exercício da atividade campesina em período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário, *verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício.

2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil."

(REsp nº 1.354.908/SP, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, 1ª Seção, julgado em 09/09/2015, DJe 10/02/2016) - grifos nossos.

Dessa forma, de rigor a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural.

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Ante o exposto, **nego provimento à apelação do INSS** e, de ofício, estabeleço que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual.

É como voto.

EMENTA

CONSTITUCIONAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL QUE AMPLIA O PERÍODO DE ATIVIDADE LABORATIVA RURAL. COMPROVAÇÃO DO LABOR NO MOMENTO DA IMPLEMENTAÇÃO DO REQUISITO ETÁRIO. BENEFÍCIO CONCEDIDO. APELAÇÃO DESPROVIDA. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA FIXADOS DE OFÍCIO.

1 - A aposentadoria por idade do trabalhador rural encontra previsão no art. 48, §§1º e 2º, da Lei nº 8.213/91.

2 - Deve o autor comprovar o exercício do labor rural, em período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário (2014) por, pelo menos, 180 (cento e oitenta) meses, conforme determinação contida no art. 142 da Lei nº 8.213/91.

3 - Os documentos que instruíram a inicial constituem início razoável de prova material da atividade rural da autora.

4 - A prova oral colhida em audiência corroborou, de forma satisfatória, o início de prova material da atividade rural desempenhada pelo requerente, atestando o exercício do trabalho, a um só tempo, pelo período equivalente à carência prevista no art. 142 da Lei de Benefícios, como por ocasião do implemento da idade mínima, inclusive até os dias atuais, a contento da exigência referente à imediatidade.

5 - O C. STJ estabeleceu, no julgamento do REsp autuado sob nº 1.354.908/SP, sob a sistemática dos recursos representativos de controvérsia repetitiva, a necessidade da demonstração do exercício da atividade campesina em período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário.

6 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

7 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

8 - Apelação do INSS desprovida. Fixados, de ofício, os critérios de incidência da correção monetária e dos juros de mora.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação do INSS e, de ofício, estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0019975-03.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: ADEMIR DE ALMEIDA

Advogado do(a) APELANTE: EDSON RENEE DE PAULA - SP222142-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: MARCOS OLIVEIRA DE MELO - SP125057-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0019975-03.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: ADEMIR DE ALMEIDA

Advogado do(a) APELANTE: EDSON RENEE DE PAULA - SP222142-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: MARCOS OLIVEIRA DE MELO - SP125057-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta por ADEMIR DE ALMEIDA, em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o restabelecimento de auxílio-doença e, caso preenchidas as condições legais, sua conversão em aposentadoria por invalidez.

A r. sentença extinguiu o processo, sem resolução do mérito, em virtude da ausência de interesse de agir, uma vez que, antes do ajuizamento da demanda, o autor já recebia benefício de auxílio-doença, que se manteve até pelo menos a data da sua prolação. Condenada a parte autora no ressarcimento das despesas processuais eventualmente desembolsadas pela autarquia, bem como nos honorários advocatícios, ficando a exigibilidade suspensa por 5 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, a teor do disposto nos arts. 11, §2º, e 12, ambos da Lei nº 1.060/50, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC (ID 102951610, p. 170-172).

Em razões recursais, o requerente pugna pela reforma da sentença, ao fundamento de que faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez, uma vez que está incapaz total e definitivamente para o trabalho. Subsidiariamente, pleiteia a fixação da DIB do auxílio-doença na data da sua cessação (ID 102951610, p. 177-185).

O INSS apresentou contrarrazões (ID 102951610, p. 190).

Devidamente processado o recurso, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

De início, destaco que o regular desenvolvimento da relação jurídico-processual é formado pelo binômio interesse-necessidade, de modo que a intervenção do Poder Judiciário apenas se revela necessária quando há resistência de uma parte em submeter à pretensão requerida pela parte adversa.

No presente caso, depreende-se das informações prestadas pelo INSS (ID 102951610, p. 167-169), que o autor percebe benefício previdenciário de auxílio-doença (NB: 547.154.809-0), com DIB fixada em 21.07.2011, portanto, anteriormente ao ajuizamento da ação (05.12.2013 - ID 102951610, p. 03), sendo certo que o pagamento da benesse não foi interrompido até ao menos a prolação do *decisum*.

Com efeito, observa-se a ocorrência de carência de interesse processual, na modalidade necessidade, no que diz respeito apenas à condenação na implantação do benefício de auxílio-doença e no pagamento de seus atrasados. Contudo, ao demandante resta interesse processual, quanto à discussão sobre a conversão do auxílio-doença em aposentadoria por invalidez.

Assim, evidenciada a persistência em parte do interesse de agir no caso em apreço, **de ofício**, declaro a **nulidade parcial** da sentença.

O caso, entretanto, não é de remessa dos autos à 1ª instância, uma vez que a legislação autoriza expressamente o julgamento imediato do processo quando presentes as condições para tanto. É o que se extrai do art. 1.013, § 3º, II, do CPC/2015.

As partes se manifestaram sobre o mérito remanescente da demanda (aposentadoria por invalidez) e apresentaram as provas específicas, de forma que, diante do conjunto probatório e do regular exercício das garantias constitucionais, a causa encontra-se madura para julgamento.

Passo à análise do mérito.

A cobertura da incapacidade está assegurada no art. 201, I, da Constituição Federal.

Preconiza a Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que, cumprido, em regra, o período de carência mínimo exigido, qual seja, 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.

Ao passo que o auxílio-doença é direito daquele filiado à Previdência que tiver atingido, se o caso, o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inapto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da *legis*).

No entanto, independe de carência a concessão dos referidos benefícios nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 da Lei 8.213/91.

Cumpr salientar que, a patologia ou a lesão que já portara o trabalhador ao ingressar no Regime não impede o deferimento dos benefícios, se tiver decorrida a inaptidão por progressão ou agravamento da moléstia.

Ademais, é necessário, para o implemento dos benefícios em tela, revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, àquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de filiado e a situação em que se encontra, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios.

É de se observar, ainda, que o § 1º do artigo em questão prorroga por 24 (vinte e quatro) meses o lapso de graça constante no inciso II aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses, sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

Por sua vez, o § 2º estabelece que o denominado "período de graça" do inciso II ou do § 1º será acrescido de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

Por fim, saliente-se que, havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com um número mínimo de contribuições exigidas para o cumprimento da carência estabelecida para a concessão dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez.

Do caso concreto.

Os requisitos qualidade de segurado e carência legal restaram incontroversos, uma vez que o INSS mantém o benefício de auxílio-doença do autor desde 2011 (ID 102951610, p. 167). Portanto, o objeto da demanda se restringe à natureza da incapacidade daquele, se temporária, acertada a decisão administrativa de deferimento de auxílio-doença, se permanente, de rigor a sua conversão em aposentadoria por invalidez.

No que tange à incapacidade, o profissional médico indicado pelo Juízo *a quo*, com base em exame realizado em 20 de fevereiro de 2014 (ID 102951610, p. 61-68 e 147-149), consignou o seguinte:

"Periciando com 39 anos de idade, bom estado geral, aparência física compatível com a cronológica, sem doença de base associada

(...)

Foi constatado apresentar doença degenerativa articular em joelho direito traduzido por condropatia fêmur patelar e fêmur tibial, associado a lesão meniscal e estiramento dos ligamentos cruzados diagnosticado em RM do joelho direito datado de 20-08-2010 (DID), sendo submetido a artroscopia em 06-07-2011 e mesmo tratado, evoluiu com instabilidade e artropatia em joelho direito.

Associado apresentou artropatia tíbio talar esquerdo traduzida por osteonecrose nodular em talus, conforme mostra TC do tornozelo esquerdo datado de 02-06-2011, sendo submetido a retirada de fragmento ósteo cartilaginoso em outubro de 2012, onde exames do pós-operatório deixam evidente a seqüela cartilaginosa.

O quadro morfofuncional acima é restritivo para exercer atividades de carga, de esforço elevado, se locomover por longas distâncias, o que fundamenta a incapacidade permanente parcial e relativa, porém, estando habilitado para retorno laboral em atividades que se respeite as restrições acima elencadas.

Foi reabilitado em programa do INSS para ser operador de descarga de cana, nos informando que 'suas atividades consistem em ficar sentado em uma cabine de vidro, onde aciona botões para rolar a cana dos caminhões para a esteira e esta para a moenda', portanto, atividades leves'.

Assevero que da mesma forma que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, *a contrario sensu* do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado, a não adoção das conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que refoge à controvérsia meramente jurídica depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmem claramente o parecer do experto. Atestados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem tal aptidão, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes: STJ, 4ª Turma, RESP nº 200802113000, Rel. Luis Felipe Salomão, DJE: 26/03/2013; AGA 200901317319, 1ª Turma, Rel. Arnaldo Esteves Lima, DJE. 12/11/2010.

Saliente-se que a perícia médica foi efetivada por profissional inscrito no órgão competente, o qual respondeu aos quesitos elaborados e forneceu diagnóstico com base na análise de histórico da parte e de exames complementares por ela fornecidos, bem como efetuando demais análises que entendeu pertinentes, e, não sendo infirmado pelo conjunto probatório, referida prova técnica merece confiança e credibilidade.

Em suma, estando o autor incapaz definitivamente para sua atividade profissional habitual ("saqueiro"), porém, apresentando condições para ser reabilitado em outra função, o que, inclusive, ocorreu no presente caso, acertada a decisão administrativa que lhe concedeu auxílio-doença, e não aposentadoria por invalidez, nos exatos termos dos arts. 42 e 59 da Lei 8.213/91.

Frisa-se que o demandante, no momento da perícia, era relativamente jovem, contando com 39 (trinta e nove) anos de idade, de modo que se mostravam e se mostram grandes as suas chances de reinserção no mercado de trabalho para outras atividades.

Ante o exposto, **de ofício, anulo parcialmente** a r. sentença terminativa, no que toca ao pedido de conversão de auxílio-doença em aposentadoria por invalidez e, consoante o disposto no art. 1.013, § 3º, II, do CPC/2015, adentro no mérito, nesta parte da demanda, para julgá-la improcedente, restando **prejudicada** a apelação da parte autora.

Tendo em vista a ausência parcial de interesse de agir e a improcedência do pedido analisado, condeno a parte autora no ressarcimento das despesas processuais eventualmente desembolsadas pela autarquia, bem como no pagamento dos honorários advocatícios, os quais arbitro no percentual mínimo do §3º do artigo 85 do CPC, de acordo com o inciso correspondente ao valor atribuído à causa, devidamente atualizado (art. 85, §2º, do CPC).

Havendo a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, a teor do disposto no §3º do artigo 98 do CPC, ficará a exigibilidade suspensa por 5 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que a fundamentou.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EXTINÇÃO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO. AUSÊNCIA DE INTERESSE PROCESSUAL. PERSISTÊNCIA EM PARTE. TEORIA DA CAUSA MADURA. APLICABILIDADE. 1.013, § 3º, II, do CPC/2015. PREVIDENCIÁRIO. CONVERSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA EM APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE DEFINITIVA PARA ATIVIDADE HABITUAL. REABILITAÇÃO. POSSIBILIDADE. LAUDO MÉDICO. INTERPRETAÇÃO *A CONTRARIO SENSU*. ART. 479, CPC. ADOÇÃO DAS CONCLUSÕES PERICIAIS. MATÉRIA NÃO ADSTRITA À CONTROVÉRSIA MERAMENTE JURÍDICA. AUSÊNCIA DE ELEMENTOS QUE INFIRMEM O PARECER DO EXPERTO. VALORAÇÃO DO CONJUNTO PROBATÓRIO. CONVICÇÕES DO MAGISTRADO. SENTENÇA ANULADA PARCIALMENTE DE OFÍCIO. PEDIDO REMANESCENTE IMPROVIDO. APELO DA PARTE AUTORA PREJUDICADO.

1 - O regular desenvolvimento da relação jurídico-processual é formado pelo binômio interesse-necessidade, de modo que a intervenção do Poder Judiciário apenas se revela necessária quando há resistência de uma parte em submeter à pretensão requerida pela parte adversa.

2 - No presente caso, depreende-se das informações prestadas pelo INSS (ID 102951610, p. 167-169), que o autor percebe benefício previdenciário de auxílio-doença (NB: 547.154.809-0), com DIB fixada em 21.07.2011, portanto, anteriormente ao ajuizamento da ação (05.12.2013 - ID 102951610, p. 03), sendo certo que o pagamento da benesse não foi interrompido até ao menos a prolação do *decisum*.

3 - Com efeito, observa-se a ocorrência de carência de interesse processual, na modalidade necessidade, no que diz respeito apenas à condenação na implantação do benefício de auxílio-doença e no pagamento de seus atrasados. Contudo, ao demandante resta interesse processual, quanto à discussão sobre a conversão do auxílio-doença em aposentadoria por invalidez. Sentença anulada em parte.

4 - O caso, entretanto, não é de remessa dos autos à 1ª instância, uma vez que a legislação autoriza expressamente o julgamento imediato do processo quando presentes as condições para tanto. É o que se extrai do art. 1.013, § 3º, II, do CPC/2015. As partes se manifestaram sobre o mérito remanescente da demanda (aposentadoria por invalidez) e apresentaram provas específicas, de forma que, diante do conjunto probatório e do regular exercício das garantias constitucionais, a causa encontra-se madura para julgamento.

5 - A cobertura da incapacidade está assegurada no art. 201, I, da Constituição Federal.

6 - Preconiza a Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que, cumprido, em regra, o período de carência mínimo exigido, qual seja, 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.

7 - O auxílio-doença é direito daquele filiado à Previdência que tiver atingido, se o caso, o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inapto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da *legis*).

8 - Independe de carência a concessão dos referidos benefícios nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 da Lei 8.213/91.

9 - A patologia ou a lesão que já portara o trabalhador ao ingressar no Regime não impede o deferimento dos benefícios, se tiver decorrida a inaptidão por progressão ou agravamento da moléstia.

10 - Para o implemento dos benefícios em tela, necessário revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, àquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de filiação e a situação em que se encontra, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios. O § 1º do artigo em questão prorroga por 24 (vinte e quatro) meses o lapso de graça constante no inciso II aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses, sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado. Por sua vez, o § 2º estabelece que o denominado "período de graça" do inciso II ou do § 1º será acrescido de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

11 - Havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com um número mínimo de contribuições exigidas para o cumprimento da carência estabelecida para a concessão dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez.

12 - Os requisitos qualidade de segurado e carência legal restaram incontroversos, uma vez que o INSS mantém o benefício de auxílio-doença do autor desde 2011 (ID 102951610, p. 167). Portanto, o objeto da demanda se restringe à natureza da incapacidade daquele, se temporária, acertada a decisão administrativa de deferimento de auxílio-doença, se permanente, de rigor a sua conversão em aposentadoria por invalidez.

13 - No que tange à incapacidade, o profissional médico indicado pelo Juízo *a quo*, com base em exame realizado em 20 de fevereiro de 2014 (ID 102951610, p. 61-68 e 147-149), consignou o seguinte: "*Periciando com 39 anos de idade, bom estado geral, aparência física compatível com a cronológica, sem doença de base associada (...) Foi constatado apresentar doença degenerativa articular em joelho direito traduzido por condropatia fêmur-patelar e fêmur tibial, associado a lesão meniscal e estiramento dos ligamentos cruzados diagnosticado em RM do joelho direito datado de 20-08-2010 (DID), sendo submetido a artroscopia em 06-07-2011 e mesmo tratado, evoluiu com instabilidade e artropatia em joelho direito. Associado apresentou artropatia tibia talar esquerdo traduzida por osteonecrose nodular em talus, conforme mostra TC do tornozelo esquerdo datado de 02-06-2011, sendo submetido a retirada de fragmento ósteo cartilaginoso em outubro de 2012, onde exames do pós-operatório deixam evidente a seqüela cartilaginosa. O quadro morfofuncional acima é restritivo para exercer atividades de carga, de esforço elevado, se locomover por longas distâncias, o que fundamenta a incapacidade permanente parcial e relativa, porém, estando habilitado para retorno laboral em atividades que se respeite as restrições acima elencadas. Foi reabilitado em programa do INSS para ser operador de descarga de cana, nos informando que 'suas atividades consistem em ficar sentado em uma cabine de vidro, onde aciona botões para rolar a cana dos caminhões para a esteira e esta para a moenda', portanto, atividades leves".*

14 - Da mesma forma que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, *a contrario sensu* do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado, a não adoção das conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que refoge à controvérsia meramente jurídica depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmem claramente o parecer do experto. Atestados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem tal aptidão, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes: STJ, 4ª Turma, RESP nº 200802113000, Rel. Luis Felipe Salomão, DJE: 26/03/2013; AGA 200901317319, 1ª Turma, Rel. Arnaldo Esteves Lima, DJE: 12/11/2010.

15 - Saliente-se que a perícia médica foi efetivada por profissional inscrito no órgão competente, o qual respondeu aos quesitos elaborados e forneceu diagnóstico com base na análise de histórico da parte e de exames complementares por ela fornecidos, bem como efetuando demais análises que entendeu pertinentes, e, não sendo infirmado pelo conjunto probatório, referida prova técnica merece confiança e credibilidade.

16 - Em suma, estando o autor incapaz definitivamente para sua atividade profissional habitual ("saqueiro"), porém, apresentando condições para ser reabilitado em outra função, o que, inclusive, ocorreu no presente caso, acertada a decisão administrativa que lhe concedeu auxílio-doença, e não aposentadoria por invalidez, nos exatos termos dos arts. 42 e 59 da Lei 8.213/91.

17 - Frisa-se que o demandante, no momento da perícia, era relativamente jovem, contando com 39 (trinta e nove) anos de idade, de modo que se mostravam e se mostram grandes as suas chances de reinserção no mercado de trabalho para outras atividades.

18 - Condenação da parte autora no ressarcimento das despesas processuais eventualmente desembolsadas pela autarquia, bem como no pagamento dos honorários advocatícios, arbitrados no percentual mínimo do §3º do artigo 85 do CPC, de acordo com o inciso correspondente ao valor atribuído à causa, devidamente atualizado (CPC, art. 85, §2º), observando-se o previsto no §3º do artigo 98 do CPC.

19 - Sentença anulada parcialmente de ofício. Pedido remanescente improvido. Apelo da parte autora prejudicado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu, de ofício, anular parcialmente a r. sentença terminativa, no que toca ao pedido de conversão de auxílio-doença em aposentadoria por invalidez, e, consoante o disposto no art. 1.013, § 3º, II, do CPC/2015, adentrar no mérito, nesta parte da demanda, para julgá-la improcedente, restando prejudicada a apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004755-35.2014.4.03.6183

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: WILSON HARUAKI MATSUOKA JUNIOR - SP210114

APELADO: ANTONIA DA COSTA SANTOS

Advogado do(a) APELADO: DOUGLAS ORTIZ DE LIMA - SP299160

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0004755-35.2014.4.03.6183

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: WILSON HARUAKI MATSUOKA JUNIOR - SP210114

APELADO: ANTONIA DA COSTA SANTOS

Advogado do(a) APELADO: DOUGLAS ORTIZ DE LIMA - SP299160

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em ação ajuizada por ANTONIA DA COSTA SANTOS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por idade urbana.

A r. sentença (ID 99435021, p. 69-81) julgou procedente o pedido e condenou o INSS à concessão da aposentadoria por idade urbana, a partir da data do requerimento administrativo, com correção monetária e juros de mora. Honorários advocatícios fixados em 10% do valor da condenação, consideradas as parcelas vencidas até a sentença. Concedida a antecipação da tutela.

Em razões recursais (ID 99435021, p. 87-97), o INSS pugna pela reforma da sentença para julgar improcedente o pedido, com a revogação da antecipação da tutela, ao fundamento de que não restou comprovado o exercício de atividade laborativa pelo período de carência exigido em lei, haja vista que não foram efetuados os devidos recolhimentos previdenciários em relação aos períodos registrados em CTPS. Subsidiariamente, pede a modificação dos critérios de incidência da correção monetária e dos juros de mora.

A parte autora apresentou contrarrazões (ID 99435021, p. 100-114).

Devidamente processado o recurso, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0004755-35.2014.4.03.6183

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: WILSON HARUAKI MATSUOKA JUNIOR - SP210114

APELADO: ANTONIA DA COSTA SANTOS

Advogado do(a) APELADO: DOUGLAS ORTIZ DE LIMA - SP299160

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

A aposentadoria por idade do trabalhador urbano encontra previsão no *caput* do art. 48 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.

O período de carência exigido é de 180 (cento e oitenta) contribuições mensais (art. 25, II, da Lei nº 8.213/91), observadas as regras de transição previstas no art. 142, da referida Lei.

A autora nasceu em 26 de outubro de 1951 (ID 99434426, p. 58), tendo implementado o requisito etário em 26 de outubro de 2011, quando completou 60 (sessenta) anos de idade. Deveria, portanto, comprovar, ao menos, 180 (cento e oitenta) meses de contribuição, conforme determinação contida no art. 142 da Lei nº 8.213/91.

Foi acostada aos autos, dentre outros documentos, cópia da CTPS da autora, na qual constam registros de caráter urbano, nos períodos de 1º/02/1979 a 12/09/1980, de 30/01/1982 a 30/09/1982, de 16/03/1987 a 10/09/1987, de 1º/02/1995 a 30/01/2002, de 1º/01/2006 a 31/01/2008 e a partir de 11/01/2010 (ID 99434426, p. 63-73). O extrato do CNIS juntado aos autos aponta que o último vínculo cessou em 02/2012 (ID 99434426, p. 74-84).

A controvérsia cinge-se aos períodos com registro em CTPS, nos quais não foram efetuados os respectivos recolhimentos, conforme alega a autarquia.

A CTPS é prova plena do exercício de atividade laborativa nos interregnos nela apontados.

Saliente-se que há presunção legal da veracidade dos registros constantes da CTPS, a qual só cederia mediante a produção de robusta prova em sentido contrário, o que não se observa nos autos, haja vista que a mera alegação genérica acerca da possível utilização da mesma caneta para os apontamentos não é suficiente para destituir o valor probante do referido documento.

Registre-se, por oportuno, que a ausência de apontamento dos vínculos empregatícios constantes da CTPS, junto ao banco de dados do CNIS, por si só, não infirma a veracidade daquelas informações, considerando que, à míngua de impugnação específica, a atividade devidamente registrada em Carteira de Trabalho goza de presunção legal do efetivo recolhimento das contribuições devidas.

Aliás, nesse particular, observe que tal ônus, em se tratando de segurado empregado, fica transferido ao empregador, devendo o INSS fiscalizar o exato cumprimento da norma. Logo, eventuais omissões não podem ser alegadas em detrimento do trabalhador, que não deve ser penalizado pela inércia de outrem.

Neste sentido, o entendimento jurisprudencial do Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 1973. APLICABILIDADE. RENDA MENSAL INICIAL. REVISÃO. INCLUSÃO DE VERBAS SALARIAIS RECONHECIDAS NA JUSTIÇA DO TRABALHO. TERMO INICIAL DOS EFEITOS FINANCEIROS. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. PRECEDENTES.

(...)

*II - O termo inicial dos efeitos financeiros decorrentes de verbas salariais reconhecidas em reclamatória trabalhista deve retroagir à data da concessão do benefício. Isso porque a comprovação extemporânea de situação jurídica consolidada em momento anterior não tem o condão de afastar o direito já incorporado ao patrimônio jurídico do segurado em ter a renda mensal inicial revisada a contar da data de concessão do benefício. **Outrossim, o segurado, à evidência, não pode ser punido no caso de ausência do correto recolhimento das contribuições previdenciárias por parte do empregador, nem pela falta ou falha do INSS na fiscalização da regularidade das exações. Precedentes.***

III - Recurso Especial não provido.

(REsp nº 1.502.017/RS, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, 1ª Turma, julgado em 04/10/2016, DJe 18/10/2016). (grifos nossos)

Resta evidenciado que a autora trabalhou pelo período de carência exigida em lei para a concessão do benefício, conforme planilha constante nos autos (ID 99434426, p. 85). De rigor, portanto, a manutenção da procedência do pedido.

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Ante o exposto, **dou parcial provimento à apelação do INSS** a fim de estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual.

É como voto.

EMENTA

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE URBANA. REGISTRO EM CTPS. PRESUNÇÃO DE VERACIDADE. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. ÔNUS DO EMPREGADOR. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA.

1 - A aposentadoria por idade do trabalhador urbano encontra previsão no *caput* do art. 48, da Lei nº 8.213/91.

2 - O período de carência exigido é de 180 (cento e oitenta) contribuições mensais (art. 25, II, da Lei nº 8.213/91), observadas as regras de transição previstas no art. 142, da referida Lei.

3 - A autora nasceu em 26 de outubro de 1951, tendo implementado o requisito etário em 26 de outubro de 2011, quando completou 60 (sessenta) anos de idade. Deveria, portanto, comprovar, ao menos, 180 (cento e oitenta) meses de contribuição, conforme determinação contida no art. 142 da Lei nº 8.213/91.

4 - Foi acostada aos autos, dentre outros documentos, cópia da CTPS da autora, na qual constam registros de caráter urbano, nos períodos de 1º/02/1979 a 12/09/1980, de 30/01/1982 a 30/09/1982, de 16/03/1987 a 10/09/1987, de 1º/02/1995 a 30/01/2002, de 1º/01/2006 a 31/01/2008 e a partir de 11/01/2010. O extrato do CNIS juntado aos autos aponta que o último vínculo cessou em 02/2012.

5 - A ausência de apontamento dos vínculos empregatícios constantes da CTPS, junto ao banco de dados do CNIS, por si só, não infirma a veracidade daquelas informações, considerando que, à míngua de impugnação específica, a atividade devidamente registrada em Carteira de Trabalho goza de presunção legal do efetivo recolhimento das contribuições devidas.

6 - Acresça-se que tal ônus, em se tratando de segurado empregado, fica transferido ao empregador, devendo o INSS fiscalizar o exato cumprimento da norma. Logo, eventuais omissões não podem ser alegadas em detrimento do trabalhador que não deve ser penalizado pela inércia de outrem.

7 - Resta evidenciado que o autor trabalhou por período superior à carência exigida em lei para a concessão do benefício. De rigor, portanto, a manutenção da procedência do pedido.

8 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

9 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

10 - Apelação do INSS parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação do INSS a fim de estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001745-40.2013.4.03.6143

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: ANTONIO CARLOS VON ZUBEN

Advogado do(a) APELANTE: FABIALUCIANE DE TOLEDO - SP174279-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: GLAUCIA GUEVARA MATIELLI RODRIGUES - SP186333-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001745-40.2013.4.03.6143
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: ANTONIO CARLOS VON ZUBEN
Advogado do(a) APELANTE: FABIALUCIANE DE TOLEDO - SP174279-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: GLAUCIA GUEVARA MATIELLI RODRIGUES - SP186333-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interpostas por ANTÔNIO CARLOS VON ZUBEN, em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o restabelecimento de benefício de auxílio-doença e, caso preenchidas as condições legais, sua conversão em aposentadoria por invalidez.

A r. sentença julgou improcedente o pedido. Condenada a parte autora no ressarcimento das despesas processuais eventualmente desembolsadas pela autarquia, bem como nos honorários advocatícios, ficando a exigibilidade suspensa por 5 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, a teor do disposto nos arts. 11, §2º, e 12, ambos da Lei nº 1.060/50, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC (ID 103304094, p. 158-163).

Em razões recursais, o autor pugna, preliminarmente, pela anulação da sentença, em virtude da ocorrência de cerceamento de defesa, uma vez que indeferido seu requerimento para que o *expert* já nomeado prestasse novos esclarecimentos e, caso a medida não seja possível, pleiteia a elaboração de nova perícia por profissional médico distinto e a expedição de diversos ofícios a órgãos públicos acerca dos "erros" cometidos pelo perito judicial. No mérito, sustenta que preenche os requisitos para a concessão dos benefícios ora vindicados. Em sede subsidiária, requer não seja condenado no ressarcimento dos valores de benefício recebido, a título de tutela antecipada, por se tratarem de verbas de caráter alimentar e percebidas de boa-fé (ID 103304094, p. 168-197).

Sem contrarrazões.

Devidamente processado o recurso, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001745-40.2013.4.03.6143
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: ANTONIO CARLOS VON ZUBEN
Advogado do(a) APELANTE: FABIALUCIANE DE TOLEDO - SP174279-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: GLAUCIA GUEVARA MATIELLI RODRIGUES - SP186333-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

De início, observo ser desnecessária nova prova técnica por outro profissional ou a complementação do laudo pericial pelo mesmo *expert*, eis que o já presente nos autos se mostrou suficiente à formação da convicção do magistrado *a quo*.

A perícia médica foi efetivada por profissional inscrito no órgão competente, o qual respondeu aos quesitos elaborados e forneceu diagnóstico com base na análise do histórico da parte e de exames complementares por ela fornecidos, bem como efetuando demais análises que entendeu pertinentes.

Cumprе lembrar que a realização de nova perícia ou a resposta a novos quesitos complementares, pelo *expert* nomeado, não é direito subjetivo da parte, mas sim faculdade do juízo, quando não se sentir convencido dos esclarecimentos técnicos anteriormente prestados, conforme expressamente dispõe o art. 437 do CPC/1973, aplicável ao feito à época, reproduzido pelo atual art. 480 do CPC/2015.

Por todos esses motivos, indevida a expedição de ofícios a órgãos públicos comunicando o desacerto da perícia, que, de fato, não aconteceu.

Passo à análise do mérito.

A cobertura da incapacidade está assegurada no art. 201, I, da Constituição Federal.

Preconiza a Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que, cumprido, em regra, o período de carência mínimo exigido, qual seja, 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.

Ao passo que o auxílio-doença é direito daquele filiado à Previdência que tiver atingido, se o caso, o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inapto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da legis).

No entanto, independe de carência a concessão dos referidos benefícios nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 da Lei 8.213/91.

Cumprе salientar que, a patologia ou a lesão que já portara o trabalhador ao ingressar no Regime não impede o deferimento dos benefícios, se tiver decorrida a inaptidão por progressão ou agravamento da moléstia.

Ademais, é necessário, para o implemento dos benefícios em tela, revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, àquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de filiado e a situação em que se encontra, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios.

É de se observar, ainda, que o § 1º do artigo em questão prorroga por 24 (vinte e quatro) meses o lapso de graça constante no inciso II aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses, sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

Por sua vez, o § 2º estabelece que o denominado "período de graça" do inciso II ou do § 1º será acrescido de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

Por fim, saliente-se que, havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com um número mínimo de contribuições exigidas para o cumprimento da carência estabelecida para a concessão dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez.

Do caso concreto.

No que tange à incapacidade, o profissional médico indicado pelo juízo *a quo*, com base em exame realizado em 11 de outubro de 2013 (ID 103304094, p. 137-141), quando o demandante possuía 46 (quarenta e seis) anos, consignou o seguinte:

“Síndrome Pós-Laminectomia é o quadro clínico apresentado, síndrome que se instala após cirurgia de coluna lombar com maus resultados.

Os relatórios médicos ratificam o convencimento de incapacidade e não está em tratamento reabilitador com foco na manutenção das atividades, limitando-se a dose sub-terapêutica de medicação paliativa e sintomática.

Embora seja portador de dor lombar importante, não necessita e não há prescrição de repouso para ser tratado, tanto que lhe foi prescrito hidroterapia e pilates.

A limitação funcional é pela presença de dor, não necessita repouso. O trabalho pode fazer parte do tratamento, a evolução da doença não depende de estar ou não trabalhando, mas deve-se considerar que a presença de dor crônica compromete a atenção, embora de modo não incapacitante e que está afastado de atividade laboral produtiva desde junho de 2009.

Não encontrou este perito sinais nem sintomas de doença incapacitante para a atividade laboral habitual e não há elementos para este perito comprovar incapacidade em data anterior à deste exame pericial.

Assevero que da mesma forma que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, **a contrario sensu** do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado, a não adoção das conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que refoge à controvérsia meramente jurídica depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmem claramente o parecer do expert. Atestados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem tal aptidão, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes: STJ, 4ª Turma, RESP nº 200802113000, Rel. Luis Felipe Salomão, DJE: 26/03/2013; AGA 200901317319, 1ª Turma, Rel. Arnaldo Esteves Lima, DJE: 12/11/2010.

Em suma, tendo em vista a inexistência de incapacidade para o trabalho, requisito indispensável à concessão de aposentadoria por invalidez e de auxílio-doença, nos termos dos artigos 42 e 59 da Lei 8.213/91, de rigor o indeferimento do pedido.

Observe, por fim, que no curso da demanda foi concedida tutela antecipada, a qual a sentença veio a revogar.

Tendo em vista que a eventual devolução dos valores recebidos por força de tutela provisória deferida neste feito, já revogada: a) é matéria inerente à liquidação e cumprimento do julgado, conforme disposição dos artigos 297, parágrafo único e 520, II, ambos do CPC; b) que é tema cuja análise se encontra suspensa na sistemática de apreciação de recurso especial repetitivo (STJ, Tema afeto nº 692), nos termos do § 1º do art. 1.036 do CPC; e c) que a garantia constitucional da duração razoável do processo recomenda o curso regular do processo, até o derradeiro momento em que a ausência de definição sobre o impasse sirva de efetivo obstáculo ao andamento do feito; determino que a controvérsia em questão deverá ser apreciada pelo juízo da execução, de acordo com a futura deliberação do tema pelo E. STJ.

Ante o exposto, **rejeito a matéria preliminar** e, no mérito, **nego provimento** à apelação da parte autora, mantendo íntegra a r. sentença de 1º grau de jurisdição.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. CERCEAMENTO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA. PRELIMINAR REJEITADA. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PARA O TRABALHO NÃO CONFIGURADA. LAUDO PERICIAL. INTERPRETAÇÃO **A CONTRARIO SENSU**. ART. 479, DO CPC. ADOÇÃO DAS CONCLUSÕES PERICIAIS. MATÉRIA NÃO ADSTRITA À CONTROVÉRSIA MERAMENTE JURÍDICA. AUSÊNCIA DE ELEMENTOS QUE INFIRMEM O PARECER DO EXPERTO. VALORAÇÃO DO CONJUNTO PROBATÓRIO. CONVICÇÕES DO MAGISTRADO. REVOGAÇÃO DA TUTELA. DEVOLUÇÃO DE VALORES. JUÍZO DA EXECUÇÃO. PRELIMINAR REJEITADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA DESPROVIDA. SENTENÇA MANTIDA. AÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE.

- 1 - Desnecessária nova prova técnica por outro profissional ou a complementação do laudo pericial pelo mesmo **expert**, eis que o já presente nos autos se mostrou suficiente à formação da convicção do magistrado **a quo**.
- 2 - A perícia médica foi efetivada por profissional inscrito no órgão competente, o qual respondeu aos quesitos elaborados e forneceu diagnóstico com base na análise do histórico da parte e de exames complementares por ela fornecidos, bem como efetuando demais análises que entendeu pertinentes.
- 3 - A realização de nova perícia ou a resposta a novos quesitos complementares, pelo **expert** nomeado, não é direito subjetivo da parte, mas sim faculdade do juízo, quando não se sentir convencido dos esclarecimentos técnicos anteriormente prestados, conforme expressamente dispõe o art. 437 do CPC/1973, aplicável ao feito à época, reproduzido pelo atual art. 480 do CPC/2015.
- 4 - A cobertura da incapacidade está assegurada no art. 201, I, da Constituição Federal.
- 5 - Preconiza a Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que, cumprido, em regra, o período de carência mínimo exigido, qual seja, 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.
- 6 - O auxílio-doença é direito daquele filiado à Previdência que tiver atingido, se o caso, o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inapto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da **legis**).
- 7 - Independe de carência a concessão dos referidos benefícios nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 da Lei 8.213/91.
- 8 - A patologia ou a lesão que já portara o trabalhador ao ingressar no Regime não impede o deferimento dos benefícios, se tiver decorrido a inaptidão por progressão ou agravamento da moléstia.
- 9 - Para o implemento dos benefícios em tela, necessário revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, àquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de filiação e a situação em que se encontra, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios. O § 1º do artigo em questão prorroga por 24 (vinte e quatro) meses o lapso de graça constante no inciso II aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses, sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado. Por sua vez, o § 2º estabelece que o denominado "período de graça" do inciso II ou do § 1º será acrescido de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.
- 10 - Havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com um número mínimo de contribuições exigidas para o cumprimento da carência estabelecida para a concessão dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez.
- 11 - No que tange à incapacidade, o profissional médico indicado pelo juízo **a quo**, com base em exame realizado em 11 de outubro de 2013 (ID 103304094, p. 137-141), quando o demandante possuía 46 (quarenta e seis) anos, consignou o seguinte: "*Síndrome Pós-Laminectomia é o quadro clínico apresentado, síndrome que se instala após cirurgia de coluna lombar com maus resultados. Os relatórios médicos ratificam o convencimento de incapacidade e não está em tratamento reabilitador com foco na manutenção das atividades, limitando-se a dose sub-terapêutica de medicação paliativa e sintomática. Embora seja portador de dor lombar importante, não necessita e não há prescrição de repouso para ser tratado, tanto que lhe foi prescrito hidroterapia e pilates. A limitação funcional é pela presença de dor, não necessita repouso. O trabalho pode fazer parte do tratamento, a evolução da doença não depende de estar ou não trabalhando, mas deve-se considerar que a presença de dor crônica compromete a atenção, embora de modo não incapacitante e que está afastado de atividade laboral produtiva desde junho de 2009. Não encontrou este perito sinais nem sintomas de doença incapacitante para a atividade laboral habitual e não há elementos para este perito comprovar incapacidade em data anterior à deste exame pericial*".

12 - Da mesma forma que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, *a contrario sensu* do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado, a não adoção das conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que refoge à controvérsia meramente jurídica depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmem claramente o parecer do expert. Atestados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem tal aptidão, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juízo destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes: STJ, 4ª Turma, RESP nº 200802113000, Rel. Luis Felipe Salomão, DJE: 26/03/2013; AGA 200901317319, 1ª Turma, Rel. Amaldo Esteves Lima, DJE: 12/11/2010.

13 - Em suma, tendo em vista a inexistência de incapacidade para o trabalho, requisito indispensável à concessão de aposentadoria por invalidez e de auxílio-doença, nos termos dos já citados artigos 42 e 59 da Lei 8.213/91, de rigor o indeferimento do pedido.

14 - A controvérsia acerca da eventual devolução dos valores recebidos por força de tutela provisória deferida neste feito, ora revogada, deverá ser apreciada pelo juízo da execução, de acordo com a futura deliberação do tema pelo E. STJ, por ser matéria inerente à liquidação e cumprimento do julgado, conforme disposição dos artigos 297, parágrafo único e 520, II, ambos do CPC. Observância da garantia constitucional da duração razoável do processo.

15 - Preliminar rejeitada. Apelação da parte autora desprovida. Sentença mantida. Ação julgada improcedente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento à apelação da parte autora, mantendo íntegra a r. sentença de 1º grau de jurisdição, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004745-13.2014.4.03.6111

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: MARIA JOSE DOS SANTOS MANTOVANI

Advogado do(a) APELANTE: ANTONIO MARCOS DA SILVA - SP164118-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

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

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004745-13.2014.4.03.6111

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: MARIA JOSE DOS SANTOS MANTOVANI

Advogado do(a) APELANTE: ANTONIO MARCOS DA SILVA - SP164118-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

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

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta por MARIA JOSÉ DOS SANTOS MANTOVANI, em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

A r. sentença julgou improcedente o pedido. Condenada a parte autora no ressarcimento das despesas processuais eventualmente desembolsadas pela autarquia, bem como nos honorários advocatícios, ficando a exigibilidade suspensa por 5 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, a teor do disposto nos arts. 11, §2º, e 12, ambos da Lei nº 1.060/50, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC (ID 103304140, p. 86-91).

Em razões recursais de apelação, a parte autora pugna pela reforma da sentença, ao fundamento de que preenche os requisitos para a concessão dos benefícios ora vindicados (ID 103304140, p. 97-105).

Sem contrarrazões.

Devidamente processado o recurso, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0004745-13.2014.4.03.6111

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: MARIA JOSE DOS SANTOS MANTOVANI

Advogado do(a) APELANTE: ANTONIO MARCOS DA SILVA - SP164118-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

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

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

A cobertura da incapacidade está assegurada no art. 201, I, da Constituição Federal.

Preconiza a Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que, cumprido, em regra, o período de carência mínimo exigido, qual seja, 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.

Ao passo que o auxílio-doença é direito daquele filiado à Previdência que tiver atingido, se o caso, o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inapto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da *legis*).

No entanto, independe de carência a concessão dos referidos benefícios nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 da Lei 8.213/91.

Cumprе salientar que, a patologia ou a lesão que já portara o trabalhador ao ingressar no Regime não impede o deferimento dos benefícios, se tiver decorrida a inaptidão por progressão ou agravamento da moléstia.

Ademais, é necessário, para o implemento dos benefícios em tela, revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, àquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de filiado e a situação em que se encontra, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios.

É de se observar, ainda, que o § 1º do artigo em questão prorroga por 24 (vinte e quatro) meses o lapso de graça constante no inciso II aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses, sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

Por sua vez, o § 2º estabelece que o denominado "período de graça" do inciso II ou do § 1º será acrescido de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

Por fim, saliente-se que, havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com um número mínimo de contribuições exigidas para o cumprimento da carência estabelecida para a concessão dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez.

Do caso concreto.

No que tange à incapacidade, o profissional médico indicado pelo Juízo *a quo*, com base em exame realizado em 05 de fevereiro de 2015 (ID 103304140, p. 64-66), consignou o seguinte:

"A autora com 69 anos de idade, refere dor em coluna lombar com irradiação para membro inferior direito há 5 anos. Ao exame clínico visual: autora orientada, comunicativa, hidratada, em bom estado geral, com membros superiores e inferiores simétricos, sem atrofia, com força muscular preservada; deambulando normalmente, sem auxílios e sem claudicação; coluna cervical, dorsal e lombar com boa amplitude de movimentos, sem limitações e sem sinais de radiculopatias

(...)

A autora no momento não está incapacitada para a vida independente e não apresentou incapacidade para o trabalho e suas atividades habituais."

Assevero que da mesma forma que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, **a contrario sensu** do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado, a não adoção das conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que refoge à controvérsia meramente jurídica depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmem claramente o parecer do experto. Atestados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem tal aptidão, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes: STJ, 4ª Turma, RESP nº 200802113000, Rel. Luis Felipe Salomão, DJE: 26/03/2013; AGA 200901317319, 1ª Turma, Rel. Amaldo Esteves Lima, DJE. 12/11/2010.

Saliente-se que a perícia médica foi efetivada por profissional inscrito no órgão competente, o qual respondeu aos quesitos elaborados e forneceu diagnóstico com base na análise de histórico da parte e de exames complementares por ela fornecidos, bem como efetuando demais análises que entendeu pertinentes, e, não sendo infirmado pelo conjunto probatório, referida prova técnica merece confiança e credibilidade.

Não reconhecida a incapacidade para o trabalho habitual da demandante (cabeleireira), requisito indispensável para a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez e auxílio-doença, nos exatos termos dos já mencionados arts. 42 e 59 da Lei 8.213/91, de rigor o indeferimento do pedido.

Ante o exposto, **nego provimento** à apelação da parte autora, mantendo íntegra a r. sentença de 1º grau de jurisdição.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O TRABALHO HABITUAL. LAUDO MÉDICO. INTERPRETAÇÃO **A CONTRARIO SENSU**. ART. 479, CPC. ADOÇÃO DAS CONCLUSÕES PERICIAIS. MATÉRIA NÃO ADSTRITA À CONTROVÉRSIA MERAMENTE JURÍDICA. AUSÊNCIA DE ELEMENTOS QUE INFIRMEM O PARECER DO EXPERTO. VALORAÇÃO DO CONJUNTO PROBATÓRIO. CONVICÇÕES DO MAGISTRADO. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA DESPROVIDA. SENTENÇA MANTIDA. AÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE.

1 - A cobertura da incapacidade está assegurada no art. 201, I, da Constituição Federal.

2 - Preconiza a Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que, cumprido, em regra, o período de carência mínimo exigido, qual seja, 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.

3 - O auxílio-doença é direito daquele filiado à Previdência que tiver atingido, se o caso, o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inapto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da **legis**).

4 - Independe de carência a concessão dos referidos benefícios nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 da Lei 8.213/91.

5 - A patologia ou a lesão que já portara o trabalhador ao ingressar no Regime não impede o deferimento dos benefícios, se tiver decorrido a inaptidão por progressão ou agravamento da moléstia.

6 - Para o implemento dos beneplácitos em tela, necessário revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, àquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de filiação e a situação em que se encontra, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios. O § 1º do artigo em questão prorroga por 24 (vinte e quatro) meses o lapso de graça constante no inciso II aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses, sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado. Por sua vez, o § 2º estabelece que o denominado "período de graça" do inciso II ou do § 1º será acrescido de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

7 - Havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com um número mínimo de contribuições exigidas para o cumprimento da carência estabelecida para a concessão dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez.

8 - No que tange à incapacidade, o profissional médico indicado pelo Juízo **a quo**, com base em exame realizado em 05 de fevereiro de 2015 (ID 103304140, p. 64-66), consignou o seguinte: "*A autora com 69 anos de idade, refere dor em coluna lombar com irradiação para membro inferior direito há 5 anos. Ao exame clínico visual: autora orientada, comunicativa, hidratada, em bom estado geral, com membros superiores e inferiores simétricos, sem atrofias, com força muscular preservada; deambulando normalmente, sem auxílios e sem claudicação; coluna cervical, dorsal e lombar com boa amplitude de movimentos, sem limitações e sem sinais de radiculopatias (...)* A autora no momento não está incapacitada para a vida independente e não apresentou incapacidade para o trabalho e suas atividades habituais".

9 - Da mesma forma que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, **a contrario sensu** do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado, a não adoção das conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que refoge à controvérsia meramente jurídica depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmem claramente o parecer do experto. Atestados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem tal aptidão, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes: STJ, 4ª Turma, RESP nº 200802113000, Rel. Luis Felipe Salomão, DJE: 26/03/2013; AGA 200901317319, 1ª Turma, Rel. Amaldo Esteves Lima, DJE. 12/11/2010.

10 - Saliente-se que a perícia médica foi efetivada por profissional inscrito no órgão competente, o qual respondeu aos quesitos elaborados e forneceu diagnóstico com base na análise de histórico da parte e de exames complementares por ela fornecidos, bem como efetuando demais análises que entendeu pertinentes, e, não sendo infirmado pelo conjunto probatório, referida prova técnica merece confiança e credibilidade.

11 - Não reconhecida a incapacidade para o trabalho habitual da demandante (cabeleireira), requisito indispensável para a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez e auxílio-doença, nos exatos termos dos já mencionados arts. 42 e 59 da Lei 8.213/91, de rigor o indeferimento do pedido.

12 - Apelação da parte autora desprovida. Sentença mantida. Ação julgada improcedente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação da parte autora, mantendo íntegra a r. sentença de 1º grau de jurisdição, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0013545-98.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: GABRIEL MARQUES DE SOUZA
Advogado do(a) APELADO: SUHAILL ZOGHAIB ELIAS SABEH - SP290356-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0013545-98.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: GABRIEL MARQUES DE SOUZA
Advogado do(a) APELADO: SUHAILL ZOGHAIB ELIAS SABEH - SP290356-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS, em ação ajuizada por ZENILDA RUIZ CASSIÁVARA DE SOUZA, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença (ID 102336662 - páginas 104/107), proferida em 01/07/15, julgou parcialmente procedente o pedido deduzido na inicial, condenando a Autarquia Previdenciária ao pagamento do benefício de auxílio-doença, a partir da data da cessação administrativa (02/08/13). As parcelas atrasadas serão acrescidas de correção monetária e de juros de mora. Honorários advocatícios fixados em 20% sobre as parcelas vencidas até a data da sentença. Foi concedida a tutela antecipada.

Em razões recursais (ID 102336662 - páginas 121/127), o INSS requer a observância da remessa necessária, a fixação da DIB na data da juntada do laudo pericial e a redução da verba honorária. Faz prequestionamento da matéria.

Devidamente processado o recurso, sem contrarrazões, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0013545-98.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: GABRIEL MARQUES DE SOUZA
Advogado do(a) APELADO: SUHAILL ZOGHAIB ELIAS SABEH - SP290356-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

A sentença submetida à apreciação desta Corte foi proferida em 01/07/15, sob a égide, portanto, do Código de Processo Civil de 1973.

De acordo com o artigo 475, §2º, do CPC/73:

"Art. 475. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:

I - proferida contra a União, o Estado, o Distrito Federal, o Município, e as respectivas autarquias e fundações de direito público;

II - que julgar procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução de dívida ativa da Fazenda Pública (art. 585, VI).

§1º Nos casos previstos neste artigo, o juiz ordenará a remessa dos autos ao tribunal, haja ou não apelação; não o fazendo, deverá o presidente do tribunal avocá-los.

§2º Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor.

§3º Também não se aplica o disposto neste artigo quando a sentença estiver fundada em jurisprudência do plenário do Supremo Tribunal Federal ou em súmula deste Tribunal ou do tribunal superior competente."

No caso, houve condenação do INSS no pagamento do benefício de auxílio-doença, a partir da data da cessação administrativa (02/08/13).

Constata-se, portanto, que desde o termo inicial do benefício (02/08/13) até o termo final (01/07/15) contam-se 24 (vinte e quatro) prestações que, devidamente corrigidas e com a incidência de juros de mora e verba honorária, se afigura inferior ao limite de alçada estabelecido na lei processual, razão pela qual não conheço da remessa necessária, nos termos do artigo 475, § 2º, do CPC/73.

Em razões recursais, o INSS controverte sobre o termo inicial do benefício e a verba honorária.

Acerca da data de início do benefício (DIB), o entendimento consolidado do E. STJ é de que, *"ausente requerimento administrativo no INSS, o termo inicial para a implantação da aposentadoria por invalidez concedida judicialmente será a data da citação válida"* (Súmula 576).

No caso, o perito judicial fixou o início da incapacidade em 12/12.

Sendo assim, a DIB deve ser mantida na data da cessação administrativa do auxílio-doença (02/08/13).

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

No que se refere à verba honorária, de acordo com o entendimento desta Turma, esta deve ser reduzida para 10% (dez por cento) sobre a condenação, entendida como o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença (Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça), posto que, de um lado, o encargo será suportado por toda a sociedade - vencida no feito a Fazenda Pública - e, do outro, diante da necessidade de se remunerar adequadamente o profissional, em consonância com o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, **dou parcial provimento** à apelação do INSS para reduzir a verba honorária para 10% (dez por cento) sobre a condenação, entendida como o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença e, de ofício, estabeleço que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, mantida, no mais, a sentença de primeiro grau de jurisdição.

É como voto.

PROCESSUAL PREVIDENCIÁRIO. INCAPACIDADE. AUXÍLIO-DOENÇA. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA ALTERADOS DE OFÍCIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA. SENTENÇA PARCIALMENTE REFORMADA. AÇÃO JULGADA PARCIALMENTE PROCEDENTE.

1 - Remessa necessária não conhecida. No caso, houve condenação do INSS no pagamento do benefício de auxílio-doença, a partir da data da cessação administrativa (02/08/13). Constata-se, portanto, que desde o termo inicial do benefício (02/08/13) até o termo final (01/07/15) contam-se 24 (vinte e quatro) prestações que, devidamente corrigidas e com a incidência de juros de mora e verba honorária, se afigura inferior ao limite de alçada estabelecido na lei processual.

2 - Acerca da data de início do benefício (DIB), o entendimento consolidado do E. STJ é de que, *"ausente requerimento administrativo no INSS, o termo inicial para a implantação da aposentadoria por invalidez concedida judicialmente será a data da citação válida"* (Súmula 576). No caso, o perito judicial fixou o início da incapacidade em 12/12. Sendo assim, a DIB deve ser mantida na data da cessação administrativa do auxílio-doença (02/08/13).

3 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

4 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

5 - Honorários advocatícios. De acordo com o entendimento desta Turma, estes devem ser reduzidos para 10% (dez por cento) sobre a condenação, entendida como o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença (Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça), posto que, de um lado, o encargo será suportado por toda a sociedade - vencida no feito a Fazenda Pública - e, do outro, diante da necessidade de se remunerar adequadamente o profissional, em consonância com o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.

6 - Apelação do INSS parcialmente provida. Correção monetária e juros de mora alterados de ofício. Sentença parcialmente reformada. Ação julgada parcialmente procedente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação do INSS para reduzir a verba honorária para 10% (dez por cento) sobre a condenação, entendida como o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença e, de ofício, estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0000155-61.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: TACILA MORAES CIPRIANO, TAIANE EDUARDA MORAES CIPRIANO

Advogado do(a) APELADO: STEPHANIE MAZARINO DE OLIVEIRA - SP331148-A

Advogado do(a) APELADO: STEPHANIE MAZARINO DE OLIVEIRA - SP331148-A

OUTROS PARTICIPANTES:

TERCEIRO INTERESSADO: TAIANE EDUARDA MORAES CIPRIANO

ADVOGADO do(a) TERCEIRO INTERESSADO: STEPHANIE MAZARINO DE OLIVEIRA

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000155-61.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: TACILA MORAES CIPRIANO, TAIANE EDUARDA MORAES CIPRIANO

Advogado do(a) APELADO: STEPHANIE MAZARINO DE OLIVEIRA - SP331148-A

Advogado do(a) APELADO: STEPHANIE MAZARINO DE OLIVEIRA - SP331148-A

OUTROS PARTICIPANTES:

TERCEIRO INTERESSADO: TAIANE EDUARDA MORAES CIPRIANO

ADVOGADO do(a) TERCEIRO INTERESSADO: STEPHANIE MAZARINO DE OLIVEIRA

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em ação ajuizada por TACILA MORAES CIPRIANO, representada por sua irmã e coautora TAIANE EDUARDA MORAES, objetivando a concessão do benefício previdenciário de pensão por morte.

A r. sentença, prolatada em 11/05/2016, julgou procedente o pedido deduzido na inicial e condenou o INSS a implantar o benefício de pensão por morte, em favor das autoras, no valor de um salário mínimo mensal, pagando os atrasados, desde a data do requerimento administrativo (14/03/2014), acrescidos de correção monetária e de juros de mora. Honorários advocatícios arbitrados em 15% (quinze por cento) do valor das prestações vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula 111 do C. STJ. A Autarquia Previdenciária ainda foi condenada a arcar com as custas e despesas processuais.

Deferida a concessão da tutela de urgência, houve a implantação do benefício em 01/05/2016, com renda mensal inicial equivalente a um salário mínimo.

Em suas razões recursais, o INSS suscita, preliminarmente, a carência da ação por falta de interesse processual, pois a questão relativa ao vínculo controvertido não foi apreciada em sede administrativa. No mérito, pugna pela reforma do r. *decisum*, ao fundamento de não ter sido comprovada a qualidade de segurado da falecida à época do passamento. Subsidiariamente, pede a modificação do termo inicial do benefício, o cálculo dos juros de mora e da correção monetária conforme o artigo 1º-F da Lei n. 9.494/97, com a redação dada pela Lei n. 11.960/2009, bem como a redução dos honorários advocatícios.

Devidamente processado o recurso, com contrarrazões, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

O DD. Órgão do Ministério Público Federal, em seu parecer, sugere o desprovemento do recurso.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000155-61.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: TACILA MORAES CIPRIANO, TAIANE EDUARDA MORAES CIPRIANO

Advogado do(a) APELADO: STEPHANIE MAZARINO DE OLIVEIRA - SP331148-A

Advogado do(a) APELADO: STEPHANIE MAZARINO DE OLIVEIRA - SP331148-A

OUTROS PARTICIPANTES:

TERCEIRO INTERESSADO: TAIANE EDUARDA MORAES CIPRIANO

ADVOGADO do(a) TERCEIRO INTERESSADO: STEPHANIE MAZARINO DE OLIVEIRA

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Preliminarmente, não merece prosperar a alegação deduzida pelo INSS de carência da ação, por falta de interesse processual das demandantes.

O Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento do RE nº 631.240/MG, resolvido nos termos do artigo 543-B do CPC/73, assentou o entendimento de que a exigência de prévio requerimento administrativo a ser formulado perante o INSS antes do ajuizamento de demanda previdenciária não viola a garantia constitucional da inafastabilidade da jurisdição (CR/88, art. 5º, XXXV). Ressaltou-se, contudo, a possibilidade de formulação direta do pedido perante o Poder Judiciário quando se cuidar de pretensão de revisão, restabelecimento ou manutenção de benefício anteriormente concedido, ou ainda, quando notório e reiterado o entendimento do INSS em desfavor da pretensão do segurado. Na mesma senda, o Superior Tribunal de Justiça revisou sua jurisprudência de modo a perfilar o posicionamento adotado pela Suprema Corte, o que se deu quando do julgamento do RESP nº 1.369.834/SP, resolvido nos termos do artigo 543-C do CPC/73.

No caso em exame, trata-se de pedido concessivo de benefício, não sendo, portanto, a hipótese de revisão, restabelecimento ou manutenção de benefício anteriormente concedido. Da mesma forma, o pleito não se enquadra nos casos em que notória ou reiterada a resistência autárquica.

Todavia, verifica-se que a providência acima referida fora, efetivamente, cumprida pelas autoras, tendo o pleito administrativo sido indeferido em 14/03/2014, sob o fundamento de que a falecida não detinha a qualidade de segurada na época do passamento. Dessa forma, em razão da resistência autárquica à pretensão, restou plenamente configurado o interesse processual das demandantes.

Superada a matéria preliminar, avanço ao mérito.

A pensão por morte é regida pela legislação vigente à época do óbito do segurado, por força do princípio *tempus regit actum*, encontrando-se regulamentada nos arts. 74 a 79 da Lei nº 8.213/91. Trata-se de benefício previdenciário devido aos dependentes do segurado falecido, aposentado ou não.

O benefício independe de carência, sendo perecível para sua concessão: a) a ocorrência do evento morte; b) a comprovação da condição de dependente do postulante; e c) a manutenção da qualidade de segurado quando do óbito, salvo na hipótese de o *de cuius* ter preenchido em vida os requisitos necessários ao deferimento de qualquer uma das aposentadorias previstas no Regime Geral de Previdência Social - RGPS.

Do caso concreto.

O evento morte da Srª. Maria de Lourdes Moraes, ocorrido em 05/02/2014, e a condição de dependente das autoras estão devidamente comprovados pelas certidões de nascimento e de óbito.

A celeuma diz respeito à qualidade de segurado do *de cuius* à época do óbito.

Quanto a este aspecto, o artigo 15, II c.c § 1º, da Lei nº 8.213/91, estabelece o denominado "período de graça" de 12 meses, após a cessação das contribuições, com prorrogação para até 24 meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

Do mesmo modo, o artigo 15, II c.c § 2º, da Lei nº 8.213/91, estabelece que o denominado "período de graça" do inciso II ou do parágrafo 1º, será acrescido de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

In casu, depreende-se da CNIS anexado aos autos que a falecida manteve vínculos empregatícios, nos períodos de 01/09/1981 a 20/02/1982, de 04/03/1982 a 31/05/1983, de 21/11/1984 a 14/03/1987, de 01/10/1989 a 09/06/1991, de 02/01/1995 a 14/02/1996, de 01/07/1999 a 30/07/1999, de 01/09/2004 a 30/09/2005, de 02/04/2007 a 30/06/2007, de 17/12/2007 a 30/09/2010 e de 03/01/2011 a 31/12/2011. Além disso, consta apenas na CTPS da falecida um vínculo empregatício firmado entre ela e a empresa MIXER COLOR DO BRASIL LTDA ME que, iniciado em 01/07/2012, não há registro da data de saída.

No que se refere ao último vínculo empregatício, verifica-se que as autoras ajuizaram reclamação trabalhista em face da empresa mencionada perante a Vara do Trabalho de Indaítuba (Processo n. 0010222-26.2015.5.15.0077). Após a produção de provas por ambas as partes e o desenvolvimento da dialética processual, observando-se as garantias do contraditório e da ampla defesa, foi prolatada sentença de procedência, condenando a empregadora a pagar às demandantes o saldo de salário da falecida referente aos serviços por ela prestados em janeiro de 2014, acrescidos de décimo terceiro salário proporcional, férias integrais e proporcionais como o respectivo adicional de 1/3 (um terço), além de outras verbas rescisórias, bem como a indenizar os danos materiais decorrentes do inadimplemento dos recolhimentos previdenciários da falecida no momento apropriado. A reclamada ainda foi compelida a anotar a baixa do contrato de trabalho na CTPS do *de cuius*, obrigação de fazer cujo cumprimento não foi noticiado ainda nestes autos.

A duração do referido vínculo trabalhista restou corroborada pela prova oral colhida na audiência de instrução realizada pelo Juízo '*a quo*', em 11/05/2016, na qual foi ouvida uma testemunha.

"(...) respondeu que: Que conhecia a mãe das autoras. Que trabalhou com a mãe das autoras na empresa Mixer Color. Que em 2013 a depoente saiu da empresa a seu pedido e a mãe da autora continuou trabalhando no local. Que a depoente também teve problema de recolhimento de PIS, pois a empresa não recolheu. (...) Que a mãe da autora trabalhava até um mês antes de seu falecimento." (sic) (depoimento da testemunha MADALENA APARECIDA VICENTE FAGUNDES).

É relevante destacar que a CTPS é prova plena do exercício de atividade laborativa nos interregnos nela apontados e, portanto, há presunção legal da veracidade dos registros nela anotados, a qual só cederia mediante a produção de robusta prova em sentido contrário, o que não se observa nos autos.

Registre-se, por oportuno, que a ausência de apontamento de vínculos empregatícios constantes da CTPS, junto ao banco de dados do CNIS, por si só, não infirma a veracidade daquelas informações, considerando que, à míngua de impugnação específica, a atividade devidamente registrada em Carteira de Trabalho goza de presunção legal do efetivo recolhimento das contribuições devidas.

Aliás, nesse particular, observe que tal ônus, em se tratando em segurado empregado, fica transferido ao empregador, devendo o INSS fiscalizar o exato cumprimento da norma. Logo, eventuais omissões não podem ser alegadas em detrimento do trabalhador, que não deve ser penalizado pela inércia de outrem.

Neste sentido, reporto-me ao seguinte precedente do C. Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 1973. APLICABILIDADE. RENDA MENSAL INICIAL. REVISÃO. INCLUSÃO DE VERBAS SALARIAIS RECONHECIDAS NA JUSTIÇA DO TRABALHO. TERMO INICIAL DOS EFEITOS FINANCEIROS. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. PRECEDENTES.

(...)

*II - O termo inicial dos efeitos financeiros decorrentes de verbas salariais reconhecidas em reclamatória trabalhista deve retroagir à data da concessão do benefício. Isso porque a comprovação extemporânea de situação jurídica consolidada em momento anterior não tem o condão de afastar o direito já incorporado ao patrimônio jurídico do segurado em ter a renda mensal inicial revisada a contar da data de concessão do benefício. **Outrossim, o segurado, à evidência, não pode ser punido no caso de ausência do correto recolhimento das contribuições previdenciárias por parte do empregador, nem pela falta ou falha do INSS na fiscalização da regularidade das exações. Precedentes.***

III - Recurso Especial não provido.

(REsp nº 1.502.017/RS, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, 1ª Turma, julgado em 04/10/2016, DJe 18/10/2016). (grifos nossos)

Desse modo, observando-se as datas do óbito (05/02/2014) e da extinção do último vínculo empregatício (05/01/2014), verifica-se que a falecida mantinha sua qualidade de segurado na época do passamento por estar usufruindo do "período de graça", nos termos do artigo 15 da Lei n. 8.213/91.

Em decorrência, satisfeitos os requisitos, a concessão do benefício de pensão é medida que se impõe, razão pela qual deve ser mantida a sentença de 1º grau de jurisdição neste aspecto.

Acerca do termo inicial, à época do passamento vigia a Lei nº 8.213/91, com redação incluída pela Lei nº 9.528/97, a qual, no art. 74, previa como **dies a quo** do benefício a data do evento morte somente quando requerida até trinta dias depois deste e a data do requerimento quando requerida após o prazo previsto anteriormente. Confira-se:

"Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data: (redação dada pela Lei nº 9.528/1997;

I - do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste;

II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior;

(...)."

No caso, como a coautora Tacila, nascida em 21/12/1998, tinha menos de dezesesseis anos na época da postulação administrativa, ocorrida em 14/03/2014, seria razoável que ela recebesse os atrasados do benefício de pensão por morte desde a data do óbito (05/02/2014), uma vez que contra ela não se aplicava o disposto no artigo 74, II, da Lei n. 8.213/91, em razão do disposto no artigo 198, I, do Código Civil. Contudo, o termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo (14/03/2014), ante a ausência de impugnação específica das demandantes contra este aspecto pela via recursal e em respeito ao princípio da vedação à **reformatio in pejus**.

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos **ex tunc** do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Arbitro os honorários advocatícios no percentual mínimo do §3º do artigo 85 do CPC, de acordo com o inciso correspondente ao valor da condenação, após a devida liquidação, consideradas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença (Súmula 111, STJ), uma vez que, sendo as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária suportadas por toda a sociedade, a verba honorária deve, por imposição legal (art. 85, §2º, do CPC), ser fixada moderadamente.

Ante o exposto, **rejeito** a preliminar de carência da ação por falta de interesse processual e, no mérito, **dou parcial provimento** à apelação do INSS, para arbitrar os honorários advocatícios no percentual mínimo do §3º do artigo 85 do CPC, de acordo com o inciso correspondente ao valor da condenação, após a devida liquidação, consideradas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença (Súmula 111, STJ) e, **de ofício, esclareço** que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. CARÊNCIA DA AÇÃO POR FALTA DE INTERESSE PROCESSUAL NÃO CONFIGURADA. COMPROVAÇÃO DE PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. QUALIDADE DE SEGURADO. CTPS. PRESUNÇÃO DE VERACIDADE DE SUAS ANOTAÇÕES. ÚLTIMO VÍNCULO EMPREGATÍCIO. EXTINÇÃO EM JANEIRO DE 2014. ÓBITO EM FEVEREIRO DE 2014. REQUISITOS PREENCHIDOS. DIB. DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. OBSERVÂNCIA DO PRINCÍPIO DA VEDAÇÃO À *REFORMATIO IN PEJUS*. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA RETIFICADOS DE OFÍCIO.

1 - O Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento do RE nº 631.240/MG, resolvido nos termos do artigo 543-B do CPC/73, assentou o entendimento de que a exigência de prévio requerimento administrativo a ser formulado perante o INSS antes do ajuizamento de demanda previdenciária não viola a garantia constitucional da inafastabilidade da jurisdição (CR/88, art. 5º, XXXV). Ressalvou-se, contudo, a possibilidade de formulação direta do pedido perante o Poder Judiciário quando se cuidar de pretensão de revisão, restabelecimento ou manutenção de benefício anteriormente concedido, ou ainda, quando notório e reiterado o entendimento do INSS em desfavor da pretensão do segurado. Na mesma senda, o Superior Tribunal de Justiça revisou sua jurisprudência de modo a perfilar o posicionamento adotado pela Suprema Corte, o que se deu quando do julgamento do RESP nº 1.369.834/SP, resolvido nos termos do artigo 543-C do CPC/73.

2 - No caso em exame, trata-se de pedido concessivo de benefício, não sendo, portanto, a hipótese de revisão, restabelecimento ou manutenção de benefício anteriormente concedido. Da mesma forma, o pleito não se enquadra nos casos em que notória ou reiterada a resistência autárquica.

3 - Todavia, verifica-se que a providência acima referida fora, efetivamente, cumprida pelas autoras, tendo o pleito administrativo sido indeferido em 14/03/2014, sob o fundamento de que a falecida não detinha a qualidade de segurada na época do passamento. Dessa forma, em razão da resistência autárquica à pretensão, restou plenamente configurado o interesse processual das demandantes.

4 - A pensão por morte é regida pela legislação vigente à época do óbito do segurado, por força do princípio *tempus regit actum*, encontrando-se regulamentada nos arts. 74 a 79 da Lei nº 8.213/91. Trata-se de benefício previdenciário devido aos dependentes do segurado falecido, aposentado ou não.

5 - O benefício independe de carência, sendo percuente para sua concessão: a) a ocorrência do evento morte; b) a comprovação da condição de dependente do postulante; e c) a manutenção da qualidade de segurado quando do óbito, salvo na hipótese de *o de cuius* ter preenchido em vida os requisitos necessários ao deferimento de qualquer uma das aposentadorias previstas no Regime Geral de Previdência Social - RGPS.

6 - O evento morte da Srª. Maria de Lourdes Moraes, ocorrido em 05/02/2014, e a condição de dependente das autoras estão devidamente comprovados pelas certidões de nascimento e de óbito.

7 - A celexma diz respeito à qualidade de segurado do *de cuius* à época do óbito.

8 - Quanto a este aspecto, o artigo 15, II c.c § 1º, da Lei nº 8.213/91, estabelece o denominado "período de graça" de 12 meses, após a cessação das contribuições, com prorrogação para até 24 meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado. Do mesmo modo, o artigo 15, II c.c § 2º, da Lei nº 8.213/91, estabelece que o denominado "período de graça" do inciso II ou do parágrafo 1º, será acrescido de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

9 - *In casu*, depende-se da CNIS anexado aos autos que a falecida manteve vínculos empregatícios, nos períodos de 01/09/1981 a 20/02/1982, de 04/03/1982 a 31/05/1983, de 21/11/1984 a 14/03/1987, de 01/10/1989 a 09/06/1991, de 02/01/1995 a 14/02/1996, de 01/07/1999 a 30/07/1999, de 01/09/2004 a 30/09/2005, de 02/04/2007 a 30/06/2007, de 17/12/2007 a 30/09/2010 e de 03/01/2011 a 31/12/2011. Além disso, consta apenas na CTPS da falecida um vínculo empregatício firmado entre ela e a empresa MIXER COLOR DO BRASIL LTDA ME que, iniciado em 01/07/2012, não há registro da data de saída.

10 - No que se refere ao último vínculo empregatício, verifica-se que as autoras ajuizaram reclamação trabalhista em face da empresa mencionada perante a Vara do Trabalho de Indaítuba (Processo n. 0010222-26.2015.5.15.0077). Após a produção de provas por ambas as partes e o desenvolvimento da dialética processual, observando-se as garantias do contraditório e da ampla defesa, foi prolatada sentença de procedência, condenando a empregadora a pagar às demandantes o saldo de salário da falecida referente aos serviços por ela prestados em janeiro de 2014, acrescidos de décimo terceiro salário proporcional, férias integrais e proporcionais como respectivo adicional de 1/3 (um terço), além de outras verbas rescisórias, bem como a indenizar os danos materiais decorrentes do inadimplemento dos recolhimentos previdenciários da falecida no momento apropriado. A reclamada ainda foi compelida a anotar a baixa do contrato de trabalho na CTPS do *de cuius*, obrigação de fazer cujo cumprimento não foi noticiado ainda nestes autos.

11 - A duração do referido vínculo trabalhista restou corroborada pela prova oral colhida na audiência de instrução realizada pelo Juízo '*a quo*', em 11/05/2016, na qual foi ouvida uma testemunha.

12 - A CTPS é prova plena do exercício de atividade laborativa nos interregnos nela apontados e, portanto, há presunção legal da veracidade dos registros nela anotados, a qual só cederia mediante a produção de robusta prova em sentido contrário, o que não se observa nos autos.

13 - A ausência de apontamento de vínculos empregatícios constantes da CTPS, junto ao banco de dados do CNIS, por si só, não infirma a veracidade daquelas informações, considerando que, à míngua de impugnação específica, a atividade devidamente registrada em Carteira de Trabalho goza de presunção legal do efetivo recolhimento das contribuições devidas. Aliás, em se tratando em segurado empregado, tal ônus fica transferido ao empregador, devendo o INSS fiscalizar o exato cumprimento da norma. Logo, eventuais omissões não podem ser alegadas em detrimento do trabalhador, que não deve ser penalizado pela inércia de outrem. Precedente.

14 - Desse modo, observando-se as datas do óbito (05/02/2014) e da extinção do último vínculo empregatício (05/01/2014), verifica-se que a falecida mantinha sua qualidade de segurado na época do passamento por estar usufruindo do "período de graça", nos termos do artigo 15 da Lei n. 8.213/91.

15 - Em decorrência, satisfeitos os requisitos, a concessão do benefício de pensão é medida que se impõe, razão pela qual deve ser mantida a sentença de 1º grau de jurisdição neste aspecto.

16 - Acerca do termo inicial, à época do passamento vigia a Lei nº 8.213/91, com redação incluída pela Lei nº 9.528/97, a qual, no art. 74, previa como *dies a quo* do benefício a data do evento morte somente quando requerida até trinta dias depois deste e a data do requerimento quando requerida após o prazo previsto anteriormente.

17 - No caso, como a coautora Tacila, nascida em 21/12/1998, tinha menos de dezesseis anos na época da postulação administrativa, ocorrida em 14/03/2014, seria razoável que ela recebesse os atrasados do benefício de pensão por morte desde a data do óbito (05/02/2014), uma vez que contra ela não se aplicava o disposto no artigo 74, II, da Lei n. 8.213/91, em razão do disposto no artigo 198, I, do Código Civil. Contudo, o termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo (14/03/2014), ante a ausência de impugnação específica das demandantes contra este aspecto pela via recursal e em respeito ao princípio da vedação à *reformatio in pejus*.

18 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos extunc do mencionado pronunciamento.

19 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

20 - Honorários advocatícios arbitrados no percentual mínimo do §3º do artigo 85 do CPC, de acordo com o inciso correspondente ao valor da condenação, após a devida liquidação, consideradas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença (Súmula 111, STJ), uma vez que, sendo as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária suportadas por toda a sociedade, a verba honorária deve, por imposição legal (art. 85, §2º, do CPC), ser fixada moderadamente.

21 - Matéria preliminar rejeitada. Apelação do INSS parcialmente provida. Correção monetária e juros de mora retificados de ofício.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a preliminar de carência da ação por falta de interesse processual e, no mérito, dar parcial provimento à apelação do INSS, para arbitrar os honorários advocatícios no percentual mínimo do §3º do artigo 85 do CPC, de acordo com o inciso correspondente ao valor da condenação, após a devida liquidação, consideradas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença (Súmula 111, STJ) e, de ofício, esclarecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0003775-90.2012.4.03.6108

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: ANA PAULA SANZOVO DE ALMEIDA PRADO - SP237446

APELADO: REINALDO BARBOSA

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Intime-se a parte embargada para eventual manifestação acerca do recurso interposto pelo INSS, com fulcro no art. 1.023, § 2º, do CPC/15.

São Paulo, 31 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5030985-12.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: MARIA CANDIDA PEDRO DE SOUZA
SUCEDIDO: PAULO DE SOUZA

Advogado do(a) AGRAVADO: LUIS ROBERTO OLIMPIO - SP135997-N,
Advogado do(a) SUCEDIDO: LUIS ROBERTO OLIMPIO - SP135997-N

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS contra a r. decisão proferida na fase de cumprimento de sentença de ação de cunho previdenciário, que rejeitou a sua impugnação, homologando os cálculos apresentados pela parte exequente.

Alega o agravante a ilegitimidade ativa da parte exequente para a execução de valores posteriores ao óbito do autor da ação, relativos a diferenças oriundas de pensão por morte, não abrangidas pelo teor da condenação judicial. Aduz, ainda, que, na atualização monetária do crédito, deve ser aplicado o índice oficial de remuneração básica da caderneta de poupança (TR), conforme previsto no artigo 1º-F da Lei nº 9.494/1997, com redação dada pela Lei nº 11.960/2009, a partir da sua vigência, ou seja, a partir de 07/2009.

Requer a atribuição de efeito suspensivo para suspender os efeitos da decisão recorrida e, ao final, o provimento do recurso, a fim de que seja reformada a r. decisão agravada.

É o breve relatório.

Decido.

No caso concreto, o título executivo (fls. 224/229 do ID 9976536) reconheceu a atividade laborativa em condições especiais exercida pelo autor, Paulo de Souza, e concedeu-lhe a aposentadoria proporcional por tempo de contribuição, a partir da data do requerimento administrativo (13.12.1996), acrescido dos consectários legais.

Em cumprimento de sentença, o INSS informou que, durante a tramitação processual, em favor do autor, foi concedido, administrativamente, o benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição (DIB: 30/10/2007. DDB: 03/06/2008. NB 42/142.958.594-0), posteriormente convertido em pensão por morte (DIB: 01/09/2008. NB 21/148.619.342-8), em virtude de seu falecimento em 01/09/2009 (fls. 07/08 do ID 9976538).

O ofício de fl. 72 do ID comprova que o benefício concedido na via judicial foi efetivamente implantado.

A parte exequente, a viúva Maria Cândida Pedro de Souza (fl. 15 do ID), optou pelo benefício judicial, na medida em que requereu a sua implantação, ocasião em que também requereu a sua conversão e revisão da pensão por morte. Elaborou conta de liquidação de atrasados abrangendo o período de dezembro/1996 a fevereiro/2016, descontando valores pagos a partir de maio/2008, o que atingiu o montante integral de R\$ 450.833,50 para julho/2016 (fls. 18/22 do ID). Na atualização monetária dos atrasados, empregou os índices do Manual de Cálculos da Justiça Federal, conforme tabela válida para 06/2016 (fls. 23/24 do ID), bem como juros moratórios no percentual de 0,5% ao mês desde julho/2009.

Em impugnação, o INSS manifestou-se no sentido de que: (...) embora a autarquia entenda que o período correto de execução seria de 13.12.1996 a 01.09.2009 (data do falecimento do autor), não apresentará oposição ao pagamento judicial da diferença na pensão por morte advinda da elevação da renda mensal inicial do benefício judicial em comparação àquele concedido na esfera administrativa. Ou seja, não obstante a alegação de que as diferenças posteriores ao óbito do autor originário da ação deveriam ser pagas na via administrativa, o INSS concordou com a execução de tais verbas, tanto que as fez constar em seu cálculo apresentado nas fls. 82/88 do ID 9976538. Apresentou conta de liquidação no montante total de R\$ 305.083,72, para julho/2016, divergindo apenas no tocante ao índice de atualização monetária das diferenças, com base na Lei 11.960/2009.

A contadoria judicial (fl. 115 do ID 9976538) verificou que ambas as partes computaram diferenças posteriores ao óbito do autor (01/09/2009). Esclareceu que: *a diferença na apuração dos valores se deve aos índices aplicados por cada uma das partes, ou seja, o INSS baseia-se na TR e o requerente no Manual de Cálculos da Justiça Federal. Juros o requerente computou no percentual de 1% no período de 05/2001 a 12/2002, em desacordo com o acórdão.*

Intimadas as partes, a exequente retificou o cálculo quanto aos juros de mora e o INSS reiterou os termos de sua impugnação.

A decisão da fl. 129 do ID 9976538 autorizou a expedição de precatório do valor incontroverso, com base no montante apresentado pelo INSS (R\$ 305.083,72). As RPV's relativas aos honorários advocatícios já foram pagas e levantadas (fls. 170/171 e fls. 173/174 do ID 9976538).

A decisão recorrida (fls.222/224 do ID) homologou os novos cálculos retificados pela exequente, no valor total de R\$ 462.325,87 (quatrocentos e sessenta e dois mil, trezentos e vinte e cinco reais e oitenta e sete centavos) atualizado para julho/2016, bem como determinou a requisição do valor executado, com a expedição de Precatório e das Requisições de Pequeno Valor - do saldo remanescente devido, uma vez que já foram requisitados os valores incontroversos.

Para o deslinde do feito, deve-se ter em mente que a **execução norteia-se pelo princípio da fidelidade ao título executivo**, o que consiste em limitar-se ao cumprimento dos comandos definidos no r. julgado prolatado na ação de conhecimento e acobertado pela coisa julgada.

Desta forma, não se admitem execuções que se divorciem dos mandamentos fixados na demanda cognitiva, que têm força de lei nos limites da lide e das questões decididas.

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. CIVIL. CADERNETA DE POUANÇA. IMPUGNAÇÃO AO CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. INCIDÊNCIA DE JUROS REMUNERATÓRIOS NÃO PREVISTOS NO TÍTULO EXEQUENDO. IMPOSSIBILIDADE. EXCESSO DE EXECUÇÃO. OFENSA À COISA JULGADA. MANTIDA A DECISÃO AGRAVADA. 1. A jurisprudência desta Corte é pacífica no sentido de que o cumprimento de sentença está limitado ao exato comando expresso no título executivo. 2. A inclusão de juros remuneratórios - sem expressa previsão no título executivo -, no cumprimento de sentença condenatória para pagamento de expurgos inflacionários de caderneta de poupança, é vedada por força do princípio da fidelidade do título (REsp n. 1.392.245/DF, julgado sob o rito do art. 543-C do Código de Processo Civil). 3. Agravo regimental improvido (AGARESP 201402558410, MARCO AURÉLIO BELLIZZE, STJ - TERCEIRA TURMA, DJE DATA: 22/04/2015. DTPB:.)

Conforme já mencionado, no caso concreto, o acórdão prolatado na ação que deu origem à fase de cumprimento de sentença condenou o INSS a conceder a **aposentadoria por tempo de serviço** em favor do autor originário, falecido no curso da demanda.

Assim, os valores a que fazia jus o titular do benefício da aposentadoria e que não foram recebidos em vida integram o seu patrimônio e, portanto, são transmissíveis aos seus sucessores, a teor do disposto no artigo 112 da Lei nº 8.213/91.

Deste modo, à luz do princípio da fidelidade ao título executivo, o cumprimento do r. julgado restringe-se à apuração de diferenças decorrentes do benefício da aposentadoria concedido na lide cognitiva, sendo vedado extrapolar os limites da coisa julgada, **razão pela qual a execução de possíveis diferenças devidas quanto ao benefício pensão por morte, por não encontrar lastro no v. acórdão prolatado na fase cognitiva, deverá, se o caso, ser exigida na via administrativa ou judicial, mediante ação própria.** Nesse sentido:

EMBARGOS À EXECUÇÃO. TERMO FINAL DAS DIFERENÇAS. DATA DO ÓBITO. CORREÇÃO MONETÁRIA. - Em que pese a pensão por morte derivar da aposentadoria do falecido segurado exequente, a apuração de diferenças na sua concessão e manutenção deve ser requisitada por via própria, em sede administrativa ou judicial, eis que a revisão desta pensão não integrava o pleito inicial. - O autor faleceu em 29/07/2013. Assim, as diferenças a ele devidas cessam em 29/07/2013, com sua morte (...). - Apelação parcialmente provida (Ap 00084490620154036109, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/06/2018..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Em que pese o cumprimento do r. julgado repercute no valor da RMI da pensão por morte já implantada administrativamente no presente caso, gerando supostas diferenças, e não obstante a ausência de irresignação do INSS acerca desta questão no momento processual oportuno, ou seja, quando apresentada a sua impugnação aos cálculos de liquidação, entendo que, **no caso em tela, o princípio da fidelidade ao título executivo, que é uma decorrência da garantia constitucional da coisa julgada e da segurança jurídica, deve prevalecer em detrimento da economia processual e até mesmo de eventual preclusão.**

No tocante à atualização monetária, o título executivo determinou que as parcelas vencidas do benefício em questão deverão ser corrigidas monetariamente *observando-se, a partir de 11.08.2006, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.*

Insta consignar que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux, declarou a inconstitucionalidade da TR - Taxa Referencial. Os embargos de declaração que objetivavam a modulação dos seus efeitos para fins de atribuição de eficácia prospectiva foram rejeitados no julgamento realizado em 03.10.2019.

Assim sendo, a adoção do índice INPC, em detrimento da TR, está em consonância com os ditames do título executivo e atende ao disposto no atual Manual de Cálculos da Justiça Federal (Resolução nº 267/2013), bem como encontra-se em conformidade com a decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal em sede de recurso repetitivo no tocante à inconstitucionalidade da TR como índice de correção monetária (Tema 810).

Logo, assiste parcial razão ao agravante no tocante ao termo final do cálculo de liquidação das diferenças, que deve se encerrar na data do óbito do autor originário da demanda, quando da cessação da sua aposentadoria.

Ante o exposto, **defiro o pedido de efeito suspensivo.**

Intime-se o agravado para resposta, no prazo legal (art. 1.019, inciso II, CPC/2015).

Oficie-se o D. Juízo a quo dando ciência desta decisão.

Após, voltem conclusos.

I.

São Paulo, 21 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020975-35.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: NAPOLEAO ALVES BARRETO

Advogado do(a) AGRAVADO: NATANAEL CORREA DA SILVA - RJ160779

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, contra decisão proferida em sede de cumprimento de sentença (execução individual de ACP/IRSM), que homologou o cálculo da Contadoria Judicial.

Sustenta que a presente execução individual somente ocorreu em 06.02.2020, sendo de rigor o reconhecimento da prescrição, a fim de se reconhecer que nada é devido. Ademais, alega que a correção monetária e os juros de mora das condenações impostas à Fazenda Pública está regulada pelo artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97, na redação fixada pela Lei nº 11.960/09.

Nesse sentido, requer seja concedido efeito suspensivo ao agravo, e, ao final, provido o recurso, para acolher os cálculos apresentados pelo INSS, no sentido de reconhecer a prescrição, ou para correta aplicação da Lei nº 11.960/09 quanto aos juros.

É o relatório. Decido.

O artigo 1.019, inciso I, do CP/15, determina que o relator "poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão", desde que a eficácia da decisão recorrida gere "risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, e ficar demonstrada a probabilidade de provimento do recurso" (artigo 995, parágrafo único, do CPC/15).

Ou seja, para a atribuição do efeito suspensivo ao agravo de instrumento, é necessário que a ausência deste resulte lesão grave ou de difícil reparação ao recorrente.

No caso dos autos, não se alegou, tampouco se demonstrou que a manutenção da decisão agravada até o julgamento final do presente recurso tenha o condão de lhe gerar qualquer dano concreto.

Sendo assim, não há como se divisar que a manutenção da decisão agravada até o final julgamento deste recurso possa ensejar efetiva lesão grave e de difícil reparação à parte agravante, o que interdita a atribuição de efeito suspensivo ao recurso, eis que não atendidos os requisitos do artigo 1.019, inciso I, c.c o artigo 995, parágrafo único, ambos do CPC/15.

Com tais considerações, INDEFIRO O EFEITO SUSPENSIVO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO.

Comunique-se ao juízo a quo e intime-se a parte agravada, nos termos dos incisos I e II, do artigo 1.019, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 31 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001245-38.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

AGRAVANTE: K. G. F. D. F.

REPRESENTANTE: MARCELE FERNANDES MOREIRA

Advogado do(a) AGRAVANTE: JESSICA AMANDA MANOEL - SP405955-N,

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001245-38.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

AGRAVANTE: K. G. F. D. F.

REPRESENTANTE: MARCELE FERNANDES MOREIRA

Advogado do(a) AGRAVANTE: JESSICA AMANDA MANOEL - SP405955-N,

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

R E L A T Ó R I O

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de agravo de instrumento interposto por KÁIQUE GABRIEL FERNANDES DE FREITAS, representado por MARCELE FERNANDES MOREIRA, contra decisão proferida pelo Juízo de Direito da 3ª Vara Cível da Comarca de Mogi-Mirim/SP que, em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de auxílio reclusão, indeferiu o pedido de tutela de urgência.

Nas razões recursais, reafirma a necessidade do deferimento da antecipação de tutela, bem como argumenta com a presença dos requisitos ensejadores do referido provimento.

O pedido de antecipação da tutela recursal foi indeferido (ID 122795302).

Não houve apresentação de resposta (ID 131762995).

Parecer do Ministério Público Federal, no sentido do provimento do agravo (ID 129762565).

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001245-38.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

AGRAVANTE: K. G. F. D. F.

REPRESENTANTE: MARCELE FERNANDES MOREIRA

Advogado do(a) AGRAVANTE: JESSICA AMANDA MANOEL - SP405955-N,

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Entendo, mesmo, ser caso de concessão da tutela de urgência, neste momento processual.

Isto porque há nos autos elementos "que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo" (art. 300, CPC).

A comprovação da dependência econômica é incontroversa, considerando ser o agravante filho menor do custodiado (fl. 55).

De acordo com a documentação que instruiu a demanda subjacente, verifico que o derradeiro vínculo empregatício mantido pelo segurado se encerrou em 29 de agosto de 2018, tendo o encarceramento ocorrido em 13 de dezembro de 2018.

A esse respeito, observo que, a despeito de manter a qualidade de segurado, o recluso não estava empregado por ocasião da prisão, sendo de rigor a observância do quanto decidido pelo Superior Tribunal de Justiça em sede de recurso representativo de controvérsia repetitiva (Tema 896), oportunidade em que restou fixada a seguinte tese:

"Para a concessão de auxílio-reclusão (art. 80 da Lei 8.213/1991), o critério de aferição de renda do segurado que não exerce atividade laboral remunerada no momento do recolhimento à prisão é a ausência de renda, e não o último salário de contribuição" (REsp nº 1.485.417/MS, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 22/11/2017, v.u., DJe 02/02/2018).

Registro, por oportuno, que o acórdão do Recurso Especial em questão fora objeto da interposição de Recurso Extraordinário, tendo sido modificado pelo STF no ARE nº 1.122.222/SP, sob o fundamento de que a tese é contrária à jurisprudência daquela Casa, ocasião em que passei a admitir, então, o último salário-de-contribuição vertido pelo recluso.

No entanto, sobreveio decisão da Corte Suprema, assentando que a controvérsia envolvendo os critérios legais de aferição de renda do segurado, para fins de percepção do benefício de auxílio-reclusão, envolve matéria de índole infraconstitucional, afastada, portanto, a existência de repercussão geral a reclamar posicionamento daquela Corte (ARE nº 1.163.485/SP).

Dessa forma, preservada a decisão proferida no Tema nº 896, entendo de rigor a reforma do pronunciamento judicial de primeiro grau.

Ante o exposto, **dou provimento ao agravo de instrumento** interposto pela parte autora, a fim de conceder a tutela de urgência e determinar a implantação, no prazo de 30 (trinta) dias, do benefício de auxílio-reclusão.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. TUTELA DE URGÊNCIA. AUXÍLIO-RECLUSÃO. TEMA Nº 896. REQUISITOS PREENCHIDOS. RECURSO PROVIDO.

- 1 - Decisão proferida pelo Juízo de primeiro grau que indeferiu a concessão de tutela de urgência, para implantação de benefício previdenciário de auxílio-reclusão.
- 2 - Existemnos autos elementos "que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo" (art. 300, CPC).
- 3 - Dependência econômica da parte autora em relação ao custodiado, incontroversa.
- 4 - A despeito de manter a qualidade de segurado, o recluso não estava empregado por ocasião da prisão, sendo de rigor a observância do quanto decidido pelo Superior Tribunal de Justiça em sede de recurso representativo de controvérsia repetitiva (Tema 896).
- 5 - Decisão da Corte Suprema assentou que a controvérsia envolvendo os critérios legais de aferição de renda do segurado, para fins de percepção do benefício de auxílio-reclusão, envolve matéria de índole infraconstitucional, afastada, portanto, a existência de repercussão geral a reclamar posicionamento daquela Corte (ARE nº 1.163.485/SP).
- 6 - Agravo de instrumento interposto pela parte autora provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento ao agravo de instrumento interposto pelo autor, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0028815-02.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: TIAGO INACIO DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: ENZO SCIANNELLI - SP98327-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: MAURO PADOVAN JUNIOR - SP104685-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Trata-se de apelação interposta pela parte embargada contra a sentença que julgou os embargos opostos à execução do título judicial.

No curso do processo, surgiram controvérsias acerca da existência e do montante remanescente a ser executado, mormente no que se refere às diferenças decorrentes da aplicação da equivalência salarial prevista no artigo 58 do ADCT.

Assim, considerando que as questões controvertidas demandam conhecimento técnico específico, determino a remessa dos autos ao Setor de Contadoria do Tribunal para a elaboração de cálculos de conferência, esclarecendo as eventuais inconsistências nos cálculos das partes, bem como apontando, caso existente, o valor atualizado do crédito a ser executado, posicionado para a mesma data da conta embargada.

São Paulo, 5 de maio de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0035053-37.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: JUREMA DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: GIOVANA HELENA VIEIRA RIBEIRO NEGRIJO - SP263891-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: ELIANA GONCALVES SILVEIRA - SP118391-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0035053-37.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: JUREMA DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: GIOVANA HELENA VIEIRA RIBEIRO NEGRIJO - SP263891-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: ELIANA GONCALVES SILVEIRA - SP118391-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta por JUREMA DA SILVA em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural.

A r. sentença (ID 105222281, p. 32-34) julgou improcedente o pedido inicial e condenou a autora no pagamento dos ônus da sucumbência, suspensa a exigibilidade em razão dos benefícios da assistência judiciária gratuita.

Em razões recursais (ID 105222281, p. 39-50), pugna a autora pela reforma da sentença como acolhimento do pedido, uma vez comprovado o trabalho rural pelo período necessário ao cumprimento da carência.

Intimado, deixou o INSS de oferecer contrarrazões.

Devidamente processado o recurso, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0035053-37.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: JUREMA DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: GIOVANA HELENA VIEIRA RIBEIRO NEGRIJO - SP263891-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: ELIANA GONCALVES SILVEIRA - SP118391-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

A aposentadoria por idade do trabalhador rural encontra previsão no art. 48, §§1º e 2º, da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.

§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea "a" do inciso I, na alínea "g" do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11.

§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei. (Redação dada pela Lei nº 11.718, de 2008) (grifos nossos)

A autora pleiteia a concessão de aposentadoria por idade rural. Nasceu em 09 de novembro de 1953 (ID 105222280, p. 18), com implemento do requisito etário em 09 de novembro de 2008. Deveria, portanto, comprovar nos autos o exercício do labor rural, em período imediatamente anterior a 2008, ao longo de, ao menos, 162 (cento e sessenta e dois) meses, conforme determinação contida no art. 142 da Lei nº 8.213/91.

Foram acostadas aos autos, dentre outros documentos, cópias da certidão de casamento da autora, realizado em 1978, e de nascimento dos filhos, ocorridos em 1977, 1979, 1986, nas quais o marido foi qualificado como agricultor (ID 105222280, p. 20-22); de CTPS da autora, na qual consta registro de caráter rural, no período de 02/01/2012 a 11/02/2013 (ID 105222280, p. 23, 24); e de notas fiscais emitidas em 1996, 1997, 2001 e 2006, indicando a comercialização de milho e frango por parte do marido da autora (ID 105222280, p. 28-36).

Os documentos apresentados constituem suficiente início de prova material do labor rural.

Foi produzida prova oral.

Luiz Miller, cujo depoimento foi colhido em audiência realizada em 2015, declarou: "Conheço a autora desde minha infância, sendo que durante esses anos ela trabalhou nas lavouras de milho, arroz, feijão, etc. Eu trabalho num sítio, sendo que nunca trabalhei no mesmo local com a autora. Eu e a autora viemos do estado de Santa Catarina, sendo que eu me mudei para Cravinhos/SP nos idos de 1990, ao passo que a autora se mudou para Guataparã/SP nos idos de 2000. Neste local a autora trabalhou numa granja de frangos, atuando como se fosse meeira, eis que tinha uma participação nos lucros. [...] A autora trabalhou com seus familiares na referida granja. A autora deixou de trabalhar em granjas, sendo que atualmente ela mora numa fazenda, situada neste município cujo nome não sei informar, mas apenas dizer que a fazenda pertence à usina Cobrado." (ID 105222281, p. 15).

Dulce Maria Miller relatou: "Conheço a autora há trinta ou quarenta anos, sendo que ela sempre trabalhou na roça. Sempre trabalhei em granja de frangos, sendo que a autora já plantou arroz, feijão, milho, etc., isto no estado de Santa Catarina, até os anos 2000/2001, sendo que depois disso ela se mudou para o estado de São Paulo, passando a trabalhar em granja de frango. Apenas conheço a autora e não sei dizer os locais nos quais ela trabalhou no estado de São Paulo. [...] A autora sempre trabalhou em companhia de seus familiares e atualmente está trabalhando numa fazenda, a qual "acho que se situa neste município." (ID 105222281, p. 16).

Como se vê, a prova oral corroborou, de forma satisfatória, o início de prova material da atividade campesina desempenhada pela requerente, atestando o exercício do trabalho na roça, a um só tempo, pelo período equivalente à carência prevista no art. 142 da Lei de Benefícios, como por ocasião do implemento da idade mínima, inclusive até os dias atuais, a contento da exigência referente à imediatidade.

Isso porque o C. STJ estabeleceu, no julgamento do REsp autuado sob nº 1.354.908/SP, sob a sistemática dos recursos representativos de controvérsia repetitiva, a necessidade da demonstração do exercício da atividade campesina em período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário, *verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

*1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. **Reservada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício.***

2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil."

(REsp nº 1.354.908/SP, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, 1ª Seção, julgado em 09/09/2015, DJe 10/02/2016) - grifos nossos.

Dessa forma, de rigor a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural.

Fixo o termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo (29/04/2014 – ID 105222280, p. 16).

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *extunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Arbitro os honorários advocatícios no percentual mínimo do §3º do artigo 85 do CPC, de acordo com o inciso correspondente ao valor da condenação, após a devida liquidação, consideradas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença (Súmula 111, STJ), uma vez que, sendo as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária suportadas por toda a sociedade, a verba honorária deve, por imposição legal (art. 85, §2º, do CPC), ser fixada moderadamente.

Isento o INSS de custas processuais.

Ante o exposto, **dou provimento à apelação da autora** para reformar a sentença e julgar procedente o pedido, a fim de condenar o INSS na implantação do benefício de aposentadoria por idade, a partir da data do requerimento administrativo, sendo que sobre os valores em atraso incidirá correção monetária de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e juros de mora até a expedição do ofício requisitório, de acordo com o mesmo Manual. Arbitro os honorários advocatícios no percentual mínimo do §3º do artigo 85 do CPC, de acordo com o inciso correspondente ao valor da condenação, após a devida liquidação, consideradas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença.

É como voto.

EMENTA

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONTEMPORÂNEO AOS FATOS ALEGADOS. PROVA TESTEMUNHAL QUE AMPLIA O PERÍODO DE TRABALHO RURAL. ATIVIDADE CAMPESINA NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO DO BENEFÍCIO. PRECEDENTE JURISPRUDENCIAL DO STJ (REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA). COMPROVAÇÃO DO LABOR RURAL NO MOMENTO DA IMPLEMENTAÇÃO DO REQUISITO ETÁRIO. BENEFÍCIO CONCEDIDO. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. RECURSO DA AUTORA PROVIDO.

1 - A aposentadoria por idade do trabalhador rural encontra previsão no art. 48, §§1º e 2º, da Lei nº 8.213/91.

2 - Deve a autora comprovar o exercício do labor rural, em período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário (2008) por, pelo menos, 162 (cento e sessenta e dois) meses, conforme determinação contida no art. 142 da Lei nº 8.213/91.

3 - Os documentos acostados aos autos constituem suficiente início de prova material do labor rural.

4 - A prova oral colhida em audiência corroborou, de forma satisfatória, o início de prova material da atividade campesina desempenhada pela requerente, atestando o exercício do trabalho na roça, a um só tempo, pelo período equivalente à carência prevista no art. 142 da Lei de Benefícios, como por ocasião do implemento da idade mínima, inclusive até os dias atuais, a contento da exigência referente à imediatidade.

5 - O C. STJ estabeleceu, no julgamento do REsp autuado sob nº 1.354.908/SP, sob a sistemática dos recursos representativos de controvérsia repetitiva, a necessidade da demonstração do exercício da atividade campesina em período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário.

6 - Termo inicial do benefício fixado na data do requerimento administrativo.

7 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *extunc* do mencionado pronunciamento.

8 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

9 - Honorários advocatícios arbitrados no percentual mínimo do §3º do artigo 85 do CPC, de acordo com o inciso correspondente ao valor da condenação, após a devida liquidação, consideradas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença (Súmula 111, STJ), uma vez que, sendo as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária suportadas por toda a sociedade, a verba honorária deve, por imposição legal (art. 85, §2º, do CPC), ser fixada moderadamente.

10 - Isento o INSS do pagamento de custas processuais.

11 - Apelação da autora provida. Sentença reformada. Pedido inicial julgado procedente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação da autora para reformar a r. sentença de 1º grau de jurisdição e, com isso, julgar procedente a ação, de forma a condenar a autarquia previdenciária na implantação e pagamento dos atrasados do benefício de aposentadoria por idade rural, desde a data do requerimento administrativo, sendo que sobre os valores em atraso incidirá correção monetária de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e juros de mora até a expedição do ofício requisitório, de acordo com o mesmo Manual, além de condenar o INSS no pagamento de honorários advocatícios no percentual mínimo do §3º do artigo 85 do CPC, de acordo com o inciso correspondente ao valor da condenação, após a devida liquidação, consideradas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0040293-07.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LUIZ ANTONIO DE MIRANDA

Advogado do(a) APELADO: ADRIANA BONI DE LIMA - SP265838

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0040293-07.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LUIZ ANTONIO DE MIRANDA

Advogado do(a) APELADO: ADRIANA BONI DE LIMA - SP265838

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de reexame necessário e de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em ação ajuizada por LUIZ ANTONIO DE MIRANDA, objetivando a concessão do benefício previdenciário de pensão por morte.

A r. sentença, prolatada em 26/08/2015, julgou procedente o pedido deduzido na inicial e condenou o INSS a implantar, em favor do autor, o benefício de pensão por morte, pagando os atrasados, desde a data do requerimento administrativo (16/07/2013), acrescidos de correção monetária e de juros de mora, ambos calculados conforme o artigo 1º-F da Lei n. 9.494/97, com a redação dada pela Lei n. 11.960/2009. Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) do valor das prestações vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula 111 do C. STJ. Houve a antecipação da tutela, para permitir a imediata implantação do benefício. A sentença foi submetida ao reexame necessário.

Em razões recursais, o INSS pugna pela reforma do *r. decisum*, ao fundamento de não ter sido comprovada a condição de dependente do autor, uma vez que não havia convivência marital entre ele e a falecida na época do passamento.

Devidamente processado o recurso, sem contrarrazões, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0040293-07.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LUIZ ANTONIO DE MIRANDA

Advogado do(a) APELADO: ADRIANA BONI DE LIMA - SP265838

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Inicialmente, verifico que a sentença submetida à apreciação desta Corte foi proferida em 26/08/2015, sob a égide, portanto, do Código de Processo Civil de 1973.

De acordo com o art. 475, §2º do CPC/73:

"Art. 475. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:

I - proferida contra a União, o Estado, o Distrito Federal, o Município, e as respectivas autarquias e fundações de direito público;

II - que julgar procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução de dívida ativa da Fazenda Pública (art. 585, VI).

§1º Nos casos previstos neste artigo, o juiz ordenará a remessa dos autos ao tribunal, haja ou não apelação; não o fazendo, deverá o presidente do tribunal avocá-los.

§2º Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor.

§3º Também não se aplica o disposto neste artigo quando a sentença estiver fundada em jurisprudência do plenário do Supremo Tribunal Federal ou em súmula deste Tribunal ou do tribunal superior competente." (g.n.)

No caso, concedida a tutela antecipada, houve condenação do INSS na concessão e no pagamento dos atrasados do benefício de pensão por morte desde 16/07/2013. Por outro lado, o extrato do CNIS anexado aos autos revela que a aposentadoria por idade recebida pela falecida equivalia a R\$ 886,26 (oitocentos e oitenta e seis reais e vinte e seis centavos) em junho de 2013, valor este que servirá de RMI para o benefício de pensão por morte, em virtude do disposto no artigo 75 da Lei n. 8.213/91.

Constata-se, portanto, que desde o termo inicial do benefício (16/07/2013) até a data da prolação da sentença (26/08/2015) contam-se 25 (vinte e cinco) prestações que, devidamente corrigidas e com a incidência de juros de mora e verba honorária, se afigura inferior ao limite de alçada estabelecido na lei processual, razão pela qual não conheço da remessa necessária, nos termos do artigo 475, §2º, do CPC/73.

Passo, então, ao exame do mérito.

A pensão por morte é regida pela legislação vigente à época do óbito do segurado, por força do princípio *tempus regit actum*, encontrando-se regulamentada nos arts. 74 a 79 da Lei nº 8.213/91. Trata-se de benefício previdenciário devido aos dependentes do segurado falecido, aposentado ou não.

O benefício independe de carência, sendo percuente para sua concessão: a) a ocorrência do evento morte; b) a comprovação da condição de dependente do postulante; e c) a manutenção da qualidade de segurado quando do óbito, salvo na hipótese de o *de cuius* ter preenchido em vida os requisitos necessários ao deferimento de qualquer uma das aposentadorias previstas no Regime Geral de Previdência Social - RGPS.

A Lei de Benefícios, no art. 16, com a redação dada pela Lei nº 9.032/95, vigente à época do óbito, prevê taxativamente as pessoas que podem ser consideradas dependentes, in verbis:

"I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;

II - os pais;

III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido." (*grifei)

O §3º do art. 16 da Lei de Benefícios dispõe que: "*Considera-se companheira ou companheiro a pessoa que, sem ser casada, mantém união estável com o segurado ou com a segurada, de acordo com o § 3º do art. 226 da Constituição Federal*".

Por sua vez, o Decreto nº 3.048/99, no seu art. 16, § 6º, com a redação vigente à época do óbito, considera união estável "*aquela configurada na convivência pública, contínua e duradoura entre o homem e a mulher, estabelecida com intenção de constituição de família, observado o § 1º do art. 1.723 do Código Civil, instituído pela Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002*".

Já a Lei nº 9.278/96, que regulamenta o art. 226, § 3º da Constituição Federal, dispõe que: "*É reconhecida como entidade familiar a convivência duradoura, pública e contínua, de um homem e uma mulher, estabelecida com objetivo de constituição de família*". Saliente-se que referido conceito consta da atual redação do §6º do art. 16 do RPS e no art. 1.723 do CC.

Do caso concreto.

O evento morte da Srª. Nair dos Santos de Almeida Prado, ocorrido em 07/05/2013, restou comprovado com a certidão de óbito.

O requisito relativo à qualidade de segurado do **de cujus** restou incontroverso, eis que ele usufruía do benefício de aposentadoria por idade à época do passamento (NB 135.965.101-0), consoante o extrato do CNIS anexado aos autos.

A celexuma diz respeito à alegada união estável entre a autora e o **de cujus**.

Segundo a narrativa delineada na petição inicial, o autor conviveu maritalmente com a falecida desde meados de 1983 até a data do óbito.

Para a comprovação do alegado, foram coligidos aos autos, dentre outros, os seguintes documentos:

a) extrato de conta bancária conjunta mantida pelo autor e pela falecida;

b) carnê de IPTU de 2013, em nome da falecida, enviado ao mesmo endereço consignado como domicílio do demandante na ficha de atendimento médico por este preenchida em julho de 2013;

c) ficha de associada à Funerária Barueri, preenchida pela Srª. Ana Maria Aparecida dos Santos Caldeirão, filha biológica do **de cujus**, na qual ela indica como beneficiários, na condição de pais, o autor e a falecida.

Registro que constitui início razoável de prova material os documentos acima apontados, devidamente corroborados por idônea e segura prova coletada em audiência realizada em 10/03/2015, na qual foram ouvidas três testemunhas.

"Confirmo que o autor conviveu com minha mãe a partir de 1983 até o falecimento dela, ocorrido há dois anos. Até hoje ele continua morando no antigo lar do casal. Eles não tiveram filhos, mas todo mundo os tinha como marido e mulher. Antes de passar a conviver com o autor, minha falecida mãe era viúva. Enquanto viveram, autor e falecida contribuíam para a manutenção do lar. A falecida era aposentada." (depoimento da testemunha Ana Maria Aparecida dos Santos Caldeirão).

"Conheci o autor e a falecida há vinte e dois anos, das vizinhanças. Quando os conheci, eles já viviam como se fossem marido e mulher. Este relacionamento perdurou até a data do óbito de Nair dos Santos. Eles não tiveram filhos, mas moravam no mesmo teto. Os dois contribuíam para a manutenção do lar." (depoimento da testemunha Margarida Helena Rosa dos Santos).

"Confirmo que o autor conviveu com minha irmã Nair desde 1983 até a data do falecimento dela. Eles viviam como marido e mulher. Não chegaram a ter filhos, mas moravam na mesma casa. Os dois ajudavam na manutenção do lar." (depoimento da testemunha Teresa dos Santos Vieira).

Os relatos são convincentes no sentido de que a Sra. Nair e o Sr. Luiz Antonio conviviam como marido e mulher, em união pública e duradoura, com o intuito de formarem família, até a época do óbito, sendo o autor presente até os últimos dias de vida da falecida na condição de companheiro, não havendo nos autos quaisquer outros elementos que indiquem a inexistência da união estável.

Portanto, é possível concluir, pela dilação probatória e demais documentos juntados, mormente pela prova oral, com fundamento nas máximas de experiência, conforme disciplina o artigo 375, do Código de Processo Civil, que o autor era companheiro da falecida no momento do óbito.

Diante disso, havendo nos autos elementos de convicção que comprovam a união estável e duradoura entre o demandante e o **de cujus**, a dependência econômica é presumida, nos termos do art. 16, § 4º, da Lei nº 8.213/91, e só cederia mediante a produção de robusta prova em contrário, o que não se observa no caso.

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Terra nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos **ex tunc** do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Ante o exposto, **nego provimento** ao recurso de apelação interposto pelo INSS e, **de ofício, esclareço** que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. REMESSA NECESSÁRIA NÃO CONHECIDA. VALOR DA CONDENAÇÃO INFERIOR AO LIMITE DE ALÇADA. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. UNIÃO ESTÁVEL. INDÍCIOS MATERIAIS CORROBORADOS POR PROVA ORAL. REQUISITOS PREENCHIDOS. APELAÇÃO DO INSS DESPROVIDA. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA RETIFICADOS DE OFÍCIO.

1 - No caso, concedida a tutela antecipada, houve condenação do INSS na concessão e no pagamento dos atrasados do benefício de pensão por morte desde 16/07/2013. Por outro lado, o extrato do CNIS anexado aos autos revela que a aposentadoria por idade recebida pela falecida equivalia a R\$ 886,26 (oitocentos e oitenta e seis reais e vinte e seis centavos) em junho de 2013, valor este que servirá de RMI para o benefício de pensão por morte, em virtude do disposto no artigo 75 da Lei n. 8.213/91.

2 - Consta-se, portanto, que desde o termo inicial do benefício (16/07/2013) até a data da prolação da sentença (26/08/2015) contam-se 25 (vinte e cinco) prestações que, devidamente corrigidas e com a incidência de juros de mora e verba honorária, se afigura inferior ao limite de alçada estabelecido na lei processual, razão pela qual não se conhece da remessa necessária, nos termos do artigo 475, § 2º, do CPC/73.

3 - A pensão por morte é regida pela legislação vigente à época do óbito do segurado, por força do princípio *tempus regit actum*, encontrando-se regulamentada nos arts. 74 a 79 da Lei nº 8.213/91. Trata-se de benefício previdenciário devido aos dependentes do segurado falecido, aposentado ou não.

4 - O benefício independe de carência, sendo percuente para sua concessão: a) a ocorrência do evento morte; b) a comprovação da condição de dependente do postulante; e c) a manutenção da qualidade de segurado quando do óbito, salvo na hipótese de *o de cujus* ter preenchido em vida os requisitos necessários ao deferimento de qualquer uma das aposentadorias previstas no Regime Geral de Previdência Social - RGPS.

5 - A Lei de Benefícios, no art. 16, com a redação dada pela Lei nº 9.032/95, vigente à época dos óbitos, prevê taxativamente as pessoas que podem ser consideradas dependentes.

6 - Já a Lei nº 9.278/96, que regulamenta o art. 226, § 3º da Constituição Federal, dispõe que: "*É reconhecida como entidade familiar a convivência duradoura, pública e contínua, de um homem e uma mulher, estabelecida com objetivo de constituição de família*". Saliante-se que referido conceito consta da atual redação do §6º do art. 16 do RPS e no art. 1.723 do CC.

7 - O evento morte da Srª. Nair dos Santos de Almeida Prado, ocorrido em 07/05/2013, restou comprovado com a certidão de óbito. O requisito relativo à qualidade de segurado do *de cujus* restou incontroverso, eis que ele usufruiu do benefício de aposentadoria por idade à época do passamento (NB 135.965.101-0), consoante o extrato do CNIS anexado aos autos.

8 - A celexma diz respeito à alegada união estável entre a autora e o *de cujus*.

9 - Segundo a narrativa delineada na petição inicial, o autor conviveu maritalmente com a falecida desde meados de 1983 até a data do óbito. Para a comprovação do alegado, foram coligidos aos autos, dentre outros, os seguintes documentos: a) extrato de conta bancária conjunta mantida pelo autor e pela falecida; b) carnê de IPTU de 2013, em nome da falecida, enviado ao mesmo endereço consignado como domicílio do demandante na ficha de atendimento médico por este preenchida em julho de 2013; c) ficha de associada à Funerária Barueri, preenchida pela Srª. Ana Maria Aparecida dos Santos Caldeirão, filha biológica do *de cujus*, na qual ela indica como beneficiários, na condição de pais, o autor e a falecida.

10 - Constitui início razoável de prova material os documentos acima apontados, devidamente corroborados por idônea e segura prova coletada em audiência realizada em 10/03/2015, na qual foram ouvidas três testemunhas.

11 - Os relatos são convincentes no sentido de que a Sra. Nair e o Sr. Luís Antonio conviviam como marido e mulher, em união pública e duradoura, com o intuito de formarem família, até a época do óbito, sendo o autor presente até os últimos dias de vida da falecida na condição de companheiro, não havendo nos autos quaisquer outros elementos que indiquem a inexistência da união estável.

12 - Portanto, é possível concluir, pela dilação probatória e demais documentos juntados, mormente pela prova oral, com fundamento nas máximas de experiência, conforme disciplina o artigo 375, do Código de Processo Civil, que o autor era companheiro da falecida no momento do óbito.

13 - Diante disso, havendo nos autos elementos de convicção que comprovam a união estável e duradoura entre o demandante e o *de cujus*, a dependência econômica é presumida, nos termos do art. 16, § 4º, da Lei nº 8.213/91, e só cederia mediante a produção de robusta prova em contrário, o que não se observa no caso.

14 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos ex tunc do mencionado pronunciamento.

15 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

16 - Apelação do INSS desprovida. Correção monetária e juros de mora retificados de ofício.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao recurso de apelação interposto pelo INSS e, de ofício, esclarecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0034573-59.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: QUERUBINA MARIA SONCHIM DA COSTA

Advogado do(a) APELANTE: DHAIANNY CANEDO BARROS FERRAZ - SP197054-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: ANDERSON ALVES TEODORO - SP333185-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0034573-59.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: QUERUBINA MARIA SONCHIM DA COSTA

Advogado do(a) APELANTE: DHAIANNY CANEDO BARROS FERRAZ - SP197054-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: ANDERSON ALVES TEODORO - SP333185-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta por QUERUBINA MARIA SONCHIM DA COSTA, em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, desde a data da citação.

A r. sentença julgou improcedente o pedido. Condenada a parte autora no ressarcimento das despesas processuais eventualmente desembolsadas pela autarquia, bem como nos honorários advocatícios, ficando a exigibilidade suspensa por 5 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, a teor do disposto nos arts. 11, §2º, e 12, ambos da Lei nº 1.060/50, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC (ID 102593959, p. 93-95).

Em razões recursais, a parte autora pugna pela reforma da sentença, ao fundamento de que preenche os requisitos para a concessão dos benefícios ora vindicados (ID 102593959, p. 99-102).

Sem contrarrazões.

Devidamente processado o recurso, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0034573-59.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: QUERUBINA MARIA SONCHIM DA COSTA

Advogado do(a) APELANTE: DHAIANNY CANEDO BARROS FERRAZ - SP197054-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: ANDERSON ALVES TEODORO - SP333185-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

De início, conheço do recurso ordinário interposto pela parte autora como apelação, ematenção ao princípio da fungibilidade recursal.

Passo à análise do mérito.

A cobertura da incapacidade está assegurada no art. 201, I, da Constituição Federal.

Preconiza a Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que, cumprido, em regra, o período de carência mínimo exigido, qual seja, 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.

Ao passo que o auxílio-doença é direito daquele filiado à Previdência que tiver atingido, se o caso, o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inapto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da *legis*).

No entanto, independe de carência a concessão dos referidos benefícios nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 da Lei 8.213/91.

Cumprе salientar que, a patologia ou a lesão que já portara o trabalhador ao ingressar no Regime não impede o deferimento dos benefícios, se tiver decorrida a inaptidão por progressão ou agravamento da moléstia.

Ademais, é necessário, para o implemento dos benefícios em tela, revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, àquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de filiado e a situação em que se encontra, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios.

É de se observar, ainda, que o § 1º do artigo em questão prorroga por 24 (vinte e quatro) meses o lapso de graça constante no inciso II aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses, sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

Por sua vez, o § 2º estabelece que o denominado "período de graça" do inciso II ou do § 1º será acrescido de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

Por fim, saliente-se que, havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com um número mínimo de contribuições exigidas para o cumprimento da carência estabelecida para a concessão dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez.

Do caso concreto.

No que tange à incapacidade, o profissional médico indicado pelo Juízo *a quo*, com base em exame realizado em 01º de setembro de 2015 (ID 102593959, p. 69-72), consignou o seguinte

"A autora, QUERUBINA MARIA SONCHIM COSTA, 55 anos, é portadora de glaucoma no olho direito e esquerdo, baixa acuidade visual e auditiva do lado direito e esquerdo.

Para a baixa acuidade visual é necessário usar lentes corretivas (já tem prescrição) e para a baixa acuidade auditiva é necessário usar aparelhos auditivos (já faz uso). A patologia que acarreta limitação física, é o glaucoma, que está sendo acompanhada a cada seis meses no especialista e controlada com colírio (vide as folhas nº05 a 14). Para o controle desta patologia, é aconselhável não realizar muito esforço físico. A autora é registrada como Serviços Gerais e, neste caso, não é possível mensurar a quantidade de esforço físico que a autora necessita para desenvolver o seu trabalho.

Portanto, considero que a autora é portadora de uma incapacidade parcial, definitiva e uniprofissional, podendo realizar atividades que não necessite de muito esforço físico e/ou atividades que não necessitem de uma boa visão".

Ainda que o laudo pericial tenha apontado pela incapacidade parcial da requerente, se me afigura pouco crível que, quem sempre trabalhou em serviços braçais no campo e na cidade ("serviços gerais" e "doméstica" - CTPS - ID 102593959, p. 14-15), sofrendo com deficiências auditiva e visual, e que conta, hoje, com mais de 60 (sessenta) anos de idade, vá conseguir, após reabilitação, capacitação e treinamento, recolocação profissional em outras funções.

Nessa senda, cumprе transcrever o enunciado da Súmula 47, da TNU - Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais:

"Uma vez reconhecida a incapacidade parcial para o trabalho, o juiz deve analisar as condições pessoais e sociais do segurado para a concessão do de aposentadoria por invalidez".

Corroborado pela jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS. REEXAME. PROVA. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA N. 7/STJ. 1. Segundo a jurisprudência deste Colegiado, é possível a verificação do contexto socioeconômico do segurado com a finalidade de concessão da aposentadoria por invalidez sem ofensa à norma do art. 42 da Lei de Benefícios. 2. A inversão do decidido pelas instâncias ordinária demanda o revolvimento do contexto fático dos autos e desafia a Súmula n. 7/STJ. Precedente da egrégia Terceira Seção. 3. Agravo regimental improvido. (STJ - AgRg no Ag: 1270388 PR 2010/0010566-9, Relator: Ministro JORGE MUSSI, Data de Julgamento: 29/04/2010, T5 - QUINTA TURMA, Data de Publicação: DJe 24/05/2010)"

Dessa forma, tenho que a demandante é incapaz e totalmente insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garante a subsistência, sobretudo, em virtude do seu contexto socioeconômico, histórico laboral e das patologias de que é portadora, o que enseja a concessão de aposentadoria por invalidez.

A despeito de o *expert* não ter fixado uma DII, asseverou que as patologias se iniciaram em meados de 2003 (DID), de modo que, a meu sentir, o impedimento definitivo já estava presente ao menos quando da cessação do auxílio-doença, de NB: 603.406.038-2, em 15.11.2013, conforme extrato do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS acostados aos autos (ID 102593959, p. 33-35). Neste momento, portanto, inegável que a requerente era segurada da Previdência Social, e havia cumprido a carência, nos exatos termos do art. 15, I, da Lei 8.213/91.

Acerca do termo inicial do benefício (DIB), firmou-se consenso na jurisprudência que este se dá na data do requerimento administrativo, se houver, ou na data da citação, na sua inexistência (Súmula 576 do STJ).

Tendo em vista a persistência da incapacidade, quando da cessação do auxílio-doença precedente (NB: 603.406.038-2), a DIB da aposentadoria por invalidez deveria ser fixada no momento do cancelamento indevido daquele, já que desde a data de entrada do requerimento (DER) até a sua cessação (15.11.2013 - ID 102593959, p. 33-35), a autora efetivamente estava protegida pelo Sistema da Seguridade Social, percebendo benefício previdenciário.

Todavia, como na exordial a demandante, expressamente, pugna pelo pagamento dos atrasados desde a data da citação, fixo a DIB em tal momento, em virtude do princípio da adstrição (art. 460 do CPC/1973, reproduzido no art. 492 do CPC/2015).

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Relativamente aos honorários advocatícios, consoante o disposto na Súmula nº 111, STJ, estes devem incidir somente sobre o valor das parcelas devidas até a prolação da sentença, ainda que reformada. E isso se justifica pelo princípio constitucional da isonomia. Na hipótese de procedência do pleito em 1º grau de jurisdição e sucumbência da autarquia previdenciária, o trabalho do patrono, da mesma forma que no caso de improcedência, perdura enquanto não transitada em julgado a decisão final. O que altera são, tão somente, os papéis exercidos pelos atores judiciais que, dependendo da sorte do julgamento, ocuparão polos distintos em relação ao que foi decidido. Portanto, não se mostra lógico e razoável referir discrimen, a ponto de justificar o tratamento diferenciado, agraciando com maior remuneração profissionais que exercem suas funções em 1º e 2º graus como o mesmo empenho e dedicação.

Imperiosa, assim, a incidência da verba honorária até a data do julgado recorrido, em 1º grau de jurisdição, e também, na ordem de 10% (dez por cento), eis que as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária são suportadas por toda a sociedade, razão pela qual deve, por imposição legal, ser fixada moderadamente, o que resta atendido com o percentual *supra*.

Por derradeiro, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 497 do Código de Processo Civil. Dessa forma, em atenção a expresso requerimento da parte autora, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos da parte autora, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a implantação do benefício no prazo máximo de 20 (vinte) dias.

Ante o exposto, **dou provimento** à apelação da parte autora para julgar procedente o pedido e, com isso, condenar o INSS na concessão e no pagamento dos atrasados de aposentadoria por invalidez, desde a data da citação, sendo que sobre os valores em atraso incidirá correção monetária de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e juros de mora até a expedição do ofício requisitório, de acordo com o mesmo Manual, além de condená-lo no pagamento de honorários advocatícios na ordem de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença de 1º grau de jurisdição, com a antecipação dos efeitos da tutela.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ORDINÁRIO RECEBIDO COMO APELAÇÃO. FUNGIBILIDADE RECURSAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADO DEMONSTRADA. CUMPRIMENTO DA CARÊNCIA LEGAL. ART. 15, I, DA LEI 8.213/91. LAUDO PERICIAL. INCAPACIDADE PARCIAL. IDADE AVANÇADA. GLAUCOMA. DEFICIÊNCIAS VISUAL E AUDITIVA. ANÁLISE DO CONTEXTO SOCIOECONÔMICO E HISTÓRICO LABORAL. SÚMULA 47 DO TNU. PRECEDENTE DO STJ. INCAPACIDADE ABSOLUTA E PERMANENTE CONFIGURADA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ DEVIDA. DIB. DATA DA CITAÇÃO. PRINCÍPIO DA ADSTRIÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. SÚMULA 111 DO STJ. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PROVIDA. SENTENÇA REFORMADA. AÇÃO JULGADA PROCEDENTE. TUTELA ESPECÍFICA CONCEDIDA.

1 - Conhecido o recurso ordinário interposto pela parte autora como apelação, ematenção ao princípio da fungibilidade recursal.

2 - A cobertura da incapacidade está assegurada no art. 201, I, da Constituição Federal.

3 - Preconiza a Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que, cumprido, em regra, o período de carência mínimo exigido, qual seja, 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garante a subsistência.

4 - O auxílio-doença é direito daquele filiado à Previdência que tiver atingido, se o caso, o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inapto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da *legis*).

- 5 - Independe de carência a concessão dos referidos benefícios nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 da Lei 8.213/91.
- 6 - A patologia ou a lesão que já portara o trabalhador ao ingressar no Regime não impede o deferimento dos benefícios, se tiver decorrida a inaptidão por progressão ou agravamento da moléstia.
- 7 - Para o implemento dos benefícios em tela, necessário revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, àquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de filiação e a situação em que se encontra, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios. O §1º do artigo em questão prorroga por 24 (vinte e quatro) meses o lapso de graça constante no inciso II aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses, sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado. Por sua vez, o § 2º estabelece que o denominado "período de graça" do inciso II ou do § 1º será acrescido de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.
- 8 - Havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com um número mínimo de contribuições exigidas para o cumprimento da carência estabelecida para a concessão dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez.
- 9 - No que tange à incapacidade, o profissional médico indicado pelo Juízo *a quo*, com base em exame realizado em 01º de setembro de 2015 (ID 102593959, p. 69-72), consignou o seguinte: "*A autora, QUERUBINA MARIA SONCHIM COSTA, 55 anos, é portadora de glaucoma no olho direito e esquerdo, baixa acuidade visual e auditiva do lado direito e esquerdo. Para a baixa acuidade visual é necessário usar lentes corretivas (já tem prescrição) e para a baixa acuidade auditiva é necessário usar aparelhos auditivos (já faz uso). A patologia que acarreta limitação física, é o glaucoma, que está sendo acompanhada a cada seis meses no especialista e controlada com colírio (vide as folhas nº05 a 14). Para o controle desta patologia, é aconselhável não realizar muito esforço físico. A autora é registrada como Serviços Gerais e, neste caso, não é possível mensurar a quantidade de esforço físico que a autora necessita para desenvolver o seu trabalho. Portanto, considero que a autora é portadora de uma incapacidade parcial, definitiva e uniprofissional, podendo realizar atividades que não necessite de muito esforço físico e/ou atividades que não necessitem de uma boa visão*".
- 10 - Ainda que o laudo pericial tenha apontado pela incapacidade parcial da requerente, se afigura pouco crível que, quem sempre trabalhou em serviços braçais no campo e na cidade ("serviços gerais" e "doméstica" - CTPS - ID 102593959, p. 14-15), sofrendo com deficiências auditiva e visual, e que conta, hoje, com mais de 60 (sessenta) anos de idade, vá conseguir, após reabilitação, capacitação e treinamento, recolocação profissional em outras funções.
- 11 - Dessa forma, tem-se que a demandante é incapaz e totalmente insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência, sobretudo, em virtude do seu contexto socioeconômico, histórico laboral e das patologias de que é portadora, o que enseja a concessão de aposentadoria por invalidez.
- 12 - Análise do contexto social e econômico, com base na Súmula 47 da Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais e da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça: STJ - AgRg no Ag: 1270388 PR 2010/0010566-9, Relator: Ministro JORGE MUSSI, Data de Julgamento: 29/04/2010, T5 - QUINTA TURMA, Data de Publicação: DJe 24/05/2010.
- 13 - A despeito de o *expert* não ter fixado uma DII, asseverou que as patologias se iniciaram em meados de 2003 (DID), de modo que o impedimento definitivo já estava presente ao menos quando da cessação do auxílio-doença, de NB: 603.406.038-2, em 15.11.2013, conforme extrato do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS acostados aos autos (ID 102593959, p. 33-35). Neste momento, portanto, inegável que a requerente era segurada da Previdência Social, e havia cumprido a carência, nos exatos termos do art. 15, I, da Lei 8.213/91.
- 14 - Acerca do termo inicial do benefício (DIB), firmou-se consenso na jurisprudência que este se dá na data do requerimento administrativo, se houver, ou na data da citação, na sua inexistência (Súmula 576 do STJ). Tendo em vista a persistência da incapacidade, quando da cessação do auxílio-doença precedente (NB: 603.406.038-2), a DIB da aposentadoria por invalidez deveria ser fixada no momento do cancelamento indevido daquele, já que desde a data de entrada do requerimento (DER) até a sua cessação (15.11.2013 - ID 102593959, p. 33-35), a autora efetivamente estava protegida pelo Sistema da Seguridade Social, percebendo benefício previdenciário.
- 15 - Todavia, como na exordial a demandante, expressamente, pugna pelo pagamento dos atrasados desde a data da citação, fixa-se a DIB em tal momento, em virtude do princípio da adstrição (art. 460 do CPC/1973, reproduzido no art. 492 do CPC/2015).
- 16 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.
- 17 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.
- 18 - Relativamente aos honorários advocatícios, consoante o disposto na Súmula nº 111, STJ, estes devem incidir somente sobre o valor das parcelas devidas até a prolação da sentença, ainda que reformada. E isso se justifica pelo princípio constitucional da isonomia. Na hipótese de procedência do pleito em 1º grau de jurisdição e sucumbência da autarquia previdenciária, o trabalho do patrono, da mesma forma que no caso de improcedência, perdura enquanto não transitada em julgado a decisão final. O que altera são, tão somente, os papéis exercidos pelos atores judiciais que, dependendo da sorte do julgamento, ocuparão polos distintos em relação ao que foi decidido. Portanto, não se mostra lógico e razoável referir discrimen, a ponto de justificar o tratamento diferenciado, agraciando com maior remuneração profissionais que exercem suas funções em 1º e 2º graus com o mesmo empenho e dedicação. Imperiosa, assim, a incidência da verba honorária até a data do julgado recorrido, em 1º grau de jurisdição, e também, na ordem de 10% (dez por cento), eis que as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária são suportadas por toda a sociedade, razão pela qual deve, por imposição legal, ser fixada moderadamente, o que resta atendido como percentual *supra*.
- 19 - Apelação da parte autora provida. Sentença reformada. Ação julgada procedente. Tutela específica concedida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação da parte autora para julgar procedente o pedido e, com isso, condenar o INSS na concessão e no pagamento dos atrasados de aposentadoria por invalidez, desde a data da citação, sendo que sobre os valores em atraso incidirá correção monetária de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e juros de mora até a expedição do ofício requisitório, de acordo com o mesmo Manual, além de condená-lo no pagamento de honorários advocatícios na ordem de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença de 1º grau de jurisdição, com a antecipação dos efeitos da tutela, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002533-87.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: VALTER APARECIDO AFONSO

Advogado do(a) APELADO: EDVALDO APARECIDO CARVALHO - SP157613-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002533-87.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: VALTER APARECIDO AFONSO

Advogado do(a) APELADO: EDVALDO APARECIDO CARVALHO - SP157613-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS, em ação previdenciária ajuizada por VALTER APARECIDO AFONSO, objetivando a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento de labor rural.

A r. sentença (ID 99439885 - págs. 79/82) julgou procedente o pedido inicial. Reconheceu o labor rural no período de 24/08/1968 a 01/03/1994 e condenou o INSS a implantar, em favor do autor, o benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição, a partir da data da citação, com parcelas em atraso acrescidas de correção monetária e juros de mora. Condenou, ainda, a autarquia no pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença (Súmula 111 do STJ). Sem custas.

Em razões recursais (ID 99439885 – págs. 85/91), o INSS pugna pela reforma da r. sentença, ao fundamento de que, no seu entender, não restou comprovado o labor rural. Alega ausência de início de prova material de todo o período computado e necessidade de recolhimento de contribuições para período após a Lei 8.213/91.

Devidamente processado o recurso, com contrarrazões, foram autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002533-87.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: VALTER APARECIDO AFONSO

Advogado do(a) APELADO: EDVALDO APARECIDO CARVALHO - SP157613-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

A sentença submetida à apreciação desta Corte foi proferida em 21/06/2015, sob a égide, portanto, do Código de Processo Civil de 1973.

De acordo com o artigo 475, § 2º do CPC/73:

"Art. 475. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:

I - proferida contra a União, o Estado, o Distrito Federal, o Município, e as respectivas autarquias e fundações de direito público;

II - que julgar procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução de dívida ativa da Fazenda Pública (art. 585, VI).

§1º Nos casos previstos neste artigo, o juiz ordenará a remessa dos autos ao tribunal, haja ou não apelação; não o fazendo, deverá o presidente do tribunal avocá-los.

§2º Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor.

§3º Também não se aplica o disposto neste artigo quando a sentença estiver fundada em jurisprudência do plenário do Supremo Tribunal Federal ou em súmula deste Tribunal ou do tribunal superior competente."

No caso, a r. sentença reconheceu período de labor rural e condenou o INSS a implantar, em favor do autor, o benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição, a partir da data da citação.

Assim, não havendo como se apurar o valor da condenação, trata-se de sentença ilíquida e sujeita ao reexame necessário, nos termos do inciso I, do artigo retro mencionado e da Súmula 490 do STJ.

Verifico que o pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal, especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.

O art. 55, § 3º, da Lei de Benefícios estabelece que a comprovação do tempo de serviço somente produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal. Nesse sentido foi editada a Súmula nº 149, do C. Superior Tribunal de Justiça:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

A exigência de documentos comprobatórios do labor rural para todos os anos do período que se pretende reconhecer é descabida. Sendo assim, a prova documental deve ser corroborada por prova testemunhal idônea, com potencial para estender a aplicabilidade daquela. Esse o raciocínio que prevalece nesta Eg. 7ª Turma e no Colendo STJ:

"AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA RURAL. REQUISITOS NÃO DEMONSTRADOS. 1. (...) 3. Não se exige que a prova material se estenda por todo o período de carência, mas é imprescindível que a prova testemunhal faça referência à época em que foi constituído o documento..." (APELREEX - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO nº 0008835-06.2015.4.03.9999, Rel. Des. Fed. Paulo Domingues, j. 30/11/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/12/2015 - grifos nossos).

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. CÔMPUTO DE TEMPO RURAL. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. ALTERAÇÃO DO JULGADO. SÚMULA 7/STJ. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. ANÁLISE PREJUDICADA. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. (...) 2) não é imperativo que o início de prova material diga respeito a todo período de carência estabelecido pelo artigo 143 da Lei 8.213/1991, desde que a prova testemunhal amplie sua eficácia probatória. (...) (AgRg no AREsp 347.042/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 23/09/2014, DJe 30/09/2014 - grifos nossos).

Observe, ainda, que tais documentos devem ser contemporâneos ao período que se quer ver comprovado, no sentido de que tenham sido produzidos de forma espontânea, no passado.

Consigne-se, também, que o C. Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do RESP nº 1.348.633/SP, adotando a sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil, assentou o entendimento de que é possível o reconhecimento de tempo de serviço rural exercido em momento anterior àquele retratado no documento mais antigo juntado aos autos como início de prova material, desde que tal período esteja evidenciado por prova testemunhal idônea.

Quanto ao reconhecimento da atividade rural exercida em regime de economia familiar, o segurado especial é conceituado na Lei nº 8.213/91 em seu artigo 11, inciso VII, nos seguintes termos:

"Art. 11. São segurados obrigatórios da Previdência Social as seguintes pessoas físicas:

(omissis)

VII - como segurado especial: a pessoa física residente no imóvel rural ou em aglomerado urbano ou rural próximo a ele que, individualmente ou em regime de economia familiar, ainda que com o auxílio eventual de terceiros, na condição de:

a) produtor, seja proprietário, usufrutuário, possuidor, assentado, parceiro ou meeiro outorgados, comodatário ou arrendatário rurais, que explore atividade:

1. agropecuária em área de até 4 (quatro) módulos fiscais;

2. de seringueiro ou extrativista vegetal que exerça suas atividades nos termos do inciso XII do caput do art. 2º da Lei nº 9.985, de 18 de julho de 2000, e faça dessas atividades o principal meio de vida;

b) pescador artesanal ou a este assemelhado que faça da pesca profissão habitual ou principal meio de vida; e

c) cônjuge ou companheiro, bem como filho maior de 16 (dezesseis) anos de idade ou a este equiparado, do segurado de que tratam as alíneas a e b deste inciso, que, comprovadamente, trabalhem com o grupo familiar respectivo.

§1º Entende-se como regime de economia familiar a atividade em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e ao desenvolvimento socioeconômico do núcleo familiar e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados permanentes."

É pacífico o entendimento no sentido de ser dispensável o recolhimento das contribuições para fins de obtenção de benefício previdenciário, desde que a atividade rural tenha se desenvolvido antes da vigência da Lei nº 8.213/91, como se pode observar nos seguintes precedentes:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. CÔMPUTO DE TEMPO RURAL ANTERIOR À LEI 8.213/1991. DESNECESSIDADE DE RECOLHIMENTO DO TRIBUTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO ACOLHIDOS PARA SANAR OMISSÃO SEM EFEITO MODIFICATIVO.

(...)

2. No presente caso, impõe-se sanar omissão para asseverar que a jurisprudência do STJ possui entendimento no sentido de que é dispensável o recolhimento de contribuições previdenciárias, para fins de reconhecimento de tempo de serviço rural, quanto ao labor exercido antes da Lei 8.213/1991.(...) (EDcl no AgRg no REsp 1537424/SC, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 27/10/2015, DJe 05/11/2015).

"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. ARTIGO 485, V, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. VIOLAÇÃO AO ART. 55, § 2º, DA LEI N. 8.213/91. OCORRÊNCIA. SEGURADA VINCULADA AO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL-RGPS. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. APOSENTADORIA. CONTRIBUIÇÕES. DESNECESSIDADE. ANTES DA VIGÊNCIA DA REFERIDA LEI. PRECEDENTES. PROCEDÊNCIA DO PEDIDO.

1. A autora sempre esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social.

2. Não é exigível o recolhimento das contribuições previdenciárias, relativas ao tempo de serviço prestado como trabalhador rural, antes da vigência da Lei n. 8.213/91, para fins de aposentadoria urbana pelo Regime Geral de Previdência Social. Precedentes da Terceira Seção.

Ação rescisória procedente" (AR 3.650/RS, Rel. Ministro ERICSON MARANHO (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP), TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 11/11/2015, DJe 04/12/2015 - grifos nossos).

"APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL ANTERIOR A PROVA DOCUMENTAL.

1. O tempo de serviço do segurado trabalhador rural exercido antes da data de início de vigência da Lei n.º 8.213/1991, é de ser computado e averbado, independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, mas não se presta para efeito de carência.(...) (AC nº 0029462-51.2003.4.03.9999, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Fausto de Sanctis, j. 30/11/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/12/2015).

Contudo, o tempo de serviço do trabalhador rural poderá ser computado, independentemente do recolhimento de contribuição, até o dia 31/10/1991, conforme o disposto no art. 60, X, do Decreto nº 3.048/99, *in verbis*:

"Art. 60. Até que lei específica discipline a matéria, são contados como tempo de contribuição, entre outros:

(...)

X - o tempo de serviço do segurado trabalhador rural anterior à competência novembro de 1991;"

A respeito da idade mínima para o trabalho rural do menor, registro ser histórica a vedação do trabalho infantil. Com o advento da Constituição de 1967, a proibição passou a alcançar apenas os menores de 12 anos, em nítida evolução histórica quando em cotejo com as Constituições anteriores, as quais preconizavam a proibição em período anterior aos 14 anos.

Já se sinalizava, então, aos legisladores constituintes, como realidade incontestável, o desempenho da atividade desses infantes na faina campesina, via de regra ao lado dos genitores. Corroborando esse entendimento, e em alteração ao que até então vinha adotando, se encontrava a realidade brasileira das duas décadas que antecederam a CF/67, época em que a população era eminentemente rural (64% na década de 1950 e 55% na década de 1960).

Antes dos 12 anos, porém, ainda que acompanhasse os pais na lavoura e eventualmente os auxiliasse em algumas atividades, não se mostra razoável supor que pudesse exercer plenamente a atividade rural, inclusive por não contar com vigor físico suficiente para uma atividade tão desgastante.

A propósito, referido entendimento sempre fora assentado pelo C. Supremo Tribunal Federal, tanto na vigência da Constituição Federal de 1967, como na atual Carta de 1988. Confira-se:

"ACIDENTE DO TRABALHO. SEGURO OBRIGATORIO ESTABELECIDO NO ART. 165- XVI DA CONSTITUIÇÃO: ALCANCE. CONTRATO LABORAL COM AFRONTA A PROIBIÇÃO CONSTITUCIONAL DO TRABALHO DO MENOR DE DOZE ANOS. MENOR DE DOZE ANOS QUE PRESTAVA SERVIÇOS A UM EMPREGADOR. SOB A DEPENDÊNCIA DESTA, E MEDIANTE SALÁRIO, TENDO SOFRIDO O ACIDENTE DE TRABALHO FAZ JUS AO SEGURO PRÓPRIO, NÃO OBSTA AO BENEFÍCIO A REGRA DO ART. 165-X DA CARTA DA REPÚBLICA, QUE FOI INSCRITA NA LISTA DAS GARANTIAS DOS TRABALHADORES EM PROVEITO DESTES, NÃO EM SEU DETRIMENTO. RECURSOS EXTRAORDINÁRIOS CONHECIDOS E PROVIDOS."

(RE nº 104.654/SP, Relator Ministro Francisco Rezek, 2ª Turma, DJ 25/04/1986) (grifos nossos).

"Agravo de instrumento.

2. Trabalhador rural ou rurícola menor de quatorze anos. Contagem de tempo de serviço. Art. 11, VII, da Lei nº. 8213. Possibilidade. Precedentes.

3. Alegação de violação aos arts. 5º, XXXVI; e 97, da CF/88. Improcedente. Impossibilidade de declaração de efeitos retroativos para o caso de declaração de nulidade de contratos trabalhistas. Tratamento similar na doutrina do direito comparado: México, Alemanha, França e Itália. Norma de garantia do trabalhador que não se interpreta em seu detrimento. Acórdão do STJ em conformidade com a jurisprudência desta Corte.

4. Precedentes citados: AgRAI 105.794, 2ª T., Rel. Aldir Passarinho, DJ 02.04.86; e RE 104.654, 2ª T., Rel. Francisco Rezek, DJ 25.04.86.

5. Agravo de instrumento a que se nega provimento".

(AI nº 529.694/RS, Rel. Ministro Gilmar Mendes, 2ª Turma, DJ de 11/03/2005) (grifos nossos).

Não é outro o entendimento desta Egrégia Turma, conforme julgados que portam as seguintes ementas:

"PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL. SENTENÇA ULTRA PETITA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. TEMPO DE LABOR EXERCIDO SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS. TEMPO DE LABOR NA FAINA RURAL.

(...)

- Admite-se o cômputo do período laborado no campo pelo menor de idade (a partir dos 12 - doze - anos), uma vez que as regras insculpidas nos Ordenamentos Constitucionais, vedando o trabalho infantil, não podem prejudicá-lo.

- Dado parcial provimento tanto à remessa oficial (tida por interposta) como ao recurso de apelação da autarquia previdenciária e negado provimento ao recurso de apelação da parte autora."

(AC nº 2012.03.99.028461-0/SP, Rel. Des. Federal Fausto de Sanctis, DJe 16/03/2017).

"PREVIDENCIÁRIO. CÔMPUTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL. POSSIBILIDADE. DISPENSA DE RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES.

(...)

4. É possível o reconhecimento do tempo de atividade rural prestado já aos 12 (doze) anos de idade, consoante precedentes dos Tribunais Superiores.

5. De acordo com os documentos anexados aos autos, corroborados pela prova testemunhal, a autora comprovou o exercício de atividade rural no período de 07/1975 a 07/1988, devendo ser procedida a contagem do referido tempo de serviço, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, exceto para efeito de carência, nos termos do artigo 55, §2º, da Lei 8.213/91.

6. Apelação provida."

(AC nº 2016.03.99.040416-4/SP, Rel. Des. Federal Toru Yamamoto, DJe 13/03/2017).

Do caso concreto.

A r. sentença reconheceu o labor rural no período de 24/08/1968 a 01/03/1994 e condenou o INSS a implantar, em favor do autor, o benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição, a partir da data da citação.

Para comprovar o suposto labor rural, foram apresentados, dentre outros documentos:

- a) Certidão de casamento, realizado em 22/11/1975, em que o autor foi qualificado como "agricultor" (ID 99439885 – pág. 18);
- b) Certidão do Governo do Estado de São Paulo – Secretaria da Fazenda, de que consta em nome do autor registro como produtor rural, com início das atividades em 11/01/1988 e encerramento em 22/10/1998 (ID 99439885 – pág. 24); e
- c) Certidão do Governo do Estado de São Paulo – Secretaria da Fazenda, de que o autor se inscreveu como produtor rural em 10/09/1981 (ID 99439885 – pág. 25).

Além da documentação trazida como início de prova material hábil para comprovar o exercício de labor rural, em 14/06/2016, foram ouvidas três testemunhas, Edis Carlos de Souza Lobo (ID 99439885 – pág. 70), Antônio Carlos Bottazzo (ID 99439885 – pág. 71) e Carlos Roberto Rossi (ID 99439885 – pág. 72).

Edis relatou que "conhece o autor há cerca de trinta anos. Nessa época o autor trabalhava na lavoura, na fazenda da família Peres, como arrendatário, onde cultivava cereais. Sabe que o autor trabalhou nestas condições até o ano de 2004, quando adquiriu um caminhão e passou a trabalhar como motorista. Somente a família trabalhava nesta fazenda".

Antônio disse que "conhece o autor desde 1973. Nessa época o autor trabalhava na lavoura, em propriedade rural da genitora do autor, no Sítio Rancho Fundo, na cidade de Parapuã. Permaneceu nestas condições até o ano de 1981, quando arrendou uma fazenda na cidade de Rinópolis, onde permaneceu até o ano de 1986/1987, quando mudou-se para Junqueirópolis. Somente a família trabalhava em todas essas propriedades, no cultivo de cereais".

Carlos informou que "conhece o autor desde 1985, quando mudou-se para esta cidade, vindo da cidade de Osvaldo Cruz. Desde essa época o autor trabalhava na lavoura, em uma fazenda próximo ao Rio Feio, como arrendatário, onde cultivava cereais. Sabe que o autor trabalhou na lavoura até o ano de 2005/2004, quando adquiriu um caminhão. Somente a família trabalhava".

Assim, a prova oral reforça o labor no campo e amplia a eficácia probatória dos documentos carreados aos autos; tomando possível o reconhecimento do labor rural no período de 01/01/1973 (quando o autor conheceu a testemunha Antônio) a 31/10/1991 (até quando era possível computar o tempo de serviço do trabalhador rural independentemente do recolhimento de contribuição), exceto para fins de carência.

Desta forma, conforme tabela anexa, somando-se o período rural reconhecido nesta demanda aos demais períodos comuns já reconhecidos administrativamente pelo INSS (CNIS - ID 99439885 – págs. 27 e 51), verifica-se que o autor, na data do ajuizamento da ação (02/06/2015 – ID 99439885 – pág. 3), contava com 40 anos, 1 mês e 2 dias de tempo total de atividade; suficiente para a concessão do benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição, a partir da data da citação (30/07/2015 – ID 99439885 – pág. 41).

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Ante o exposto, **dou parcial provimento à apelação do INSS**, para afastar o reconhecimento do labor rural nos períodos de 24/08/1968 a 31/12/1972 e de 01/11/1991 a 01/03/1994, bem como **dou parcial provimento à remessa necessária, tida por interposta**, esta em maior extensão, para também estabelecer que a correção monetária será calculada de acordo com o mesmo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E; e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual; mantendo-se, no mais, o julgado proferido em 1º grau de jurisdição.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL IDÔNEA. APOSENTADORIA INTEGRAL NA CITAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. REMESSA NECESSÁRIA E APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDAS.

- 1 - No caso, a r. sentença reconheceu período de labor rural e condenou o INSS a implantar, em favor do autor, o benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição, a partir da data da citação.
- 2 - Assim, não havendo como se apurar o valor da condenação, trata-se de sentença ilíquida e sujeita ao reexame necessário, nos termos do inciso I, do artigo retro mencionado e da Súmula 490 do STJ.
- 3 - Verifica-se que o pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal, especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.
- 4 - O art. 55, §3º, da Lei de Benefícios estabelece que a comprovação do tempo de serviço somente produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal. Súmula nº 149, do C. Superior Tribunal de Justiça.
- 5 - A exigência de documentos comprobatórios do labor rural para todos os anos do período que se pretende reconhecer é descabida. Sendo assim, a prova documental deve ser corroborada por prova testemunhal idônea, com potencial para estender a aplicabilidade daquela. Precedentes da 7ª Turma desta Corte e do C. Superior Tribunal de Justiça. Tais documentos devem ser contemporâneos ao período que se quer ver comprovado, no sentido de que tenham sido produzidos de forma espontânea, no passado.
- 6 - O C. Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do RESP nº 1.348.633/SP, adotando a sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil, assentou o entendimento de que é possível o reconhecimento de tempo de serviço rural exercido em momento anterior àquele retratado no documento mais antigo juntado aos autos como início de prova material, desde que tal período esteja evidenciado por prova testemunhal idônea.
- 7 - É pacífico o entendimento no sentido de ser dispensável o recolhimento das contribuições para fins de obtenção de benefício previdenciário, desde que a atividade rural tenha se desenvolvido antes da vigência da Lei nº 8.213/91. Contudo, o tempo de serviço do trabalhador rural poderá ser computado, independentemente do recolhimento de contribuição, até o dia 31/10/1991, conforme o disposto no art. 60, X, do Decreto nº 3.048/99.
- 8 - A r. sentença reconheceu o labor rural no período de 24/08/1968 a 01/03/1994 e condenou o INSS a implantar, em favor do autor, o benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição, a partir da data da citação.
- 9 - Para comprovar o suposto labor rural, foram apresentados, dentre outros documentos: a) Certidão de casamento, realizado em 22/11/1975, em que o autor foi qualificado como "agricultor" (ID 99439885 – pág. 18); b) Certidão do Governo do Estado de São Paulo – Secretaria da Fazenda, de que consta em nome do autor registro como produtor rural, com início das atividades em 11/01/1988 e encerramento em 22/10/1998 (ID 99439885 – pág. 24); e c) Certidão do Governo do Estado de São Paulo – Secretaria da Fazenda, de que o autor se inscreveu como produtor rural em 10/09/1981 (ID 99439885 – pág. 25).
- 10 - Além da documentação trazida como início de prova material hábil para comprovar o exercício de labor rural, em 14/06/2016, foram ouvidas três testemunhas, Edis Carlos de Souza Lobo (ID 99439885 – pág. 70), Antônio Carlos Bottazzo (ID 99439885 – pág. 71) e Carlos Roberto Rossi (ID 99439885 – pág. 72).
- 11 - A prova oral reforça o labor no campo e amplia a eficácia probatória dos documentos carreados aos autos; tomando possível o reconhecimento do labor rural no período de 01/01/1973 (quando o autor conheceu a testemunha Antônio) a 31/10/1991 (até quando era possível computar o tempo de serviço do trabalhador rural independentemente do recolhimento de contribuição), exceto para fins de carência.
- 12 - Desta forma, conforme tabela anexa, somando-se o período rural reconhecido nesta demanda aos demais períodos comuns já reconhecidos administrativamente pelo INSS (CNIS - ID 99439885 – págs. 27 e 51), verifica-se que o autor, na data do ajuizamento da ação (02/06/2015 – ID 99439885 – pág. 3), contava com 40 anos, 1 mês e 2 dias de tempo total de atividade; suficiente para a concessão do benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição, a partir da data da citação (30/07/2015 – ID 99439885 – pág. 41).

13 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente quando da elaboração da conta, com aplicação do IPCA-E nos moldes do julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE) e com efeitos prospectivos.

14 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

15 - Remessa necessária e apelação do INSS parcialmente providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação do INSS, para afastar o reconhecimento do labor rural nos períodos de 24/08/1968 a 31/12/1972 e de 01/11/1991 a 01/03/1994, bem como dar parcial provimento à remessa necessária, tida por interposta, esta em maior extensão, para também estabelecer que a correção monetária será calculada de acordo com o mesmo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E; e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, mantendo-se, no mais, o julgado proferido em 1º grau de jurisdição, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0040293-70.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE LUIS PEREIRA

Advogado do(a) APELADO: FABIANO ANTONIO DA SILVA - SP274610-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0040293-70.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE LUIS PEREIRA

Advogado do(a) APELADO: FABIANO ANTONIO DA SILVA - SP274610-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de remessa necessária e de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS, em ação previdenciária ajuizada por JOSE LUIS PEREIRA, objetivando a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento de trabalho exercido em condições agressivas à saúde.

A r. sentença (ID 95119416 - Págs. 100/102) julgou parcialmente procedente o pedido, para reconhecer a especialidade dos intervalos de 01/10/1980 a 09/10/1987, 01/06/1988 a 31/10/1989, 02/01/1989 a 16/08/1993, 01/02/2000 a 11/06/2004, 01/02/2005 a 26/03/2007, 01/11/2007 a 18/08/2011 e 01/02/2012 a 17/12/2013 e conceder ao autor aposentadoria por tempo de contribuição, a partir da data da citação (18/09/2015). Estipulou parâmetros para liquidação dos juros de mora e correção monetária. Condenou o INSS em honorários advocatícios, fixados no percentual mínimo (CPC, art. 85, §3º), a incidir no valor do montante das parcelas vencidas até a data da sentença. Isentou-o das custas. Concedeu a antecipação da tutela. Submeteu a decisão ao reexame necessário.

O INSS, em sede recursal (ID 95119416 - Págs. 118/123), inicialmente, suscita a nulidade da sentença, pois que teria se afastado do objeto da demanda, que supostamente se trataria do controle de legalidade do ato administrativo praticado pela autarquia-ré. Aduz, ainda preliminarmente, que o pedido administrativo não teria sido municiado com as provas carreadas na presente demanda, tornando-se necessária a formulação de novo pleito extrajudicial. No mérito, alega não ter restado comprovado o exercício, habitual e permanente, de atividade sujeita a agente nocivo, por meio de laudo técnico contemporâneo, chancelado por engenheiro ou médico do trabalho.

Devidamente processado o recurso, com contrarrazões da parte autora, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

VOTO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Não há se falar em remessa necessária, uma vez que, mesmo em havendo condenação à concessão de benefício no valor equivalente ao teto do salário-de-benefício, não seria ultrapassado o importe de 1.000 salários-mínimos, fixado no art. 496, §3º, I, do CPC/15.

No que concerne à preliminar suscitada pelo INSS, vale, inicialmente, notar que foi postulada na inicial a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (deferida pelo juízo *a quo*), não se tratando de lide em que se pretende o controle de legalidade do procedimento administrativo, como leva a crer o recorrente. Não há se falar em nulidade da sentença, portanto.

Nesta senda, digno de destaque, ainda, que o Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento do RE nº 631.240/MG, resolvido nos termos do artigo 543-B do CPC/73, assentou o entendimento de que a exigência de prévio requerimento administrativo a ser formulado perante o INSS antes do ajuizamento de demanda previdenciária não viola a garantia constitucional da inafastabilidade da jurisdição (CR/88, art. 5º, XXXV). Ressalvou-se, contudo, a possibilidade de formulação direta do pedido perante o Poder Judiciário quando se cuidar de pretensão de revisão, restabelecimento ou manutenção de benefício anteriormente concedido, ou ainda, quando notório e reiterado o entendimento do INSS em desfavor da pretensão do segurado e, por fim, se a autarquia ofereceu contestação.

Verifico que o pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal, especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.

Com relação ao reconhecimento da atividade exercida como especial e em obediência ao aforismo *tempus regit actum*, uma vez prestado o serviço sob a égide de legislação que o ampara, o segurado adquire o direito à contagem como tal, bem como à comprovação das condições de trabalho na forma então exigida, não se aplicando retroativamente lei nova que venha a estabelecer restrições à admissão do tempo de serviço especial (STJ, AgRg no REsp 493.458/RS e REsp 491.338/RS; Súmula nº 13 TR-JEF-3ªR; artigo 70, § 1º, Decreto nº 3.048/1999).

Cumprе salientar que em período anterior à da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído e calor.

Ou seja, a Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, de forma habitual e permanente, sendo suficiente a apresentação de formulário-padrão fornecido pela empresa. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18/11/2004, DJ 01/02/2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07/08/2003, DJ 08/09/2003, p. 374.

O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos.

Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.

Com o advento da Lei nº 6.887/1980, ficou claramente explicitado na legislação a hipótese da conversão do tempo laborado em condições especiais em tempo comum, de forma a harmonizar a adoção de dois sistemas de aposentadoria díspares, um comum e outro especial, o que não significa que a atividade especial, antes disso, deva ser desconsiderada para fins de conversão, eis que tal circunstância decorreria da própria lógica do sistema.

Posteriormente, a Medida Provisória nº 1.523, de 11/10/1996, sucessivamente reeditada até a Medida Provisória nº 1.523-13, de 25/10/1997, convalidada e revogada pela Medida Provisória nº 1.596-14, de 10/11/1997, e ao final convertida na Lei nº 9.528, de 10/12/1997, modificou o artigo 58 e lhe acrescentou quatro parágrafos. A regulamentação dessas regras veio com a edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997, em vigor a partir de sua publicação, em 06/03/1997, que passou a exigir laudo técnico das condições ambientais de trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

Em suma: (a) até 28/04/1995, é possível a qualificação da atividade laboral pela categoria profissional ou pela comprovação da exposição a agente nocivo, por qualquer modalidade de prova; (b) a partir de 29/04/1995, é defeso reconhecer o tempo especial em razão de ocupação profissional, sendo necessário comprovar a exposição efetiva a agente nocivo, habitual e permanentemente, por meio de formulário-padrão fornecido pela empresa; (c) a partir de 10/12/1997, a aferição da exposição aos agentes pressupõe a existência de laudo técnico de condições ambientais, elaborado por profissional apto ou por perfil profissiográfico previdenciário (PPP), preenchido com informações extraídas de laudo técnico e com indicação dos profissionais responsáveis pelos registros ambientais ou pela monitoração biológica, que constitui instrumento hábil para a avaliação das condições laborais.

Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.

O Quadro Anexo do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.6, fixou o nível mínimo em 80dB. Por força do Quadro I do Anexo do Decreto nº 72.771/73, de 06/09/1973, esse nível foi elevado para 90dB.

O Quadro Anexo I do Decreto nº 83.080/79, mantido pelo Decreto nº 89.312/84, considera insalubres as atividades que expõem o segurado a níveis de pressão sonora superiores a 90 decibéis, de acordo com o Código 1.1.5. Essa situação foi alterada pela edição dos Decretos nºs 357, de 07/12/1991 e 611, de 21/07/1992, que incorporaram, a um só tempo, o Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24/01/1979, que fixou o nível mínimo de ruído em 90dB e o Anexo do Decreto nº 53.831, de 25/03/1964, que fixava o nível mínimo de 80dB, de modo que prevalece este, por ser mais favorável.

De 06/03/1997 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 2.172/97, e de 07/05/1999 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 3.048/99, o limite de tolerância voltou a ser fixado em 90 dB.

A partir de 19/11/2003, com a alteração ao Decreto nº 3.048/99, Anexo IV, introduzida pelo Decreto nº 4.882/03, o limite de tolerância do agente nocivo ruído caiu para 85 dB.

Observa-se que no julgamento do REsp 1398260/PR (Rel. Min. Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014), representativo de controvérsia, o STJ reconheceu a impossibilidade de aplicação retroativa do índice de 85 dB para o período de 06/03/1997 a 18/11/2003, devendo ser aplicado o limite vigente ao tempo da prestação do labor, qual seja, 90dB.

Assim, temos o seguinte quadro:

Período Trabalhado	Enquadramento	Limites de Tolerância
Até 05/03/1997	1. Anexo do Decreto nº 53.831/64. 2. Decretos nºs 357/91 e 611/92	80 dB
De 06/03/1997 a 18/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, redação original	90dB
A partir de 19/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, com a alteração do Decreto nº 4.882/03	85 dB

Importante ressaltar que o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

A ausência de informação, no Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, acerca da habitualidade e permanência de exposição ao agente nocivo, em nada prejudica o segurado, na medida em que tal campo específico não integra o formulário.

Saliente-se, mais, e na esteira de entendimento deste E. TRF, "a desnecessidade de que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre, em face de inexistência de previsão legal para tanto, e desde que não haja mudanças significativas no cenário laboral" (TRF-3, APELREEX 0004079-86.2012.4.03.6109, OITAVA TURMA, Rel. Des. Fed. TANIA MARANGONI, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 15/05/2015). No mesmo sentido: TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1423903 - 0002587-92.2008.4.03.6111, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, julgado em 24/10/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:04/11/2016).

Pacificada a jurisprudência no sentido de ser dispensável a comprovação dos requisitos de habitualidade e permanência à exposição ao agente nocivo para atividades enquadradas como especiais até a edição da Lei nº 9.032/95, visto que não havia tal exigência na legislação anterior (STJ, AgRg no AREsp 295.495/AL, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe de 15/04/2013).

Por derradeiro, no que se refere ao uso de equipamento de proteção individual, verifica-se que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do ARE 664.335/SC, em sede de repercussão geral, fixou duas teses:

"(...) a primeira tese objetiva que se firma é: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial. A Administração poderá, no exercício da fiscalização, aferir as informações prestadas pela empresa, sem prejuízo do inafastável judicial review. Em caso de divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete";

(...)

a segunda tese fixada neste Recurso Extraordinário é a seguinte: **na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria**" (STF, ARE 664.335, Rel. Min. Luiz Fux, Tribunal Pleno, j. 04/12/2014, DJe n. 29, de 11.02.2015, public. 12.02.2015)" (grifos nossos).

Destarte, a desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.

Acresça-se, ainda, ser possível a conversão do tempo especial em comum, independentemente da data do exercício da atividade especial, conforme se extrai da conjugação das regras dos arts. 28 da Lei nº 9.711/98 e 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91.

Observa-se que o fator de conversão a ser aplicado é o 1,40, nos termos do art. 70 do Decreto nº 3.048/99, conforme orientação sedimentada no E. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

PREVIDENCIÁRIO. AGRADO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DO TEMPO DE SERVIÇO EXERCIDO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS PARA COMUM. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N. 4.827/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N. 3.048/1999. MATÉRIA DECIDIDA SOB O RITO DO ART. 543-C DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. AGRADO DESPROVIDO.

1. "A Terceira Seção desta Corte, no julgamento do REsp. 1.151.363/MG, representativo da controvérsia, realizado em 23.3.2011 e de relatoria do douto Ministro JORGE MUSSI, firmou o entendimento de que, de acordo com a alteração dada pelo Decreto 4.827/2003 ao Decreto 3.048/99, a conversão dos períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época será realizada de acordo com as novas regras da tabela definida no artigo 70 que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40". (AgRg no REsp n. 1.080.255/MG, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, DJe 15.04.2011) 2. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no REsp 1172563/MG, Rel. Ministro VASCO DELLA GIUSTINA (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/RS), SEXTA TURMA, julgado em 16/06/2011, DJe 01/07/2011) (grifos nossos).

Do caso concreto.

Controvertida, na demanda, a especialidade dos intervalos de 01/10/1980 a 09/10/1987, 01/06/1988 a 31/10/1989, 02/01/1989 a 16/08/1993, 01/02/2000 a 11/06/2004, 01/02/2005 a 26/03/2007, 01/11/2007 a 18/08/2011 e 01/02/2012 a 17/12/2013.

No período de 01/10/1980 a 09/10/1987, trabalhado na “*Companhia de Saneamento Básico do Estado de São Paulo*”, o Perfil Profissiográfico Previdenciário – PPP (ID 95119416 - Págs. 28/29), com identificação dos responsáveis pelos registros ambientais, informa a submissão ao agente biológico “*esgoto*”. A atividade subsume-se, portanto, à hipótese do item 1.2.11 do Decreto nº 83.080/79.

Saliente-se que, conforme declinado alhures, a apresentação de laudos técnicos de forma extemporânea não impede o reconhecimento da especialidade, eis que de se supor que, com o passar do tempo, a evolução da tecnologia tem atenuado de redução das condições agressivas.

No tocante ao encargo de “*mestre de obras*”, desempenhado de 01/06/1988 a 31/10/1989 (CTPS – ID 95119416 - Pág. 13), **não** se autoriza o reconhecimento da especialidade, não apenas porque a tarefa não se encontra inserida nos róis dos Decretos pertinentes à matéria (da insalubridade laboral), como também porque inexistiu nos autos documentação referindo à exposição a qualquer agente agressivo.

No que diz respeito ao lapso de 02/01/1989 a 16/08/1993, o laudo técnico de ID 95119416 - Págs. 33/34, assinado por engenheiro electricista e em segurança do trabalho (CREA/SP 0601.038.051), atesta a sujeição do autor ao ruído de 90dB, no trabalho em prol da “*Socam Sociedade Construtora Ltda*”. Em ruído superior ao limite de tolerância, portanto.

Por fim, durante o labor para a “*Parâmetro Saneamento e Construções Ltda*”, de 01/02/2000 a 11/06/2004, 01/02/2005 a 26/03/2007, 01/11/2007 a 18/08/2011 e 01/02/2012 a 17/12/2013, o requerente esteve sujeito ao ruído do 91dB, consoante se depreende do PPP de 95119416 - Págs. 36/38, com chancela de profissional técnico. Logo, também extrapolando o patamar de segurança estipulado no decreto de regência.

Desta forma, reputam-se enquadrados como especiais os intervalos de 01/10/1980 a 09/10/1987, 02/01/1989 a 16/08/1993, 01/02/2000 a 11/06/2004, 01/02/2005 a 26/03/2007, 01/11/2007 a 18/08/2011 e 01/02/2012 a 17/12/2013.

A aposentadoria por tempo de contribuição encontra-se atualmente prevista no art. 201, §7º, I, da Constituição Federal, o qual dispõe:

§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidas as seguintes condições:

I - trinta e cinco anos de contribuição, se homem, e trinta anos de contribuição, se mulher;

Conforme planilha anexa, somando-se o tempo de serviço incontestado (resumo de documentos – ID 95119416 - Págs. 65/66) ao especial, reconhecido nesta demanda, convertido em comum, verifica-se que o autor alcançou **37 anos, 3 meses e 11 dias** de serviço até a data do requerimento administrativo (05/08/2014 – ID 95119416 - Pág. 18), o que lhe assegura o direito à aposentadoria por tempo de contribuição deferida na origem.

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *extunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Ante o exposto, **dou parcial provimento à apelação do INSS**, para afastar a especialidade do intervalo de 01/06/1988 a 01/01/1989 e, de ofício, estabeleço que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, mantendo, no mais, a r. sentença prolatada em primeiro grau de jurisdição.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. PRELIMINAR. AUSÊNCIA DE INTERESSE DE AGIR. REJEITADA. ATIVIDADE ESPECIAL. AGENTES BIOLÓGICOS. ESGOTO. RUÍDO. RECONHECIMENTO PARCIAL. TEMPO SUFICIENTE. BENEFÍCIO INTEGRAL DEFERIDO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA.

1 - Não há se falar em remessa necessária, uma vez que, mesmo em havendo condenação à concessão de benefício no valor equivalente ao teto do salário-de-benefício, não seria ultrapassado o importe de 1.000 salários-mínimos, fixado no art. 496, §3º, I, do CPC/15.

- 2 - Vale notar que foi postulada na inicial a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (deferida pelo juízo *a quo*), não se tratando de lide em que se pretende o controle de legalidade do procedimento administrativo, como leva a crer o recorrente. Não há se falar em nulidade da sentença, portanto.
- 3 - Nesta senda, digno de destaque, ainda, que o Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento do RE nº 631.240/MG, resolvido nos termos do artigo 543-B do CPC/73, assentou o entendimento de que a exigência de prévio requerimento administrativo a ser formulado perante o INSS antes do ajuizamento de demanda previdenciária não viola a garantia constitucional da inafastabilidade da jurisdição (CR/88, art. 5º, XXXV). Ressalvou-se, contudo, a possibilidade de formulação direta do pedido perante o Poder Judiciário quando se cuidar de pretensão de revisão, restabelecimento ou manutenção de benefício anteriormente concedido, ou ainda, quando notório e reiterado o entendimento do INSS em desfavor da pretensão do segurado e, por fim, se a autarquia ofereceu contestação.
- 4 - O pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal, especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.
- 5 - Com relação ao reconhecimento da atividade exercida como especial e em obediência ao aforismo *tempus regit actum*, uma vez prestado o serviço sob a égide de legislação que o ampara, o segurado adquire o direito à contagem como tal, bem como à comprovação das condições de trabalho na forma então exigida, não se aplicando retroativamente lei nova que venha a estabelecer restrições à admissão do tempo de serviço especial.
- 6 - Em período anterior à edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserida no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído e calor.
- 7 - A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, de forma habitual e permanente, sendo suficiente a apresentação de formulário-padrão fornecido pela empresa. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial. Precedentes do STJ.
- 8 - Em suma: (a) até 28/04/1995, é possível a qualificação da atividade laboral pela categoria profissional ou pela comprovação da exposição a agente nocivo, por qualquer modalidade de prova; (b) a partir de 29/04/1995, é defeso reconhecer o tempo especial em razão de ocupação profissional, sendo necessário comprovar a exposição efetiva a agente nocivo, habitual e permanentemente, por meio de formulário-padrão fornecido pela empresa; (c) a partir de 10/12/1997, a aferição da exposição aos agentes pressupõe a existência de laudo técnico de condições ambientais, elaborado por profissional apto ou por perfil profissioográfico previdenciário (PPP), preenchido com informações extraídas de laudo técnico e com indicação dos profissionais responsáveis pelos registros ambientais ou pela monitoração biológica, que constitui instrumento hábil para a avaliação das condições laborais.
- 9 - Saliente-se, por oportuno, que a permanência não pressupõe a exposição contínua ao agente nocivo durante toda a jornada de trabalho, guardando relação com a atividade desempenhada pelo trabalhador. Pacifica a jurisprudência no sentido de ser dispensável a comprovação dos requisitos de habitualidade e permanência à exposição ao agente nocivo para atividades enquadradas como especiais até a edição da Lei nº 9.032/95, visto que não havia tal exigência na legislação anterior.
- 10 - Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.
- 11 - Considera-se insalubre a exposição ao agente ruído acima de 80dB, até 05/03/1997; acima de 90dB, no período de 06/03/1997 a 18/11/2003; e superior a 85 dB, a partir de 19/11/2003.
- 12 - O Perfil Profissioográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.
- 13 - Saliente-se ser desnecessário que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre. Precedentes deste E. TRF 3ª Região.
- 14 - A desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.
- 15 - É possível a conversão do tempo especial em comum, independentemente da data do exercício da atividade especial, consoante o disposto nos arts. 28 da Lei nº 9.711/98 e 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91.
- 16 - O fator de conversão a ser aplicado é o 1,40, nos termos do art. 70 do Decreto nº 3.048/99, conforme orientação sedimentada no E. Superior Tribunal de Justiça.
- 17 - Controvertida, na demanda, a especialidade dos intervalos de 01/10/1980 a 09/10/1987, 01/06/1988 a 31/10/1989, 02/01/1989 a 16/08/1993, 01/02/2000 a 11/06/2004, 01/02/2005 a 26/03/2007, 01/11/2007 a 18/08/2011 e 01/02/2012 a 17/12/2013.
- 18 - No período de 01/10/1980 a 09/10/1987, trabalhado na “Companhia de Saneamento Básico do Estado de São Paulo”, o Perfil Profissioográfico Previdenciário – PPP (ID 95119416 - Págs. 28/29), com identificação dos responsáveis pelos registros ambientais, informa a submissão ao agente biológico “*esgoto*”. A atividade subsume-se, portanto, à hipótese do item 1.2.11 do Decreto nº 83.080/79.
- 19 - Saliente-se que, conforme declinado alhures, a apresentação de laudos técnicos de forma extemporânea não impede o reconhecimento da especialidade, eis que de se supor que, com o passar do tempo, a evolução da tecnologia tem aptidão de redução das condições agressivas.
- 20 - No tocante ao encargo de “*mestre de obras*”, desempenhado de 01/06/1988 a 31/10/1989 (CTPS – ID 95119416 - Pág. 13), não se autoriza o reconhecimento da especialidade, não apenas porque a tarefa não se encontra inserida nos róis dos Decretos pertinentes à matéria (da insalubridade laboral), como também porque inexistem nos autos documentação referindo à exposição a qualquer agente agressivo.
- 21 - No que diz respeito ao lapso de 02/01/1989 a 16/08/1993, o laudo técnico de ID 95119416 - Págs. 33/34, assinado por engenheiro eletricitista e em segurança do trabalho (CREA/SP 0601.038.051), atesta a sujeição do autor ao ruído de 90dB, no trabalho em prol da “*Socam Sociedade Construtora Ltda*”. Em ruído superior ao limite de tolerância, portanto.
- 22 - Por fim, durante o labor para a “*Parâmetro Saneamento e Construções Ltda*”, de 01/02/2000 a 11/06/2004, 01/02/2005 a 26/03/2007, 01/11/2007 a 18/08/2011 e 01/02/2012 a 17/12/2013, o requerente esteve sujeito ao ruído do 91dB, consoante se depreende do PPP de 95119416 - Págs. 36/38, com chance de profissional técnico. Logo, também extrapolando o patamar de segurança estipulado no decreto de regência.
- 23 - Desta forma, reputam-se enquadrados como especiais os intervalos de 01/10/1980 a 09/10/1987, 02/01/1989 a 16/08/1993, 01/02/2000 a 11/06/2004, 01/02/2005 a 26/03/2007, 01/11/2007 a 18/08/2011 e 01/02/2012 a 17/12/2013.
- 24 - Conforme planilha anexa, somando-se o tempo de serviço incontroverso (resumo de documentos – ID 95119416 - Págs. 65/66) ao especial, reconhecido nesta demanda, convertido em comum, verifica-se que o autor alcançou **37 anos, 3 meses e 11 dias** de serviço até da data do requerimento administrativo (05/08/2014 – ID 95119416 - Pág. 18), o que lhe assegura o direito à aposentadoria por tempo de contribuição deferida na origem.
- 25 - A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *extunc* do mencionado pronunciamento.
- 26 - Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.
- 27 - Apelação do INSS parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação do INSS, para afastar a especialidade do intervalo de 01/06/1988 a 01/01/1989 e, de ofício, estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, mantendo, no mais, a r. sentença prolatada em primeiro grau de jurisdição, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0035453-29.2012.4.03.6301

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: DIRCEU GRAMASCO

Advogado do(a) APELANTE: MARIA APARECIDA PEREIRA FAIOCK DE ANDRADE MENEZES - SP188538-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0035453-29.2012.4.03.6301

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: DIRCEU GRAMASCO

Advogado do(a) APELANTE: MARIA APARECIDA PEREIRA FAIOCK DE ANDRADE MENEZES - SP188538-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta por DIRCEU GRAMASCO, em ação previdenciária ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento de trabalho exercido em condições especiais.

A r. sentença (ID 95340019 - págs. 109/121) julgou improcedente o pedido, e deixou de condenar a parte autora no pagamento dos honorários advocatícios, em razão da concessão da gratuidade da justiça.

Em razões recursais (ID 95340019 - págs. 128/134), a parte autora alega que restou comprovado o exercício de atividades insalubres nos períodos indicados na inicial, em razão da agressividade da pressão sonora a que estava exposta. Subsidiariamente, pleiteia a conversão do julgamento em diligência, a fim de que seja produzida a prova testemunhal para a demonstração da alegada especialidade. Admitido o trabalho especial, requer a concessão do benefício de aposentadoria, consoante postulado na exordial.

Intimada a autarquia, não apresentou contrarrazões.

Devidamente processado o recurso, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0035453-29.2012.4.03.6301

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: DIRCEU GRAMASCO

Advogado do(a) APELANTE: MARIA APARECIDA PEREIRA FAIOCK DE ANDRADE MENEZES - SP188538-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o cômputo de labor especial.

Verifico que o pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.

Com relação ao reconhecimento da atividade exercida como especial e em obediência ao aforismo *tempus regit actum*, uma vez prestado o serviço sob a égide de legislação que o ampara, o segurado adquire o direito à contagem como tal, bem como à comprovação das condições de trabalho na forma então exigida, não se aplicando retroativamente lei nova que venha a estabelecer restrições à admissão do tempo de serviço especial (STJ, AgRg no REsp 493.458/RS e REsp 491.338/RS; Súmula nº 13 TR-JEF-3ªR; artigo 70, § 1º, Decreto nº 3.048/1999).

Cumprido salientar que em período anterior à edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserida no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído e calor.

Ou seja, a Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, de forma habitual e permanente, sendo suficiente a apresentação de formulário-padrão fornecido pela empresa. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade de mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18/11/2004, DJ 01/02/2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07/08/2003, DJ 08/09/2003, p. 374.

O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos.

Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.

Como advento da Lei nº 6.887/1980, ficou claramente explicitado na legislação a hipótese da conversão do tempo laborado em condições especiais em tempo comum, de forma a harmonizar a adoção de dois sistemas de aposentadoria díspares, um comum e outro especial, o que não significa que a atividade especial, antes disso, deva ser desconsiderada para fins de conversão, eis que tal circunstância decorreria da própria lógica do sistema.

Posteriormente, a Medida Provisória nº 1.523, de 11/10/1996, sucessivamente reeditada até a Medida Provisória nº 1.523-13, de 25/10/1997, convalidada e revogada pela Medida Provisória nº 1.596-14, de 10/11/1997, e ao final convertida na Lei nº 9.528, de 10/12/1997, modificou o artigo 58 e lhe acrescentou quatro parágrafos. A regulamentação dessas regras veio com a edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997, em vigor a partir de sua publicação, em 06/03/1997, que passou a exigir laudo técnico das condições ambientais de trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

Em suma: (a) até 28/04/1995, é possível a qualificação da atividade laboral pela categoria profissional ou pela comprovação da exposição a agente nocivo, por qualquer modalidade de prova; (b) a partir de 29/04/1995, é defeso reconhecer o tempo especial em razão de ocupação profissional, sendo necessário comprovar a exposição efetiva a agente nocivo, habitual e permanentemente, por meio de formulário-padrão fornecido pela empresa; (c) a partir de 10/12/1997, a aferição da exposição aos agentes pressupõe a existência de laudo técnico de condições ambientais, elaborado por profissional apto ou por perfil profissiográfico previdenciário (PPP), preenchido com informações extraídas de laudo técnico e com indicação dos profissionais responsáveis pelos registros ambientais ou pela monitoração biológica, que constitui instrumento hábil para a avaliação das condições laborais.

Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.

O Quadro Anexo do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.6, fixou o nível mínimo em 80dB. Por força do Quadro I do Anexo do Decreto nº 72.771/73, de 06/09/1973, esse nível foi elevado para 90dB.

O Quadro Anexo I do Decreto nº 83.080/79, mantido pelo Decreto nº 89.312/84, considera insalubres as atividades que expõem o segurado a níveis de pressão sonora superiores a 90 decibéis, de acordo com o Código 1.1.5. Essa situação foi alterada pela edição dos Decretos nºs 357, de 07/12/1991 e 611, de 21/07/1992, que incorporaram, a um só tempo, o Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24/01/1979, que fixou o nível mínimo de ruído em 90dB e o Anexo do Decreto nº 53.831, de 25/03/1964, que fixava o nível mínimo de 80dB, de modo que prevalece este, por ser mais favorável.

De 06/03/1997 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 2.172/97, e de 07/05/1999 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 3.048/99, o limite de tolerância voltou a ser fixado em 90 dB.

A partir de 19/11/2003, com a alteração ao Decreto nº 3.048/99, Anexo IV, introduzida pelo Decreto nº 4.882/03, o limite de tolerância do agente nocivo ruído caiu para 85 dB.

Observa-se que no julgamento do REsp 1398260/PR (Rel. Min. Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014), representativo de controvérsia, o STJ reconheceu a impossibilidade de aplicação retroativa do índice de 85 dB para o período de 06/03/1997 a 18/11/2003, devendo ser aplicado o limite vigente ao tempo da prestação do labor, qual seja, 90dB.

Assim, temos o seguinte quadro:

Período Trabalhado	Enquadramento	Limites de Tolerância
Até 05/03/1997	1. Anexo do Decreto nº 53.831/64. 2. Decretos nºs 357/91 e 611/92	80 dB
De 06/03/1997 a 18/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, redação original	90dB
A partir de 19/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, com a alteração do Decreto nº 4.882/03	85 dB

Importante ressaltar que o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

Saliente-se, mais, e na esteira de entendimento deste E. TRF, "a desnecessidade de que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre, em face de inexistência de previsão legal para tanto, e desde que não haja mudanças significativas no cenário laboral" (TRF-3, APELREEX 0004079-86.2012.4.03.6109, OITAVA TURMA, Rel. Des. Fed. TANIA MARANGONI, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 15/05/2015). No mesmo sentido: TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL- 1423903 - 0002587-92.2008.4.03.6111, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, julgado em 24/10/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 04/11/2016).

Por derradeiro, no que se refere ao uso de equipamento de proteção individual, verifica-se que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do ARE 664.335/SC, em sede de repercussão geral, fixou duas teses:

"(...) a primeira tese objetiva que se firma é: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial. A Administração poderá, no exercício da fiscalização, aferir as informações prestadas pela empresa, sem prejuízo do inafastável judicial review. Em caso de divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete";

(...)

a segunda tese fixada neste Recurso Extraordinário é a seguinte: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria" (STF, ARE 664.335, Rel. Min. Luiz Fux, Tribunal Pleno, j. 04/12/2014, DJe n. 29, de 11.02.2015, public. 12.02.2015) (grifos nossos).

Destarte, a desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.

Saliente-se que, conforme declinado alhures, a apresentação de laudos técnicos de forma extemporânea não impede o reconhecimento da especialidade, eis que de se supor que, com o passar do tempo, a evolução da tecnologia tempiadão de redução das condições agressivas. Portanto, se constatado nível de ruído acima do permitido, em períodos posteriores ao laborado pela parte autora, forçoso concluir que, nos anos anteriores, referido nível era superior.

Acresça-se, ainda, ser possível a conversão do tempo especial em comum, independentemente da data do exercício da atividade especial, conforme se extrai da conjugação das regras dos arts. 28 da Lei nº 9.711/98 e 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91.

Observa-se que o fator de conversão a ser aplicado é o 1,40, nos termos do art. 70 do Decreto nº 3.048/99, conforme orientação sedimentada no E. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DO TEMPO DE SERVIÇO EXERCIDO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS PARA COMUM. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N. 4.827/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N. 3.048/1999. MATÉRIA DECIDIDA SOB O RITO DO ART. 543-C DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. AGRAVO DESPROVIDO.

1. "A Terceira Seção desta Corte, no julgamento do REsp.1.151.363/MG, representativo da controvérsia, realizado em 23.3.2011 e de relatoria do douto Ministro JORGE MUSSI, firmou o entendimento de que, de acordo com a alteração dada pelo Decreto 4.827/2003 ao Decreto 3.048/99, a conversão dos períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época será realizada de acordo com as novas regras da tabela de finida no artigo 70 que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40". (AgRg no REsp n. 1.080.255/MG, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, DJe 15.04.2011) 2. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no REsp 1172563/MG, Rel. Ministro VASCO DELLA GIUSTINA (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/RS), SEXTA TURMA, julgado em 16/06/2011, DJe 01/07/2011) (grifos nossos).

Do caso concreto.

Quanto ao período trabalhado na "Indústria Nacional de Aços Laminados Inal SA" de 25/03/1974 a 22/04/1977, o Perfil Profissiográfico Previdenciário trazido a juízo (ID 95340029 - págs. 42/44), com indicação dos responsáveis pelos registros ambientais e pela monitoração biológica, demonstra que o requerente estava exposto a ruído de 85dB.

Durante as atividades realizadas na empregadora "Sigma Comércio de Chapas Corte e Dobra Ltda." de 12/01/1999 a 14/08/2004, o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP apresentado (ID 95340030 - pág. 8 e ID 95340019 - pág. 3) indica que o requerente, ao exercer as suas atividades no setor de corte e dobra, estava exposto a ruído de 91dB a 95dB.

Cabe verificar que, ao longo de todo o ofício desempenhado nessa empresa, o postulante desempenhou a função de operadora de dobradeira, cujos afazeres não se modificaram consoante descrição que pode ser observada no corpo do PPP.

Ainda que haja apenas referência expressa a submissão a ruído insalubre (91dB a 95dB) após 2006, por exercer as mesmas atividades, é intuitivo que nos períodos antecedentes o autor também estava exposto a mesma intensidade de pressão sonora, como inclusive já destacado linhas atrás, já que no decorrer dos anos, como avanço tecnológico, é esperada a melhoria das condições de trabalhos.

A ausência de informação, no Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, acerca da habitualidade e permanência de exposição ao agente nocivo, em nada prejudica o segurado, na medida em que tal campo específico não integra o formulário.

Confira-se, a respeito:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. FRENTISTA. HIDROCARBONETO. HABITUALIDADE E PERMANÊNCIA. ANÁLISE QUALITATIVA

(...)

- Quanto à comprovação da habitualidade e permanência da exposição ao agente especial, é necessário destacar que o PPP é formulário padronizado pelo próprio INSS conforme disposto no §1º do artigo 58 da Lei 8.213/91.

- Dessa forma, é de competência do INSS a adoção de medidas para reduzir as imprecisões no preenchimento do PPP pelo empregador. Como os PPPs não apresentam campo específico para indicação de configuração de habitualidade e permanência da exposição ao agente, o ônus de provar a ausência desses requisitos é do INSS e deve ser superado no momento da contestação.

(...)

- Embargos de declaração a que se nega provimento."

(Emb Decl em AC nº 2009.61.20.001701-2/SP, Rel. Des. Federal Luiz Stefanini, 8ª Turma, DE 23/08/2017).

Assim sendo, à vista do conjunto probatório, enquadrados como especiais os períodos de 25/03/1974 a 22/04/1977 e 12/01/1999 a 14/08/2004, tendo em vista a exposição do autor a pressão sonora superior ao limite de tolerância legal à época da prestação dos serviços.

A aposentadoria por tempo de contribuição encontra-se atualmente prevista no art. 201, §7º, I, da Constituição Federal, o qual dispõe:

§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidas as seguintes condições:

I - trinta e cinco anos de contribuição, se homem, e trinta anos de contribuição, se mulher;

Conforme planilha anexa, somando-se a atividade especial reconhecida nesta demanda, convertida em tempo comum, aos demais períodos incontroversos constantes nos autos, verifica-se que a parte autora contava com **38 anos, 9 meses e 6 dias** de tempo de serviço na data do ajuizamento (23/10/2012), o que lhe assegura o direito à aposentadoria integral por tempo de contribuição, não havendo que se falar em aplicação do requisito etário, nos termos do art. 201, § 7º, inciso I, da Constituição Federal.

O requisito carência restou também completado.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação (23/10/2012 - ID 95340029 – pág. 108), momento em que resta consolidada a pretensão resistida. Cabe verificar que, à época do requerimento administrativo (29/10/2008), a parte autora não havia completado o tempo suficiente para a obtenção do benefício integral (planilha anexa).

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Tendo o autor decaído de parte mínima do pedido, em vista do artigo 86, parágrafo único, do CPC, condeno o INSS no pagamento dos honorários advocatícios, ora arbitrados no percentual mínimo do §3º do artigo 85 do CPC, de acordo com o inciso correspondente ao valor da condenação, após a devida liquidação, consideradas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença (Súmula 111, STJ), uma vez que, sendo as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária suportadas por toda a sociedade, a verba honorária deve, por imposição legal (art. 85, §2º, do CPC), ser fixada moderadamente.

Diante do exposto, **dou parcial provimento à apelação da parte autora**, para admitir a especialidade de 25/03/1974 a 22/04/1977 e 12/01/1999 a 14/08/2004, e condenar o INSS na implantação da aposentadoria por tempo de contribuição, a partir da data da citação (23/10/2012), sendo que sobre os valores em atraso incidirá correção monetária de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e juros de mora até a expedição do ofício requisitório, de acordo com o mesmo Manual, condenando-o, ainda, no pagamento dos honorários advocatícios, arbitrados no percentual mínimo do §3º do artigo 85 do CPC, de acordo com o inciso correspondente ao valor da condenação, após a devida liquidação, consideradas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença (Súmula 111, STJ).

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ART. 52 E SEQUINTE DA LEI Nº 8.213/91. ATIVIDADE ESPECIAL. RUIÍDO. CONJUNTO PROBATÓRIO. RECONHECIMENTO. BENEFÍCIO INTEGRAL CONCEDIDO. DATA DO INÍCIO. DATA DA CITAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PARCIALMENTE PROVIDA.

1 – O pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.

2 - Com relação ao reconhecimento da atividade exercida como especial e em obediência ao aforismo *tempus regit actum*, uma vez prestado o serviço sob a égide de legislação que o ampara, o segurado adquire o direito à contagem como tal, bem como à comprovação das condições de trabalho na forma então exigida, não se aplicando retroativamente lei nova que venha a estabelecer restrições à admissão do tempo de serviço especial (STJ, AgRg no REsp 493.458/RS e REsp 491.338/RS; Súmula nº 13 TR-JEF-3ªR; artigo 70, § 1º, Decreto nº 3.048/1999).

3 - Em período anterior à edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserida no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído e calor.

4 - A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, de forma habitual e permanente, sendo suficiente a apresentação de formulário-padrão fornecido pela empresa. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial. Precedentes do STJ.

5 - O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos. Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.

- 6 - Como advento da Lei nº 6.887/1980, ficou claramente explicitado na legislação a hipótese da conversão do tempo laborado em condições especiais em tempo comum, de forma a harmonizar a adoção de dois sistemas de aposentadoria díspares, um comum e outro especial, o que não significa que a atividade especial, antes disso, deva ser desconsiderada para fins de conversão, eis que tal circunstância decorreria da própria lógica do sistema.
- 7 - Posteriormente, a Medida Provisória nº 1.523, de 11/10/1996, sucessivamente reeditada até a Medida Provisória nº 1.523-13, de 25/10/1997, convalidada e revogada pela Medida Provisória nº 1.596-14, de 10/11/1997, e ao final convertida na Lei nº 9.528, de 10/12/1997, modificou o artigo 58 e lhe acrescentou quatro parágrafos. A regulamentação dessas regras veio com a edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997, em vigor a partir de sua publicação, em 06/03/1997, que passou a exigir laudo técnico das condições ambientais de trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.
- 8 - Em suma: (a) até 28/04/1995, é possível a qualificação da atividade laboral pela categoria profissional ou pela comprovação da exposição a agente nocivo, por qualquer modalidade de prova; (b) a partir de 29/04/1995, é defeso reconhecer o tempo especial em razão de ocupação profissional, sendo necessário comprovar a exposição efetiva a agente nocivo, habitual e permanentemente, por meio de formulário-padrão fornecido pela empresa; (c) a partir de 10/12/1997, a aferição da exposição aos agentes pressupõe a existência de laudo técnico de condições ambientais, elaborado por profissional apto ou por perfil profiográfico previdenciário (PPP), preenchido com informações extraídas de laudo técnico e com indicação dos profissionais responsáveis pelos registros ambientais ou pela monitoração biológica, que constitui instrumento hábil para a avaliação das condições laborais.
- 9 - Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.
- 10 - Considera-se insalubre a exposição ao agente ruído acima de 80dB, até 05/03/1997; acima de 90dB, no período de 06/03/1997 a 18/11/2003; e superior a 85 dB, a partir de 19/11/2003.
- 11 - O Perfil Profiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e conferência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.
- 12 - Saliente-se ser desnecessário que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre. Precedentes deste E. TRF 3ª Região.
- 13 - A desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.
- 14 - Vale frisar que a apresentação de laudos técnicos de forma extemporânea não impede o reconhecimento da especialidade, eis que de se supor que, com o passar do tempo, a evolução da tecnologia tem apudado de redução das condições agressivas. Portanto, se constatado nível de ruído acima do permitido, em períodos posteriores ao laborado pela parte autora, forçoso concluir que, nos anos anteriores, referido nível era superior.
- 15 - É possível a conversão do tempo especial em comum, independentemente da data do exercício da atividade especial, consoante o disposto nos arts. 28 da Lei nº 9.711/98 e 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91.
- 16 - O fator de conversão a ser aplicado é o 1,40, nos termos do art. 70 do Decreto nº 3.048/99, conforme orientação sedimentada no E. Superior Tribunal de Justiça.
- 17 - Quanto ao período trabalhado na "Indústria Nacional de Aços Laminados Inal SA" de 25/03/1974 a 22/04/1977, o Perfil Profiográfico Previdenciário trazido a juízo (ID 95340029 - págs. 42/44), com indicação dos responsáveis pelos registros ambientais e pela monitoração biológica, demonstra que o requerente estava exposto a ruído de 85dB.
- 18 - Durante as atividades realizadas na empregadora "Sigma Comércio de Chapas Corte e Dobra Ltda." de 12/01/1999 a 14/08/2004, o Perfil Profiográfico Previdenciário - PPP apresentado (ID 95340030 - pág. 8 e ID 95340019 - pág. 3) indica que o requerente, ao exercer as suas atividades no setor de corte e dobra, estava exposto a ruído de 91dB a 95dB.
- 19 - Cabe verificar que, ao longo de todo o ofício desempenhado nessa empresa, o postulante desempenhou a função de operador de dobradeira, cujos afazeres não se modificaram consoante descrição que pode ser observada no corpo do PPP.
- 20 - Ainda que haja apenas referência expressa a submissão a ruído insalubre (91dB a 95dB) após 2006, por exercer as mesmas atividades, é intuitivo que nos períodos antecedentes o autor também estava exposto a mesma intensidade de pressão sonora, como inclusive já destacado linhas atrás, já que no decorrer dos anos, com o avanço tecnológico, é esperada a melhoria das condições de trabalhos.
- 21 - A ausência de informação, no Perfil Profiográfico Previdenciário - PPP, acerca da habitualidade e permanência de exposição ao agente nocivo, em nada prejudica o segurado, na medida em que tal campo específico não integra o formulário.
- 22 - Assim sendo, à vista do conjunto probatório, enquadrados como especiais os períodos de 25/03/1974 a 22/04/1977 e 12/01/1999 a 14/08/2004, tendo em vista a exposição do autor a pressão sonora superior ao limite de tolerância legal à época da prestação dos serviços.
- 23 - Somando-se a atividade especial reconhecida nesta demanda, convertida em tempo comum, aos demais períodos incontroversos constantes nos autos, verifica-se que a parte autora contava com 38 anos, 9 meses e 6 dias de tempo de serviço na data do ajuizamento (23/10/2012), o que lhe assegura o direito à aposentadoria integral por tempo de contribuição, não havendo que se falar em aplicação do requisito etário, nos termos do art. 201, § 7º, inciso I, da Constituição Federal.
- 24 - O requisito carência restou também completado.
- 25 - O termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação (23/10/2012 - ID 95340029 - pág. 108), momento em que resta consolidada a pretensão resistida. Cabe verificar que, à época do requerimento administrativo (29/10/2008), a parte autora não havia completado o tempo suficiente para a obtenção do benefício integral (planilha anexa).
- 26 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *extunc* do mencionado pronunciamento.
- 27 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.
- 28 - Sucumbência mínima pela parte autora (artigo 86, parágrafo único, do CPC). Condenação do INSS no pagamento dos honorários advocatícios, arbitrados no percentual mínimo do §3º do artigo 85 do CPC, de acordo com o inciso correspondente ao valor da condenação, após a devida liquidação, consideradas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença (Súmula 111, STJ), uma vez que, sendo as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária suportadas por toda a sociedade, a verba honorária deve, por imposição legal (art. 85, §2º, do CPC), ser fixada moderadamente.
- 29 - Apelação da parte autora parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação da parte autora, para admitir a especialidade de 25/03/1974 a 22/04/1977 e 12/01/1999 a 14/08/2004, e condenar o INSS na implantação da aposentadoria por tempo de contribuição, a partir da data da citação (23/10/2012), sendo que sobre os valores em atraso incidirá correção monetária de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e juros de mora até a expedição do ofício requisitório, de acordo com o mesmo Manual, condenando-o, ainda, no pagamento dos honorários advocatícios, arbitrados no percentual mínimo do §3º do artigo 85 do CPC, de acordo com o inciso correspondente ao valor da condenação, após a devida liquidação, consideradas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença (Súmula 111, STJ), nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0041713-47.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: MARIA APARECIDA DO NASCIMENTO MOREIRA

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

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0041713-47.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: MARIA APARECIDA DO NASCIMENTO MOREIRA

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

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta por MARIA APARECIDA DO NASCIMENTO MOREIRA, em ação previdenciária ajuizada em face do INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento de labor rural e de períodos trabalhados em atividade sujeita a condições especiais.

A r. sentença de ID 95651529 – fls. 168/175, proferida em 21/03/2016, julgou improcedente o pedido, condenando a parte autora ao pagamento de verba honorária fixada em 10% sobre o valor da causa, observado os benefícios da assistência judiciária gratuita.

A parte autora, em sua apelação de ID 95651529 – fls. 178/187 sustenta que foram apresentados documentos que comprovam o labor rural nos períodos de 01/04/1973 a 07/08/1983 e de 01/05/2000 a 01/10/2006. Alega, ainda, a comprovação da especialidade dos períodos de 08/08/1983 a 01/12/1983, de 02/05/1990 a 26/12/1993 e de 21/10/1991 a 29/11/1991, fazendo jus, portanto, à concessão do benefício.

Contrarrazões do INSS às fls. 195/204.

Devidamente processado o recurso, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0041713-47.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: MARIA APARECIDA DO NASCIMENTO MOREIRA

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

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Do labor rural

O art. 55, § 3º, da Lei de Benefícios estabelece que a comprovação do tempo de serviço somente produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal. Nesse sentido foi editada a Súmula nº 149, do C. Superior Tribunal de Justiça:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

A exigência de documentos comprobatórios do labor rural para todos os anos do período que se pretende reconhecer é descabida. Sendo assim, a prova documental deve ser corroborada por prova testemunhal idônea, com potencial para estender a aplicabilidade daquela. Esse o raciocínio que prevalece nesta Eg. 7ª Turma e no Colendo STJ:

"AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA RURAL. REQUISITOS NÃO DEMONSTRADOS. 1. (...) 3. Não se exige que a prova material se estenda por todo o período de carência, mas é imprescindível que a prova testemunhal faça referência à época em que foi constituído o documento. (...)" (APELREEX - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO nº 0008835-06.2015.4.03.9999, Rel. Des. Fed. Paulo Domingues, j. 30/11/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/12/2015 - grifos nossos).

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. CÔMPUTO DE TEMPO RURAL. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. ALTERAÇÃO DO JULGADO. SÚMULA 7/STJ. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. ANÁLISE PREJUDICADA. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. (...) 2) não é imperativo que o início de prova material diga respeito a todo período de carência estabelecido pelo artigo 143 da Lei 8.213/1991, desde que a prova testemunhal amplie sua eficácia probatória. (...)" (AgRg no AREsp 547.042/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 23/09/2014, DJe 30/09/2014 - grifos nossos).

Quanto ao reconhecimento da atividade rural exercida em regime de economia familiar, o segurado especial é conceituado na Lei nº 8.213/91 em seu artigo 11, inciso VII, nos seguintes termos:

"Art. 11. São segurados obrigatórios da Previdência Social as seguintes pessoas físicas:

(omissis)

VII - como segurado especial: a pessoa física residente no imóvel rural ou em aglomerado urbano ou rural próximo a ele que, individualmente ou em regime de economia familiar; ainda que com o auxílio eventual de terceiros, na condição de:

a) produtor, seja proprietário, usufrutuário, possuidor, assentado, parceiro ou meeiro outorgados, comodatário ou arrendatário rurais, que explore atividade:

1. agropecuária em área de até 4 (quatro) módulos fiscais;

2. de seringueiro ou extrativista vegetal que exerça suas atividades nos termos do inciso XII do caput do art. 2º da Lei nº 9.985, de 18 de julho de 2000, e faça dessas atividades o principal meio de vida;

b) pescador artesanal ou a este assemelhado que faça da pesca profissão habitual ou principal meio de vida; e

c) cônjuge ou companheiro, bem como filho maior de 16 (dezesesseis) anos de idade ou a este equiparado, do segurado de que tratam as alíneas a e b deste inciso, que, comprovadamente, trabalhem com o grupo familiar respectivo.

§1º Entende-se como regime de economia familiar a atividade em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e ao desenvolvimento socioeconômico do núcleo familiar e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados permanentes."

É pacífico o entendimento no sentido de ser dispensável o recolhimento das contribuições para fins de obtenção de benefício previdenciário, desde que a atividade rural tenha se desenvolvido antes da vigência da Lei nº 8.213/91, como se pode observar nos seguintes precedentes:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. CÔMPUTO DE TEMPO RURAL ANTERIOR À LEI 8.213/1991. DESNECESSIDADE DE RECOLHIMENTO DO TRIBUTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO ACOLHIDOS PARA SANAR OMISSÃO SEM EFEITO MODIFICATIVO.

(...)

2. No presente caso, impõe-se sanar omissão para asseverar que a jurisprudência do STJ possui entendimento no sentido de que é dispensável o recolhimento de contribuições previdenciárias, para fins de reconhecimento de tempo de serviço rural, quanto ao labor exercido antes da Lei 8.213/1991. (...) (Ecl no AgRg no REsp 1537424/SC, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 27/10/2015, DJe 05/11/2015).

"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. ARTIGO 485, V, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. VIOLAÇÃO AO ART. 55, § 2º, DA LEI N. 8.213/91. OCORRÊNCIA. SEGURADA VINCULADA AO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL-RGPS. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. APOSENTADORIA. CONTRIBUIÇÕES. DESNECESSIDADE. ANTES DA VIGÊNCIA DA REFERIDA LEI. PRECEDENTES. PROCEDÊNCIA DO PEDIDO.

1. A autora sempre esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social.

2. Não é exigível o recolhimento das contribuições previdenciárias, relativas ao tempo de serviço prestado como trabalhador rural, antes da vigência da Lei n. 8.213/91, para fins de aposentadoria urbana pelo Regime Geral de Previdência Social. Precedentes da Terceira Seção.

Ação rescisória procedente" (AR 3.650/RS, Rel. Ministro ERICSON MARANHO (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP), TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 11/11/2015, DJe 04/12/2015 - grifos nossos).

"APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL ANTERIOR A PROVA DOCUMENTAL.

1. O tempo de serviço do segurado trabalhador rural exercido antes da data de início de vigência da Lei n.º 8.213/1991, é de ser computado e averbado, independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, mas não se presta para efeito de carência. (...) (AC nº 0029462-51.2003.4.03.9999, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Fausto de Sanctis, j. 30/11/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/12/2015).

A respeito da idade mínima para o trabalho rural do menor, registro ser histórica a vedação do trabalho infantil. Como advento da Constituição de 1967, a proibição passou a alcançar apenas os menores de 12 anos, em nítida evolução histórica quando em cotejo com as Constituições anteriores, as quais preconizavam a proibição em período anterior aos 14 anos.

Já se sinalizava, então, aos legisladores constituintes, como realidade incontestável, o desempenho da atividade desses infantes na faina campestre, via de regra ao lado dos genitores. Corroborando esse entendimento, e em alteração ao que até então vinha adotando, se encontrava a realidade brasileira das duas décadas que antecederam a CF/67, época em que a população era eminentemente rural (64% na década de 1950 e 55% na década de 1960).

Antes dos 12 anos, porém, ainda que acompanhasse os pais na lavoura e eventualmente os auxiliasse em algumas atividades, não se mostra razoável supor que pudesse exercer plenamente a atividade rural, inclusive por não contar com vigor físico suficiente para uma atividade tão desgastante.

A propósito, referido entendimento sempre fora assentado pelo C. Supremo Tribunal Federal, tanto na vigência da Constituição Federal de 1967, como na atual Carta de 1988. Confira-se:

"ACIDENTE DO TRABALHO. SEGURO OBRIGATORIO ESTABELECIDO NO ART. 165- XVI DA CONSTITUIÇÃO: ALCANCE. CONTRATO LABORAL COM AFRONTA A PROIBIÇÃO CONSTITUCIONAL DO TRABALHO DO MENOR DE DOZE ANOS. MENOR DE DOZE ANOS QUE PRESTAVA SERVIÇOS A UM EMPREGADOR. SOB A DEPENDÊNCIA DESTE, E MEDIANTE SALÁRIO, TENDO SOFRIDO O ACIDENTE DE TRABALHO FAZ JUS AO SEGURO PRÓPRIO. NÃO OBSTA AO BENEFÍCIO A REGRA DO ART. 165-X DA CARTA DA REPÚBLICA, QUE FOI INSCRITA NA LISTA DAS GARANTIAS DOS TRABALHADORES EMPREGADOS DESTES. NÃO EM SEU DETRIMENTO. RECURSOS EXTRAORDINÁRIOS CONHECIDOS E PROVIDOS."

(RE nº 104.654/SP, Relator Ministro Francisco Rezek, 2ª Turma, DJ 25/04/1986) (grifos nossos).

"Agravado de instrumento.

2. Trabalhador rural ou rurícola menor de quatorze anos. Contagem de tempo de serviço. Art. 11, VII, da Lei nº. 8213. Possibilidade. Precedentes.

3. Alegação de violação aos arts. 5º, XXXVI, e 97, da CF/88. Improcedente. Impossibilidade de declaração de efeitos retroativos para o caso de declaração de nulidade de contratos trabalhistas. Tratamento similar na doutrina do direito comparado: México, Alemanha, França e Itália. Norma de garantia do trabalhador que não se interpreta em seu detrimento. Acórdão do STJ em conformidade com a jurisprudência desta Corte.

4. Precedentes citados: AgRAI 105.794, 2ª T., Rel. Aldir Passarinho, DJ 02.04.86; e RE 104.654, 2ª T., Rel. Francisco Rezek, DJ 25.04.86.

5. Agravado de instrumento a que se nega provimento".

(AI nº 529.694/RS, Rel. Ministro Gilmar Mendes, 2ª Turma, DJ de 11/03/2005) (grifos nossos).

Não é outro o entendimento desta Egrégia Turma, conforme julgados que portam as seguintes ementas:

"PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL. SENTENÇA ULTRA PETITA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. TEMPO DE LABOR EXERCIDO SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS. TEMPO DE LABOR NA FAZENDA RURAL.

(...)

- Admite-se o cômputo do período laborado no campo pelo menor de idade (a partir dos 12 - doze - anos), uma vez que as regras insculpidas nos Ordenamentos Constitucionais, vedando o trabalho infantil, não podem prejudicá-lo.

- Dado parcial provimento tanto à remessa oficial (tida por interposta) como ao recurso de apelação da autarquia previdenciária e negado provimento ao recurso de apelação da parte autora."

(AC nº 2012.03.99.028461-0/SP, Rel. Des. Federal Fausto de Sanctis, DJe 16/03/2017).

"PREVIDENCIÁRIO. CÔMPUTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL. POSSIBILIDADE. DISPENSA DE RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES.

(...)

4. É possível o reconhecimento do tempo de atividade rural prestado já aos 12 (doze) anos de idade, consoante precedentes dos Tribunais Superiores.

5. De acordo com os documentos anexados aos autos, corroborados pela prova testemunhal, a autora comprovou o exercício de atividade rural no período de 07/1975 a 07/1988, devendo ser procedida a contagem do referido tempo de serviço, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, exceto para efeito de carência, nos termos do artigo 55, §2º, da Lei 8.213/91.

6. Apelação provida."

(AC nº 2016.03.99.040416-4/SP, Rel. Des. Federal Toru Yamamoto, DJe 13/03/2017).

Do caso concreto.

As pretensas provas materiais juntadas aos autos, a respeito do labor no campo da autora de 01/04/1973 a 07/08/1983 e de 01/05/2000 a 01/10/2006, são:

- a) Certificado de Dispensa de Incorporação do senhor Antonio Noel Moreira onde não é possível se verificar a profissão por encontrar-se ilegível (ID 95651529 – fls. 30/31);
- b) Contrato Particular de Parceria do sr. Antonio Noel Moreira e sua genitora com validade de 11/09/2007 a 10/09/2012 e de 01/06/2010 a 31/05/2020 (ID 95651529 – fls. 33/34 e 53/54);
- c) Notas Fiscais em nome do Sr. Antonio Noel Moreira dos anos de 2007, 2008, 2009, 2010, 2012 e 2013 (ID 95651529 – fls. 35/52).

Não obstante a autora alegue ser casada com o Sr. Antonio Noel Moreira, não há nos autos a Certidão de Casamento a corroborar a alegada união, razão pela qual não há como estender-se à ela o início de prova material emitido em nome dele.

Ainda que consideramos tratar-se de união estável, não há nos autos, igualmente, qualquer prova material a corroborar a referida assertiva, bem como quando se deu o início da relação.

Desta feita, resta ausente qualquer início de prova material da alegada atividade campesina da demandante.

Assim, não é possível o reconhecimento do labor rural de 01/04/1973 a 07/08/1983.

Diante da ausência de início razoável de prova material, imperiosa a extinção da demanda, sem resolução do mérito, quanto a este período, a fim de possibilitar a propositura de nova ação, caso a requerente venha a conseguir documentos que comprovem o labor desenvolvido na qualidade de trabalhadora rural, no período alegado.

Nesse sentido, transcrevo o entendimento consolidado do C. STJ, em julgamento proferido sob a sistemática de recursos repetitivos, conforme art. 543-C, do CPC/1973:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. RESOLUÇÃO Nº. 8/STJ. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DE PROVA MATERIAL APTA A COMPROVAR O EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. CARÊNCIA DE PRESSUPOSTO DE CONSTITUIÇÃO E DESENVOLVIMENTO VÁLIDO DO PROCESSO. EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO, DE MODO QUE A AÇÃO PODE SER REPROPOSTA, DISPONDO A PARTE DOS ELEMENTOS NECESSÁRIOS PARA COMPROVAR O SEU DIREITO. RECURSO ESPECIAL DO INSS DESPROVIDO.

1. Tradicionalmente, o Direito Previdenciário se vale da processualística civil para regular os seus procedimentos, entretanto, não se deve penhor de vista as peculiaridades das demandas previdenciárias, que justificam a flexibilização da rígida metodologia civilista, levando-se em conta os cânones constitucionais atinentes à Seguridade Social, que tem como base o contexto social adverso em que se inserem os que buscam judicialmente os benefícios previdenciários.

2. As normas previdenciárias devem ser interpretadas de modo a favorecer os valores morais da Constituição Federal/1988, que prima pela proteção do Trabalhador Segurado da Previdência Social, motivo pelo qual os pleitos previdenciários devem ser julgados no sentido de amparar a parte hipossuficiente e que, por esse motivo, possui proteção legal que lhe garante a flexibilização dos rígidos institutos processuais. Assim, deve-se procurar encontrar na hermenêutica previdenciária a solução que mais se aproxime do caráter social da Carta Magna, a fim de que as normas processuais não venham a obstar a concretude do direito fundamental à prestação previdenciária a que faz jus o segurado.

3. Assim como ocorre no Direito Sancionador, em que se afastam as regras da processualística civil em razão do especial garantismo conferido por suas normas ao indivíduo, deve-se dar prioridade ao princípio da busca da verdade real, diante do interesse social que envolve essas demandas.

4. A concessão de benefício devido ao trabalhador rural configura direito subjetivo individual garantido constitucionalmente, tendo a CF/88 dado primazia à função social do RGPS ao erigir como direito fundamental de segunda geração o acesso à Previdência do Regime Geral; sendo certo que o trabalhador rural, durante o período de transição, encontra-se constitucionalmente dispensado do recolhimento das contribuições, visando à universalidade da cobertura previdenciária e a inclusão de contingentes desassistidos por meio de distribuição de renda pela via da assistência social.

5. A ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, conforme determina o art. 283 do CPC, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem o julgamento do mérito (art. 267, IV do CPC) e a consequente possibilidade de o autor intentar novamente a ação (art. 268 do CPC), caso reúna os elementos necessários à tal iniciativa.

6. Recurso Especial do INSS desprovido".

(REsp 1352721/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/12/2015, DJe 28/04/2016).

Quanto ao lapso de 01/05/2000 a 01/10/2006 igualmente inviável o seu reconhecimento, uma vez que à esta época necessário o recolhimento das contribuições previdenciárias, o que não restou demonstrado no presente caso.

Do labor especial

Verifico que o pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal, especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.

Com relação ao reconhecimento da atividade exercida como especial e em obediência ao aforismo *tempus regit actum*, uma vez prestado o serviço sob a égide de legislação que o ampara, o segurado adquire o direito à contagem como tal, bem como à comprovação das condições de trabalho na forma então exigida, não se aplicando retroativamente lei nova que venha a estabelecer restrições à admissão do tempo de serviço especial (STJ, AgRg no REsp 493.458/RS e REsp 491.338/RS; Súmula nº 13 TR-JEF-3ªR; artigo 70, § 1º, Decreto nº 3.048/1999).

Cumprе salientar que o Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos.

Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.

Em outras palavras, até 28/04/1995, é possível a qualificação da atividade laboral pela categoria profissional ou pela comprovação da exposição a agente nocivo, por qualquer modalidade de prova.

Saliente-se, por oportuno, que a permanência não pressupõe a exposição contínua ao agente nocivo durante toda a jornada de trabalho, guardando relação com a atividade desempenhada pelo trabalhador.

A propósito do tema:

"(...) Por fim, como afirmado pelo Tribunal de origem, o fundamento sustentado pela Autarquia, de que a exposição aos agentes biológicos era eventual, não é suficiente para descaracterização da especialidade.

Não se reclama exposição às condições insalubres durante todos os momentos da prática laboral, visto que habitualidade e permanência hábeis para os fins visados pela norma - que é protetiva - devem ser analisadas à luz do serviço cometido ao trabalhador, cujo desempenho, não descontinuo ou eventual, expunha sua saúde à prejudicialidade das condições físicas, químicas, biológicas ou associadas que degradam o meio ambiente do trabalho.

Tem-se, assim, que a avaliação no caso dos autos se torna qualitativa, independentemente do tempo de exposição"

(STJ, REsp. nº 1.610.099 - RS (2016/0168867-2), Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 02/08/2016). (grifos nossos).

Pacífica a jurisprudência no sentido de ser dispensável a comprovação dos requisitos de habitualidade e permanência à exposição ao agente nocivo para atividades enquadradas como especiais até a edição da Lei nº 9.032/95, visto que não havia tal exigência na legislação anterior (STJ, AgRg no AREsp 295.495/AL, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe de 15/04/2013).

Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.

O Quadro Anexo do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.6, fixou o nível mínimo em 80dB. Por força do Quadro I do Anexo do Decreto nº 72.771/73, de 06/09/1973, esse nível foi elevado para 90dB.

O Quadro Anexo I do Decreto nº 83.080/79, mantido pelo Decreto nº 89.312/84, considera insalubres as atividades que expõem o segurado a níveis de pressão sonora superiores a 90 decibéis, de acordo com o Código 1.1.5. Essa situação foi alterada pela edição dos Decretos nºs 357, de 07/12/1991 e 611, de 21/07/1992, que incorporaram a um só tempo, o Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24/01/1979, que fixou o nível mínimo de ruído em 90dB e o Anexo do Decreto nº 53.831, de 25/03/1964, que fixava o nível mínimo de 80dB, de modo que prevalece este, por ser mais favorável.

De 06/03/1997 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 2.172/97, e de 07/05/1999 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 3.048/99, o limite de tolerância voltou a ser fixado em 90 dB.

A partir de 19/11/2003, com a alteração ao Decreto nº 3.048/99, Anexo IV, introduzida pelo Decreto nº 4.882/03, o limite de tolerância do agente nocivo ruído caiu para 85 dB.

Observa-se que no julgamento do REsp 1398260/PR (Rel. Min. Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014), representativo de controvérsia, o STJ reconheceu a impossibilidade de aplicação retroativa do índice de 85 dB para o período de 06/03/1997 a 18/11/2003, devendo ser aplicado o limite vigente ao tempo da prestação do labor, qual seja, 90dB.

Assim, temos o seguinte quadro:

Período Trabalhado	Enquadramento	Limites de Tolerância
Até 05/03/1997	1. Anexo do Decreto nº 53.831/64. 2. Decretos nºs 357/91 e 611/92	80 dB
De 06/03/1997 a 18/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, redação original	90dB
A partir de 19/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, com a alteração do Decreto nº 4.882/03	85 dB

Importante ressaltar que o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

Saliente-se, mais, e na esteira de entendimento deste E. TRF, "a desnecessidade de que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre, em face de inexistência de previsão legal para tanto, e desde que não haja mudanças significativas no cenário laboral" (TRF-3, APELREEX 0004079-86.2012.4.03.6109, OITAVA TURMA, Rel. Des. Fed. TANIA MARANGONI, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 15/05/2015). No mesmo sentido: TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL- 1423903 - 0002587-92.2008.4.03.6111, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, julgado em 24/10/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 04/11/2016).

Por derradeiro, no que se refere ao uso de equipamento de proteção individual, verifica-se que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do ARE 664.335/SC, em sede de repercussão geral, fixou duas teses:

"(...) a primeira tese objetiva que se firma é: **o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial.** A Administração poderá, no exercício da fiscalização, aferir as informações prestadas pela empresa, sem prejuízo do inafastável judicial review. Em caso de divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete";

(...)

a segunda tese fixada neste Recurso Extraordinário é a seguinte: **na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria**" (STF, ARE 664.335, Rel. Min. Luiz Fux, Tribunal Pleno, j. 04/12/2014, DJe n. 29, de 11.02.2015, public. 12.02.2015)" (grifos nossos).

Destarte, a desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.

Do caso concreto.

A autora pretende o reconhecimento de seu labor especial desempenhado de 08/08/1983 a 01/12/1983, de 02/05/1990 a 26/12/1993 e de 21/10/1991 a 29/11/1991.

No que tange ao interregno de 08/08/1983 a 01/12/1983, a CTPS da autora de ID 95651529 - fls. 16/23 comprova que ela desempenhou a função de trabalhadora rural – serviços gerais, em estabelecimento agrícola, não sendo possível, portanto, a caracterização do trabalho especial, tendo em vista que tais informações afastam-se da subsunção exata ao código 2.2.1 do Quadro Anexo do Decreto 53.831/64 ("trabalhadores na agropecuária"), única previsão legal passível de enquadramento do trabalhador rural como atividade especial.

A atividade exercida **exclusivamente na lavoura** é incompatível com a ideia de especialidade. Nesse sentido, aliás, é a orientação jurisprudencial do Colendo STJ, *in verbis*:

PREVIDENCIÁRIO. TRABALHO RURAL EM REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. ENQUADRAMENTO COMO ATIVIDADE ESPECIAL DE QUE TRATA O ITEM 2.2.1 DO ANEXO DO DECRETO N. 53.831/64. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE ANTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI N. 9.032/95, QUE ALTEROU O ART. 57, § 4º, DA LEI N. 8.213/91. IMPOSSIBILIDADE DE RECONHECIMENTO DO DIREITO À CONTAGEM DE TEMPO DE TRABALHO ESPECIAL, NA HIPÓTESE EM ANÁLISE.

1. O reconhecimento de trabalho em condições especiais antes da vigência da Lei n. 9.032/95, que alterou o art. 57, § 4º, da Lei n. 8.213/91, ocorria por enquadramento. Assim, o anexo do Decreto 53.831/64 listava as categorias profissionais que estavam sujeitas a agentes físicos, químicos e biológicos considerados prejudiciais à saúde ou à integridade física do segurado.
2. Os segurados especiais (rurícolas) já são contemplados com regras específicas que buscam protegê-los das vicissitudes próprias das estafantes atividades que desempenham, assegurando-lhes, de forma compensatória, a aposentadoria por idade com redução de cinco anos em relação aos trabalhadores urbanos; a dispensa do recolhimento de contribuições até o advento da Lei n. 8.213/91; e um menor rigor quanto ao conteúdo dos documentos aceitos como início de prova material.
3. Assim, a teor do entendimento do STJ, o Decreto n. 53.831/64, no item 2.2.1 de seu anexo, considera como insalubres as atividades desenvolvidas na agropecuária por outras categorias de segurados, que não a dos segurados especiais (rurícolas) que exercem seus afazeres na lavoura em regime de economia familiar. Precedentes: AgRg no REsp 1.084.268/SP, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, SEXTA TURMA, DJe 13/03/2013 e AgRg nos EDcl no AREsp 8.138/RS, Rel.

Ministro OG FERNANDES, SEXTA TURMA, DJe 09/11/2011.

4. Recurso especial a que se nega provimento (grifos nossos).

(REsp 1309245/RS, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 06/10/2015, DJe 22/10/2015).

Assim, inviável o reconhecimento da especialidade requerido pela autora em tal lapso.

Por outro lado, no tocante a 02/05/1990 a 26/12/1993, o PPP de ID 95651529 – fls. 162/163 comprova que ela exerceu a função de atendente de enfermagem junto à Fundação Maternidade Sinhá Junqueira exposta a vírus, fungos e bactérias no exercício de seu labor.

No que se refere a 21/10/1991 a 29/11/1991, o PPP de mesmo ID e de fls. 164/165 demonstra que ela laborou como atendente de enfermagem junto à Sociedade Beneficente e Hospital Santa Casa de Misericórdia de Ribeirão Preto, exposta a agentes biológicos no desempenho de seu trabalho.

Como cediço, todos os cargos de denominação auxiliar ou técnica - que não constam literalmente na legislação destacada-, na prática cotidiana, são ocupados por profissionais que efetivamente exercem as mesmas funções dos enfermeiros, os quais, na maioria das vezes, apenas coordenam e supervisionam sua equipe, a permitir, neste caso, uma visão mais abrangente do Decreto, de acordo com a realidade, impondo aludida equiparação entre a função de enfermeiro e dos profissionais que o auxiliam.

Importante esclarecer que, nos casos em que resta comprovada a exposição do profissional à nocividade do agente biológico, a natureza de suas atividades já revela, por si só, que mesmo nos casos de utilização de equipamentos de proteção individual, tido por eficazes, não é possível afastar a insalubridade a que fica sujeito o profissional. Na mesma linha, confira-se:

"PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ATIVIDADES EXERCIDAS EM CONDIÇÕES ESPECIAIS DE TRABALHO. AGENTE AGRESSIVO BIOLÓGICO. EXPOSIÇÃO. UTILIZAÇÃO DO EPI EFICAZ. CONFIGURADAS AS CONDIÇÕES ESPECIAIS DE TRABALHO.- Apelação tempestiva, recebida no efeito previsto no CPC/2015.- (...) As profissões de "auxiliar de enfermagem", "atendente de enfermagem" e "enfermeira" constam dos decretos legais e a sua natureza especial pode ser reconhecida apenas pelo enquadramento profissional até 05.03.1997, ocasião em que passou a ser imprescindível a apresentação do laudo técnico ou do perfil profissiográfico previdenciário.- O enquadramento foi realizado com base na exposição a vírus e bactérias, pelo exercício das atividades de enfermagem em hospital.- A exposição ao agente agressivo biológico, demonstrada no período abrangido pelo PPP, é suficiente para a concessão da aposentadoria especial, uma vez que a utilização de EPI eficaz, no caso de tal agente, não neutraliza os efeitos nocivos da exposição.- A natureza da atividade corrobora a exposição a agentes biológicos, sendo viável a aferição da condição especial de trabalho, conforme se verifica nas informações trazidas nos PPPs constantes do processo administrativo que indeferiu a concessão do benefício.- Comprovada a exposição a agentes biológicos, de forma habitual e permanente, até a expedição do PPP. (...)- Remessa oficial, tida por interposta, parcialmente provida e Apelação provida.(AC 00059571820124036183, DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/02/2017.FONTE_REPUBLICACAO:)"

Assim sendo, à vista do conjunto probatório, enquadrados como especiais os períodos de 02/05/1990 a 26/12/1993 e de 21/10/1991 a 29/11/1991.

Da aposentadoria por tempo de contribuição

A aposentadoria por tempo de contribuição encontra-se atualmente prevista no art. 201, §7º, I, da Constituição Federal, o qual dispõe:

§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidas as seguintes condições:

I - trinta e cinco anos de contribuição, se homem, e trinta anos de contribuição, se mulher;

Quanto aos requisitos etário e contributivo estabelecidos pela EC nº 20/98, em seu art. 9º, temos:

"Observado o disposto no art. 4º desta Emenda e ressalvado o direito de opção a aposentadoria pelas normas por ela estabelecidas para o regime geral de previdência social, é assegurado o direito à aposentadoria ao segurado que se tenha filiado ao regime geral de previdência social, até a data de publicação desta Emenda, quando, cumulativamente, atender aos seguintes requisitos:

I - contar com cinqüenta e três anos de idade, se homem, e quarenta e oito anos de idade, se mulher; e

II - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) trinta e cinco anos, se homem, e trinta anos, se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a vinte por cento do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior.

§ 1º - O segurado de que trata este artigo, desde que atendido o disposto no inciso I do "caput", e observado o disposto no art. 4º desta Emenda, pode aposentar-se com valores proporcionais ao tempo de contribuição, quando atendidas as seguintes condições:

I - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) trinta anos, se homem, e vinte e cinco anos, se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a quarenta por cento do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior" (grifos nossos).

Dessa forma, com o advento da emenda constitucional em questão, extinguiu-se a aposentadoria proporcional para os segurados que se filiaram ao RGPS a partir de então (16 de dezembro de 1998), assegurada, no entanto, essa modalidade de benefício para aqueles já ingressos no sistema, desde que preencham o tempo de contribuição, idade mínima e tempo adicional nela previstos.

Oportuno registrar que o atendimento às denominadas "regras de transição" deve se dar de forma cumulativa e a qualquer tempo, bastando ao segurado, para tanto, ser filiado ao sistema por ocasião da alteração legislativa em comento.

A esse respeito, confira-se o escólio de Alexandre de Moraes, em sua festejada obra "Direito Constitucional", Ed. Atlas, 31ª ed., pg. 865/866:

"A EC nº 20/98, em seu art. 9º, possibilitou, ressalvado o direito de opção à aposentadoria pelas normas estabelecidas para o regime geral de previdência social, o direito à aposentadoria ao segurado que se tenha filiado ao regime geral de previdência social, até a data de sua publicação, desde que preencha cumulativamente os seguintes requisitos:

(...)

A EC nº 20/98 permitiu, ainda, que o segurado possa aposentar-se com proventos proporcionais ao tempo de contribuição, quando atendidas as seguintes condições:

- 53 anos de idade, se homem, e 48 anos de idade, se mulher;

- tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) 30 anos, se homem, e 25 anos, se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a 40% do tempo que, na data da publicação da EC nº 20/98, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior."

Outro não é o entendimento da mais abalizada doutrina sobre o assunto:

"Regras transitórias: para os que já estavam no regime geral de previdência na data da vigência da Emenda Constitucional nº 20, mas ainda não haviam implementado o tempo de serviço necessário para se aposentar, o art. 9º da referida Emenda fixou as chamadas regras transitórias, que exigem o implemento de outros requisitos para obtenção dos benefícios.

Assim, além do tempo mínimo de contribuição de trinta e cinco e trinta anos, homens e mulheres devem preencher, cumulativamente, o requisito da idade mínima, qual seja, 53 e 48 anos de idade, respectivamente."

(Marisa Ferreira dos Santos e outros, Curso de Direito Constitucional, Ed. Saraiva, 5ª ed., pg. 557).

Sacramentando a tese de que as exigências contempladas nas regras de transição podem ser cumpridas pelo segurado em momento posterior à edição da EC nº 20/98, destaco excerto, **a contrario sensu**, contido no voto proferido por ocasião do julgamento do Recurso Especial nº 837.731/SP, *in verbis*:

"Dessa forma, para fazer jus à aposentadoria proporcional consoante a regra revogada, o segurado deve preencher os requisitos necessários até a edição da referida emenda. Do contrário, deverá submeter-se à regra de transição. (...)

Assim, considerando-se que no caso em apreço, até 15/12/98 o segurado não possuía 30 anos de tempo de serviço, e tendo em vista que, em se computando o tempo de trabalho até 2000, o segurado, naquela data, não tinha a idade mínima, impõe-se o indeferimento do benefício."

Vale lembrar que a intenção do legislador fora de preservar tanto o direito adquirido dos segurados que tivessem condições para a jubilação, como a expectativa de direito daqueles já participantes do sistema. É o que revela a "Exposição de Motivos" que integrou a proposta enviada ao Congresso Nacional, da Emenda Constitucional nº 20/98, cujo trecho destaca:

"Do mesmo modo, os trabalhadores que tenham cumprido todos os requisitos legais para a obtenção de sua aposentadoria ou de qualquer outro benefício, terão também os seus direitos respeitados, podendo valer-se da legislação vigente.

Além disso, serão reconhecidas as expectativas de direito dos atuais segurados da Previdência Social segundo regras baseadas no critério de proporcionalidade, considerando-se a parcela do período aquisitivo já cumprida".

Por fim, consigne-se que o próprio INSS disciplinou, internamente, a questão da cumulatividade, conforme orientação expressa no art. 223, II, da Instrução Normativa nº 45/2010.

Conforme planilha anexa, somando-se as atividades especiais reconhecidas nesta demanda, aos demais períodos incontroversos constantes da CTPS de ID 95651529 – fls. 16/23, do CNIS de mesmo ID e de fls. 14/15 e 112/113 e camês de ID 95651529 – fls. 24/29 verifica-se que a parte autora alcançou **17 anos e 08 dias** de serviço na data do requerimento administrativo (03/02/2015 – ID 95651529 - fl. 73), excluindo-se os períodos de concomitância, não fazendo jus à aposentadoria por tempo de contribuição, uma vez que não comprovado o "pedágio" necessário.

Nos termos dos artigos 85, §§2º e 3º, e 86, ambos do Código de Processo Civil, os honorários advocatícios, (ora) arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas devidas até a sentença (Súmula 111, STJ), serão distribuídos entre as partes sucumbentes, na seguinte proporção: 5% em favor do patrono da autarquia e 5% em favor do patrono da parte autora.

Em relação à parte autora, havendo a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, a teor do disposto no §3º do artigo 98 do CPC, ficará a exigibilidade suspensa por 5 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que a fundamentou.

Ante o exposto, **de ofício**, ematenação ao determinado no REsp 1.352.721/SP, julgado na forma do art. 543-C do CPC/1973, **extingo o processo, sem resolução do mérito**, em relação ao pedido de reconhecimento de labor rural de 01/04/1973 a 07/08/1983, nos termos do art. 267, IV, do mesmo diploma legislativo (art. 485, IV, do CPC/2015), e **dou parcial provimento ao apelo da autora apenas para reconhecer a especialidade de seu labor desempenhado de 02/05/1990 a 26/12/1993 e de 21/10/1991 a 29/11/1991**, fixando a sucumbência recíproca.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. LABOR RURAL. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXTINÇÃO DO FEITO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO. ATIVIDADE ESPECIAL. TRABALHADOR RURAL. IMPOSSIBILIDADE DE RECONHECIMENTO. ENFERMAGEM. RECONHECIMENTO TOTAL. TEMPO DE SERVIÇO INSUFICIENTE. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. BENEFÍCIO NÃO CONCEDIDO. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PARCIALMENTE PROVIDA.

1 - Pretende a parte autora a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento do labor rural e especial.

2 - Do labor rural. O art. 55, § 3º, da Lei de Benefícios estabelece que a comprovação do tempo de serviço somente produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal. Nesse sentido foi editada a Súmula nº 149, do C. Superior Tribunal de Justiça.

3 - A exigência de documentos comprobatórios do labor rural para todos os anos do período que se pretende reconhecer é descabida. Sendo assim, a prova documental deve ser corroborada por prova testemunhal idônea, com potencial para estender a aplicabilidade daquela. Precedentes da 7ª Turma desta Corte e do C. Superior Tribunal de Justiça.

4 - Quanto ao reconhecimento da atividade rural exercida em regime de economia familiar, o segurado especial é conceituado na Lei nº 8.213/91 em seu artigo 11, inciso VII.

5 - É pacífico o entendimento no sentido de ser dispensável o recolhimento das contribuições para fins de obtenção de benefício previdenciário, desde que a atividade rural tenha se desenvolvido antes da vigência da Lei nº 8.213/91. Precedentes jurisprudenciais.

6 - A respeito da idade mínima para o trabalho rural do menor, registro ser histórica a vedação do trabalho infantil. Como o advento da Constituição de 1967, a proibição passou a alcançar apenas os menores de 12 anos, em nítida evolução histórica quando em cotejo com as Constituições anteriores, as quais preconizavam a proibição em período anterior aos 14 anos.

7 - Já se sinalizava, então, aos legisladores constituintes, como realidade incontestável, o desempenho da atividade desses infantes na faina campesina, via de regra ao lado dos genitores. Corroborando esse entendimento, e em alteração ao que até então vinha adotando, se encontrava a realidade brasileira das duas décadas que antecederam a CF/67, época em que a população era eminentemente rural (64% na década de 1950 e 55% na década de 1960).

8 - Antes dos 12 anos, porém, ainda que acompanhasse os pais na lavoura e eventualmente os auxiliasse em algumas atividades, não se mostra razoável supor que pudesse exercer plenamente a atividade rural, inclusive por não contar com vigor físico suficiente para uma atividade tão desgastante.

9 - As pretensas provas materiais juntadas aos autos, a respeito do labor no campo da autora de 01/04/1973 a 07/08/1983 e de 01/05/2000 a 01/10/2006, são: a) Certificado de Dispensa de Incorporação do senhor Antonio Noel Moreira onde não é possível verificar a profissão por encontrar-se ilegível (ID 95651529 – fls. 30/31); b) Contrato Particular de Parceria do sr. Antonio Noel Moreira e sua genitora com validade de 11/09/2007 a 10/09/2012 e de 01/06/2010 a 31/05/2020 (ID 95651529 – fls. 33/34 e 53/54) e c) Notas Fiscais em nome do Sr. Antonio Noel Moreira dos anos de 2007, 2008, 2009, 2010, 2012 e 2013 (ID 95651529 – fls. 35/52). Não obstante a autora alegue ser casada com o Sr. Antonio Noel Moreira, não há nos autos a Certidão de Casamento à corroborar a alegada união, razão pela qual não há como estender-se à ela o início de prova material emitido em nome dele. Ainda que consideramos tratar-se de união estável, não há nos autos, igualmente, qualquer prova material à corroborar a referida assertiva, bem como quando se deu o seu início da relação. Desta feita, resta ausente qualquer início de prova material da alegada atividade campesina da demandante, não sendo possível o reconhecimento do labor rural de 01/04/1973 a 07/08/1983.

10 - Assim, diante da ausência de início razoável de prova material, imperiosa a extinção da demanda, sem resolução do mérito, quanto a este período, a fim de possibilitar a propositura de nova ação, caso a requerente venha a conseguir documentos que comprovem o labor desenvolvido na qualidade de ruralista, no período alegado.

11 - Quanto ao lapso de 01/05/2000 a 01/10/2006 igualmente inviável o seu reconhecimento, uma vez que à esta época necessário o recolhimento das contribuições previdenciárias, o que não restou demonstrado no presente caso.

12 - Da atividade especial. O pedido formulado pela parte autora, consubstanciado na conversão do benefício, encontra previsão legal, especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.

- 13 - Da conjugação das regras dos arts. 28 da Lei nº 9.711/98 e 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91, conclui-se que permanece a possibilidade da conversão do tempo especial em comum, independentemente da data do exercício da atividade especial.
- 14 - Com relação ao reconhecimento da atividade exercida como especial e em obediência ao aforismo *tempus regit actum*, uma vez prestado o serviço sob a égide de legislação que o ampara, o segurado adquire o direito à contagem como tal, bem como à comprovação das condições de trabalho na forma então exigida, não se aplicando retroativamente lei nova que venha a estabelecer restrições à admissão do tempo de serviço especial.
- 15 - Em período anterior ao da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserida no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído e calor.
- 17 - A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, de forma habitual e permanente, sendo suficiente a apresentação de formulário-padrão fornecido pela empresa. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.
- 18 - O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos. Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.
- 19 - Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.
- 20 - Em suma: (a) até 28/04/1995, é possível a qualificação da atividade laboral pela categoria profissional ou pela comprovação da exposição a agente nocivo, por qualquer modalidade de prova; (b) a partir de 29/04/1995, é defeso reconhecer o tempo especial em razão de ocupação profissional, sendo necessário comprovar a exposição efetiva a agente nocivo, habitual e permanentemente, por meio de formulário-padrão fornecido pela empresa; (c) a partir de 10/12/1997, a aferição da exposição aos agentes pressupõe a existência de laudo técnico de condições ambientais, elaborado por profissional apto ou por perfil profissiográfico previdenciário (PPP), preenchido com informações extraídas de laudo técnico e com indicação dos profissionais responsáveis pelos registros ambientais ou pela monitoração biológica, que constitui instrumento hábil para a avaliação das condições laborais.
- 21 - A permanência não pressupõe a exposição contínua ao agente nocivo durante toda a jornada de trabalho, guardando relação com a atividade desempenhada pelo trabalhador.
- 22 - Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.
- 23 - Considera-se insalubre a exposição ao agente ruído acima de 80dB, até 05/03/1997; acima de 90dB, no período de 06/03/1997 a 18/11/2003; e superior a 85 dB, a partir de 19/11/2003.
- 24 - O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.
- 25 - Saliente-se ser desnecessário que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre. Precedentes deste E. TRF 3ª Região.
- 26 - A desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.
- 27 - A autora pretende o reconhecimento de seu labor especial desempenhado de 08/08/1983 a 01/12/1983, de 02/05/1990 a 26/12/1993 e de 21/10/1991 a 29/11/1991. No que tange ao interregno de 08/08/1983 a 01/12/1983, a CTPS da autora de ID 95651529 - fls. 16/23 comprova que ela desempenhou a função de trabalhadora rural - serviços gerais, em estabelecimento agrícola, não sendo possível, portanto, a caracterização do trabalho especial, tendo em vista que tais informações afastam-se da subsunção exata ao código 2.2.1 do Quadro Anexo do Decreto 53.831/64 ("*trabalhadores na agropecuária*"), única previsão legal passível de enquadramento do trabalhador rural como atividade especial. A atividade exercida **exclusivamente na lavoura** é incompatível com a ideia de especialidade. Assim, inviável o reconhecimento da especialidade requerido pela autora em tal lapso.
- 28 - Por outro lado, no tocante à 02/05/1990 a 26/12/1993, o PPP de ID 95651529 - fls. 162/163 comprova que ela exerceu a função de atendente de enfermagem junto à Fundação Maternidade Sinhá Junqueira exposta a vírus, fungos e bactérias no exercício de seu labor.
- 29 - No que se refere à 21/10/1991 a 29/11/1991, o PPP de mesmo ID e de fls. 164/165 demonstra que ela laborou como atendente de enfermagem junto à Sociedade Beneficente e Hospitalar Santa Casa de Misericórdia de Ribeirão Preto, exposta a agentes biológicos no desempenho de seu trabalho.
- 30 - Como cediço, todos os cargos de denominação auxiliar ou técnica - que não constam literalmente na legislação destacada -, na prática cotidiana, são ocupados por profissionais que efetivamente exercem as mesmas funções dos enfermeiros, os quais, na maioria das vezes, apenas coordenam e supervisionam a sua equipe, a permitir, neste caso, uma visão mais abrangente do Decreto, de acordo com a realidade, impondo aludida equiparação entre a função de enfermeiro e dos profissionais que o auxiliam.
- 31 - Importante esclarecer que, nos casos em que resta comprovada a exposição do profissional à nocividade do agente biológico, a natureza de suas atividades já revela, por si só, que mesmo nos casos de utilização de equipamentos de proteção individual, tido por eficazes, não é possível afastar a insalubridade a que fica sujeito o profissional.
- 32 - Conforme planilha anexa, somando-se as atividades especiais reconhecidas nesta demanda, aos demais períodos incontestados constantes da CTPS de ID 95651529 - fls. 16/23, do CNIS de mesmo ID e de fls. 14/15 e 112/113 e carnes de ID 95651529 - fls. 24/29 verifica-se que a parte autora alcançou **17 anos e 08 dias** de serviço na data do requerimento administrativo (03/02/2015 - ID 95651529 - fl. 73), excluindo-se os períodos de concomitância, não fazendo jus à aposentadoria por tempo de contribuição, uma vez que não comprovado o "pedágio" necessário.
- 33 - Honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas devidas até a sentença (Súmula 111, STJ) e distribuídos proporcionalmente entre as partes sucumbentes, nos termos dos artigos 85, §§2º e 3º, e 86, ambos do Código de Processo Civil.
- 34 - Feito extinto sem resolução do mérito, em relação ao pedido de reconhecimento de labor rural de 01/04/1973 a 07/08/1983. Apelação da parte autora parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu de ofício, em atenção ao determinado no REsp 1.352.721/SP, julgado na forma do art. 543-C do CPC/1973, extinguir o processo, sem resolução do mérito, em relação ao pedido de reconhecimento de labor rural de 01/04/1973 a 07/08/1983, nos termos do art. 267, IV, do mesmo diploma legislativo (art. 485, IV, do CPC/2015), e dar parcial provimento ao apelo da autora apenas para reconhecer a especialidade de seu labor desempenhado de 02/05/1990 a 26/12/1993 e de 21/10/1991 a 29/11/1991, fixando a sucumbência recíproca, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0011413-80.2011.4.03.6183

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: ROSILENE GONCALVES MARTINS DOS SANTOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: ELISMARIA FERNANDES DO NASCIMENTO ALVES - SP264178-A

APELADO: ROSILENE GONCALVES MARTINS DOS SANTOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: ELISMARIA FERNANDES DO NASCIMENTO ALVES - SP264178-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0011413-80.2011.4.03.6183

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: ROSILENE GONCALVES MARTINS DOS SANTOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: ELISMARIA FERNANDES DO NASCIMENTO ALVES - SP264178-A

APELADO: ROSILENE GONCALVES MARTINS DOS SANTOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: ELISMARIA FERNANDES DO NASCIMENTO ALVES - SP264178-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelações interpostas por ROSILENE GONÇALVES MARTINS DOS SANTOS e pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em ação previdenciária ajuizada por aquela, objetivando a revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição de sua titularidade, mediante o reconhecimento de período trabalhado em atividade sujeita a condições especiais, a inclusão dos salários-de-contribuição do ano de 2005 e a exclusão do fator previdenciário.

A r. sentença (ID 105254747 - Pág. 80/97) julgou parcialmente procedente o pedido, para condenar o INSS a averbar e a reconhecer a especialidade do labor nos períodos de 1º/04/1985 a 09/06/1986, 29/04/1995 a 14/08/2002 e 26/09/2002 a 18/09/2006, bem como a revisar a aposentadoria por tempo de contribuição da autora, desde a data da citação (02/10/2012), com a incidência de correção monetária e juros sobre as prestações devidas, na forma da legislação aplicável à liquidação de sentença previdenciária, observado o disposto no Manual de Cálculos da Justiça Federal aprovado pela Resolução nº 134/2010 e pela Resolução nº 267/2013, ambas do CJF. Consignou, ainda, que os juros de mora deverão incidir de forma englobada em relação às prestações anteriores à citação, e, após, deverão ser calculados mês a mês, de forma decrescente. Reconhecida a sucumbência mínima da parte autora, condenou a Autarquia ao pagamento de honorários advocatícios fixados nos percentuais mínimos previstos no artigo 85, §§ 3º, 4º, inciso II e § 5º, do CPC, observadas as parcelas devidas até a data da sentença, excluídas as vincendas, a teor do disposto na Súmula 111 do STJ.

Em razões recursais (ID 105253278 - Pág. 03/10, originais ID 105253278 - Pág. 11/18), a parte autora postula o pagamento dos atrasados desde a data do requerimento administrativo, observada a prescrição quinquenal do ajuizamento da ação, ou seja, desde 03/10/2006.

Por sua vez, o ente autárquico (ID 105253278 - Pág. 20/32) pleiteia, preliminarmente, o reconhecimento da prescrição quinquenal e, no mérito, a reforma do *decisum*, ao fundamento de que após 28/04/1995 não é possível o enquadramento pela categoria profissional. Aduz inexistir exposição a agentes biológicos, de modo habitual e permanente, bem como laudo pericial contemporâneo. Por fim, alega ser inconstitucional e ilegal a contagem qualificada do tempo de serviço, para fins de utilização em outro sistema. Subsidiariamente, insurge-se quando aos critérios de correção monetária e juros de mora, os quais devem observar o disposto na Lei nº 11.960/2009, que alterou o art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, pugna pela fixação do termo inicial da revisão na data da citação e pela alteração da verba honorária. Prequestiona a matéria.

Contrarrazões apenas da parte autora (ID 105253278 - Pág. 37/53).

Devidamente processados os recursos, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0011413-80.2011.4.03.6183

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: ROSILENE GONCALVES MARTINS DOS SANTOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: ELISMARIA FERNANDES DO NASCIMENTO ALVES - SP264178-A

APELADO: ROSILENE GONCALVES MARTINS DOS SANTOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: ELISMARIA FERNANDES DO NASCIMENTO ALVES - SP264178-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Inicialmente, quanto ao pleito do INSS de fixação do termo inicial da revisão na data da citação, verifico a nítida ausência de interesse recursal, eis que a questão já foi reconhecida pelo *decisum* ora guerreado, inexistindo, igualmente, interesse no tocante ao reconhecimento da prescrição quinquenal.

No mais, constata-se que a alegação autárquica de ser inconstitucional e ilegal a contagem qualificada do tempo de serviço, para fins de utilização em outro sistema, encontra-se dissociada do quanto postulado, motivo pelo qual não conheço da referida insurgência.

Pretende a parte autora a revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento de período trabalhado em atividade sujeita a condições especiais, a inclusão dos salários-de-contribuição do ano de 2005 e a exclusão do fator previdenciário.

A discussão na presente esfera, como órgão de revisão, deve-se ater aos limites estabelecidos nos recursos interpostos, em face do princípio "*tantum devolutum quantum appellatum*", preconizado no art. 515, caput, do CPC/73, atual art. 1.013 do CPC/2015.

Desta feita, a celexma cinge-se tão somente quanto ao reconhecimento da especialidade nos interregnos reconhecidos na sentença, de 1º/04/1985 a 09/06/1986, 29/04/1995 a 14/08/2002 e 26/09/2002 a 18/09/2006, e eventual termo inicial da revisão, consectários legais e verba honorária, restando incontroversas as demais questões e lapsos constantes na inicial refutados pelo magistrado *a quo*.

Com relação ao reconhecimento da atividade exercida como especial e em obediência ao aforismo *tempus regit actum*, uma vez prestado o serviço sob a égide de legislação que o ampara, o segurado adquire o direito à contagem como tal, bem como à comprovação das condições de trabalho na forma então exigida, não se aplicando retroativamente lei nova que venha a estabelecer restrições à admissão do tempo de serviço especial (STJ, AgRg no REsp 493.458/RS e REsp 491.338/RS; Súmula nº 13 TR-JEF-3ªR; artigo 70, § 1º, Decreto nº 3.048/1999).

Cumpre salientar que em período anterior ao da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserida no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído e calor.

Ou seja, a Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, de forma habitual e permanente, sendo suficiente a apresentação de formulário-padrão fornecido pela empresa. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18/11/2004, DJ 01/02/2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07/08/2003, DJ 08/09/2003, p. 374.

O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos.

Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.

Com o advento da Lei nº 6.887/1980, ficou claramente explicitado na legislação a hipótese da conversão do tempo laborado em condições especiais em tempo comum, de forma a harmonizar a adoção de dois sistemas de aposentadoria díspares, um comum e outro especial, o que não significa que a atividade especial, antes disso, deva ser desconsiderada para fins de conversão, eis que tal circunstância decorreria da própria lógica do sistema.

Posteriormente, a Medida Provisória nº 1.523, de 11/10/1996, sucessivamente reeditada até a Medida Provisória nº 1.523-13, de 25/10/1997, convalidada e revogada pela Medida Provisória nº 1.596-14, de 10/11/1997, e ao final convertida na Lei nº 9.528, de 10/12/1997, modificou o artigo 58 e lhe acrescentou quatro parágrafos. A regulamentação dessas regras veio com a edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997, em vigor a partir de sua publicação, em 06/03/1997, que passou a exigir laudo técnico das condições ambientais de trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

Em suma: (a) até 28/04/1995, é possível a qualificação da atividade laboral pela categoria profissional ou pela comprovação da exposição a agente nocivo, por qualquer modalidade de prova; (b) a partir de 29/04/1995, é defeso reconhecer o tempo especial em razão de ocupação profissional, sendo necessário comprovar a exposição efetiva a agente nocivo, habitual e permanentemente, por meio de formulário-padrão fornecido pela empresa; (c) a partir de 10/12/1997, a aferição da exposição aos agentes pressupõe a existência de laudo técnico de condições ambientais, elaborado por profissional apto ou por perfil profissiográfico previdenciário (PPP), preenchido com informações extraídas de laudo técnico e com indicação dos profissionais responsáveis pelos registros ambientais ou pela monitoração biológica, que constitui instrumento hábil para a avaliação das condições laborais.

Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.

O Quadro Anexo do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.6, fixou o nível mínimo em 80dB. Por força do Quadro I do Anexo do Decreto nº 72.771/73, de 06/09/1973, esse nível foi elevado para 90dB.

O Quadro Anexo I do Decreto nº 83.080/79, mantido pelo Decreto nº 89.312/84, considera insalubres as atividades que expõem o segurado a níveis de pressão sonora superiores a 90 decibéis, de acordo com o Código 1.1.5. Essa situação foi alterada pela edição dos Decretos nºs 357, de 07/12/1991 e 611, de 21/07/1992, que incorporaram, a um só tempo, o Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24/01/1979, que fixou o nível mínimo de ruído em 90dB e o Anexo do Decreto nº 53.831, de 25/03/1964, que fixava o nível mínimo de 80dB, de modo que prevalece este, por ser mais favorável.

De 06/03/1997 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 2.172/97, e de 07/05/1999 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 3.048/99, o limite de tolerância voltou a ser fixado em 90 dB.

A partir de 19/11/2003, com a alteração ao Decreto nº 3.048/99, Anexo IV, introduzida pelo Decreto nº 4.882/03, o limite de tolerância do agente nocivo ruído caiu para 85 dB.

Observa-se que no julgamento do REsp 1398260/PR (Rel. Min. Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014), representativo de controvérsia, o STJ reconheceu a impossibilidade de aplicação retroativa do índice de 85 dB para o período de 06/03/1997 a 18/11/2003, devendo ser aplicado o limite vigente ao tempo da prestação do labor, qual seja, 90dB.

Assim, temos o seguinte quadro:

Período Trabalhado	Enquadramento	Limites de Tolerância
Até 05/03/1997	1. Anexo do Decreto nº 53.831/64. 2. Decretos nºs 357/91 e 611/92	80 dB
De 06/03/1997 a 18/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, redação original	90dB
A partir de 19/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, com a alteração do Decreto nº 4.882/03	85 dB

Importante ressaltar que o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

Sabiente-se, mais, e na esteira de entendimento deste E. TRF, "a desnecessidade de que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre, em face de inexistência de previsão legal para tanto, e desde que não haja mudanças significativas no cenário laboral" (TRF-3, APELREEX 0004079-86.2012.4.03.6109, OITAVA TURMA, Rel. Des. Fed. TANIA MARANGONI, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 15/05/2015). No mesmo sentido: TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1423903 - 0002587-92.2008.4.03.6111, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, julgado em 24/10/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 04/11/2016).

Por derradeiro, no que se refere ao uso de equipamento de proteção individual, verifica-se que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do ARE 664.335/SC, em sede de repercussão geral, fixou duas teses:

"(...) a primeira tese objetiva que se firma é: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial. A Administração poderá, no exercício da fiscalização, aferir as informações prestadas pela empresa, sem prejuízo do inafastável judicial review. Em caso de divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete";

(...)

a segunda tese fixada neste Recurso Extraordinário é a seguinte: **na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria" (STF, ARE 664.335, Rel. Min. Luiz Fux, Tribunal Pleno, j. 04/12/2014, DJe n. 29, de 11.02.2015, public. 12.02.2015)" (grifos nossos).**

Destarte, a desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.

Sabiente-se que, conforme declinado alhures, a apresentação de laudos técnicos de forma extemporânea não impede o reconhecimento da especialidade, eis que de se supor que, com o passar do tempo, a evolução da tecnologia tem aptidão de redução das condições agressivas. Portanto, se constatado nível de ruído acima do permitido, em períodos posteriores ao laborado pela parte autora, forçoso concluir que, nos anos anteriores, referido nível era superior.

Acresça-se, ainda, ser possível a conversão do tempo especial em comum, independentemente da data do exercício da atividade especial, conforme se extrai da conjugação das regras dos arts. 28 da Lei nº 9.711/98 e 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91.

Observa-se que o fator de conversão a ser aplicado é o 1,20, em se tratando de segurada do sexo feminino, nos termos do art. 70 do Decreto nº 3.048/99, conforme orientação sedimentada no E. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRADO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DO TEMPO DE SERVIÇO EXERCIDO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS PARA COMUM. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N. 4.827/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N. 3.048/1999. MATÉRIA DECIDIDA SOB O RITO DO ART. 543-C DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. AGRADO DESPROVIDO.

1. "A Terceira Seção desta Corte, no julgamento do REsp.1.151.363/MG, representativo da controvérsia, realizado em 23.3.2011 e de relatoria do douto Ministro JORGE MUSSI, firmou o entendimento de que, de acordo com a alteração dada pelo Decreto 4.827/2003 ao Decreto 3.048/99, a conversão dos períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época será realizada de acordo com as novas regras da tabela definida no artigo 70 que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40". (AgRg no REsp n.

1.080.255/MG, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, DJe 15.04.2011) 2. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no REsp 1172563/MG, Rel. Ministro VASCO DELLA GIUSTINA (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/RS), SEXTA TURMA, julgado em 16/06/2011, DJe 01/07/2011) (grifos nossos).

Do caso concreto.

Sustenta a demandante ter laborado em atividade especial na empresa "Real e Benemérita Associação Portuguesa de Beneficência", como "atendente/auxiliar/técnica de enfermagem".

Para comprovar a especialidade nos lapsos controversos de 1º/04/1985 a 09/06/1986, 29/04/1995 a 14/08/2002 e 26/09/2002 a 18/09/2006, coligiu aos autos Perfis Profissiográficos Previdenciários – PPP's, emitidos em 16/11/2011, 25/07/2006 e 03/12/2013, com indicação dos responsáveis pelos registros ambientais (ID 105254746 - Pág. 88/89, 119/120 e ID 105254747 - Pág. 64/65) e laudos técnicos, datados em 1º/11/2011 e 27/01/2013 (ID 105254746 - Pág. 90/92 e ID 105254747 - Pág. 70/73), os quais dão conta de que, exercendo a atividade de "admissão, orientação de pacientes, controle de sinais vitais, preparar a administração de medicamentos, via oral e parenteral, administração de soros e troca de curativo, exposto de modo habitual e permanente com pacientes e materiais infecto-contagiantes, sangue, urina, fezes e secreções, contendo vírus e bactérias, trabalhou no mesmo ambiente e sepulto aos mesmos riscos do enfermeiro", estava exposta a agentes biológicos (vírus e bactérias).

Assim, à vista do conjunto probatório juntado aos autos, **reputo enquadrados como especiais os períodos de 1º/04/1985 a 09/06/1986, 29/04/1995 a 14/08/2002 e 26/09/2002 a 18/09/2006**, fazendo jus a parte autora à revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

Neste contexto, conforme planilha anexa à sentença, procedendo ao cômputo do labor especial reconhecidos nesta demanda, acrescido dos períodos incontroversos (resumo de documentos para cálculo de tempo de serviço ID 105254747 - Pág. 04), verifica-se que a autora alcançou **32 anos, 06 meses e 09 dias de tempo de contribuição**, na data do requerimento administrativo (18/09/2006), sendo devida a revisão pleiteada.

O termo inicial deve ser fixado em 03/10/2006, correspondente ao quinquênio anterior ao ajuizamento da ação, tal como postulado pela parte autora nas razões de inconformismo, uma vez que se trata de revisão do coeficiente de cálculo e da renda mensal inicial, em razão do reconhecimento de período laborado em atividade especial.

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *extunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Considerando que se sagrou vitoriosa a autora ao ser deferido o pleito de revisão da aposentadoria por tempo de contribuição, mediante a consideração de períodos especiais; e que, por outro lado, restou negada a pretensão relativa à inclusão dos salários-de-contribuição do ano de 2005 e de exclusão do fator previdenciário, bem como de cômputo da especialidade no interregno de 15/08/2002 a 25/09/2002, sendo vencedora neste ponto a autarquia, nos termos dos artigos 85, §§2º e 3º, e 86, ambos do Código de Processo Civil, os honorários advocatícios, ora arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas devidas até a sentença (Súmula 111, STJ), serão distribuídos entre as partes sucumbentes, na seguinte proporção: 50% em favor do patrono da autarquia e 50% em favor do patrono da parte autora.

Em relação à parte autora, havendo a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, a teor do disposto no §3º do artigo 98 do CPC, ficará a exigibilidade suspensa por 5 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que a fundamentou.

Ante o exposto, **conheço em parte da apelação do INSS e, na parte conhecida, dou-lhe parcial provimento**, a fim de estabelecer que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, e para determinar que os honorários advocatícios serão proporcionalmente distribuídos entre os patronos das partes sucumbentes, ante a sucumbência recíproca, **dou provimento à apelação da parte autora**, para fixar o termo inicial da revisão em 03/10/2006, e, **de ofício**, determino que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o mesmo Manual até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, mantendo, no mais, a r. sentença de 1º grau.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. PRESCRIÇÃO QUINQUEAL. FALTA DE INTERESSE RECURSAL DO INSS. CONTAGEM QUALIFICADA. RAZÕES DISSOCIADAS. ATIVIDADE ESPECIAL. AUXILIAR DE ENFERMAGEM. PPP E LAUDO TÉCNICO. RECONHECIMENTO. CONJUNTO PROBATÓRIO SUFICIENTE. REVISÃO DEVIDA. DIB. QUINQUÊNIO ANTERIOR AO AJUIZAMENTO DA AÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE CONHECIDA E PROVIDA EM PARTE. APELAÇÃO DA AUTORA PROVIDA.

1 - Inicialmente, quanto ao pleito do INSS de fixação do termo inicial da revisão na data da citação, verifica-se a nítida ausência de interesse recursal, eis que a questão já foi reconhecida pelo *decisum* ora guerreado, inexistindo, igualmente, interesse no tocante ao reconhecimento da prescrição quinquenal.

2 - Constata-se que a alegação autárquica de ser inconstitucional e ilegal a contagem qualificada do tempo de serviço, para fins de utilização em outro sistema, encontra-se dissociada do quanto postulado, motivo pelo qual, não conhecida a referida insurgência.

3 - Pretende a parte autora a revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento de período trabalhado em atividade sujeita a condições especiais, a inclusão dos salários-de-contribuição do ano de 2005 e a exclusão do fator previdenciário.

4 - A discussão na presente esfera, como órgão de revisão, deve-se ater aos limites estabelecidos nos recursos interpostos, em face do princípio "*tantum devolutum quantum appellatum*", preconizado no art. 515, caput, do CPC/73, atual art. 1.013 do CPC/2015.

5 - Desta feita, a celeuma cinge-se tão somente quanto ao reconhecimento da especialidade nos interregnos reconhecidos na sentença, de 1º/04/1985 a 09/06/1986, 29/04/1995 a 14/08/2002 e 26/09/2002 a 18/09/2006, e eventual termo inicial da revisão, consectários legais e verba honorária, restando incontroversas as demais questões e lapsos constantes na inicial refutadas pelo magistrado *a quo*.

6 - Com relação ao reconhecimento da atividade exercida como especial e em obediência ao aforismo *tempus regit actum*, uma vez prestado o serviço sob a égide de legislação que o ampara, o segurado adquire o direito à contagem como tal, bem como à comprovação das condições de trabalho na forma então exigida, não se aplicando retroativamente lei nova que venha a estabelecer restrições à admissão do tempo de serviço especial.

7 - Em período anterior ao da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserida no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído e calor.

8 - A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, de forma habitual e permanente, sendo suficiente a apresentação de formulário-padrão fornecido pela empresa. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

9 - O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos.

10 - Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.

11 - Em suma: (a) até 28/04/1995, é possível a qualificação da atividade laboral pela categoria profissional ou pela comprovação da exposição a agente nocivo, por qualquer modalidade de prova; (b) a partir de 29/04/1995, é defeso reconhecer o tempo especial em razão de ocupação profissional, sendo necessário comprovar a exposição efetiva a agente nocivo, habitual e permanentemente, por meio de formulário-padrão fornecido pela empresa; (c) a partir de 10/12/1997, a aferição da exposição aos agentes pressupõe a existência de laudo técnico de condições ambientais, elaborado por profissional apto ou por perfil profissiográfico previdenciário (PPP), preenchido com informações extraídas de laudo técnico e com indicação dos profissionais responsáveis pelos registros ambientais ou pela monitoração biológica, que constitui instrumento hábil para a avaliação das condições laborais.

12 - Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.

13 - Considera-se insalubre a exposição ao agente ruído acima de 80dB, até 05/03/1997; acima de 90dB, no período de 06/03/1997 a 18/11/2003; e superior a 85 dB, a partir de 19/11/2003.

14 - O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

15 - Saliente-se ser desnecessário que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre. Precedentes deste E. TRF 3º Região.

16 - A desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.

17 - É possível a conversão do tempo especial em comum, independentemente da data do exercício da atividade especial, conforme se extrai da conjugação das regras dos arts. 28 da Lei nº 9.711/98 e 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91.

18 - O fator de conversão a ser aplicado é o 1,20, nos termos do art. 70 do Decreto nº 3.048/99, conforme orientação sedimentada no E. Superior Tribunal de Justiça.

19 - Sustenta a demandante ter laborado em atividade especial na empresa "Real e Benemérita Associação Portuguesa de Beneficência", como "atendente/auxiliar/técnica de enfermagem".

20 - Para comprovar a especialidade nos lapsos controversos de 1º/04/1985 a 09/06/1986, 29/04/1995 a 14/08/2002 e 26/09/2002 a 18/09/2006, coligiu aos autos Perfis Profissiográficos Previdenciários – PPP's, emitidos em 16/11/2011, 25/07/2006 e 03/12/2013, com indicação dos responsáveis pelos registros ambientais e laudos técnicos, datados em 1º/11/2011 e 27/01/2013, os quais dão conta de que, exercendo a atividade de "admissão, orientação de pacientes, controle de sinais vitais, preparar a administração de medicamentos, via oral e parenteral, administração de soros e troca de curativo, exposto de modo habitual e permanente com pacientes infecto-contagiantes, sangue, urina, fezes e secreções, contendo vírus e bactérias, trabalhou no mesmo ambiente e sepulto aos mesmos riscos do enfermeiro", estava exposta a agentes biológicos (vírus e bactérias).

21 - Enquadrados como especiais os períodos de 1º/04/1985 a 09/06/1986, 29/04/1995 a 14/08/2002 e 26/09/2002 a 18/09/2006, fazendo jus a parte autora à revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

22 - Procedendo ao cômputo do labor especial reconhecidos nesta demanda, acrescido dos períodos incontroversos (resumo de documentos para cálculo de tempo de serviço), verifica-se que a autora alcançou 32 anos, 06 meses e 09 dias de tempo de contribuição, na data do requerimento administrativo (18/09/2006), sendo devida a revisão pleiteada.

23 - O termo inicial deve ser fixado em 03/10/2006, correspondente ao quinquênio anterior ao ajuizamento da ação, tal como postulado pela parte autora nas razões de inconformismo, uma vez que se trata de revisão do coeficiente de cálculo e da renda mensal inicial, em razão do reconhecimento de período laborado em atividade especial.

24 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

25 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

26 - Honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas devidas até a sentença (Súmula 111, STJ) e distribuídos proporcionalmente entre as partes sucumbentes, nos termos dos artigos 85, §§2º e 3º, e 86, ambos do Código de Processo Civil, considerando que se sagrou vitoriosa a autora ao ser deferido o pleito de revisão da aposentadoria por tempo de contribuição, mediante a consideração de períodos especiais; e que, por outro lado, restou negada a pretensão relativa à inclusão dos salários-de-contribuição do ano de 2005 e de exclusão do fator previdenciário, bem como de cômputo da especialidade no interregno de 15/08/2002 a 25/09/2002, sendo vencedora neste ponto a autarquia.

27 - Apelação do INSS conhecida em parte e parcialmente provida. Apelação da parte autora provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu conhecer em parte da apelação do INSS e, na parte conhecida, dar-lhe parcial provimento, a fim de estabelecer que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, e para determinar que os honorários advocatícios serão proporcionalmente distribuídos entre os patronos das partes sucumbentes, ante a sucumbência recíproca, dar provimento à apelação da parte autora, para fixar o termo inicial da revisão em 03/10/2006, e, de ofício, determinar que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o mesmo Manual até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, mantendo, no mais, a r. sentença de 1º grau, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0002463-53.2009.4.03.6183

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: MANOELALVES FELIX

Advogado do(a) APELANTE: VALTER FRANCISCO MESCHEDE - SP123545-S

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0002463-53.2009.4.03.6183

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: MANOELALVES FELIX

Advogado do(a) APELANTE: VALTER FRANCISCO MESCHEDE - SP123545-S

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta por MANOEL ALVES FELIX em ação previdenciária ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o recálculo da renda mensal inicial do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição de sua titularidade, mediante o reconhecimento e cômputo de trabalho desempenhado sob condições especiais.

A r. sentença (ID 107172679 – Pág.45/53) reconheceu a decadência do direito de ação, julgando extinto o feito, com resolução do mérito, com fulcro no art. 487, II, do CPC. Condenou a parte autora no pagamento dos honorários advocatícios, fixados “no percentual legal mínimo (cf. artigo 85, § 3º, do Código de Processo Civil de 2015), incidente sobre o valor atualizado da causa (cf. artigo 85, § 4º, inciso III), observada a suspensão prevista na lei adjetiva (2º e 3º do artigo 98), por ser a parte beneficiária da justiça gratuita”.

Em razões recursais (ID 107172679 - Pág.58/61), a parte autora sustenta não ser aplicável a decadência ao caso, uma vez que “envolve relação de trato sucessivo, cuja prescrição se renova mês a mês, abrangendo apenas as parcelas vencidas há mais de cinco anos a partir do ajuizamento da demanda. (Súmula 85/STJ)”. Pugna pela procedência total do pleito revisional, alegando ser dispensável a apresentação do laudo pericial.

Devidamente processado o recurso, sem o oferecimento das contrarrazões, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002463-53.2009.4.03.6183

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: MANOEL ALVES FELIX

Advogado do(a) APELANTE: VALTER FRANCISCO MESCHÉDE - SP123545-S

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

A decadência já foi objeto de análise pelos Tribunais Superiores.

O acórdão proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário nº 626.489/SE, sob o instituto da repercussão geral, restou assim ementado, *verbis*:

“EMENTA: RECURSO EXTRAORDINÁRIO. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL (RGPS). REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. DECADÊNCIA.

1. O direito à previdência social constitui direito fundamental e, uma vez implementados os pressupostos de sua aquisição, não deve ser afetado pelo decurso do tempo. Como consequência, inexistente prazo decadencial para a concessão inicial do benefício previdenciário.
2. É legítima, todavia, a instituição de prazo decadencial de dez anos para a revisão de benefício já concedido, com fundamento no princípio da segurança jurídica, no interesse em evitar a eternização dos litígios e na busca de equilíbrio financeiro e atuarial para o sistema previdenciário.
3. O prazo decadencial de dez anos, instituído pela Medida Provisória 1.523, de 28.06.1997, tem como termo inicial o dia 1º de agosto de 1997, por força de disposição nela expressamente prevista. Tal regra incide, inclusive, sobre benefícios concedidos anteriormente, sem que isso importe em retroatividade vedada pela Constituição.
4. Inexiste direito adquirido a regime jurídico não sujeito a decadência.
5. Recurso extraordinário conhecido e provido.”

Na mesma esteira posicionou-se o C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento dos recursos representativos de controvérsia (REsp nº 1.309.529/PR e REsp nº 1.326.114/SC), conforme ementa que segue (REsp nº 1.326.114/SC):

“PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSOS REPRESENTATIVOS DE CONTROVÉRSIA (RESPS 1.309.529/PR e 1.326.114/SC). REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO PELO SEGURADO. DECADÊNCIA. DIREITO INTERTEMPORAL. APLICAÇÃO DO ART. 103 DA LEI 8.213/1991, COM A REDAÇÃO DADA PELA MP 1.523-9/1997 AOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DESTA NORMA. POSSIBILIDADE. TERMO A QUO. PUBLICAÇÃO DA ALTERAÇÃO LEGAL.

MATÉRIA SUBMETIDA AO REGIME DO ART. 543-C DO CPC

1. Trata-se de pretensão recursal do INSS com o objetivo de declarar a decadência do direito do recorrido de revisar benefícios previdenciários anteriores ao prazo do art. 103 da Lei 8.213/1991, instituído pela Medida Provisória 1.523-9/1997 (D.O.U 28.6.1997), posteriormente convertida na Lei 9.528/1997, por ter transcorrido o decênio entre a publicação da citada norma e o ajuizamento da ação.

2. Dispõe a redação supracitada do art. 103: "**É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.**"

SITUAÇÃO ANÁLOGA - ENTENDIMENTO DA CORTE ESPECIAL

3. Em situação análoga, em que o direito de revisão é da Administração, a Corte Especial estabeleceu que "o prazo previsto na Lei nº 9.784/99 somente poderia ser contado a partir de janeiro de 1999, sob pena de se conceder efeito retroativo à referida Lei" (MS 9.122/DF, Rel. Ministro Gilson Dipp, Corte Especial, DJe 3.3.2008). No mesmo sentido: MS 9.092/DF, Rel. Ministro Paulo Gallotti, Corte Especial, DJ 25.9.2006; e MS 9.112/DF, Rel. Ministra Eliana Calmon, Corte Especial, DJ 14.11.2005.

O OBJETO DO PRAZO DECADENCIAL

4. O suporte de incidência do prazo decadencial previsto no art. 103 da Lei 8.213/1991 é o direito de revisão dos benefícios, e não o direito ao benefício previdenciário.

5. O direito ao benefício está incorporado ao patrimônio jurídico, não sendo possível que lei posterior imponha sua modificação ou extinção.

6. Já o direito de revisão do benefício consiste na possibilidade de o segurado alterar a concessão inicial em proveito próprio, o que resulta em direito exercitável de natureza contínua sujeito à alteração de regime jurídico.

7. Por conseguinte, não viola o direito adquirido e o ato jurídico perfeito a aplicação do regime jurídico da citada norma sobre o exercício, na vigência desta, do direito de revisão das prestações previdenciárias concedidas antes da instituição do prazo decadencial.

RESOLUÇÃO DA TESE CONTROVERTIDA

8. Incide o prazo de decadência do art. 103 da Lei 8.213/1991, instituído pela Medida Provisória 1.523-9/1997, convertida na Lei 9.528/1997, no direito de revisão dos benefícios concedidos ou indeferidos anteriormente a esse preceito normativo, com termo a quo a contar da sua vigência (28.6.1997).

9. No mesmo sentido, a Primeira Seção, alinhando-se à jurisprudência da Corte Especial e revisando a orientação adotada pela Terceira Seção antes da mudança de competência instituída pela Emenda Regimental STJ 14/2011, firmou o entendimento - com relação ao direito de revisão dos benefícios concedidos antes da Medida Provisória 1.523-9/1997, que alterou o caput do art. 103 da Lei de Benefícios - de que "o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28.6.1997)"

(RESP 1.303.988/PE, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, DJ 21.3.2012).

CASO CONCRETO

10. Concedido, in casu, o benefício antes da Medida Provisória 1.523-9/1997 e havendo decorrido o prazo decadencial decenal entre a publicação dessa norma e o ajuizamento da ação com o intuito de rever ato concessório ou indeferitório, deve ser extinto o processo, com resolução de mérito, por força do art. 269, IV, do CPC.

11. Recurso Especial provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ."

Segundo revela a Carta de Concessão (ID 107179534 - Pág. 34), a aposentadoria por tempo de contribuição teve sua DIB fixada em **13/08/1996**, com início de pagamento na mesma data.

Em se tratando de benefício concedido antes da vigência da Medida Provisória 1.523-9/1997, convertida na Lei 9.528/1997, consoante o julgamento acima transcrito proferido pelo Supremo Tribunal Federal, a contagem do prazo de decadência teve início em 01/08/1997, portanto, sem que se possa falar em retroatividade legislativa, encerrando-se, dez anos depois, isto é, em 01/08/2007.

Observa-se que o recorrente ingressou com esta demanda judicial apenas em **26/02/2009**. Desta feita, reputo bem lançada a r. sentença que reconheceu a decadência e julgou extinto o processo com resolução do mérito, motivo pelo qual fica integralmente mantida.

Em atenção ao disposto no art. 85, §11º, do CPC, ficamos honorários advocatícios majorados em 2% (dois por cento), respeitando-se os limites previstos nos §§ 2º e 3º do mesmo artigo.

Ante o exposto, **nego provimento à apelação da parte autora.**

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. REVISÃO. DECADÊNCIA RECONHECIDA. RE 626.489/SE. ARTIGO 103 DA LEI 8.213/1991. EXTINÇÃO DO PROCESSO COM RESOLUÇÃO DO MÉRITO. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA DESPROVIDA. SENTENÇA MANTIDA. MAJORAÇÃO DA VERBA HONORÁRIA.

1 - O acórdão proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário nº 626.489/SE, sob o instituto da repercussão geral, estabeleceu que "o prazo decadencial de dez anos, instituído pela Medida Provisória 1.523, de 28.06.1997, tem como termo inicial o dia 1º de agosto de 1997, por força de disposição nela expressamente prevista. Tal regra incide, inclusive, sobre benefícios concedidos anteriormente, sem que isso importe em retroatividade vedada pela Constituição". Na mesma esteira posicionou-se o C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento dos recursos representativos de controvérsia (REsp nº 1.309.529/PR e REsp nº 1.326.114/SC).

2 - Segundo revela a Carta de Concessão, a aposentadoria por tempo de contribuição teve sua DIB fixada em **13/08/1996**, com início de pagamento na mesma data.

3 - Em se tratando de benefício concedido antes da vigência da Medida Provisória 1.523-9/1997, convertida na Lei 9.528/1997, consoante o julgamento acima transcrito proferido pelo Supremo Tribunal Federal, a contagem do prazo de decadência teve início em 01/08/1997, portanto, sem que se possa falar em retroatividade legislativa, encerrando-se, dez anos depois, isto é, em 01/08/2007.

4 - Observa-se que o recorrente ingressou com esta demanda judicial apenas em 26/02/2009. Desta feita, reputa-se bem lançada a r. sentença que reconheceu a decadência e julgou extinto o processo com resolução do mérito, motivo pelo qual fica integralmente mantida.

5 - Majoração dos honorários advocatícios nos termos do artigo 85, §11º, do CPC, respeitados os limites dos §§2º e 3º do mesmo artigo.

6 - Apelação da parte autora desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação da parte autora, com majoração da verba honorária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0003563-67.2014.4.03.6183
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: ROSA MARIA GABRIEL BRAGA
Advogado do(a) APELANTE: PAULO POLETTO JUNIOR - SP68182
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0003563-67.2014.4.03.6183
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: ROSA MARIA GABRIEL BRAGA
Advogado do(a) APELANTE: PAULO POLETTO JUNIOR - SP68182
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta por ROSA MARIA GABRIEL BRAGA em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição de sua titularidade como acréscimo de percentual não computado no ato de concessão do benefício, bem como a adequação aos tetos fixados nas EC's nº 20/98 e nº 41/03.

A r. sentença (ID 107479560 - Pág. 144/146) extinguiu o processo sem julgamento do mérito, por falta de interesse processual (art. 485, VI, do CPC), e condenou a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, observados os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Em razões recursais (ID 107479560 – Pág. 151/158), a autora postula a reforma da sentença, ao fundamento de que “a revisão feita administrativamente pelo Instituto-réu em 2011 deve ser declarada nula de pleno direito, prevalecendo o valor a que tem direito a recorrente, o constante nestes autos, tendo em vista que houve o cerceamento de defesa da mesma de se manifestar sobre os cálculos e também sobre o valor da revisão”. Sustenta, ainda, que remanesceria o interesse processual com relação ao recebimento dos valores em atraso. Por fim, aduz que, embora tenha sido aplicado o “índice de reposição de 1,044 em 1994”, ainda assim faz jus à revisão postulada, uma vez que houve limitação da RMI ao teto previdenciário.

Devidamente processado o recurso, sem o oferecimento das contrarrazões, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0003563-67.2014.4.03.6183
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: ROSA MARIA GABRIEL BRAGA
Advogado do(a) APELANTE: PAULO POLETTO JUNIOR - SP68182
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Pretende a parte autora a incorporação da diferença percentual obtida entre a média dos salários de contribuição e a RMI limitada ao teto, bem como a readequação da renda mensal do benefício aos novos tetos estabelecidos pelas Emendas Constitucionais nº 20/1998 e nº 41/2003.

Os pleitos encontram amparo legal no ordenamento jurídico vigente.

Segundo informações inseridas na carta de concessão/memória de cálculo (ID 107479560 - Pág. 26/27) o salário de benefício da aposentadoria da autora (NB 57/068.013.864/1, DIB 23/05/1994) sofreu limitação pelo teto previdenciário então vigente, o que resultou em uma renda mensal inicial no montante de R\$ 582,86.

Com efeito, a norma invocada pela autora como fundamento legal ao seu suposto direito (art. 21, § 3º, da Lei 8.880/94), prevê que os benefícios concedidos com base na Lei nº 8.213/91, com data de início a partir de 1º de março de 1994, deverão ser revistos a fim de que a diferença percentual entre a média dos salários-de-contribuição e a RMI limitada ao teto seja incorporada ao valor do mesmo, por ocasião do primeiro reajustamento após a concessão:

"Art. 21 - Nos benefícios concedidos com base na Lei nº 8.213, de 1991, com data de início a partir de 1º de março de 1994, o salário-de-benefício será calculado nos termos do art. 29 da referida Lei, tomando-se os salários-de-contribuição expressos em URV.

(...)

§ 3º - Na hipótese da média apurada nos termos deste artigo resultar superior ao limite máximo do salário-de-contribuição vigente no mês de início do benefício, a diferença percentual entre esta média e o referido limite será incorporada ao valor do benefício juntamente com o primeiro reajuste do mesmo após a concessão, observado que nenhum benefício assim reajustado poderá superar o limite máximo do salário-de-contribuição vigente na competência em que ocorrer o reajuste." (grifos nossos)

Da mesma forma, no tocante a adequação do benefício previdenciário aos novos tetos trazidos pelas EC's nº 20/98 e nº 41/2003, registro que a questão restou pacificada pelo C. Supremo Tribunal Federal no julgamento do Recurso Extraordinário nº 564.354/SE, sob o instituto da repercussão geral. O precedente foi assimementado, *in verbis*:

"DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL. ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação infraconstitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução de controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência da retroatividade constitucionalmente vedada.

2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.

3. Negado provimento ao recurso extraordinário."

(STF, Pleno, RE 564.354/SE, Rel. Min. Cármen Lúcia, DJe 15.02.2011 - destaque não original)

Portanto, nos termos do quanto decidido, as regras estabelecidas no art. 14 da Emenda Constitucional nº 20/98 têm aplicação imediata sobre todos os benefícios previdenciários limitados ao teto na ocasião de sua concessão - mesmo aqueles pretéritos, como no caso dos autos.

Ressalto, entretanto, que a readequação das rendas mensais ao novo teto fixado opera-se apenas a partir da respectiva data de promulgação das referidas emendas.

In casu, tratando-se de benefício iniciado em 23/05/1994, o qual, como se viu, sofreu limitação ao teto vigente na época, inquestionável a incidência das regras acima mencionadas.

No entanto, segundo dados extraídos da Relação Detalhada de Créditos e dos extratos do Sistema Único de Benefícios/DATAPREV (ID 107479560 - Pág. 94/101), a autora já foi contemplada com a revisão em pauta, inclusive com o pagamento das diferenças devidas desde 05/2006 (relativas, portanto, aos cinco anos anteriores ao acordo firmado na Ação Civil Pública nº 0004911-28.2011.403.6183).

A Contadoria do Juízo, em seu parecer (ID 107479560 - Pág. 87), confirmou que "não há diferenças a pagar à autora", porquanto "a Autarquia readequou a renda em 08/2011, e pagou o valor bruto de R\$ 7.929,43 a título de diferenças atrasadas da Revisão do Teto em 05/2012, antes mesmo do ajuizamento".

A autora, por sua vez, confirma que as revisões postuladas na presente demanda já foram efetivadas pelo ente autárquico, discordando, todavia, dos valores apurados em sede administrativa.

Todavia, conforme já acenado, o cálculo das diferenças devidas já foi submetido à perícia contábil, a qual concluiu que todos os valores decorrentes da revisão requerida pela autora já foram adimplidos pelo INSS antes mesmo do ajuizamento deste feito, ocorrido em 22/04/2014.

Desta forma, tendo a autarquia procedido à revisão do benefício da autora, com pagamento dos atrasados desde 05/2006, nos termos anteriormente explicitados, há que se reconhecer que, de fato, inexiste interesse processual.

Nos dizeres de Fredie Didier Jr.: "A necessidade da tutela jurisdicional, que conota o interesse, deflui da exposição fática consubstanciada na causa de pedir remota; a utilidade do provimento jurisdicional também deve ser examinada à luz da situação substancial trazida pelo autor da demanda." (Curso de Direito Processual Civil, 9ª ed., Salvador: PODIVM, v. 1, p. 187).

Na sequência, quanto ao "interesse-utilidade", acrescenta: "Há utilidade da jurisdição toda vez que o processo puder propiciar ao demandante o resultado favorável pretendido." (p. 188).

Na mesma esteira, confirmam-se os julgados abaixo:

"PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. Aplicação das emendas 20/1998 e 41/2003. RECOMPOSIÇÃO VALOR EXCEDENTE AO TETO NO PRIMEIRO REAJUSTE. AUSÊNCIA DE INTERESSE DE AGIR. RECURSO NÃO PROVIDO.

- Existe interesse processual quando a parte autora tem necessidade de ir a juízo para alcançar a tutela pretendida e, ainda, quando essa tutela jurisdicional pode trazer-lhe alguma utilidade do ponto de vista prático.

- As Emendas Constitucionais 20/1998 e 41/2003 apenas definiram novos limites ao valor-teto dos salários-de-contribuição, não constituindo índices de reajustes.

- O benefício que sofreu referida limitação mas obteve revisão administrativa com pagamento das diferenças apuradas, não mais faz jus à revisão pleiteada, restando patente a falta de interesse de agir.

- Apelação a que se nega provimento."

(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 1906801 - 0005527-49.2011.4.03.6103, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL FAUSTO DE SANCTIS, julgado em 26/09/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:30/09/2016)

"ADMINISTRATIVO. PRECATÓRIO JUDICIAL. EXEGESE DO ART. 78 DO ADCT. AJUIZAMENTO DE AÇÃO MANDAMENTAL EM QUE SE VISA AO PAGAMENTO PARCELADO. EFETIVAÇÃO DO PAGAMENTO INTEGRAL PROMOVIDA PELO INCRA. AUSÊNCIA DE LIDE A SER DIRIMIDA. PERDA DE OBJETO DO MANDAMUS RECONHECIDA.

I - Se a quantia requisitada para pagamento, via precatório, é colocada à disposição do credor e liberada, o processo há de ser extinto, haja vista que, no âmbito do caso concreto, o litígio teve fim. Acolher argumentação de natureza diversa seria alijar o significado do interesse processual, o qual pode ser traduzido, consoante releva Cândido Rangel Dinamarco, nestas palavras: "há o interesse de agir quando o provimento jurisdicional postulado for capaz de efetivamente ser útil ao demandante, operando uma melhora em sua situação na vida comum - ou seja, quando for capaz de trazer-lhe uma verdadeira tutela, a tutela jurisdicional." E completa o processualista: "O interesse de agir constitui o núcleo fundamental do direito de ação, por isso que só se legítima o acesso ao processo e só é lícito exigir do Estado o provimento pedido, na medida em que ele tenha essa utilidade e essa aptidão".

II - Assim sendo, não extingui o processo sem julgamento de mérito, in casu, importaria o mesmo que dar continuidade a uma ação de cobrança, ante a irrisignação do devedor; a despeito de ter o valor reclamado já sido colocado à disposição do credor.

III - O Judiciário não pode ser invocado como órgão consultivo, sendo o seu mister a solução de conflitos efetivos, no âmbito de uma relação processual regularmente estabelecida. Este o motivo por que, a despeito de ter o recorrente, INCRA, na qualidade de "órgão responsável pela liberação dos recursos pagamento dos precatórios" interesse num pronunciamento judicial acerca do tema, há de obter-lo com observância ao devido processo legal, não sendo o caso concreto o meio próprio para se angariarem decisões em tese, que não terão o condão, repita-se, de circunscreitas àquelas partes, pedido e causa de pedir, trazer vantagem de ordem prática ao autor da demanda.

IV - Recurso ordinário desprovido."

(STJ, Primeira Turma, RMS 15302/BA, rel. Min. Francisco Falcão, j. 20/10/2005, DJ 28/11/2005, p. 187)

"PROCESSUAL CIVIL - ADMINISTRATIVO - PAGAMENTO DE ADICIONAL - RECONHECIMENTO DO PEDIDO, ADMINISTRATIVAMENTE, APÓS O AJUIZAMENTO DA AÇÃO - FALTA DE INTERESSE CARACTERIZADO - EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO QUE SE IMPÕE.

1 - Na conceituação de LIEBMAN: O interesse de agir é representado pela relação entre a situação antijurídica denunciada e o provimento que se pede para debelá-la mediante a aplicação do direito; devesse essa relação consistir na utilidade do provimento, como meio para proporcionar ao interesse lesado a proteção concedida pelo direito.

(.....) O interesse de agir é em resumo, a relação de utilidade entre a afirmada lesão de um direito e o provimento de tutela jurisdicional pedido.

2 - Quanto ao momento em que o interesse de agir deve estar presente para não configurar a hipótese de carência da ação, não se pode negar que deve ele estar caracterizado quando do ajuizamento da demanda, porquanto estamos diante de um interesse para a propositura da ação e, assim, deverá ser examinado, liminarmente. Todavia, é dado ao réu a oportunidade de, em contestação, aduzir, em preliminar, a ausência das condições da ação, a qual deverá ser analisada quando da prolação da sentença.

3 - Na espécie, o provimento pleiteado que constitui o pedido imediato da Autora? sentença condenatória?, desapareceu no curso da lide, visto que houve o reconhecimento administrativo do pedido. A existência de litígio constitui condição sine qua non do processo. E no dizer de ARRUDA ALVIM: "Não há interesse de agir quando do sucesso da demanda não puder resultar nenhuma vantagem ou benefício moral ou econômico para o seu autor".

4 - Desaparecendo a utilidade/necessidade concreta do exercício da jurisdição, a falta de interesse de agir, cabe a extinção do processo sem julgamento do mérito, sem que isso possa interferir na sucumbência.

5 - Recurso conhecido e provido para reformar o v. acórdão, julgando extinto o processo, sem julgamento do mérito, nos termos do art. 267, VI, do Código de Processo Civil."

(STJ, Quinta Turma, REsp 264676/SE, rel. Min. Jorge Scartezzini, (j. 01/06/2004, DJ 02/08/2004, p. 470)

Considerando que o provimento jurisdicional, mesmo de procedência, não trará nenhuma vantagem à autora - o que ficou demonstrado pela Contadoria Judicial - consubstanciada está a falta de interesse processual, na modalidade "utilidade", devendo ser mantida a sentença de extinção, pelos seus próprios fundamentos.

Ematenação ao disposto no art. 85, §11º, do CPC, ficamos honorários advocatícios majorados em 2% (dois por cento), respeitando-se os limites previstos nos §§ 2º e 3º do mesmo artigo.

Ante o exposto, **nego provimento à apelação da parte autora**, mantendo íntegra a r. sentença de 1º grau de jurisdição.

É como voto.

EMENTA

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DA RENDA MENSAL DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. PERCENTUAL NÃO COMPUTADO À ÉPOCA DA CONCESSÃO. ART. 21, §3º DA LEI Nº 8.880/94. INCORPORAÇÃO NO PRIMEIRO REAJUSTE. ADEQUAÇÃO DE BENEFÍCIO AOS TETOS FIXADOS PELAS EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/1998 E 41/2003. BENEFÍCIO PRETÉRITO. APLICABILIDADE DO PRECEDENTE DO STF (REPERCUSSÃO GERAL): RE 564.354/SE. BENEFÍCIO LIMITADO AO TETO. REVISÕES DEVIDAS E EFETUADAS PELO INSS. AUSÊNCIA DE INTERESSE PROCESSUAL. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA DESPROVIDA. SENTENÇA MANTIDA. MAJORAÇÃO DA VERBA HONORÁRIA.

1 - Pretende a parte autora a incorporação da diferença percentual obtida entre a média dos salários de contribuição e a RMI limitada ao teto, bem como a readequação da renda mensal do benefício aos novos tetos estabelecidos pelas Emendas Constitucionais nº 20/1998 e nº 41/2003.

2 - Os pleitos encontram amparo legal no ordenamento jurídico vigente.

3 - Segundo informações inseridas na carta de concessão/memória de cálculo o salário de benefício da aposentadoria da autora (NB 57/068.013.864/1, DIB 23/05/1994) sofreu limitação pelo teto previdenciário então vigente, o que resultou em uma renda mensal inicial no montante de R\$ 582,86.

4 - Com efeito, a norma invocada pela autora como fundamento legal ao seu suposto direito (art. 21, § 3º, da Lei 8.880/94), prevê que os benefícios concedidos com base na Lei nº 8.213/91, com data de início a partir de 1º de março de 1994, deverão ser revistos a fim de que a diferença percentual entre a média dos salários-de-contribuição e a RMI limitada ao teto seja incorporada ao valor do mesmo, por ocasião do primeiro reajustamento após a concessão.

5 - Da mesma forma, no tocante a adequação do benefício previdenciário ao novo teto trazido pela EC nº 20/98, a questão restou pacificada pelo C. Supremo Tribunal Federal no julgamento do Recurso Extraordinário nº 564.354/SE, sob o instituto da repercussão geral.

6 - As regras estabelecidas no art. 14 da Emenda Constitucional nº 20/98 têm aplicação imediata sobre todos os benefícios previdenciários limitados ao teto na ocasião de sua concessão - mesmo aqueles pretéritos, como no caso dos autos.

7 - A readequação das rendas mensais ao novo teto fixado opera-se apenas a partir da respectiva data de promulgação da referida emenda.

8 - *In casu*, tratando-se de benefício iniciado em 23/05/1994, o qual, como se viu, sofreu limitação ao teto vigente na época, inquestionável a incidência das regras acima mencionadas.

9 - No entanto, segundo dados extraídos da Relação Detalhada de Créditos e dos extratos do Sistema Único de Benefícios /DATAPREV, a autora já foi contemplada com a revisão em pauta, inclusive com o pagamento das diferenças devidas desde 05/2006 (relativas, portanto, aos cinco anos anteriores ao acordo firmado na Ação Civil Pública nº 0004911-28.2011.403.6183).

10 - A Contadoria do Juízo, em seu parecer, confirmou que "não há diferenças a pagar à autora", porquanto "a Autarquia readequou a renda em 08/2011, e pagou o valor bruto de R\$ 7.929,43 a título de diferenças atrasadas da Revisão do Teto em 05/2012, antes mesmo do ajuizamento".

11 - A autora, por sua vez, confirma que as revisões postuladas na presente demanda já foram efetivadas pelo ente autárquico, discordando, todavia, dos valores apurados em sede administrativa.

12 - Todavia, conforme já acenado, o cálculo das diferenças devidas já foi submetido à perícia contábil, a qual concluiu que todos os valores decorrentes da revisão requerida pela autora já foram adimplidos pelo INSS antes mesmo do ajuizamento deste feito, ocorrido em 22/04/2014.

13 - Desta forma, tendo a autarquia procedido à revisão do benefício da autora, compagamento dos atrasados desde 05/2006, nos termos anteriormente explicitados, há que se reconhecer que, de fato, inexistente interesse processual. Precedentes.

14 - Considerando que o provimento jurisdicional, mesmo de procedência, não trará nenhuma vantagem à autora - o que ficou demonstrado pela Contadoria Judicial - consubstanciada está a falta de interesse processual, na modalidade "utilidade", devendo ser mantida a sentença de extinção, pelos seus próprios fundamentos.

15 - Majoração dos honorários advocatícios nos termos do artigo 85, §11º, do CPC, respeitados os limites dos §§2º e 3º do mesmo artigo.

16 - Apelação da parte autora desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação da parte autora, mantendo íntegra a r. sentença de 1º grau de jurisdição, com majoração da verba honorária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0000823-64.2015.4.03.6131

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: THEO ALVES DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELANTE: JOSE VANDERLEI BATISTA DA SILVA - SP110874-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0000823-64.2015.4.03.6131

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: THEO ALVES DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELANTE: JOSE VANDERLEI BATISTA DA SILVA - SP110874-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de remessa necessária e apelações interpostas pela parte autora e pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em ação ajuizada por THEO ALVES DE OLIVEIRA, objetivando a revisão da renda mensal inicial do benefício de aposentadoria por idade de sua titularidade, bem como o pagamento de indenização por danos morais.

A r. sentença (ID 106214098 – Pág. 110/119) julgou parcialmente procedente o pedido inicial, condenando o INSS a “revisar a renda mensal inicial do benefício de aposentadoria por idade (NB 159.960.200-5), para computar os salários de contribuição do período de 03/01/1997 a 31/07/2005, reconhecidos por sentença trabalhista como período de indevido afastamento, a partir da citação, em 08/09/2015”, acrescidas as diferenças apuradas de correção monetária e juros de mora. Fixou a sucumbência recíproca. Sentença submetida ao reexame necessário.

Em razão recursais (ID 106214098 - Pág. 123/125), a parte autora postula a reforma da r. sentença no tocante aos efeitos financeiros da revisão, aduzindo que os valores em atraso seriam devidos desde a data da concessão do benefício na esfera administrativa (22/11/2012). Alega que “no ato do protocolo administrativo de concessão de seu benefício, apresentou toda a documentação fornecida pelo empregador, que comprova a reintegração e os salários de contribuição do período deferido em ação trabalhista”.

O INSS, por sua vez (ID 106214098 – Pág. 131/134), sustenta que “não há nos autos prova dos recolhimentos previdenciários que justifique a utilização dos salários de contribuição no período básico de cálculo da aposentadoria do Apelado, motivo pelo qual não poderão ser alterados os cálculos da aposentadoria em comento”. Subsidiariamente, requer a aplicação da Lei nº 11.960/2009 na fixação dos critérios de incidência da correção monetária e dos juros de mora.

Devidamente processados os recursos, com contrarrazões do INSS (ID 106214098 - Pág. 128/129), foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0000823-64.2015.4.03.6131

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: THEO ALVES DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELANTE: JOSE VANDERLEI BATISTA DA SILVA - SP110874-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Inicialmente, observo ser descabida a remessa necessária no presente caso.

A sentença submetida à apreciação desta Corte foi proferida em 31/03/2016, sob a égide, portanto, do Código de Processo Civil de 2015.

De acordo com o artigo 496, §3º do CPC/2015:

"Art. 496. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:

I - proferida contra a União, os Estados, o Distrito Federal, os Municípios e suas respectivas autarquias e fundações de direito público;

II - que julgar procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução fiscal.

§ 1º Nos casos previstos neste artigo, não interposta a apelação no prazo legal, o juiz ordenará a remessa dos autos ao tribunal, e, se não o fizer, o presidente do respectivo tribunal avocá-los-á.

§ 2º Em qualquer dos casos referidos no § 1o, o tribunal julgará a remessa necessária.

§ 3º Não se aplica o disposto neste artigo quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a:

I - 1.000 (mil) salários-mínimos para a União e as respectivas autarquias e fundações de direito público;

(...)

§ 4º Também não se aplica o disposto neste artigo quando a sentença estiver fundada em:

I - súmula de tribunal superior;

II - acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;

III - entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;

IV - entendimento coincidente com orientação vinculante firmada no âmbito administrativo do próprio ente público, consolidada em manifestação, parecer ou súmula administrativa."

No caso, o pedido foi julgado procedente para condenar o INSS a revisar o benefício de aposentadoria por idade do autor desde a data da citação (08/09/2015). Constata-se, portanto, que desde o termo inicial fixado para os efeitos financeiros da revisão até a prolação da sentença somam-se 06 (seis) meses, de modo que o valor das parcelas vencidas, mesmo que devidamente corrigidas e com incidência dos juros de mora, se afigura inferior ao limite de alçada estabelecido na lei processual.

Pretende a parte autora a revisão da renda mensal inicial de seu benefício de aposentadoria por idade (NB 41/159.960.200-5, DIB 22/11/2012, ID 106210726 – Pág.24), mediante a integração, no período básico de cálculo, dos salários de contribuição relativos ao período de 03/01/1997 a 31/07/2005, reconhecido em Reclamação Trabalhista que determinou a sua reintegração ao emprego.

E, como bem reconhecido pelo Digno Juiz de 1º grau, a farta documentação acostada aos autos demonstra o direito à revisão, uma vez que a reclamada foi condenada não somente na reintegração do autor ao emprego - como pagamento da remuneração no período de afastamento - como também a verter as contribuições previdenciárias, devidas e não adimplidas a tempo e modo, aos cofres da Previdência Social- único interesse possível do ente previdenciário na lide obreira, sendo mesmo de rigor a inclusão das verbas reconhecidas na sentença trabalhista nos salários-de-contribuição utilizados como base de cálculo da aposentadoria, com o respectivo recálculo da RMI do segurado.

Quanto à insurgência manifestada pelo INSS em apelo, cumpre registrar que eventual omissão quanto ao efetivo recolhimento de contribuições previdenciárias não pode ser alegada em detrimento do trabalhador que não deve ser penalizado pela inércia de outrem, sobretudo porque, em se tratando de segurado empregado, essa obrigação fica transferida ao empregador, devendo o INSS fiscalizar o exato cumprimento da norma.

Não se pode olvidar que, no caso em apreço, a União (Fazenda Nacional) foi inclusive intimada para manifestar-se sobre os cálculos apurados em fase de liquidação na Reclamatória Trabalhista, tanto que apresentou impugnação ao montante consignado a título de contribuição previdenciária, com a respectiva planilha dos valores que entendia devidos (ID 106210726 - Pág. 168/180).

A corroborar o entendimento acima traçado, trago à colação o seguinte julgado do C. Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS NA ORIGEM. OMISSÃO. NÃO OCORRÊNCIA. INOVAÇÃO EM SEDE EXCEPCIONAL IMPOSSIBILIDADE.

1. Inexiste negativa de prestação jurisdicional quando os temas tidos por omissos somente foram levados à apreciação do Tribunal a quo por intermédio dos embargos declaratórios, evidenciando a inovação.

2. Não há como conhecer da pretensão inovadora de ver a fixação do termo inicial para pagamento das diferenças decorrentes da revisão a partir da citação, tendo em vista a ausência de prévio debate sobre o tema na instância ordinária.

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO EM SEDE DE RECLAMAÇÃO TRABALHISTA. CONDENAÇÃO AO RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES. COBRANÇA DE CONTRIBUIÇÕES NÃO RECOLHIDAS EM ÉPOCA PRÓPRIA. RESPONSABILIDADE DA AUTARQUIA.

1. O objeto da ação é a revisão de benefício previdenciário em virtude da majoração dos salários-de-contribuição perante a Justiça Laboral. Não há falar, portanto, em desaproveitamento da sentença trabalhista em razão da falta de prova material apta ao reconhecimento do tempo de serviço, razão pela qual afasta-se a alegada ofensa ao § 3º do artigo 55 da Lei n. 8.213/1991.

2. Não se vislumbra prejuízo em face de o INSS não ter participado da reclamatória na hipótese de ter sido intimada da condenação ao recolhimento das contribuições previdenciárias em face da acordo judicial que reconheceu os acréscimos salariais.

3. A partir da ciência da condenação na Justiça do Trabalho, a Autarquia tornou-se legalmente habilitada a promover a cobrança de seus créditos. Inteligência dos artigos 11, parágrafo único, alínea a, 33 da Lei n. 8.212/1991 e 34, I, da Lei n. 8.213/1991.

4. Recurso especial não provido."

(REsp 1090313/DF, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 02/06/2009, DJe 03/08/2009) (grifos nossos)

Assim, deverá o INSS proceder ao recálculo da renda mensal inicial da aposentadoria por idade, considerando, no PBC, os salários de contribuição relativos ao período de 03/01/1997 a 31/07/2005.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data da concessão da benesse em sede administrativa (DIB 22/11/2012, ID 106210726 – Pág.24), uma vez que se trata de revisão da renda mensal inicial, em razão da inclusão, no cálculo do benefício, das contribuições previdenciárias relativas ao período reconhecido em reclamatória trabalhista, cabendo ressaltar que, por ocasião do requerimento administrativo, o autor já havia apresentado toda a documentação necessária à comprovação do seu direito (vide ID 106210727 - Pág.24, ID 106214098 - Pág.5, 7/38 e 71).

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Ante o exposto, não conheço da remessa necessária, dou provimento à apelação da parte autora, a fim de estabelecer que os efeitos financeiros da revisão incidam a partir da data do requerimento administrativo (22/11/2012), dou parcial provimento à apelação do INSS, para determinar que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, e, de ofício, estabeleço que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o mesmo Manual até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, mantendo, no mais, íntegra a r. sentença de 1º grau.

É como voto.

EMENTA

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. RECÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. VERBAS SALARIAIS RECONHECIDAS POR SENTENÇA TRABALHISTA. EFICÁCIA PROBATÓRIA. INTEGRAÇÃO AOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO. RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES. OBRIGAÇÃO DO INSS DE FISCALIZAR O CUMPRIMENTO DA NORMA. REVISÃO DEVIDA. TERMO INICIAL. DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. REMESSA NECESSÁRIA NÃO CONHECIDA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PROVIDA. APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA. ALTERAÇÃO DOS CRITÉRIOS DE CORREÇÃO MONETÁRIA DE OFÍCIO.

- 1 - No caso, o pedido foi julgado procedente para condenar o INSS a revisar o benefício de aposentadoria por idade do autor desde a data da citação (08/09/2015). Consta-se, portanto, que desde o termo inicial fixado para os efeitos financeiros da revisão até a prolação da sentença somam-se 06 (seis) meses, de modo que o valor das parcelas vencidas, mesmo que devidamente corrigidas e com a incidência dos juros de mora, se afigura inferior ao limite de alçada estabelecido na lei processual. Remessa necessária não conhecida.
- 2 - Pretende a parte autora a revisão da renda mensal inicial de seu benefício de aposentadoria por idade (NB 41/159.960.200-5, DIB 22/11/2012), mediante a integração, no período básico de cálculo, dos salários de contribuição relativos ao período de 03/01/1997 a 31/07/2005, reconhecido em Reclamação Trabalhista que determinou a sua reintegração ao emprego.
- 3 - E, como bem reconhecido pelo Digno Juiz de 1º grau, a farta documentação acostada aos autos demonstra o direito à revisão, uma vez que a reclamada foi condenada não somente na reintegração do autor ao emprego - com o pagamento da remuneração no período de afastamento - como também a verter as contribuições previdenciárias, devidas e não adimplidas a tempo e modo, aos cofres da Previdência Social - único interesse possível do ente previdenciário na lide obreira, sendo mesmo de rigor a inclusão das verbas reconhecidas na sentença trabalhista nos salários-de-contribuição utilizados como base de cálculo da aposentadoria, com o respectivo recálculo da RMI do segurado.
- 4 - Quanto à insurgência manifestada pelo INSS em apelo, cumpre registrar que eventual omissão quanto ao efetivo recolhimento de contribuições previdenciárias não pode ser alegada em detrimento do trabalhador que não deve ser penalizado pela inércia de outrem, sobretudo porque, em se tratando de segurado empregado, essa obrigação fica transferida ao empregador, devendo o INSS fiscalizar o exato cumprimento da norma.
- 5 - Não se pode olvidar que, no caso em apreço, a União (Fazenda Nacional) foi inclusive intimada para manifestar-se sobre os cálculos apurados em fase de liquidação na Reclamatória Trabalhista, tanto que apresentou impugnação ao montante consignado a título de contribuição previdenciária, com a respectiva planilha dos valores que entendia devidos. Precedente.
- 6 - Assim, deverá o INSS proceder ao recálculo da renda mensal inicial da aposentadoria por idade, considerando, no PBC, os salários de contribuição relativos ao período de 03/01/1997 a 31/07/2005.
- 7 - O termo inicial do benefício deve ser mantido na data da concessão da benesse em sede administrativa (DIB 22/11/2012), uma vez que se trata de revisão da renda mensal inicial, em razão da inclusão, no cálculo do benefício, das contribuições previdenciárias relativas ao período reconhecido em reclamação trabalhista, cabendo ressaltar que, por ocasião do requerimento administrativo, o autor já havia apresentado toda a documentação necessária à comprovação do seu direito.
- 8 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *extunc* do mencionado pronunciamento.
- 9 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.
- 10 - Remessa necessária não conhecida. Apelação da parte autora provida. Apelação do INSS parcialmente provida. Alteração dos critérios de correção monetária de ofício.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer da remessa necessária, dar provimento à apelação da parte autora, a fim de estabelecer que os efeitos financeiros da revisão incidam a partir da data do requerimento administrativo (22/11/2012), dar parcial provimento à apelação do INSS, para determinar que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, e, de ofício, estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o mesmo Manual até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, mantendo, no mais, íntegra a r. sentença de 1º grau, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0008813-54.2010.4.03.6108

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JORGE JOSE FERNANDES

Advogado do(a) APELADO: PAULO ROBERTO GOMES - SP152839-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0008813-54.2010.4.03.6108

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JORGE JOSE FERNANDES

Advogado do(a) APELADO: PAULO ROBERTO GOMES - SP152839-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS, em ação previdenciária ajuizada por JORGE JOSE FERNANDES, objetivando a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento de trabalho exercido em condições agressivas à saúde.

A r. sentença (ID 96793910 - Págs. 10/26) julgou parcialmente procedente o pedido, para reconhecer a especialidade do intervalo de 18/11/2003 a 20/02/2006. Condenou a parte autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, que fixados em dez por cento sobre o valor atribuído à causa (artigo 86, parágrafo único do Novo Código de Processo Civil).

O INSS, em sede de apelação (ID 96793910 - Págs. 29/46), alega o uso de EPI eficaz e ausência de fonte de custeio.

Devidamente processado o recurso, com contrarrazões da parte autora, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0008813-54.2010.4.03.6108

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JORGE JOSE FERNANDES

Advogado do(a) APELADO: PAULO ROBERTO GOMES - SP152839-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Verifico que o pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal, especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.

Escorrei a sentença que reconheceu a especialidade do intervalo de 18/11/2003 a 20/02/2006, com base no PPP de ID 96793909 - Pág. 178/180, chancelado por profissional competente, que atesta a exposição do autor ao ruído de 90dB.

No que se refere ao uso de equipamento de proteção individual, verifica-se que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do ARE 664.335/SC, em sede de repercussão geral, fixou duas teses:

"(...) a primeira tese objetiva que se firma é: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial. A Administração poderá, no exercício da fiscalização, aferir as informações prestadas pela empresa, sem prejuízo do inafastável judicial review. Em caso de divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete";

(...)

a segunda tese fixada neste Recurso Extraordinário é a seguinte: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria" (STF, ARE 664.335, Rel. Min. Luiz Fux, Tribunal Pleno, j. 04/12/2014, DJe n. 29, de 11.02.2015, public. 12.02.2015)" (grifos nossos).

Destarte, a desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.

Nesta senda, mantido o reconhecimento da especialidade do período de 18/11/2003 a 20/02/2006.

Ante o exposto, **nego provimento à apelação do INSS**, mantendo, integralmente, a r. sentença prolatada em primeiro grau de jurisdição.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. RÚIDO. USO DE EPI. IRRELEVÂNCIA. RECONHECIMENTO. AVERBAÇÃO. APELAÇÕES DO INSS DESPROVIDA.

1 - O pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal, especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.

2 - Escorreta a sentença que reconheceu a especialidade do intervalo de 18/11/2003 a 20/02/2006, com base no PPP de ID 96793909 - Pág. 178/180, chancelado por profissional competente, que atesta a exposição do autor ao ruído de 90dB.

3 - No que se refere ao uso de equipamento de proteção individual, verifica-se que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do ARE 664.335/SC, em sede de repercussão geral, fixou as seguintes teses: a desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.

4 - Nesta senda, mantido o reconhecimento da especialidade do período de 18/11/2003 a 20/02/2006.

5 - Apelação do INSS desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação do INSS, mantendo, integralmente, a r. sentença prolatada em primeiro grau de jurisdição, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004343-74.2001.4.03.6114

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: PLACIDO MORAES DA COSTA

Advogado do(a) APELANTE: MAURO SIQUEIRA CESAR - SP51858-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: CYNTHIA ALESSANDRA BOCHIO - SP197045-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004343-74.2001.4.03.6114

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: PLACIDO MORAES DA COSTA

Advogado do(a) APELANTE: MAURO SIQUEIRA CESAR - SP51858-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: CYNTHIA ALESSANDRA BOCHIO - SP197045-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta por PLACIDO MORAES DA COSTA, em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em fase de execução.

A r. sentença, prolatada em 03/02/2016, julgou extinta a execução, em virtude do pagamento do crédito, nos termos do artigo 794, I, do Código de Processo Civil de 1973.

Em razões recursais, o exequente requer, preliminarmente, a apreciação de seu agravo retido, no qual requer a apuração de saldo remanescente pela Contadoria Judicial, adotando-se como índice de correção monetária o IPCA-E. No mérito, pugna pela reforma do r. *decisum*, para determinar a atualização do crédito pelo IPCA-E em substituição à Taxa Referencial - TR, durante o período entre as datas da elaboração da conta e da expedição do ofício requisitório.

Devidamente processado o recurso, sem contrarrazões, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0004343-74.2001.4.03.6114

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: PLACIDO MORAES DA COSTA

Advogado do(a) APELANTE: MAURO SIQUEIRA CESAR - SP51858-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: CYNTHIA ALESSANDRA BOCHIO - SP197045-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Inicialmente, destaco que a matéria veiculada no agravo retido se confunde com o mérito, razão pela qual passo a apreciar as razões recursais do exequente.

Discute-se, no caso, o índice de atualização do crédito entre as datas de elaboração dos cálculos e da expedição do ofício precatório ou Requisição de Pequeno Valor - RPV.

Entretanto, no que se refere à correção monetária do crédito, é clara a disposição do art. 39, I, da Resolução nº 168/11 do Conselho da Justiça Federal, no sentido de que eventual impugnação quanto a esse tema, deve ser dirigida ao Presidente do tribunal, e não ao Juízo da execução.

Eis o teor da norma:

"Art. 39. Sem prejuízo da revisão de ofício pelo presidente do tribunal, o pedido de revisão dos cálculos da requisição de pagamento, após a expedição do ofício requisitório, conforme previsto no art. 1º-E da Lei n. 9.494, de 10 de setembro de 1997, será apresentado:

I - ao presidente do tribunal quando o questionamento se referir aos critérios de atualização monetária aplicados no tribunal;

II - ao juízo da execução quando o questionamento se referir a critério de cálculo judicial, devendo o pedido de revisão atender, cumulativamente, os seguintes requisitos: (...)"

Isso porque, devido à sistemática introduzida pelo art. 100 e §§ da Constituição Federal, na redação dada pela Emenda Constitucional nº 30/00, passou a ser de responsabilidade dos Tribunais atualizar, segundo os índices legais, os valores consignados nas requisições a eles dirigidas.

Dai se conclui que os ofícios requisitórios têm sido regularmente atualizados nos Tribunais pelos índices de correção cabíveis - contemplados, atualmente, no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal -, consoante reconhece a jurisprudência desta Corte (10ª Turma, AC nº 91.03.028142-6, Rel. Des. Fed. Annamária Pimentel, j. 06/03/2007, DJU 28/03/2007, p. 1061; 9ª Turma, AG nº 2000.03.00.018772-9, Rel. Des. Fed. Santos Neves, j. 28/08/2006, DJU 23/11/2006, p. 403; 8ª Turma, AG nº 2004.03.00.010533-0, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, j. 07/11/2005, DJU 08/02/2006, p. 235).

Ante o exposto, **nego provimento** à apelação e ao agravo retido interpostos pelo credor.

É como voto.

EMENTA

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. EXECUÇÃO DE TÍTULO EXECUTIVO JUDICIAL. CRITÉRIOS DE CORREÇÃO MONETÁRIA UTILIZADOS PELO TRIBUNAL. IMPUGNAÇÃO AO PRESIDENTE DA CORTE. PRECEDENTE. AGRAVO RETIDO E APELAÇÃO DO EXEQUENTE DESPROVIDAS. EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO MANTIDA.

1 - No que se refere à correção monetária do crédito, é clara a disposição do art. 39, I, da Resolução nº 168/11 do Conselho da Justiça Federal, no sentido de que eventual impugnação quanto a esse tema, deve ser dirigida ao Presidente do Tribunal, e não ao Juízo da execução. Precedente.

2 - Apelação e agravo retido do exequente desprovidos. Extinção da execução mantida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação e ao agravo retido interpostos pelo credor, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0010803-78.2012.4.03.6183

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CARLOS LUIZ FIRMINO

Advogado do(a) APELADO: MARIA ERANDI TEIXEIRA MENDES - SP104587-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0010803-78.2012.4.03.6183

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CARLOS LUIZ FIRMINO

Advogado do(a) APELADO: MARIA ERANDI TEIXEIRA MENDES - SP104587-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em ação ajuizada por CARLOS LUIZ FIRMINO, objetivando o recálculo da renda mensal inicial de benefício por incapacidade.

A r. sentença (ID 106374866 - Pág. 134/138) julgou parcialmente procedente o pedido inicial, "para condenar o Instituto Nacional do Seguro Social a revisar a Aposentadoria por Invalidez (NB 134.395.986-9), DIB/DIP 13/03/2004, para recalcular a RMI e a RMA do benefício previdenciário, apurando-se, como RMI, o valor de R\$ 1.085,94, de acordo com o parecer contábil às fls. 151-160", acrescidas as diferenças apuradas de correção monetária e juros de mora, respeitada a prescrição quinquenal. Honorários advocatícios fixados de acordo com os "critérios definidos no art. 85, §3º, incisos I a V, do CPC, e o quanto disposto no enunciado da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça".

Emrazões recursais (ID 106374866 - Pág. 143/154), o INSS pleiteia a reforma da r. sentença, ao argumento de que o benefício do autor foi calculado segundo as regras vigentes ao tempo da concessão, tendo sido utilizados os salários de contribuição constantes do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, em conformidade com a legislação aplicável. Subsidiariamente, postula que a fixação da nova RMI e o valor dos atrasados sejam apurados na fase de execução, bem como a aplicação da Lei nº 11.960/09 na fixação dos critérios de incidência da correção monetária e dos juros de mora.

Devidamente processado o recurso, com contramizações da parte autora (ID 106374866 - Pág. 158/160), foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0010803-78.2012.4.03.6183

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CARLOS LUIZ FIRMINO

Advogado do(a) APELADO: MARIA ERANDI TEIXEIRA MENDES - SP104587-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Pretende o autor a revisão da renda mensal inicial dos benefícios de auxílio-doença (NB 31/118.980.212-8, **DIB 30/08/2000** – ID 106374865 - Pág. 13) e aposentadoria por invalidez (NB 32/134.395.986-9, **DIB 13/03/2004** – ID 106374865- Pág. 16). Sustenta que a renda mensal inicial do auxílio-doença não teria sido fixada corretamente, uma vez que os salários de contribuição constantes do PBC foram computados a menor pelo INSS, o que refletiu no cálculo da RMI da aposentadoria por invalidez.

Com relação à pretensão formulada na inicial, verifico incidir, na hipótese, o instituto da decadência.

Cumprе esclarecer que, ainda que a decadência não tenha sido mencionada em sede recursal, por se tratar de matéria de ordem pública, imperiosa a sua análise nesta esfera.

A decadência já foi objeto de análise pelos Tribunais Superiores.

O acórdão proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário nº 626.489/SE, sob o instituto da repercussão geral, restou assim ementado, *verbis*:

"EMENTA: RECURSO EXTRAORDINÁRIO. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL (RGPS). REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. DECADÊNCIA.

1. O direito à previdência social constitui direito fundamental e, uma vez implementados os pressupostos de sua aquisição, não deve ser afetado pelo decurso do tempo. Como consequência, inexistе prazo decadencial para a concessão inicial do benefício previdenciário.
2. É legítima, todavia, a instituição de prazo decadencial de dez anos para a revisão de benefício já concedido, com fundamento no princípio da segurança jurídica, no interesse em evitar a eternização dos litígios e na busca de equilíbrio financeiro e atuarial para o sistema previdenciário.
3. **O prazo decadencial de dez anos, instituído pela Medida Provisória 1.523, de 28.06.1997, tem como termo inicial o dia 1º de agosto de 1997, por força de disposição nela expressamente prevista. Tal regra incide, inclusive, sobre benefícios concedidos anteriormente, sem que isso importe em retroatividade vedada pela Constituição.**
4. Inexistе direito adquirido a regime jurídico não sujeito a decadência.
5. Recurso extraordinário conhecido e provido."

Na mesma esteira posicionou-se o C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento dos recursos representativos de controvérsia (REsp nº 1.309.529/PR e REsp nº 1.326.114/SC), conforme ementa que segue (REsp nº 1.326.114/SC):

"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSOS REPRESENTATIVOS DE CONTROVÉRSIA (RESPS 1.309.529/PR e 1.326.114/SC). REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO PELO SEGURADO. DECADÊNCIA. DIREITO INTERTEMPORAL. APLICAÇÃO DO ART. 103 DA LEI 8.213/1991, COM A REDAÇÃO DADA PELA MP 1.523-9/1997 AOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DESTA NORMA. POSSIBILIDADE. TERMO A QUO. PUBLICAÇÃO DA ALTERAÇÃO LEGAL.

MATÉRIA SUBMETIDA AO REGIME DO ART. 543-C DO CPC

1. Trata-se de pretensão recursal do INSS com o objetivo de declarar a decadência do direito do recorrido de revisar benefícios previdenciários anteriores ao prazo do art. 103 da Lei 8.213/1991, instituído pela Medida Provisória 1.523-9/1997 (D.O.U 28.6.1997), posteriormente convertida na Lei 9.528/1997, por ter transcorrido o decênio entre a publicação da citada norma e o ajuizamento da ação.
2. Dispõe a redação supracitada do art. 103: **"É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo."**

SITUAÇÃO ANÁLOGA - ENTENDIMENTO DA CORTE ESPECIAL

3. Em situação análoga, em que o direito de revisão é da Administração, a Corte Especial estabeleceu que "o prazo previsto na Lei nº 9.784/99 somente poderia ser contado a partir de janeiro de 1999, sob pena de se conceder efeito retroativo à referida Lei" (MS 9.122/DF, Rel. Ministro Gilson Dipp, Corte Especial, DJe 3.3.2008). No mesmo sentido: MS 9.092/DF, Rel. Ministro Paulo Gallotti, Corte Especial, DJ 25.9.2006; e MS 9.112/DF, Rel. Ministra Eliana Calmon, Corte Especial, DJ 14.11.2005.

O OBJETO DO PRAZO DECADENCIAL

4. O suporte de incidência do prazo decadencial previsto no art. 103 da Lei 8.213/1991 é o direito de revisão dos benefícios, e não o direito ao benefício previdenciário.
5. O direito ao benefício está incorporado ao patrimônio jurídico, não sendo possível que lei posterior imponha sua modificação ou extinção.
6. Já o direito de revisão do benefício consiste na possibilidade de o segurado alterar a concessão inicial em proveito próprio, o que resulta em direito exercitável de natureza contínua sujeito à alteração de regime jurídico.
7. Por conseguinte, não viola o direito adquirido e o ato jurídico perfeito a aplicação do regime jurídico da citada norma sobre o exercício, na vigência desta, do direito de revisão das prestações previdenciárias concedidas antes da instituição do prazo decadencial.

RESOLUÇÃO DA TESE CONTROVERTIDA

8. Incide o prazo de decadência do art. 103 da Lei 8.213/1991, instituído pela Medida Provisória 1.523-9/1997, convertida na Lei 9.528/1997, no direito de revisão dos benefícios concedidos ou indeferidos anteriormente a esse preceito normativo, com termo a quo a contar da sua vigência (28.6.1997).
9. No mesmo sentido, a Primeira Seção, alinhando-se à jurisprudência da Corte Especial e revisando a orientação adotada pela Terceira Seção antes da mudança de competência instituída pela Emenda Regimental STJ 14/2011, firmou o entendimento - com relação ao direito de revisão dos benefícios concedidos antes da Medida Provisória 1.523-9/1997, que alterou o caput do art. 103 da Lei de Benefícios - de que "o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28.6.1997)"

(RESP 1.303.988/PE, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, DJ 21.3.2012).

CASO CONCRETO

10. Concedido, in casu, o benefício antes da Medida Provisória 1.523-9/1997 e havendo decorrido o prazo decadencial decenal entre a publicação dessa norma e o ajuizamento da ação com o intuito de rever ato concessório ou indeferitório, deve ser extinto o processo, com resolução de mérito, por força do art. 269, IV, do CPC.

11. Recurso Especial provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ."

Segundo revela a Carta de Concessão/Memória de Cálculo (ID 106374865 – Pág.13), o auxílio-doença teve sua DIB fixada em 30/08/2000, com início de pagamento na mesma data.

Portanto, em se tratando de benefício concedido após a vigência da Medida Provisória 1.523-9/1997, convertida na Lei 9.528/1997, não há retroatividade legislativa, devendo apenas ser aplicada a dicção do artigo 103 da Lei n. 8.213/1991 para o cômputo do prazo decadencial, que fixa o seu termo inicial "a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação".

No caso em apreço, conclui-se que o termo final da contagem do prazo ocorreu no ano de 2010. Observa-se que o recorrente ingressou com esta demanda judicial apenas em 06/12/2012. Desta feita, restou caracterizada a decadência, sendo de rigor a extinção do feito com resolução do mérito.

Importante ser dito que a pretensão de recálculo da RMI da aposentadoria por invalidez importa, necessariamente, em análise dos salários de contribuição considerados no PBC do auxílio-doença, uma vez que a aposentadoria foi concedida por mera transformação daquele. Em outras palavras, o demandante visa efetivamente, com a presente demanda, à revisão da renda mensal do auxílio-doença – o que não se afigura viável, em razão da incidência da decadência, nos termos anteriormente expendidos - a qual apenas teria repercussão, por via reflexa, no cálculo da aposentadoria por invalidez decorrente.

Condeno a parte autora no ressarcimento das despesas processuais eventualmente desembolsadas pela autarquia, bem como nos honorários advocatícios, os quais arbitro no percentual mínimo do §3º do artigo 85 do CPC, de acordo com o inciso correspondente ao valor atribuído à causa, devidamente atualizado (art. 85, §2º, do CPC). Havendo a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, a teor do disposto no §3º do artigo 98 do CPC, ficará a exigibilidade suspensa por 5 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que a fundamentou.

Ante o exposto, **reconheço, de ofício**, a decadência do direito da parte autora revisar o seu benefício por incapacidade, e julgo extinto o processo com resolução do mérito, com fulcro no art. 487, II, do CPC, restando **prejudicada a análise da apelação do INSS**.

É como voto.

EMENTA

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. AUXÍLIO-DOENÇA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. DECADÊNCIA RECONHECIDA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. RECÁLULO DA RMI POR VIA REFLEXA. CONDENAÇÃO NO ÔNUS DE SUCUMBÊNCIA. SUSPENSÃO DOS EFEITOS. DECADÊNCIA RECONHECIDA DE OFÍCIO. EXTINÇÃO DO PROCESSO COM RESOLUÇÃO DO MÉRITO. APELAÇÃO DO INSS PREJUDICADA.

1 - Pretende o autor a revisão da renda mensal inicial dos benefícios de auxílio-doença (NB 31/118.980.212-8, DIB 30/08/2000) e aposentadoria por invalidez (NB 32/134.395.986-9, DIB 13/03/2004). Sustenta que a renda mensal inicial do auxílio-doença não teria sido fixada corretamente, uma vez que os salários de contribuição constantes do PBC foram computados a menor pelo INSS, o que refletiu no cálculo da RMI da aposentadoria por invalidez.

2 - Com relação à pretensão formulada na inicial, incide, na hipótese, o instituto da decadência.

3 - O acórdão proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário nº 626.489/SE, sob o instituto da repercussão geral, estabeleceu que "o prazo decadencial de dez anos, instituído pela Medida Provisória 1.523, de 28.06.1997, tem como termo inicial o dia 1º de agosto de 1997, por força de disposição nela expressamente prevista. Tal regra incide, inclusive, sobre benefícios concedidos anteriormente, sem que isso importe em retroatividade vedada pela Constituição". Na mesma esteira posicionou-se o C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento dos recursos representativos de controvérsia (REsp nº 1.309.529/PR e REsp nº 1.326.114/SC).

4 - Segundo revela a Carta de Concessão/Memória de Cálculo, o auxílio-doença teve sua DIB fixada em 30/08/2000, com início de pagamento na mesma data.

5 - Portanto, em se tratando de benefício concedido após a vigência da Medida Provisória 1.523-9/1997, convertida na Lei 9.528/1997, não há retroatividade legislativa, devendo apenas ser aplicada a dicção do artigo 103 da Lei n. 8.213/1991 para o cômputo do prazo decadencial, que fixa o seu termo inicial "a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação".

6 - No caso em apreço, conclui-se que o termo final da contagem do prazo ocorreu no ano de 2010. Observa-se que o recorrente ingressou com esta demanda judicial apenas em 06/12/2012. Desta feita, restou caracterizada a decadência, sendo de rigor a extinção do feito com resolução do mérito.

7 - Importante ser dito que a pretensão de recálculo da RMI da aposentadoria por invalidez importa, necessariamente, em análise dos salários de contribuição considerados no PBC do auxílio-doença, uma vez que a aposentadoria foi concedida por mera transformação daquele. Em outras palavras, o demandante visa efetivamente, com a presente demanda, à revisão da renda mensal do auxílio-doença – o que não se afigura viável, em razão da incidência da decadência, nos termos anteriormente expendidos - a qual apenas teria repercussão, por via reflexa, no cálculo da aposentadoria por invalidez decorrente.

8 - Condenação da parte autora no ressarcimento das despesas processuais eventualmente desembolsadas pela autarquia, bem como no pagamento dos honorários advocatícios, arbitrados no percentual mínimo do §3º do artigo 85 do CPC, de acordo com o inciso correspondente ao valor atribuído à causa, devidamente atualizado (art. 85, §2º, do CPC), observando-se o previsto no §3º do artigo 98 do CPC.

9 - Decadência reconhecida de ofício. Extinção do processo com resolução do mérito. Apelação do INSS prejudicada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu reconhecer, de ofício, a decadência do direito da parte autora revisar o seu benefício por incapacidade, e julgar extinto o processo com resolução do mérito, com fulcro no art. 487, II, do CPC, com condenação no ônus da sucumbência e suspensão dos efeitos, restando prejudicada a análise da apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004203-94.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

AGRAVANTE: JOSE APARECIDO NERY

Advogado do(a) AGRAVANTE: LUIZ GONZAGA DE CARVALHO - SP113923

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004203-94.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

AGRAVANTE: JOSE APARECIDO NERY

Advogado do(a) AGRAVANTE: LUIZ GONZAGA DE CARVALHO - SP113923

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de agravo de instrumento interposto por JOSÉ APARECIDO NERY contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 7ª Vara Previdenciária de São Paulo/SP que, em ação objetivando a concessão do benefício de aposentadoria especial, indeferiu o pedido de tutela de urgência.

Nas razões recursais, reafirma a necessidade do deferimento da antecipação de tutela, bem como argumenta com a presença dos requisitos ensejadores do referido provimento.

O pedido de antecipação da pretensão recursal foi indeferido (ID 125510855).

Não houve apresentação de resposta (ID 133921118).

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004203-94.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

AGRAVANTE: JOSE APARECIDO NERY

Advogado do(a) AGRAVANTE: LUIZ GONZAGA DE CARVALHO - SP113923

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Não entendo ser caso de concessão da tutela de urgência, ao menos neste momento processual.

Isto porque não há nos autos elementos "que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo" (art. 300, CPC).

O juiz de 1º grau, em razão da maior proximidade com a realidade dos autos (partes, provas e perícias), perpetrou análise condizente com a causa, concluindo pela negativa da tutela, em razão da necessária dilação probatória. Nestes termos, aliás, consignou na decisão, *verbis*:

"Vistos, em decisão.

Defiro à parte autora os benefícios da gratuidade judicial, conforme art. 98 do Código de Processo Civil.

A concessão de aposentadoria depende de exaustiva análise de provas de tempo de serviço/contribuição. Assim, na presente situação processual, mostra-se inviável concessão de tutela provisória fundamentada em urgência ou emergência, conforme arts. 294 a 299 da lei processual citada.

Neste sentido, vale mencionar julgado, pertinente à concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, cuja antecipação dos efeitos da tutela de mérito ocorre quando da prolação da sentença:

"PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ARTS. 52 E 53 DA LEI 8.213/91. LABOR RURAL EXERCIDO SEMO CORRESPONDENTE REGISTRO EM CTPS. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. CARACTERIZAÇÃO DE ATIVIDADES ESPECIAIS DE NATUREZA URBANA. CONVERSÃO EM TEMPO DE SERVIÇO COMUM. POSSIBILIDADE. OBSERVÂNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS PARA A CONCESSÃO DA BENEFÍCIO ATÉ A DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. I - O Novo CPC modificou o valor de alçada para causas que devem obrigatoriamente ser submetidas ao segundo grau de jurisdição, dizendo que não necessitam ser confirmadas pelo Tribunal condenações da União em valores inferior a 1000 salários mínimos, esse preceito tem incidência imediata aos feitos em tramitação nesta Corte, inobstante remetidos pelo juízo a quo na vigência do anterior Diploma Processual. II - A sentença é o momento em que o Magistrado está convencido da presença dos requisitos previstos no artigo 300 do estatuto processual civil, pelo que absolutamente adequada essa fase para a prolação de decisão no sentido da concessão da tutela antecipada. III - Inexistência de previsão legal que vede tal provimento jurisdicional nessa oportunidade. IV - Ademais, justifica-se a necessidade de antecipação da tutela, na sentença, uma vez que, como se trata de ato judicial passível de recurso, é de se supor que os efeitos da demora na efetivação da prestação jurisdicional, que poderão se fazer sentir por longo tempo, de sorte que para amenizar tal situação, que, indubitavelmente, assola o Judiciário e os jurisdicionados, adequada se afigura a antecipação do provimento judicial almejado. V - Caracterização de atividade especial em virtude da exposição do segurado ao agente agressivo ruído. Laudo Técnico Pericial e/ou Perfil Profissiográfico Previdenciário comprovando a sujeição habitual e permanente do autor a níveis sonoros superiores a 80 dB (A), até 05/03/1997, superiores a 90 dB (A), de 06/03/1997 a 18/11/2003 e, superiores a 85 dB (A), a partir de 19/11/2003. Impossibilidade de retroação da norma mais benéfica. VI - É admitida a sujeição do segurado a ruído médio superior aos parâmetros legalmente estabelecidos a fim de caracterizar a especialidade do labor, diante da continuidade de exposição aos índices de pressão sonora mais elevados. VII - O uso de EPI não descaracteriza a especialidade do labor; nos termos da Súmula n.º 9 da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais. VIII - Possibilidade de conversão da atividade especial em tempo de serviço comum, nos termos do art. 70 do Decreto n.º 3.048/99, seja de períodos exercidos antes da Lei 6.887/80, ou após 28/05/1998. Precedentes. IX - A vedação contida no §8º do art. 57 da Lei 8.213/91 não encontra fundamento constitucional e colide com as garantias do livre exercício de profissão e do direito previdenciário ora perseguido; ademais, o benefício concedido foi de aposentadoria por tempo de serviço. X - Mantida a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, pois verificado tempo suficiente. XI - Deve a parte autora optar pelo benefício mais vantajoso, com a compensação das parcelas recebidas administrativamente de modo que, na espécie, há a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos após o termo inicial assinalado ao benefício ora concedido, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei n.º 8.213/1991). XII - Observância dos critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, de acordo com a Resolução n.º 267, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal. XIII - Remessa oficial não conhecida, matéria preliminar rejeitada. Apelação parcialmente provida", (APELREEX 00097961720134036183, DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/03/2017 ..FONTE_REPUBLICACAO

Tendo em vista o rito processual, o valor da causa e a extinção do processo sem julgamento do mérito, afasto a possibilidade de prevenção em relação ao processo nº 0041617-63.2019.403.6301 mencionado nos autos, documento ID de nº 24512042.

Cite-se a parte ré, para que conteste o pedido no prazo no prazo legal.

Intimem-se."

No caso em tela, somente depois de esgotada a fase instrutória, seria viável a concessão provisória do benefício previdenciário.

Nesse sentido, a orientação desta Corte Recursal:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. TUTELA ANTECIPADA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS DO ART. 273 DO CPC. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADES EXERCIDAS EM CONDIÇÕES ESPECIAIS.

I - Revela-se temerária a concessão da tutela antecipada, em razão do evidente caráter satisfativo da medida, razão pela qual entendo necessária a apreciação do pedido somente em cognição exauriente, advinda da instrução processual, impondo-se a produção de outros elementos de convicção a serem obtidos no curso da instrução.

II - Possibilitar a aposentação do agravado por meio de uma decisão proferida em exame de cognição sumária pode gerar uma situação irreversível, tanto para o erário como para o segurado, sendo de rigor, por isso, o exame da questão em cognição exauriente.

III - Não satisfeitas as exigências do art. 273 do CPC, suficientes a autorizar a concessão da tutela antecipada.

IV - Agravo de instrumento provido. Agravo regimental do agravado prejudicado."

(AI nº 2013.03.00.029545-4/SP, Rel. Des. Federal Marisa Santos, 9ª Turma, DE 30/04/2014).

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. NÃO COMPROVAÇÃO. TUTELA ANTECIPADA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS. DESPROVIMENTO.

1. Ante o conjunto probatório apresentado, a justificar o indeferimento do pedido de antecipação de tutela, é de rigor a manutenção do decísum.

2. Alega o agravante possuir tempo de serviço exercido em condições especiais. Ocorre que a demonstração dessa atividade prescinde de prova técnica, de onde ressaí a necessidade do laudo requisitado pelo Juízo. Precedente.

3. Agravo desprovido."

(AI nº 2013.03.00.002786-1/SP, Rel. Des. Federal Baptista Pereira, 10ª Turma, DE 22/05/2014).

Desta feita, respeitado o juízo discricionário do magistrado, não visualizo qualquer ilegalidade na decisão combatida em se exigir a submissão ao crivo do contraditório.

Ante o exposto, **nego provimento ao agravo de instrumento** interposto pela parte autora.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. TUTELA DE URGÊNCIA. APOSENTADORIA ESPECIAL. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. RECURSO DESPROVIDO.

- 1 - Decisão proferida pelo Juízo de primeiro grau que indeferiu a concessão de tutela de urgência, para implantação de aposentadoria especial.
- 2 - Inexistem nos autos elementos "que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo" (art. 300, CPC).
- 3 - O Juiz de primeiro grau, em razão da maior proximidade com a realidade dos autos (partes, provas e perícias), perpetrou análise condizente com a causa, concluindo pela negativa da tutela, em razão da necessária dilação probatória. Precedentes desta Turma.
- 4 - Agravo de instrumento interposto pela parte autora desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo de instrumento interposto pelo autor, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003213-06.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

AGRAVANTE: VERA LUCIA SILVA LESSA SOLER TELLO

Advogado do(a) AGRAVANTE: EDSON MACHADO FILGUEIRAS JUNIOR - SP198158-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003213-06.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

AGRAVANTE: VERA LUCIA SILVA LESSA SOLER TELLO

Advogado do(a) AGRAVANTE: EDSON MACHADO FILGUEIRAS JUNIOR - SP198158-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de agravo de instrumento interposto por VERA LUCIA DA SILVA LESSA SOLER TELLO contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 4ª Vara Previdenciária de São Paulo/SP que, em ação objetivando a renúncia a benefício previdenciário, ora em fase de cumprimento de sentença, deferiu o pedido de revogação dos benefícios da gratuidade de justiça e manteve o valor atribuído à causa.

Em suas razões, sustenta a agravante que a simples declaração de pobreza é, nos termos legais e de acordo com a jurisprudência dominante, suficiente à concessão do benefício da gratuidade, além de que as despesas ordinárias de manutenção impedem de arcar com as custas do processo. Pugna, ainda, pela modificação do valor da causa.

Custas recolhidas (ID 123956108).

O pedido de antecipação da pretensão recursal fora indeferido (ID 124716520).

Não houve oferecimento de resposta (ID 133722620).

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003213-06.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

AGRAVANTE: VERA LUCIA SILVA LESSA SOLER TELLO

Advogado do(a) AGRAVANTE: EDSON MACHADO FILGUEIRAS JUNIOR - SP198158-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Na esteira da orientação jurisprudencial, tenho que a presunção relativa de hipossuficiência pode ser afastada mediante verificação, pelo magistrado, da possibilidade econômica da parte agravante em arcar com as custas do processo.

De fato, os arts. 5º e 6º da Lei nº 1.060/50 permitem ao magistrado indeferir os benefícios inerentes à assistência judiciária gratuita no caso de "fundadas razões". Permite, em consequência, que o Juiz que atua em contato direto com a prova dos autos, perquirira acerca da real condição econômica do demandante.

Nesse sentido, precedentes do C. Superior Tribunal de Justiça:

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. JUSTIÇA GRATUITA. VIOLAÇÃO AO ART. 535, I E II, DO CPC. INEXISTÊNCIA. INDEFERIMENTO DO BENEFÍCIO. PESSOA FÍSICA. PRESUNÇÃO JURIS TANTUM. PROVA EM SENTIDO CONTRÁRIO. MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA 7/STJ. DELIBERAÇÃO. ATO QUE NÃO SE ENQUADRA NO CONCEITO DE LEI FEDERAL. AGRAVO NÃO PROVIDO.

(...)

2. Em observância ao princípio constitucional da inafastabilidade da tutela jurisdicional, previsto no art. 5º, XXXV, da CF/88, é plenamente cabível a concessão do benefício da assistência judiciária gratuita às partes. Disciplinando a matéria, a Lei 1.060/50, recepcionada pela nova ordem constitucional, em seu art. 1º, caput e § 1º, prevê que o referido benefício pode ser pleiteado a qualquer tempo, sendo suficiente para sua obtenção que a pessoa física afirme não ter condição de arcar com as despesas do processo.

3. O dispositivo legal em apreço traz a presunção *juris tantum* de que a pessoa física que pleiteia o benefício não possui condições de arcar com as despesas do processo sem comprometer seu próprio sustento ou de sua família. Por isso, a princípio, basta o simples requerimento, sem nenhuma comprovação prévia, para que lhe seja concedida a assistência judiciária gratuita. Contudo, tal presunção é relativa, podendo a parte contrária demonstrar a inexistência do estado de miserabilidade ou o magistrado indeferir o pedido de assistência se encontrar elementos que infirmem a hipossuficiência do requerente.

4. In casu, o Tribunal local, mediante exame do acervo fático-probatório da demanda, entendeu que os documentos juntados pela parte contrária demonstram a inexistência da condição de hipossuficiência, notadamente prova de que a parte ora agravante mantém atividade empresarial que a possibilita arcar com as custas processuais sem prejuízo de seu sustento.

(...)

7. Agravo regimental a que se nega provimento".

(STJ, AgRg no AREsp nº 591.168/SP, Rel. Ministro Raul Araújo, 4ª Turma, DJe 03/08/2015).

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. DEFICIÊNCIA NO TRASLADO DE PEÇA OBRIGATORIA. CÓPIA DA PETIÇÃO DAS CONTRARRAZÕES AO RECURSO ESPECIAL INCOMPLETA. DECISÃO MANTIDA.

(...)

4. A presunção de hipossuficiência oriunda da declaração feita pelo requerente do benefício da justiça gratuita é relativa, sendo possível a exigência, pelo magistrado, da devida comprovação.

5. Agravo regimental a que se nega provimento".

(STJ, AgRg no Agr nº 1.368.322/SP, Rel. Ministro Antonio Carlos Ferreira, 4ª Turma, DJe 30/04/2013).

"AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO. RECURSO ESPECIAL. GRATUIDADE DE JUSTIÇA. INDEFERIMENTO. VALORAÇÃO DA PROVA. PRETENSÃO. REEXAME. SÚMULA N. 7-STJ. JUNTADA. DOCUMENTOS. IMPOSSIBILIDADE. NÃO PROVIMENTO.

1. A presunção de pobreza, para fins de concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, ostenta caráter relativo, podendo o magistrado investigar a situação do requerente caso entenda que os elementos coligidos aos autos demonstram a capacidade de custeio das despesas processuais. Reapreciação de matéria no âmbito do recurso especial encontra óbice na Súmula 7 do Superior Tribunal de Justiça.

2. A errônea valoração da prova, a permitir a intervenção desta Corte na questão, é a jurídica, decorrente de equívoco de direito na aplicação de norma ou princípio no campo probatório.

3. Agravo regimental a que se nega provimento".

(STJ, AgRg no AREsp nº 136.756/MS, Rel. Ministra Maria Isabel Gallotti, 4ª Turma, DJe 24/04/2012).

Igualmente, a orientação desta Corte Recursal:

"PROCESSUAL CIVIL - BENEFÍCIOS DA JUSTIÇA GRATUITA (LEI Nº 1.060/50) - CONCESSÃO EM SENTENÇA - AUSÊNCIA DE PEDIDO DA PARTE - ERRO MATERIAL - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DEVIDOS - PEDIDO DE GRATUIDADE EM CONTRARRAZÕES - NÃO DEMONSTRAÇÃO DOS PRESSUPOSTOS LEGAIS - INDEFERIMENTO.

(...)

3. A Lei nº 1.060/50 estabelece normas para a concessão de assistência judiciária gratuita, estatuindo as hipóteses para sua concessão. No art. 4º, encontra-se disciplinada a forma pela qual se deve pleitear o benefício. A intenção do legislador foi a de simplificar o requerimento, para possibilitar a gratuidade judiciária a aqueles que não têm condições de pagar as custas do processo e os honorários do advogado, independentemente de outras formalidades.

4. A apresentação de declaração de pobreza, no entanto, não conduz à presunção absoluta da condição de necessitado da parte, razão pela qual nada obsta ao julgador perquirir em torno do contexto fático e probatório, a fim de verificar se estão presentes os pressupostos autorizadores do benefício.

5. Sobressai dos autos a possibilidade de o demandante arcar com os ônus da sucumbência, não havendo elementos que indiquem a alteração de sua condição financeira e, conseqüentemente, a superveniente impossibilidade financeira de arcar com as verbas da sucumbência. Indeferimento do pedido de justiça gratuita formulado em contrarrazões.

6. Apelação provida".

(TRF-3, AC nº 0012498-39.2005.4.03.6110, Rel. Des. Federal Mairan Maia, 6ª Turma, e-DJF3 30/04/2015).

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. DESAPOSENTAÇÃO. PEDIDO DE ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. LEI Nº 1.060/1950. INDEFERIMENTO.

1. Conforme dispõe a Lei nº 1.060, de 05.02.1950, em seu artigo 4º, caput, para a concessão do benefício de Assistência Judiciária gratuita basta a simples afirmação da sua necessidade. Contudo, o mesmo dispositivo, em seu parágrafo primeiro, reconhece que a referida presunção de pobreza admite prova em contrário, podendo ser o benefício indeferido, desde que fundamentadamente.

2. No caso em análise, determinou-se o recolhimento das custas e despesas processuais sob o fundamento de que de que o autor "encontra-se trabalhando e recebendo salário", de modo que teria sim condições de arcar com as custas processuais.

3. Existem provas suficientes de que o autor possui condições econômicas para suportar as custas e despesas do processo, já que, além de estar devidamente amparado por cobertura previdenciária, percebe remuneração decorrente de seu trabalho, de modo que a decisão agravada não merece reforma, até porque o agravante sequer acostou aos autos quaisquer documentos aptos a comprovar eventual situação de hipossuficiência econômica.

4. É facultado ao juiz, independentemente de impugnação da parte contrária, indeferir o benefício da Assistência Judiciária Gratuita quando houver, nos autos, elementos de prova que indiquem ter o requerente condições de suportar os ônus da sucumbência.

5. Agravo Legal a que se nega provimento. "

(TRF-3, AI nº 0024813-81.2014.4.03.0000, Rel. Des. Federal Fausto de Sanctis, 7ª Turma, e-DJF3 17/03/2015).

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. PEDIDO DE ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. LEI Nº 1.060/1950. INDEFERIMENTO.

1. Conforme dispõe a Lei nº 1.060, de 05.02.1950, em seu artigo 4º, caput, para a concessão do benefício de Assistência Judiciária gratuita basta a simples afirmação da sua necessidade. Contudo, o mesmo dispositivo, em seu parágrafo primeiro, reconhece que a referida presunção de pobreza admite prova em contrário, podendo ser o benefício indeferido, desde que fundamentadamente.

2. No caso em análise, existem provas suficientes de que a parte possui condições econômicas para suportar as custas e despesas do processo, já que percebe mensalmente aposentadoria por tempo de contribuição de R\$ 2.019,34 (em valores atualizados). Portanto, a decisão agravada não merece reforma, até porque os documentos acostados aos autos não revelam a existência de despesas extraordinárias que justifiquem a configuração de hipossuficiência econômica. A despeito do que alegou a parte agravante, o fato de não haver nos autos prova da consulta ao CNIS realizada pela r. Juíza a quo em nada modifica essa conclusão.

3. É facultado ao juiz, independentemente de impugnação da parte contrária, indeferir o benefício da Assistência Judiciária Gratuita quando houver, nos autos, elementos de prova que indiquem ter o requerente condições de suportar os ônus da sucumbência.

4. Agravo Legal a que se nega provimento. "

(TRF-3, AG nº 0020191-56.2014.4.03.0000, Rel. Des. Federal Fausto de Sanctis, 7ª Turma, e-DJF3 17/03/2015).

O título executivo judicial formado na ação de conhecimento, ao julgar improcedente o pedido de "desaposentação", condenou a autora no pagamento de verba honorária fixada em 10% sobre o valor da causa (fls. 113/118).

Deflagrada a fase de cumprimento de sentença, o INSS apresentou memória de cálculo no valor de R\$4.018,45 (quatro mil, dezoito reais e quarenta e cinco centavos), oportunidade em que pugnou pela revogação dos benefícios da gratuidade de justiça, concedida à parte autora no início da demanda (fls. 31/36).

Na situação em apreço, a presunção relativa de hipossuficiência, sob a ótica do magistrado de primeiro grau, foi afastada com o argumento da renda mensal auferida pela autora.

De fato, informações extraídas do Sistema Plenus/DATAPREV, disponível a este Gabinete, revelam que a autora mantém vínculo empregatício estável junto à "Machado Meyer, Sendacz e Opice Advogados", auferindo remuneração, na competência janeiro/2020, no importe de R\$13.722,00 (treze mil, setecentos e vinte e dois reais), além de ser titular de aposentadoria por tempo de contribuição, com renda mensal, em fevereiro/2020, da ordem de R\$2.850,60 (dois mil, oitocentos e cinquenta reais e sessenta centavos).

A exigência constitucional - "insuficiência de recursos" - deixa evidente que a concessão de gratuidade judiciária atinge tão somente os "necessitados" (artigo 1º da Lei nº 1.060/50). Define o Dicionário Houaiss de língua portuguesa, 1ª edição, como necessitado "1. que ou aquele que necessita; carente, precisado. 2. que ou quem não dispõe do mínimo necessário para sobreviver; indigente; pobre; miserável." Não atinge indistintamente, portanto, aqueles cujas despesas são maiores que as receitas. Exige algo mais. A pobreza, a miserabilidade, nas acepções linguísticas e jurídicas dos termos. Justiça gratuita é medida assistencial. É o custeio, por toda a sociedade, das despesas inerentes ao litígio daquele que, dada a sua hipossuficiência econômica e a sua vulnerabilidade social, não reúne condições financeiras mínimas para defender seus alegados direitos. É amplamente comprovado nos autos que esta não é a situação do segurado.

Robustecendo essa argumentação, se encontram lições de Nelson Nery Júnior e Rosa Maria de Andrade Nery, no sempre festejado Comentários ao Código de Processo Civil, 2ª tiragem, editora Revista dos Tribunais:

7. Dívida fundada quanto à pobreza. O juiz da causa, valendo-se de critérios objetivos, pode entender que a natureza da ação movida pelo interessado demonstra que ele possui porte econômico para suportar as despesas do processo. A declaração pura e simples do interessado, conquanto seja o único entrave burocrático que se exige para liberar o magistrado para decidir em favor do petionário, não é prova inequívoca daquilo que ele afirma, nem obriga o juiz a se curvar aos seus dizeres se de outras provas e circunstâncias ficar evidenciado que o conceito de pobreza que a parte invoca não é aquele que justifica a concessão do privilégio. Cabe ao magistrado, livremente, fazer juízo de valor acerca do conceito do termo pobreza, deferindo ou não o benefício. (...)

§ 3º.º.9. Comprovação de insuficiência. A LAJ dizia ser suficiente mera declaração de pobreza para tanto. O CPC parece estabelecer um meio-termo entre essas duas posições antagônicas, pois indica que se aceita a simples declaração da pessoa natural (v. CPC 99 § 2.º), mas o juiz, se entender presentes nos autos elementos que apontem que a parte possui recursos suficientes para arcar com as custas e honorários advocatícios, pode determinar a comprovação da situação financeira do pretendente. V. comente. 5, acima.

(Comentários ao art. 99, pag. 477)

Dessa forma, para os fins de suspensão da exigibilidade do pagamento da sucumbência, entendo que o INSS fez prova cabal da alteração da situação de insuficiência de recursos, a ensejar a revogação da benesse.

Por fim, rechaço, expressamente, a pretensão – casuísta – de alteração do valor da causa. A base de cálculo da verba honorária (10% sobre o valor atribuído à causa) encontra-se sob os efeitos preclusivos da coisa julgada (art. 509, §4º, CPC), razão pela qual descabida a intenção de sua alteração, nessa adiantada fase processual.

Ante o exposto, **nego provimento ao agravo de instrumento** interposto pela autora.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. BENEFÍCIOS DA GRATUIDADE DE JUSTIÇA. COMPROVAÇÃO DA ALTERAÇÃO DA SITUAÇÃO FÁTICA. VALOR DA CAUSA. ALTERAÇÃO. DESCABIMENTO. RECURSO DA AUTORA DESPROVIDO.

1 - A presunção relativa de hipossuficiência pode ser afastada mediante verificação, pelo magistrado, da possibilidade econômica do segurado em arcar com as custas do processo.

2 - Os artigos 5º e 6º da Lei nº 1.060/50 permitem ao magistrado indeferir os benefícios inerentes à assistência judiciária gratuita no caso de "fundadas razões". Permite, em consequência, que o Juiz que atua em contato direto com a prova dos autos, perquiria acerca da real condição econômica do demandante. Precedentes do STJ e desta Corte Regional.

3 - Informações constantes dos sistemas CNIS e Plenus/Dataprev revelam que a autora mantém vínculo empregatício estável junto à "Machado Meyer, Sendacz e Opice Advogados", auferindo remuneração, na competência janeiro/2020, no importe de R\$13.722,00 (treze mil, setecentos e vinte e dois reais), além de ser titular de aposentadoria por tempo de contribuição, com renda mensal, em fevereiro/2020, da ordem de R\$2.850,60 (dois mil, oitocentos e cinquenta reais e sessenta centavos).

4 – A exigência constitucional - "insuficiência de recursos" - deixa evidente que a concessão de gratuidade judiciária atinge tão somente os "necessitados" (artigo 1º da Lei nº 1.060/50). Define o Dicionário Houaiss de língua portuguesa, 1ª edição, como necessitado "1. que ou aquele que necessita; carente, precisado. 2. que ou quem não dispõe do mínimo necessário para sobreviver; indigente; pobre; miserável." Não atinge indistintamente, portanto, aqueles cujas despesas são maiores que as receitas. Exige algo mais. A pobreza, a miserabilidade, nas acepções linguísticas e jurídicas dos termos. Justiça gratuita é medida assistencial. É o custeio, por toda a sociedade, das despesas inerentes ao litígio daquele que, dada a sua hipossuficiência econômica e a sua vulnerabilidade social, não reúne condições financeiras mínimas para defender seus alegados direitos. E comprovado nos autos que esta não é a situação do segurado.

5 - Dessa forma, para os fins de suspensão da exigibilidade do pagamento da sucumbência, o INSS fez prova cabal da alteração da situação de insuficiência de recursos, a ensejar a revogação da benesse.

6 – Rechaçada a pretensão – casuísta – de alteração do valor da causa. A base de cálculo da verba honorária (10% sobre o valor atribuído à causa) encontra-se sob os efeitos preclusivos da coisa julgada (art. 509, §4º, CPC), razão pela qual descabida a intenção de sua alteração, nessa adiantada fase processual.

7 - Agravo de instrumento da autora desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo de instrumento interposto pela autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0022533-45.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: ANDRESSA GURGEL DE OLIVEIRA GONZALEZ ALVES - SP270356-N

APELADO: LUZIA RODRIGUES DA CRUZ

Advogado do(a) APELADO: JOSE EDUARDO GALVAO - SP275701-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0022533-45.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: ANDRESSA GURGEL DE OLIVEIRA GONZALEZ ALVES - SP270356-N

APELADO: LUZIA RODRIGUES DA CRUZ

Advogado do(a) APELADO: JOSE EDUARDO GALVAO - SP275701-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em ação previdenciária ajuizada em 13/08/2015 por LUZIA RODRIGUES DA CRUZ, objetivando o restabelecimento de "auxílio-doença" (sob NB 605.322.084-5, deferido entre 01/03/2014 e 01/04/2015) (ID 102755020 – pág. 83), com posterior conversão em "aposentadoria por invalidez".

Documentação médica carreada aos autos (ID 102755020 – pág. 25/64, 72/73) e cópia de CTPS (ID 102755020 – pág. 16/20).

Justiça gratuita deferida à parte autora (ID 102755020 – pág. 66).

Antecipados os efeitos da tutela jurisdicional em 17/09/2015 (ID 102755020 – pág. 74), restou comprovado o restabelecimento do "auxílio-doença" pelo INSS (ID 102755020 – pág. 84/85).

Citação do INSS realizada em 04/02/2016 (ID 102755020 – pág. 108).

Lauda extraída do sistema informatizado CNIS/Plenus (ID 102755020 – pág. 82).

Lauda médico-pericial (ID 102755020 – pág. 95/100), com resposta a quesitos formulados (ID 102755020 – pág. 66, 81).

A r. sentença prolatada em 07/03/2016 (ID 102755020 – pág. 110/112) julgou procedente a ação, condenando o INSS na implantação de “aposentadoria por invalidez”, desde 01/04/2015 (da cessação do “auxílio-doença”), com incidência de correção monetária e juros de mora sobre os atrasados verificados. Condenou-se o INSS, ainda, no pagamento de despesas processuais e honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre as parcelas havidas até a sentença, respeitadas a letra da Súmula 111 do C. STJ. Determinado o adiantamento da tutela, cumprida a providência pelo INSS (ID 102755020 – pág. 131/132).

Em razões recursais de apelação (ID 102755020 – pág. 116/121), o INSS defende a reparação do julgado: *a)* o termo inicial do benefício deverá coincidir com a data da juntada do laudo pericial; *b)* deverão ser deduzidos valores concomitantes ao benefício, de períodos de contribuições recolhidas; e *c)* quanto aos juros de mora e correção monetária, deverá ser aplicado o art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a nova redação dada pela Lei nº 11.960/09.

Devidamente processado o recurso, como oferecimento de contrarrazões recursais (ID 102755020 – pág. 126/130), vieram os autos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0022533-45.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: ANDRESSA GURGEL DE OLIVEIRA GONZALEZ ALVES - SP270356-N

APELADO: LUZIA RODRIGUES DA CRUZ

Advogado do(a) APELADO: JOSE EDUARDO GALVAO - SP275701-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Acerca do termo inicial do benefício (DIB), firmou-se consenso na jurisprudência que este se dá na data do requerimento administrativo, se houver, ou na data da citação, na sua inexistência (Súmula 576 do STJ).

É bem verdade que, em hipóteses excepcionais, o termo inicial do benefício pode ser fixado com base na data do laudo, nos casos, por exemplo, em que a data do início da incapacidade é fixada após a apresentação do requerimento administrativo e a data da citação, até porque, entender o contrário, seria conceder o benefício ao arrepio da lei, isto é, sem a presença dos requisitos autorizadores para a sua concessão, o que configuraria inclusive enriquecimento ilícito do postulante.

No caso em apreço, o resultado pericial indicara o princípio da incapacidade da parte autora como sendo em maio/2014.

Assim, em vista da persistência da incapacidade quando da cessação do “auxílio-doença” (em 01/04/2015), a DIB da “aposentadoria por invalidez” deve ser preservada consoante ditado em sentença, vale dizer, no momento do cancelamento indevido daquele.

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Finalmente, no que tange à possibilidade de recebimento do benefício no período em que a parte autora estava trabalhando enquanto aguardava seu deferimento, verifica-se que a questão é objeto do Tema nº 1.013, afetado pelo c. Superior Tribunal de Justiça na sistemática de apreciação de recurso especial repetitivo, com determinação de suspensão da tramitação de processos que tratem da matéria, nos termos do art. 1.036 do CPC.

Não obstante, entendo que a conclusão sobre a possibilidade de percepção dos valores de benefício concomitante com a atividade laborativa exercida até sua implantação não altera a análise cognitiva sobre o direito à concessão do benefício, trazendo reflexos tão somente em relação ao *quantum debeatur*.

Assim, considerando que a questão (i) é matéria inerente à liquidação e cumprimento do julgado e (ii) constitui tema cuja análise se encontra suspensa na sistemática de apreciação de recurso especial repetitivo, bem como, que (iii) a garantia constitucional da duração razoável do processo recomenda o curso regular do processo, até o derradeiro momento em que a ausência de definição sobre o impasse sirva de efetivo obstáculo ao andamento do feito; determino que a controvérsia em questão deverá ser apreciada pelo juízo da execução, de acordo com a futura deliberação do tema pelo E. STJ (nesse sentido, confira-se: TRF3, AR 5023457242018403000, relatora Desembargadora Federal Maris Santos, j. 27.02.2020).

Ante o exposto, **dou parcial provimento ao apelo do INSS**, para assentar que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ CONSECUTÓRIAS. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA.

1 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *extunc* do mencionado pronunciamento.

2 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

3 - Apelo do INSS provido em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento ao apelo do INSS, para assentar que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0032483-78.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: JOAO BATISTA ANTAO DE SOUSA

Advogado do(a) APELANTE: SABRINA SILVEIRA COLMANETTI - SP277350

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: TERENCE RICHARD BERTASSO - SP383206-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0032483-78.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: JOAO BATISTA ANTAO DE SOUSA

Advogado do(a) APELANTE: SABRINA SILVEIRA COLMANETTI - SP277350

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: TERENCE RICHARD BERTASSO - SP383206-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta por JOÃO BATISTA ANTÃO DE SOUSA, em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o restabelecimento de benefício de aposentadoria por invalidez.

A r. sentença julgou improcedente o pedido. Condenada a parte autora no ressarcimento das despesas processuais eventualmente desembolsadas pela autarquia, bem como nos honorários advocatícios, ficando a exigibilidade suspensa por 5 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, a teor do disposto nos arts. 11, §2º, e 12, ambos da Lei nº 1.060/50, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC (ID 103038165, p. 30-32).

Em razões recursais, a parte autora, pugna, preliminarmente, pela nulidade da sentença, em virtude de cerceamento de defesa, requerendo a realização de nova perícia por médico distinto daquele já nomeado nos autos. No mérito, sustenta que preenche os requisitos para a concessão do benefício ora vindicado (ID 103038165, p. 37-63).

Sem contrarrazões.

Devidamente processado o recurso, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0032483-78.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: JOAO BATISTA ANTAO DE SOUSA

Advogado do(a) APELANTE: SABRINA SILVEIRA COLMANETTI - SP277350

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: TERENCE RICHARD BERTASSO - SP383206-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Preliminarmente, observo ser desnecessária nova prova técnica, eis que presente laudo pericial suficiente à formação da convicção do magistrado *a quo*.

A perícia médica foi efetivada por profissional inscrito no órgão competente, o qual respondeu aos quesitos elaborados e forneceu diagnóstico com base na análise do histórico da parte e de exames complementares por ela fornecidos, bem como efetuando demais análises que entendeu pertinentes.

Por fim, cumpre lembrar que a realização de nova perícia não é direito subjetivo da parte, mas sim faculdade do juízo, quando não se sentir convencido dos esclarecimentos técnicos prestados, conforme expressamente dispõe o art. 480 do CPC/2015.

Passo à análise do mérito.

A cobertura da incapacidade está assegurada no art. 201, I, da Constituição Federal.

Preconiza a Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que, cumprido, em regra, o período de carência mínimo exigido, qual seja, 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.

Ao passo que o auxílio-doença é direito daquele filiado à Previdência que tiver atingido, se o caso, o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inapto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da *legis*).

No entanto, independe de carência a concessão dos referidos benefícios nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 da Lei 8.213/91.

Cumpre salientar que, a patologia ou a lesão que já portara o trabalhador ao ingressar no Regime não impede o deferimento dos benefícios, se tiver decorrida a inaptidão por progressão ou agravamento da moléstia.

Ademais, é necessário, para o implemento dos benefícios em tela, revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, àquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de filiado e a situação em que se encontra, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios.

É de se observar, ainda, que o § 1º do artigo em questão prorroga por 24 (vinte e quatro) meses o lapso de graça constante no inciso II aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses, sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

Por sua vez, o § 2º estabelece que o denominado "período de graça" do inciso II ou do § 1º será acrescido de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

Por fim, saliente-se que, havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com um número mínimo de contribuições exigidas para o cumprimento da carência estabelecida para a concessão dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez.

Do caso concreto.

No que tange à incapacidade, o profissional médico indicado pelo Juízo *a quo*, com base em exame realizado em 18 de junho de 2015 (ID 103037716, p. 203-206), quando o demandante possuía 43 (quarenta e três) anos de idade, consignou:

“O autor apresenta INCAPACIDADE PARCIAL PERMANENTE com limitações para a realização de atividades que exijam esforços físicos e deambulação excessiva. Apresenta capacidade laborativa residual para realizar atividades de natureza mais leve como é o caso de controlador de portaria (que já exerceu), porteiro, vigia, balconista.”

Em sede de esclarecimentos complementares (ID 103038165, p. 16-17), ratificou as conclusões *supra*.

Assevero que da mesma forma que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, *a contrario sensu* do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado, a não adoção das conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que refoge à controvérsia meramente jurídica depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmem claramente o parecer do expert. Atestados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem tal aptidão, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes: STJ, 4ª Turma, RESP nº 200802113000, Rel. Luis Felipe Salomão, DJE: 26/03/2013; AGA 200901317319, 1ª Turma, Rel. Arnaldo Esteves Lima, DJE: 12/11/2010.

Não reconhecida a incapacidade do autor para um dos seus trabalhos habituais (“controlador de portaria”), requisito indispensável para a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez e auxílio doença, nos exatos termos dos já mencionados arts. 42 e 59 da Lei 8.213/91, de rigor o indeferimento do pedido.

Ademais, destaco que o requerente era relativamente jovem no momento da perícia judicial, e mais ainda quando lhe foi concedido benefício previdenciário por incapacidade, no ano de 2000, quando possuía 29 (vinte e nove) anos. Assim, era possível, e continua a ser, sua re inserção no mercado de trabalho, inclusive em função que já desempenhou.

Ante o exposto, **rejeito a matéria preliminar** e, no mérito, **nego provimento** à apelação da parte autora, mantendo íntegra a r. sentença de 1º grau de jurisdição. Ematenção ao disposto no artigo 85, §11, do CPC, ficamos honorários advocatícios majorados em 2% (dois por cento), respeitando-se os limites previstos nos §§ 2º e 3º do mesmo artigo.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. CERCEAMENTO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA. PRELIMINAR REJEITADA. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O TRABALHO HABITUAL. LAUDO MÉDICO. INTERPRETAÇÃO *A CONTRARIO SENSU*. ART. 479, CPC. ADOÇÃO DAS CONCLUSÕES PERICIAIS. MATÉRIA NÃO ADSTRITA À CONTROVÉRSIA MERAMENTE JURÍDICA. AUSÊNCIA DE ELEMENTOS QUE INFIRMEM O PARECER DO EXPERTO. VALORAÇÃO DO CONJUNTO PROBATÓRIO. CONVICÇÕES DO MAGISTRADO. PRELIMINAR REJEITADA. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA MANTIDA. RECURSO DESPROVIDO, COM MAJORAÇÃO DA VERBA HONORÁRIA.

1 - Desnecessária nova prova técnica, eis que presente laudo pericial suficiente à formação da convicção do magistrado *a quo*.

2 - A perícia médica foi efetivada por profissional inscrito no órgão competente, o qual respondeu aos quesitos elaborados e forneceu diagnóstico com base na análise do histórico da parte e de exames complementares por ele fornecidos, bem como efetuando demais análises que entendeu pertinentes.

3 - A realização de nova perícia não é direito subjetivo da parte, mas sim faculdade do juiz, quando não se sentir convencido dos esclarecimentos técnicos prestados, conforme expressamente dispõe o art. 480 do CPC/2015.

4 - A cobertura da incapacidade está assegurada no art. 201, I, da Constituição Federal.

5 - Preconiza a Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que, cumprido, em regra, o período de carência mínimo exigido, qual seja, 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.

6 - O auxílio-doença é direito daquele filiado à Previdência que tiver atingido, se o caso, o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inapto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da *legis*).

7 - Independe de carência a concessão dos referidos benefícios nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 da Lei 8.213/91.

8 - A patologia ou a lesão que já portara o trabalhador ao ingressar no Regime não impede o deferimento dos benefícios, se tiver decorrida a inaptidão por progressão ou agravamento da moléstia.

9 - Para o implemento dos benefícios em tela, necessário revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, àquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou “período de graça”, conforme o tipo de filiado e a situação em que se encontra, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios. O §1º do artigo em questão prorroga por 24 (vinte e quatro) meses o lapso de graça constante no inciso II aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses, sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado. Por sua vez, o § 2º estabelece que o denominado “período de graça” do inciso II ou do § 1º será acrescido de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

10 - Havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com um número mínimo de contribuições exigidas para o cumprimento da carência estabelecida para a concessão dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez.

11 - No que tange à incapacidade, o profissional médico indicado pelo Juízo *a quo*, com base em exame realizado em 18 de junho de 2015 (ID 103037716, p. 203-206), quando o demandante possuía 43 (quarenta e três) anos de idade, consignou: “O autor apresenta INCAPACIDADE PARCIAL PERMANENTE com limitações para a realização de atividades que exijam esforços físicos e deambulação excessiva. Apresenta capacidade laborativa residual para realizar atividades de natureza mais leve como é o caso de controlador de portaria (que já exerceu), porteiro, vigia, balconista”. Em sede de esclarecimentos complementares (ID 103038165, p. 16-17), ratificou as conclusões *supra*.

12 - Da mesma forma que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, *a contrario sensu* do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado, a não adoção das conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que refoge à controvérsia meramente jurídica depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmem claramente o parecer do expert. Atestados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem tal aptidão, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes: STJ, 4ª Turma, RESP nº 200802113000, Rel. Luis Felipe Salomão, DJE: 26/03/2013; AGA 200901317319, 1ª Turma, Rel. Arnaldo Esteves Lima, DJE: 12/11/2010.

13 - Não reconhecida a incapacidade do autor para um dos seus trabalhos habituais ("controlador de portaria"), requisito indispensável para a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez e auxílio doença, nos exatos termos dos já mencionados arts. 42 e 59 da Lei 8.213/91, de rigor o indeferimento do pedido.

14 - O requerente era relativamente jovem no momento da perícia judicial, e mais ainda quando lhe foi concedido benefício previdenciário por incapacidade, no ano de 2000, quando possuía 29 (vinte e nove) anos. Assim, era possível, e continua a ser, sua reinserção no mercado de trabalho, inclusive em função que já desempenhou.

15 - Majoração dos honorários advocatícios nos termos do artigo 85, §11, CPC., respeitados os limites dos §§2º e 3º do mesmo artigo.

16 - Preliminar rejeitada. Sentença de improcedência mantida. Recurso desprovido, com majoração da verba honorária.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0009673-82.2014.4.03.6183

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: VLADEMIR ZURCA DE PAULA

Advogado do(a) APELANTE: BRUNO LEONARDO FOGACA - SP194818-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0009673-82.2014.4.03.6183

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: VLADEMIR ZURCA DE PAULA

Advogado do(a) APELANTE: BRUNO LEONARDO FOGACA - SP194818-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de remessa necessária e de apelação interposta pela parte autora, em ação ajuizada por VLADEMIR ZURCA DE PAULA em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS, objetivando o restabelecimento do benefício de auxílio-doença c.c. aposentadoria por invalidez.

A r. sentença (ID 102654086 - páginas 142/145), proferida em 26/04/16, julgou parcialmente procedente o pedido, condenando a Autarquia Previdenciária no pagamento do benefício de auxílio-doença, no período de 05/11/13 a 06/02/14. As parcelas atrasadas serão acrescidas de correção monetária e de juros de mora. Honorários advocatícios fixados em 5% sobre o valor da causa, nos termos do artigo 86 do CPC.

Em razão das razões recursais (ID 102654086 - páginas 150/154), a autora requer pela majoração da verba honorária.

Devidamente processado o recurso, sem contrarrazões, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0009673-82.2014.4.03.6183

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: VLADEMIR ZURCA DE PAULA

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Ao início, consideradas as disposições do artigo 496 do CPC/15, não conheço da remessa necessária.

Também não conheço da apelação da parte autora.

De acordo com disposição contida no art. 18 do CPC/15 (anteriormente reproduzida pelo art. 6º do CPC/73), "ninguém poderá pleitear direito alheio em nome próprio, salvo quando autorizado pelo ordenamento jurídico".

Por outro lado, o art. 23 da Lei nº 8.906/94 é claro ao estabelecer que os honorários "pertencem ao advogado, tendo este direito autônomo para executar a sentença nesta parte, podendo requerer que o precatório, quando necessário, seja expedido em seu favor".

Nesse passo, entendo que a verba honorária (tanto a contratual como a sucumbencial) possui caráter personalíssimo, detendo seu titular, exclusivamente, a legitimidade para pleiteá-la, vedado à parte fazê-lo, na medida em que a decisão não lhe trouxe prejuízo. Em outras palavras, não tendo a parte autora experimentado qualquer sucumbência com a prolação da decisão impugnada, ressente-se, nitidamente, de interesse recursal.

Dito isso, e versando o presente recurso insurgência referente a honorários advocatícios, patente a ilegitimidade da parte autora no manejo do presente apelo neste ponto.

Não é outra a orientação desta Egrégia 7ª Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS CONTRATUAIS. DESTAQUE. AUSÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL E DE LEGITIMIDADE DA AUTORA.

- 1. Os honorários advocatícios estabelecidos por contrato entre o advogado e seu constituinte têm caráter personalíssimo, sendo do advogado, e somente dele, a legitimidade para pleiteá-los.*
- 2. O que se objetiva com este Agravo de Instrumento é obter o destaque da quantia correspondente aos honorários advocatícios, nos moldes do contrato celebrado entre a autora e o patrono. Verifica-se, portanto, que apenas o advogado (e não a autora) sucumbiu em face da decisão inicialmente agravada, de modo que, nesse caso, apenas ele é que teria legitimidade e interesse recursal.*
- 3. Considerando que tanto o Agravo de Instrumento quanto o presente Agravo Legal foram interpostos em nome da autora, a despeito de as petições de interposição terem sido assinadas pelo advogado GUSTAVO MARTINI MULLER, conclui-se que os aludidos recursos não merecem ser conhecidos, tendo em vista a ausência de interesse recursal e a ilegitimidade da autora para pleitear a reforma da decisão agravada.*
- 4. Ademais, ainda que se ignorasse o fato de constar o nome da autora na petição inicial do Agravo de Instrumento, e se entendesse que a parte agravante seria, na verdade, a pessoa de seu advogado, melhor sorte não aguardaria o patrono, pois este não recolheu as custas e o porte de remessa e retorno dos autos, de modo que teria havido deserção.*
- 5. Agravo Legal não conhecido."*

(Ag Legal em AI nº 2014.03.00.002523-6/SP, Rel. Des. Federal Fausto de Sanctis, DE 05/06/2014).

Registro, igualmente, que, assentada a legitimidade recursal exclusiva do patrono, o que, de per si, conduz ao não conhecimento do apelo, caberia ao mesmo o recolhimento das custas de preparo, máxime em razão de não ser a ele extensiva a gratuidade de justiça conferida à parte autora.

Nesse particular, nem se alegue que o art. 932, parágrafo único, do CPC, prevê a concessão de prazo para que seja sanado o vício que conduza à inadmissibilidade do recurso.

Isso porque o caso em exame, a meu julgar, não se subsume à hipótese referida, na medida em que não se cuida, aqui, de vício formal passível de saneamento, e sim de pressuposto recursal (legitimidade de parte), de natureza insanável.

Confira-se, a respeito, o Enunciado nº 06 do Superior Tribunal de Justiça:

"Nos recursos tempestivos interpostos com fundamento no CPC/2015 (relativos a decisões publicadas a partir de 18 de março de 2016), somente será concedido o prazo previsto no art. 932, parágrafo único, c/c o art. 1.029, § 3º, do novo CPC para que a parte sane vício estritamente formal."

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Ante o exposto, **não conheço** da remessa necessária e da apelação da parte autora e, **de ofício**, estabeleço que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, mantida, no mais, a sentença de primeiro grau de jurisdição.

É como voto.

PROCESSUAL PREVIDENCIÁRIO. INCAPACIDADE. AUXÍLIO-DOENÇA. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA ALTERADOS DE OFÍCIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REMESSA NECESSÁRIA NÃO CONHECIDA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA NÃO CONHECIDA. SENTENÇA PARCIALMENTE REFORMADA. AÇÃO JULGADA PARCIALMENTE PROCEDENTE.

1 - Remessa necessária não conhecida, consideradas as disposições do artigo 496 do CPC/15.

2 - Apelação da parte autora não conhecida. A verba honorária (tanto a contratual como a sucumbencial) possui caráter personalíssimo, detendo seu titular, exclusivamente, a legitimidade para pleiteá-los, vedado à parte fazê-lo, na medida em que a decisão não lhe trouxe prejuízo. Em outras palavras, não tendo a parte autora experimentado qualquer sucumbência com a prolação da decisão impugnada, ressentido-se, nitidamente, de interesse recursal.

3 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

4 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

6 - Remessa necessária e apelação da parte autora não conhecidas. Correção monetária e juros de mora alterados de ofício. Sentença parcialmente reformada. Ação julgada parcialmente procedente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer da remessa necessária e da apelação da parte autora e, de ofício, estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0002793-96.2014.4.03.6111

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: MARIA JOSE APARECIDO

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ MARIO MARTINI - SP327557-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0002793-96.2014.4.03.6111

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: MARIA JOSE APARECIDO

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ MARIO MARTINI - SP327557-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta por MARIA JOSÉ APARECIDO, em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença (ID 102934003 - páginas 137/140), proferida em 07/04/16, julgou improcedente o pedido inicial, condenando a parte autora ao pagamento dos ônus de sucumbência, observados os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Em razões recursais (ID 102934003 - páginas 145/154), a parte autora pugna pela reforma do *decisum*, ao fundamento de que preenche os requisitos legais para a concessão dos benefícios vindicados, pois a análise da incapacidade, além de considerar a perspectiva médica apontada no laudo pericial, deve sopesar as condições pessoais do segurado.

Devidamente processado o recurso, sem contrarrazões, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0002793-96.2014.4.03.6111

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: MARIA JOSE APARECIDO

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ MARIO MARTINI - SP327557-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

A cobertura da incapacidade está assegurada no art. 201, I, da Constituição Federal.

Preconiza a Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que, cumprido, em regra, o período de carência mínimo exigido, qual seja, 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.

Ao passo que o auxílio-doença é direito daquele filiado à Previdência que tiver atingido, se o caso, o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inapto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da *legis*).

No entanto, independe de carência a concessão dos referidos benefícios nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 da Lei 8.213/91.

Cumprе salientar que, a patologia ou a lesão que já portara o trabalhador ao ingressar no Regime não impede o deferimento dos benefícios, se tiver decorrida a inaptidão por progressão ou agravamento da moléstia.

Ademais, é necessário, para o implemento dos benefícios em tela, revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, àquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de filiado e a situação em que se encontra, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios.

É de se observar, ainda, que o § 1º do artigo em questão prorroga por 24 (vinte e quatro) meses o lapso de graça constante no inciso II aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses, sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

Por sua vez, o § 2º estabelece que o denominado "período de graça" do inciso II ou do § 1º será acrescido de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

Por fim, saliente-se que, havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com um número mínimo de contribuições exigidas para o cumprimento da carência estabelecida para a concessão dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez.

Aduz a autora que exerce a atividade de cozinheira e que está incapacitada para o trabalho por motivo de doença.

Registre-se que na data da perícia a autora contava com 57 anos.

No caso, foram elaborados dois laudos periciais.

O laudo pericial de ID 102934003 - páginas 101/105, elaborado em 23/03/15, constatou que a autora apresenta "*cardiopatia hipertensiva, arritmia cardíaca, epilepsia, dorsoalgia, cervicalgia e obesidade*".

Sabentou que "*no que se refere às alterações cardíológicas e na análise do ecocardiograma, a pericianda não apresenta doença cardíaca limitante estando os parâmetros cardíológicos dentro da normalidade para a idade*".

Concluiu pela ausência de incapacidade laboral do ponto de vista cardíológico.

O laudo pericial de ID 102934003 - páginas 129/130, datado de 27/11/15, diagnosticou a autora como portadora de "*obesidade, hipertensão arterial e epilepsia*".

Consignou que "*no ato pericial não foram evidenciados elementos clínicos que incapacitem a autora*".

Concluiu pela ausência de incapacidade laboral.

Dessa forma, não reconhecida a incapacidade absoluta para o labor, requisito indispensável à concessão de aposentadoria por invalidez e de auxílio-doença, como exigem os já citados artigos 42 e 59 da Lei 8.213/91, de rigor o indeferimento do pedido.

Assevero que da mesma forma que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, *a contrario sensu* do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado, a não adoção das conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que refoge à controvérsia meramente jurídica depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmem claramente o parecer do expert. Atestados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem aptidão, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes: STJ, 4ª Turma, RESP nº 200802113000, Rel. Luis Felipe Sabião, DJE: 26/03/2013; AGA 200901317319, 1ª Turma, Rel. Amaldo Esteves Lima, DJE: 12/11/2010.

Ante o exposto, **nego provimento** à apelação da parte autora, mantendo, íntegra, a r. sentença de primeiro grau de jurisdição. Ematenação ao disposto no art. 85, § 11º, do CPC, ficamos honorários advocatícios majorados em 2% (dois por cento), respeitando-se os limites previstos nos §§ 2º e 3º do mesmo artigo.

É como voto.

PROCESSUAL PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE ABSOLUTA NÃO CONFIGURADA. LAUDO PERICIAL. INTERPRETAÇÃO A CONTRARIO SENSU. ART. 479, CPC. ADOÇÃO DAS CONCLUSÕES PERICIAIS. MATÉRIA NÃO ADSTRITA À CONTROVÉRSIA MERAMENTE JURÍDICA. AUSÊNCIA DE ELEMENTOS QUE INFIRMEM O PARECER DO EXPERTO. VALORAÇÃO DO CONJUNTO PROBATÓRIO. CONVICÇÕES DO MAGISTRADO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA MANTIDA. RECURSO DESPROVIDO. MAJORAÇÃO DA VERBA HONORÁRIA.

1 - A cobertura da incapacidade está assegurada no art. 201, I, da Constituição Federal.

2 - Preconiza a Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que, cumprido, em regra, o período de carência mínimo exigido, qual seja, 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.

3 - O auxílio-doença é direito daquele filiado à Previdência que tiver atingido, se o caso, o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inapto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da legis).

4 - Independe de carência a concessão dos referidos benefícios nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 da Lei 8.213/91.

5 - A patologia ou a lesão que já portara o trabalhador ao ingressar no Regime não impede o deferimento dos benefícios, se tiver decorrida a inaptidão por progressão ou agravamento da moléstia.

6 - Para o implemento dos benefícios em tela, necessário revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, àquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de filiado e a situação em que se encontra, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios. O § 1º do artigo em questão prorroga por 24 (vinte e quatro) meses o lapso de graça constante no inciso II aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses, sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado. Por sua vez, o § 2º estabelece que o denominado "período de graça" do inciso II ou do § 1º será acrescido de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

7 - Havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com um número mínimo de contribuições exigidas para o cumprimento da carência estabelecida para a concessão dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez.

8 - O laudo pericial de ID 102934003 - páginas 101/105, elaborado em 23/03/15, constatou que a autora apresenta "*cardiopatia hipertensiva, arritmia cardíaca, epilepsia, dorsalgia, cervicalgia e obesidade*". Salientou que "*no que se refere às alterações cardiológicas e na análise do ecocardiograma, a pericianda não apresenta doença cardíaca limitante estando os parâmetros cardiológicos dentro da normalidade para a idade*". Concluiu pela ausência de incapacidade laboral do ponto de vista cardiológico. O laudo pericial de ID 102934003 - páginas 129/130, datado de 27/11/15, diagnosticou a autora como portadora de "*obesidade, hipertensão arterial e epilepsia*". Consignou que "*no ato pericial não foram evidenciados elementos clínicos que incapacitem a autora*". Concluiu pela ausência de incapacidade laboral.

9 - Da mesma forma que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, *a contrario sensu* do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado, a não adoção das conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que refoge à controvérsia meramente jurídica depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmem claramente o parecer do experto. Atestados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem tal aptidão, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes: STJ, 4ª Turma, RESP nº 200802113000, Rel. Luis Felipe Salomão, DJE: 26/03/2013; AGA 200901317319, 1ª Turma, Rel. Arnaldo Esteves Lima, DJE. 12/11/2010.

10 - Majoração dos honorários advocatícios nos termos do artigo 85, § 1º, do CPC, respeitados os limites dos §§ 2º e 3º do mesmo artigo.

11 - Apelação da parte autora desprovida. Sentença mantida. Ação julgada improcedente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação da parte autora, com majoração da verba honorária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001883-24.2014.4.03.6126

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: ADEILTON SILVA DE MATOS, M. G. S. D. M., INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: DEZIDERIO SANTOS DA MATA - SP262357-A

Advogado do(a) APELANTE: DEZIDERIO SANTOS DA MATA - SP262357-A

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

APELADO: ADEILTON SILVA DE MATOS, M. G. S. D. M., INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: DEZIDERIO SANTOS DA MATA - SP262357-A

Advogado do(a) APELADO: DEZIDERIO SANTOS DA MATA - SP262357-A

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

OUTROS PARTICIPANTES:

TERCEIRO INTERESSADO: ADEILTON SILVA DE MATOS, DESIDERIA SANTOS DA MATA

ADVOGADO do(a) TERCEIRO INTERESSADO: DEZIDERIO SANTOS DA MATA

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001883-24.2014.4.03.6126

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: ADEILTON SILVA DE MATOS, M. G. S. D. M., INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: DEZIDERIO SANTOS DA MATA - SP262357-A

Advogado do(a) APELANTE: DEZIDERIO SANTOS DA MATA - SP262357-A

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

APELADO: ADEILTON SILVA DE MATOS, M. G. S. D. M., INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: DEZIDERIO SANTOS DA MATA - SP262357-A

Advogado do(a) APELADO: DEZIDERIO SANTOS DA MATA - SP262357-A

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

OUTROS PARTICIPANTES:

TERCEIRO INTERESSADO: ADEILTON SILVA DE MATOS, DESIDERIA SANTOS DA MATA

ADVOGADO do(a) TERCEIRO INTERESSADO: DEZIDERIO SANTOS DA MATA

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelações interpostas pela parte autora e pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em ação ajuizada por DESIDÉRIA SANTOS DA MATA, objetivando o restabelecimento do benefício de auxílio-doença c.c. concessão da aposentadoria por invalidez e indenização por danos morais.

A r. sentença (ID 103290406 - páginas 230/233), proferida em 18/08/15, julgou parcialmente procedente o pedido deduzido na inicial, condenando a Autarquia Previdenciária no pagamento do benefício de aposentadoria por invalidez, a partir da data do primeiro requerimento administrativo (01/09/11). As parcelas atrasadas serão acrescidas de correção monetária e de juros de mora. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Em razões recursais (ID 103290406 - páginas 236/245), a parte autora requer a condenação do INSS no pagamento de danos morais.

Requer o INSS (ID 103290407 - páginas 2/3) a alteração do termo inicial do benefício e dos critérios de aplicação da correção monetária e dos juros de mora, bem como a redução da verba honorária.

Devidamente processados os recursos, sem contrarrazões, foram autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

O parecer do Ministério Público Federal é pelo desprovimento dos recursos.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001883-24.2014.4.03.6126

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: ADEILTON SILVA DE MATOS, M. G. S. D. M., INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: DEZIDERIO SANTOS DA MATA - SP262357-A

Advogado do(a) APELANTE: DEZIDERIO SANTOS DA MATA - SP262357-A

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

APELADO: ADEILTON SILVA DE MATOS, M. G. S. D. M., INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: DEZIDERIO SANTOS DA MATA - SP262357-A

Advogado do(a) APELADO: DEZIDERIO SANTOS DA MATA - SP262357-A

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

OUTROS PARTICIPANTES:

TERCEIRO INTERESSADO: ADEILTON SILVA DE MATOS, DESIDÉRIA SANTOS DA MATA

ADVOGADO do(a) TERCEIRO INTERESSADO: DEZIDERIO SANTOS DA MATA

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Verifico que a discussão na presente esfera, como órgão de revisão, deve-se ater aos limites estabelecidos no recurso interposto, em face do princípio *tantum devolutum quantum appellatum*, preconizado no art. 515, *caput*, do CPC/73, atual art. 1.013 do CPC/2015.

A parte autora propôs ação de conhecimento de natureza condenatória, pelo rito processual ordinário, postulando o restabelecimento do benefício de auxílio-doença c.c. concessão da aposentadoria por invalidez e indenização por danos morais.

Em razões recursais, a autora requer a condenação da Autarquia no pagamento de danos morais e o INSS controverte sobre o termo inicial dos benefícios, os critérios de aplicação da correção monetária e dos juros de mora e a verba honorária.

Acerca da data de início do benefício (DIB), o entendimento consolidado do E. STJ é de que, "*ausente requerimento administrativo no INSS, o termo inicial para a implantação da aposentadoria por invalidez concedida judicialmente será a data da citação válida*" (Súmula 576).

No caso, o perito judicial afirmou que a parte autora está incapacitada para o trabalho desde 28/07/11.

A propósito, cumpre destacar trecho do laudo pericial:

A requerente relata que foi diagnosticada de câncer de mama esquerda em 28 de julho de 2011, foi submetida a quadrantectomia em julho de 2011, quimioterapia de setembro até janeiro de 2012, foi feita quadrantectomia em 07/03/12, foi submetida a radioterapia em maio até julho de 2012. Em 2013 apresentou massa pulmonar em tratamento até os dias atuais (quimioterapia).

Acresça-se que a demandante recebeu o benefício de auxílio-doença no período de 01/09/11 a 19/03/13, sem interrupções.

Desta forma, considerado o quadro apresentado, o termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez deve ser fixado na data da cessação do auxílio-doença (20/03/13).

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

O pedido de indenização por danos morais não merece prosperar, eis que a reparação em questão pressupõe a prática inequívoca de ato ilícito que implique diretamente lesão de caráter não patrimonial a outrem, incorrente nos casos de indeferimento ou cassação de benefício, tendo a Autarquia Previdenciária agido nos limites de seu poder discricionário e da legalidade, mediante regular procedimento administrativo, o que, por si só, não estabelece qualquer nexo causal entre o ato e os supostos prejuízos sofridos pelo segurado. Precedentes desta Corte: TRF3: 7ª Turma, AGr na AC nº 2014.03.99.023017-7, Rel. Des. Fed. Fausto de Sanctis, D.E 28/03/2016; AC nº 0002807-79.2011.4.03.6113, Rel. Des. Fed. Toru Yamamoto, D.E 28/10/2014.

Por derradeiro, esclareço que se sagrou vitoriosa a parte autora ao ver reconhecido o seu direito ao benefício de aposentadoria por invalidez. Por outro lado, foi negada a pretensão relativa à indenização por danos morais, restando vencedora nesse ponto a autarquia.

Desta feita, dou os honorários advocatícios por compensados entre as partes, ante a sucumbência recíproca (art. 21 do CPC/1973), e deixo de condenar qualquer delas no reembolso das custas e despesas processuais, por ser a parte autora beneficiária da justiça gratuita e o INSS delas isento.

Ante o exposto, **nego provimento** à apelação da parte autora e **dou parcial provimento** à apelação do INSS para fixar o termo inicial do benefício na data da cessação do auxílio-doença (20/03/13), estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual e fixar a sucumbência recíproca, mantida, no mais, a sentença de primeiro grau de jurisdição.

É como voto.

PROCESSUAL PREVIDENCIÁRIO. INCAPACIDADE. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. DANOS MORAIS. INOCORRÊNCIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA DESPROVIDA. APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA. SENTENÇA PARCIALMENTE REFORMADA. AÇÃO JULGADA PARCIALMENTE PROCEDENTE.

1 - A discussão na presente esfera, como órgão de revisão, deve-se ater aos limites estabelecidos no recurso interposto, em face do princípio *tantum devolutum quantum appellatum*, preconizado no art. 515, *caput*, do CPC/73, atual art. 1.013 do CPC/2015.

2 - Acerca da data de início do benefício (DIB), o entendimento consolidado do E. STJ é de que, "*ausente requerimento administrativo no INSS, o termo inicial para a implantação da aposentadoria por invalidez concedida judicialmente será a data da citação válida*" (Súmula 576). No caso, o perito judicial afirmou que a parte autora está incapacitada para o trabalho desde 28/07/11. A propósito, cumpre destacar trecho do laudo pericial: *A requerente relata que foi diagnosticada de câncer de mama esquerda em 28 de julho de 2011, foi submetida a quadrantectomia em julho de 2011, quimioterapia de setembro até janeiro de 2012, foi feita quadrantectomia em 07/03/12, foi submetida a radioterapia em maio até julho de 2012. Em 2013 apresentou massa pulmonar em tratamento até os dias atuais (quimioterapia)*. Acresça-se que a demandante recebeu o benefício de auxílio-doença no período de 01/09/11 a 19/03/13, sem interrupções. Desta forma, considerado o quadro apresentado, o termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez deve ser fixado na data da cessação do auxílio-doença (20/03/13).

3 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ext tunc* do mencionado pronunciamento.

4 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

5 - O pedido de indenização por danos morais não merece prosperar, eis que a reparação em questão pressupõe a prática inequívoca de ato ilícito que implique diretamente lesão de caráter não patrimonial a outrem, incorrente nos casos de indeferimento ou cassação de benefício, tendo a Autarquia Previdenciária agido nos limites de seu poder discricionário e da legalidade, mediante regular procedimento administrativo, o que, por si só, não estabelece qualquer nexo causal entre o ato e os supostos prejuízos sofridos pelo segurado. Precedentes desta Corte: TRF3: 7ª Turma, AGr na AC nº 2014.03.99.023017-7, Rel. Des. Fed. Fausto de Sanctis, D.E 28/03/2016; AC nº 0002807-79.2011.4.03.6113, Rel. Des. Fed. Toru Yamamoto, D.E 28/10/2014.

6 - Sagrou-se vitoriosa a parte autora ao ver reconhecido o seu direito ao benefício de aposentadoria por invalidez. Por outro lado, foi negada a pretensão relativa à indenização por danos morais, restando vencedora nesse ponto a autarquia. Desta feita, ficam os honorários advocatícios compensados entre as partes, ante a sucumbência recíproca (art. 21 do CPC/1973).

7 - Apelação da autora desprovida e apelação do INSS parcialmente provida. Sentença parcialmente reformada. Ação julgada parcialmente procedente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação da parte autora e dar parcial provimento à apelação do INSS para fixar o termo inicial do benefício na data da cessação do auxílio-doença (20/03/13), estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual e fixar a sucumbência recíproca, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0023703-52.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: SILVANIA APARECIDA QUEIROZ RIBEIRO

Advogado do(a) APELANTE: ERIKA JULIANA ABASTO XISTO - SP308604-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: LEILA ABRAO ATIQUE - SP111629-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0023703-52.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: SILVANIA APARECIDA QUEIROZ RIBEIRO

Advogado do(a) APELANTE: ERIKA JULIANA AABASTO XISTO - SP308604-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: LEILA ABRAO ATIQUE - SP111629-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta por SILVANIA APARECIDA QUEIROZ RIBEIRO, em ação previdenciária ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão de "aposentadoria por invalidez" ou "auxílio-doença".

Justiça gratuita deferida à parte autora (ID 102895548 – pág. 27).

A r. sentença prolatada em 03/02/2016 (ID 102895548 – pág. 105/108) julgou procedente a ação, condenando o INSS ao pagamento de "auxílio-doença", a contar da citação (29/10/2014) (ID 102895548 – pág. 28), com incidência de juros de mora e correção monetária sobre o saldo de atrasados, descontando-se eventuais valores percebidos administrativamente. Condenado o INSS, ainda, ao pagamento de verba honorária fixada em 10% sobre o total vencido até a sentença, respeitada a Súmula 111 do C. STJ. Determinada a antecipação dos efeitos da tutela, comprovada a implantação do benefício, pelo INSS (ID 102895548 – pág. 126/127).

Apelou a parte demandante (ID 102895548 – pág. 112/117), insistindo na concessão de "aposentadoria por invalidez", requerendo, outrossim, a fixação do marco inicial dos pagamentos em 13/01/2014 (data da DER) ou em 30/03/2014 (data da cessação do "auxílio-doença").

Devidamente processado o recurso, sem o oferecimento de contrarrazões recursais, vieram os autos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0023703-52.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: SILVANIA APARECIDA QUEIROZ RIBEIRO

Advogado do(a) APELANTE: ERIKA JULIANA AABASTO XISTO - SP308604-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: LEILA ABRAO ATIQUE - SP111629-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

A cobertura da incapacidade está assegurada no art. 201, I, da Constituição Federal.

Preconiza a Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário de "aposentadoria por invalidez" será devido ao segurado que, cumprido, em regra, o período de carência mínimo exigido, qual seja, 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de "auxílio-doença", for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.

Ao passo que o "auxílio-doença" é direito daquele filiado à Previdência que tiver atingido, se o caso, o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inapto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da *legis*).

No entanto, independe de carência a concessão dos referidos benefícios nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 da Lei 8.213/91.

Cumprido salientar que, a patologia ou a lesão que já portara o trabalhador, ao ingressar no Regime, não impede o deferimento dos benefícios, se tiver decorrido a inaptidão por progressão ou agravamento da moléstia.

Ademais, é necessário, para o implemento dos benelícios em tela, revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, àquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de filiado e a situação em que se encontra, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios.

É de se observar, ainda, que o §1º do artigo em questão prorroga por 24 (vinte e quatro) meses o lapso de graça constante no inciso II aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses, sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

Por sua vez, o § 2º estabelece que o denominado "período de graça" do inciso II ou do § 1º será acrescido de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

Por fim, saliente-se que, havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com um número mínimo de contribuições exigidas para o cumprimento da carência estabelecida para a concessão dos benefícios de "auxílio-doença" e "aposentadoria por invalidez".

Do caso concreto.

De prômião, diga-se que são desnecessárias considerações acerca das qualidades de segurado e preenchimento da carência, porque não impugnadas, *maxime* ante a ausência de recurso da autarquia previdenciária.

Pois bem

O laudo de perícia judicial, datado de 20/07/2015 (ID 102895548 – pág. 84/93), esclareceu que a parte autora - contando com **54 anos de idade** à ocasião (ID 102895548 – pág. 09), de profissão **faxineira autônoma esporádica (assim declarado)** – a propósito, condição diversa da descrita na inicial, como sendo **do lar** - seria portadora de **obesidade e alterações urinárias com quadro de incontinência urinária (perdas espontâneas) aos mínimos esforços - com possibilidade de correção cirúrgica - cujos quadros mórbidos a impossibilita (sic) trabalhar atualmente, necessitando de tratamento especializado.**

Em resposta aos quesitos formulados (ID 102895548 – pág. 07, 42), esclareceu o **expert** que **foi constatada, ao exame médico pericial, incapacidade laboral total e temporária para o exercício de atividades profissionais habituais.**

Indicou o início da inabilidade como sendo a partir do **momento pericial.**

Cumpre destacar, neste ponto, que, com os olhos postos sobre a documentação médica reunida nos autos (ID 102895548 – pág. 16/19, 94), extrai-se que, em 08/04/2014, a parte autora encontrava-se, já, sob tratamento médico, com uso de medicação prescrita, em virtude dos mesmos males diagnosticados em perícia.

Assevero que, da mesma forma que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, **a contrario sensu** do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado, a não-adoção das conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que refoge à controvérsia meramente jurídica depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmem claramente o parecer do expert. Atestados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem tal aptidão, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes: STJ, 4ª Turma, RESP nº 200802113000, Rel. Luis Felipe Salomão, DJE: 26/03/2013; AGA 200901317319, 1ª Turma, Rel. Arnaldo Esteves Lima, DJE: 12/11/2010.

De tudo o quanto verificado nestes autos, conclui-se que a parte demandante faz jus ao benefício transitório de "auxílio-doença", mantida, neste ponto, a r. sentença prolatada.

Doutra via, o marco inicial dos pagamentos deve ser estabelecido em 31/03/2014, dia imediatamente posterior àquele da indevida cessação do benefício sob NB 604.718.600-2 (ID 102895548 – pág. 56), eis que demonstrada a persistência da incapacidade laboral.

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *extunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Ante o exposto, **dou parcial provimento ao apelo da autora**, estabelecendo o termo inicial dos pagamentos da benesse em 31/03/2014 (posteriormente à cessação administrativa), sendo que, **de ofício**, estabeleço que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, mantida, no mais, a sentença.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA. AUXÍLIO-DOENÇA DEVIDO. TERMO INICIAL. CESSAÇÃO ADMINISTRATIVA INDEVIDA. JUROS. CORREÇÃO. FIXAÇÃO DE OFÍCIO. APELAÇÃO DO AUTOR PROVIDA EM PARTE.

1 - A cobertura da incapacidade está assegurada no art. 201, I, da Constituição Federal.

2 - Preconiza a Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que, cumprido, em regra, o período de carência mínimo exigido, qual seja, 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.

3 - O auxílio-doença é direito daquele filiado à Previdência que tiver atingido, se o caso, o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inapto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da legis).

4 - Independe de carência a concessão dos referidos benefícios nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 da Lei 8.213/91.

5 - A patologia ou a lesão que já portara o trabalhador ao ingressar no Regime não impede o deferimento dos benefícios, se tiver decorrida a inaptidão por progressão ou agravamento da moléstia.

6 - Para o implemento dos benefícios em tela, necessário revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, àquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de filiado e a situação em que se encontra, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios. O § 1º do artigo em questão prorroga por 24 (vinte e quatro) meses o lapso de graça constante no inciso II aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses, sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado. Por sua vez, o § 2º estabelece que o denominado "período de graça" do inciso II ou do § 1º será acrescido de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

7 - Havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com um número mínimo de contribuições exigidas para o cumprimento da carência estabelecida para a concessão dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez.

8 - O laudo de perícia judicial, datado de 20/07/2015, esclareceu que a parte autora - contando com 54 anos de idade à ocasião, de profissão *faxineira autônoma esporádica (assim declarado)* - a propósito, condição diversa da descrita na inicial, como sendo *do lar* - seria portadora de *obesidade e alterações urinárias com quadro de incontinência urinária (perdas espontâneas) aos mínimos esforços - com possibilidade de correção cirúrgica - cujos quadros mórbidos a impossibilita (sic) trabalhar atualmente, necessitando de tratamento especializado.*

9 - Em resposta aos quesitos formulados, esclareceu o *expert* que foi constatada, ao exame médico pericial, *incapacidade laboral total e temporária para o exercício de atividades profissionais habituais*. Indicou o início da inabilidade como sendo a partir do *momento pericial*.

10 - Com os olhos postos sobre a documentação médica reunida nos autos, extrai-se que, em 08/04/2014, a parte autora encontrava-se, já, sob tratamento médico, com uso de medicação prescrita, em virtude dos mesmos males diagnosticados em perícia.

11 - O juiz não está adstrito ao laudo pericial, *a contrario sensu* do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado, a não-adoção das conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que refoge à controvérsia meramente jurídica depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmem claramente o parecer do expert. Atestados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem tal aptidão, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes.

12 - A parte demandante faz jus ao benefício transitório de "auxílio-doença".

13 - Marco inicial dos pagamentos estabelecido em 31/03/2014, dia imediatamente posterior àquele da indevida cessação do benefício sob NB 604.718.600-2, eis que demonstrada a persistência da incapacidade laboral.

14 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *extunc* do mencionado pronunciamento.

15 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

16 - Apelação da parte autora provida em parte. Juros e correção fixados de ofício.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento ao apelo da autora, estabelecendo o termo inicial dos pagamentos da benesse em 31/03/2014 (posteriormente à cessação administrativa), sendo que, de ofício, estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, mantida, no mais, a sentença, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0021433-55.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: DAVID CESAR DE LARA CLEFF, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: LILIA APARECIDA RODRIGUES SOUZA SANTOS - SP310944-N

Advogado do(a) APELANTE: LIGIA CHAVES MENDES - SP427338-N

APELADO: DAVID CESAR DE LARA CLEFF, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: LILIA APARECIDA RODRIGUES SOUZA SANTOS - SP310944-N

Advogado do(a) APELADO: LIGIA CHAVES MENDES - SP427338-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0021433-55.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: DAVID CESAR DE LARA CLEFF, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: LILIA APARECIDA RODRIGUES SOUZA SANTOS - SP310944-N

Advogado do(a) APELANTE: LIGIA CHAVES MENDES - SP427338-N

APELADO: DAVID CESAR DE LARA CLEFF, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: LILIA APARECIDA RODRIGUES SOUZA SANTOS - SP310944-N

Advogado do(a) APELADO: LIGIA CHAVES MENDES - SP427338-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelações interpostas, pelo autor DAVID CÉSAR DE LARA CLEFF e pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em ação previdenciária ajuizada em 08/01/2014, objetivando o restabelecimento de "auxílio-doença".

Documentação médica carreada aos autos (ID 103318337 – pág. 21/24, 29, 53/58).

Justiça gratuita deferida à parte autora (ID 103318337 – pág. 35).

Citação do INSS realizada em 03/04/2014 (ID 103318337 – pág. 38).

Laudas extraídas do sistema informatizado CNIS/Plenus (ID 103318337 – pág. 44/46).

Laudo médico-pericial (ID 103318337 – pág. 110/111, 118), com resposta a quesitos formulados (ID 103318337 – pág. 43).

A r. sentença prolatada em 12/11/2015 (ID 103318337 – pág. 128/130) julgou procedente a ação, condenando o INSS ao pagamento de "auxílio-doença", por 04 meses a partir da data do laudo pericial (datado de 18/05/2015), com incidência de correção monetária e juros de mora sobre os atrasados verificados. Condenou-se o INSS, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre as parcelas havidas até a sentença, à luz da Súmula 111 do C. STJ. Antecipados os efeitos da tutela, com a implantação da benesse pelo INSS (ID 103318337 – pág. 145/146).

Emrazões recursais de apelação (ID 103318337 – pág. 134/143), requereu a parte autora a fixação do termo inicial na data da cessação administrativa do benefício ou, pelo menos, na data do aforamento da demanda.

Apelou o INSS (ID 103318337 – pág. 154/159), requerendo a aplicação do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a nova redação dada pela Lei nº 11.960/09, quanto aos juros de mora e correção monetária.

Devidamente processados os recursos, com o oferecimento de contrarrazões recursais pela parte autora (ID 103318337 – pág. 162/172), vieram os autos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0021433-55.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: DAVID CESAR DE LARA CLEFF, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: LILIA APARECIDA RODRIGUES SOUZA SANTOS - SP310944-N

Advogado do(a) APELANTE: LIGIA CHAVES MENDES - SP427338-N

APELADO: DAVID CESAR DE LARA CLEFF, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: LILIA APARECIDA RODRIGUES SOUZA SANTOS - SP310944-N

Advogado do(a) APELADO: LIGIA CHAVES MENDES - SP427338-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Do recurso da parte autora

Acerca do termo inicial do benefício (DIB), firmou-se consenso na jurisprudência que este se dá na data do requerimento administrativo, se houver, ou na data da citação, na sua inexistência (Súmula 576 do STJ).

É bem verdade que, em hipóteses excepcionais, o termo inicial do benefício pode ser fixado com base na data do laudo, nos casos, por exemplo, em que a data do início da incapacidade é fixada após a apresentação do requerimento administrativo e a data da citação, até porque, entender o contrário, seria conceder o benefício ao arrepio da lei, isto é, sem a presença dos requisitos autorizadores para a sua concessão, o que configuraria inclusive enriquecimento ilícito do postulante.

No caso em apreço, assim referiu o laudo médico-judicial, acerca da inaptidão laboral do autor:

3 - Antecedentes Pessoais e História da Moléstia atual:

(...)

Iniciou o uso de etilícos aos 14 anos, cocaína aos 18 e crack aos 32, tornando-se

dependente de cocaína e álcool, consumindo média de 3 cápsulas e 1 garrafa de

cachaça diárias.

Trabalhou como auxiliar de enfermagem dos 28 até 32 anos de idade. Permaneceu de auxílio doença em 2012 e 2013, devido depressão e drogadição.

Periciando refere que sofreu sua primeira crise depressiva em 2011, caracterizada por desânimo, isolamento, apatia, pensamentos negativos.

Iniciou tratamento psiquiátrico nesta época, e houve agravamento de seu quadro em 2012.

Refere que após suspensão do benefício em 2013, não conseguiu mais voltar a trabalhar em função de sua depressão.

Há 1 ano, começou a se tratar com Dra Nasser Beda e atualmente utiliza Oxcarbazepina 600 mg/dia + Citalopran 20mg/dia + Antietanol 250 mg/dia + Clonazepam 2 mg/dia.

Está abstinente do uso de drogas há 2 meses, ocasião em que sofreu recaída. Havia permanecido quase 1 ano abstinente.

Periciando atualmente refere discreta melhora, porém ainda sente desânimo, pensamentos negativos eventuais, insegurança, tendência a se isolar, pouco sai de casa.

(...)

6 - Hipóteses diagnósticas e conclusões:

Periciando apresenta Síndrome de Dependência por Múltiplas Drogas, transtorno mental caracterizado por intenso desejo de consumo, descontrole no uso e síndrome de abstinência.

Além disso, é portadora de depressão Moderada, transtorno mental caracterizado por rebaixamento do humor, redução de energia, diminuição de atividade, alteração da capacidade de sentir prazer, perda de interesse, diminuição na capacidade de concentração e da autoestima.

Seus CID 10 são:

- F19.2 - Transtornos mentais e de comportamento decorrentes do uso de múltiplas drogas e de outras substâncias psicoativas - Síndrome de dependência.

- F32.1 - Episódio depressivo moderado.

Avaliação Psiquiátrica da Capacidade Laborativa

Periciando está incapaz para o exercício de atividade profissional por período de 4 meses.

Muito embora o juperito não tenha indicado, expressamente, o termo inicial da incapacidade (ou, melhor dizendo, a data de início da incapacidade, designada DII), tem-se a persistência da incapacidade laborativa, sendo considerada, portanto, indevida a cessação do "auxílio-doença" sob NB 600.356.817-1, deferido desde 18/01/2013 até 07/05/2013 (ID 103318337 –pág. 14 e 34), devendo ser fixado, desde então, o termo inicial dos pagamentos.

Do recurso do INSS

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Ante o exposto, **dou provimento à apelação da parte autora**, para fixar o termo inicial dos pagamentos em 08/05/2013 (data imediatamente posterior à da cessação administrativa do "auxílio-doença"), e **dou parcial provimento ao apelo do INSS**, para assentar que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. CONECTÁRIOS. TERMO INICIAL. CESSAÇÃO ADMINISTRATIVA INDEVIDA. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PROVIDA. APELO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDO.

1 - Embora o juperito não tenha indicado, expressamente, o termo inicial da incapacidade (ou, melhor dizendo, a data de início da incapacidade, designada DII), tem-se a persistência da incapacidade laborativa, sendo considerada, portanto, indevida a cessação do "auxílio-doença" sob NB 600.356.817-1, deferido desde 18/01/2013 até 07/05/2013, devendo ser fixado, desde então, o termo inicial dos pagamentos.

2 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

3 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

4 - Apelo da parte autora provido. Apelo do INSS provido em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação da parte autora, para fixar o termo inicial dos pagamentos em 08/05/2013 (data imediatamente posterior à da cessação administrativa do "auxílio-doença"), e dar parcial provimento ao apelo do INSS, para assentar que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0025053-75.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: CLARICE FLORIANO RIBEIRO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: RODRIGO TREVIZANO - SP188394-N

APELAÇÃO: CLARICE FLORIANO RIBEIRO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: RODRIGO TREVIZANO - SP188394-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0025053-75.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: CLARICE FLORIANO RIBEIRO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: RODRIGO TREVIZANO - SP188394-N

APELADO: CLARICE FLORIANO RIBEIRO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: RODRIGO TREVIZANO - SP188394-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelações interpostas, pela autora CLARICE FLORIANO RIBEIRO e pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS, em ação previdenciária objetivando a concessão de “aposentadoria por invalidez” ou “auxílio-doença”.

Justiça gratuita deferida à parte autora (ID 102862097 – pág. 17).

Citação do INSS realizada em 24/10/2014 (ID 102862097 – pág. 20).

A r. sentença prolatada em 27/01/2016 (ID 102862097 – pág. 70/74) julgou parcialmente procedente a ação, condenando o INSS na implantação de “auxílio-doença”, por 01 ano a partir da data de publicação da sentença, com incidência de correção monetária e juros de mora sobre os atrasados verificados. Condenou-se o INSS, ainda, no pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor apurado até a sentença, respeitada a letra da Súmula 111 do C. STJ. Antecipada a tutela, comprovada a implantação do benefício (ID 102862097 – pág. 93/94).

Apelou a parte autora (ID 102862097 – pág. 80/84), insistindo no deferimento da “aposentadoria por invalidez”, aduzindo, para tanto, a comunhão de provas documentais, associada às suas condições pessoais. Refere, ainda, à fixação do termo inicial na DER ou na data da cessação administrativa de benefício.

Irresignado também, apelou o INSS (ID 102862097 – pág. 87/92), requerendo a reparação da sentença quanto aos juros de mora e correção monetária.

Devidamente processados os recursos, com o oferecimento de contrarrazões pela parte autora (ID 102862097 – pág. 98/100), vieram os autos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0025053-75.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: CLARICE FLORIANO RIBEIRO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: RODRIGO TREVIZANO - SP188394-N

APELADO: CLARICE FLORIANO RIBEIRO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: RODRIGO TREVIZANO - SP188394-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

A cobertura da incapacidade está assegurada no art. 201, I, da Constituição Federal.

Preconiza a Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário de “aposentadoria por invalidez” será devido ao segurado que, cumprido, em regra, o período de carência mínimo exigido, qual seja, 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de “auxílio-doença”, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.

Ao passo que o “auxílio-doença” é direito daquele filiado à Previdência que tiver atingido, se o caso, o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inapto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da *Legis*).

No entanto, independe de carência a concessão dos referidos benefícios nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 da Lei 8.213/91.

Cumprido salientar que, a patologia ou a lesão que já portara o trabalhador, ao ingressar no Regime, não impede o deferimento dos benefícios, se tiver decorrida a inaptidão por progressão ou agravamento da moléstia.

Ademais, é necessário, para o implemento dos benefícios em tela, revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, àquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou “período de graça”, conforme o tipo de filiado e a situação em que se encontra, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios.

É de se observar, ainda, que o § 1º do artigo em questão prorroga por 24 (vinte e quatro) meses o lapso de graça constante no inciso II aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses, sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

Por sua vez, o § 2º estabelece que o denominado “período de graça” do inciso II ou do § 1º será acrescido de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

Por fim, saliente-se que, havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com um número mínimo de contribuições exigidas para o cumprimento da carência estabelecida para a concessão dos benefícios de “auxílio-doença” e “aposentadoria por invalidez”.

Do caso concreto.

Não há controvérsia acerca da qualidade de segurada da autora, nem tampouco da carência legalmente exigida.

Referentemente à incapacidade, observam-se documentos médicos trazidos pela parte autora (ID 102862097 – pág. 16).

E do resultado pericial datado de 29/07/2015 (ID 102862097 – pág. 55/57), infere-se que a parte autora - *de derradeira profissão cabeleireira autônoma, atualmente desempregada*, contando com **65 anos à ocasião** (ID 102862097 – pág. 26) - seria portadora de *quadro depressivo classificado como transtorno depressivo recorrente, episódio atual grave com sintomas psicóticos (CID: F 33.3)*.

Em retorno à formulação de quesitos (ID 102862097 – pág. 05, 25), asseverou o *expert a incapacidade de natureza total e temporária, a partir do exame pericial*.

Assevero que o Juiz não está adstrito ao laudo pericial, *a contrario sensu* do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado, a não adoção das conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que refoge à controvérsia meramente jurídica depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmem claramente o parecer do expert. Atestados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem tal aptidão, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes: STJ, 4ª Turma, RESP nº 200802113000, Rel. Luis Felipe Salomão, DJE: 26/03/2013; AGA 200901317319, 1ª Turma, Rel. Arnaldo Esteves Lima, DJE. 12/11/2010.

De tudo o quanto verificado, conclui-se que a parte autora faz jus ao benefício transitório de “auxílio-doença”, nos moldes delineados no bojo da r. sentença.

Conquanto tenha o esculápio tratado do princípio da incapacidade como sendo a partir da perícia, da leitura minudente da documentação médica nos autos - em especial da declaração de fls. 19 (ID 102862097 – pág. 16), emitida em 26/05/2014 - tem-se que a parte autora teria *iniciado tratamento psiquiátrico em 2005, em razão dos males que ainda hoje a acometem e que vêm persistindo*, considerada, pois, indevida a cessação do “auxílio-doença” sob NB 546.392.933-1, devendo ser fixado o marco inicial dos pagamentos em 31/07/2014, dia imediatamente posterior à suspensão (ID 102862097 – pág. 126).

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ext tunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Ante o exposto, **dou parcial provimento à apelação da parte autora**, fixando o termo inicial do “auxílio-doença” concedido em 31/07/2014 (data imediatamente posterior à cessação), e **dou parcial provimento ao apelo do INSS**, para estabelecer que sobre os valores em atraso incidirá correção monetária de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e juros de mora até a expedição do ofício requisitório, de acordo com o mesmo Manual, mantida a r. sentença nos demais termos da condenação imposta.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA. CONCLUSÃO PERICIAL. TERMO INICIAL. CESSAÇÃO DO AUXÍLIO-DOENÇA. APELO DA AUTORA PROVIDO EM PARTE. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. APELO DO INSS PROVIDO EM PARTE.

- 1 - A cobertura da incapacidade está assegurada no art. 201, I, da Constituição Federal.
- 2 - Preconiza a Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário de "aposentadoria por invalidez" será devido ao segurado que, cumprido, em regra, o período de carência mínimo exigido, qual seja, 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de "auxílio-doença", for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.
- 3 - O "auxílio-doença" é direito daquele filiado à Previdência que tiver atingido, se o caso, o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inapto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da legis).
- 4 - Independe de carência a concessão dos referidos benefícios nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 da Lei 8.213/91.
- 5 - A patologia ou a lesão que já portara o trabalhador ao ingressar no Regime não impede o deferimento dos benefícios, se tiver decorrida a inaptidão por progressão ou agravamento da moléstia.
- 6 - Para o implemento dos benefícios em tela, necessário revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, àquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de filiado e a situação em que se encontra, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios. O § 1º do artigo em questão prorroga por 24 (vinte e quatro) meses o lapso de graça constante no inciso II aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses, sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado. Por sua vez, o § 2º estabelece que o denominado "período de graça" do inciso II ou do § 1º será acrescido de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.
- 7 - Havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com um número mínimo de contribuições exigidas para o cumprimento da carência estabelecida para a concessão dos benefícios de "auxílio-doença" e "aposentadoria por invalidez".
- 8 - Do resultado pericial datado de 29/07/2015, infere-se que a parte autora - *de derradeira profissão cabeleireira autônoma, atualmente desempregada*, contando com **65 anos à ocasião** - seria portadora de *quadro depressivo classificado como transtorno depressivo recorrente, episódio atual grave com sintomas psicóticos (CID: F33.3)*.
- 9 - Em retorno à formulação de quesitos, asseverou o *expert* a **incapacidade de natureza total e temporária, a partir do exame pericial**.
- 10 - O Juiz não está adstrito ao laudo pericial, **a contrario sensu** do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado, a não adoção das conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que refoge à controvérsia meramente jurídica depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmem claramente o parecer do expert. Atestados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem tal aptidão, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes.
- 11 - A parte autora faz jus ao benefício transitório de "auxílio-doença", nos moldes delineados no bojo da r. sentença.
- 12 - Conquanto tenha o esculápio tratado do princípio da incapacidade como sendo a partir da perícia, da leitura minudente da documentação médica nos autos - em especial da declaração emitida em 26/05/2014 - tem-se que a parte autora teria iniciado tratamento psiquiátrico em 2005, em razão dos males que ainda hoje a acometem e que vêm persistindo, considerada, pois, indevida a cessação do "auxílio-doença" sob NB 546.392.933-1, devendo ser fixado o marco inicial dos pagamentos em 31/07/2014, dia imediatamente posterior à suspensão.
- 13 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *extunc* do mencionado pronunciamento.
- 14 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.
- 15 - Apelos da autora e do INSS providos em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação da parte autora, fixando o termo inicial do "auxílio-doença" concedido em 31/07/2014 (data imediatamente posterior à cessação), e dar parcial provimento ao apelo do INSS, para estabelecer que sobre os valores em atraso incidirá correção monetária de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e juros de mora até a expedição do ofício requisitório, de acordo com o mesmo Manual, mantida a r. sentença nos demais termos da condenação imposta, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000273-05.2011.4.03.6133

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: DAVID DONIZETI ALVES

Advogado do(a) APELANTE: FATIMA APARECIDA DA SILVA CARREIRA - SP151974-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: HENRIQUE GUILHERME PASSAIA - SP295994-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000273-05.2011.4.03.6133

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: DAVID DONIZETI ALVES

Advogado do(a) APELANTE: FATIMA APARECIDA DA SILVA CARREIRA - SP151974-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: HENRIQUE GUILHERME PASSAIA - SP295994-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta por DAVID DONIZETI ALVES, em ação previdenciária ajuizada em 30/11/2010, em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o restabelecimento de "auxílio-doença" (sob NB 534.843.019-2, concedido entre 18/03/2009 e 25/06/2009), com a posterior conversão para "aposentadoria por invalidez".

Justiça gratuita deferida nos autos (ID 103261226 – pág. 36).

Tutela antecipada deferida em 01/12/2010, determinando o restabelecimento do "auxílio-doença" (ID 103261226 – pág. 36), comprovada a providência pelo INSS (ID 103261226 – pág. 41).

Citação do INSS realizada em 17/01/2011 (ID 103261226 – pág. 47).

A r. sentença proferida em 27/01/2016 (ID 103261226 – pág. 191/195) julgou improcedente o pedido inicial, sob fundamento de *ausência de incapacidade laboral*, condenando a parte autora no pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor atribuído à causa (R\$ 6.120,00), suspendendo a exigibilidade dos valores nos termos da Lei nº 1.060/50. Determinadas custas na forma da lei.

Em suas razões recursais (ID 103261226 – pág. 201/212), suscita a parte autora preliminar de nulidade do julgado, ante a ocorrência de cerceamento a seu direito à ampla defesa, porquanto indeferido pleito de *realização de nova perícia ou esclarecimentos, pelo perito do Juízo, acerca dos quesitos formulados*. Já em mérito, sustentada a comprovação, nos autos, da inaptidão para a prática laborativa, fazendo jus, portanto, à benesse por incapacidade.

Devidamente processado o recurso, como o oferecimento de contrarrazões (ID 103261226 – pág. 217/219), foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000273-05.2011.4.03.6133

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: DAVID DONIZETI ALVES

Advogado do(a) APELANTE: FATIMA APARECIDA DA SILVA CARREIRA - SP151974-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: HENRIQUE GUILHERME PASSAIA - SP295994-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Da arguição preliminar

A alegação de cerceamento de defesa constante da apelação do autor não merece prosperar, eis o porquê.

O d. Magistrado *a quo* indeferiu pedidos de realização de novas provas periciais (ID 103261226 – pág. 159 e 175), considerando o resultado pericial suficiente à formação de sua convicção, porque comprovadamente efetivado por profissional inscrito em órgão competente, respondidos os quesitos elaborados e fornecidos diagnósticos com base na análise do histórico da parte, bem como em análises entendidas como pertinentes.

Decerto que, contra decisões proferidas no curso do feito, na égide do CPC/73, o recurso cabível seria o de agravo - na forma retida ou por instrumento - sendo que, na situação considerada, não houvera impugnação do autor no tocante a tais indeferimentos, operando-se, a toda evidência, a preclusão.

Logo, defeso trazer-se à tona debate sobre o tema, em sede de apelação.

Desse modo, rechaça-se a questão trazida em preliminar.

Do mérito causae

A cobertura da incapacidade está assegurada no art. 201, I, da Constituição Federal.

Preconiza a Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário de "aposentadoria por invalidez" será devido ao segurado que, cumprido, em regra, o período de carência mínimo exigido, qual seja, 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de "auxílio-doença", for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.

Ao passo que o "auxílio-doença" é direito daquele filiado à Previdência que tiver atingido, se o caso, o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inapto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da *Legis*).

No entanto, independe de carência a concessão dos referidos benefícios nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 da Lei 8.213/91.

Cumpr salientar que, a patologia ou a lesão que já portara o trabalhador ao ingressar no Regime não impede o deferimento dos benefícios, se tiver decorrida a inaptidão por progressão ou agravamento da moléstia.

Ademais, é necessário, para o implemento dos benefícios em tela, revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, àquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de filiado e a situação em que se encontra, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios.

É de se observar, ainda, que o §1º do artigo em questão prorroga por 24 (vinte e quatro) meses o lapso de graça constante no inciso II aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses, sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

Por sua vez, o § 2º estabelece que o denominado "período de graça" do inciso II ou do § 1º será acrescido de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

Por fim, saliente-se que, havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com um número mínimo de contribuições exigidas para o cumprimento da carência estabelecida para a concessão dos benefícios de "auxílio-doença" e "aposentadoria por invalidez".

Do caso concreto.

Constam dos autos laudas extraídas do sistema informatizado CNIS (ID 103261226 – pág. 56/57), indicando contratos de emprego entre anos de 1975 e 2010.

Doutra via, o laudo pericial elaborado em 15/12/2014, posteriormente complementado (ID 103261226 – pág. 142/146 e 161/163), diagnosticara que a parte autora - de profissão *motorista carreteiro*, contando com **58 anos de idade** à ocasião (ID 103261226 – pág. 55) - padecera de *neoplasia maligna - câncer de próstata (CID: C61) no ano de 2009*,

com tratamento inicial com prostatectomia radical inicial e posterior tratamento radioterápico com informe de ter realizado 36 sessões. Todo este tratamento iniciou em 2009 e reiniciou em 2010. Não apresenta relatórios recentes de 2013 e 2014 que identifiquem recidiva da doença e bem como sequelas relacionadas com esta patologia. Relatórios contidos na página 16 e 17 não apresentam datas.

A doença foi tratada de forma adequada com cirurgia e radioterapia sem sequelas no momento referidas com relato de incontinência urinária (referência de que tem de ir várias vezes ao banheiro) mas sem a comprovação da mesma, ausência de exames urodinâmicos e outros. Relacionado aos problemas de intestino também não há exames que demonstrem a presença de ileite e ou retite actínica (inflamação ileal ou do reto). Não apresenta colonoscopia associada a biópsia que confirme tal lesão.

Em resposta aos quesitos apresentados (ID 103261226 – pág. 12/13, 97 e 99), concluiu o perito que **no momento não haveria sinais de incapacidade laborativa**.

Assevero que da mesma forma que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, **a contrario sensu** do que dispõe o art. 479 do CPC e do princípio do livre convencimento motivado, a não-adoção das conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que refoge à controvérsia meramente jurídica, depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmem claramente o parecer do experto. Atestados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem tal aptidão, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes: STJ, 4ª Turma, RESP nº 200802113000, Rel. Luis Felipe Salomão, DJE:26/03/2013; AGA 200901317319, 1ª Turma, Rel. Arnaldo Esteves Lima, DJE. 12/11/2010.

Neste aspecto, cumpre ressaltar que a documentação médica juntada no processo, pela parte autora (ID 103261226 – pág. 20/34), não confronta as conclusões periciais.

Não constatada a inaptidão laboral, de rigor a manutenção do julgado de Primeira Jurisdição.

Ante o exposto, **rejeito a preliminar suscitada** e, no mérito, **nego provimento à apelação da parte autora**, mantendo, íntegra, a r. sentença de Primeiro Grau de Jurisdição.

É como voto.

E M E N T A

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. NOVA PERÍCIA JUDICIAL. PRECLUSÃO. PRELIMINAR REJEITADA. INCAPACIDADE NÃO CONFIGURADA. LAUDO PERICIAL. INTERPRETAÇÃO A CONTRARIO SENSU. ART. 480, CPC. ADOÇÃO DAS CONCLUSÕES PERICIAIS. MATÉRIA NÃO ADSTRITA À CONTROVÉRSIA MERAMENTE JURÍDICA. AUSÊNCIA DE ELEMENTOS QUE INFIRMEM O PARECER DO EXPERTO. VALORAÇÃO DO CONJUNTO PROBATÓRIO. CONVICÇÕES DO MAGISTRADO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA MANTIDA. RECURSO DESPROVIDO, EM MÉRITO.

1 - O d. Magistrado *a quo* indeferiu pedidos de realização de novas provas periciais, considerando o resultado pericial suficiente à formação de sua convicção, porque comprovadamente efetivado por profissional inscrito em órgão competente, respondidos os quesitos elaborados e fornecidos diagnósticos com base na análise do histórico da parte, bem como em análises entendidas como pertinentes.

2 - Contra decisões proferidas no curso do feito, na égide do CPC/73, o recurso cabível seria o de agravo - na forma retida ou por instrumento - sendo que, na situação considerada, não houvera impugnação do autor no tocante a tais indeferimentos, operando-se, a toda evidência, a preclusão.

3 - Defeso trazer-se à tona debate sobre o tema, em sede de apelação.

4 - A cobertura da incapacidade está assegurada no art. 201, I, da Constituição Federal.

5 - Preconiza a Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que, cumprido, em regra, o período de carência mínimo exigido, qual seja, 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.

6 - O auxílio-doença é direito daquele filiado à Previdência que tiver atingido, se o caso, o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inapto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da legis).

7 - Independe de carência a concessão dos referidos benefícios nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 da Lei 8.213/91.

8 - A patologia ou a lesão que já portara o trabalhador ao ingressar no Regime não impede o deferimento dos benefícios, se tiver decorrido a inaptidão por progressão ou agravamento da moléstia.

9 - Para o implemento dos benefícios em tela, necessário revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, àquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de filiação e a situação em que se encontra, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios. O §1º do artigo em questão prorroga por 24 (vinte e quatro) meses o lapso de graça constante no inciso II aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses, sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado. Por sua vez, o §2º estabelece que o denominado "período de graça" do inciso II ou do §1º será acrescido de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

10 - Havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com um número mínimo de contribuições exigidas para o cumprimento da carência estabelecida para a concessão dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez.

11 - Constatados os autos laudas extraídas do sistema informatizado CNIS, indicando contratos de emprego entre anos de 1975 e 2010.

12 - O laudo pericial elaborado em 15/12/2014, posteriormente complementado, diagnosticara que a parte autora - de profissão **motorista carreteiro**, contando com **58 anos de idade** à ocasião (ID 103261226 – pág. 55) - padecera de **neoplasia maligna - câncer de próstata (CID: C61) no ano de 2009**, com tratamento inicial com prostatectomia radical inicial e posterior tratamento radioterápico com informe de ter realizado 36 sessões. Todo este tratamento iniciou em 2009 e reiniciou em 2010. Não apresenta relatórios recentes de 2013 e 2014 que identifiquem recidiva da doença e bem como sequelas relacionadas com esta patologia. Relatórios contidos na página 16 e 17 não apresentam datas. A doença foi tratada de forma adequada com cirurgia e radioterapia sem sequelas no momento referidas com relato de incontinência urinária (referência de que tem de ir várias vezes ao banheiro) mas sem a comprovação da mesma, ausência de exames urodinâmicos e outros. Relacionado aos problemas de intestino também não há exames que demonstrem a presença de ileíte e ou retite actínica (inflamação ileal ou do reto). Não apresenta colonoscopia associada a biópsia que confirme tal lesão.

13 - Em resposta aos quesitos apresentados, concluiu o perito que no momento não haveria sinais de incapacidade laborativa.

14 - A documentação médica jungida no processo, pela parte autora, não confronta as conclusões periciais.

15 - Preliminar rejeitada. Apelação da parte autora desprovida, no mérito. Sentença mantida. Ação julgada improcedente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a preliminar suscitada e, no mérito, negar provimento à apelação da parte autora, mantendo, íntegra, a r. sentença de Primeiro Grau de Jurisdição, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001173-79.2016.4.03.6143

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: SONIA REGINA BERTO NOBREGA

Advogados do(a) APELANTE: VIVIAN LEAL SILVA - SP367859-A, IVANDICK CRUZELLES RODRIGUES - SP271025-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001173-79.2016.4.03.6143

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: SONIA REGINA BERTO NOBREGA

Advogados do(a) APELANTE: VIVIAN LEAL SILVA - SP367859-A, IVANDICK CRUZELLES RODRIGUES - SP271025-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta por SONIA REGINA BERTO NOBREGA em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o recálculo da renda mensal inicial de seu benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

A r. sentença (106850205 - Pág. 79/81) indeferiu a petição inicial e julgou extinto o feito, sem resolução do mérito, por ausência de interesse processual, com fulcro no art. 330, III, c/c art. 485, I e VI, ambos do CPC. Deixou de condenar a parte autora no pagamento dos honorários, "tendo em vista que a requerida não foi integrada na relação processual".

Em razões recursais (ID 106850205 - Pág.86/101), a parte autora sustenta ser desnecessário o prévio requerimento administrativo no caso, "uma vez que a Autarquia - Ré já tinha ciência inequívoca dos recolhimentos previdenciários relativos à RT nº 2047/89". Pugna pela anulação da sentença que indeferiu a inicial, ou "caso se entenda que a causa está madura", que seja provido o recurso, condenando-se o INSS a revisar o benefício, mediante a inclusão dos salários de contribuição reconhecidos na Reclamação Trabalhista.

Citado, o INSS deixou de apresentar as contrarrazões (ID 106850206 - Pág.64).

Devidamente processado o recurso, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001173-79.2016.4.03.6143

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: SONIA REGINA BERTO NOBREGA

Advogados do(a) APELANTE: VIVIAN LEAL SILVA - SP367859-A, IVANDICK CRUZELLES RODRIGUES - SP271025-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Pretende a parte autora a revisão da renda mensal inicial de seu benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (NB 42/146.495.084-6), mediante a integração, no período básico de cálculo, dos salários de contribuição reconhecidos em Reclamação Trabalhista.

A r. sentença de 1º grau assentou que caberia à autora ter demonstrado a existência de pedido administrativo correspondente à pretensão formulada na inicial, consignando que "a questão caracteriza matéria fática que não foi submetida previamente ao INSS, e em relação à qual a autarquia previdenciária não poderia conhecer de ofício, tendo em vista que não participou da relação processual perante a Justiça do Trabalho. Assim sendo, a matéria deveria ser previamente veiculada em requerimento administrativo, conforme expressamente afirmado pelo STF." (ID 106850205 - Pág.80).

Todavia, quanto ao tema, o Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento do RE nº 631.240/MG, resolvido nos termos do artigo 543-B do CPC/73, assentou o entendimento de que a exigência de prévio requerimento administrativo a ser formulado perante o INSS antes do ajuizamento de demanda previdenciária não viola a garantia constitucional da inafastabilidade da jurisdição (CR/88, art. 5º, XXXV). Ressalvou-se, contudo, a possibilidade de formulação direta do pedido perante o Poder Judiciário quando se cuidar de pretensão de revisão, restabelecimento ou manutenção de benefício anteriormente concedido, ou ainda, quando notório e reiterado o entendimento do INSS em desfavor da pretensão do segurado.

O precedente restou assim ementado, *verbis*:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REPERCUSSÃO GERAL. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO E INTERESSE EM AGIR.

1. A instituição de condições para o regular exercício do direito de ação é compatível com o art. 5º, XXXV, da Constituição. Para se caracterizar a presença de interesse em agir, é preciso haver necessidade de ir a juízo.

2. A concessão de benefícios previdenciários depende de requerimento do interessado, não se caracterizando ameaça ou lesão a direito antes de sua apreciação e indeferimento pelo INSS, ou se excedido o prazo legal para sua análise. É bem de ver, no entanto, que a exigência de prévio requerimento não se confunde com o esaurimento das vias administrativas.

3. A exigência de prévio requerimento administrativo não deve prevalecer quando o entendimento da Administração for notória e reiteradamente contrário à postulação do segurado.

4. Na hipótese de pretensão de revisão, restabelecimento ou manutenção de benefício anteriormente concedido, considerando que o INSS tem o dever legal de conceder a prestação mais vantajosa possível, o pedido poderá ser formulado diretamente em juízo - salvo se depender da análise de matéria de fato ainda não levada ao conhecimento da Administração -, uma vez que, nesses casos, a conduta do INSS já configura o não acolhimento ao menos tácito da pretensão.

5. Tendo em vista a prolongada oscilação jurisprudencial na matéria, inclusive no Supremo Tribunal Federal, deve-se estabelecer uma fórmula de transição para lidar com as ações em curso, nos termos a seguir expostos.

6. Quanto às ações ajuizadas até a conclusão do presente julgamento (03.09.2014), sem que tenha havido prévio requerimento administrativo nas hipóteses em que exigível, será observado o seguinte: (i) caso a ação tenha sido ajuizada no âmbito de Juizado Itinerante, a ausência de anterior pedido administrativo não deverá implicar a extinção do feito; (ii) caso o INSS já tenha apresentado contestação de mérito, está caracterizado o interesse em agir pela resistência à pretensão; (iii) as demais ações que não se enquadrem nos itens (i) e (ii) ficarão sobrestadas, observando-se a sistemática a seguir.

7. Nas ações sobrestadas, o autor será intimado a dar entrada no pedido administrativo em 30 dias, sob pena de extinção do processo. Comprovada a postulação administrativa, o INSS será intimado a se manifestar acerca do pedido em até 90 dias, prazo dentro do qual a Autarquia deverá colher todas as provas eventualmente necessárias e proferir decisão. Se o pedido for acolhido administrativamente ou não puder ter o seu mérito analisado devido a razões imputáveis ao próprio requerente, extingue-se a ação. Do contrário, estará caracterizado o interesse em agir e o feito deverá prosseguir.

8. Em todos os casos acima - itens (i), (ii) e (iii) -, tanto a análise administrativa quanto a judicial deverão levar em conta a data do início da ação como data de entrada do requerimento, para todos os efeitos legais.

9. Recurso extraordinário a que se dá parcial provimento, reformando-se o acórdão recorrido para determinar a baixa dos autos ao juiz de primeiro grau, o qual deverá intimar a autora - que alega ser trabalhadora rural informal - a dar entrada no pedido administrativo em 30 dias, sob pena de extinção. Comprovada a postulação administrativa, o INSS será intimado para que, em 90 dias, colha as provas necessárias e profira decisão administrativa, considerando como data de entrada do requerimento a data do início da ação, para todos os efeitos legais. O resultado será comunicado ao juiz, que apreciará a subsistência ou não do interesse em agir."

(STF, RE nº 631.240/MG, Pleno, Rel. Min. Luís Roberto Barroso, j. 03.09.2014, DJe 10.11.2014). (grifos nossos)

Portanto, tendo em vista tratar-se de demandas revisionais, afigura-se descabida, no presente caso, a exigência de prévia postulação do direito na seara administrativa.

Quanto à matéria veiculada na exordial, é cediço que a sentença trabalhista é admitida como início de prova material para fins previdenciários, contudo, o título judicial só pode ser considerado se fundado em elementos que demonstrem o labor exercido e os períodos alegados pelo trabalhador, nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, excetuado, portanto, os casos originados pela decretação da revelia da reclamada ou de acordo entre as partes, ante a inexistência de provas produzidas em Juízo.

Neste sentido é a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA DIRIGIDO AO STJ. ART. 14, § 4º; DA LEI 10.259/2001. TEMPO DE SERVIÇO. SENTENÇA TRABALHISTA. EFICÁCIA PROBATÓRIA. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL NÃO COMPROVADA. PRECEDENTES DO STJ. NEGATIVA DE SEGUIMENTO AO INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

1. Conforme acentuado na decisão ora agravada, é pacífico o entendimento do STJ no sentido de que a sentença trabalhista pode ser considerada como início de prova material para a determinação de tempo de serviço, caso tenha sido fundada em outros elementos de prova que evidenciem o labor exercido e os períodos alegados pelo trabalhador.

2. O julgamento da Turma Nacional consignou que a sentença trabalhista, prolatada após a análise da prova oral colhida no processo, constitui elemento suficiente para reconhecimento do tempo de serviço (fl. 244). Portanto, não há falar em divergência jurisprudencial entre o julgamento da Turma Nacional de Uniformização e a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça acerca do tema apta a amparar incidente de uniformização.

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ, Primeira Seção, AGP - Agravo Regimental na Petição - 9527, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, Julgado em 08/05/2013, DJE de 14/05/2013)". (grifos nossos)

In casu, não obstante tenha havido a juntada da cópia das peças da Reclamação Trabalhista (mídia digital), verifico que a solução da lide demanda fase instrutória mais ampla, com a possibilidade de apresentação de outros documentos, tal como o processo administrativo de concessão da aposentadoria, bem como de produção de prova oral, caso entendam as partes indispensável para a comprovação dos fatos.

Desse modo, considerando-se que o conjunto probatório colacionado aos autos é insuficiente à análise do mérito propriamente dito, fica evidente a necessidade de dilação da fase instrutória.

O caso, portanto, é de remessa dos autos à 1ª instância, uma vez que a legislação autoriza o julgamento imediato do processo apenas quando possível, isto é, quando presentes as condições para tanto. É o que se extrai do art. 1.013, § 3º, I, do Código de Processo Civil:

"A apelação devolverá ao tribunal o conhecimento da matéria impugnada.

(...)

§ 3º Se o processo estiver em condições de imediato julgamento, o tribunal deve decidir desde logo o mérito quando:

1 - reformar sentença fundada no art. 485;"

Outrossim, apesar de regularmente citado após a prolação da sentença, o INSS não apresentou contrarrazões, de modo que sequer houve o exercício efetivo do contraditório neste feito, sendo mesmo de rigor o retorno dos autos ao primeiro grau, a fim de que se dê prosseguimento à fase instrutória, com posterior julgamento do mérito, a teor do disposto no art. 331, §2º do CPC, **in verbis**:

"Art. 331. Indeferida a petição inicial, o autor poderá apelar, facultado ao juiz, no prazo de 5 (cinco) dias, retratar-se.

§ 2º Sendo a sentença reformada pelo tribunal, o prazo para a contestação começará a correr da intimação do retorno dos autos, observado o disposto no art. 334."

Ante o exposto, **dou provimento à apelação da parte autora**, para afastar a necessidade de prévio requerimento administrativo, e, com isso, anular o julgado recorrido, determinando o retorno dos autos ao primeiro grau de jurisdição, para o regular processamento do feito.

Encaminhe-se à Subsecretaria da Turma a mídia digital que contém a cópia de peças extraídas da Reclamação Trabalhista nº 0204700-25.1989.5.02.0039, devendo a Serventia proceder à sua juntada aos autos, antes de encaminhá-lo à Vara de Origem, com posterior descarte.

Tendo em vista o atendimento da determinação quanto à regularização da representação processual (ID 124862710), proceda a Subsecretaria às anotações de praxe.

É como voto.

EMENTA

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE. VERBAS SALARIAIS RECONHECIDAS POR SENTENÇA TRABALHISTA. CONJUNTO PROBATÓRIO INSUFICIENTE. IMPOSSIBILIDADE DE IMEDIATO JULGAMENTO. ART. 1.013, §3º, CPC. CONTRADITÓRIO. NECESSIDADE. ART. 331 DO CPC. REMESSA DOS AUTOS AO PRIMEIRO GRAU PARA REGULAR PROCESSAMENTO DO FEITO. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PROVIDA. SENTENÇA ANULADA.

1 - Pretende a parte autora a revisão da renda mensal inicial de seu benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (NB 42/146.495.084-6), mediante a integração, no período básico de cálculo, dos salários de contribuição reconhecidos em Reclamação Trabalhista.

2 - A r. sentença de 1º grau assentou que caberia à autora ter demonstrado a existência de pedido administrativo correspondente à pretensão formulada na inicial, consignando que *"a questão caracteriza matéria fática que não foi submetida previamente ao INSS, e em relação à qual a autarquia previdenciária não poderia conhecer de ofício, tendo em vista que não participou da relação processual perante a Justiça do Trabalho. Assim sendo, a matéria deveria ser previamente veiculada em requerimento administrativo, conforme expressamente afirmado pelo STF."*

3 - O Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento do RE nº 631.240/MG, resolvido nos termos do artigo 543-B do CPC/73, assentou o entendimento de que a exigência de prévio requerimento administrativo a ser formulado perante o INSS antes do ajuizamento de demanda previdenciária não viola a garantia constitucional da inafastabilidade da jurisdição (CR/88, art. 5º, XXXV). Ressalvou-se, contudo, a possibilidade de formulação direta do pedido perante o Poder Judiciário quando se cuidar de pretensão de revisão, restabelecimento ou manutenção de benefício anteriormente concedido, ou ainda, quando notório e reiterado o entendimento do INSS em desfavor da pretensão do segurado. Portanto, tendo em vista tratar-se de demanda revisional, afigura-se descabida, no presente caso, a exigência de prévia postulação do direito na seara administrativa.

6 - Quanto à matéria veiculada na exordial, é cediço que a sentença trabalhista é admitida como início de prova material para fins previdenciários, contudo, o título judicial só pode ser considerado se fundado em elementos que demonstrem o labor exercido e os períodos alegados pelo trabalhador, nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, excetuado, portanto, os casos originados pela decretação da revelia da reclamada ou de acordo entre as partes, ante a inexistência de provas produzidas em Juízo. Precedente.

7 - **In casu**, não obstante tenha havido a juntada da cópia das peças da Reclamação Trabalhista (mídia digital), verifico que a solução da lide demanda fase instrutória mais ampla, com a possibilidade de apresentação de outros documentos, tal como o processo administrativo de concessão da aposentadoria, bem como de produção de prova oral, caso entendam as partes indispensável para a comprovação dos fatos.

8 - Desse modo, considerando-se que o conjunto probatório colacionado aos autos é insuficiente à análise do mérito propriamente dito, fica evidente a necessidade de dilação da fase instrutória.

9 - O caso, portanto, é de remessa dos autos à 1ª instância, uma vez que a legislação autoriza o julgamento imediato do processo apenas quando possível, isto é, quando presentes as condições para tanto. É o que se extrai do art. 1.013, § 3º, I, do Código de Processo Civil.

10 - Outrossim, apesar de regularmente citado após a prolação da sentença, o INSS não apresentou contrarrazões, de modo que sequer houve o exercício efetivo do contraditório neste feito, sendo mesmo de rigor o retorno dos autos ao primeiro grau, a fim de que se dê prosseguimento à fase instrutória, com posterior julgamento do mérito, a teor do disposto no art. 331, §2º do CPC.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação da parte autora, para afastar a necessidade de prévio requerimento administrativo, e, com isso, anular o julgado recorrido, determinando o retomo dos autos ao primeiro grau de jurisdição, para o regular processamento do feito, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0003783-12.2007.4.03.6183

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: MAIRA SAYURI GADANHA - SP251178

APELADO: ANDREA ANTONIA SOARES COSTA, NATALIA SOARES COSTA SORRILHA, ALINE SOARES COSTA DA SILVA, CAROLYNE SOARES COSTA

Advogado do(a) APELADO: TEREZA TARTALIONI DE LIMA - SP197543-A

Advogado do(a) APELADO: TEREZA TARTALIONI DE LIMA - SP197543-A

Advogado do(a) APELADO: TEREZA TARTALIONI DE LIMA - SP197543-A

Advogado do(a) APELADO: TEREZA TARTALIONI DE LIMA - SP197543-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0003783-12.2007.4.03.6183

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: MAIRA SAYURI GADANHA - SP251178

APELADO: ANDREA ANTONIA SOARES COSTA, NATALIA SOARES COSTA SORRILHA, ALINE SOARES COSTA DA SILVA, CAROLYNE SOARES COSTA

Advogado do(a) APELADO: TEREZA TARTALIONI DE LIMA - SP197543-A

Advogado do(a) APELADO: TEREZA TARTALIONI DE LIMA - SP197543-A

Advogado do(a) APELADO: TEREZA TARTALIONI DE LIMA - SP197543-A

Advogado do(a) APELADO: TEREZA TARTALIONI DE LIMA - SP197543-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de remessa necessária e de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em ação ajuizada por NATÁLIA SOARES COSTA, ALINE SOARES COSTA e CAROLYNE SOARES COSTA, representados por sua genitora e coautora ANDRÉA ANTONIA SOARES COSTA, objetivando a concessão do benefício previdenciário de pensão por morte.

A r. sentença, prolatada em 29/02/2016, julgou procedente o pedido deduzido na inicial e condenou o INSS a implantar o benefício de pensão por morte, pagando os atrasados, desde a data do requerimento administrativo (15/01/2002), para a coautora Andréa, ressaltando-se aquelas prestações atingidas pela prescrição quinquenal, e a partir do óbito (24/10/2000), para as demais demandantes, acrescidos de correção monetária e de juros de mora, ambos calculados conforme o Manual de Orientação para Procedimentos de Cálculo na Justiça Federal. Honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) do valor das prestações vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula 111 do C. STJ. Houve a antecipação dos efeitos da tutela, para permitir a imediata implantação do benefício.

Em suas razões recursais, o INSS pugna pela reforma do r. *decisum*, ao fundamento de não ter sido comprovada a qualidade de segurado do falecido à época do passamento. Subsidiariamente, pede a modificação do termo inicial do benefício e o cálculo dos juros de mora e da correção monetária conforme o artigo 1º-F da Lei n. 9.494/97, com a redação dada pela Lei n. 11.960/2009.

Devidamente processado o recurso, com contrarrazões, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

O DD. Órgão do Ministério Público Federal, em seu parecer, sugere o desprovimento do recurso de apelação do INSS e da remessa necessária.

É o relatório.

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: MAIRA SAYURI GADANHA - SP251178

APELADO: ANDREA ANTONIA SOARES COSTA, NATALIA SOARES COSTA SORRILHA, ALINE SOARES COSTA DA SILVA, CAROLYNE SOARES COSTA

Advogado do(a) APELADO: TEREZA TARTALIONI DE LIMA - SP197543-A

Advogado do(a) APELADO: TEREZA TARTALIONI DE LIMA - SP197543-A

Advogado do(a) APELADO: TEREZA TARTALIONI DE LIMA - SP197543-A

Advogado do(a) APELADO: TEREZA TARTALIONI DE LIMA - SP197543-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

A pensão por morte é regida pela legislação vigente à época do óbito do segurado, por força do princípio *tempus regit actum*, encontrando-se regulamentada nos arts. 74 a 79 da Lei nº 8.213/91. Trata-se de benefício previdenciário devido aos dependentes do segurado falecido, aposentado ou não.

O benefício independe de carência, sendo percuente para sua concessão: a) a ocorrência do evento morte; b) a comprovação da condição de dependente do postulante; e c) a manutenção da qualidade de segurado quando do óbito, salvo na hipótese de o *de cuius* ter preenchido em vida os requisitos necessários ao deferimento de qualquer uma das aposentadorias previstas no Regime Geral de Previdência Social - RGPS.

Do caso concreto.

O evento morte do Sr. Vanderlei Araújo Costa, ocorrido em 24/10/2000, e a condição de dependente das autoras estão devidamente comprovados pelas certidões de nascimento, casamento e de óbito.

A celexima diz respeito à qualidade de segurado do *de cuius* à época do óbito.

Quanto a este aspecto, o artigo 15, II c.c § 1º, da Lei nº 8.213/91, estabelece o denominado "período de graça" de 12 meses, após a cessação das contribuições, com prorrogação para até 24 meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

Do mesmo modo, o artigo 15, II c.c § 2º, da Lei nº 8.213/91, estabelece que o denominado "período de graça" do inciso II ou do parágrafo 1º, será acrescido de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

In casu, depreende-se da Carteira de Trabalho e Previdência Social anexada aos autos que o falecido manteve vínculos empregatícios, nos períodos de 01/11/1991 a 05/02/1992, de 01/04/1992 a 23/06/1992, de 01/11/1993 a 09/04/1994, de 01/03/1995 a 01/09/1995, de 01/09/1995 a 24/04/1996, de 02/05/1996 a 30/10/1996 e de 14/12/1998 a 15/05/1999.

No que se refere ao último vínculo empregatício, verifica-se que sua anotação decorreu de conciliação firmada em 14/04/2000, no bojo de reclamação trabalhista proposta pelo próprio falecido em face da empresa GERAL RECORD EMPREENDIMENTOS LTDA.

Quanto a esta questão, é relevante destacar que a CTPS é prova plena do exercício de atividade laborativa nos interregnos nela apontados e, portanto, há presunção legal da veracidade dos registros nela anotados, a qual só cederia mediante a produção de robusta prova em sentido contrário, o que não se observa nos autos.

Registre-se, por oportuno, que a ausência de apontamento dos vínculos empregatícios constantes da CTPS, junto ao banco de dados do CNIS, por si só, não infirma a veracidade daquelas informações, considerando que, à míngua de impugnação específica, a atividade devidamente registrada em Carteira de Trabalho goza de presunção legal do efetivo recolhimento das contribuições devidas.

Aliás, nesse particular, observe que tal ônus, em se tratando em segurado empregado, fica transferido ao empregador, devendo o INSS fiscalizar o exato cumprimento da norma. Logo, eventuais omissões não podem ser alegadas em detrimento do trabalhador, que não deve ser penalizado pela inércia de outrem.

Neste sentido, reporto-me ao seguinte precedente do C. Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 1973. APLICABILIDADE. RENDA MENSAL INICIAL. REVISÃO. INCLUSÃO DE VERBAS SALARIAIS RECONHECIDAS NA JUSTIÇA DO TRABALHO. TERMO INICIAL DOS EFEITOS FINANCEIROS. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. PRECEDENTES.

(...)

*II - O termo inicial dos efeitos financeiros decorrentes de verbas salariais reconhecidas em reclamatória trabalhista deve retroagir à data da concessão do benefício. Isso porque a comprovação extemporânea de situação jurídica consolidada em momento anterior não tem o condão de afastar o direito já incorporado ao patrimônio jurídico do segurado em ter a renda mensal inicial revisada a contar da data de concessão do benefício. **Outrossim, o segurado, à evidência, não pode ser punido no caso de ausência do correto recolhimento das contribuições previdenciárias por parte do empregador, nem pela falta ou falha do INSS na fiscalização da regularidade das exações. Precedentes.***

III - Recurso Especial não provido.

(REsp nº 1.502.017/RS, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, 1ª Turma, julgado em 04/10/2016, DJe 18/10/2016). (grifos nossos)

Desse modo, considerando as extensões previstas no artigo 15, §§1º e 2º, da Lei n. 8.213/91, verifica-se que o falecido manteve sua qualidade de segurado até 15/7/2000. Entretanto, tendo em vista a data do óbito (24/10/2000), constata-se que ele já não estava vinculado à Previdência Social na época do passamento, por ter sido superado o "período de graça" previsto no mesmo preceito legal.

Operou-se, portanto, a caducidade dos direitos inerentes à qualidade de segurado *de cujus*, nos termos do disposto no art. 102 da Lei n. 8.213/91.

Como exceção à exigência da qualidade de segurado, prevê o artigo 102 e §§ da LBPS (com redação dada pela Lei nº 9.528/97) que a perda desta não prejudica o direito à aposentadoria quando preenchidos todos os requisitos para sua concessão e nem importa em perda do direito à pensão, desde que preenchidos todos os requisitos para a obtenção da aposentadoria.

Na medida em que o único requisito à pensão por morte é a qualidade de segurado, não se poderia tomar o artigo 102 em contradição com o artigo 74 da mesma lei. A interpretação sistemática e teleológica que pacificamente foi conferida ao referido dispositivo legal é a de que a pensão seria devida nas hipóteses em que o *de cujus*, que perdera a qualidade de segurado, já tivesse implementado todos os demais os requisitos (carência e, se o caso, idade) para que lhe fosse concedida aposentadoria, seja por idade, por tempo de contribuição ou especial, seja por invalidez.

Em relação à pensão por morte derivada do reconhecimento de direito à aposentação ao falecido que havia perdido a qualidade de segurado, houve divergência jurisprudencial sobre a necessidade de implementação do requisito etário quando já atingida a carência necessária, porém a questão foi pacificada pela 3ª Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, em julgamento unânime, datado de 24.10.2007, no âmbito dos Embargos de Divergência em sede de Recurso especial, autuado sob n.º 263.005, cuja ementa segue transcrita:

"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. PENSÃO POR MORTE. SEGURADO QUE NÃO PREENCHEU OS REQUISITOS PARA A OBTENÇÃO DE APOSENTADORIA ANTES DO FALECIMENTO.

1. "A perda da qualidade de segurado, quando ainda não preenchidos os requisitos necessários à implementação de qualquer aposentadoria, resulta na impossibilidade de concessão do benefício pensão por morte" (AgRg/REsp n.º 547.202/SP, Relator Ministro Paulo Gallotti, in DJ 24/4/2006).

2. A perda da qualidade de segurado constitui óbice à concessão da pensão por morte quando o de cujus não chegou a preencher, antes de sua morte, os requisitos para obtenção de qualquer aposentadoria concedida pela Previdência Social, tal como ocorre nas hipóteses em que, embora houvesse preenchido a carência, não contava com tempo de serviço ou com idade bastante para se aposentar.

3. Embargos de divergência acolhidos."

(STJ, 3ª Seção, REsp 263005, relator Ministro Hamilton Carvalho, dj. 24.10.2007, DJe 17.03.2008)

Registro, ainda, entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça, em votação unânime, ao analisar a questão para casos em que o óbito ocorreu após a vigência da Lei n.º 9.528/97, com julgamento em sede de recurso representativo de controvérsia, fixando-se a tese de que **"a condição de segurado do de cujus é requisito necessário ao deferimento do benefício de pensão por morte ao(s) seu(s) dependente(s). Excepcionalmente essa regra, porém, na hipótese de o falecido ter preenchido, ainda em vida, os requisitos necessários à concessão de uma das espécies de aposentadoria do Regime Geral de Previdência Social - RGPS"** (STJ, 3ª Seção, REsp n.º 1.110.565, relator Ministro Felix Fischer, dj. 27.05.2009, DJe 03.08.2009).

A questão foi objeto de edição do enunciado de Súmula nº 416 (**"É devida a pensão por morte aos dependentes do segurado que, apesar de ter perdido essa qualidade, preencheu os requisitos legais para a obtenção de aposentadoria até a data do seu óbito."** - Dje 16.12.2009), o qual teve por base, dentre outros, ambos os julgados supracitados, isto é, tomando por base o disposto no artigo 102 da LBPS em sua redação original e com as alterações promovidas pela Lei n.º 9.528/97.

Pois bem

Segundo a narrativa deduzida na petição inicial e no recurso ora examinado, o falecido fora acometido de mal incapacitante quando ainda estava vinculado à Previdência Social, razão pela qual adquire o direito ao recebimento de aposentadoria por invalidez antes do passamento.

A cobertura da incapacidade está assegurada no art. 201, I, da Constituição Federal.

Preconiza a Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que, cumprido, em regra, o período de carência mínimo exigido, qual seja, 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.

Ao passo que o auxílio-doença é direito daquele filiado à Previdência que tiver atingido, se o caso, o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inapto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da legis).

No entanto, independe de carência a concessão dos referidos benefícios nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 da Lei 8.213/91.

Cumpra salientar que, a patologia ou a lesão que já portara o trabalhador ao ingressar no Regime não impede o deferimento dos benefícios, se tiver decorrida a inaptidão por progressão ou agravamento da moléstia.

Ademais, é necessário, para o implemento dos benefícios em tela, revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, àquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de filiado e a situação em que se encontra, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios.

É de se observar, ainda, que o § 1º do artigo em questão prorroga por 24 (vinte e quatro) meses o lapso de graça constante no inciso II aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses, sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

Por sua vez, o § 2º estabelece que o denominado "período de graça" do inciso II ou do § 1º será acrescido de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

Por fim, saliente-se que, havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com um número mínimo de contribuições exigidas para o cumprimento da carência estabelecida para a concessão dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez.

In casu, no laudo médico elaborado em 20/04/2007, no bojo da ação que transitou perante o JEF, o perito judicial então nomeado constatou que o falecido era portador de **"lúpus eritematoso sistêmico, doença de curso crônico, decorrente de distúrbio da imunidade (auto imunidade), com agressão do organismo a seus próprios tecidos (auto agressão) e com consequente complicações decorrentes do comprometimento dos órgãos e tecidos atingidos"** que lhe impedia totalmente de desempenhar qualquer atividade laboral.

Quanto à data de início da incapacidade, fixou-a em 16/05/1999. Sobre esta questão, o vistor oficial esclareceu que o *de cujus* "já a partir da ocorrência da complicação descrita, em 04/02/1999, de certo não reunia condições para o pleno desempenho de trabalho formal, na aceção ampla das exigências, ou seja, cumprimento de jornada de 8 horas por dia, assiduidade e eficiência para manter a expectativa de produtividade, contudo em se tratando de trabalho com maleabilidade de horários e exigências ainda manteve vínculo com a empresa até 15/05/1999, mas já sem condições para disputar por vaga no competitivo mercado de trabalho, desta forma fixo, empiricamente, com o fundamento exposto, a data de início da incapacidade em data subsequente a sua demissão, em 16/05/1999".

Assevero que da mesma forma que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, *a contrario sensu* do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado, a não adoção das conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que refoge à controvérsia meramente jurídica depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmem claramente o parecer do experto. Atestados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem tal aptidão, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes: STJ, 4ª Turma, RESP nº 200802113000, Rel. Luis Felipe Salomão, DJE: 26/03/2013; AGA 200901317319, 1ª Turma, Rel. Amaldo Esteves Lima, DJE. 12/11/2010.

Saliente-se que a perícia médica foi efetivada por profissional inscrito no órgão competente, o qual respondeu aos quesitos elaborados e forneceu diagnóstico com base na análise de histórico clínico e dos inúmeros exames complementares e prontuários médicos do falecido fornecidos pela demandante e, não sendo infirmado pelo conjunto probatório, referida prova técnica merece confiança e credibilidade.

Assim, quando eclodira a incapacidade laboral, em 16/05/1999, o falecido estava usufruindo do "período de graça", nos termos do artigo 15 da Lei n. 8.213/91, razão pela qual mantinha a sua qualidade de segurado.

Por fim, como o *de cujus* padecia de patologia descrita no rol do artigo 151 da Lei n. 8.213/91, estava dispensado da comprovação da carência para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

Realmente, no que se refere à evolução do quadro clínico, o vistor oficial informou que o *de cujus* "no período de 04/02/1999 a 13/02/1999, foi internado no Hospital Ermelindo Matarazzo com déficit motor em dimídio corporal esquerdo (hemiplegia), instalada de forma súbita, atribuída pelos médicos assistentes a acidente vascular cerebral hemorrágico. Evoluiu com melhora do déficit, mas sem recuperação total. Em 05/09/2000 foi internado no Hospital das Clínicas com dor articular e febre. Confirmado o diagnóstico de lúpus eritematoso sistêmico, associado a tuberculose pulmonar miliar, insuficiência renal crônica dialítica e úlceras de córnea. Evoluiu de forma desfavorável com óbito em 24/10/2000" (g.n.).

Dessa forma, conclui-se que o falecido realmente adquirira o direito à aposentadoria por invalidez antes do passamento, embora não o tenha exercido em vida, o que implica no reconhecimento de sua vinculação à Previdência Social na época do passamento, nos termos do artigo 102, §2º, da Lei n. 8.213/91.

Em decorrência, satisfeitos os requisitos, a concessão do benefício de pensão é medida que se impõe, razão pela qual deve ser mantida a sentença de 1º grau de jurisdição neste aspecto.

Acerca do termo inicial, à época do passamento vigia a Lei nº 8.213/91, com redação incluída pela Lei nº 9.528/97, a qual, no art. 74, previa como *dies a quo* do benefício a data do evento morte somente quando requerida até trinta dias depois deste e a data do requerimento quando requerida após o prazo previsto anteriormente. Confira-se:

"Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data: (redação dada pela Lei nº 9.528/1997;

I - do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste;

II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior;

(...)."

No caso, as coautoras Natalia, Aline e Carolyne - nascidas em 07/08/1988, 22/02/1990 e 24/08/1993, respectivamente - eram absolutamente incapazes por ocasião da postulação administrativa, ocorrida em 15/01/2002, razão pela qual fazem jus ao benefício desde a data do óbito (24/10/2000), uma vez que os prazos prescricionais não correm contra incapazes, nos termos do artigo 198, I, do Código Civil. Quanto à coautora Andréa, o termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo (15/01/2002), pois este foi formulado após o trintídio legal.

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Ante o exposto, **nego provimento** à remessa necessária e ao recurso de apelação do INSS e, de ofício, esclareço que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual.

É como voto.

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. QUALIDADE DE SEGURADO. ÚLTIMO VÍNCULO EMPREGATÍCIO. EXTIÇÃO EM MAIO DE 1999. ÓBITO EM OUTUBRO DE 2000. SUPERAÇÃO DO "PERÍODO DE GRAÇA". APOSENTADORIA POR INVALIDEZ AQUISIÇÃO DO DIREITO ANTES DO PASSAMENTO. INCIDÊNCIA DO ARTIGO 102, §2º, DA LEI 8.213/91. POSSIBILIDADE. REQUISITOS PREENCHIDOS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. MENORES INCAPAZES. INCIDÊNCIA DA PRESCRIÇÃO QUINQUENAL IMPOSSIBILIDADE. INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 198, I, DO CÓDIGO CIVIL. REMESSA NECESSÁRIA E APELAÇÃO DO INSS DESPROVIDAS. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORARETIFICADOS DE OFÍCIO.

1 - A pensão por morte é regida pela legislação vigente à época do óbito do segurado, por força do princípio *tempus regit actum*, encontrando-se regulamentada nos arts. 74 a 79 da Lei nº 8.213/91. Trata-se de benefício previdenciário devido aos dependentes do segurado falecido, aposentado ou não.

2 - O benefício independe de carência, sendo percuente para sua concessão: a) a ocorrência do evento morte; b) a comprovação da condição de dependente do postulante; e c) a manutenção da qualidade de segurado quando do óbito, salvo na hipótese de o *de cuius* ter preenchido em vida os requisitos necessários ao deferimento de qualquer uma das aposentadorias previstas no Regime Geral de Previdência Social - RGPS.

3 - O evento morte do Sr. Vanderlei Araújo Costa, ocorrido em 24/10/2000, e a condição de dependente das autoras estão devidamente comprovados pelas certidões de nascimento, casamento e de óbito.

4 - A celexuma diz respeito à qualidade de segurado do *de cuius* à época do óbito.

5 - Quanto a este aspecto, o artigo 15, II c.c § 1º, da Lei nº 8.213/91, estabelece o denominado "período de graça" de 12 meses, após a cessação das contribuições, com prorrogação para até 24 meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado. Do mesmo modo, o artigo 15, II c.c § 2º, da Lei nº 8.213/91, estabelece que o denominado "período de graça" do inciso II ou do parágrafo 1º, será acrescido de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

6 - *In casu*, depreende-se da Carteira de Trabalho e Previdência Social anexada aos autos que o falecido manteve vínculos empregatícios, nos períodos de 01/11/1991 a 05/02/1992, de 01/04/1992 a 23/06/1992, de 01/11/1993 a 09/04/1994, de 01/03/1995 a 01/09/1995, de 01/09/1995 a 24/04/1996, de 02/05/1996 a 30/10/1996 e de 14/12/1998 a 15/05/1999.

7 - No que se refere ao último vínculo empregatício, verifica-se que sua anotação decorreu de conciliação firmada em 14/04/2000, no bojo de reclamação trabalhista proposta pelo próprio falecido em face da empresa GERAL RECORD EMPREENDIMENTOS LTDA.

8 - A CTPS é prova plena do exercício de atividade laborativa nos interregnos nela apontados e, portanto, há presunção legal da veracidade dos registros nela anotados, a qual só cederia mediante a produção de robusta prova em sentido contrário, o que não se observa nos autos.

9 - A ausência de apontamento dos vínculos empregatícios constantes da CTPS, junto ao banco de dados do CNIS, por si só, não infirma a veracidade daquelas informações, considerando que, à ninguém de impugnação específica, a atividade devidamente registrada em Carteira de Trabalho goza de presunção legal do efetivo recolhimento das contribuições devidas.

10 - Aliás, em se tratando em segurado empregado, tal ônus fica transferido ao empregador, devendo o INSS fiscalizar o exato cumprimento da norma. Logo, eventuais omissões não podem ser alegadas em detrimento do trabalhador, que não deve ser penalizado pela inércia de outrem. Precedente.

11 - Desse modo, considerando as extensões previstas no artigo 15, §§1º e 2º, da Lei n. 8.213/91, verifica-se que o falecido manteve sua qualidade de segurado até 15/7/2000. Entretanto, tendo em vista a data do óbito (24/10/2000), constata-se que ele já não estava vinculado à Previdência Social na época do passamento, por ter sido superado o "período de graça" previsto no mesmo preceito legal.

12 - Operou-se, portanto, a caducidade dos direitos inerentes à qualidade de segurado do *de cuius*, nos termos do disposto no art. 102 da Lei n. 8.213/91.

13 - Como exceção à exigência da qualidade de segurado, prevê o artigo 102 e §§ da LBPS (com redação dada pela Lei nº 9.528/97) que a perda desta não prejudica o direito à aposentadoria quando preenchidos todos os requisitos para sua concessão e nem importa em perda do direito à pensão, desde que preenchidos todos os requisitos para a obtenção da aposentadoria.

14 - Na medida em que o único requisito à pensão por morte é a qualidade de segurado, não se poderia tomar o artigo 102 em contradição com o artigo 74 da mesma lei. A interpretação sistemática e teleológica que pacificamente foi conferida ao referido dispositivo legal é a de que a pensão seria devida nas hipóteses em que o *de cuius*, que perdera a qualidade de segurado, já tivesse implementado todos os demais os requisitos (carência e, se o caso, idade) para que lhe fosse concedida aposentadoria, seja por idade, por tempo de contribuição ou especial, seja por invalidez.

15 - Em relação à pensão por morte derivada do reconhecimento de direito à aposentação ao falecido que havia perdido a qualidade de segurado, houve divergência jurisprudencial sobre a necessidade de implementação do requisito etário quando já atingida a carência necessária, porém a questão foi pacificada pela 3ª Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, em julgamento unânime, datado de 24.10.2007, no âmbito dos Embargos de Divergência em sede de Recurso especial, autuado sob n.º 263.005.

16 - Registre-se, ainda, entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça, em votação unânime, ao analisar a questão para casos em que o óbito ocorreu após a vigência da Lei n.º 9.528/97, com julgamento em sede de recurso representativo de controvérsia, fixando-se a tese de que *"a condição de segurado do de cuius é requisito necessário ao deferimento do benefício de pensão por morte ao(s) seu(s) dependente(s). Excepciona-se essa regra, porém, na hipótese de o falecido ter preenchido, ainda em vida, os requisitos necessários à concessão de uma das espécies de aposentadoria do Regime Geral de Previdência Social - RGPS"* (STJ, 3ª Seção, REsp n.º 1.110.565, relator Ministro Felix Fischer, dj. 27.05.2009, DJe 03.08.2009).

17 - A questão foi objeto de edição do enunciado de Súmula nº 416 (*"É devida a pensão por morte aos dependentes do segurado que, apesar de ter perdido essa qual idade, preencheu os requisitos legais para a obtenção de aposentadoria até a data do seu óbito."* - Dje 16.12.2009), o qual teve por base, dentre outros, ambos os julgados supracitados, isto é, tomando por base o disposto no artigo 102 da LBPS em sua redação original e com as alterações promovidas pela Lei n.º 9.528/97.

18 - Segundo a narrativa deduzida na petição inicial e no recurso ora examinado, o falecido fora acometido de mal incapacitante quando ainda estava vinculado à Previdência Social, razão pela qual adquire o direito ao recebimento de aposentadoria por invalidez antes do passamento.

19 - *In casu*, no laudo médico elaborado em 20/04/2007, no bojo da ação que tramitou perante o JEF, o perito judicial então nomeado constatou que o falecido era portador de *"lúpus eritematoso sistêmico, doença de curso crônico, decorrente de distúrbio da imunidade (auto imunidade), com agressão do organismo a seus próprios tecidos (auto agressão) e com conseqüente complicações decorrentes do comprometimento dos órgãos e tecidos atingidos"* que lhe impedia totalmente de desempenhar qualquer atividade laboral.

20 - Quanto à data de início da incapacidade, fixou-a em 16/05/1999. Sobre esta questão, o vistor oficial esclareceu que o *de cuius* *"já a partir da ocorrência da complicação descrita, em 04/02/1999, de certo não reunia condições para o pleno desempenho de trabalho formal, na aceção ampla das exigências, ou seja, cumprimento de jornada de 8 horas por dia, assiduidade e eficiência para manter a expectativa de produtividade, contudo em se tratando de trabalho com maleabilidade de horários e exigências ainda manteve vínculo com a empresa até 15/05/1999, mas já sem condições para disputar por vaga no competitivo mercado de trabalho, desta forma fixo, empiricamente, com o fundamento exposto, a data de início da incapacidade em data subsequente a sua demissão, em 16/05/1999"*.

21 - Da mesma forma que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, *a contrario sensu* do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado, a não adoção das conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que refoge à controvérsia meramente jurídica depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmem claramente o parecer do perito. Atestados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem tal aptidão, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes: STJ, 4ª Turma, RESP nº 200802113000, Rel. Luis Felipe Salomão, DJE: 26/03/2013; AGA 200901317319, 1ª Turma, Rel. Arnaldo Esteves Lima, DJE: 12/11/2010.

22 - A perícia médica foi efetivada por profissional inscrito no órgão competente, o qual respondeu aos quesitos elaborados e forneceu diagnóstico com base na análise de histórico clínico e dos inúmeros exames complementares e prontuários médicos do falecido fornecidos pela demandante e, não sendo infirmado pelo conjunto probatório, referida prova técnica merece confiança e credibilidade.

23 - Assim, quando eclodira a incapacidade laboral, em 16/05/1999, o falecido estava usufruindo do "período de graça", nos termos do artigo 15 da Lei n. 8.213/91, razão pela qual mantinha a sua qualidade de segurado.

24 - Por fim, como o *de cuius* padecia de patologia descrita no rol do artigo 151 da Lei n. 8.213/91, estava dispensado da comprovação da carência para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez. Realmente, no que se refere à evolução do quadro clínico, o vistor oficial informou que o *de cuius* *"no período de 04/02/1999 a 13/02/1999, foi internado no Hospital Ermelindo Matarazzo com déficit motor em dimídio corporal esquerdo (hemiplegia), instalada de forma súbita, atribuída pelos médicos assistentes a acidente vascular cerebral hemorrágico. Evoluiu com melhora do déficit, mas sem recuperação total. Em 05/09/2000 foi internado no Hospital das Clínicas com dor articular e febre. Confirmado o diagnóstico de lúpus eritematoso sistêmico, associado a tuberculose pulmonar miliar, insuficiência renal crônica dialítica e úlceras de córnea. Evoluiu de forma desfavorável com óbito em 24/10/2000"*.

25 - Dessa forma, conclui-se que o falecido realmente adquirira o direito à aposentadoria por invalidez antes do passamento, embora não o tenha exercido em vida, o que implica no reconhecimento de sua vinculação à Previdência Social na época do passamento, nos termos do artigo 102, §2º, da Lei n. 8.213/91.

26 - Em decorrência, satisfeitos os requisitos, a concessão do benefício de pensão é medida que se impõe, razão pela qual deve ser mantida a sentença de 1º grau de jurisdição neste aspecto.

27 - Acerca do termo inicial, à época do passamento vigia a Lei nº 8.213/91, com redação incluída pela Lei nº 9.528/97, a qual, no art. 74, previa como *dies a quo* do benefício a data do evento morte somente quando requerida até trinta dias depois deste e a data do requerimento quando requerida após o prazo previsto anteriormente.

28 - No caso, as coautoras Natália, Aline e Carolyne - nascidas em 07/08/1988, 22/02/1990 e 24/08/1993, respectivamente - eram absolutamente incapazes por ocasião da postulação administrativa, ocorrida em 15/01/2002, razão pela qual fazem jus ao benefício desde a data do óbito (24/10/2000), uma vez que os prazos prescricionais não correm contra incapazes, nos termos do artigo 198, I, do Código Civil. Quanto à coautora Andréa, o termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo (15/01/2002), pois este foi formulado após o trintídio legal.

29 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPC A-E, tendo em vista os efeitos extunc do mencionado pronunciamento.

30 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

31 - Remessa necessária e apelação do INSS desprovidas. Correção monetária e juros de mora retificados de ofício.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à remessa necessária e ao recurso de apelação do INSS e, de ofício, esclarecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0023093-84.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: GUILHERME BARBOSA FRANCO PEDRESCHI - SP243095-N

APELADO: JUSCELINO FIRMINO DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELADO: ANA CLAUDIA TORRES BURANELLO - SP237441-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0023093-84.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: GUILHERME BARBOSA FRANCO PEDRESCHI - SP243095-N

APELADO: JUSCELINO FIRMINO DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELADO: ANA CLAUDIA TORRES BURANELLO - SP237441-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em ação previdenciária ajuizada por JUSCELINO FIRMINO DE OLIVEIRA, objetivando o restabelecimento de "auxílio-doença" (sob NB 531.792.097-0) (ID 102755024 – pág. 88), com a posterior conversão em "aposentadoria por invalidez".

Justiça gratuita deferida à parte autora (ID 102755024 – pág. 58).

Tutela deferida em 11/11/2013, determinando a reativação do benefício (ID 102755024 – pág. 58), comprovada a implantação, pelo INSS (ID 102755024 – pág. 64).

A r. sentença prolatada em 16/03/2016 (ID 102755024 – pág. 122/126) julgou procedente a ação, condenando o INSS ao pagamento de "auxílio-doença" a partir de 01/10/2013 (data da suspensão indevida do benefício), com a transformação em "aposentadoria por invalidez" a partir de 28/04/2015 (data da perícia judicial), com incidência de correção monetária e juros de mora sobre os atrasados verificados, a serem pagos em parcela única, observada a prescrição quinquenal.

Condenou-se o INSS, ainda, ao pagamento de custas e despesas processuais, além de honorários advocatícios arbitrados em 20% sobre as parcelas havidas até a sentença, à luz da Súmula 111 do C. STJ. Determinada a adequação da tutela anterior, como o benefício, doravante, de "aposentadoria por invalidez" – comprovada a providência, pelo INSS (ID 102755024 – pág. 146).

Em razão de recursos de apelação (ID 102755024 – pág. 134/143), o INSS defende o reexame obrigatório do julgado, além da reparação do *decisum* quanto aos índices referentes aos juros de mora e à correção da moeda, defendendo, outrossim, a redução do montante honorário.

Devidamente processado o recurso, sem o oferecimento de contrarrazões recursais, vieram os autos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0023093-84.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: GUILHERME BARBOSA FRANCO PEDRESCHI - SP243095-N

APELADO: JUSCELINO FIRMINO DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELADO: ANA CLAUDIA TORRES BURANELLO - SP237441-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Do não-cabimento da remessa necessária

A sentença submetida à apreciação desta Corte foi proferida em **16/03/2016**, sob a égide, portanto, do Código de Processo Civil de 1973.

De acordo com o artigo 475, §2º, do CPC/1973:

"Art. 475. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:

I - proferida contra a União, o Estado, o Distrito Federal, o Município, e as respectivas autarquias e fundações de direito público;

II - que julgar procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução de dívida ativa da Fazenda Pública (art. 585, VI).

§1º Nos casos previstos neste artigo, o juiz ordenará a remessa dos autos ao tribunal, haja ou não apelação; não o fazendo, deverá o presidente do tribunal avocá-los.

§2º Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor.

§3º Também não se aplica o disposto neste artigo quando a sentença estiver fundada em jurisprudência do plenário do Supremo Tribunal Federal ou em súmula deste Tribunal ou do tribunal superior competente".

No caso, houve condenação do INSS no pagamento de parcelas em atraso de "auxílio-doença" e "aposentadoria por invalidez", a partir de **01/10/2013**.

Constata-se, portanto, que desde o termo inicial até a data da prolação da sentença, passaram-se **29 meses**, totalizando assim **29 prestações** que, ainda que com acréscimo de correção monetária e juros de mora e verba honorária, não contabilizam montante superior ao limite de alçada estabelecido na lei processual.

Rechaçada, pois, a arguição inicial do INSS.

Prossigue-se.

Quanto aos honorários advocatícios, é inegável que as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária são suportadas por toda a sociedade, razão pela qual a referida verba deve, por imposição legal, ser fixada moderadamente - conforme, aliás, preconizava o §4º, do art. 20 do CPC/73, vigente à época do julgado recorrido - o que restará perfeitamente atendido com o percentual de 10% (dez por cento), devendo o mesmo incidir sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o verbete da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *extunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Ante o exposto, **afasto a alegação preliminar e, no mérito, dou parcial provimento ao apelo do INSS**, para reduzir a verba honorária para percentual de 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o verbete da Súmula 111 do STJ, e para assentar que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REMESSA NECESSÁRIA. DESCABIMENTO. CONSECTÁRIOS. HONORÁRIOS. REDUÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. ALEGAÇÃO PRELIMINAR AFASTADA. APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA, NO MÉRITO.

1 - Sentença submetida à apreciação desta Corte proferida em **16/03/2016**, sob a égide do Código de Processo Civil de 1973.

2 - Houve condenação do INSS no pagamento de parcelas em atraso de “auxílio-doença” e “aposentadoria por invalidez”, a partir de **01/10/2013**.

3 - Desde o termo inicial até a data da prolação da sentença, passaram-se **29 meses**, totalizando assim **29 prestações** que, ainda que com acréscimo de correção monetária e juros de mora e verba honorária, não contabilizam montante superior ao limite de alçada estabelecido na lei processual.

4 - Honorários advocatícios reduzidos para 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o verbete da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

5 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

6 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

7 - Preliminar afastada. Apelo do INSS provido em parte, em mérito.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu afastar a alegação preliminar e, no mérito, dar parcial provimento ao apelo do INSS, para reduzir a verba honorária para percentual de 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o verbete da Súmula 111 do STJ, e para assentar que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0027833-85.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: JOAO DE PAULA PEREIRA FILHO

Advogado do(a) APELANTE: TIAGO HENRIQUE MARQUES DOS REIS - SP315146-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: ADELINE GARCIA MATIAS - PR38715

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0027833-85.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: JOAO DE PAULA PEREIRA FILHO

Advogado do(a) APELANTE: TIAGO HENRIQUE MARQUES DOS REIS - SP315146-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: ADELINE GARCIA MATIAS - PR38715

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta por JOÃO DE PAULA PEREIRA FILHO, em ação previdenciária ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão de “auxílio-doença”, desde 13/08/2008 (requerimento administrativo indeferido, sob NB 531.647.533-6) (ID 102761482 – pág. 13).

Justiça gratuita deferida nos autos (ID 102761482 – pág. 22).

Citação do INSS realizada em 29/01/2015 (ID 102761482 – pág. 26).

A r. sentença proferida em 06/04/2016 (ID 102761482 – pág. 91/93) julgou improcedente o pedido inicial, condenando a parte autora no pagamento de custas e despesas processuais, além de honorários advocatícios estipulados em R\$ 800,00, afastada a exigência dos valores, porque beneficiária da gratuidade processual.

Em suas razões recursais (ID 102761482 – pág. 98/111), alega a parte autora que a definição da incapacidade, em perícia, como sendo de caráter *parcial*, propicia, pelo menos, a concessão de “auxílio-doença”. E a considerar suas características pessoais - 42 anos de idade, escolaridade precária, sem formação profissional, sempre em labutas de esforço braçal - faria jus, também, à “aposentadoria por invalidez”, com acréscimo de 25% sobre o valor do benefício. Requer, outrossim, o termo inicial dos pagamentos na data do requerimento ou na data da cessação administrativa do benefício, em 14/03/2012.

Devidamente processado o recurso, sem o oferecimento de contrarrazões, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0027833-85.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: JOAO DE PAULA PEREIRA FILHO

Advogado do(a) APELANTE: TIAGO HENRIQUE MARQUES DOS REIS - SP315146-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: ADELINE GARCIA MATIAS - PR38715

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

A cobertura da incapacidade está assegurada no art. 201, I, da Constituição Federal.

Preconiza a Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário de "aposentadoria por invalidez" será devido ao segurado que, cumprido, em regra, o período de carência mínimo exigido, qual seja, 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de "auxílio-doença", for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.

Ao passo que o "auxílio-doença" é direito daquele filiado à Previdência que tiver atingido, se o caso, o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inapto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da *Legis*).

No entanto, independe de carência a concessão dos referidos benefícios nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 da Lei 8.213/91.

Cumprе salientar que, a patologia ou a lesão que já portara o trabalhador ao ingressar no Regime não impede o deferimento dos benefícios, se tiver decorrida a inaptidão por progressão ou agravamento da moléstia.

Ademais, é necessário, para o implemento dos benefícios em tela, revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, àquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de filiado e a situação em que se encontra, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios.

É de se observar, ainda, que o § 1º do artigo em questão prorroga por 24 (vinte e quatro) meses o lapso de graça constante no inciso II aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses, sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

Por sua vez, o § 2º estabelece que o denominado "período de graça" do inciso II ou do § 1º será acrescido de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

Por fim, saliente-se que, havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com um número mínimo de contribuições exigidas para o cumprimento da carência estabelecida para a concessão dos benefícios de "auxílio-doença" e "aposentadoria por invalidez".

Do caso concreto.

Consta dos autos lauda extraída do sistema informatizado CNIS (ID 102761482 – pág. 41), indicando contrato de emprego iniciado em 01/02/1994, preservado até dezembro/2011.

Doutra via, o laudo pericial elaborado em 28/08/2015 (ID 102761482 – pág. 70/79) assim descrevera, sobre a parte autora - contando com **41 anos de idade** à ocasião (ID 102761482 – pág. 10), **analfabeto**, portador de **esquizofrenia**:

"O periciado chegou deambulando acompanhado pelo irmão Edvaldo Pereira, RG 20.325454. O irmão relata que o autor tem problemas mentais de longa data, com isolamento social, períodos de agressividade, não conversa com a família e não consegue trabalhar. Faz acompanhamento médico com o serviço de Psiquiatria.

Ao Exame Clínico: Dificil comunicação, não fez contato nenhum durante a consulta pericial, sempre com a cabeça baixa."

Sumariamente, e em resposta aos quesitos formulados pelas partes (ID 102761482 – pág. 36, 54), concluiu o perito que o demandante **apresenta uma incapacidade total e permanente, não apto para atividades laborativas, necessita de supervisão de terceiros contínua**.

Assevero que da mesma forma que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, *a contrario sensu* do que dispõe o art. 479 do CPC e do princípio do livre convencimento motivado, a não-adoção das conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que refoge à controvérsia meramente jurídica, depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmem claramente o parecer do expert. Atestados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem tal aptidão, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes: STJ, 4ª Turma, RESP nº 200802113000, Rel. Luis Felipe Salomão, DJE: 26/03/2013; AGA 200901317319, 1ª Turma, Rel. Arnaldo Esteves Lima, DJE. 12/11/2010.

Comprovadas as exigências legais, faz jus a parte autora ao benefício de "aposentadoria por invalidez", porque incapaz e totalmente insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.

Acerca do termo inicial do benefício, deve ser fixado em 15/03/2012, data imediatamente posterior àquela da cessação do "auxílio-doença" sob NB 535.098.652-6 (ID 102761482 – pag. 39).

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *extunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

No que se refere à verba honorária, de acordo com o entendimento desta Turma, deve ser fixada em 10% (dez por cento) sobre a condenação, entendida como o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença (Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça), posto que, de um lado, o encargo será suportado por toda a sociedade - vencida no feito a Fazenda Pública - e, do outro, diante da necessidade de se remunerar adequadamente o profissional, em consonância com o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.

No que se refere às custas processuais, delas está isenta a autarquia, a teor do disposto no §1º do art. 8º da Lei n. 8.620/93.

Ante o exposto, **dou provimento à apelação da parte autora**, para condenar o INSS no pagamento do benefício de "aposentadoria por invalidez", desde 15/03/2012, sendo que sobre os valores em atraso incidirá correção monetária de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e juros de mora até a expedição do ofício requisitório, de acordo com o mesmo Manual, além de condenar o INSS no pagamento de honorários advocatícios na ordem de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE. QUALIDADE DE SEGURADO. CNIS. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ DEVIDA. TERMO INICIAL. CESSAÇÃO ADMINISTRATIVA DO AUXÍLIO-DOENÇA. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. SÚMULA III DO C. STJ. CUSTAS. ISENÇÃO. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PROVIDA.

1 - A cobertura da incapacidade está assegurada no art. 201, I, da Constituição Federal.

2 - Preconiza a Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário de "aposentadoria por invalidez" será devido ao segurado que, cumprido, em regra, o período de carência mínimo exigido, qual seja, 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de "auxílio-doença", for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.

3 - O "auxílio-doença" é direito daquele filiado à Previdência que tiver atingido, se o caso, o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inapto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da legis).

4 - Independe de carência a concessão dos referidos benefícios nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 da Lei 8.213/91.

5 - A patologia ou a lesão que já portara o trabalhador ao ingressar no Regime não impede o deferimento dos benefícios, se tiver decorrida a inaptidão por progressão ou agravamento da moléstia.

6 - Para o implemento dos benefícios em tela, necessário revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, àquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de filiado e a situação em que se encontra, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios. O §1º do artigo em questão prorroga por 24 (vinte e quatro) meses o lapso de graça constante no inciso II aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses, sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado. Por sua vez, o § 2º estabelece que o denominado "período de graça" do inciso II ou do § 1º será acrescido de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

7 - Havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com um número mínimo de contribuições exigidas para o cumprimento da carência estabelecida para a concessão dos benefícios de "auxílio-doença" e "aposentadoria por invalidez".

8 - Consta dos autos lauda extraída do sistema informatizado CNIS, indicando contrato de emprego iniciado em 01/02/1994, preservado até dezembro/2011.

9 - O laudo pericial elaborado em 28/08/2015 assim descrevera, sobre a parte autora - contando com **41 anos de idade** à ocasião, **analfabeto**, portador de **esquizofrenia**: "*O periciado chegou deambulando acompanhado pelo irmão Edvaldo Pereira, RG 20.325454. O irmão relata que o autor tem problemas mentais de longa data, com isolamento social, períodos de agressividade, não conversa com a família e não consegue trabalhar. Faz acompanhamento médico com o serviço de Psiquiatria. Ao Exame Clínico: Dificil comunicação, não fez contato nenhum durante a consulta pericial, sempre com a cabeça baixa.*"

10 - Em resposta aos quesitos formulados pelas partes, concluiu o perito que o demandante **apresenta uma incapacidade total e permanente, não apto para atividades laborativas, necessita de supervisão de terceiros contínua.**

11 - Comprovadas as exigências legais, faz jus a parte autora ao benefício de "aposentadoria por invalidez", porque incapaz e totalmente insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.

12 - Termo inicial fixado em 15/03/2012, data imediatamente posterior àquela da cessação do "auxílio-doença" sob NB 535.098.652-6.

13 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *extunc* do mencionado pronunciamento.

14 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

15 - Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre a condenação, entendida como o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença (Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça).

16 - No que se refere às custas processuais, isenta a autarquia.

17 - Apelação da parte autora provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação da parte autora, para condenar o INSS no pagamento do benefício de "aposentadoria por invalidez", desde 15/03/2012, sendo que sobre os valores em atraso incidirá correção monetária de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e juros de mora até a expedição do ofício requisitório, de acordo com o mesmo Manual, além de condenar o INSS no pagamento de honorários advocatícios na ordem de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0011593-67.2009.4.03.6183

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE DIONIZIO NETO

Advogado do(a) APELADO: MARILU RIBEIRO DE CAMPOS BELLINI - SP191601-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0011593-67.2009.4.03.6183

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE DIONIZIO NETO

Advogado do(a) APELADO: MARILU RIBEIRO DE CAMPOS BELLINI - SP191601-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de remessa necessária e de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em ação ajuizada por JOSÉ DIONIZIO NETO, objetivando o restabelecimento do benefício de auxílio-doença c.c. aposentadoria por invalidez.

A r. sentença (ID 102649760 - páginas 145/149), proferida em 09/10/15, julgou procedente o pedido, condenando a Autarquia Previdenciária ao pagamento do benefício de auxílio-doença, desde a data da cessação administrativa (30/09/08) e na concessão da aposentadoria por invalidez, a partir da data do início da incapacidade total e definitiva (10/13). As parcelas atrasadas serão acrescidas de correção monetária e de juros de mora. Honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença. Decisão submetida à remessa necessária. Foi concedida a tutela antecipada.

Em razões recursais (ID 102649760 - páginas 160/169), o INSS sustenta a indevida concessão do benefício de auxílio-doença, eis que a incapacidade só está comprovada a partir de 2013. Requer, sucessivamente, a alteração dos critérios de aplicação da correção monetária e dos juros de mora.

Devidamente processado o recurso, com contrarrazões, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0011593-67.2009.4.03.6183

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE DIONIZIO NETO

Advogado do(a) APELADO: MARILU RIBEIRO DE CAMPOS BELLINI - SP191601-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

A cobertura da incapacidade está assegurada no art. 201, I, da Constituição Federal.

Preconiza a Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que, cumprido, em regra, o período de carência mínimo exigido, qual seja, 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.

Ao passo que o auxílio-doença é direito daquele filiado à Previdência que tiver atingido, se o caso, o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inapto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da legis).

No entanto, independe de carência a concessão dos referidos benefícios nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 da Lei 8.213/91.

Cumpra salientar que, a patologia ou a lesão que já portara o trabalhador ao ingressar no Regime não impede o deferimento dos benefícios, se tiver decorrida a inaptidão por progressão ou agravamento da moléstia.

Ademais, é necessário, para o implemento dos benefícios em tela, revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, àquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de filiado e a situação em que se encontra, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios.

É de se observar, ainda, que o § 1º do artigo em questão prorroga por 24 (vinte e quatro) meses o lapso de graça constante no inciso II aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses, sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

Por sua vez, o § 2º estabelece que o denominado "período de graça" do inciso II ou do § 1º será acrescido de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

Por fim, saliente-se que, havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com um número mínimo de contribuições exigidas para o cumprimento da carência estabelecida para a concessão dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez.

Aduz o autor que exercia a atividade de serralheiro e que está incapacitado para o trabalho por motivo de doença.

No caso, foram elaborados dois laudos periciais.

O laudo pericial de ID 102649760 - páginas 65/75, elaborado em 20/04/12, constatou que o autor apresenta "*lombalgia e cervicgia*".

Concluiu pela ausência de incapacidade do ponto de vista ortopédico, contudo, observou que o autor "*necessita de perícia com a clínica médica para patologias sistêmicas*".

O laudo pericial de 102649760 - páginas 112/118, datado de 25/10/14 e complementado às fls. 123/124, diagnosticou o autor como portador de "*cardiopatia e nefropatia graves*".

Consignou que "*o periciando é portador de miocardiopatia dilatada em grau avançado, inicialmente desencadeada por comunicação interatrial, operada em 1972, evoluindo depois com bloqueio atrioventricular; que demandou quatro procedimentos de implante e troca de marcapassos definitivos, a última vez com aproximadamente 1 ano. Além disso, o autor também é portador de diabetes mellitus há 25 anos, doença que seguramente contribuiu para evolução com quadro de insuficiência renal juntamente com a moléstia cardiovascular; que cursou com baixo débito. Realizou algumas sessões de hemodiálise há seis anos, com controle parcial, porém evoluiu com piora há 1 ano, no período pós-operatório da última troca de marcapasso, com insuficiência renal crônica hemodialítica, em esquema de sessões de hemodiálise 4 vezes por semana e com contraindicação para a realização de transplante cardíaco*".

Concluiu pela incapacidade total e permanente, desde outubro de 2013.

Sendo assim, diante do quadro apresentado, depreende-se que o autor não recuperou a incapacidade laboral por ocasião da cessação do auxílio-doença (30/09/08), eis que em 2009 necessitou de sessões de hemodiálise com controle apenas parcial da doença, de modo que até outubro de 2013 cursou com incapacidade total e temporária.

Desta forma, nada a objetar aos fundamentos do *decisum* aduzir que:

Observo, no entanto, que não obstante o Sr. Perito tenha fixado a incapacidade total e permanente em outubro/13, é certo, em face das conclusões da perícia e exames supramencionados, e dos demais documentos médicos juntados aos autos (fls. 16 e 17), que o autor encontrava-se totalmente incapacitado, ainda que não definitivamente, desde a concessão do auxílio-doença (NB 531.220.636-5), em 06/07/2008, na medida em que já era portador de miocardiopatia dilatada (fls. 101/104).

Destarte, afigura-se correta a decisão que restabeleceu o benefício de auxílio-doença até a data da implantação da aposentadoria por invalidez.

Assevero que da mesma forma que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, *a contrario sensu* do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado, a não adoção das conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que refoge à controvérsia meramente jurídica depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmem claramente o parecer do expert. Atestados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem aptidão, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes: STJ, 4ª Turma, RESP nº 200802113000, Rel. Luis Felipe Salomão, DJE: 26/03/2013; AGA 200901317319, 1ª Turma, Rel. Arnaldo Esteves Lima, DJE: 12/11/2010.

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Terra nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Ante o exposto, **dou parcial provimento** à apelação do INSS e à remessa necessária para estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, mantida, no mais, a sentença de primeiro grau de jurisdição.

É como voto.

PROCESSUAL PREVIDENCIÁRIO. INCAPACIDADE. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS PREENCHIDOS. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. APELAÇÃO DO INSS E REMESSA NECESSÁRIA PARCIALMENTE PROVIDA. SENTENÇA PARCIALMENTE REFORMADA. AÇÃO JULGADA PROCEDENTE.

1 - A cobertura da incapacidade está assegurada no art. 201, I, da Constituição Federal.

2 - Preconiza a Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que, cumprido, em regra, o período de carência mínimo exigido, qual seja, 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.

3 - O auxílio-doença é direito daquele filiado à Previdência que tiver atingido, se o caso, o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inapto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da legis).

4 - Independe de carência a concessão dos referidos benefícios nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 da Lei 8.213/91.

5 - A patologia ou a lesão que já portara o trabalhador ao ingressar no Regime não impede o deferimento dos benefícios, se tiver decorrida a inaptidão por progressão ou agravamento da moléstia.

6 - Para o implemento dos benefícios em tela, necessário revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, àquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de filiado e a situação em que se encontra, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios. O § 1º do artigo em questão prorroga por 24 (vinte e quatro) meses o lapso de graça constante no inciso II aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses, sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado. Por sua vez, o § 2º estabelece que o denominado "período de graça" do inciso II ou do § 1º será acrescido de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

7 - Havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com um número mínimo de contribuições exigidas para o cumprimento da carência estabelecida para a concessão dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez.

8 - No caso, foram elaborados dois laudos periciais. O laudo pericial de ID 102649760 - páginas 65/75, elaborado em 20/04/12, constatou que o autor apresenta "*lombalgia e cervicalgia*". Concluiu pela ausência de incapacidade do ponto de vista ortopédico, contudo, observou que o autor "*necessita de pericia com a clínica médica para patologias sistêmicas*". O laudo pericial de 102649760 - páginas 112/118, datado de 25/10/14 e complementado às fls. 123/124, diagnosticou o autor como portador de "*cardiopatia e nefropatia graves*". Consignou que "*o periciando é portador de miocardiopatia dilatada em grau avançado, inicialmente desencadeada por comunicação interatrial, operada em 1972, evoluindo depois com bloqueio atrioventricular, que demandou quatro procedimentos de implante e troca de marcapassos definitivos, a última vez com aproximadamente 1 ano. Além disso, o autor também é portador de diabetes mellitus há 25 anos, doença que seguramente contribuiu para evolução com quadro de insuficiência renal juntamente com a moléstia cardiovascular, que cursou com baixo débito. Realizou algumas sessões de hemodiálise há seis anos, com controle parcial, porém evoluiu com piora há 1 ano, no período pós-operatório da última troca de marcapasso, com insuficiência renal crônica hemodialítica, em esquema de sessões de hemodiálise 4 vezes por semana e com contra-indicação para a realização de transplante cardíaco*". Concluiu pela incapacidade total e permanente, desde outubro de 2013.

9 - Sendo assim, diante do quadro apresentado, depreende-se que o autor não recuperou a incapacidade laboral por ocasião da cessação do auxílio-doença (30/09/08), eis que em 2009 necessitou de sessões de hemodiálise com controle apenas parcial da doença, de modo que até outubro de 2013 cursou com incapacidade total e temporária. Desta forma, nada a objetar aos fundamentos do decisor ao aduzir que: *Observo, no entanto, que não obstante o Sr. Perito tenha fixado a incapacidade total e permanente em outubro/13, é certo, em face das conclusões da pericia e exames supramencionados, e dos demais documentos médicos juntados aos autos (fls. 16 e 17), que o autor encontrava-se totalmente incapacitado, ainda que não definitivamente, desde a concessão do auxílio-doença (NB 531.220.636-5), em 06/07/2008, na medida em que já era portador de miocardiopatia dilatada (fls. 101/104).*

10 - Destarte, afigura-se correta a decisão que restabeleceu o benefício de auxílio-doença até a data da implantação da aposentadoria por invalidez.

11 - Da mesma forma que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, *a contrario sensu* do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado, a não adoção das conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que refoge à controvérsia meramente jurídica depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmem claramente o parecer do expert. Atestados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem tal aptidão, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes: STJ, 4ª Turma, RESP nº 200802113000, Rel. Luís Felipe Salomão, DJE: 26/03/2013; AGA 200901317319, 1ª Turma, Rel. Arnaldo Esteves Lima, DJE: 12/11/2010.

12 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

13 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

14 - Apelação do INSS e remessa necessária parcialmente providas. Sentença parcialmente reformada. Ação julgada procedente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação do INSS e à remessa necessária para estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0040993-46.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: A. K. G. J.

Advogado do(a) APELADO: SILVANA COELHO ZAR - SP80161-N

OUTROS PARTICIPANTES:

TERCEIRO INTERESSADO: VALDEMI CUSTODIO JORGE, LUCIANA SOARES GOMES

ADVOGADO do(a) TERCEIRO INTERESSADO: SILVANA COELHO ZAR

ADVOGADO do(a) TERCEIRO INTERESSADO: SILVANA COELHO ZAR

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0040993-46.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: A. K. G. J.

Advogado do(a) APELADO: SILVANA COELHO ZAR - SP80161-N

OUTROS PARTICIPANTES:

TERCEIRO INTERESSADO: VALDEMI CUSTODIO JORGE, LUCIANA SOARES GOMES

ADVOGADO do(a) TERCEIRO INTERESSADO: SILVANA COELHO ZAR

ADVOGADO do(a) TERCEIRO INTERESSADO: SILVANA COELHO ZAR

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de remessa necessária e apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em ação ajuizada por ANTHONY KAIQUE GOMES JORGE, representado por VALDEMI CUSTÓDIO JORGE e por LUCIANA SOARES GOMES, objetivando a concessão do benefício assistencial previsto no art. 203, V, da Constituição Federal.

Contra a decisão que indeferiu o pedido de tutela antecipada (ID 105258122, p. 135), o demandante interpôs agravo de instrumento, o qual foi convertido em retido (ID 105258122, p. 138/139).

O autor veio a falecer no curso da demanda, tendo seus herdeiros requerido a habilitação nos autos (ID 105258122, p. 169/171). A pretensão foi acolhida (ID 105258122, p. 178).

A r. sentença julgou procedente o pedido deduzido na inicial, condenando o INSS na concessão e no pagamento dos atrasados de benefício assistencial, desde 06/05/2011 até a data do óbito do requerente, em 24/08/2013. Fixou correção monetária nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e juros de mora consoante o disposto na Lei 11.960/09. Condenou o INSS, ainda, no pagamento de honorários advocatícios, arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas em atraso, contabilizadas até a data da sua prolação. Por fim, determinou a imediata implantação do benefício, deferindo o pedido de tutela antecipada (ID 105258122, p. 203/205).

Em razões recursais, o INSS pugna pela reforma da sentença, ao fundamento de que a parte autora não demonstrou ser hipossuficiente para fins de concessão do benefício assistencial. Subsidiariamente, requer a alteração dos critérios de aplicação da correção monetária e dos juros de mora (ID 105258122, p. 215/223).

A parte autora apresentou contrarrazões (ID 105258122, p. 235/247).

Devidamente processado o recurso, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

Parecer do Ministério Público Federal (ID 105258122, p. 253/255), no sentido do provimento do apelo.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0040993-46.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: A. K. G. J.

Advogado do(a) APELADO: SILVANA COELHO ZAR - SP80161-N

OUTROS PARTICIPANTES:

TERCEIRO INTERESSADO: VALDEMI CUSTODIO JORGE, LUCIANA SOARES GOMES

ADVOGADO do(a) TERCEIRO INTERESSADO: SILVANA COELHO ZAR

ADVOGADO do(a) TERCEIRO INTERESSADO: SILVANA COELHO ZAR

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

De início, não conheço do agravo retido interposto pela parte autora, eis que não requerida sua apreciação em sede de contrarrazões, conforme determinava o art. 523, §1º, do CPC/1973, vigente à época.

Ainda em sede preliminar, destaco o não cabimento de remessa necessária no presente caso.

A sentença submetida à apreciação desta Corte foi proferida em 05/06/2017, sob a égide, portanto, do Código de Processo Civil de 2015.

De acordo com o artigo 496, §3º do CPC/2015:

"Art. 496. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:

I - proferida contra a União, os Estados, o Distrito Federal, os Municípios e suas respectivas autarquias e fundações de direito público;

II - que julgar procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução fiscal.

§ 1º Nos casos previstos neste artigo, não interposta a apelação no prazo legal, o juiz ordenará a remessa dos autos ao tribunal, e, se não o fizer, o presidente do respectivo tribunal avocá-los-á.

§ 2º Em qualquer dos casos referidos no § 1º, o tribunal julgará a remessa necessária.

§ 3º Não se aplica o disposto neste artigo quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a:

I - 1.000 (mil) salários-mínimos para a União e as respectivas autarquias e fundações de direito público;

II - 500 (quinhentos) salários-mínimos para os Estados, o Distrito Federal, as respectivas autarquias e fundações de direito público e os Municípios que constituam capitais dos Estados;

III - 100 (cem) salários-mínimos para todos os demais Municípios e respectivas autarquias e fundações de direito público.

§ 4º Também não se aplica o disposto neste artigo quando a sentença estiver fundada em:

I - súmula de tribunal superior;

II - acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;

III - entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;

IV - entendimento coincidente com orientação vinculante firmada no âmbito administrativo do próprio ente público, consolidada em manifestação, parecer ou súmula administrativa."

No caso, o pedido foi julgado procedente para condenar o INSS na concessão e no pagamento dos atrasados de benefício assistencial, no valor de um salário mínimo, desde 06/05/2011 até 24/08/2013.

Constata-se, portanto, que desde o termo inicial do benefício (06/05/2011) até a data do óbito do demandante - 24/08/2013 - passaram-se pouco mais de 26 (vinte e seis) meses, totalizando assim 26 (vinte e seis) prestações no valor de um salário mínimo, que, mesmo que devidamente corrigidas e com a incidência dos juros de mora e verba honorária, ainda se afigura inferior ao limite de alçada estabelecido na lei processual.

Pois bem, dispõe o artigo 21, §1º, da Lei Assistencial que: **"O pagamento do benefício cessa no momento em que forem superadas as condições referidas no caput, ou em caso de morte do beneficiário".**

Logo, resta claro que o benefício em questão tem natureza personalíssima, não podendo ser transferido aos herdeiros pelo óbito do titular, tampouco gerando direito à pensão por morte aos dependentes.

Assim, a morte do beneficiário no curso da ação põe termo final no seu pagamento, sendo que o direito à percepção mensal das prestações vincendas é intransferível a terceiros, a qualquer título. Permanece, todavia, a pretensão dos sucessores de receberem os valores eventualmente vencidos, entre a data em que se tomaram devidos até o falecimento.

No entanto, para a hipótese de pagamento do resíduo ao sucessor, afigura-se como condição essencial e primeira o efetivo reconhecimento do direito ao benefício, o qual, por sua vez, se materializa por meio da devida produção probatória.

Ora, se o passamento do autor é anterior ao término da fase instrutória da demanda, não há que se cogitar em direito dos herdeiros à percepção de eventuais parcelas em atraso, uma vez que estas sequer chegaram a incorporar-se ao seu patrimônio, na medida em que se trata, como anteriormente referido, de direito de natureza personalíssima, intransmissível, pois, por sucessão.

E, nessa toada, o término da produção de todas as provas essenciais para o julgamento do feito afigura-se crucial para delimitação de eventual direito sucessório, na medida em que somente com o fim de tal fase processual, o direito se revela, efetivamente, assegurado. **A contrario sensu**, falecido o autor da demanda antes mesmo de ter-lhe reconhecido fazer jus ao benefício, com base em devida instrução probatória, inexistente direito a ser judicialmente tutelado em prol de seus sucessores.

O **discrimen** merece, aqui, destaque, considerando que o falecimento da parte após a produção de todas as provas, as quais demonstram o preenchimento dos requisitos necessários para o reconhecimento do seu direito - ainda que pendente de confirmação por decisão judicial -, configura hipótese diversa, na qual não mais se trata de pagamento do benefício (cessado com o óbito), e sim de execução do julgado com a apuração das verbas devidas e não pagas, a ensejar - aí sim - o instituto da sucessão hereditária.

Filo-me, por outro lado, quanto à natureza jurídica, ao entendimento de que a obrigação alimentar trata-se de um direito pessoal extrapatrimonial, e tem um fundamento ético-social, pois o alimentando não tem meramente interesse econômico, uma vez que a verba recebida não aumenta seu patrimônio, não servindo também de garantia aos seus credores, sendo por sua vez, uma manifestação do direito à vida, de origem constitucional, com fundamento na dignidade da pessoa humana, e que tem caráter personalíssimo.

Nesse sentido são os ensinamentos de Cristiano Chaves de Farias e Nelson Rosendal, na obra Direito das Famílias:

"No tocante à sua natureza jurídica, convém pontuar que, se os alimentos se prestam à manutenção digna da pessoa humana, é de se concluir que a sua natureza é de direito da personalidade, pois se destinam a assegurar a integridade física, psíquica e intelectual de uma pessoa humana". (2. ed. Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 2010. p. 669)

Maria Berenice Dias também ensina, em seu Manual de Direito das Famílias, que:

"Os alimentos têm a natureza de direito de personalidade, pois asseguram a inviolabilidade do direito à vida, à integridade física, inclusive, foram inseridos entre os direitos sociais (art. 6º)". (7. ed. São Paulo: Editora Revista Dos Tribunais, 2010. p. 502)

Ao meu sentir, se este entendimento vem surgindo no seio do direito de família, cujas relações jurídicas se travam entre particulares, com mais razão ainda deverá ser aplicado nas relações alimentares entre os administrados e o Estado, que tem caráter eminentemente supletivo e deriva justamente do dever que este último possui de, subsidiado pelos recursos originados por toda a sociedade, prover o sustento daqueles que não detêm condições de fazê-lo e nem possuem familiares em condições de auxiliá-los.

Diga-se, ainda, em reforço ao entendimento esposado, ser plenamente possível estabelecer um cotejo - ao menos para o que aqui interessa - entre o benefício assistencial e os alimentos, haja vista estes últimos destinarem-se, a exemplo do primeiro, à manutenção da subsistência de quem os reivindica, "**quando quem os pretende não tem bens suficientes, nem pode prover, pelo seu trabalho, à própria manutenção**", na exata compreensão do disposto no art. 1.695 do Código Civil.

De igual sorte, na esteira da similitude entre ambas as prestações, trago à colação escolio de Maria Berenice Dias, cujo excerto está assim reproduzido:

"O direito a alimentos não pode ser transferido a outrem, na medida em que visa preservar a vida e assegurar a existência do indivíduo que necessita de auxílio para sobreviver. Em decorrência direta de seu caráter personalíssimo, é direito que não pode ser objeto de cessão (CC 1.707) nem ser sujeita a compensação (CC 373 II), a não ser em casos excepcionais, em que se reconhece caráter alimentar a pagamentos feitos a favor do alimentando.

Essa mesma característica faz a pensão alimentar impenhorável, por garantir a subsistência do alimentado. Tratando-se de direito que se destina a prover o sustento de pessoa que não dispõe, por seus próprios meios, de recursos para se manter, inadmissível que credores privem o alimentado dos recursos de que necessita para assegurar a própria sobrevivência.

Mesmo havendo recebimento de prestações atrasadas, tais créditos ficam a salvo da penhora. No entanto, se com o valor dos alimentos houve a aquisição de bens, a estes não alcançam a impenhorabilidade".

(Manual de Direito das Famílias, Ed. RT, 12ª ed., p. 586).

Emalinhamento a essa corrente, confira-se precedente desta Egrégia 7ª Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, CPC. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. ÓBITO DA PARTE AUTORA. INTRANSMISSIBILIDADE.

1. O benefício assistencial é direito personalíssimo, constituído intuito personae, cujo gozo é reconhecido àqueles que preenchem os requisitos contidos na Lei nº 8.742/93.

2. Extingue-se com a morte do beneficiário, não gerando direitos de transmissão a eventuais herdeiros.

3. O benefício assistencial por ter natureza personalíssima, extinguiu-se com o falecimento da parte Autora no curso da lide e, sendo intransmissível por disposição legal o direito material ora analisado (§1º do artigo 21 da Lei nº 8.742/93), impõe-se a extinção do processo sem resolução do mérito nos termos do artigo 267, inciso IX, do Código de Processo Civil.

(...)

6. Agravo legal a que se nega provimento."

(Ag Legal em AC nº 2002.03.99.007930-8/SP, Rel. Des. Federal Antonio Cedeno, DE 20/12/2010).

E, ainda, desta Corte Regional:

"BENEFÍCIO ASSISTENCIAL DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. PEDIDO EM NOME DE FILHO FALECIDO. NATUREZA PERSONALÍSSIMA. INTRANSMISSIBILIDADE.

- O benefício assistencial de prestação continuada é intransmissível, porquanto de natureza personalíssima, destinando-se à subsistência daquele que se encontra em estado de miserabilidade. Portanto, não possibilita o favorecimento de dependentes, mesmo que o falecimento do interessado sobrevenha no curso do processo, se ainda não reconhecido o pedido.

- Protocolado recurso administrativo contra decisão que indeferiu a concessão do benefício, o requerente veio a falecer, não restando reconhecido o direito ao benefício e, conseqüentemente, ao pagamento de eventuais parcelas em atraso.

- O direito ao recebimento de parcelas atrasadas pelos herdeiros não se confunde com o direito ao resíduo, legalmente previsto a partir da vigência do Decreto nº 6.214/2007, para benefícios assistenciais que vinham sendo prestados pela autarquia até o falecimento dos beneficiários.

- Impossível o deferimento, na via judicial, do pagamento de parcelas do benefício a genitora de pessoa falecida antes do ajuizamento da ação, e que nem sequer tivera direito reconhecido administrativamente quando em vida.

- Apelação a que se nega provimento."

(AC nº 0007616-41.1999.4.03.6111/SP, Rel. Des. Federal Therezinha Cazerza, 8ª Turma, DJF 07/10/2008) (grifos nossos).

No caso concreto, o demandante veio a óbito, antes da realização de perícia médica, tanto que não compareceu, no local designado pelo *expert*, na data agendada para sua realização (ID 105258122, p. 160 e 162).

Em síntese, ante o falecimento do requerente, em período anterior ao término da fase instrutória, os atrasados de benefício assistencial não se incorporaram ao seu patrimônio jurídico, e, por consequência, não houve transferência para seus herdeiros. Assim, de rigor a extinção do feito, sem apreciação do mérito.

Ante o exposto, **não conheço** do agravo retido da parte autora e da remessa necessária, e, **de ofício**, julgo extinto o feito, sem resolução de mérito, consoante o disposto no art. 267, IX, do CPC/73 (art. 485, IX, do CPC/15), restando **prejudicada** a apelação do INSS.

Encaminhe-se a mídia à Subsecretária da Turma para descarte após a interposição de recurso excepcional ou a certificação do trânsito em julgado.

Deixo de condenar qualquer das partes aos ônus sucumbenciais, diante do princípio da causalidade.

É como voto.

DECLARAÇÃO DE VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA: Trata-se de ação objetivando a concessão de benefício assistencial de prestação continuada (LOAS). O requerente veio a óbito no curso da ação e seus herdeiros foram habilitados. A sentença julgou procedente o pedido, eis que preenchidos os requisitos à concessão, desde o requerimento administrativo até o óbito.

Apelou o INSS aduzindo não ter sido preenchido o requisito de miserabilidade.

O Exmo. Desembargador Federal Carlos Delgado, em seu brilhante voto, houve por bem NÃO CONHECER do Agravo retido interposto pela parte autora e da remessa necessária e, de ofício, JULGAR EXTINTO O FEITO, sem resolução do mérito, por entender ser o benefício personalíssimo e não ter sido realizada a perícia médica no caso em questão, não havendo o encerramento da instrução probatória.

Ouso discordar, respeitosamente.

No caso em exame, foi realizado o estudo social, demonstrando-se a precariedade do núcleo familiar. O requerente, criança de três anos, portador de hidrocefalia, além de outros tantos problemas de saúde, faleceu no curso do processo, justamente por isso, não compareceu à perícia médica agendada.

O MM. Juízo "a quo" determinou a realização de perícia indireta, conforme fls. 185/186, que concluiu pela incapacidade total e permanente do requerente, se tivesse sobrevivido.

Assim, a concessão do benefício em Primeira Instância foi embasada tanto no estudo social, quanto na perícia indireta.

O artigo 21, §1º, da Lei assistencial dispõe que: "O pagamento do benefício cessa no momento em que forem superadas as condições referidas no caput, ou em caso de morte do beneficiário".

Contudo, o que não pode ser transferido é o direito à percepção mensal do benefício, pois a morte do beneficiário coloca um termo final em seu pagamento.

A despeito da controvérsia existente, entende-se que o benefício de amparo social, mesmo sendo vantagem de natureza personalíssima, pode ser pago aos herdeiros, ainda que o requerente tenha falecido no curso do processo.

Em discussão anterior o E. TRF. 3ª Região, houve por bem extinguir o feito, sem resolução de mérito, consoante o disposto no art. 267, IX, do CPC/73 (art. 485, IX, do CPC/15), restando prejudicados a apelação do INSS e o pedido de habilitação dos herdeiros da parte autora.

Em sessão realizada em 14/09/2016, por ocasião do julgamento do processo 0176818-18.2005.403.6301, a Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais (TNU) firmou entendimento de que a morte do requerente do benefício de amparo social não deve impedir a verificação do mérito do pedido, notadamente se comprovada a existência de requerimento administrativo que possa ensejar pagamento retroativo do benefício, entre a Data da Entrada do Requerimento (DER) e a Data do Óbito.

"Art. 23. O Benefício de Prestação Continuada é intrasferível, não gerando direito à pensão por morte aos herdeiros ou sucessores. Parágrafo único. O valor do resíduo não recebido em vida pelo beneficiário será pago aos seus herdeiros ou sucessores, na forma da lei civil".

Assim, considerando-se a inexistência de renda no caso em voga, entende que foram preenchidos os requisitos para manutenção do benefício concedido pelo juízo "a quo", desde a data do requerimento administrativo até a data do óbito.

Diante do quanto exposto, acompanho o I. Relator quanto para não conhecer do agravo retido da parte autora e da remessa oficial e dele dirija para NEGAR PROVIMENTO à Apelação do INSS, nos termos da fundamentação exposta. É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO RETIDO. NÃO CONHECIMENTO. ART. 523, §1º, CPC/1973. SENTENÇA NÃO SUJEITA À REMESSA NECESSÁRIA. ART. 496, §3º, CPC/2015. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA AO IDOSO E À PESSOA COM DEFICIÊNCIA. EXTINÇÃO DO FEITO SEM APRECIÇÃO DO MÉRITO. MORTE DO TITULAR NO CURSO DO PROCESSO. PASSAMENTO ANTES DO TÉRMINO DA FASE INSTRUTÓRIA. DIREITO PERSONALÍSSIMO. INTRANSMISSIBILIDADE. PARCELAS EM ATRASO. AUSÊNCIA DE INCORPORAÇÃO AO PATRIMÔNIO. REGIME JURÍDICO DAS PRESTAÇÕES ALIMENTARES. SIMILITUDE. PRECEDENTES. AGRAVO RETIDO DA PARTE AUTORA NÃO CONHECIDO. REMESSA NECESSÁRIA NÃO CONHECIDA. APELAÇÃO DO INSS PREJUDICADA. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO DE OFÍCIO. ÔNUS SUCUMBENCIAIS. AUSÊNCIA DE CONDENAÇÃO.

- 1 - Não conhecido o agravo retido interposto pela parte autora, eis que não requerida sua apreciação em sede de contrarrazões, conforme determinava o art. 523, §1º, do CPC/1973, vigente à época.
- 2 - Não cabimento de remessa necessária no presente caso. A sentença submetida à apreciação desta Corte foi proferida em 05/06/2017, sob a égide, portanto, do Código de Processo Civil de 2015. No caso, o pedido foi julgado procedente para condenar o INSS na concessão e no pagamento dos atrasados de benefício assistencial, no valor de um salário mínimo, desde 06/05/2011 até 24/08/2013.
- 3 - Consta-se, portanto, que desde o termo inicial do benefício (06/05/2011) até a data do óbito do demandante - 24/08/2013 - passaram-se pouco mais de 26 (vinte e seis) meses, totalizando assim 26 (vinte e seis) prestações no valor de um salário mínimo, que, mesmo que devidamente corrigidas e com a incidência dos juros de mora e verba honorária, ainda se afigura inferior ao limite de alçada estabelecido na lei processual.
- 4 - Dispõe o artigo 21, §1º, da Lei Assistencial que: "*O pagamento do benefício cessa no momento em que forem superadas as condições referidas no caput, ou em caso de morte do beneficiário*".
- 5 - A morte do beneficiário no curso da ação põe termo final no pagamento do benefício assistencial, sendo que o direito à percepção mensal das prestações vincendas é intrasferível a terceiros a qualquer título. Permanece, todavia, a pretensão dos sucessores de receberem os valores eventualmente vencidos, entre a data em que se tomaram devidos até o falecimento.
- 6 - No entanto, para a hipótese de pagamento do resíduo ao sucessor, afigura-se como condição essencial e primeira o efetivo reconhecimento do direito ao benefício, o qual, por sua vez, se materializa por meio da devida produção probatória. Ora, se o passamento do autor é anterior ao término da fase instrutória da demanda, não há que se cogitar em direito dos herdeiros à percepção de eventuais parcelas em atraso, uma vez que estas sequer chegaram a incorporar-se ao seu patrimônio, na medida em que se trata, como anteriormente referido, de direito de natureza personalíssima, intrasmissível, pois, por sucessão.
- 7 - E, nessa toada, o término da produção de todas as provas essenciais para o julgamento do feito afigura-se crucial para delimitação de eventual direito sucessório, na medida em que somente com o fim de tal fase processual, o direito se revela, efetivamente, assegurado. *A contrario sensu*, falecido o autor da demanda antes mesmo de ter-lhe reconhecido fazer jus ao benefício, com base em devida instrução probatória, inexistente direito a ser judicialmente tutelado em prol de seus sucessores.
- 8 - O *discrimen* merece, aqui, destaque, considerando que o falecimento da parte após a produção de todas as provas, as quais demonstram o preenchimento dos requisitos necessários para o reconhecimento do seu direito - ainda que pendente de confirmação por decisão judicial - configura hipótese diversa, na qual não mais se trata de pagamento do benefício (cessado com o óbito), e sim de execução do julgado com a apuração das verbas devidas e não pagas, a ensejar - aí sim - o instituto da sucessão hereditária.
- 9 - Quanto à natureza jurídica, para parcela da doutrina, a obrigação alimentar é um direito pessoal extrapatrimonial, e tem um fundamento ético-social, pois o alimentando não tem meramente interesse econômico, uma vez que a verba recebida não aumenta seu patrimônio, não servindo também de garantia aos seus credores, sendo por sua vez, uma manifestação do direito à vida, de origem constitucional, com fundamento na dignidade da pessoa humana, e que tem caráter personalíssimo. Se este entendimento vem surgindo no seio do direito de família, cujas relações jurídicas se travam entre particulares, com mais razão ainda deverá ser aplicado nas relações alimentares entre os administrados e o Estado, que tem caráter eminentemente supletivo e deriva justamente do dever que este último possui de, subsidiado pelos recursos originados por toda a sociedade, prover o sustento daqueles que não detêm condições de fazê-lo e nem possuem familiares em condições de auxiliá-los.
- 10 - Diga-se, ainda, em reforço ao entendimento esposado, ser plenamente possível estabelecer um cotejo - ao menos para o que aqui interessa - entre o benefício assistencial e os alimentos, haja vista estes últimos destinarem-se, a exemplo do primeiro, à manutenção da subsistência de quem os reivindica, "*quando quem os pretende não tem bens suficientes, nem pode prover, pelo seu trabalho, à própria manutenção*", na exata compreensão do disposto no art. 1.695 do Código Civil.
- 11 - No caso concreto, o demandante veio a óbito, antes da realização de perícia médica, tanto que não compareceu, no local designado pelo *expert*, na data agendada para sua realização (ID 105258122, p. 160 e 162).
- 12 - Em síntese, ante o falecimento do requerente, em período anterior ao término da fase instrutória, os atrasados de benefício assistencial não se incorporaram ao seu patrimônio jurídico, e, por consequência, não houve transferência para seus herdeiros. Assim, de rigor a extinção do feito, sem apreciação do mérito.
- 13 - Agravo retido da parte autora não conhecido. Remessa necessária não conhecida. Apelação do INSS prejudicada. Extinção do processo sem resolução do mérito de ofício. Ônus sucumbenciais. Ausência de condenação.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, prosseguindo NO JULGAMENTO, A SÉTIMA TURMA, POR UNANIMIDADE, DECIDIU NÃO CONHECER DO AGRAVO RETIDO DA PARTE AUTORA E DA REMESSA NECESSÁRIA, E, POR MAIORIA, DE OFÍCIO, JULGAR EXTINTO O FEITO, SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO, CONSOANTE O DISPOSTO NO ART. 267, IX, DO CPC/73 (ART. 485, IX, DO CPC/15), RESTANDO PREJUDICADA A APELAÇÃO DO INSS, NOS TERMOS DO VOTO DO RELATOR, COM QUEM VOTARAM O DES. FEDERAL PAULO DOMINGUES E O DES. FEDERAL DAVID DANTAS, VENCIDOS A DES. FEDERAL INÊS VIRGÍNIA E O DES. FEDERAL TORU YAMAMOTO QUE NEGAVAM PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS. LAVRARÁ O ACÓRDÃO O RELATOR, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0010873-20.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: JOSE DOMINGOS DA AFLITTO

Advogado do(a) APELANTE: CLAUDIO RENE DA AFLITTO - SP95154-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0010873-20.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: JOSE DOMINGOS DAFFLITTO

Advogado do(a) APELANTE: CLAUDIO RENE DAFFLITTO - SP95154-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta por JOSÉ DOMINGOS D'AFFLITTO, em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS, objetivando o recálculo da renda mensal inicial do benefício de aposentadoria especial de sua titularidade.

A r. sentença (ID 107079426 - Pág. 107/108) extinguiu o processo sem apreciação do mérito, com fulcro no art. 485, V, do CPC (coisa julgada), condenando a parte autora no pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$1.500,00 (mil e quinhentos reais), suspensa a execução nos termos do disposto na Lei nº 1.060/50.

Em razões recursais (ID 107079426 - Pág. 112/117), postula a reforma do *decisum*, ao fundamento de inexistir coisa julgada, eis que “*obteve benefícios salariais deferidos pela E. Justiça do Trabalho por decisão proferida APÓS sua aposentadoria (07.11.2005)*”. Acrescenta que formulou o pedido de recálculo da renda mensal inicial nos próprios autos da ação concessiva do benefício, sendo o mesmo indeferido, eis que a discussão deveria ocorrer em ação própria. Por fim, aduz fazer jus à revisão pretendida.

Devidamente processado o recurso, sem contrarrazões, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0010873-20.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: JOSE DOMINGOS DAFFLITTO

Advogado do(a) APELANTE: CLAUDIO RENE DAFFLITTO - SP95154-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Inicialmente, do compulsar dos autos, verifico inexistir coisa julgada.

Não obstante a aposentadoria especial do demandante ter sido concedida por força de provimento jurisdicional obtido em outra ação judicial, infere-se que, posteriormente, aquele teve reconhecido o direito a verbas salariais em Reclamação Trabalhista com sentença proferida em 23/06/2008, surgindo, a partir do trânsito em julgado, o direito ao pleito revisional.

Desta feita, não há se falar no instituto em tela.

Corroborando o avertido, tem-se que, na demanda em que concedida a aposentadoria especial, o magistrado indeferiu o pedido de recálculo da renda mensal inicial, consignando que “*o pedido formulado pelo autor deve ser objeto de ação própria*”.

A hipótese, entretanto, não é de remessa dos autos à 1ª instância, uma vez que a legislação autoriza expressamente o julgamento imediato do processo quando presentes as condições para tanto. É o que se extrai do art. 1.013, § 3º, I, do Código de Processo Civil:

"A apelação devolverá ao tribunal o conhecimento da matéria impugnada.

(...)

§ 3º Se o processo estiver em condições de imediato julgamento, o tribunal deve decidir desde logo o mérito quando:

1 - reformar sentença fundada no art. 485;"

Pretende o autor a revisão da renda mensal inicial de seu benefício de aposentadoria especial, mediante a averbação de verbas salariais reconhecidas em Reclamação Trabalhista.

É cediço que a sentença trabalhista é admitida como início de prova material para fins previdenciários, contudo, o título judicial só pode ser considerado se fundado em elementos que demonstrem o labor exercido e os períodos alegados pelo trabalhador, nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, excetuado, portanto, os casos originados pela decretação da revelia da reclamada ou de acordo entre as partes, ante a inexistência de provas produzidas em Juízo.

Neste sentido é a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA DIRIGIDO AO STJ. ART. 14, § 4º. DA LEI 10.259/2001. TEMPO DE SERVIÇO. SENTENÇA TRABALHISTA. EFICÁCIA PROBATÓRIA. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL NÃO COMPROVADA. PRECEDENTES DO STJ. NEGATIVA DE SEGUIMENTO AO INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

1. Conforme acentuado na decisão ora agravada, é pacífico o entendimento do STJ no sentido de que a sentença trabalhista pode ser considerada como início de prova material para a determinação de tempo de serviço, caso tenha sido fundada em outros elementos de prova que evidenciem o labor exercido e os períodos alegados pelo trabalhador.

2. O julgamento da Turma Nacional consignou que a sentença trabalhista, prolatada após a análise da prova oral colhida no processo, constitui elemento suficiente para reconhecimento do tempo de serviço (fl. 244). Portanto, não há falar em divergência jurisprudencial entre o julgado da Turma Nacional de Uniformização e a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça acerca do tema apta a amparar incidente de uniformização.

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ, Primeira Seção, AGP - Agravo Regimental na Petição - 9527, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, Julgado em 08/05/2013, DJE de 14/05/2013)". (grifos nossos)

In casu, verifica-se que a controvérsia reside tão somente na possibilidade de integração (ou não) das verbas salariais, reconhecidas na sentença trabalhista, para que seja apurada uma nova RMI.

Do compulsar dos autos - os quais, registre-se, foram instruídos com cópia das principais peças da reclamatória trabalhista (autos nº 00227-2006-066-15-00-9 - 3ª Vara do Trabalho de Ribeirão Preto) - depreende-se que foi pronunciada a prescrição total em relação às horas de sobreaviso, bem como a prescrição quinquenal, isto é, as parcelas exigíveis até 26/01/2001, e, no mérito, a ação foi julgada parcialmente procedente para se reconhecer a "unicidade contratual e o grupo econômico entre as reclamadas e sua responsabilidade solidária, condenando as reclamadas ao pagamento de: reflexos salariais decorrentes do reconhecimento do salário por fora; diferenças salariais decorrente da redução salarial e reflexos; adicional de periculosidade; adicional de insalubridade; dobra de dois domingos por mês; retificar a CTPS do reclamante no prazo de 10 após o trânsito em julgado, sob pena de fazê-lo a Secretaria da Vara". Determinou-se, ainda, o recolhimento das contribuições previdenciárias (ID 107079426 - Pág. 22/38).

Após o trânsito em julgado, as partes celebraram acordo (ID 107079426 - Pág. 39/41), o qual foi homologado em audiência realizada em 10/02/2009, no qual consignou-se que a Reclamada pagará ao Reclamante a quantia de R\$80.000,00 (oitenta mil reais), referentes às verbas salariais reconhecidas, e R\$18.000,00 (dezoito mil reais), relativos à verba honorária. Apresentada Guia da Previdência Social - GPS no valor de R\$23.402,40, determinou-se a intimação da União para interposição de recurso ou informar, no prazo de 30 dias, se o crédito foi plenamente satisfeito, sendo presumida a anuência quanto à regularidade dos encargos previdenciários, na hipótese de ausência de manifestação no prazo estipulado (ID 107079426 - Pág. 43/45).

Dessa forma, superado o argumento no sentido de não existir coisa julgada sustentada em contestação, por não ter o INSS integrado à relação processual, uma vez que a empresa reclamada foi condenada a verter as contribuições previdenciárias, devidas e não adimplidas a tempo e modo, aos seus cofres - único interesse possível do ente previdenciário na lide obreira.

Além disso, a Autarquia, no presente feito, foi devidamente citada, sendo-lhe facultado exercer o contraditório.

Dito isso, de rigor a revisão do benefício do autor, mediante a inclusão das verbas salariais reconhecidas na sentença trabalhista nos salários-de-contribuição utilizados como base de cálculo da aposentadoria, com o respectivo recálculo da RMI do segurado.

A corroborar o entendimento acima traçado, trago à colação o seguinte julgado do C. Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO EM SEDE DE RECLAMAÇÃO TRABALHISTA. CONDENAÇÃO AO RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES. COBRANÇA DE CONTRIBUIÇÕES NÃO RECOLHIDAS EM ÉPOCA PRÓPRIA. RESPONSABILIDADE DA AUTARQUIA.

1. O objeto da ação é a revisão de benefício previdenciário em virtude da majoração dos salários-de-contribuição perante a Justiça Laboral. Não há falar, portanto, em desaproveitamento da sentença trabalhista em razão da falta de prova material apta ao reconhecimento do tempo de serviço, razão pela qual afasta-se a alegada ofensa ao § 3º do artigo 55 da Lei n. 8.213/1991.

2. Não se vislumbra prejuízo em face de o INSS não ter participado da reclamatória na hipótese de ter sido intimada da condenação ao recolhimento das contribuições previdenciárias em face do acordo judicial que reconheceu os acréscimos salariais.

3. A partir da ciência da condenação na Justiça do Trabalho, a Autarquia tornou-se legalmente habilitada a promover a cobrança de seus créditos. Inteligência dos artigos 11, parágrafo único, alínea a, 33 da Lei nº 8.212/1991 e 34, I, da Lei n. 8.213/1991.

4. Recurso especial não provido."

(REsp 1090313/DF, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 02/06/2009, DJe 03/08/2009) (grifos nossos)

Nesse mesmo sentido, já se posicionou esta E. Sétima Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCLUSÃO DE ADICIONAL DE INSALUBRIDADE RECONHECIDA EM AÇÃO TRABALHISTA COMO SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO NO PERÍODO BÁSICO DE CÁLCULO.

- Com relação ao feito de nº 1445/2005, o autor trouxe aos autos as peças do processo que transitou na Justiça do Trabalho, hábeis à comprovação de que obteve a procedência do pedido de recebimento do adicional de insalubridade no percentual de 20%, em fase de execução do julgado, com todos os valores das parcelas a serem pagas, decorrentes do vínculo empregatício, este inconteste.

- Tendo sido reconhecidas judicialmente como devidas, as verbas, decorrentes de vínculo empregatício, devem integrar a revisão da renda mensal inicial, pois afetam os salários-de-contribuição incluídos no período básico de cálculo.

- É pacífico o entendimento no Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que a sentença trabalhista pode ser considerada como início de prova material, mostrando-se hábil à demonstração da existência de vínculo empregatício, desde que fundada em elementos que evidenciem o exercício da atividade laborativa na função e períodos alegados na ação previdenciária, ainda que o INSS não tenha integrado a respectiva lide.

- "A sentença proferida na esfera trabalhista reveste-se de início de prova material para fins previdenciários" - Súmula 31 da Turma Nacional de Uniformização. Especificamente quanto ao aproveitamento das verbas salariais reconhecidas no âmbito da Justiça do Trabalho, o Superior Tribunal de Justiça tem entendido pelo seu cabimento.

- Quanto ao processo nº 1153/2003, o autor não diligenciou no sentido de instruir este feito com as peças necessárias a comprovar os fatos constitutivos de seu direito.

- Sobre as diferenças apuradas, os juros de mora e a correção monetária serão aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor na data da presente decisão.

- Apelação parcialmente provida."

(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 1410725 - 0010222-66.2009.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL FAUSTO DE SANCTIS, julgado em 08/08/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/08/2016) (grifos nossos)

O termo inicial do benefício deve ser ficado na data do requerimento administrativo (07/11/2005 - ID 107079426 - Pág. 16), eis que se trata de revisão da renda mensal inicial mediante a consideração de verbas salariais reconhecidas em demanda trabalhista.

Saliente-se inexistir prescrição quinquenal, uma vez que a presente ação foi ajuizada em 11/12/2014 e a aposentadoria especial do demandante somente foi concedida em 30/01/2009, havendo pedido de recálculo da renda mensal formulado em 1º/02/2010, com decisão proferida em 09/03/2010 (ID 107079426 - Pág. 46/54).

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Arbitro os honorários advocatícios no percentual mínimo do §3º do artigo 85 do CPC, de acordo com o inciso correspondente ao valor da condenação, após a devida liquidação, consideradas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença (Súmula 111, STJ), uma vez que, sendo as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária suportadas por toda a sociedade, a verba honorária deve, por imposição legal (art. 85, §2º, do CPC), ser fixada moderadamente.

O termo *ad quem* a ser considerado continua sendo a data da prolação da sentença, ainda que reformada. E isso se justifica pelo princípio constitucional da isonomia. Explico. Na hipótese de procedência do pleito em 1º grau de jurisdição e sucumbência da autarquia previdenciária, o trabalho do patrono, da mesma forma que no caso de improcedência, perdura enquanto não transitada em julgado a decisão final. O que altera são, tão somente, os papéis exercidos pelos atores judiciais que, dependendo da sorte do julgamento, ocuparão polos distintos em relação ao que foi decidido. Portanto, não considero lógico e razoável referido discrimen, a ponto de justificar o tratamento diferenciado, agraciando com maior remuneração profissionais que exercem suas funções em 1º e 2º graus com o mesmo empenho e dedicação.

Por tais razões, imperiosa a fixação do termo final, para a incidência da verba honorária, na data da prolação da sentença.

Neste sentido, aliás, existem precedentes dessa 7ª Turma:

AGRAVO LEGAL. APELAÇÃO CÍVEL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. IMPROVIMENTO.

1 - O benefício de prestação continuada é devido ao portador de deficiência (§2º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93, com a redação dada pela Lei nº 12.470/2011) ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (artigo 34 da Lei nº 10.741/2003) que comprove não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família, nos termos dos artigos 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93.

2 - Os honorários de advogado devem ser mantidos em 10% sobre o valor da condenação, consoante entendimento desta Turma e artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.

3 - Agravo legal improvido.

(Agravo legal no processo n.º 2015.03.99.014451-4, Sétima Turma, Rel. Desembargador Federal Paulo Domingues, DE 04/02/2016). Grifos nossos.

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AÇÃO DE APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS FIXADOS NOS TERMOS DA SÚMULA 111/STJ.

1. Os honorários advocatícios, nas lides previdenciárias, devem incidir sobre as prestações vencidas até a data da prolação da sentença, entendida esta, em interpretação restritiva, como ato emanado do juiz de primeiro grau, nos termos do artigo 162, § 1º, do CPC. Inteligência da Súmula 111 do STJ.

2. Agravo a que se nega provimento.

(Agravo legal no processo n.º 2015.03.99.009126-1, Sétima Turma, Rel. Desembargador Federal Fausto de Santctis, DE 10/03/2016). Grifos nossos.

Isento a Autarquia Securitária do pagamento de custas processuais, em razão do disposto no art. 4º, I, da Lei 9.289/96 e no art. 8º da Lei nº 8.620/93, registrando ser a parte autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Ante o exposto, **dou provimento à apelação da parte autora**, para afastar a coisa julgada e, com supedâneo no artigo 1.013, §3º, I, do Código de Processo Civil, julgar procedente a demanda para condenar o INSS a revisar a renda mensal inicial da aposentadoria especial do demandante, mediante a inclusão das verbas salariais reconhecidas na sentença trabalhista nos salários-de-contribuição utilizados como base de cálculo do benefício, desde a data do requerimento administrativo (07/11/2005), acrescidas as parcelas em atraso de correção monetária de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e de juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, de acordo com o mesmo Manual; bem como para condenar a Autarquia ao pagamento de honorários advocatícios, fixados no percentual mínimo do §3º do artigo 85 do CPC, de acordo com o inciso correspondente ao valor da condenação, após a devida liquidação, consideradas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença (Súmula 111, STJ).

É como voto.

EMENTA

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. COISA JULGADA. INEXISTÊNCIA. ART. 1.013, §3º, I, DO CPC. ANÁLISE DO MÉRITO. RECÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. VERBAS SALARIAIS RECONHECIDAS POR SENTENÇA TRABALHISTA. EFICÁCIA PROBATÓRIA. INTEGRAÇÃO DAS VERBAS AOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES. REVISÃO DEVIDA. TERMO INICIAL. DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PROVIDA.

1 - Verifica-se inexistir coisa julgada. Não obstante a aposentadoria especial do demandante ter sido concedida por força de provimento jurisdicional obtido em outra ação judicial, infere-se que, posteriormente, aquele teve reconhecido o direito a verbas salariais em Reclamação Trabalhista com sentença proferida em 23/06/2008, surgindo, a partir do trânsito em julgado, o direito ao pleito revisional. Desta feita, não há se falar no instituto em tela.

2 - Corroborando o avertado, tem-se que, na demanda em que concedida a aposentadoria especial, o magistrado indeferiu o pedido de recálculo da renda mensal inicial, consignando que “o pedido formulado pelo autor deve ser objeto de ação própria”.

3 - Pretende o autor a revisão da renda mensal inicial de seu benefício de aposentadoria especial, mediante a averbação de verbas salariais reconhecidas em Reclamação Trabalhista.

4 - É cediço que a sentença trabalhista é admitida como início de prova material para fins previdenciários, contudo, o título judicial só pode ser considerado se fundado em elementos que demonstrem o labor exercido e os períodos alegados pelo trabalhador, nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, excetuado, portanto, os casos originados pela decretação da revelia da reclamada ou de acordo entre as partes, ante a inexistência de provas produzidas em Juízo. Precedente do C. STJ.

5 - Verifica-se que a controvérsia reside tão somente na possibilidade de integração (ou não) das verbas salariais, reconhecidas na sentença trabalhista, para que seja apurada uma nova RMI.

6 - Do compulsar dos autos - os quais, registre-se, foram instruídos com cópia das principais peças da reclamatória trabalhista (autos nº 00227-2006-066-15-00-9 - 3ª Vara do Trabalho de Ribeirão Preto) - depreende-se que foi pronunciada a prescrição total em relação as horas de sobreaviso, bem como a prescrição quinquenal, isto é, as parcelas exigíveis até 26/01/2001, e, no mérito, a ação foi julgada parcialmente procedente para se reconhecer a “unicidade contratual e o grupo econômico entre as redamadas e sua responsabilidade solidária, condenando as reclamadas ao pagamento de: reflexos salariais decorrentes do reconhecimento do salário por fora; diferenças salariais decorrente da redução salarial e reflexos; adicional de periculosidade; adicional de insalubridade; dobra de dois domingos por mês; retificar a CTPS do reclamante no prazo de 10 após o trânsito em julgado, sob pena de fazê-lo a Secretaria da Vara”. Determinou-se, ainda, o recolhimento das contribuições previdenciárias.

7 - Após o trânsito em julgado, as partes celebraram acordo, o qual foi homologado em audiência realizada em 10/02/2009, no qual consignou-se que a Reclamada pagará ao Reclamante a quantia de R\$80.000,00 (oitenta mil reais), referentes às verbas salariais reconhecidas, e R\$18.000,00 (dezoito mil reais), relativos à verba honorária. Apresentada Guia da Previdência Social – GPS no valor de R\$23.402,40, determinou-se a intimação da União para interposição de recurso ou informar, no prazo de 30 dias, se o crédito foi plenamente satisfeito, sendo presumida a anuência quanto à regularidade dos encargos previdenciários, na hipótese de ausência de manifestação no prazo estipulado.

8 - Dessa forma, superado o argumento no sentido de inexistir coisa julgada sustentada em contestação, por não ter o INSS integrado à relação processual, uma vez que a empresa reclamada foi condenada a verter as contribuições previdenciárias, devidas e não adimplidas a tempo e modo, aos seus cofres - único interesse possível do ente previdenciário na lide obreira.

9 - De rigor a revisão do benefício do autor, mediante a inclusão das verbas salariais reconhecidas na sentença trabalhista nos salários-de-contribuição utilizados como base de cálculo da aposentadoria, com o respectivo recálculo da RMI do segurado.

10 - O termo inicial do benefício deve ser ficado na data do requerimento administrativo (07/11/2005 – ID 107079426 - Pág. 16), eis que se trata de revisão da renda mensal inicial mediante a consideração de verbas salariais reconhecidas em demanda trabalhista.

11 - Saliente-se inexistir prescrição quinquenal, uma vez que a presente ação foi ajuizada em 11/12/2014 e a aposentadoria especial do demandante somente foi concedida em 30/01/2009, havendo pedido de recálculo da renda mensal formulado em 1º/02/2010, com decisão proferida em 09/03/2010 (ID 107079426 - Pág. 46/54).

12 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

13 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

14 - Honorários advocatícios arbitrados no percentual mínimo do §3º do artigo 85 do CPC, de acordo com o inciso correspondente ao valor da condenação, após a devida liquidação, consideradas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença (Súmula 111, STJ), uma vez que, sendo as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária suportadas por toda a sociedade, a verba honorária deve, por imposição legal (art. 85, §2º, do CPC), ser fixada moderadamente.

15 - O termo *ad quem* a ser considerado continua sendo a data da prolação da sentença, ainda que reformada. E isso se justifica pelo princípio constitucional da isonomia. Explica-se. Na hipótese de procedência do pleito em 1º grau de jurisdição e sucumbência da autarquia previdenciária, o trabalho do patrono, da mesma forma que no caso de improcedência, perdura enquanto não transitada em julgado a decisão final. O que altera são, tão somente, os papéis exercidos pelos atores judiciais que, dependendo da sorte do julgamento, ocuparão polos distintos em relação ao que foi decidido. Portanto, não se considera lógico e razoável referido discrimen, a ponto de justificar o tratamento diferenciado, agraciando com maior remuneração profissionais que exercem suas funções em 1º e 2º graus com o mesmo empenho e dedicação.

16 - Por tais razões, imperiosa a fixação do termo final, para a incidência da verba honorária, na data da prolação da sentença. Precedentes.

17 - Isenção da Autarquia Securitária do pagamento de custas processuais, em razão do disposto no art. 4º, I, da Lei 9.289/96 e no art. 8º da Lei nº 8.620/93, registrando ser a parte autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

18 - Apelação da parte autora provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação da parte autora, para afastar a coisa julgada e, com supedâneo no artigo 1.013, §3º, I, do Código de Processo Civil, julgar procedente a demanda para condenar o INSS a revisar a renda mensal inicial da aposentadoria especial do demandante, mediante a inclusão das verbas salariais reconhecidas na sentença trabalhista nos salários-de-contribuição utilizados como base de cálculo do benefício, desde a data do requerimento administrativo (07/11/2005), acrescidas as parcelas em atraso de correção monetária de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e de juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, de acordo com o mesmo Manual; bem como para condenar a Autarquia ao pagamento de honorários advocatícios, fixados no percentual mínimo do §3º do artigo 85 do CPC, de acordo com o inciso correspondente ao valor da condenação, após a devida liquidação, consideradas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença (Súmula 111, STJ), nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0013593-57.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: JOSE ALVES DE LIMA

Advogado do(a) APELANTE: MAURICIO CESAR NASCIMENTO TOLEDO - SP329102-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0013593-57.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: JOSE ALVES DE LIMA

Advogado do(a) APELANTE: MAURICIO CESAR NASCIMENTO TOLEDO - SP329102-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta por JOSE ALVES DE LIMA, em ação previdenciária ajuizada por este em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS, objetivando a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento de labor rural.

A r. sentença (ID 97836638 – Págs. 9/10) julgou improcedente o pedido, condenando a parte autora nos ônus da sucumbência, observados os benefícios da justiça gratuita concedidos.

Emrazões recursais (ID 97836638 - Pág. 13/21), a parte autora defende o reconhecimento do trabalho campesino nos lapsos de 1965 a 1975 e de 2014 a 2016.

Devidamente processado o recurso, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0013593-57.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: JOSE ALVES DE LIMA

Advogado do(a) APELANTE: MAURICIO CESAR NASCIMENTO TOLEDO - SP329102-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

O art. 55, § 3º, da Lei de Benefícios estabelece que a comprovação do tempo de serviço somente produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal. Nesse sentido foi editada a Súmula nº 149, do C. Superior Tribunal de Justiça:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

A exigência de documentos comprobatórios do labor rural para todos os anos do período que se pretende reconhecer é descabida. Sendo assim, a prova documental deve ser corroborada por prova testemunhal idônea, com potencial para estender a aplicabilidade daquela. Esse o raciocínio que prevalece nesta Eg. 7ª Turma e no Colendo STJ:

"AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA RURAL. REQUISITOS NÃO DEMONSTRADOS. 1. (...) 3. Não se exige que a prova material se estenda por todo o período de carência, mas é imprescindível que a prova testemunhal faça referência à época em que foi constituído o documento. (...) (APELREEX - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO nº 0008835-06.2015.4.03.9999, Rel. Des. Fed. Paulo Domingues, j. 30/11/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/12/2015 - grifos nossos).

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. CÔMPUTO DE TEMPO RURAL. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. ALTERAÇÃO DO JULGADO. SÚMULA 7/STJ. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. ANÁLISE PREJUDICADA. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. (...) 2 não é imperativo que o início de prova material diga respeito a todo período de carência estabelecido pelo artigo 143 da Lei 8.213/1991, desde que a prova testemunhal amplie sua eficácia probatória. (...) (AgRg no AREsp 547.042/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 23/09/2014, DJe 30/09/2014 - grifos nossos).

Observo, ainda, que tais documentos devem ser contemporâneos ao período que se quer ver comprovado, no sentido de que tenham sido produzidos de forma espontânea, no passado.

Consigne-se, também, que o C. Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do **RESP nº 1.348.633/SP**, adotando a sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil, assentou o entendimento de que é possível o reconhecimento de tempo de serviço rural exercido em momento anterior àquele retratado no documento mais antigo juntado aos autos como início de prova material, desde que tal período esteja evidenciado por prova testemunhal idônea.

Quanto ao reconhecimento da atividade rural exercida em regime de economia familiar, o segurado especial é conceituado na Lei nº 8.213/91 em seu artigo 11, inciso VII, nos seguintes termos:

"Art. 11. São segurados obrigatórios da Previdência Social as seguintes pessoas físicas:

(omissis)

VII - como segurado especial: a pessoa física residente no imóvel rural ou em aglomerado urbano ou rural próximo a ele que, individualmente ou em regime de economia familiar, ainda que com o auxílio eventual de terceiros, na condição de:

a) produtor, seja proprietário, usufrutuário, possuidor, assentado, parceiro ou meeiro outorgados, comodatário ou arrendatário rurais, que explore atividade:

1. agropecuária em área de até 4 (quatro) módulos fiscais;

2. de seringueiro ou extrativista vegetal que exerça suas atividades nos termos do inciso XII do caput do art. 2º da Lei nº 9.985, de 18 de julho de 2000, e faça dessas atividades o principal meio de vida;

b) pescador artesanal ou a este assemelhado que faça da pesca profissão habitual ou principal meio de vida; e

c) cônjuge ou companheiro, bem como filho maior de 16 (dezesseis) anos de idade ou a este equiparado, do segurado de que tratam as alíneas a e b deste inciso, que, comprovadamente, trabalhem com o grupo familiar respectivo.

§1º Entende-se como regime de economia familiar a atividade em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e ao desenvolvimento socioeconômico do núcleo familiar e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados permanentes."

É pacífico o entendimento no sentido de ser dispensável o recolhimento das contribuições para fins de obtenção de benefício previdenciário, desde que a atividade rural tenha se desenvolvido antes da vigência da Lei nº 8.213/91, como se pode observar nos seguintes precedentes:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. CÔMPUTO DE TEMPO RURAL ANTERIOR À LEI 8.213/1991. DESNECESSIDADE DE RECOLHIMENTO DO TRIBUTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO ACOLHIDOS PARA SANAR OMISSÃO SEM EFEITO MODIFICATIVO.

(...)

2. No presente caso, impõe-se sanar omissão para asseverar que a jurisprudência do STJ possui entendimento no sentido de que é dispensável o recolhimento de contribuições previdenciárias, para fins de reconhecimento de tempo de serviço rural, quanto ao labor exercido antes da Lei 8.213/1991.(...)" (EDcl no AgRg no REsp 1537424/SC, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 27/10/2015, DJe 05/11/2015).

"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. ARTIGO 485, V, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. VIOLAÇÃO AO ART. 55, § 2º, DA LEI N. 8.213/91. OCORRÊNCIA. SEGURADA VINCULADA AO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL-RGPS. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. APOSENTADORIA. CONTRIBUIÇÕES. DESNECESSIDADE. ANTES DA VIGÊNCIA DA REFERIDA LEI. PRECEDENTES. PROCEDÊNCIA DO PEDIDO.

1. A autora sempre esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social.

2. Não é exigível o recolhimento das contribuições previdenciárias, relativas ao tempo de serviço prestado como trabalhador rural, antes da vigência da Lei n. 8.213/91, para fins de aposentadoria urbana pelo Regime Geral de Previdência Social. Precedentes da Terceira Seção.

Ação rescisória procedente" (AR 3.650/RS, Rel. Ministro ERICSON MARANHO (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP), TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 11/11/2015, DJe 04/12/2015 - grifos nossos).

"APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL ANTERIOR A PROVA DOCUMENTAL.

1. O tempo de serviço do segurado trabalhador rural exercido antes da data de início de vigência da Lei n.º 8.213/1991, é de ser computado e averbado, independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, mas não se presta para efeito de carência.(...)" (AC nº 0029462-51.2003.4.03.9999, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Fausto de Sanctis, j. 30/11/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/12/2015).

Contudo, o tempo de serviço do trabalhador rural poderá ser computado, independentemente do recolhimento de contribuição, exceto para fins de carência, até o dia 31/10/1991, conforme o disposto no art. 60, X, do Decreto nº 3.048/99, *in verbis*:

"Art. 60. Até que lei específica discipline a matéria, são contados como tempo de contribuição, entre outros:

(...)

X - o tempo de serviço do segurado trabalhador rural anterior à competência novembro de 1991;"

Do caso concreto.

Pretende o autor o reconhecimento do trabalho rural nos períodos de 1965 a 1975 e de 2014 a 2016.

Como pretensão início de prova material, o requerente juntou apenas sua certidão de casamento, em 03/03/1979, em que é identificado como "lavrador" (ID 97838786 - Pág. 12) e sua CTPS.

A certidão de casamento é prova extemporânea ao período que pretende ver reconhecido, sendo imprestável como prova indiciária.

No que concerne à CTPS, cumpre registrar que, embora seja prova plena do exercício de atividades laborativas rurais nos interregnos nela apontados, não se constitui em suficiente início de prova material do labor nas lides campesinas em outros períodos que nela não constam.

Demais disso, nenhuma outra prova material foi acostada aos autos, pretendendo a parte autora que os depoimentos testemunhais suprema comprovação 12 anos de exercício de labor rural, o que não se afigura legítimo.

Vale notar, ainda, consoante salientado na sentença, que "depoimento das testemunhas faz perceber o quanto eles são vagos e pré-concebidos" (ID 97836638 - Pág. 10).

Destarte, conclui-se que a parte autora não apresentou o início de prova material apta a comprovar o labor em atividade rural nos interstícios de 1965 a 1975, da forma exigida pelo art. 55, § 3º, da Lei de Benefícios e Súmula nº 149, do C. Superior Tribunal de Justiça.

Diante da ausência de início razoável de prova material, imperiosa a extinção da demanda, sem resolução do mérito, a fim de possibilitar a propositura de nova ação, caso o requerente venha a conseguir documentos que comprovem labor desenvolvido na qualidade de ruralista no período alegado.

Nesse sentido, transcrevo o entendimento consolidado do C. STJ, em julgado proferido sob a sistemática de recursos repetitivos, conforme art. 543-C, do CPC/1973:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. RESOLUÇÃO No. 8/STJ. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DE PROVA MATERIAL APTA A COMPROVAR O EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. CARÊNCIA DE PRESSUPOSTO DE CONSTITUIÇÃO E DESENVOLVIMENTO VÁLIDO DO PROCESSO. EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. DE MODO QUE A AÇÃO PODE SER REPROPOSTA, DISPONDO A PARTE DOS ELEMENTOS NECESSÁRIOS PARA COMPROVAR O SEU DIREITO. RECURSO ESPECIAL DO INSS DESPROVIDO.

1. Tradicionalmente, o Direito Previdenciário se vale da processualística civil para regular os seus procedimentos, entretanto, não se deve perder de vista as peculiaridades das demandas previdenciárias, que justificam a flexibilização da rígida metodologia civilista, levando-se em conta os cânones constitucionais atinentes à Seguridade Social, que tem como base o contexto social adverso em que se inserem as que buscam judicialmente os benefícios previdenciários.
2. As normas previdenciárias devem ser interpretadas de modo a favorecer os valores morais da Constituição Federal/1988, que prima pela proteção do Trabalhador Segurado da Previdência Social, motivo pelo qual os pleitos previdenciários devem ser julgados no sentido de amparar a parte hipossuficiente e que, por esse motivo, possui proteção legal que lhe garante a flexibilização dos rígidos institutos processuais. Assim, deve-se procurar encontrar na hermenêutica previdenciária a solução que mais se aproxime do caráter social da Carta Magna, a fim de que as normas processuais não venham a obstar a concretude do direito fundamental à prestação previdenciária a que faz jus o segurado.
3. Assim como ocorre no Direito Sancionador, em que se afastam as regras da processualística civil em razão do especial garantismo conferido por suas normas ao indivíduo, deve-se dar prioridade ao princípio da busca da verdade real, diante do interesse social que envolve essas demandas.
4. A concessão de benefício devido ao trabalhador rural configura direito subjetivo individual garantido constitucionalmente, tendo a CF/88 dado primazia à função social do RGPS ao erigir como direito fundamental de segunda geração o acesso à Previdência do Regime Geral; sendo certo que o trabalhador rural, durante o período de transição, encontra-se constitucionalmente dispensado do recolhimento das contribuições, visando à universalidade da cobertura previdenciária e a inclusão de contingentes desassistidos por meio de distribuição de renda pela via da assistência social.
5. A ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, conforme determina o art. 283 do CPC, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem o julgamento do mérito (art. 267, IV do CPC) e a consequente possibilidade de o autor intentar novamente a ação (art. 268 do CPC), caso reúna os elementos necessários à tal iniciativa.
6. Recurso Especial do INSS desprovido".

(REsp 1352721/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/12/2015, DJe 28/04/2016).

Consoante salientado alhures, após 31/10/1991, impossível o reconhecimento do tempo de trabalho sem o recolhimento da contribuição previdenciária. Logo, imperiosa manutenção da improcedência do pedido após esta data.

Ante o exposto, **de ofício, julgo extinto o processo, sem exame do mérito**, relativamente aos períodos de trabalho sem registro em CTPS compreendidos entre 1965 a 1975, em atenção ao determinado no REsp 1.352.721/SP, julgado na forma do art. 543-C do CPC/1973 e **nego provimento à apelação da parte autora**, no que concerne ao intervalo 2014 a 2016, mantendo, no mais, a r. sentença prolatada em primeiro grau de jurisdição, **restando parcialmente prejudicada a análise da apelação da autora**.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE RURAL. PROVA DOCUMENTAL. EXTEMPORÂNEA. CTPS. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PARCIAL EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO. IMPOSSIBILIDADE DE RECONHECIMENTO APÓS 31/10/1991. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PARCIALMENTE PREJUDICADA E DESPROVIDA.

- 1 - O art. 55, §3º, da Lei de Benefícios estabelece que a comprovação do tempo de serviço somente produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal. Súmula nº 149, do C. Superior Tribunal de Justiça.
- 2 - A exigência de documentos comprobatórios do labor rural para todos os anos do período que se pretende reconhecer é descabida. Sendo assim, a prova documental deve ser corroborada por prova testemunhal idônea, com potencial para estender a aplicabilidade daquela. Precedentes da 7ª Turma desta Corte e do C. Superior Tribunal de Justiça. Tais documentos devem ser contemporâneos ao período que se quer ver comprovado, no sentido de que tenham sido produzidos de forma espontânea, no passado.
- 3 - O C. Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do REsp nº 1.348.633/SP, adotando a sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil, assentou o entendimento de que é possível o reconhecimento de tempo de serviço rural exercido em momento anterior àquele retratado no documento mais antigo juntado aos autos como início de prova material, desde que tal período esteja evidenciado por prova testemunhal idônea.
- 4 - É pacífico o entendimento no sentido de ser dispensável o recolhimento das contribuições para fins de obtenção de benefício previdenciário, desde que a atividade rural tenha se desenvolvido antes da vigência da Lei nº 8.213/91.
- 5 - Pretende o autor o reconhecimento do trabalho rural nos períodos de 1965 a 1975 e de 2014 a 2016.
- 6 - Como pretense início de prova material, o requerente juntou apenas sua certidão de casamento, em 03/03/1979, em que é identificado como "lavrador" (ID 97838786 - Pág. 12) e sua CTPS.
- 7 - A certidão de casamento é prova extemporânea ao período que pretende ver reconhecido, sendo imprestável como prova indiciária.
- 8 - No que concerne à CTPS, cumpre registrar que, embora seja prova plena do exercício de atividades laborativas rurais nos interregnos nela apontados, não se constitui em suficiente início de prova material do labor nas lides campestres em outros períodos que nela não constam.
- 9 - Demais disso, nenhuma outra prova material foi acostada aos autos, pretendendo a parte autora que os depoimentos testemunhais supra mencionados comprovem 12 anos de exercício de labor rural, o que não se afigura legítimo.
- 10 - Vale notar, ainda, consoante salientado na sentença, que "depoimento das testemunhas faz perceber o quanto eles são vagos e pré-concebidos" (ID 97836638 - Pág. 10).
- 11 - Destarte, conclui-se que a parte autora não apresentou o início de prova material apta a comprovar o labor em atividade rural nos interstícios de 1965 a 1975, da forma exigida pelo art. 55, § 3º, da Lei de Benefícios e Súmula nº 149, do C. Superior Tribunal de Justiça.
- 12 - Diante da ausência de início razoável de prova material, imperiosa a extinção da demanda, sem resolução do mérito, a fim de possibilitar a propositura de nova ação, caso o requerente venha a conseguir documentos que comprovem labor desenvolvido na qualidade de rurícola no período alegado.
- 13 - Consoante salientado alhures, após 31/10/1991, impossível o reconhecimento do tempo de trabalho sem o recolhimento da contribuição previdenciária. Logo, imperiosa manutenção da improcedência do pedido após esta data.
- 14 - Processo julgado parcialmente extinto sem exame do mérito de ofício. Apelação da parte autora prejudicada em parte e desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu, de ofício, julgar extinto o processo, sem exame do mérito, relativamente aos períodos de trabalho sem registro em CTPS compreendidos entre 1965 a 1975, em atenção ao determinado no REsp 1.352.721/SP, julgado na forma do art. 543-C do CPC/1973 e negar provimento à apelação da parte autora, no que concerne ao intervalo 2014 a 2016, mantendo, no mais, a r. sentença prolatada em primeiro grau de jurisdição, restando parcialmente prejudicada a análise da apelação da autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0011663-45.2013.4.03.6183

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: GETULIO LEITE PEDROSO

Advogado do(a) APELANTE: ERIK A APARECIDA SILVERIO - SP242775-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0011663-45.2013.4.03.6183

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: GETULIO LEITE PEDROSO

Advogado do(a) APELANTE: ERIK A APARECIDA SILVERIO - SP242775-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta por GETÚLIO LEITE PEDROSO, em ação previdenciária ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS, objetivando a concessão de aposentadoria especial ou por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento de labor exercido sob condições especiais.

A r. sentença (ID 100754303 – págs. 222/235), proferida em 01/03/2017, julgou improcedente o pedido inicial. “*Em razão da concessão da justiça gratuita, fica a parte autora eximida do pagamento de custas e honorários advocatícios*”.

Em razões recursais (ID 100754303 – págs. 242/261), o autor requer o reconhecimento da especialidade do labor no período de 01/01/1996 a 31/12/2007, com a concessão de aposentadoria especial ou por tempo de contribuição, na data do requerimento administrativo (04/01/2002), ou na data que completados os requisitos necessários para a concessão do benefício, computando-se os períodos posteriores à DER, em que o autor efetuou recolhimentos.

Devidamente processado o recurso, sem contrarrazões, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0011663-45.2013.4.03.6183

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: GETULIO LEITE PEDROSO

Advogado do(a) APELANTE: ERIK A APARECIDA SILVERIO - SP242775-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de pedido de concessão de aposentadoria especial ou por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento de labor exercido sob condições especiais.

Verifica-se que o pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal, especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.

A aposentadoria especial foi instituída pelo artigo 31 da Lei n. 3.807, de 26.08.1960 (Lei Orgânica da Previdência Social, LOPS). Sobreveio a Lei n. 5.890, de 08.06.1973, que revogou o artigo 31 da LOPS, e cujo artigo 9º passou a reger esse benefício. A benesse era devida ao segurado que contasse 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, de serviços para esse efeito considerados penosos, insalubres ou perigosos, por decreto do Poder Executivo.

O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos

Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.

Atualmente, a aposentadoria especial encontra previsão no art. 57 da Lei nº 8.213/91, cuja redação prevê que "(...) será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)". (grifos nossos)

Logo, até a edição da Lei nº 9.032/95, era possível o reconhecimento da atividade especial (a) com base no enquadramento na categoria profissional, desde que a atividade fosse indicada como perigosa, insalubre ou penosa nos anexos dos Decretos nº 53.831/64 ou 83.080/79 (presunção legal); ou (b) mediante comprovação da submissão do trabalhador, independentemente da atividade ou profissão, a algum dos agentes nocivos, por qualquer meio de prova, exceto para ruído e calor.

A apresentação de laudo pericial, Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP ou outro formulário equivalente para fins de comprovação de tempo de serviço especial, somente passou a ser exigida a partir de 06.03.1997 (Decreto nº. 2.172/97), exceto para os casos de ruído e calor, em que sempre houve exigência de laudo técnico para verificação do nível de exposição do trabalhador às condições especiais.

Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.

O Quadro Anexo do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.6, fixou o nível mínimo em 80dB. Por força do Quadro I do Anexo do Decreto nº 72.771/73, de 06/09/1973, esse nível foi elevado para 90dB.

O Quadro Anexo I do Decreto nº 83.080/79, mantido pelo Decreto nº 89.312/84, considera insalubres as atividades que expõem o segurado a níveis de pressão sonora superiores a 90 decibéis, de acordo com o Código 1.1.5. Essa situação foi alterada pela edição dos Decretos nºs 357, de 07/12/1991 e 611, de 21/07/1992, que incorporaram, a um só tempo, o Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24/01/1979, que fixou o nível mínimo de ruído em 90dB e o Anexo do Decreto nº 53.831, de 25/03/1964, que fixava o nível mínimo de 80dB, de modo que prevalece este, por ser mais favorável.

De 06/03/1997 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 2.172/97, e de 07/05/1999 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 3.048/99, o limite de tolerância voltou a ser fixado em 90 dB.

A partir de 19/11/2003, com alteração ao Decreto nº 3.048/99, Anexo IV, introduzida pelo Decreto nº 4.882/03, o limite de tolerância do agente nocivo ruído caiu para 85 dB.

Observa-se que no julgamento do REsp 1398260/PR (Rel. Min. Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014), representativo de controvérsia, o STJ reconheceu a impossibilidade de aplicação retroativa do índice de 85 dB para o período de 06/03/1997 a 18/11/2003, devendo ser aplicado o limite vigente ao tempo da prestação do labor, qual seja, 90dB.

Assim, temos o seguinte quadro:

Período Trabalhado	Enquadramento	Limites de Tolerância
Até 05/03/1997	1. Anexo do Decreto nº 53.831/64. 2. Decretos nºs 357/91 e 611/92	80 dB
De 06/03/1997 a 18/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, redação original	90dB
A partir de 19/11/2003	4.882/03 Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, com a alteração do Decreto nº	85 dB

Importante ressaltar que o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

Saliente-se, mais, e na esteira de entendimento deste E. TRF, "a desnecessidade de que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre, em face de inexistência de previsão legal para tanto, e desde que não haja mudanças significativas no cenário laboral" (TRF-3, APELREEX 0004079-86.2012.4.03.6109, OITAVA TURMA, Rel. Des. Fed. TANIA MARANGONI, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 15/05/2015). No mesmo sentido: TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1423903 - 0002587-92.2008.4.03.6111, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, julgado em 24/10/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:04/11/2016).

Por derradeiro, no que se refere ao uso de equipamento de proteção individual, verifica-se que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do ARE 664.335/SC, em sede de repercussão geral, fixou duas teses:

"(...) a **primeira tese** objetiva que se firma é: **o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz, de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial.** A Administração poderá, no exercício da fiscalização, aferir as informações prestadas pela empresa, sem prejuízo do infastável judicial review. Em caso de divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é **o reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete**";

(...)

a **segunda tese** fixada neste Recurso Extraordinário é a seguinte: **na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria" (STF, ARE 664.335, Rel. Min. Luiz Fux, Tribunal Pleno, j. 04/12/2014, DJe n. 29, de 11.02.2015, public. 12.02.2015)" (grifos nossos).**

Destarte, a desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.

Do caso concreto.

Pretende o autor o reconhecimento da especialidade do labor no período de 01/01/1996 a 31/12/2007, com a concessão de aposentadoria especial ou por tempo de contribuição, na data do requerimento administrativo (04/01/2002), ou na data que completados os requisitos necessários para a concessão do benefício, computando-se os períodos posteriores à DER, em que o autor efetuou recolhimentos.

Conforme Perfil Profissiográfico Previdenciário – PPP (ID 100754303 – págs. 85/86), **no período de 01/01/1996 a 31/12/2007**, laborado na empresa Voko Intersteel Móveis Ltda, o autor exerceu o cargo de "encarregado de produção", no setor "montagem/carpintaria", exposto a ruído de 92,4 dB(A); acima, portanto, do limite de tolerância exigido à época.

Saliente-se que no PPP consta o profissional legalmente habilitado responsável pelo registro ambiental, além de ter sido devidamente assinado pelo representante legal da empresa.

Possível, portanto, o **reconhecimento da especialidade do labor no período de 01/01/1996 a 31/12/2007**.

Desta forma, conforme tabela anexa, somando-se o período de atividade especial reconhecido nesta demanda aos períodos já reconhecidos administrativamente pelo INSS (ID 100754303 – págs. 68, 103 e 112/116), verifica-se que, na data do requerimento administrativo (04/01/2012 – ID 100754303 – pág. 29), o autor alcançou **25 anos** de tempo total especial, suficiente para a concessão de aposentadoria especial, a partir desta data.

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos **ex tunc** do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Arbitro os honorários advocatícios no percentual mínimo do §3º do artigo 85 do CPC, de acordo com o inciso correspondente ao valor da condenação, após a devida liquidação, consideradas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença (Súmula 111, STJ), uma vez que, sendo as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária suportadas por toda a sociedade, a verba honorária deve, por imposição legal (art. 85, §2º, do CPC), ser fixada moderadamente.

No que se refere às custas processuais, delas está isenta a autarquia, a teor do disposto no §1º do art. 8º da Lei n. 8.620/93.

Diante do exposto, **dou provimento à apelação do autor**, para reconhecer a especialidade do labor no período de 01/01/1996 a 31/12/2007, e para condenar o INSS a implantar, em seu favor, o benefício de aposentadoria especial, a partir da data do requerimento administrativo (04/01/2012), com parcelas em atraso acrescidas de correção monetária calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E; e de juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o mesmo Manual; além do pagamento de honorários advocatícios, arbitrados no percentual mínimo do §3º do artigo 85 do CPC, de acordo com o inciso correspondente ao valor da condenação, após a devida liquidação, consideradas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL OU POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. RÚIDO. TEMPO SUFICIENTE PARA APOSENTADORIA ESPECIAL NA DER. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ISENÇÃO DAS CUSTAS. APELAÇÃO DO AUTOR PROVIDA.

- 1 - Trata-se de pedido de concessão de aposentadoria especial ou por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento de labor exercido sob condições especiais.
- 2 - Verifica-se que o pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal, especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.
- 3 - A aposentadoria especial foi instituída pelo artigo 31 da Lei n. 3.807, de 26.08.1960 (Lei Orgânica da Previdência Social, LOPS). Sobreveio a Lei n. 5.890, de 08.06.1973, que revogou o artigo 31 da LOPS, e cujo artigo 9º passou a reger esse benefício. A benesse era devida ao segurado que contasse 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, de serviços para esse efeito considerados penosos, insalubres ou perigosos, por decreto do Poder Executivo.
- 4 - O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos. Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.
- 5 - Logo, até a edição da Lei nº 9.032/95, era possível o reconhecimento da atividade especial: (a) com base no enquadramento na categoria profissional, desde que a atividade fosse indicada como perigosa, insalubre ou penosa nos anexos dos Decretos nº 53.831/64 ou 83.080/79 (presunção legal); ou (b) mediante comprovação da submissão do trabalhador, independentemente da atividade ou profissão, a algum dos agentes nocivos, por qualquer meio de prova, exceto para ruído e calor.
- 6 - A apresentação de laudo pericial, Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP ou outro formulário equivalente para fins de comprovação de tempo de serviço especial, somente passou a ser exigida a partir de 06.03.1997 (Decreto nº. 2.172/97), exceto para os casos de ruído e calor, em que sempre houve exigência de laudo técnico para verificação do nível de exposição do trabalhador às condições especiais.
- 7 - Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.
- 8 - Considera-se insalubre a exposição ao agente ruído acima de 80dB, até 05/03/1997; acima de 90dB, no período de 06/03/1997 a 18/11/2003; e superior a 85 dB, a partir de 19/11/2003.
- 9 - O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.
- 10 - Saliente-se ser desnecessário que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre. Precedentes deste E. TRF 3ª Região.
- 11 - A desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.
- 12 - Pretende o autor o reconhecimento da especialidade do labor no período de 01/01/1996 a 31/12/2007, com a concessão de aposentadoria especial ou por tempo de contribuição, na data do requerimento administrativo (04/01/2002), ou na data que completados os requisitos necessários para a concessão do benefício, computando-se os períodos posteriores à DER, em que o autor efetuou recolhimentos.
- 13 - Conforme Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP (ID 100754303 - págs. 85/86), no período de 01/01/1996 a 31/12/2007, laborado na empresa Voko Intersteel Móveis Ltda, o autor exerceu o cargo de "encarregado de produção", no setor "montagem/carpintaria", exposto a ruído de 92,4 dB(A); acima, portanto, do limite de tolerância exigido à época.
- 14 - Saliente-se que no PPP consta o profissional legalmente habilitado responsável pelo registro ambiental, além de ter sido devidamente assinado pelo representante legal da empresa.
- 15 - Possível, portanto, o reconhecimento da especialidade do labor no período de 01/01/1996 a 31/12/2007.
- 16 - Desta forma, conforme tabela anexa, somando-se o período de atividade especial reconhecido nesta demanda aos períodos já reconhecidos administrativamente pelo INSS (ID 100754303 - págs. 68, 103 e 112/116), verifica-se que, na data do requerimento administrativo (04/01/2012 - ID 100754303 - pag. 29), o autor alcançou **25 anos** de tempo total especial; suficiente para a concessão de aposentadoria especial, a partir desta data.
- 17 - A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.
- 18 - Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.
- 19 - Honorários advocatícios arbitrados no percentual mínimo do §3º do artigo 85 do CPC, de acordo com o inciso correspondente ao valor da condenação, após a devida liquidação, consideradas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença (Súmula 111, STJ), uma vez que, sendo as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária suportadas por toda a sociedade, a verba honorária deve, por imposição legal (art. 85, §2º, do CPC), ser fixada moderadamente.
- 20 - No que se refere às custas processuais, delas está isenta a autarquia, a teor do disposto no §1º do art. 8º da Lei n. 8.620/93.
- 21 - Apelação do autor provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação do autor, para reconhecer a especialidade do labor no período de 01/01/1996 a 31/12/2007, e para condenar o INSS a implantar, em seu favor, o benefício de aposentadoria especial, a partir da data do requerimento administrativo (04/01/2012), com parcelas em atraso acrescidas de correção monetária calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E; e de juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o mesmo Manual; além do pagamento de honorários advocatícios, arbitrados no percentual mínimo do §3º do artigo 85 do CPC, de acordo com o inciso correspondente ao valor da condenação, após a devida liquidação, consideradas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0027603-43.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: SEVERINO GONCALVES DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: CRISTIANE PARREIRA RENDA DE OLIVEIRA CARDOSO - SP119377-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: MARCOS OLIVEIRA DE MELO - SP125057-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0027603-43.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: SEVERINO GONCALVES DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: CRISTIANE PARREIRA RENDA DE OLIVEIRA CARDOSO - SP119377-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: MARCOS OLIVEIRA DE MELO - SP125057-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta por SEVERINO GONÇALVES DA SILVA, em ação previdenciária ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento de trabalho exercido em condições especiais.

A r. sentença de ID 96701301 – fls. 137/140 julgou improcedente o pedido, e condenou a parte autora no pagamento dos honorários advocatícios, arbitrados em R\$ 800,00, suspensa a sua cobrança por ser a parte autora beneficiária da gratuidade da justiça.

Em razões recursais de ID 96701301 - fls. 145/153, a parte autora alega que restou demonstrada a especialidade alegada nos períodos requeridos em sua exordial, pelo que faz jus à aposentadoria por tempo de contribuição.

Intimada a autarquia, deixou de apresentar contrarrazões.

Devidamente processado o recurso, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0027603-43.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: SEVERINO GONCALVES DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: CRISTIANE PARREIRA RENDA DE OLIVEIRA CARDOSO - SP119377-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: MARCOS OLIVEIRA DE MELO - SP125057-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o cômputo de labor especial.

Verifico que o pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.

Com relação ao reconhecimento da atividade exercida como especial e em obediência ao aforismo *tempus regit actum*, uma vez prestado o serviço sob a égide de legislação que o ampara, o segurado adquire o direito à contagem como tal, bem como à comprovação das condições de trabalho na forma então exigida, não se aplicando retroativamente lei nova que venha a estabelecer restrições à admissão do tempo de serviço especial (STJ, AgRg no REsp 493.458/RS e REsp 491.338/RS; Súmula nº 13 TR-JEF-3ªR; artigo 70, § 1º, Decreto nº 3.048/1999).

Cumpr salientar que em período anterior à edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserida no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído e calor.

Ou seja, a Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, de forma habitual e permanente, sendo suficiente a apresentação de formulário-padrão fornecido pela empresa. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18/11/2004, DJ 01/02/2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07/08/2003, DJ 08/09/2003, p. 374.

O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos.

Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.

Como o advento da Lei nº 6.887/1980, ficou claramente explicitado na legislação a hipótese da conversão do tempo laborado em condições especiais em tempo comum, de forma a harmonizar a adoção de dois sistemas de aposentadoria díspares, um comum e outro especial, o que não significa que a atividade especial, antes disso, deva ser desconsiderada para fins de conversão, eis que tal circunstância decorreria da própria lógica do sistema.

Posteriormente, a Medida Provisória nº 1.523, de 11/10/1996, sucessivamente reeditada até a Medida Provisória nº 1.523-13, de 25/10/1997, convalidada e revogada pela Medida Provisória nº 1.596-14, de 10/11/1997, e ao final convertida na Lei nº 9.528, de 10/12/1997, modificou o artigo 58 e lhe acrescentou quatro parágrafos. A regulamentação dessas regras veio com a edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997, em vigor a partir de sua publicação, em 06/03/1997, que passou a exigir laudo técnico das condições ambientais de trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

Em suma: (a) até 28/04/1995, é possível a qualificação da atividade laboral pela categoria profissional ou pela comprovação da exposição a agente nocivo, por qualquer modalidade de prova; (b) a partir de 29/04/1995, é defeso reconhecer o tempo especial em razão de ocupação profissional, sendo necessário comprovar a exposição efetiva a agente nocivo, habitual e permanentemente, por meio de formulário-padrão fornecido pela empresa; (c) a partir de 10/12/1997, a aferição da exposição aos agentes pressupõe a existência de laudo técnico de condições ambientais, elaborado por profissional apto ou por perfil fisiográfico previdenciário (PPP), preenchido com informações extraídas de laudo técnico e com indicação dos profissionais responsáveis pelos registros ambientais ou pela monitoração biológica, que constitui instrumento hábil para a avaliação das condições laborais.

Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.

O Quadro Anexo do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.6, fixou o nível mínimo em 80dB. Por força do Quadro I do Anexo do Decreto nº 72.771/73, de 06/09/1973, esse nível foi elevado para 90dB.

O Quadro Anexo I do Decreto nº 83.080/79, mantido pelo Decreto nº 89.312/84, considera insalubres as atividades que expõem o segurado a níveis de pressão sonora superiores a 90 decibéis, de acordo com o Código 1.1.5. Essa situação foi alterada pela edição dos Decretos nºs 357, de 07/12/1991 e 611, de 21/07/1992, que incorporaram, a um só tempo, o Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24/01/1979, que fixou o nível mínimo de ruído em 90dB e o Anexo do Decreto nº 53.831, de 25/03/1964, que fixava o nível mínimo de 80dB, de modo que prevalece este, por ser mais favorável.

De 06/03/1997 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 2.172/97, e de 07/05/1999 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 3.048/99, o limite de tolerância voltou a ser fixado em 90 dB.

A partir de 19/11/2003, com a alteração ao Decreto nº 3.048/99, Anexo IV, introduzida pelo Decreto nº 4.882/03, o limite de tolerância do agente nocivo ruído caiu para 85 dB.

Observa-se que no julgamento do REsp 1398260/PR (Rel. Min. Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014), representativo de controvérsia, o STJ reconheceu a impossibilidade de aplicação retroativa do índice de 85 dB para o período de 06/03/1997 a 18/11/2003, devendo ser aplicado o limite vigente ao tempo da prestação do labor, qual seja, 90dB.

Assim, temos o seguinte quadro:

Período Trabalhado	Enquadramento	Limites de Tolerância
Até 05/03/1997	1. Anexo do Decreto nº 53.831/64. 2. Decretos nºs 357/91 e 611/92	80 dB
De 06/03/1997 a 18/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, redação original	90dB
A partir de 19/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, com a alteração do Decreto nº 4.882/03	85 dB

Importante ressaltar que o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

Saliente-se, mais, e na esteira de entendimento deste E. TRF, "a desnecessidade de que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre, em face de inexistência de previsão legal para tanto, e desde que não haja mudanças significativas no cenário laboral" (TRF-3, APELREEX 0004079-86.2012.4.03.6109, OITAVA TURMA, Rel. Des. Fed. TANIA MARANGONI, e-DJF3 Judicial I DATA: 15/05/2015). No mesmo sentido: TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1423903 - 0002587-92.2008.4.03.6111, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, julgado em 24/10/2016, e-DJF3 Judicial I DATA:04/11/2016).

Por derradeiro, no que se refere ao uso de equipamento de proteção individual, verifica-se que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do ARE 664.335/SC, em sede de repercussão geral, fixou duas teses:

"(...) a primeira tese objetiva que se firma é: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial. A Administração poderá, no exercício da fiscalização, aferir as informações prestadas pela empresa, sem prejuízo do inafastável judicial review. Em caso de divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete";

(...)

a segunda tese fixada neste Recurso Extraordinário é a seguinte: **na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria**" (STF, ARE 664.335, Rel. Min. Luiz Fux, Tribunal Pleno, j. 04/12/2014, DJe n. 29, de 11.02.2015, public. 12.02.2015) (grifos nossos).

Destarte, a desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.

Saliente-se que, conforme declinado alhures, a apresentação de laudos técnicos de forma extemporânea não impede o reconhecimento da especialidade, eis que de se supor que, como o passar do tempo, a evolução da tecnologia tem aptidão de redução das condições agressivas. Portanto, se constatado nível de ruído acima do permitido, em períodos posteriores ao laborado pela parte autora, forçoso concluir que, nos anos anteriores, referido nível era superior.

Acresça-se, ainda, ser possível a conversão do tempo especial em comum, independentemente da data do exercício da atividade especial, conforme se extrai da conjugação das regras dos arts. 28 da Lei nº 9.711/98 e 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91.

Observa-se que o fator de conversão a ser aplicado é o 1,40, nos termos do art. 70 do Decreto nº 3.048/99, conforme orientação sedimentada no E. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DO TEMPO DE SERVIÇO EXERCIDO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS PARA COMUM. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N. 4.827/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N. 3.048/1999. MATÉRIA DECIDIDA SOB O RITO DO ART. 543-C DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. AGRAVO DESPROVIDO.

1. "A Terceira Seção desta Corte, no julgamento do REsp.1.151.363/MG, representativo da controvérsia, realizado em 23.3.2011 e de relatoria do douto Ministro JORGE MUSSI, firmou o entendimento de que, de acordo com a alteração dada pelo Decreto 4.827/2003 ao Decreto 3.048/99, a conversão dos períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época será realizada de acordo com as novas regras da tabela definida no artigo 70 que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40". (AgRg no REsp n. 1.080.255/MG, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, DJe 15.04.2011) 2. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no REsp 1172563/MG, Rel. Ministro VASCO DELLA GIUSTINA (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/RS), SEXTA TURMA, julgado em 16/06/2011, DJe 01/07/2011) (grifos nossos).

Do caso concreto.

A parte autora requer o reconhecimento de suas atividades especiais desempenhadas de 01/10/1979 a 30/11/1980, de 01/09/1981 a 17/05/1982, de 01/09/1982 a 25/04/1983, de 01/09/1983 a 25/01/1987, de 01/07/1987 a 11/03/1991, de 01/10/1992 a 26/06/1993, de 01/05/1995 a 10/05/2006, de 01/11/2006 a 26/03/2007, de 12/05/2007 a 26/07/2007, de 18/09/2007 a 01/03/2008, de 20/03/2008 a 20/12/2008, de 01/04/2009 a 31/01/2010 e de 01/04/2010 a 20/01/2011.

No que se refere à 01/10/1979 a 30/11/1980, a CTPS do requerente de ID 96701301 – fls. 25/29 demonstra que ele exerceu a função de motorista junto a José Ferreira da Fonseca. Entretanto, inviável o reconhecimento pretendido, uma vez que não há especificação quanto ao tipo de veículo por ele conduzido, o que impede o seu enquadramento nos itens no Código 2.4.4 do Quadro Anexo do Decreto 53.831/64 ("motoristas e condutores de bondes"; "motorista e cobradores de ônibus"; e "motoristas e ajudantes de caminhão") e no Código 2.4.2 do Anexo II do Decreto 83.080/79 ("motorista de ônibus e de caminhões de cargas").

No que tange aos lapsos de 01/09/1981 a 17/05/1982, de 01/09/1982 a 25/04/1983, de 01/09/1983 a 25/01/1987 e de 01/07/1987 a 11/03/1991, o PPP de ID 96701301 – fls. 30/32 comprova que o requerente laborou como motorista de caminhões pesados junto à Destilaria Autônoma Porto Alegre, exposto a ruído de 85dbA., o que permite o reconhecimento pretendido.

No que tange a 01/05/1995 a 10/05/2006, de 01/11/2006 a 26/03/2007 e de 18/09/2007 a 01/03/2008, o PPP de ID 96701301 – fls. 33/34 comprova que o requerente laborou como motorista de veículos de grande porte e motorista carreteiro junto à Usina Taquara Ltda., exposto a ruído de 77,1dbA. Desta feita, inviável a conversão pretendida, uma vez que à esta época inviável o enquadramento da atividade profissional, bem como o nível de pressão sonora encontrava-se abaixo do limite legal estabelecido.

Quanto à 01/10/1992 a 26/06/1993, o formulário de ID 96701301 – fl. 35 demonstra que o postulante exerceu a função de motorista de caminhão de carga de cana-de-açúcar, o que permite o enquadramento da atividade nos itens no Código 2.4.4 do Quadro Anexo do Decreto 53.831/64 ("motoristas e condutores de bondes"; "motorista e cobradores de ônibus"; e "motoristas e ajudantes de caminhão") e no Código 2.4.2 do Anexo II do Decreto 83.080/79 ("motorista de ônibus e de caminhões de cargas").

No tocante à 12/05/2007 a 26/07/2007, o extrato do CNIS de ID 96701301 – fls. 60/75 comprova que o demandante laborou junto à Equipamentos Agrícolas Pereira Ltda., como motorista. Entretanto, inviável o reconhecimento pretendido, uma vez que não há especificação quanto ao tipo de veículo por ele conduzido, o que impede o seu enquadramento nos itens acima mencionados.

No que se refere à 20/03/2008 a 20/12/2008, 01/04/2009 a 31/01/2010 e de 01/04/2010 a 20/01/2011, os PPPs de ID 96701301 – fls. 36/39 demonstram que o autor laborou como motorista carreteiro e motorista carreteiro B junto a Augusto Gadotti e Outros. Entretanto, o referido documento não aponta a exposição do requerente a qualquer agente nocivo no exercício de seu labor, sendo impossível, portanto, o seu reconhecimento como especial.

Assim, à vista do conjunto probatório acostado aos autos, possível o reconhecimento do labor especial do autor nos períodos de 01/09/1981 a 17/05/1982, de 01/09/1982 a 25/04/1983, de 01/09/1983 a 25/01/1987 e de 01/07/1987 a 11/03/1991 e de 01/10/1992 a 26/06/1993.

A aposentadoria por tempo de contribuição encontra-se atualmente prevista no art. 201, §7º, I, da Constituição Federal, o qual dispõe:

§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidas as seguintes condições:

I - trinta e cinco anos de contribuição, se homem, e trinta anos de contribuição, se mulher;

Quanto aos requisitos etário e contributivo estabelecidos pela EC nº 20/98, em seu art. 9º, temos:

"Observado o disposto no art. 4º desta Emenda e ressalvado o direito de opção a aposentadoria pelas normas por ela estabelecidas para o regime geral de previdência social, é assegurado o direito à **aposentadoria ao segurado que se tenha filiado ao regime geral de previdência social, até a data de publicação desta Emenda, quando, cumulativamente, atender aos seguintes requisitos:**

I - **contar com cinquenta e três anos de idade, se homem, e quarenta e oito anos de idade, se mulher;** e

II - **contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:**

a) **trinta e cinco anos, se homem, e trinta anos, se mulher;** e

b) **um período adicional de contribuição equivalente a vinte por cento do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior.**

§ 1º - O segurado de que trata este artigo, desde que atendido o disposto no inciso I do "caput", e observado o disposto no art. 4º desta Emenda, pode **aposentar-se com valores proporcionais** ao tempo de contribuição, quando atendidas as seguintes condições:

I - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) **trinta anos, se homem, e vinte e cinco anos, se mulher;** e

b) **um período adicional de contribuição equivalente a quarenta por cento do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior"** (grifos nossos).

Dessa forma, com o advento da emenda constitucional em questão, extinguiu-se a aposentadoria proporcional para os segurados que se filiaram ao RGPS a partir de então (16 de dezembro de 1998), assegurada, no entanto, essa modalidade de benefício para aqueles já ingressos no sistema, desde que preencham o tempo de contribuição, idade mínima e tempo adicional nela previstos.

O oportuno registrar que o atendimento às denominadas "regras de transição" deve se dar de forma cumulativa e a qualquer tempo, bastando ao segurado, para tanto, ser filiado ao sistema por ocasião da alteração legislativa em comento.

A esse respeito, confira-se o escólio de Alexandre de Moraes, em sua festejada obra "Direito Constitucional", Ed. Atlas, 31ª ed., pg. 865/866:

"A EC nº 20/98, em seu art. 9º, possibilitou, ressalvado o direito de opção à aposentadoria pelas normas estabelecidas para o regime geral de previdência social, o direito à aposentadoria ao segurado que se tenha filiado ao regime geral de previdência social, até a data de sua publicação, desde que preencha cumulativamente os seguintes requisitos:

(...)

A EC nº 20/98 permitiu, ainda, que o segurado possa aposentar-se com proventos proporcionais ao tempo de contribuição, quando atendidas as seguintes condições:

- 53 anos de idade, se homem, e 48 anos de idade, se mulher;

- tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) 30 anos, se homem, e 25 anos, se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a 40% do tempo que, na data da publicação da EC nº 20/98, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior."

Outro não é o entendimento da mais abalizada doutrina sobre o assunto:

"Regras transitórias: para os que já estavam no regime geral de previdência na data da vigência da Emenda Constitucional nº 20, mas ainda não haviam implementado o tempo de serviço necessário para se aposentar, o art. 9º da referida Emenda fixou as chamadas regras transitórias, que exigem o implemento de outros requisitos para obtenção dos benefícios.

Assim, além do tempo mínimo de contribuição de trinta e cinco e trinta anos, homens e mulheres devem preencher, cumulativamente, o requisito da idade mínima, qual seja, 53 e 48 anos de idade, respectivamente."

(Marisa Ferreira dos Santos e outros, Curso de Direito Constitucional, Ed. Saraiva, 5ª ed., pg. 557).

Sacramentando a tese de que as exigências contempladas nas regras de transição podem ser cumpridas pelo segurado em momento posterior à edição da EC nº 20/98, destaco excerto, **a contrario sensu**, contido no voto proferido por ocasião do julgamento do Recurso Especial nº 837.731/SP, *in verbis*:

"Dessa forma, para fazer jus à aposentadoria proporcional consoante a regra revogada, o segurado deve preencher os requisitos necessários até a edição da referida emenda. Do contrário, deverá submeter-se à regra de transição. (...)

Assim, considerando-se que no caso em apreço, até 15/12/98 o segurado não possuía 30 anos de tempo de serviço, e tendo em vista que, em se computando o tempo de trabalho até 2000, o segurado, naquela data, não tinha a idade mínima, impõe-se o indeferimento do benefício."

(STJ, REsp nº 837.731/SP, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, 5ª Turma, DJe 24/11/2008).

Vale lembrar que a intenção do legislador fora de preservar tanto o direito adquirido dos segurados que tivessem condições para a jubilação, como a expectativa de direito daqueles já participantes do sistema. É o que revela a "Exposição de Motivos" que integrou a proposta enviada ao Congresso Nacional, da Emenda Constitucional nº 20/98, cujo trecho destaca:

"Do mesmo modo, os trabalhadores que tenham cumprido todos os requisitos legais para a obtenção de sua aposentadoria ou de qualquer outro benefício, terão também os seus direitos respeitados, podendo valer-se da legislação vigente.

Além disso, serão reconhecidas as expectativas de direito dos atuais segurados da Previdência Social segundo regras baseadas no critério de proporcionalidade, considerando-se a parcela do período aquisitivo já cumprida".

Por fim, consignar-se que o próprio INSS disciplinou, internamente, a questão da cumulatividade, conforme orientação expressa no art. 223, II, da Instrução Normativa nº 45/2010.

Conforme planilha anexa, somando-se o tempo especial reconhecido nesta demanda, convertido em tempo comum, aos períodos constantes na CTPS e no CNIS trazidos a juízo (ID 96701301 – fls. 25/29 e 60/75), verifica-se que o autor alcançou **28 anos, 01 mês e 19 dias** de serviço na data do ajuizamento da ação (10/05/2011), no entanto, à época não havia completado o “pedágio” necessário para fazer jus à aposentadoria proporcional por tempo de contribuição, conforme disposição do art. 9º, §1º, da Emenda Constitucional nº 20/98.

Por fim, esclareço que se sagrou vitorioso o autor ao ver reconhecida parte da especialidade vindicada. Por outro lado, não foi concedida a aposentadoria, restando vencedora nesse ponto a autarquia. Desta feita, dou os honorários advocatícios por compensados entre as partes, ante a sucumbência recíproca (art. 21 do CPC/73), e deixo de condenar qualquer delas no reembolso das custas e despesas processuais, por ser a parte autora beneficiária da justiça gratuita e o INSS delas isento.

Diante do exposto, **dou parcial provimento ao apelo da parte autora** para reconhecer a especialidade no período de 01/09/1981 a 17/05/1982, de 01/09/1982 a 25/04/1983, de 01/09/1983 a 25/01/1987 e de 01/07/1987 a 11/03/1991 e de 01/10/1992 a 26/06/1993, dando os honorários advocatícios por compensados entre as partes, ante a sucumbência recíproca.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ART. 52 E SEQUINTE DA LEI Nº 8.213/91. ATIVIDADE ESPECIAL. MOTORISTA. ENQUADRAMENTO PROFISSIONAL E EXPOSIÇÃO À RUÍDO. RECONHECIMENTO PARCIAL. BENEFÍCIO NÃO CONCEDIDO. EC Nº 20/1998. NÃO CUMPRIMENTO DO “PEDÁGIO” NECESSÁRIO. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.

1 - O pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.

2 - Com relação ao reconhecimento da atividade exercida como especial e em obediência ao aforismo *tempus regit actum*, uma vez prestado o serviço sob a égide de legislação que o ampara, o segurado adquire o direito à contagem como tal, bem como à comprovação das condições de trabalho na forma então exigida, não se aplicando retroativamente lei nova que venha a estabelecer restrições à admissão do tempo de serviço especial.

3 - Em período anterior à da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserida no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído e calor.

4 - A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, de forma habitual e permanente, sendo suficiente a apresentação de formulário-padrão fornecido pela empresa. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial. Precedentes do STJ.

5 - O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos. Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais. Como advento da Lei nº 6.887/1980, ficou claramente explicitado na legislação a hipótese da conversão do tempo laborado em condições especiais em tempo comum, de forma a harmonizar a adoção de dois sistemas de aposentadoria díspares, um comum e outro especial, o que não significa que a atividade especial, antes disso, deva ser desconsiderada para fins de conversão, eis que tal circunstância decorreria da própria lógica do sistema.

6 - Posteriormente, a Medida Provisória nº 1.523, de 11/10/1996, sucessivamente reeditada até a Medida Provisória nº 1.523-13, de 25/10/1997, convalidada e revogada pela Medida Provisória nº 1.596-14, de 10/11/1997, e ao final convertida na Lei nº 9.528, de 10/12/1997, modificou o artigo 58 e lhe acrescentou quatro parágrafos. A regulamentação dessas regras veio com a edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997, em vigor a partir de sua publicação, em 06/03/1997, que passou a exigir laudo técnico das condições ambientais de trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

7 - Em suma: (a) até 28/04/1995, é possível a qualificação da atividade laboral pela categoria profissional ou pela comprovação da exposição a agente nocivo, por qualquer modalidade de prova; (b) a partir de 29/04/1995, é defeso reconhecer o tempo especial em razão de ocupação profissional, sendo necessário comprovar a exposição efetiva a agente nocivo, habitual e permanentemente, por meio de formulário-padrão fornecido pela empresa; (c) a partir de 10/12/1997, a aferição da exposição aos agentes pressupõe a existência de laudo técnico de condições ambientais, elaborado por profissional apto ou por perfil profiográfico previdenciário (PPP), preenchido com informações extraídas de laudo técnico e com indicação dos profissionais responsáveis pelos registros ambientais ou pela monitoração biológica, que constitui instrumento hábil para a avaliação das condições laborais.

8 - Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.

9 - Considera-se insalubre a exposição ao agente ruído acima de 80dB, até 05/03/1997; acima de 90dB, no período de 06/03/1997 a 18/11/2003; e superior a 85 dB, a partir de 19/11/2003.

10 - O Perfil Profiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

11 - Saliente-se ser desnecessário que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre. Precedentes deste E. TRF 3º Região.

12 - A desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.

13 - Vale frisar que a apresentação de laudos técnicos de forma extemporânea não impede o reconhecimento da especialidade, eis que se supor que, como passar do tempo, a evolução da tecnologia tem aptidão de redução das condições agressivas. Portanto, se constatado nível de ruído acima do permitido, em períodos posteriores ao laborado pela parte autora, forçoso concluir que, nos anos anteriores, referido nível era superior.

14 - É possível a conversão do tempo especial em comum, independentemente da data do exercício da atividade especial, consoante o disposto nos arts. 28 da Lei nº 9.711/98 e 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91.

15 - O fator de conversão a ser aplicado é o 1,40, nos termos do art. 70 do Decreto nº 3.048/99, conforme orientação sedimentada no E. Superior Tribunal de Justiça.

16 - A parte autora requer o reconhecimento de suas atividades especiais desempenhadas de 01/10/1979 a 30/11/1980, de 01/09/1981 a 17/05/1982, de 01/09/1982 a 25/04/1983, de 01/09/1983 a 25/01/1987, de 01/07/1987 a 11/03/1991, de 01/10/1992 a 26/06/1993, de 01/05/1995 a 10/05/2006, de 01/11/2006 a 26/03/2007, de 12/05/2007 a 26/07/2007, de 18/09/2007 a 01/03/2008, de 20/03/2008 a 20/12/2008, de 01/04/2009 a 31/01/2010 e de 01/04/2010 a 20/01/2011. No que se refere a 01/10/1979 a 30/11/1980, a CTPS do requerente de ID 96701301 – fls. 25/29 demonstra que ele exerceu a função de motorista junto a José Ferreira da Fonseca. Entretanto, inviável o reconhecimento pretendido, uma vez que não há especificação quanto ao tipo de veículo por ele conduzido, o que impede o seu enquadramento nos itens no Código 2.4.4 do Quadro Anexo do Decreto 53.831/64 (“motorneiros e condutores de bondes”; “motorista e cobradores de ônibus”; e “motoristas e ajudantes de caminhão”) e no Código 2.4.2 do Anexo II do Decreto 83.080/79 (“motorista de ônibus e de caminhões de cargas”).

17 - No que tange aos lapsos de 01/09/1981 a 17/05/1982, de 01/09/1982 a 25/04/1983, de 01/09/1983 a 25/01/1987 e de 01/07/1987 a 11/03/1991, o PPP de ID 96701301 – fls. 30/32 comprova que o requerente laborou como motorista de caminhões pesados junto à Destilaria Autônoma Porto Alegre, exposto a ruído de 85dbA., o que permite o reconhecimento pretendido.

18 - No que tange à 01/05/1995 a 10/05/2006, de 01/11/2006 a 26/03/2007 e de 18/09/2007 a 01/03/2008, o PPP de ID 96701301 – fls. 33/34 comprova que o requerente laborou como motorista de veículos de grande porte e motorista carreteiro junto à Usina Taquara Ltda., exposto a ruído de 77,1dbA. Desta feita, inviável a conversão pretendida, uma vez que à esta época inviável o enquadramento da atividade profissional, bem como o nível de pressão sonora encontrava-se abaixo do limite legal estabelecido.

19 - Quanto à 01/10/1992 a 26/06/1993, o formulário de ID 96701301 – fl. 35 demonstra que o postulante exerceu a função de motorista de caminhão de carga de cana-de-açúcar, o que permite o enquadramento da atividade nos itens no Código 2.4.4 do Quadro Anexo do Decreto 53.831/64 ("motorneiros e condutores de bondes"; "motorista e cobradores de ônibus"; e "motoristas e ajudantes de caminhão") e no Código 2.4.2 do Anexo II do Decreto 83.080/79 ("motorista de ônibus e de caminhões de cargas").

20 - No tocante à 12/05/2007 a 26/07/2007, o extrato do CNIS de ID 96701301 – fls. 60/75 comprova que o demandante laborou junto à equipamentos Agrícolas Pereira Ltda., como motorista. Entretanto, inviável o reconhecimento pretendido, uma vez que não há especificação quanto ao tipo de veículo por ele conduzido, o que impede o seu enquadramento nos itens acima mencionados.

21 - No que se refere à 20/03/2008 a 20/12/2008, 01/04/2009 a 31/01/2010 e de 01/04/2010 a 20/01/2011, os PPPs de ID 96701301 – fls. 36/39 demonstram que o autor laborou como motorista carreteiro e motorista carreteiro B junto à Augusto Gadotti e Outros. Entretanto, o referido documento não aponta a exposição do requerente a qualquer agente nocivo no exercício de seu labor, sendo impossível, portanto, o seu reconhecimento como especial.

22 - Assim, à vista do conjunto probatório acostado aos autos, possível o reconhecimento do labor especial do autor nos períodos de 01/09/1981 a 17/05/1982, de 01/09/1982 a 25/04/1983, de 01/09/1983 a 25/01/1987 e de 01/07/1987 a 11/03/1991 e de 01/10/1992 a 26/06/1993.

23 - Conforme planilha anexa, somando-se o tempo especial reconhecido nesta demanda, convertido em tempo comum, aos períodos constantes na CTPS e no CNIS trazidos a juízo (ID 96701301 – fls. 25/29 e 60/75), verifica-se que o autor alcançou **28 anos, 01 mês e 19 dias** de serviço na data do ajuizamento da ação (10/05/2011), no entanto, à época não havia completado o "pedágio" necessário para fazer jus à aposentadoria proporcional por tempo de contribuição, conforme disposição do art. 9º, §1º, da Emenda Constitucional nº 20/98.

24 - Sagrou-se vitorioso o autor ao ver reconhecida parte da especialidade vindicada. Por outro lado, não foi concedida a aposentadoria, restando vencedora nesse ponto a autarquia. Desta feita, honorários advocatícios por compensados entre as partes, ante a sucumbência recíproca (art. 21 do CPC/73), e sem condenação de qualquer delas no reembolso das custas e despesas processuais, por ser a parte autora beneficiária da justiça gratuita e o INSS delas isento.

25 - Apelação da parte autora parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento ao apelo da parte autora para reconhecer a especialidade no período de 01/09/1981 a 17/05/1982, de 01/09/1982 a 25/04/1983, de 01/09/1983 a 25/01/1987 e de 01/07/1987 a 11/03/1991 e de 01/10/1992 a 26/06/1993, dando os honorários advocatícios por compensados entre as partes, ante a sucumbência recíproca, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003453-73.2011.4.03.6183

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: AURELIO MORAES SILVA

Advogado do(a) APELADO: CLEIDE REGINA QUEIROZ BATISTA - SP371706-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003453-73.2011.4.03.6183

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: AURELIO MORAES SILVA

Advogado do(a) APELADO: CLEIDE REGINA QUEIROZ BATISTA - SP371706-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em ação previdenciária ajuizada por AURÉLIO MORAES SILVA, objetivando a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento de trabalho exercido em condições especiais.

A r. sentença (ID 97191833 - págs. 184/202) julgou parcialmente procedente o pedido, para admitir a especialidade nos interregnos de 01/07/1997 a 05/10/2006 e 14/11/2006 a 14/09/2007, e condenou o INSS na implantação da aposentadoria por tempo de contribuição, a partir da data do requerimento administrativo (01/06/2011), acrescidas as diferenças apuradas de correção monetária e juros de mora. Condenou-o, ainda, no pagamento dos honorários advocatícios, com percentual a ser definido na liquidação do julgado, a incidir "sobre o valor da condenação, considerando as parcelas vencidas até a sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça". Foi concedida a tutela antecipada.

Em razões recursais (ID 97191833 - págs. 209/215 e ID 97191834 - págs. 1/3), o INSS alega que não restou demonstrado o exercício de atividades especiais pelo requerente. Aduz que o reconhecimento foi embasado em laudo ambiental em que não foi avaliada a condição individual do autor, levando-se em conta a atividade de motorista, sendo que o postulante desempenhou a função de cobrador. Sustenta que, no tocante às vibrações e trepidações, somente são consideradas especiais as atividades que se utilizam de perfuratrizes e marteletes pneumáticos. Subsidiariamente, quanto aos juros e à correção monetária, requer a aplicação da Lei nº 11.960, de 2009.

Intimada a parte autora, apresentou contrarrazões (ID 97191834 - págs. 11/16).

Devidamente processado o recurso, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003453-73.2011.4.03.6183

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: AURELIO MORAES SILVA

Advogado do(a) APELADO: CLEIDE REGINA QUEIROZ BATISTA - SP371706-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o cômputo de labor especial.

Verifico que o pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.

Com relação ao reconhecimento da atividade exercida como especial e em obediência ao aforismo *tempus regit actum*, uma vez prestado o serviço sob a égide de legislação que o ampara, o segurado adquire o direito à contagem como tal, bem como à comprovação das condições de trabalho na forma então exigida, não se aplicando retroativamente lei nova que venha a estabelecer restrições à admissão do tempo de serviço especial (STJ, AgRg no REsp 493.458/RS e REsp 491.338/RS; Súmula nº 13 TR-JEF-3ªR; artigo 70, § 1º, Decreto nº 3.048/1999).

Cumpr salientar que em período anterior à da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído e calor.

Ou seja, a Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, de forma habitual e permanente, sendo suficiente a apresentação de formulário-padrão fornecido pela empresa. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18/11/2004, DJ 01/02/2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07/08/2003, DJ 08/09/2003, p. 374.

O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos.

Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.

Como advento da Lei nº 6.887/1980, ficou claramente explicitado na legislação a hipótese da conversão do tempo laborado em condições especiais em tempo comum, de forma a harmonizar a adoção de dois sistemas de aposentadoria díspares, um comum e outro especial, o que não significa que a atividade especial, antes disso, deva ser desconsiderada para fins de conversão, eis que tal circunstância decorreria da própria lógica do sistema.

Posteriormente, a Medida Provisória nº 1.523, de 11/10/1996, sucessivamente reeditada até a Medida Provisória nº 1.523-13, de 25/10/1997, convalidada e revogada pela Medida Provisória nº 1.596-14, de 10/11/1997, e ao final convertida na Lei nº 9.528, de 10/12/1997, modificou o artigo 58 e lhe acrescentou quatro parágrafos. A regulamentação dessas regras veio com a edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997, em vigor a partir de sua publicação, em 06/03/1997, que passou a exigir laudo técnico das condições ambientais de trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

Em suma: (a) até 28/04/1995, é possível a qualificação da atividade laboral pela categoria profissional ou pela comprovação da exposição a agente nocivo, por qualquer modalidade de prova; (b) a partir de 29/04/1995, é defeso reconhecer o tempo especial em razão de ocupação profissional, sendo necessário comprovar a exposição efetiva a agente nocivo, habitual e permanentemente, por meio de formulário-padrão fornecido pela empresa; (c) a partir de 10/12/1997, a aferição da exposição aos agentes pressupõe a existência de laudo técnico de condições ambientais, elaborado por profissional apto ou por perfil profissiográfico previdenciário (PPP), preenchido com informações extraídas de laudo técnico e com indicação dos profissionais responsáveis pelos registros ambientais ou pela monitoração biológica, que constitui instrumento hábil para a avaliação das condições laborais.

Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.

O Quadro Anexo do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.6, fixou o nível mínimo em 80dB. Por força do Quadro I do Anexo do Decreto nº 72.771/73, de 06/09/1973, esse nível foi elevado para 90dB.

O Quadro Anexo I do Decreto nº 83.080/79, mantido pelo Decreto nº 89.312/84, considera insalubres as atividades que expõem o segurado a níveis de pressão sonora superiores a 90 decibéis, de acordo com o Código 1.1.5. Essa situação foi alterada pela edição dos Decretos nºs 357, de 07/12/1991 e 611, de 21/07/1992, que incorporaram a um só tempo, o Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24/01/1979, que fixou o nível mínimo de ruído em 90dB e o Anexo do Decreto nº 53.831, de 25/03/1964, que fixava o nível mínimo de 80dB, de modo que prevalece este, por ser mais favorável.

De 06/03/1997 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 2.172/97, e de 07/05/1999 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 3.048/99, o limite de tolerância voltou a ser fixado em 90 dB.

A partir de 19/11/2003, com a alteração ao Decreto nº 3.048/99, Anexo IV, introduzida pelo Decreto nº 4.882/03, o limite de tolerância do agente nocivo ruído caiu para 85 dB.

Observa-se que no julgamento do REsp 1398260/PR (Rel. Min. Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014), representativo de controvérsia, o STJ reconheceu a impossibilidade de aplicação retroativa do índice de 85 dB para o período de 06/03/1997 a 18/11/2003, devendo ser aplicado o limite vigente ao tempo da prestação do labor, qual seja, 90dB.

Assim, temos o seguinte quadro:

Período Trabalhado	Enquadramento	Limites de Tolerância
Até 05/03/1997	1. Anexo do Decreto nº 53.831/64. 2. Decretos nºs 357/91 e 611/92	80 dB
De 06/03/1997 a 18/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, redação original	90dB
A partir de 19/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, com alteração do Decreto nº 4.882/03	85 dB

Importante ressaltar que o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

Saliente-se, mais, e na esteira de entendimento deste E. TRF, "a desnecessidade de que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre, em face de inexistência de previsão legal para tanto, e desde que não haja mudanças significativas no cenário laboral" (TRF-3, APELREEX 0004079-86.2012.4.03.6109, OITAVA TURMA, Rel. Des. Fed. TANIA MARANGONI, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 15/05/2015). No mesmo sentido: TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL- 1423903 - 0002587-92.2008.4.03.6111, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, julgado em 24/10/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 04/11/2016).

Por derradeiro, no que se refere ao uso de equipamento de proteção individual, verifica-se que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do ARE 664.335/SC, em sede de repercussão geral, fixou duas teses:

"(...) a primeira tese objetiva que se firma é: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial. A Administração poderá, no exercício da fiscalização, aferir as informações prestadas pela empresa, sem prejuízo do inafastável judicial review. Em caso de divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete";

(...)

a segunda tese fixada neste Recurso Extraordinário é a seguinte: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria" (STF, ARE 664.335, Rel. Min. Luiz Fux, Tribunal Pleno, j. 04/12/2014, DJe n. 29, de 11.02.2015, public. 12.02.2015) (grifos nossos).

Destarte, a desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidenciou o trabalho em condições especiais.

Saliente-se que, conforme declinado alhures, a apresentação de laudos técnicos de forma extemporânea não impede o reconhecimento da especialidade, eis que de se supor que, com o passar do tempo, a evolução da tecnologia tem apudado de redução das condições agressivas. Portanto, se constatado nível de ruído acima do permitido, em períodos posteriores ao laborado pela parte autora, forçoso concluir que, nos anos anteriores, referido nível era superior.

Acresça-se, ainda, ser possível a conversão do tempo especial em comum, independentemente da data do exercício da atividade especial, conforme se extrai da conjugação das regras dos arts. 28 da Lei nº 9.711/98 e 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91.

Observa-se que o fator de conversão a ser aplicado é o 1,40, nos termos do art. 70 do Decreto nº 3.048/99, conforme orientação sedimentada no E. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DO TEMPO DE SERVIÇO EXERCIDO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS PARA COMUM. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N. 4.827/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N. 3.048/1999. MATÉRIA DECIDIDA SOB O RITO DO ART. 543-C DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. AGRAVO DESPROVIDO.

1. "A Terceira Seção desta Corte, no julgamento do REsp.1.151.363/MG, representativo da controvérsia, realizado em 23.3.2011 e de relatoria do douto Ministro JORGE MUSSI, firmou o entendimento de que, de acordo com a alteração dada pelo Decreto 4.827/2003 ao Decreto 3.048/99, a conversão dos períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época será realizada de acordo com as novas regras da tabela definida no artigo 70 que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40". (AgRg no REsp n. 1.080.255/MG, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, DJe 15.04.2011) 2. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no REsp 1172563/MG, Rel. Ministro VASCO DELLA GIUSTINA (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/RS), SEXTA TURMA, julgado em 16/06/2011, DJe 01/07/2011) (grifos nossos).

Do caso concreto.

Quanto aos períodos trabalhados na empresa "São Luis Viação Ltda." de 01/07/1997 a 05/10/2006 e 14/11/2006 a 14/09/2007, os Perfis Profissiográficos Previdenciários trazidos a juízo (ID 95315702 – págs. 56/58 e ID 94819605 – págs. 122/123), com indicação dos responsáveis pelos registros ambientais, indicam que o requerente, ao exercer a função de cobrador, estava exposto a ruído de 80,2dB, intensidade inferior ao limite de tolerância legal à época da prestação dos serviços (90dB e 85dB), o que afasta a especialidade por essa razão, observada a ausência de qualquer referência a outro fator de risco prejudicial à sua saúde.

Cabe registrar que não faz sentido a utilização de laudo pericial genérico, produzido em outra demanda, em detrimento da prova direta que particulariza a situação do postulante, conseqüentemente, trazendo maior credibilidade para o deslinde da controvérsia.

Além disso, não se considera como trabalho especial a exposição a vibração de corpo inteiro (VCI) do motorista e do cobrador de ônibus, ante a ausência de previsão legal nesse sentido. A nocividade desse agente somente é reconhecida aos trabalhos em que são utilizados "perfuratrizes e martelões pneumáticos", consoante indicam o código 1.1.5 do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.4 do Decreto nº 83.080/79, código 2.0.2 do Decreto nº 2.172/97 e código 2.0.2 do Anexo IV do Decreto nº 3.048/99. Nessa linha, confira-se:

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. REMESSA NECESSÁRIA TIDA POR OCORRIDA. CONVERSÃO DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO EM APOSENTADORIA ESPECIAL. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS. RECONHECIMENTO DE LABOR EXERCIDO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. DE ÔNIBUS. VIBRAÇÃO DE CORPO INTEIRO (VCI). AGENTE NOCIVO CALOR. COMPROVAÇÃO DAS CONDIÇÕES ESPECIAIS. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. 1. Sentença declaratória. Impossibilidade de aferição do valor econômico. Inaplicável o §2º do artigo 475 do CPC/73. Remessa necessária tida por ocorrida. 2. São requisitos para a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição, de acordo com os arts. 52 e 142 da Lei 8.213/91, a carência e o recolhimento de contribuições, ressaltando-se que o tempo de serviço prestado anteriormente à Emenda Constitucional 20/98 equivale a tempo de contribuição, a teor do seu art. 4º. 3. Deve ser observada a legislação vigente à época da prestação do trabalho para o reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado e os meios de sua demonstração. 4. A especialidade do tempo de contribuição é reconhecida por mero enquadramento legal da atividade profissional (até 28/04/95), por meio da confecção de informativos ou formulários (no período de 29/04/95 a 10/12/97) e via laudo técnico ou perfil profissiográfico profissional (a partir de 11/12/97). 5. A exposição à vibração de corpo inteiro (VCI), no desempenho da atividade de motorista de ônibus, não enseja o reconhecimento do tempo especial por ausência de preceito legal prevendo tal hipótese, sendo que aquela somente caracteriza a atividade especial quando vinculada à realização de trabalhos "com perfuratrizes e martelões pneumáticos", nos termos do código 1.1.5 do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.4 do Decreto nº 83.080/79, código 2.0.2 do Decreto nº 2.172/97 e código 2.0.2 do Anexo IV do Decreto nº 3.048/99. 6. Condição especial de trabalho configurada. Exposição habitual e permanente à temperatura ambiente acima de 28°C (agente nocivo calor - código 1.1.1 2 do Decreto nº 53.831/64 e item 1.1.1 do Decreto nº 83.080/79). 7. Sucumbência recíproca. 8. Apelação da parte autora e remessa necessária, tida por ocorrida, não providas. (ApCiv 0004104-95.2015.4.03.6141, DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, TRF3 - SÉTIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/04/2019.)"

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE APOSENTADORIA ESPECIAL (46). ATIVIDADE ESPECIAL PARCIALMENTE COMPROVADA. RUIÍDO. VIGÊNCIA DO DEC. Nº 2.172/97. ACIMA DE 90DB. APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA. BENEFÍCIO INDEFERIDO. TUTELA REVOGADA. 1. Dispõe o art. 57 da Lei nº 8.213/91 que a aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15, 20 ou 25 anos, conforme dispuser a Lei. 2. Por ocasião da conversão da Medida Provisória nº 1.663/98 na Lei nº 9.711/98, permaneceu em vigor o §5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, razão pela qual continua sendo plenamente possível a conversão do tempo trabalhado em condições especiais em tempo de serviço comum relativamente a qualquer período, incluindo o posterior a 28/05/1998. 3. Com relação ao período de 06/03/1997 a 18/11/2003, conforme demonstra o laudo técnico emprestado juntado às fls. 305/333, as medições resultaram em nível de ruído variável entre 82 dB(A) a 88 dB(A), portanto, abaixo de 90 dB(A), conforme exigência do Decreto nº 2.172/97, vigente até 18/11/2003, assim, o período deve ser computado como tempo de serviço comum. 4. Ressalto que há ausência de previsão legal para o enquadramento da atividade de motorista de ônibus em virtude da "vibração de corpo inteiro" (VCI), pois está restrita aos trabalhadores que se utilizam de perfuratrizes e martelões pneumáticos (cód. 1.1.5, Anexo III, do Dec. n.º 53.831/64, cód. 1.1.4, Anexo I, do Dec. n.º 83.080/79 e cód. 2.0.2, Anexo IV, do Dec. n.º 3.048/99), sendo inadmissível aproveitamento de laudo pericial elaborado por iniciativa unilateral, em face de empresas paradigmas. 5. Computando-se apenas os períodos de atividade especial ora reconhecidos, somados aos períodos incontroversos homologados pelo INSS até a data do requerimento administrativo (11/11/2013) perfazem-se 20 anos e 01 dia, insuficientes à concessão da aposentadoria especial, prevista na Lei nº 8.213/91. 6. Como o autor não cumpriu os requisitos legais e, não havendo pedido alternativo de aposentadoria por tempo de contribuição, faz jus apenas à averbação da atividade especial comprovada de 01/10/1986 a 07/01/1991, 25/05/1994 a 16/02/1995, 29/04/1995 a 05/03/1997, 19/11/2003 a 14/02/2004, 16/02/2004 a 03/11/2011 e 01/02/2012 a 11/11/2013, devendo o INSS proceder às anotações de praxe. 7. Apelação do INSS parcialmente provida. Benefício indeferido. Tutela revogada. (ApCiv 0007074-44.2012.4.03.6183, DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO, TRF3 - SÉTIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:24/05/2019.)"

Assim sendo, à vista do conjunto probatório, afastada a especialidade nos períodos de 01/07/1997 a 05/10/2006 e 14/11/2006 a 14/09/2007.

A aposentadoria por tempo de contribuição encontra-se atualmente prevista no art. 201, §7º, I, da Constituição Federal, o qual dispõe:

§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidas as seguintes condições:

I - trinta e cinco anos de contribuição, se homem, e trinta anos de contribuição, se mulher;

Quanto aos requisitos etário e contributivo estabelecidos pela EC nº 20/98, em seu art. 9º, tems:

"Observado o disposto no art. 4º desta Emenda e ressalvado o direito de opção a aposentadoria pelas normas por ela estabelecidas para o regime geral de previdência social, é assegurado o direito à aposentadoria ao segurado que se tenha filiado ao regime geral de previdência social, até a data de publicação desta Emenda, quando, cumulativamente, atender aos seguintes requisitos:

I - contar com cinquenta e três anos de idade, se homem, e quarenta e oito anos de idade, se mulher; e

II - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) trinta e cinco anos, se homem, e trinta anos, se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a vinte por cento do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior.

§ 1º - O segurado de que trata este artigo, desde que atendido o disposto no inciso I do "caput", e, observado o disposto no art. 4º desta Emenda, pode aposentar-se com valores proporcionais ao tempo de contribuição, quando atendidas as seguintes condições:

I - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) trinta anos, se homem, e vinte e cinco anos, se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a quarenta por cento do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior" (grifos nossos).

Dessa forma, com o advento da emenda constitucional em questão, extinguiu-se a aposentadoria proporcional para os segurados que se filiaram ao RGPS a partir de então (16 de dezembro de 1998), assegurada, no entanto, essa modalidade de benefício para aqueles já ingressos no sistema, desde que preencham o tempo de contribuição, idade mínima e tempo adicional nela previstos.

Oportuno registrar que o atendimento às denominadas "regras de transição" deve se dar de forma cumulativa e a qualquer tempo, bastando ao segurado, para tanto, ser filiado ao sistema por ocasião da alteração legislativa em comento.

A esse respeito, confira-se o escólio de Alexandre de Moraes, em sua festejada obra "Direito Constitucional", Ed. Atlas, 31ª ed., pg. 865/866:

"A EC nº 20/98, em seu art. 9º, possibilitou, ressalvado o direito de opção à aposentadoria pelas normas estabelecidas para o regime geral de previdência social, o direito à aposentadoria ao segurado que se tenha filiado ao regime geral de previdência social, até a data de sua publicação, desde que preencha cumulativamente os seguintes requisitos:

(...)

A EC nº 20/98 permitiu, ainda, que o segurado possa aposentar-se com proventos proporcionais ao tempo de contribuição, quando atendidas as seguintes condições:

- 53 anos de idade, se homem, e 48 anos de idade, se mulher;

- tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) 30 anos, se homem, e 25 anos, se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a 40% do tempo que, na data da publicação da EC nº 20/98, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior."

Outro não é o entendimento da mais abalizada doutrina sobre o assunto:

"Regras transitórias: para os que já estavam no regime geral de previdência na data da vigência da Emenda Constitucional nº 20, mas ainda não haviam implementado o tempo de serviço necessário para se aposentar, o art. 9º da referida Emenda fixou as chamadas regras transitórias, que exigem o implemento de outros requisitos para obtenção dos benefícios.

Assim, além do tempo mínimo de contribuição de trinta e cinco e trinta anos, homens e mulheres devem preencher, cumulativamente, o requisito da idade mínima, qual seja, 53 e 48 anos de idade, respectivamente."

(Marisa Ferreira dos Santos e outros, Curso de Direito Constitucional, Ed. Saraiva, 5ª ed., pg. 557).

Sacramentando a tese de que as exigências contempladas nas regras de transição podem ser cumpridas pelo segurado em momento posterior à edição da EC nº 20/98, destaco excerto, **a contrario sensu**, contido no voto proferido por ocasião do julgamento do Recurso Especial nº 837.731/SP, *in verbis*:

"Dessa forma, para fazer jus à aposentadoria proporcional consoante a regra revogada, o segurado deve preencher os requisitos necessários até a edição da referida emenda. Do contrário, deverá submeter-se à regra de transição. (...)

Assim, considerando-se que no caso em apreço, até 15/12/98 o segurado não possuía 30 anos de tempo de serviço, e tendo em vista que, em se computando o tempo de trabalho até 2000, o segurado, naquela data, não tinha a idade mínima, impõe-se o indeferimento do benefício."

(STJ, REsp nº 837.731/SP, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, 5ª Turma, DJe 24/11/2008).

Vale lembrar que a intenção do legislador fora de preservar tanto o direito adquirido dos segurados que tivessem condições para a jubilação, como a expectativa de direito daqueles já participantes do sistema. É o que revela a "Exposição de Motivos" que integrou a proposta enviada ao Congresso Nacional, da Emenda Constitucional nº 20/98, cujo trecho destaca:

"Do mesmo modo, os trabalhadores que tenham cumprido todos os requisitos legais para a obtenção de sua aposentadoria ou de qualquer outro benefício, terão também os seus direitos respeitados, podendo valer-se da legislação vigente.

Além disso, serão reconhecidas as expectativas de direito dos atuais segurados da Previdência Social segundo regras baseadas no critério de proporcionalidade, considerando-se a parcela do período aquisitivo já cumprida".

Por fim, consignar-se que o próprio INSS disciplinou, internamente, a questão da cumulatividade, conforme orientação expressa no art. 223, II, da Instrução Normativa nº 45/2010.

Conforme planilha inserida na r. sentença, somando-se o tempo de serviço comprovado nos autos, verifica-se que o autor alcançou **31 anos, 9 meses e 2 dias** de serviço até a data do requerimento administrativo (16/06/2011 - ID 97191833 – págs. 123/124), no entanto, à época não havia cumprido o requisito etário (53 anos) e o "pedágio" (total de 34 anos, 3 meses e 10 dias) para fazer jus à aposentadoria proporcional por tempo de contribuição, conforme disposição do art. 9º, §1º, da Emenda Constitucional nº 20/98.

Inverso, por conseguinte, o ônus sucumbencial, condenando a parte autora no ressarcimento das despesas processuais eventualmente desembolsadas pela autarquia, bem como no pagamento dos honorários advocatícios, os quais arbitro no percentual mínimo do §3º do artigo 85 do CPC, de acordo com o inciso correspondente ao valor atribuído à causa, devidamente atualizado (art. 85, §2º, do CPC).

Havendo a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, a teor do disposto no §3º do artigo 98 do CPC, ficará a exigibilidade suspensa por 5 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que a fundamentou.

A sentença concedeu a tutela antecipada. Tendo em vista que a eventual devolução dos valores recebidos por força de tutela provisória deferida neste feito, ora revogada: a) é matéria inerente à liquidação e cumprimento do julgado, conforme disposição dos artigos 297, parágrafo único e 520, II, ambos do CPC; b) que é tema cuja análise se encontra suspensa na sistemática de apreciação de recurso especial repetitivo (STJ, Tema afetado nº 692), nos termos do § 1º do art. 1.036 do CPC; e c) que a garantia constitucional da duração razoável do processo recomenda o curso regular do processo, até o derradeiro momento em que a ausência de definição sobre o impasse sirva de efetivo obstáculo ao andamento do feito; determina-se que a controvérsia em questão deverá ser apreciada pelo juízo da execução, de acordo com a futura deliberação do tema pelo E. STJ.

Diante do exposto, **dou provimento à apelação do INSS**, para afastar a especialidade de 01/07/1997 a 05/10/2006 e 14/11/2006 a 14/09/2007, e julgar improcedente o pedido de aposentadoria por tempo de contribuição, com revogação da tutela anteriormente concedida, observando-se o acirra expendido quanto à devolução dos valores recebidos a esse título, e fixados os honorários advocatícios na forma da fundamentação.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. LEI Nº 8.213/91. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. VPI. VIBRAÇÃO DE CORPO INTEIRO. AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL PARA MOTORISTAS E COBRADORES. RESTRIÇÃO AOS TRABALHOS COM PERFURATRIZES E MARTELETES PNEUMÁTICOS. NÃO ADMISSÃO. EC N. 20/1998. FALTA DE CUMPRIMENTO DOS REQUISITOS ETÁRIO E DO "PEDÁGIO". HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REVOGAÇÃO DA TUTELA. DEVOLUÇÃO DE VALORES. JUÍZO DA EXECUÇÃO. APELAÇÃO DO INSS PROVIDA.

1 – O pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.

2 - Com relação ao reconhecimento da atividade exercida como especial e em obediência ao aforismo *tempus regit actum*, uma vez prestado o serviço sob a égide de legislação que o ampara, o segurado adquire o direito à contagem como tal, bem como à comprovação das condições de trabalho na forma então exigida, não se aplicando retroativamente lei nova que venha a estabelecer restrições à admissão do tempo de serviço especial (STJ, AgRg no REsp 493.458/RS e REsp 491.338/RS; Súmula nº 13 TR-JEF-3ªR; artigo 70, § 1º, Decreto nº 3.048/1999).

3 - Em período anterior à edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserida no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído e calor.

4 - A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, de forma habitual e permanente, sendo suficiente a apresentação de formulário-padrão fornecido pela empresa. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial. Precedentes do STJ.

5 - O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos. Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.

6 - Como advento da Lei nº 6.887/1980, ficou claramente explicitado na legislação a hipótese da conversão do tempo laborado em condições especiais em tempo comum, de forma a harmonizar a adoção de dois sistemas de aposentadoria díspares, um comum e outro especial, o que não significa que a atividade especial, antes disso, deva ser desconsiderada para fins de conversão, eis que tal circunstância decorreria da própria lógica do sistema.

7 - Posteriormente, a Medida Provisória nº 1.523, de 11/10/1996, sucessivamente reeditada até a Medida Provisória nº 1.523-13, de 25/10/1997, convalidada e revogada pela Medida Provisória nº 1.596-14, de 10/11/1997, e ao final convertida na Lei nº 9.528, de 10/12/1997, modificou o artigo 58 e lhe acrescentou quatro parágrafos. A regulamentação dessas regras veio com a edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997, em vigor a partir de sua publicação, em 06/03/1997, que passou a exigir laudo técnico das condições ambientais de trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

8 - Em suma: (a) até 28/04/1995, é possível a qualificação da atividade laboral pela categoria profissional ou pela comprovação da exposição a agente nocivo, por qualquer modalidade de prova; (b) a partir de 29/04/1995, é defeso reconhecer o tempo especial em razão de ocupação profissional, sendo necessário comprovar a exposição efetiva a agente nocivo, habitual e permanentemente, por meio de formulário-padrão fornecido pela empresa; (c) a partir de 10/12/1997, a aferição da exposição aos agentes pressupõe a existência de laudo técnico de condições ambientais, elaborado por profissional apto ou por perfil fisiográfico previdenciário (PPP), preenchido com informações extraídas de laudo técnico e com indicação dos profissionais responsáveis pelos registros ambientais ou pela monitoração biológica, que constitui instrumento hábil para a avaliação das condições laborais.

9 - Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.

10 - Considera-se insalubre a exposição ao agente ruído acima de 80dB, até 05/03/1997; acima de 90dB, no período de 06/03/1997 a 18/11/2003; e superior a 85 dB, a partir de 19/11/2003.

11 - O Perfil Fisiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

12 - Saliente-se ser desnecessário que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre. Precedentes deste E. TRF 3ª Região.

13 - A desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.

14 - Vale frisar que a apresentação de laudos técnicos de forma extemporânea não impede o reconhecimento da especialidade, eis que de se supor que, com o passar do tempo, a evolução da tecnologia tem aptidão de redução das condições agressivas. Portanto, se constatado nível de ruído acima do permitido, em períodos posteriores ao laborado pela parte autora, forçoso concluir que, nos anos anteriores, referido nível era superior.

15 - É possível a conversão do tempo especial em comum, independentemente da data do exercício da atividade especial, consoante o disposto nos arts. 28 da Lei nº 9.711/98 e 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91.

16 - O fator de conversão a ser aplicado é o 1,40, nos termos do art. 70 do Decreto nº 3.048/99, conforme orientação sedimentada no E. Superior Tribunal de Justiça.

17 - Quanto aos períodos trabalhados na empresa "São Luis Viação Ltda." de 01/07/1997 a 05/10/2006 e 14/11/2006 a 14/09/2007, os Perfis Fisiográficos Previdenciários trazidos a juízo (ID 95315702 – págs. 56/58 e ID 94819605 – págs. 122/123), com indicação dos responsáveis pelos registros ambientais, indicam que o requerente, ao exercer a função de cobrador, estava exposto a ruído de 80,2dB, intensidade inferior ao limite de tolerância legal à época da prestação dos serviços (90dB e 85dB), o que afasta a especialidade por essa razão, observada a ausência de qualquer referência a outro fator de risco prejudicial à sua saúde.

18 - Cabe registrar que não faz sentido a utilização de laudo pericial genérico, produzido em outra demanda, em detrimento da prova direta que particulariza a situação do postulante, conseqüentemente, trazendo maior credibilidade para o deslinde da controvérsia.

19 - Além disso, não se considera como trabalho especial a exposição a vibração de corpo inteiro (VCI) do motorista e do cobrador de ônibus, ante a ausência de previsão legal nesse sentido. A nocividade desse agente somente é reconhecida aos trabalhos em que são utilizados "perfuratrizes e martelinhos pneumáticos", consoante indicam o código 1.1.5 do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.4 do Decreto nº 83.080/79, código 2.0.2 do Decreto nº 2.172/97 e código 2.0.2 do Anexo IV do Decreto nº 3.048/99. Precedentes.

20 - Assim sendo, à vista do conjunto probatório, afastada a especialidade nos períodos de 01/07/1997 a 05/10/2006 e 14/11/2006 a 14/09/2007.

21 - Inversão do ônus sucumbencial, com condenação da parte autora no ressarcimento das despesas processuais eventualmente desembolsadas pela autarquia, bem como no pagamento dos honorários advocatícios, arbitrados no percentual mínimo do §3º do artigo 85 do CPC, de acordo com o inciso correspondente ao valor atribuído à causa, devidamente atualizado (CPC, art. 85, §2º), observando-se o previsto no §3º do artigo 98 do CPC.

22 - A controvérsia acerca da eventual devolução dos valores recebidos por força de tutela provisória deferida neste feito, ora revogada, deverá ser apreciada pelo juízo da execução, de acordo com a futura deliberação do tema pelo E. STJ, por ser matéria inerente à liquidação e cumprimento do julgado, conforme disposição dos artigos 297, parágrafo único e 520, II, ambos do CPC. Observância da garantia constitucional da duração razoável do processo.

23 - Apeleção do INSS provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação do INSS, para afastar a especialidade de 01/07/1997 a 05/10/2006 e 14/11/2006 a 14/09/2007, e julgar improcedente o pedido de aposentadoria por tempo de contribuição, com revogação da tutela anteriormente concedida, observando-se o acima expendido quanto à devolução dos valores recebidos a esse título, e fixados os honorários advocatícios na forma da fundamentação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: ODAIR APARECIDO LOPES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

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

APELADO: ODAIR APARECIDO LOPES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

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

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0031653-15.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: ODAIR APARECIDO LOPES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

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

APELADO: ODAIR APARECIDO LOPES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

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

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de remessa necessária e de apelações interpostas pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS e por ODAIR APARECIDO LOPES, em ação previdenciária ajuizada por este, objetivando a concessão de aposentadoria especial, mediante o reconhecimento de trabalho exercido em condições agressivas à saúde.

A r. sentença de ID 98373449 – fls. 20/25 julgou parcialmente procedente o pedido, para reconhecer o tempo de atividade especial nos interstícios de 08/02/1982 a 22/02/1983, de 23/02/1983 a 31/03/1983; de 18/04/1983 a 30/11/1983; de 01/12/1983 a 01/03/1984; de 02/03/1984 a 17/07/1984; e de 01/11/1984 a 31/03/1986. Em razão da sucumbência recíproca, deu os honorários advocatícios por compensados entre as partes. Submeteu a decisão ao reexame necessário.

Emrazões recursais de ID 98373449 – fls. 45/76, defende a parte autora, preliminarmente, a nulidade da sentença ante o cerceamento de defesa. No mérito requer o reconhecimento da especialidade nos períodos de 28/06/1976 a 20/03/1978, de 30/01/1996 a 28/08/1996, de 27/09/1996 a 03/10/1998, de 28/09/1999 a 25/04/2007 e de 01/10/2007 a 23/02/2010, com a consequente concessão da aposentadoria especial.

O INSS, em sede recursal de ID 98373449 – fls. 132/167, argumenta indevida a declaração de especialidade, ante o uso de EPI eficaz, bem como a necessidade de laudo técnico pericial contemporâneo. Argumenta que a exposição à agentes nocivos deve ser habitual e permanente e a impossibilidade de reconhecimento da atividade rural como especial. Argumenta, ainda, que não foram preenchidos os requisitos necessários à concessão do benefício.

Devidamente processados os recursos, com contrarrazões da parte autora de fls. 173/185, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0031653-15.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: ODAIR APARECIDO LOPES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

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

APELADO: ODAIR APARECIDO LOPES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

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

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Passo ao exame da matéria preliminar.

Rejeito a preliminar de nulidade da sentença em razão do alegado cerceamento de defesa por ausência de produção probatória, eis que a prova documental juntada aos autos mostra-se suficiente para o julgamento da causa, sendo, portanto, desnecessária a realização da perícia requerida. Nesse sentido, transcrevo os seguintes julgados:

"ADMINISTRATIVO. APOSENTADORIA ESPECIAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. NÃO OCORRÊNCIA. PRODUÇÃO DE PROVA LIVRE CONVENCIMENTO DO JUIZ. DESNECESSIDADE. PRETENSÃO DE REEXAME DE PROVAS. SÚMULA 7/STJ.

1. O Tribunal de origem, com amparo nos elementos de convicção dos autos, entendeu desnecessária a produção de mais provas, ao considerar suficientes as já colacionadas nos autos.
2. O Superior Tribunal de Justiça tem entendimento firmado no sentido de que não há cerceamento de defesa quando o julgador considera desnecessária a produção de prova, mediante a existência nos autos de elementos suficientes para a formação de seu convencimento.
3. A jurisprudência desta Corte é no sentido de que, para avaliar a necessidade de prova técnica, ou da necessidade de produção de novas provas ou de insuficiência destas, demandaria necessariamente o revolvimento de matéria fático-probatória, encontrando-se óbice no enunciado da Súmula 7 desta Corte.
4. No sistema de persuasão racional adotado pelos arts. 130 e 131 do CPC, cabe ao magistrado determinar a conveniência e a necessidade da produção probatória, mormente quando, por outros meios, já esteja persuadido acerca da verdade dos fatos.

Agravo regimental improvido."

(STJ - 2ª Turma, AgRg no AREsp 419811 / SP, Rel. Min. Humberto Martins, j. Em 26/11/13, DJe em 09/12/13) (grifos nossos)

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. APOSENTADORIA ESPECIAL. INDEFERIMENTO DE PRODUÇÃO DE PROVA PERICIAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA.

1. Para o julgamento monocrático nos termos do art. 557, § 1º, do CPC, não há necessidade de a jurisprudência dos Tribunais ser unânime ou de existir súmula dos Tribunais Superiores a respeito.
2. Não vislumbro cerceamento de defesa pelo simples fato de o r. Juízo a quo ter indeferido a realização de prova testemunhal ou de perícia nas empresas em que o autor laborou.
3. Conforme já se posicionou a jurisprudência desta E. Corte, não se reconhece cerceamento de defesa pelo indeferimento de provas que o julgador considera irrelevantes para a formação de sua convicção racional sobre os fatos litigiosos, e muito menos quando a diligência é nitidamente impertinente, mesmo que a parte não a requeira com intuito procrastinatório.
4. Agravo Legal a que se nega provimento."

(TRF 3ª Região, 7ª Turma, AI 0024800-19.2013.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Fausto De Sanctis, j. em 16/12/13, e-DJF3 em 08/01/14) (grifos nossos)

Verifico que o pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal, especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.

A aposentadoria especial foi instituída pelo artigo 31 da Lei n. 3.807, de 26.08.1960 (Lei Orgânica da Previdência Social, LOPS). Sobreveio a Lei n. 5.890, de 08.06.1973, que revogou o artigo 31 da LOPS, e cujo artigo 9º passou a reger esse benefício. A benesse era devida ao segurado que contasse 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, de serviços para esse efeito considerados penosos, insalubres ou perigosos, por decreto do Poder Executivo.

O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos.

Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.

Atualmente, a aposentadoria especial encontra previsão no art. 57 da Lei nº 8.213/91, cuja redação prevê que "(...) será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)". (grifos nossos)

Logo, até a edição da Lei nº 9.032/95, era possível o reconhecimento da atividade especial: (a) com base no enquadramento na categoria profissional, desde que a atividade fosse indicada como perigosa, insalubre ou penosa nos anexos dos Decretos nº 53.831/64 ou 83.080/79 (presunção legal); ou (b) mediante comprovação da submissão do trabalhador, independentemente da atividade ou profissão, a algum dos agentes nocivos, por qualquer meio de prova, exceto para ruído e calor.

A apresentação de laudo pericial, Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP ou outro formulário equivalente para fins de comprovação de tempo de serviço especial, somente passou a ser exigida a partir de 06.03.1997 (Decreto nº 2.172/97), exceto para os casos de ruído e calor, em que sempre houve exigência de laudo técnico para verificação do nível de exposição do trabalhador às condições especiais.

Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.

O Quadro Anexo do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.6, fixou o nível mínimo em 80dB. Por força do Quadro I do Anexo do Decreto nº 72.771/73, de 06/09/1973, esse nível foi elevado para 90dB.

O Quadro Anexo I do Decreto nº 83.080/79, mantido pelo Decreto nº 89.312/84, considera insalubres as atividades que expõem o segurado a níveis de pressão sonora superiores a 90 decibéis, de acordo com o Código 1.1.5. Essa situação foi alterada pela edição dos Decretos nºs 357, de 07/12/1991 e 611, de 21/07/1992, que incorporaram, a um só tempo, o Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24/01/1979, que fixou o nível mínimo de ruído em 90dB e o Anexo do Decreto nº 53.831, de 25/03/1964, que fixava o nível mínimo de 80dB, de modo que prevalece este, por ser mais favorável.

De 06/03/1997 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 2.172/97, e de 07/05/1999 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 3.048/99, o limite de tolerância voltou a ser fixado em 90 dB.

A partir de 19/11/2003, com a alteração ao Decreto nº 3.048/99, Anexo IV, introduzida pelo Decreto nº 4.882/03, o limite de tolerância do agente nocivo ruído caiu para 85 dB.

Observa-se que no julgamento do REsp 1398260/PR (Rel. Min. Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014), representativo de controvérsia, o STJ reconheceu a impossibilidade de aplicação retroativa do índice de 85 dB para o período de 06/03/1997 a 18/11/2003, devendo ser aplicado o limite vigente ao tempo da prestação do labor, qual seja, 90dB.

Assim, temos o seguinte quadro:

Período Trabalhado	Enquadramento	Limites de Tolerância
Até 05/03/1997	1. Anexo do Decreto nº 53.831/64. 2. Decretos nºs 357/91 e 611/92	80 dB
De 06/03/1997 a 18/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, redação original	90dB
A partir de 19/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, com a alteração do Decreto nº 4.882/03	85 dB

Importante ressaltar que o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

Saliente-se, mais, e na esteira de entendimento deste E. TRF, "a desnecessidade de que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre, em face de inexistência de previsão legal para tanto, e desde que não haja mudanças significativas no cenário laboral" (TRF-3, APELREEX 0004079-86.2012.4.03.6109, OITAVA TURMA, Rel. Des. Fed. TANIA MARANGONI, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 15/05/2015). No mesmo sentido: TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1423903 - 0002587-92.2008.4.03.6111, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, julgado em 24/10/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:04/11/2016).

Por derradeiro, no que se refere ao uso de equipamento de proteção individual, verifica-se que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do ARE 664.335/SC, em sede de repercussão geral, fixou duas teses:

"(...) a primeira tese objetiva que se firma é: **o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz, de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial.** A Administração poderá, no exercício da fiscalização, aferir as informações prestadas pela empresa, sem prejuízo do inafastável judicial review. Em caso de divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete";

(...)

a segunda tese fixada neste Recurso Extraordinário é a seguinte: **na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria**" (STF, ARE 664.335, Rel. Min. Luiz Fux, Tribunal Pleno, j. 04/12/2014, DJe n. 29, de 11.02.2015, public. 12.02.2015)" (grifos nossos).

Destarte, a desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.

Saliente-se que, conforme declinado alhures, a apresentação de laudos técnicos de forma extemporânea não impede o reconhecimento da especialidade, eis que de se supor que, com o passar do tempo, a evolução da tecnologia tem atipado de redução das condições agressivas. Portanto, se constatado nível de ruído acima do permitido, em períodos posteriores ao laborado pela parte autora, forçoso concluir que, nos anos anteriores, referido nível era superior.

Do caso concreto.

A r. sentença monocrática reconheceu o labor especial do autor nos períodos de 08/02/1982 a 22/02/1983, de 23/02/1983 a 31/03/1983; de 18/04/1983 a 30/11/1983; de 01/12/1983 a 01/03/1984; de 02/03/1984 a 17/07/1984; e de 01/11/1984 a 31/03/1986. Por outro lado, requer o postulante o reconhecimento da referida especialidade de 28/06/1976 a 20/03/1978, de 30/01/1996 a 28/08/1996, de 27/09/1996 a 03/10/1998, de 28/09/1999 a 25/04/2007 e de 01/10/2007 a 23/02/2010.

No tocante à 28/06/1976 a 20/03/1978 e 08/02/1982 a 22/02/1983, a CTPS do demandante de ID 98372802 – fls. 22/29 demonstram que o postulante exerceu a função de rurícola junto à Fazenda Boa Esperança (estabelecimento agrícola e junto à Cooperativa Central de Produtores de Açúcar e Alcool do Estado de São Paulo, não sendo possível, portanto, a caracterização do trabalho especial, tendo em vista que tais informações afastam-se da subsunção exata ao código 2.2.1 do Quadro Anexo do Decreto 53.831/64 ("trabalhadores na agropecuária"), única previsão legal passível de enquadramento do trabalhador rural como atividade especial.

A atividade exercida **exclusivamente na lavoura** é incompatível com a ideia de especialidade. Nesse sentido, alás, é a orientação jurisprudencial do Colendo STJ, *in verbis*:

PREVIDENCIÁRIO. TRABALHO RURAL EM REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. ENQUADRAMENTO COMO ATIVIDADE ESPECIAL DE QUE TRATA O ITEM 2.2.1 DO ANEXO DO DECRETO N. 53.831/64. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE ANTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI N. 9.032/95, QUE ALTEROU O ART. 57, § 4º, DA LEI N. 8.213/91. IMPOSSIBILIDADE DE RECONHECIMENTO DO DIREITO À CONTAGEM DE TEMPO DE TRABALHO ESPECIAL, NA HIPÓTESE EM ANÁLISE.

1. O reconhecimento de trabalho em condições especiais antes da vigência da Lei n. 9.032/95, que alterou o art. 57, § 4º, da Lei n. 8.213/91, ocorria por enquadramento. Assim, o anexo do Decreto 53.831/64 listava as categorias profissionais que estavam sujeitas a agentes físicos, químicos e biológicos considerados prejudiciais à saúde ou à integridade física do segurado.

2. Os segurados especiais (rurícolas) já são contemplados com regras específicas que buscam protegê-los das vicissitudes próprias das estafantes atividades que desempenham, assegurando-lhes, de forma compensatória, a aposentadoria por idade com redução de cinco anos em relação aos trabalhadores urbanos; a dispensa do recolhimento de contribuições até o advento da Lei n. 8.213/91; e um menor rigor quanto ao conteúdo dos documentos aceitos como início de prova material.

3. **Assim, a teor do entendimento do STJ, o Decreto n. 53.831/64, no item 2.2.1 de seu anexo, considera como insalubres as atividades desenvolvidas na agropecuária por outras categorias de segurados, que não a dos segurados especiais (rurícolas) que exerçam seus afazeres na lavoura em regime de economia familiar.** Precedentes: AgRg no REsp 1.084.268/SP, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, SEXTA TURMA, DJe 13/03/2013 e AgRg nos EDcl no AREsp 8.138/RS, Rel.

Ministro OG FERNANDES, SEXTA TURMA, DJe 09/11/2011.

4. **Recurso especial a que se nega provimento (grifos nossos).**

(REsp 1309245/RS, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 06/10/2015, DJe 22/10/2015).

Assim, inviável o reconhecimento da especialidade requerido pelo autor nos referidos lapsos.

No que tange ao lapso de 23/02/1983 a 31/03/1983, de 18/04/1983 a 30/11/1983 e de 01/12/1983 a 01/03/1984, o PPP de ID 98372802 - fls. 37/39 e o laudo técnico pericial de ID 98372802 - fls. 159/161 demonstra que o postulante laborou na carpa de cana junto à Usina São Martinho S/A.

No que se refere à atividade exercida pelo trabalhador rural na cultura canavieira, vinha entendendo ser possível o seu reconhecimento como especial, com fundamento no item 2.2.1 do Anexo do Decreto nº 53.831/64 (Trabalhadores na agropecuária).

No entanto, a 1ª Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Pedido de Uniformização de Interpretação de Lei autuado sob nº 452/PE, firmou posicionamento no sentido de não poder equiparar a categoria profissional de agropecuária à atividade exercida pelo empregado rural na lavoura de cana-de-açúcar, **in verbis**:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. EMPREGADO RURAL. LAVOURA DA CANA-DE-AÇÚCAR. EQUIPARAÇÃO. CATEGORIA PROFISSIONAL. ATIVIDADE AGROPECUÁRIA. DECRETO 53.831/1964. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES. 1. Trata-se, na origem, de Ação de Concessão de Aposentadoria por Tempo de Contribuição em que a parte requerida pleiteia a conversão de tempo especial em comum de período em que trabalhou na Usina Bom Jesus (18.8.1975 a 27.4.1995) na lavoura da cana-de-açúcar como empregado rural. 2. O ponto controvertido da presente análise é se o trabalhador rural da lavoura da cana-de-açúcar empregado rural poderia ou não ser enquadrado na categoria profissional de trabalhador da agropecuária constante no item 2.2.1 do Decreto 53.831/1964 vigente à época da prestação dos serviços. 3. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC (Tema 694 - REsp 1398260/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 5/12/2014). 4. O STJ possui precedentes no sentido de que o trabalhador rural (seja empregado rural ou segurado especial) que não demonstre o exercício de seu labor na agropecuária, nos termos do enquadramento por categoria profissional vigente até a edição da Lei 9.032/1995, não possui o direito subjetivo à conversão ou contagem como tempo especial para fins de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição ou aposentadoria especial, respectivamente. A propósito: AgInt no AREsp 928.224/SP, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 8/11/2016; AgInt no AREsp 860.631/SP, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 16/6/2016; REsp 1.309.245/RS, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 22/10/2015; AgRg no REsp 1.084.268/SP, Rel. Ministro Sebastião Reis Júnior, Sexta Turma, DJe 13/3/2013; AgRg no REsp 1.217.756/RS, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, DJe 26/9/2012; AgRg nos EDcl no AREsp 8.138/RS, Rel. Ministro Og Fernandes, Sexta Turma, DJe 9/11/2011; AgRg no REsp 1.208.587/RS, Rel. Ministro Jorge Mussi, Quinta Turma, DJe 13/10/2011; AgRg no REsp 909.036/SP, Rel. Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, DJ 12/11/2007, p. 329; REsp 291.404/SP, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, Sexta Turma, DJ 2/8/2004, p. 576. 5. **Pedido de Uniformização de Jurisprudência de Lei precedente para não equiparar a categoria profissional de agropecuária à atividade exercida pelo empregado rural na lavoura da cana-de-açúcar."**

(STJ, 1ª Seção, PUIL452, relator Ministro Herman Benjamin, j. 08.05.2019, DJe 14.06.2019) (grifos nossos)

Isso fez com que este Relator, a despeito do seu entendimento pessoal, passasse a observar a orientação advinda daquela Corte Superior.

Novamente refletindo sobre o tema, no entanto, de acordo com premissa fundada nas máximas de experiência, subministradas pela observação do que ordinariamente acontece, a atividade exercida pelos trabalhadores no corte e cultivo de cana-de-açúcar pode ser enquadrada no código 1.2.11 do Anexo do Decreto nº 53.831/64 (Tóxicos Orgânicos), uma vez que o trabalho, tido como insalubre, envolve desgaste físico excessivo, com horas de exposição ao sol e a produtos químicos, tais como, pesticidas, inseticidas e herbicidas, além do contato direto com os malefícios da fuligem, exigindo-se, ainda, alta produtividade, em lamentáveis condições antiergônicas de trabalho.

Nesse sentido, colaciono recente julgado desta C. 7ª Turma:

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO RETIDO NÃO CONHECIDO. CERCEAMENTO DE DEFESA. JULGAMENTO CONFORME O ESTADO. DESNECESSIDADE DE MAIS PROVAS. REVISÃO DA RMI DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. COMPROVAÇÃO DAS CONDIÇÕES ESPECIAIS. TRABALHADOR RURAL EM LAVOURA DE CANA-DE-AÇÚCAR. IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL. SUCUMBÊNCIA MÍNIMA DA PARTE AUTORA. 1. Agravo retido não conhecido, nos termos do artigo 523, § 1º, do CPC/73, vigente à época da interposição. 2. Alegação de cerceamento de defesa afastada. Documentos hábeis à comprovação das condições de trabalho. 3. São requisitos para a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição, de acordo com os arts. 52 e 142 da Lei 8.213/91, a carência e o recolhimento de contribuições, ressaltando-se que o tempo de serviço prestado anteriormente à Emenda Constitucional 20/98 equivale a tempo de contribuição, a teor do seu art. 4º. 4. Deve ser observada a legislação vigente à época da prestação do trabalho para o reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado e os meios de sua demonstração. 5. A especialidade do tempo de trabalho é reconhecida por mero enquadramento legal da atividade profissional (até 28/04/95), por meio da confecção de informativos ou formulários (no período de 29/04/95 a 10/12/97) e via laudo técnico ou perfil profissigráfico previdenciário (a partir de 11/12/97). 6. **A atividade do trabalhador rural na cultura de cana-de-açúcar encontra enquadramento no código 1.2.11 do Decreto nº 53.831/64. É do senso comum que o plantio e a colheita de cana-de-açúcar, assim como o trato posterior, requerem intensa atividade física do rurícola, que está associada a riscos ergonômicos e a riscos de acidentes na operação de equipamentos, bem como na manipulação de insumos, além da factível exposição habitual e permanente a agentes químicos (pesticidas, herbicidas e inseticidas). 7. Reconhecidas as atividades especiais, deve o INSS proceder ao cálculo da renda mensal inicial (RMI) do benefício da parte autora. 8. Juros e correção monetária pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e em substituição à TR - Taxa Referencial, consoante decidido pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux. 9. Sucumbência mínima da parte autora. Condenação do INSS ao pagamento de honorários. Aplicação da regra do parágrafo único do artigo 21 do Código de Processo Civil/73. Exigibilidade condicionada à hipótese prevista no artigo 12 da Lei nº 1.060/50. 10. Agravo retido não conhecido. Preliminar rejeitada e, no mérito, apelação da parte autora parcialmente provida."**

(ApCiv 0033407-89.2016.4.03.9999, Desembargador Federal PAULO SERGIO DOMINGUES, TRF3 - 7ª Turma, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 04/02/2020) (grifos nossos).

Ademais, o laudo técnico pericial de ID 98372802 - fls. 162/176 elaborado em Juízo, corrobora a exposição do demandante à hidrocarbonetos aromáticos, sendo de rigor, portanto, o seu enquadramento como especial, em razão do enquadramento nos itens 1.2.11 do Decreto nº 83.080/79 e 1.2.10 do Decreto nº 53.831/64.

Por outro lado, quanto à 02/03/1984 a 17/07/1984 a 01/11/1984 a 31/03/1986, o formulário de ID 98372802 - fl. 40, demonstra que o postulante laborou como serviços gerais junto à Algodoeira Domega Ltda. No desempenho de suas atividades, o postulante "...executava a limpeza nos sacos de fardo de algodão e cereais e a limpeza entre as máquinas de beneficiamento de algodão..."

O referido documento aponta que o autor estava exposto a poeira, calor, ruído das máquinas. Entretanto, não houve a especificação quanto à seu nível, o que impede a conversão pretendida, bem como a referida profissão não encontra enquadramento nos Decretos que regem a matéria.

No tocante à 30/01/1996 a 28/08/1996, o PPP de ID 98372802 - fls. 48/49 e o laudo técnico pericial de ID 98372802 - fls. 198/209 comprovam que o postulante exerceu a função de motorista de ônibus no transporte de passageiros junto à Rápido D'Oeste Ltda., exposto a ruído de 83,2dbA, o que permite a conversão por ele pretendida.

No que se refere ao lapso de 27/09/1996 a 03/10/1998, o formulário de ID 98372802 – fl. 50 comprova que o demandante laborou como motorista junto à Transportadora Turística Petito Ltda., exposto a ruído de 73,8dbA e 83,2dbA. Assim, possível a conversão apenas do período de 27/09/1996 a 05/03/1997, uma vez que após tal data necessária a exposição do segurado a pressão sonora acima de 90dbA para caracterização do labor como especial.

Nesse particular, é certo que, até então, vinha aplicando o entendimento no sentido da impossibilidade de reconhecimento da especialidade da atividade, na hipótese de submissão do empregado a nível de pressão sonora de intensidade variável, em que aquela de menor valor fosse inferior ao limite estabelecido pela legislação vigente.

Ao revisitar os julgados sobre o tema, tomentoso, percebe-se nova reflexão jurisprudencial, a qual adiro, para admitir a possibilidade de se considerar, como especial, o trabalho desempenhado sob sujeição a ruído em sua maior intensidade, na medida em que esta acaba por mascarar a de menor intensidade, militando em favor do segurado a presunção de que uma maior pressão sonora prevalecia sobre as demais existentes no mesmo setor.

Registre-se, a esse respeito, precedente do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo o qual "há sendo possível aferir a média ponderada, deve ser considerado o maior nível de ruído a que estava exposto o segurado, motivo pelo qual deve ser reconhecida a especialidade do labor desenvolvido pelo segurado no período, merecendo reforma, portanto, a decisão agravada que considerou equivocadamente que o labor fora exercido pelo segurado com exposição permanente a ruído abaixo de 90dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003" (AgRg no REsp nº 1.398.049/PR, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, decisão monocrática, DJe 13/03/2015).

Esta 7ª Turma, em caso análogo, assim decidiu:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. APOSENTADORIA ESPECIAL. RUÍDO E CALOR. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA. REQUISITOS PREENCHIDOS. APELAÇÃO DO INSS IMPROVIDA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PROVIDA.

(...)
2. In casu, para a comprovação da atividade especial no período de 06/03/1997 a 05/01/2011, na função de "ajudante operacional", para a Companhia Siderúrgica Paulista - COSIPA, o autor apresentou formulários (fls. 45/46, 50/52), avaliações complementares (fls. 55/58), laudo técnico (fls. 47/49, 53/54), e perfis profiográficos (fls. 59/61 e 113/116), constatando que executava suas atividades estando exposto a ruído de 80/95,00 dB (A).

3. Vale dizer também que não consta do laudo técnico a quantidade de tempo a que o autor estava exposto a ruído acima de 90 dB(A). Contudo, da análise dos documentos que instruem o presente feito, é fácil perceber que em grande parte do setor onde o autor trabalhava os ruídos eram superiores a 90 dB(A). Além disso, de acordo com documento de fls. 56, no setor denominado "Aciaria II" o autor estava exposto a ruído que variava entre 80 dB(A) e 95 dB(A). Desse modo, em se tratando de ambiente fechado, sequer a média pode ser utilizada para comprovar o exercício de atividade especial, devendo ser considerado como parâmetro o maior nível de ruído exposto pelo segurado, uma vez que o ruído de maior intensidade mascara o de menor valor.

(...)

7. Apelação do INSS improvida e apelação da parte autora provida".

(AC nº 2011.61.04.004900-0/SP, Rel. Des. Federal Toru Yamamoto, DE 09/04/2018).

De igual sorte, no caso de "atenuação" do ruído em decorrência do uso de Equipamento de Proteção Individual - EPI, é certo que a sua utilização não reflete a real sujeição a mencionado agente agressivo e, bempor isso, há que se considerar, por coerência lógica, a atenuação apontada, em sua maior intensidade (no caso, vinte decibéis), a qual será somada ao nível de ruído constante do laudo (80 decibéis), para fins de aferição da efetiva potência sonora existente no ambiente laboral.

"AGRAVO LEGAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. OBSERVÂNCIA DO MANUAL DE CÁLCULOS DA JUSTIÇA FEDERAL. ADIN 4357 E 4425. INCONSTITUCIONALIDADE DA TRLIMITADA AO PERÍODO DE TRAMITAÇÃO DO PRECATÓRIO. INDICES VIGENTES NA DATA DA ELABORAÇÃO DO CÁLCULO. INOCORRÊNCIA DE AFRONTA À COISA JULGADA.

1. Não deve prosperar a alegação de que no período de 06/03/1997 a 18/11/2003 o autor esteve exposto a nível de ruído abaixo do limite permitido, uma vez que, além dos formulários acostados nas fls. 29/30 indicarem a exposição do requerente a ruído "acima de 80 decibéis" no período de 06/03/1997 a 31/12/2003, já considerando, todavia, a atenuação acústica entre 05 e 20 decibéis proporcionada pelo uso do EPI, o que comprova que na realidade o ruído a que o demandante estava exposto era de 85 a 100 decibéis, o documento acostado nas fls. 31/35 (laudo pericial) também certifica que no setor em que o autor exercia suas atividades (Laminação à Frio), o nível de pressão sonora atingia patamar superior aos toleráveis para o período em análise.

(...)

5. Agravo legal não provido."

(Ag legal em AC nº 2011.61.04.003639-9/SP, Rel. Des. Federal Paulo Domingues, DE 28/03/2016).

Assim, possível a conversão pretendida do período de 27/09/1996 a 03/10/1998.

Quanto aos interregnos de 28/09/1999 a 25/04/2007 e de 01/10/2007 a 23/02/2010, o PPP de ID 98372802 – fls. 51/52 demonstra que o autor exerceu a função de motorista junto à Transportadora Turística Petito Ltda. Entretanto, o referido documento não aponta exposição a agentes agressivos no exercício de seu labor, o que impede o seu reconhecimento como especial.

No mesmo sentido, cumpre mencionar que a ausência de informação, no Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, acerca da habitualidade e permanência de exposição ao agente nocivo, em nada prejudica o segurado, na medida em que tal campo específico não integra o formulário.

Confira-se, a respeito:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. FRENTISTA. HIDROCARBONETO. HABITUALIDADE E PERMANÊNCIA. ANÁLISE QUALITATIVA

(...)

- Quanto à comprovação da habitualidade e permanência da exposição ao agente especial, é necessário destacar que o PPP é formulário padronizado pelo próprio INSS conforme disposto no §1º do artigo 58 da Lei 8.213/91.

- Dessa forma, é de competência do INSS a adoção de medidas para reduzir as imprecisões no preenchimento do PPP pelo empregador. Como os PPPs não apresentam campo específico para indicação de configuração de habitualidade e permanência da exposição ao agente, o ônus de provar a ausência desses requisitos é do INSS e deve ser superado no momento da contestação.

(...)

- Embargos de declaração a que se nega provimento."

(Emb Decl em AC nº 2009.61.20.001701-2/SP, Rel. Des. Federal Luiz Stefanini, 8ª Turma, DE 23/08/2017).

Assim, à vista do conjunto probatório acostado aos autos, possível o reconhecimento do labor especial de 23/02/1983 a 31/03/1983, de 18/04/1983 a 30/11/1983 e de 01/12/1983 a 01/03/1984, de 30/01/1996 a 28/08/1996 e de 27/09/1996 a 05/03/1997.

Vale dizer, que o próprio INSS reconheceu a especialidade do labor do autor nos períodos de 01/07/1986 a 30/07/1986, de 01/08/1986 a 29/11/1986, de 01/12/1986 a 15/04/1987, de 21/04/1987 a 06/11/1987, de 04/04/1988 a 31/03/1989, de 01/04/1989 a 11/11/1992, de 19/05/1993 a 06/07/1994 e de 07/07/1994 a 21/12/1994, conforme Resumo de Documentos para Cálculo de Tempo de Contribuição de ID 98372802 – fls. 61/62.

Consoante planilha anexa, somando-se a atividade especial reconhecida nesta demanda, aos períodos assim considerados pelo INSS, verifica-se que a parte autora contava com **09 anos, 06 meses e 13 dias** de atividade desempenhada em condições especiais até a data do requerimento administrativo (21/07/2010 – ID 98372802 – fl. 31), **não** fazendo jus, portanto, à concessão da aposentadoria especial, conforme fundamentado na decisão de primeiro grau.

Mantida a sucumbência recíproca.

Ante o exposto, **rejeito a matéria preliminar, nego provimento à apelação do INSS e à remessa necessária e dou parcial provimento à apelação da parte autora**, para declarar, como especial, os intervalos de 30/01/1996 a 28/08/1996 e de 27/09/1996 a 05/03/1997, mantendo, no mais, a r. sentença proferida em primeiro grau de jurisdição.

É como voto.

EMENTA

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ATIVIDADE ESPECIAL. MATÉRIA PRELIMINAR REJEITADA. RURÍCOLA. IMPOSSIBILIDADE DE CONVERSÃO DO LABOR EM ESPECIAL. CORTE DE CANA. RÚIDO. RECONHECIMENTO PARCIAL. TEMPO INSUFICIENTE. BENEFÍCIO ESPECIAL NÃO CONCEDIDO. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PARCIALMENTE PROVIDA. APELAÇÃO DO INSS E REMESSA NECESSÁRIA DESPROVIDAS.

- 1 - Rejeitada a preliminar de nulidade da sentença em razão do alegado cerceamento de defesa por ausência de produção probatória, eis que a prova documental juntada aos autos mostra-se suficiente para o julgamento da causa, sendo, portanto, desnecessária a realização da perícia requerida.
- 2 - Verifica-se que o pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal, especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.
- 3 - Em período anterior ao da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserida no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído e calor.
- 4 - A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, de forma habitual e permanente, sendo suficiente a apresentação de formulário-padrão fornecido pela empresa. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.
- 5 - O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos. Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.
- 6 - Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.
- 7 - Em suma: (a) até 28/04/1995, é possível a qualificação da atividade laboral pela categoria profissional ou pela comprovação da exposição a agente nocivo, por qualquer modalidade de prova; (b) a partir de 29/04/1995, é defeso reconhecer o tempo especial em razão de ocupação profissional, sendo necessário comprovar a exposição efetiva a agente nocivo, habitual e permanentemente, por meio de formulário-padrão fornecido pela empresa; (c) a partir de 10/12/1997, a aferição da exposição aos agentes pressupõe a existência de laudo técnico de condições ambientais, elaborado por profissional apto ou por perfil profissiográfico previdenciário (PPP), preenchido com informações extraídas de laudo técnico e com indicação dos profissionais responsáveis pelos registros ambientais ou pela monitoração biológica, que constitui instrumento hábil para a avaliação das condições laborais.
- 8 - A permanência não pressupõe a exposição contínua ao agente nocivo durante toda a jornada de trabalho, guardando relação com a atividade desempenhada pelo trabalhador.
- 9 - Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.
- 10 - Considera-se insalubre a exposição ao agente ruído acima de 80dB, até 05/03/1997; acima de 90dB, no período de 06/03/1997 a 18/11/2003; e superior a 85 dB, a partir de 19/11/2003.
- 11 - O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.
- 12 - Saliente-se ser desnecessário que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre. Precedentes deste E. TRF 3º Região.
- 13 - A desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.
- 14 - Saliente-se que, conforme declinado alhures, a apresentação de laudos técnicos de forma extemporânea não impede o reconhecimento da especialidade, eis que de se supor que, com o passar do tempo, a evolução da tecnologia tem atenuado a redução das condições agressivas. Portanto, se constatado a exposição a agente nocivo à saúde em períodos posteriores ao laborado pela parte autora, forçoso concluir que, nos anos anteriores, referido nível era superior.
- 15 - A r. sentença monocrática reconheceu o labor especial do autor nos períodos de 08/02/1982 a 22/02/1983, de 23/02/1983 a 31/03/1983; de 18/04/1983 a 30/11/1983; de 01/12/1983 a 01/03/1984; de 02/03/1984 a 17/07/1984; e de 01/11/1984 a 31/03/1986. Por outro lado, requer o postulante o reconhecimento da referida especialidade de 28/06/1976 a 20/03/1978, de 30/01/1996 a 28/08/1996, de 27/09/1996 a 03/10/1998, de 28/09/1999 a 25/04/2007 e de 01/10/2007 a 23/02/2010. No tocante à 28/06/1976 a 20/03/1978 e 08/02/1982 a 22/02/1983, a CTPS do demandante de ID 98372802 – fls. 22/29 demonstram que o postulante exerceu a função de rurícola junto à Fazenda Boa Esperança (estabelecimento agrícola e junto à Cooperativa Central de Produtores de Açúcar e Alcool do Estado de São Paulo, não sendo possível, portanto, a caracterização do trabalho especial, tendo em vista que tais informações afastam-se da subsunção exata ao código **2.2.1** do Quadro Anexo do Decreto 53.831/64 ("trabalhadores na agropecuária"), única previsão legal passível de enquadramento do trabalhador rural como atividade especial. A atividade exercida **exclusivamente na lavoura** é incompatível com a ideia de especialidade.
- 16 - No que tange ao lapso de 23/02/1983 a 31/03/1983, de 18/04/1983 a 30/11/1983 e de 01/12/1983 a 01/03/1984, o PPP de ID 98372802 - fls. 37/39 e o laudo técnico pericial de ID 98372802 – fls. 159/161 demonstra que o postulante laborou na carpa de cana junto à Usina São Martinho S/A.

17 - De acordo com premissa fundada nas máximas de experiência, subministradas pela observação do que ordinariamente acontece, a atividade exercida pelos trabalhadores no corte e cultivo de cana-de-açúcar pode ser enquadrada no código 1.2.11 do Anexo do Decreto n.º 53.831/64 (Tóxicos Orgânicos), uma vez que o trabalho, tido como insalubre, envolve desgaste físico excessivo, com horas de exposição ao sol e a produtos químicos, tais como, pesticidas, inseticidas e herbicidas, além do contato direto com os malefícios da fuligem, exigindo-se, ainda, alta produtividade, em lamentáveis condições antiergonômicas de trabalho. Precedente desta C. 7ª Turma.

18 - Por outro lado, quanto à 02/03/1984 a 17/07/1984 a 01/11/1984 a 31/03/1986, o formulário de ID 98372802 – fl. 40, demonstra que o postulante laborou como serviços gerais junto à Algodoeira Domega Ltda. No desempenho de suas atividades, o postulante "...executava a limpeza nos salões de fardo de algodão e cereais e a limpeza entre as máquinas de beneficiamento de algodão...". O referido documento aponta que o autor estava exposto a poeira, calor, ruído das máquinas. Entretanto, não houve a especificação quanto à seu nível, o que impede a conversão pretendida, bem como a referida profissão não encontra enquadramento nos Decretos que regem a matéria.

19 - No tocante à 30/01/1996 a 28/08/1996, o PPP de ID 98372802 – fls. 48/49 e o laudo técnico pericial de ID 98372802 – fls. 198/209 comprovam que o postulante exerceu a função de motorista de ônibus no transporte de passageiros junto à Rápido D'Oeste Ltda., exposto a ruído de 83,2dbA, o que permite a conversão por ele pretendida.

20 - No que se refere ao lapso de 27/09/1996 a 03/10/1998, o formulário de ID 98372802 – fl. 50 comprova que o demandante laborou como motorista junto à Transportadora Turística Petito Ltda., exposto a ruído de 73,8dbA e 83,2dbA. Assim, possível a conversão apenas do período de 27/09/1996 a 05/03/1997, uma vez que após tal data necessária a exposição do segurado a pressão sonora acima de 90dbA para caracterização do labor como especial.

21 - Quanto ao tema, destaque que havia entendimento no sentido da impossibilidade de reconhecimento da especialidade da atividade, na hipótese de submissão do empregado a nível de pressão sonora de intensidade variável, em que aquela de menor valor fosse inferior ao limite estabelecido pela legislação vigente. Ao reavaliar os julgados sobre o tema, tormentoso, a decisão agravada que considerou equivocadamente que o labor fora exercido pelo segurado com exposição permanente a ruído abaixo de 90dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003" (AgRg no REsp nº 1.398.049/PR, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, decisão monocrática, DJe 13/03/2015).

22 - Precedente do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo o qual "não sendo possível aferir a média ponderada, deve ser considerado o maior nível de ruído a que estava exposto o segurado, motivo pelo qual deve ser reconhecida a especialidade do labor desenvolvido pelo segurado no período, merecendo reforma, portanto, a decisão agravada que considerou equivocadamente que o labor fora exercido pelo segurado com exposição permanente a ruído abaixo de 90dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003" (AgRg no REsp nº 1.398.049/PR, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, decisão monocrática, DJe 13/03/2015).

23 - Quanto aos interregnos de 28/09/1999 a 25/04/2007 e de 01/10/2007 a 23/02/2010, o PPP de ID 98372802 – fls. 51/52 demonstra que o autor exerceu a função de motorista junto à Transportadora Turística Petito Ltda. Entretanto, o referido documento não aponta exposição a agentes agressivos no exercício de seu labor, o que impede o seu reconhecimento como especial.

24 - No mesmo sentido, cumpre mencionar que a ausência de informação, no Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, acerca da habitualidade e permanência de exposição ao agente nocivo, em nada prejudica o segurado, na medida em que tal campo específico não integra o formulário.

25 - Assim, à vista do conjunto probatório acostado aos autos, possível o reconhecimento do labor especial de 23/02/1983 a 31/03/1983, de 18/04/1983 a 30/11/1983 e de 01/12/1983 a 01/03/1984, de 30/01/1996 a 28/08/1996 e de 27/09/1996 a 05/03/1997.

26 - Vale dizer, que o próprio INSS reconheceu a especialidade do labor do autor nos períodos de 01/07/1986 a 30/07/1986, de 01/08/1986 a 29/11/1986, de 01/12/1986 a 15/04/1987, de 21/04/1987 a 06/11/1987, de 04/04/1988 a 31/03/1989, de 01/04/1989 a 11/11/1992, de 19/05/1993 a 06/07/1994 e de 07/07/1994 a 21/12/1994, conforme Resumo de Documentos para Cálculo de Tempo de Contribuição de ID 98372802 – fls. 61/62.

27 - Consoante planilha anexa, somando-se a atividade especial reconhecida nesta demanda, aos períodos assim considerados pelo INSS, verifica-se que a parte autora contava com **09 anos, 06 meses e 13 dias** de atividade desempenhada em condições especiais até a data do requerimento administrativo (21/07/2010 – ID 98372802 – fl. 31), não fazendo jus, portanto, à concessão da aposentadoria especial, conforme fundamentado na decisão de primeiro grau.

28 – Matéria preliminar rejeitada. Apelação do INSS e remessa necessária desprovidas. Apelação da parte autora parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a matéria preliminar, negar provimento à apelação do INSS e à remessa necessária e dar parcial provimento à apelação da parte autora, para declarar, como especial, os intervalos de 30/01/1996 a 28/08/1996 e de 27/09/1996 a 05/03/1997, mantendo, no mais, a r. sentença proferida em primeiro grau de jurisdição, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0000903-03.2014.4.03.6183

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE CARLOS JESUS CERQUEIRA

Advogado do(a) APELADO: JOSE JUSCELINO FERREIRA DE MEDEIROS - SP215819-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0000903-03.2014.4.03.6183

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE CARLOS JESUS CERQUEIRA

Advogado do(a) APELADO: JOSE JUSCELINO FERREIRA DE MEDEIROS - SP215819-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de remessa necessária e de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS, em ação previdenciária ajuizada por JOSÉ CARLOS JESUS CERQUEIRA, objetivando a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento de labor exercido sob condições especiais.

A r. sentença (ID 99451850 – págs. 85/108), proferida em 30/09/2016, julgou procedente o pedido inicial, para: “(a) reconhecer como tempo de serviço especial o(s) período(s) de 10/11/2000 a 31/01/2004, de 16/11/2004 a 01/09/2013 e de 20/09/2013 a 11/12/2013, laborado(s) junto às empresas especificadas; (b) condenar o INSS a averbá-lo(s) como tal(is) no tempo de serviço da parte autora; (c) condenar o INSS a conceder o benefício de aposentadoria especial ao autor, desde a DER em 20/03/2013, reconhecendo como especial o período laborado nas empresas acima mencionadas”, acrescidas as parcelas em atraso de correção monetária e juros de mora. Concedida a antecipação dos efeitos da tutela. Condenou, ainda, a autarquia no pagamento de honorários advocatícios, arbitrados no percentual legal mínimo, incidente sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença, com especificação do percentual na liquidação do julgado. Sem custas. Decisão submetida à remessa necessária.

Em razões recursais (ID 99451850 – págs. 125/139), o INSS, preliminarmente, requer a suspensão dos efeitos da tutela. No mérito, pugna pela reforma da r. sentença, ao fundamento de que, no seu entender, não restou comprovada a especialidade do labor. Subsidiariamente, insurge-se em relação à correção monetária fixada.

Devidamente processado o recurso, com contrarrazões, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0000903-03.2014.4.03.6183

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE CARLOS JESUS CERQUEIRA

Advogado do(a) APELADO: JOSE JUSCELINO FERREIRA DE MEDEIROS - SP215819-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Pretende o autor a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento de períodos de labor especial.

Fixados os limites da lide pela parte autora, veda-se ao magistrado decidir além (*ultra petita*), aquém (*infra petita*) ou diversamente do pedido (*extra petita*), consoante o art. 492 do CPC.

Desta forma, a sentença é *extra petita*, eis que condenou a autarquia no pagamento do benefício de aposentadoria especial, sem que houvesse pedido neste sentido, restando violado o princípio da congruência insculpido no art. 492 do CPC.

Conveniente esclarecer que a violação ao princípio da congruência traz, no seu bojo, agressão ao princípio da imparcialidade, eis que concede algo não pedido, e do contraditório, na medida em que impede a parte contrária de se defender daquilo não postulado.

O caso, entretanto, não é de remessa dos autos à 1ª instância, uma vez que a legislação autoriza expressamente o julgamento imediato do processo quando presentes as condições para tanto. É o que se extrai do art. 1.013, § 3º, II, do Código de Processo Civil:

"A apelação devolverá ao tribunal o conhecimento da matéria impugnada.

(...)

§ 3º. Se o processo estiver em condições de imediato julgamento, o tribunal deve decidir desde logo o mérito quando:

(...)

II - Decretar a nulidade da sentença por não ser ela congruente com os limites do pedido ou da causa de pedir".

Considerando que a causa encontra-se madura para julgamento - presentes os elementos necessários ao seu deslinde - e que o contraditório e a ampla defesa restaram assegurados - com a citação válida do ente autárquico - e, ainda, amparado pela legislação processual aplicável, passo ao exame do mérito da demanda.

Verifico que o pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal, especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.

Com relação ao reconhecimento da atividade exercida como especial e em obediência ao aforismo *tempus regit actum*, uma vez prestado o serviço sob a égide de legislação que o ampara, o segurado adquire o direito à contagem como tal, bem como à comprovação das condições de trabalho na forma então exigida, não se aplicando retroativamente lei nova que venha a estabelecer restrições à admissão do tempo de serviço especial (STJ, AgRg no REsp 493.458/RS e REsp 491.338/RS; Súmula nº 13 TR-JEF-3ªR; artigo 70, § 1º, Decreto nº 3.048/1999).

Cumprе salientar que o Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos.

Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.

Em outras palavras, até 28/04/1995, é possível a qualificação da atividade laboral pela categoria profissional ou pela comprovação da exposição a agente nocivo, por qualquer modalidade de prova.

Saliente-se, por oportuno, que a permanência não pressupõe a exposição contínua ao agente nocivo durante toda a jornada de trabalho, guardando relação com a atividade desempenhada pelo trabalhador.

A propósito do tema:

"(...) Por fim, como afirmado pelo Tribunal de origem, o fundamento sustentado pela Autarquia, de que a exposição aos agentes biológicos era eventual, não é suficiente para descaracterização da especialidade.

Não se reclama exposição às condições insalubres durante todos os momentos da prática laboral, visto que habitualidade e permanência hábeis para os fins visados pela norma - que é protetiva - devem ser analisadas à luz do serviço cometido ao trabalhador, cujo desempenho, não descontinuo ou eventual, exponha sua saúde à prejudicialidade das condições físicas, químicas, biológicas ou associadas que degradam o meio ambiente do trabalho.

Tem-se, assim, que a avaliação no caso dos autos se torna qualitativa, independentemente do tempo de exposição"

(STJ, REsp. nº 1.610.099 - RS (2016/0168867-2), Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 02/08/2016). (grifos nossos).

Pacificada a jurisprudência no sentido de ser dispensável a comprovação dos requisitos de habitualidade e permanência à exposição ao agente nocivo para atividades enquadradas como especiais até a edição da Lei nº 9.032/95, visto que não havia tal exigência na legislação anterior (STJ, AgRg no AREsp 295.495/AL, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe de 15/04/2013).

Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.

O Quadro Anexo do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.6, fixou o nível mínimo em 80dB. Por força do Quadro I do Anexo do Decreto nº 72.771/73, de 06/09/1973, esse nível foi elevado para 90dB.

O Quadro Anexo I do Decreto nº 83.080/79, mantido pelo Decreto nº 89.312/84, considera insalubres as atividades que expõem o segurado a níveis de pressão sonora superiores a 90 decibéis, de acordo com o Código 1.1.5. Essa situação foi alterada pela edição dos Decretos nºs 357, de 07/12/1991 e 611, de 21/07/1992, que incorporaram, a um só tempo, o Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24/01/1979, que fixou o nível mínimo de ruído em 90dB e o Anexo do Decreto nº 53.831, de 25/03/1964, que fixava o nível mínimo de 80dB, de modo que prevalece este, por ser mais favorável.

De 06/03/1997 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 2.172/97, e de 07/05/1999 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 3.048/99, o limite de tolerância voltou a ser fixado em 90 dB.

A partir de 19/11/2003, com a alteração ao Decreto nº 3.048/99, Anexo IV, introduzida pelo Decreto nº 4.882/03, o limite de tolerância do agente nocivo ruído caiu para 85 dB.

Observa-se que no julgamento do REsp 1398260/PR (Rel. Min. Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014), representativo de controvérsia, o STJ reconheceu a impossibilidade de aplicação retroativa do índice de 85 dB para o período de 06/03/1997 a 18/11/2003, devendo ser aplicado o limite vigente ao tempo da prestação do labor, qual seja, 90dB.

Assim, temos o seguinte quadro:

Período Trabalhado	Enquadramento	Limites de Tolerância
Até 05/03/1997	1. Anexo do Decreto nº 53.831/64. 2. Decretos nºs 357/91 e 611/92	80 dB
De 06/03/1997 a 18/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, redação original	90dB
A partir de 19/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, com a alteração do Decreto nº 4.882/03	85 dB

Importante ressaltar que o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

Saliente-se, mais, e na esteira de entendimento deste E. TRF, "a desnecessidade de que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre, em face de inexistência de previsão legal para tanto, e desde que não haja mudanças significativas no cenário laboral" (TRF-3, APELREEX 0004079-86.2012.4.03.6109, OITAVA TURMA, Rel. Des. TANIA MARANGONI, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 15/05/2015). No mesmo sentido: TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1423903 - 0002587-92.2008.4.03.6111, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, julgado em 24/10/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 04/11/2016).

Por derradeiro, no que se refere ao uso de equipamento de proteção individual, verifica-se que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do ARE 664.335/SC, em sede de repercussão geral, fixou duas teses:

"(...) a primeira tese objetiva que se firma é: **o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial.** A Administração poderá, no exercício da fiscalização, aferir as informações prestadas pela empresa, sem prejuízo do inafastável judicial review. Em caso de divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete";

(...)

a segunda tese fixada neste Recurso Extraordinário é a seguinte: **na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria" (STF, ARE 664.335, Rel. Min. Luiz Fux, Tribunal Pleno, j. 04/12/2014, DJe n. 29, de 11.02.2015, public. 12.02.2015)" (grifos nossos).**

Destarte, a desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidência o trabalho em condições especiais.

Do caso concreto.

Pretende o autor o reconhecimento da especialidade do labor nos períodos de 01/11/1980 a 03/05/1982, de 01/11/1983 a 31/08/1984, de 01/10/1992 a 31/12/1994, de 01/01/1995 a 09/06/2000, de 10/11/2000 a 31/01/2004 e de 16/11/2004 a 11/12/2013, com a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

Ressalte-se que os períodos de 01/11/1980 a 03/05/1982, de 01/11/1983 a 31/08/1984 e de 01/10/1992 a 31/12/1994 já foram reconhecidos administrativamente como tempo de labor especial, razão pela qual são incontroversos (ID 99453051 – págs. 90/91).

Observe que, apesar da CTPS (ID 99453051 – pág. 70) mencionar que no período de 20/09/1991 a 09/06/2000, laborado na empresa Viação Santa Madalena Ltda, o autor exerceu o cargo de "agente de terminal", verifico que, de acordo com a declaração da empresa (ID 99453051 – pág. 48), no período de **01/01/1995 a 30/04/1996**, o autor exerceu o cargo de "motorista fiscal", e de **01/05/1996 a 09/06/2000**, o cargo de "motorista líder".

Como mencionado linhas atrás, o reconhecimento da especialidade da atividade pela categoria profissional está limitado até 28 de abril de 1995; possibilitando, portanto, o enquadramento no Código 2.4.4 do Quadro Anexo do Decreto 53.831/64 ("*motoristas e condutores de bondes*"; "*motorista e cobradores de ônibus*"; e "*motoristas e ajudantes de caminhão*") e no Código 2.4.2 do Anexo II do Decreto 83.080/79 ("*motorista de ônibus e de caminhões de cargas*"), do período de **01/01/1995 a 28/04/1995**.

Conforme Perfil Profissiográfico Previdenciário – PPP (ID 99453051 – págs. 50/51), no período de **10/11/2000 a 31/01/2004**, laborado na empresa Viação Santa Madalena Ltda, o autor exerceu o cargo de "motorista de ônibus", exposto a ruído de 69 dB(A); abaixo, portanto, do limite de tolerância exigido à época; impossibilitando o reconhecimento da especialidade do labor.

No período de **16/11/2004 a 17/01/2011** (data da emissão do PPP), laborado na empresa Oak Tree Transportes Urbanos Ltda, consoante Perfil Profissiográfico Previdenciário – PPP (ID 99453051 – págs. 52/53), o autor exerceu o cargo de "motorista de ônibus", exposto ao fator de risco "mecânico"; assim, diante da ausência de previsão do referido agente nocivo nos decretos acima mencionados, impossível o reconhecimento da especialidade do labor.

Por fim, impossível o reconhecimento do labor exercido sob condições especiais no período de **18/01/2011 a 11/12/2013**, eis que não há nos autos prova de sua especialidade.

Enquadrado, portanto, apenas o período de 01/01/1995 a 28/04/1995 como tempo de labor exercido sob condições especiais.

Saliente-se que, em regra, havendo nos autos documentos específicos emitidos pela empresa empregadora em nome do autor, atestando as condições do ambiente de trabalho no período analisado, não há que se falar em aceitação, como prova emprestada, dos laudos periciais judiciais produzidos em reclamatórias trabalhistas ajuizadas pelo sindicato da categoria em face de empresas diversas daquela em que o autor trabalhou, bem como não há que se falar em aceitação do laudo técnico particular - que se refere, genericamente, à categoria profissional - como meio de prova apto a prevalecer em relação aos documentos específicos aludidos.

A esse respeito, trago julgado de relatoria do E. Des. Federal Toru Yamamoto:

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL RECONHECIDA. NOVO CÁLCULO DA RMI. JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA E DO INSS IMPROVIDA. REMESSA OFICIAL PARCIALMENTE PROVIDA. SENTENÇA MANTIDA EM PARTE.

(...)

3. Para comprovar a atividade especial nos períodos de 17/09/1986 a 09/04/1994, laborado na empresa São Paulo Transportes Urbanos S/A e de 10/04/1994 a 28/04/1995, laborado na empresa Eletrobus Consórcio Paulista de Transportes por ônibus, o autor apresentou contratos de trabalho demonstrando que o autor exercia a função de cobrador em ambos os períodos, cuja atividade é enquadrada como especial com base no código 2.4.4 do Anexo III do Decreto nº 53.831/64 e no código 2.4.2 do Anexo II do Decreto nº 83.080/79 (CTPS, fl. 23).

4. Quanto ao período posterior a 29/04/1995, observo não ser possível o reconhecimento da atividade especial, vez que não pode ser enquadrada a profissão como atividade especial e, quanto à exposição à vibração (VCI) alegada pela parte autora, nos termos da Instrução Normativa INSS/PRES nº 45/2010 - publicada no DOU de 11/08/2010, para comprovação da vibração no corpo inteiro (VCI) e acima dos limites legalmente admitidos justifica a contagem de tempo especial para fins previdenciários.

5. No caso dos autos, não houve apresentação de Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP ou laudo técnico, mas apenas laudo pericial judicial produzido em ação reclamatória trabalhista proposta pelo Sindicato dos Motoristas e Trabalhadores em Transporte Rodoviário Urbano de São Paulo, em face de empresa Auto Viação Taboão Ltda., empresa diversa das quais o autor prestou serviço (fls. 474/479).

6. E, ainda que o expert tenha atestado que os motoristas e cobradores de ônibus trabalhavam expostos a vibrações acima dos limites legais, não há como concluir que as condições eram idênticas àsquelas enfrentadas pelo autor em seu trabalho, ou ainda, que os veículos utilizados no desempenho da atividade de 'cobrador' apresentavam as mesmas características (ano/modelo/marca) daqueles pericados e indicados nos laudos acostados aos autos.

(...)

Ademais, diferentemente do alegado pelo autor, não se considera como trabalho especial a exposição a vibração de corpo inteiro (VCI) do motorista de ônibus, ante a ausência de previsão legal nesse sentido. A nocividade desse agente somente é reconhecida aos trabalhos em que são utilizados "perfuratrizes e martelões pneumáticos", consoante indicam o código 1.1.5 do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.4 do Decreto nº 83.080/79, código 2.0.2 do Decreto nº 2.172/97 e código 2.0.2 do Anexo IV do Decreto nº 3.048/99. Nessa linha, confira-se:

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. REMESSA NECESSÁRIA TIDA POR OCORRIDA. CONVERSÃO DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO EM APOSENTADORIA ESPECIAL. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS. RECONHECIMENTO DE LABOR EXERCIDO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. DE ÔNIBUS. VIBRAÇÃO DE CORPO INTEIRO (VCI). AGENTE NOCIVO CALOR. COMPROVAÇÃO DAS CONDIÇÕES ESPECIAIS. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. 1. Sentença declaratória. Impossibilidade de aferição do valor econômico. Inaplicável o §2º do artigo 475 do CPC/73. Remessa necessária tida por ocorrida. 2. São requisitos para a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição, de acordo com os arts. 52 e 142 da Lei 8.213/91, a carência e o recolhimento de contribuições, ressaltando-se que o tempo de serviço prestado anteriormente à Emenda Constitucional 20/98 equivale a tempo de contribuição, a teor do seu art. 4º. 3. Deve ser observada a legislação vigente à época da prestação do trabalho para o reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado e os meios de sua demonstração. 4. A especialidade do tempo de trabalho é reconhecida por mero enquadramento legal da atividade profissional (até 28/04/95), por meio da confecção de informativos ou formulários (no período de 29/04/95 a 10/12/97) e via laudo técnico ou perfil profissiográfico profissional (a partir de 11/12/97). 5. A exposição à vibração de corpo inteiro (VCI), no desempenho da atividade de motorista de ônibus, não enseja o reconhecimento do tempo especial por ausência de preceito legal prevendo tal hipótese, sendo que aquela somente caracteriza a atividade especial quando vinculada à realização de trabalhos "com perfuratrizes e martelões pneumáticos", nos termos do código 1.1.5 do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.4 do Decreto nº 83.080/79, código 2.0.2 do Decreto nº 2.172/97 e código 2.0.2 do Anexo IV do Decreto nº 3.048/99. 6. Condição especial de trabalho configurada. Exposição habitual e permanente à temperatura ambiente acima de 28°C (agente nocivo calor - código 1.1.1 2 do Decreto nº 53.831/64 e item 1.1.1 do Decreto nº 83.080/79). 7. Sucumbência recíproca. 8. Apelação da parte autora e remessa necessária, tida por ocorrida, não providas. (ApCiv 0004104-95.2015.4.03.6141, DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, TRF3 - SÉTIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/04/2019.)"

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE APOSENTADORIA ESPECIAL (46). ATIVIDADE ESPECIAL PARCIALMENTE COMPROVADA. RUÍDO. VIGÊNCIA DO DEC. Nº 2.172/97. ACIMA DE 90DB. APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA. BENEFÍCIO INDEFERIDO. TUTELA REVOGADA. 1. Dispõe o art. 57 da Lei nº 8.213/91 que a aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15, 20 ou 25 anos, conforme dispuser a Lei. 2. Por ocasião da conversão da Medida Provisória nº 1.663/98 na Lei nº 9.711/98, permaneceu em vigor o §5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, razão pela qual continua sendo plenamente possível a conversão do tempo trabalhado em condições especiais em tempo de serviço comum relativamente a qualquer período, incluindo o posterior a 28/05/1998. 3. Com relação ao período de 06/03/1997 a 18/11/2003, conforme demonstra o laudo técnico emprestado juntado às fls. 305/333, as medições resultaram em nível de ruído variável entre 82 dB(A) a 88 dB(A), portanto, abaixo de 90 dB(A), conforme exigência do Decreto nº 2.172/97, vigente até 18/11/2003, assim, o período deve ser computado como tempo de serviço comum. 4. Ressalto que há ausência de previsão legal para o enquadramento da atividade de motorista de ônibus em virtude da "vibração de corpo inteiro" (VCI), pois está restrita aos trabalhadores que se utilizam de perfuratrizes e martelões pneumáticos (cód. 1.1.5, Anexo III, do Dec. n.º 53.831/64, cód. 1.1.4, Anexo I, do Dec. n.º 83.080/79 e cód. 2.0.2, Anexo IV, do Dec. n.º 3.048/99), sendo inadmissível aproveitamento de laudo pericial elaborado por iniciativa unilateral, em face de empresas paradigmas. 5. Computando-se apenas os períodos de atividade especial ora reconhecidos, somados aos períodos incontroversos homologados pelo INSS até a data do requerimento administrativo (11/11/2013) perfazem-se 20 anos e 01 dia, insuficientes à concessão da aposentadoria especial, prevista na Lei nº 8.213/91. 6. Como o autor não cumpriu os requisitos legais e, não havendo pedido alternativo de aposentadoria por tempo de contribuição, faz jus apenas à averbação da atividade especial comprovada de 01/10/1986 a 07/01/1991, 25/05/1994 a 16/02/1995, 29/04/1995 a 05/03/1997, 19/11/2003 a 14/02/2004, 16/02/2004 a 03/11/2011 e 01/02/2012 a 11/11/2013, devendo o INSS proceder às anotações de praxe. 7. Apelação do INSS parcialmente provida. Benefício indeferido. Tutela revogada. (ApCiv 0007074-44.2012.4.03.6183, DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO, TRF3 - SÉTIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:24/05/2019.)"

Acerta da conversão do período de tempo especial, deve ela ser feita com a aplicação do fator 1,40, nos termos do art. 70 do Decreto nº 3.048/99, não importando a época em que desenvolvida a atividade, conforme orientação sedimentada no E. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DO TEMPO DE SERVIÇO EXERCIDO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS PARA COMUM. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N. 4.827/2003. QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N. 3.048/1999. MATÉRIA DECIDIDA SOB O RITO DO ART. 543-C DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. AGRAVO DESPROVIDO.

1. "A Terceira Seção desta Corte, no julgamento do REsp. 1.151.363/MG, representativo da controvérsia, realizado em 23.3.2011 e de relatoria do douto Ministro JORGE MUSSI, firmou o entendimento de que, de acordo com a alteração dada pelo Decreto 4.827/2003 ao Decreto 3.048/99, a conversão dos períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época será realizada de acordo com as novas regras da tabela definida no artigo 70 que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40". (AgRg no REsp n. 1.080.255/MG, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, DJe 15.04.2011) 2. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no REsp 1172563/MG, Rel. Ministro VASCO DELLA GIUSTINA (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/RS), SEXTA TURMA, julgado em 16/06/2011, DJe 01/07/2011) (grifos nossos).

Quanto à aposentadoria proporcional, seus requisitos etário e contributivo estão estabelecidos na EC nº 20/98, em seu art. 9º:

"Observado o disposto no art. 4º desta Emenda e ressalvado o direito de opção a aposentadoria pelas normas por ela estabelecidas para o regime geral de previdência social, é assegurado o direito à aposentadoria ao segurado que se tenha filiado ao regime geral de previdência social, até a data de publicação desta Emenda, quando, cumulativamente, atender aos seguintes requisitos:

I - contar com cinquenta e três anos de idade, se homem, e quarenta e oito anos de idade, se mulher; e

II - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) trinta e cinco anos, se homem, e trinta anos, se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a vinte por cento do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior.

§ 1º - O segurado de que trata este artigo, desde que atendido o disposto no inciso I do "caput", e observado o disposto no art. 4º desta Emenda, pode aposentar-se com valores proporcionais ao tempo de contribuição, quando atendidas as seguintes condições:

I - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) trinta anos, se homem, e vinte e cinco anos, se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a quarenta por cento do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior" (grifos nossos).

Dessa forma, com o advento da emenda constitucional em questão, extinguiu-se a aposentadoria proporcional para os segurados que se filiaram ao RGPS a partir de então (16 de dezembro de 1998), assegurada, no entanto, essa modalidade de benefício para aqueles já ingressos no sistema, desde que preencham o tempo de contribuição, idade mínima e tempo adicional nela previstos.

Oportuno registrar que o atendimento às denominadas "regras de transição" deve se dar de forma cumulativa e a qualquer tempo, bastando ao segurado, para tanto, ser filiado ao sistema por ocasião da alteração legislativa em comento.

A esse respeito, confira-se o escólio de Alexandre de Moraes, em sua festejada obra "Direito Constitucional", Ed. Atlas, 31ª ed., pg. 865/866:

"A EC nº 20/98, em seu art. 9º, possibilitou, ressalvado o direito de opção à aposentadoria pelas normas estabelecidas para o regime geral de previdência social, o direito à aposentadoria ao segurado que se tenha filiado ao regime geral de previdência social, até a data de sua publicação, desde que preencha cumulativamente os seguintes requisitos:

(...)

A EC nº 20/98 permitiu, ainda, que o segurado possa aposentar-se com proventos proporcionais ao tempo de contribuição, quando atendidas as seguintes condições:

- 53 anos de idade, se homem, e 48 anos de idade, se mulher;

- tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) 30 anos, se homem, e 25 anos, se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a 40% do tempo que, na data da publicação da EC nº 20/98, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior."

Outro não é o entendimento da mais abalizada doutrina sobre o assunto:

"Regras transitórias: para os que já estavam no regime geral de previdência na data da vigência da Emenda Constitucional nº 20, mas ainda não haviam implementado o tempo de serviço necessário para se aposentar, o art. 9º da referida Emenda fixou as chamadas regras transitórias, que exigem o implemento de outros requisitos para obtenção dos benefícios.

Assim, além do tempo mínimo de contribuição de trinta e cinco e trinta anos, homens e mulheres devem preencher, cumulativamente, o requisito da idade mínima, qual seja, 53 e 48 anos de idade, respectivamente."

(Marisa Ferreira dos Santos e outros, Curso de Direito Constitucional, Ed. Saraiva, 5ª ed., pg. 557).

Sacramentando a tese de que as exigências contempladas nas regras de transição podem ser cumpridas pelo segurado em momento posterior à edição da EC nº 20/98, destaco excerto, a contrario sensu, contido no voto proferido por ocasião do julgamento do Recurso Especial nº 837.731/SP, *in verbis*:

"Dessa forma, para fazer jus à aposentadoria proporcional consoante a regra revogada, o segurado deve preencher os requisitos necessários até a edição da referida emenda. Do contrário, deverá submeter-se à regra de transição. (...)

Assim, considerando-se que no caso em apreço, até 15/12/98 o segurado não possuía 30 anos de tempo de serviço, e tendo em vista que, em se computando o tempo de trabalho até 2000, o segurado, naquela data, não tinha a idade mínima, impõe-se o indeferimento do benefício."

(STJ, REsp nº 837.731/SP, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, 5ª Turma, DJe 24/11/2008).

Vale lembrar que a intenção do legislador fora a de preservar tanto o direito adquirido dos segurados que tivessem condições para a jubilação, como a expectativa de direito daqueles já participantes do sistema. É o que revela a "Exposição de Motivos" que integrou a proposta enviada ao Congresso Nacional, da Emenda Constitucional nº 20/98, cujo trecho destaca:

"Do mesmo modo, os trabalhadores que tenham cumprido todos os requisitos legais para a obtenção de sua aposentadoria ou de qualquer outro benefício, terão também os seus direitos respeitados, podendo valer-se da legislação vigente.

Além disso, serão reconhecidas as expectativas de direito dos atuais segurados da Previdência Social segundo regras baseadas no critério de proporcionalidade, considerando-se a parcela do período aquisitivo já cumprida".

Desta forma, conforme tabela 1 anexa, convertendo-se o período de labor especial, reconhecido nesta demanda, pelo fator de conversão 1,40, e somando-o aos demais períodos comuns e especiais já reconhecidos administrativamente pelo INSS (ID 99453051 – págs. 90/91), verifica-se que o autor, na data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998), contava com **19 anos, 10 meses e 6 dias** de tempo total de atividade; insuficiente para a concessão do benefício de aposentadoria.

Computando-se períodos posteriores, observa-se que, de acordo com a tabela 1 anexa, na data do requerimento administrativo (20/03/2013 – ID 99453051 – pág. 29), o autor contava com **32 anos, 10 meses e 27 dias** de tempo de atividade e, na data do ajuizamento da ação (03/02/2014 – ID 99453051 – pág. 4), conforme tabela 2 anexa, com **33 anos, 9 meses e 10 dias** de tempo de atividade; assim, apesar de possuir a idade mínima, não havia cumprido o "pedágio" necessário para fazer jus ao benefício de aposentadoria proporcional por tempo de contribuição.

Nos termos dos artigos 85, §§2º e 3º, e 86, ambos do Código de Processo Civil, os honorários advocatícios, ora arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas devidas até a sentença (Súmula 111, STJ), serão distribuídos entre as partes sucumbentes, na seguinte proporção: 80% em favor do patrono da autarquia e 20% em favor do patrono da parte autora.

Em relação à parte autora, havendo a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, a teor do disposto no §3º do artigo 98 do CPC, ficará a exigibilidade suspensa por 5 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que a fundamentou.

Diante do exposto, **dou provimento à remessa necessária**, para anular a r. sentença de 1º grau, por ser **extra petita** e, com supedâneo no art. 1.013, §3º, II, do Código de Processo Civil, **julgo parcialmente procedente o pedido inicial**, para reconhecer a especialidade do labor no período de 01/01/1995 a 28/04/1995, além de determinar que os honorários advocatícios sejam proporcionalmente distribuídos entre os patronos das partes sucumbentes, ante a sucumbência recíproca vislumbrada; restando **prejudicada a análise da apelação do INSS**.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. SENTENÇA **EXTRA PETITA** ANULADA. ATIVIDADE ESPECIAL. MOTORISTA DE ÔNIBUS. ENQUADRAMENTO PROFISSIONAL ATÉ 28/04/1995. TEMPO INSUFICIENTE PARA APOSENTADORIA PROPORCIONAL POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. REMESSA NECESSÁRIA PROVIDA. SENTENÇA ANULADA. AÇÃO JULGADA PARCIALMENTE PROCEDENTE. APELAÇÃO DO INSS PREJUDICADA.

- 1 - Pretende o autor a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento de períodos de labor especial.
- 2 - Fixados os limites da lide pela parte autora, veda-se ao magistrado decidir além (*ultra petita*), aquém (*citra petita*) ou diversamente do pedido (*extra petita*), consoante o art. 492 do CPC. Desta forma, a sentença é *extra petita*, eis que condenou a autarquia no pagamento do benefício de aposentadoria especial, sem que houvesse pedido neste sentido, restando violado o princípio da congruência insculpido no art. 492 do CPC.
- 3 - Conveniente esclarecer que a violação ao princípio da congruência traz, no seu bojo, agressão ao princípio da imparcialidade, eis que concede algo não pedido, e do contraditório, na medida em que impede a parte contrária de se defender daquilo não postulado.
- 4 - O caso, entretanto, não é de remessa dos autos à 1ª instância, uma vez que a legislação autoriza expressamente o julgamento imediato do processo quando presentes as condições para tanto. É o que se extrai do art. 1.013, § 3º, II, do Código de Processo Civil. Considerando que a causa encontra-se madura para julgamento - presentes os elementos necessários ao seu deslinde - e que o contraditório e a ampla defesa restaram assegurados - coma citação válida do ente autárquico - e, ainda, amparado pela legislação processual aplicável, examina-se o mérito da demanda.
- 5 - Verifica-se que o pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal, especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.
- 6 - Com relação ao reconhecimento da atividade exercida como especial e em obediência ao aforismo *tempus regit actum*, uma vez prestado o serviço sob a égide de legislação que o ampara, o segurado adquire o direito à contagem como tal, bem como à comprovação das condições de trabalho na forma então exigida, não se aplicando retroativamente lei nova que venha a estabelecer restrições à admissão do tempo de serviço especial (STJ, AgRg no REsp 493.458/RS e REsp 491.338/RS; Súmula nº 13 TR-JEF-3ªR; artigo 70, § 1º, Decreto nº 3.048/1999).
- 7 - O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos. Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais. Em outras palavras, até 28/04/1995, é possível a qualificação da atividade laboral pela categoria profissional ou pela comprovação da exposição a agente nocivo, por qualquer modalidade de prova.
- 8 - Saliente-se, por oportuno, que a permanência não pressupõe a exposição contínua ao agente nocivo durante toda a jornada de trabalho, guardando relação com a atividade desempenhada pelo trabalhador.
- 9 - Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.
- 10 - Considera-se insalubre a exposição ao agente ruído acima de 80dB, até 05/03/1997; acima de 90dB, no período de 06/03/1997 a 18/11/2003; e superior a 85 dB, a partir de 19/11/2003.
- 11 - O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.
- 12 - Saliente-se ser desnecessário que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre. Precedentes deste E. TRF 3ª Região.
- 13 - Pretende o autor o reconhecimento da especialidade do labor nos períodos de 01/11/1980 a 03/05/1982, de 01/11/1983 a 31/08/1984, de 01/10/1992 a 31/12/1994, de 01/01/1995 a 09/06/2000, de 10/11/2000 a 31/01/2004 e de 16/11/2004 a 11/12/2013, coma concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.
- 14 - Ressalte-se que os períodos de 01/11/1980 a 03/05/1982, de 01/11/1983 a 31/08/1984 e de 01/10/1992 a 31/12/1994 já foram reconhecidos administrativamente como tempo de labor especial, razão pela qual são incontroversos (ID 99453051 – págs. 90/91).
- 15 - Observa-se que, apesar da CTPS (ID 99453051 – pág. 70) mencionar que no período de 20/09/1991 a 09/06/2000, laborado na empresa Viação Santa Madalena Ltda, o autor exerceu o cargo de "agente de terminal", verifica-se que, de acordo coma declaração da empresa (ID 99453051 – pág. 48), no período de **01/01/1995 a 30/04/1996**, o autor exerceu o cargo de "motorista fiscal", e de **01/05/1996 a 09/06/2000**, o cargo de "motorista líder".
- 16 - Como mencionado linhas atrás, o reconhecimento da especialidade da atividade pela categoria profissional está limitado até 28 de abril de 1995; possibilitando, portanto, o enquadramento no Código 2.4.4 do Quadro Anexo do Decreto 53.831/64 ("*motoristas e condutores de bondes*", "*motorista e cobradores de ônibus*"); e "*motoristas e ajudantes de caminhão*") e no Código 2.4.2 do Anexo II do Decreto 83.080/79 ("*motorista de ônibus e de caminhões de cargas*"), do período de **01/01/1995 a 28/04/1995**.
- 17 - Conforme Perfil Profissiográfico Previdenciário – PPP (ID 99453051 – págs. 50/51), no período de **10/11/2000 a 31/01/2004**, laborado na empresa Viação Santa Madalena Ltda, o autor exerceu o cargo de "motorista de ônibus", exposto a ruído de 69 dB(A); abaixo, portanto, do limite de tolerância exigido à época; impossibilitando o reconhecimento da especialidade do labor.
- 18 - No período de **16/11/2004 a 17/01/2011** (data da emissão do PPP), laborado na empresa Oak Tree Transportes Urbanos Ltda, consoante Perfil Profissiográfico Previdenciário – PPP (ID 99453051 – págs. 52/53), o autor exerceu o cargo de "motorista de ônibus", exposto ao fator de risco "mecânico"; assim, diante da ausência de previsão do referido agente nocivo nos decretos acima mencionados, impossível o reconhecimento da especialidade do labor.
- 19 - Por fim, impossível o reconhecimento do labor exercido sob condições especiais no período de **18/01/2011 a 11/12/2013**, eis que não há nos autos prova de sua especialidade.
- 20 - **Enquadrado, portanto, apenas o período de 01/01/1995 a 28/04/1995 como tempo de labor exercido sob condições especiais.**

21 - Saliente-se que, em regra, havendo nos autos documentos específicos emitidos pela empresa empregadora em nome do autor, atestando as condições do ambiente de trabalho no período analisado, não há que se falar em aceitação, como prova emprestada, dos laudos periciais judiciais produzidos em reclamações trabalhistas ajuizadas pelo sindicato da categoria em face de empresas diversas daquela em que o autor trabalhou, bem como não há que se falar em aceitação do laudo técnico particular - que se refere, genericamente, à categoria profissional - como meio de prova apto a prevalecer em relação aos documentos específicos aludidos.

22 - Ademais, diferentemente do alegado pelo autor, não se considera como trabalho especial a exposição a vibração de corpo inteiro (VCI) do motorista de ônibus, ante a ausência de previsão legal nesse sentido. A nocividade desse agente somente é reconhecida aos trabalhos em que são utilizados "perfuratrizes e martelos pneumáticos", consoante indicam o código 1.1.5 do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.4 do Decreto nº 83.080/79, código 2.0.2 do Decreto nº 2.172/97 e código 2.0.2 do Anexo IV do Decreto nº 3.048/99.

23 - Acerca da conversão do período de tempo especial, deve ela ser feita com a aplicação do fator 1,40, nos termos do art. 70 do Decreto nº 3.048/99, não importando a época em que desenvolvida a atividade, conforme orientação sedimentada no E. Superior Tribunal de Justiça.

24 - Como o advento da emenda constitucional 20/98, extinguiu-se a aposentadoria proporcional para os segurados que se filiaram ao RGPS a partir de então (16 de dezembro de 1998), assegurada, no entanto, essa modalidade de benefício para aqueles já ingressos no sistema, desde que preencham o tempo de contribuição, idade mínima e tempo adicional nela previstos.

25 - Oportuno registrar que o atendimento às denominadas "regras de transição" deve se dar de forma cumulativa e a qualquer tempo, bastando ao segurado, para tanto, ser filiado ao sistema por ocasião da alteração legislativa em comento.

26 - Desta forma, conforme tabela 1 anexa, convertendo-se o período de labor especial, reconhecido nesta demanda, pelo fator de conversão 1,40, e somando-o aos demais períodos comuns e especiais já reconhecidos administrativamente pelo INSS (ID 99453051 – págs. 90/91), verifica-se que o autor, na data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998), contava com **19 anos, 10 meses e 6 dias** de tempo total de atividade; insuficiente para a concessão do benefício de aposentadoria.

27 - Computando-se períodos posteriores, observa-se que, de acordo com a tabela 1 anexa, na data do requerimento administrativo (20/03/2013 – ID 99453051 – pág. 29), o autor contava com **32 anos, 10 meses e 27 dias** de tempo de atividade e, na data do ajuizamento da ação (03/02/2014 – ID 99453051 – pág. 4), conforme tabela 2 anexa, com **33 anos, 9 meses e 10 dias** de tempo de atividade; assim, apesar de possuir a idade mínima, não havia cumprido o "pedágio" necessário para fazer jus ao benefício de aposentadoria proporcional por tempo de contribuição.

28 - Honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas devidas até a sentença (Súmula 111, STJ) e distribuídos proporcionalmente entre as partes sucumbentes, nos termos dos artigos 85, §§2º e 3º, e 86, ambos do Código de Processo Civil.

29 - Em relação à parte autora, havendo a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, a teor do disposto no §3º do artigo 98 do CPC, ficará a exigibilidade suspensa por 5 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que a fundamentou.

30 - Remessa necessária provida. Sentença anulada. Ação julgada parcialmente procedente. Apelação do INSS prejudicada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à remessa necessária, para anular a r. sentença de 1º grau, por ser extra petita e, com supedâneo no art. 1.013, §3º, II, do Código de Processo Civil, julgar parcialmente procedente o pedido inicial, para reconhecer a especialidade do labor no período de 01/01/1995 a 28/04/1995, além de determinar que os honorários advocatícios sejam proporcionalmente distribuídos entre os patronos das partes sucumbentes, ante a sucumbência recíproca vislumbrada; restando prejudicada a análise da apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004903-75.2016.4.03.6183

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: BENEDITO MERENCIO BEZERRA

Advogado do(a) APELADO: ROBERTO MARTINEZ - SP286744-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004903-75.2016.4.03.6183

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: BENEDITO MERENCIO BEZERRA

Advogado do(a) APELADO: ROBERTO MARTINEZ - SP286744-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS, em ação previdenciária ajuizada por BENEDITO MERENCIO BEZERRA, objetivando a concessão de aposentadoria especial, mediante o reconhecimento de trabalho exercido em condições agressivas à saúde.

A r. sentença (ID 97925099 - Págs. 39/42) julgou parcialmente procedente o pedido, para reconhecer a especialidade do intervalo de 11/07/1988 a 17/09/2014 e conceder ao autor aposentadoria especial, a partir da data do requerimento administrativo (12/02/2016). Estipulou parâmetros para liquidação dos juros de mora e correção monetária. Condenou o INSS em honorários advocatícios, fixados em 15% do valor da condenação atualizado. Sem custas. Deferida a antecipação da tutela.

O INSS, em sede de apelação (ID 97925099 - Pág. 47/68), argumenta ser necessária a comprovação da efetiva exposição, habitual e permanente, ao agente nocivo. Aduz ser indevido o reconhecimento da especialidade em decorrência da exposição à eletricidade após 05/03/1997. Alega a impossibilidade de admissão, como especial, de período em que o autor esteve em gozo de benefício por incapacidade. Sustenta o uso de EPI eficaz e ausência de fonte de custeio.

Devidamente processado o recurso, com contrarrazões da parte autora, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004903-75.2016.4.03.6183

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: BENEDITO MERENCIO BEZERRA

Advogado do(a) APELADO: ROBERTO MARTINEZ - SP286744-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Verifico que o pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal, especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.

A aposentadoria especial foi instituída pelo artigo 31 da Lei n. 3.807, de 26.08.1960 (Lei Orgânica da Previdência Social, LOPS). Sobreveio a Lei n. 5.890, de 08.06.1973, que revogou o artigo 31 da LOPS, e cujo artigo 9º passou a reger esse benefício. A benesse era devida ao segurado que contasse 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, de serviços para esse efeito considerados penosos, insalubres ou perigosos, por decreto do Poder Executivo.

O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos

Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.

Atualmente, a aposentadoria especial encontra previsão no art. 57 da Lei nº 8.213/91, cuja redação prevê que "(...) será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)". (grifos nossos)

Logo, até a edição da Lei nº 9.032/95, era possível o reconhecimento da atividade especial: (a) com base no enquadramento na categoria profissional, desde que a atividade fosse indicada como perigosa, insalubre ou penosa nos anexos dos Decretos nº 53.831/64 ou 83.080/79 (presunção legal); ou (b) mediante comprovação da submissão do trabalhador, independentemente da atividade ou profissão, a algum dos agentes nocivos, por qualquer meio de prova, exceto para ruído e calor.

A apresentação de laudo pericial, Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP ou outro formulário equivalente para fins de comprovação de tempo de serviço especial, somente passou a ser exigida a partir de 06.03.1997 (Decreto nº 2.172/97), exceto para os casos de ruído e calor, em que sempre houve exigência de laudo técnico para verificação do nível de exposição do trabalhador às condições especiais.

Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.

O Quadro Anexo do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.6, fixou o nível mínimo em 80dB. Por força do Quadro I do Anexo do Decreto nº 72.771/73, de 06/09/1973, esse nível foi elevado para 90dB.

O Quadro Anexo I do Decreto nº 83.080/79, mantido pelo Decreto nº 89.312/84, considera insalubres as atividades que expõem o segurado a níveis de pressão sonora superiores a 90 decibéis, de acordo com o Código 1.1.5. Essa situação foi alterada pela edição dos Decretos nºs 357, de 07/12/1991 e 611, de 21/07/1992, que incorporaram, a um só tempo, o Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24/01/1979, que fixou o nível mínimo de ruído em 90dB e o Anexo do Decreto nº 53.831, de 25/03/1964, que fixava o nível mínimo de 80dB, de modo que prevalece este, por ser mais favorável.

De 06/03/1997 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 2.172/97, e de 07/05/1999 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 3.048/99, o limite de tolerância voltou a ser fixado em 90 dB.

A partir de 19/11/2003, com a alteração ao Decreto nº 3.048/99, Anexo IV, introduzida pelo Decreto nº 4.882/03, o limite de tolerância do agente nocivo ruído caiu para 85 dB.

Observa-se que no julgamento do REsp 1398260/PR (Rel. Min. Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014), representativo de controvérsia, o STJ reconheceu a impossibilidade de aplicação retroativa do índice de 85 dB para o período de 06/03/1997 a 18/11/2003, devendo ser aplicado o limite vigente ao tempo da prestação do labor, qual seja, 90dB.

Assim, temos o seguinte quadro:

Período Trabalhado	Enquadramento	Limites de Tolerância
Até 05/03/1997	1. Anexo do Decreto nº 53.831/64. 2. Decretos nºs 357/91 e 611/92	80 dB
De 06/03/1997 a 18/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, redação original	90dB
A partir de 19/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, com a alteração do Decreto nº 4.882/03	85 dB

Importante ressaltar que o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

A ausência de informação, no Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, acerca da habitualidade e permanência de exposição ao agente nocivo, em nada prejudica o segurado, na medida em que tal campo específico não integra o formulário.

Pacifica a jurisprudência no sentido de ser dispensável a comprovação dos requisitos de habitualidade e permanência à exposição ao agente nocivo para atividades enquadradas como especiais até a edição da Lei nº 9.032/95, visto que não havia tal exigência na legislação anterior (STJ, AgRg no AREsp 295.495/AL, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe de 15/04/2013).

Saliente-se, mais, e na esteira de entendimento deste E. TRF, "a desnecessidade de que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre, em face de inexistência de previsão legal para tanto, e desde que não haja mudanças significativas no cenário laboral" (TRF-3, APELREEX 0004079-86.2012.4.03.6109, OITAVA TURMA, Rel. Des. Fed. TANIA MARANGONI, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 15/05/2015). No mesmo sentido: TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1423903 - 0002587-92.2008.4.03.6111, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, julgado em 24/10/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 04/11/2016).

Por derradeiro, no que se refere ao uso de equipamento de proteção individual, verifica-se que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do ARE 664.335/SC, em sede de repercussão geral, fixou duas teses:

"(...) a primeira tese objetiva que se firma é: **o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial.** A Administração poderá, no exercício da fiscalização, aferir as informações prestadas pela empresa, sem prejuízo do inafastável judicial review. Em caso de divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete";

(...)

a segunda tese fixada neste Recurso Extraordinário é a seguinte: **na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria**" (STF, ARE 664.335, Rel. Min. Luiz Fux, Tribunal Pleno, j. 04/12/2014, DJe n. 29, de 11.02.2015, public. 12.02.2015)" (grifos nossos).

Destarte, a desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.

No mais, importante ser dito que restou superada a questão relacionada à supressão do agente "eletricidade" do rol do Decreto n.º 2.172/97, nos termos do entendimento adotado no REsp nº 1.306.113/SC, representativo de controvérsia, pela Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça.

Do caso concreto.

Controvertida, na demanda, a especialidade do período de 11/07/1988 a 17/09/2014.

Quanto ao trabalho na "Companhia do Metropolitan de São Paulo – Metrô", de 11/07/1988 a 17/09/2014, o Perfil Profissiográfico Previdenciário (ID 97925099 - Págs. 1/3), com identificação do responsável pelos registros ambientais, atesta a submissão do autor a tensões elétricas superiores a 250 volts, com ressalva de intermitência da exposição de 01/07/1995 a 17/09/2014 (data de assinatura do PPP).

Contudo, vale notar, no que concerne à intermitência, que não houve alteração das atividades executadas pelo requerente a partir de 01/07/1995, sendo, a rigor, as mesmas exercidas no lapso anterior, conforme se depreende do item 14 do PPP. Desta forma, não há, nos autos, evidência que leve a concluir pela descontinuidade da sujeição ao agente nocivo.

Ademais, ressalte-se que os requisitos de "habitualidade" e "permanência" devem ser interpretados com *granus salis*. Exigir-se do trabalhador a exposição ininterrupta aos agentes agressivos, por toda a sua jornada de trabalho, ficaria restrita somente àqueles que tivessem sua saúde esmagada. Habitualidade pressupõe frequência, que, por sua vez, é atingida com o exercício cotidiano de determinado trabalho ou função. Portanto, o conceito de moderado ou, até mesmo, alternado não são auto-excludentes da ideia de habitualidade. A questão da permanência deve ser encarada da mesma forma. A ideia é de que a exposição seja duradoura, capaz de prejudicar a saúde do trabalhador. Mas não se exige seja ininterrupta, pois, a seguir esse raciocínio, somente faria jus à aposentadoria especial o trabalhador doente. Por esta razão, é que a situação de intermitência não afasta a especialidade do labor, desde que a exposição se dê rotineiramente, de maneira duradoura.

A saber, o trabalho em tensão superior a 250 volts é classificado como especial pelo item 1.1.8 do Decreto nº 53.831/64 e com respaldo no REsp nº 1.306.113/SC.

Desta forma, constata-se que o requerente trabalhou sujeito à alta tensão no período de 11/07/1988 a 17/09/2014, o qual se reputa enquadrado como especial, da forma estabelecida na decisão de primeiro grau.

Consigne-se que não existe evidência nos autos de que o autor tenha percebido benefício por incapacidade no interstício, conforme se infere do CNIS (ID 97925099 - Pág. 10) e resumo de documentos (ID 97925099 - Págs. 13/14).

Considerando a atividade especial reconhecida nesta demanda, por cálculos aritméticos de simples inteligência, verifica-se que a parte autora contava com **mais de 25 anos** de atividade desempenhada em condições especiais até a data do requerimento administrativo (12/02/2016 – ID 97925099 - Pág. 18), fazendo jus à aposentadoria especial deferido na sentença.

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Em atenção ao disposto no artigo 85, § 11, do CPC, ficam os honorários advocatícios majorados em 2%, respeitando-se os limites previstos nos §§ 2º e 3º do mesmo artigo.

Ante o exposto, **nego provimento à apelação do INSS** e, de ofício, estabeleço que sobre os valores em atraso incidirá correção monetária de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e juros de mora até a expedição do ofício requisitório, de acordo com o mesmo Manual, mantendo, no mais, a r. sentença prolatada em primeiro grau de jurisdição. Majorada a verba honorária.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ATIVIDADE ESPECIAL. TENSÃO ACIMA DE 250 VOLTS. RECONHECIMENTO. TEMPO SUFICIENTE. BENEFÍCIO ESPECIAL CONCEDIDO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. APELAÇÃO DO INSS DESPROVIDA.

1 - O pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.

2 - A aposentadoria especial foi instituída pelo artigo 31 da Lei n. 3.807, de 26.08.1960 (Lei Orgânica da Previdência Social, LOPS). Sobreveio a Lei n. 5.890, de 08.06.1973, que revogou o artigo 31 da LOPS, e cujo artigo 9º passou a reger esse benefício. A benesse era devida ao segurado que contasse 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, de serviços para esse efeito considerados penosos, insalubres ou perigosos, por decreto do Poder Executivo.

3 - O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos. Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.

4 - Atualmente, a aposentadoria especial encontra previsão no art. 57 da Lei nº 8.213/91.

5 - Logo, até a edição da Lei nº 9.032/95, era possível o reconhecimento da atividade especial: (a) com base no enquadramento na categoria profissional, desde que a atividade fosse indicada como perigosa, insalubre ou penosa nos anexos dos Decretos nº 53.831/64 ou 83.080/79 (presunção legal); ou (b) mediante comprovação da submissão do trabalhador, independentemente da atividade ou profissão, a algum dos agentes nocivos, por qualquer meio de prova, exceto para ruído e calor.

6 - A apresentação de laudo pericial, Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP ou outro formulário equivalente para fins de comprovação de tempo de serviço especial, somente passou a ser exigida a partir de 06.03.1997 (Decreto nº 2.172/97), exceto para os casos de ruído e calor, em que sempre houve exigência de laudo técnico para verificação do nível de exposição do trabalhador às condições especiais.

7 - O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

8 - A ausência de informação, no Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, acerca da habitualidade e permanência de exposição ao agente nocivo, em nada prejudica o segurado, na medida em que tal campo específico não integra o formulário.

9 - Pacifica a jurisprudência no sentido de ser dispensável a comprovação dos requisitos de habitualidade e permanência à exposição ao agente nocivo para atividades enquadradas como especiais até a edição da Lei nº 9.032/95, visto que não havia tal exigência na legislação anterior. Precedentes.

10 - Saliente-se ser desnecessário que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre. Precedentes deste E. TRF 3º Região.

11 - A desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.

12 - Controvertida, na demanda, a especialidade do período de 11/07/1988 a 17/09/2014.

13 - Quanto ao trabalho na “Companhia do Metropolitan de São Paulo – Metrô”, de 11/07/1988 a 17/09/2014, o Perfil Profissiográfico Previdenciário (ID 97925099 - Págs. 1/3), com identificação do responsável pelos registros ambientais, atesta a submissão do autor a tensões elétricas superiores a 250 volts, com ressalva de intermitência da exposição de 01/07/1995 a 17/09/2014 (data de assinatura do PPP).

14 - Contudo, vale notar, no que concerne à intermitência, que não houve alteração das atividades executadas pelo requerente a partir de 01/07/1995, sendo, a rigor, as mesmas exercidas no lapso anterior, conforme se depende do item 14 do PPP. Desta forma, não há, nos autos, evidência que leve a concluir pela descontinuidade da sujeição ao agente nocivo.

15 - Ademais, ressalte-se que os requisitos de "habitualidade" e "permanência" devem ser interpretados com *gravis salis*. Exigir-se do trabalhador a exposição ininterrupta aos agentes agressivos, por toda a sua jornada de trabalho, ficaria restrita somente àqueles que tivessem sua saúde esmagada. Habitualidade pressupõe frequência, que, por sua vez, é atingida com o exercício cotidiano de determinado trabalho ou função. Portanto, o conceito de moderado ou, até mesmo, alternado não são auto-excludentes da ideia de habitualidade. A questão da permanência deve ser encarada da mesma forma. A ideia é de que a exposição seja duradoura, capaz de prejudicar a saúde do trabalhador. Mas não se exige seja ininterrupta, pois, a seguir esse raciocínio, somente faria jus à aposentadoria especial o trabalhador doente. Por esta razão, é que a situação de intermitência não afasta a especialidade do labor, desde que a exposição se dê rotineiramente, de maneira duradoura.

16 - A saber, o trabalho em tensão superior a 250 volts é classificado como especial pelo item 1.1.8 do Decreto nº 53.831/64 e com respaldo no REsp nº 1.306.113/SC.

17 - Desta forma, constata-se que o requerente trabalhou sujeito à alta tensão no período de 11/07/1988 a 17/09/2014, o qual se reputa enquadrado como especial, da forma estabelecida na decisão de primeiro grau.

18 - Consigne-se que não existe evidência nos autos de que o autor tenha percebido benefício por incapacidade no interstício, conforme se infere do CNIS (ID 97925099 - Pág. 10) e resumo de documentos (ID 97925099 - Págs. 13/14).

19 - Considerando a atividade especial reconhecida nesta demanda, por cálculos aritméticos de simples intelecção, verifica-se que a parte autora contava com **mais de 25 anos** de atividade desempenhada em condições especiais até a data do requerimento administrativo (12/02/2016 – ID 97925099 - Pág. 18), fazendo jus à aposentadoria especial deferida na sentença.

20 - A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *extunc* do mencionado pronunciamento.

21 - Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

22 - Majoração dos honorários advocatícios nos termos do artigo 85, §11, CPC, respeitados os limites dos §§2º e 3º do mesmo artigo.

23 - Apelação do INSS desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação do INSS e, de ofício, estabelecer que sobre os valores em atraso incidirá correção monetária de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e juros de mora até a expedição do ofício requisitório, de acordo com o mesmo Manual, mantendo, no mais, a r. sentença prolatada em primeiro grau de jurisdição. Majorada a verba honorária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0002993-47.2015.4.03.6183

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: VALDIR MACEDO DANTAS

Advogado do(a) APELADO: CLEIDE REGINA QUEIROZ BATISTA - SP371706-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0002993-47.2015.4.03.6183

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: VALDIR MACEDO DANTAS

Advogado do(a) APELADO: CLEIDE REGINA QUEIROZ BATISTA - SP371706-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de remessa necessária e de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS, em ação previdenciária ajuizada por VALDIR MACEDO DANTAS, objetivando a concessão de aposentadoria especial, mediante o reconhecimento de labor exercido sob condições especiais.

A r. sentença (ID 98319335 – págs. 113/129), proferida em 16/08/2016, julgou procedente o pedido inicial, “para: 1) reconhecer como tempo de atividade especial o(s) período(s) laborado(s) para a(s) empresa(s) AUTO VIAÇÃO URUBUPLINGA LTDA (de 12/11/1987 a 17/07/2000, de 05/09/2000 a 12/05/2004 e de 01/07/2004 a 09/03/2015), devendo o INSS proceder a sua averbação; 2) condenar o INSS a conceder o benefício de aposentadoria especial (NB 165.689.980-6), desde a data da seu requerimento (12/09/2013); 3) condenar, ainda, o INSS a pagar, respeitada a prescrição quinquenal, os valores devidos desde a data da concessão do benefício (DIB), devidamente atualizados e corrigidos monetariamente, na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal vigente, e normas posteriores do Conselho da Justiça Federal”. Concedida a antecipação dos efeitos da tutela. Condenou, ainda, a autarquia ao pagamento de honorários advocatícios, os quais terão os percentuais definidos na liquidação da sentença. Custas na forma da lei. Decisão submetida à remessa necessária.

Em razões recursais (ID 98319335 – págs. 136/155), o INSS pugna pela reforma da r. sentença, ao fundamento de que, no seu entender, só é possível o reconhecimento da especialidade do labor em razão de exposição à vibração de corpo inteiro para atividades que se utilizam de perfuratrizes e martelões pneumáticos. Alega também a impossibilidade de utilização de prova pericial indireta. Por fim, prequestiona a matéria.

Devidamente processados os recursos, com contrarrazões, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

VOTO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Descabida a remessa necessária no presente caso.

A sentença submetida à apreciação desta Corte foi proferida em 16/08/2016, sob a égide, portanto, do Código de Processo Civil de 2015.

De acordo com o artigo 496, §3º do CPC/2015:

"Art. 496. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:

I - proferida contra a União, os Estados, o Distrito Federal, os Municípios e suas respectivas autarquias e fundações de direito público;

II - que julgar procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução fiscal.

§ 1º Nos casos previstos neste artigo, não interposta a apelação no prazo legal, o juiz ordenará a remessa dos autos ao tribunal, e, se não o fizer, o presidente do respectivo tribunal avocá-los-á.

§ 2º Em qualquer dos casos referidos no § 1º, o tribunal julgará a remessa necessária.

§ 3º Não se aplica o disposto neste artigo quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a:

I - 1.000 (mil) salários-mínimos para a União e as respectivas autarquias e fundações de direito público;

II - 500 (quinhentos) salários-mínimos para os Estados, o Distrito Federal, as respectivas autarquias e fundações de direito público e os Municípios que constituam capitais dos Estados;

III - 100 (cem) salários-mínimos para todos os demais Municípios e respectivas autarquias e fundações de direito público.

§ 4º Também não se aplica o disposto neste artigo quando a sentença estiver fundada em:

I - súmula de tribunal superior;

II - acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;

III - entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;

IV - entendimento coincidente com orientação vinculante firmada no âmbito administrativo do próprio ente público, consolidada em manifestação, parecer ou súmula administrativa."

No caso, a r. sentença condenou o INSS a reconhecer períodos de labor especial, além de implantar, em favor do autor, o benefício de aposentadoria especial, a partir da data do requerimento administrativo (12/09/2013).

Constata-se, portanto, que desde o termo inicial do benefício até a data da prolação da sentença, contam-se 35 (trinta e cinco) meses, de modo que a diferença do valor das parcelas vencidas, mesmo que devidamente corrigidas e com a incidência dos juros de mora, se afigura inferior ao limite de alçada estabelecido na lei processual, razão pela qual incabível a remessa necessária.

Por estes fundamentos, **não conheço** da remessa necessária.

Verifico que o pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal, especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.

A aposentadoria especial foi instituída pelo artigo 31 da Lei n. 3.807, de 26.08.1960 (Lei Orgânica da Previdência Social, LOPS). Sobreveio a Lei n. 5.890, de 08.06.1973, que revogou o artigo 31 da LOPS, e cujo artigo 9º passou a reger esse benefício. A benesse era devida ao segurado que contasse 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, de serviços para esse efeito considerados penosos, insalubres ou perigosos, por decreto do Poder Executivo.

O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos

Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.

Atualmente, a aposentadoria especial encontra previsão no art. 57 da Lei nº 8.213/91, cuja redação prevê que "(...) será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)". (grifos nossos)

Logo, até a edição da Lei nº 9.032/95, era possível o reconhecimento da atividade especial: (a) com base no enquadramento na categoria profissional, desde que a atividade fosse indicada como perigosa, insalubre ou penosa nos anexos dos Decretos nº 53.831/64 ou 83.080/79 (presunção legal); ou (b) mediante comprovação da submissão do trabalhador, independentemente da atividade ou profissão, a algum dos agentes nocivos, por qualquer meio de prova, exceto para ruído e calor.

A apresentação de laudo pericial, Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP ou outro formulário equivalente para fins de comprovação de tempo de serviço especial, somente passou a ser exigida a partir de 06.03.1997 (Decreto nº. 2.172/97), exceto para os casos de ruído e calor, em que sempre houve exigência de laudo técnico para verificação do nível de exposição do trabalhador às condições especiais.

Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.

O Quadro Anexo do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.6, fixou o nível mínimo em 80dB. Por força do Quadro I do Anexo do Decreto nº 72.771/73, de 06/09/1973, esse nível foi elevado para 90dB.

O Quadro Anexo I do Decreto nº 83.080/79, mantido pelo Decreto nº 89.312/84, considera insalubres as atividades que expõem o segurado a níveis de pressão sonora superiores a 90 decibéis, de acordo com o Código 1.1.5. Essa situação foi alterada pela edição dos Decretos nºs 357, de 07/12/1991 e 611, de 21/07/1992, que incorporaram, a um só tempo, o Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24/01/1979, que fixou o nível mínimo de ruído em 90dB e o Anexo do Decreto nº 53.831, de 25/03/1964, que fixava o nível mínimo de 80dB, de modo que prevalece este, por ser mais favorável.

De 06/03/1997 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 2.172/97, e de 07/05/1999 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 3.048/99, o limite de tolerância voltou a ser fixado em 90 dB.

A partir de 19/11/2003, com a alteração ao Decreto nº 3.048/99, Anexo IV, introduzida pelo Decreto nº 4.882/03, o limite de tolerância do agente nocivo ruído caiu para 85 dB.

Observa-se que no julgamento do REsp 1398260/PR (Rel. Min. Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014), representativo de controvérsia, o STJ reconheceu a impossibilidade de aplicação retroativa do índice de 85 dB para o período de 06/03/1997 a 18/11/2003, devendo ser aplicado o limite vigente ao tempo da prestação do labor, qual seja, 90dB.

Assim, temos o seguinte quadro:

Período Trabalhado	Enquadramento	Límites de Tolerância
Até 05/03/1997	1. Anexo do Decreto nº 53.831/64. 2. Decretos nºs 357/91 e 611/92	80 dB
De 06/03/1997 a 18/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, redação original	90dB
A partir de 19/11/2003	4.882/03 Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, com a alteração do Decreto nº	85 dB

Importante ressaltar que o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

Saliente-se, mais, e na esteira de entendimento deste E. TRF, "a desnecessidade de que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre, em face de inexistência de previsão legal para tanto, e desde que não haja mudanças significativas no cenário laboral" (TRF-3, APELREEX 0004079-86.2012.4.03.6109, OITAVA TURMA, Rel. Des. Fed. TANIA MARANGONI, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 15/05/2015). No mesmo sentido: TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1423903 - 0002587-92.2008.4.03.6111, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, julgado em 24/10/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 04/11/2016).

Por derradeiro, no que se refere ao uso de equipamento de proteção individual, verifica-se que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do ARE 664.335/SC, em sede de repercussão geral, fixou duas teses:

"(...) a primeira tese objetiva que se firma é: **o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial.** A Administração poderá, no exercício da fiscalização, aferir as informações prestadas pela empresa, sem prejuízo do inafastável judicial review. Em caso de divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete";

(...)

a segunda tese fixada neste Recurso Extraordinário é a seguinte: **na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria" (STF, ARE 664.335, Rel. Min. Luiz Fux, Tribunal Pleno, j. 04/12/2014, DJe n. 29, de 11.02.2015, public. 12.02.2015)" (grifos nossos).**

Destarte, a desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.

Do caso concreto.

A r. sentença reconheceu a especialidade do labor nos períodos de 12/11/1987 a 17/07/2000, de 05/09/2000 a 12/05/2004 e de 01/07/2004 a 09/03/2015 e condenou o INSS a implantar, em favor do autor, o benefício de aposentadoria especial, a partir da data do requerimento administrativo (12/09/2013).

Conforme formulários e Perfil Profissiográfico Previdenciário – PPP, nos períodos em que o autor exerceu o cargo de “cobrador”, na empresa Auto Viação Urubupungá Ltda:

- de 12/11/1987 a 17/07/2000 e de 05/09/2000 a 12/05/2004, esteve exposto a ruído de 78,2 dB(A) e calor de 20,1°C – formulários DIRBEN-8030 (ID 98319947 – págs. 35, 36 e 37);

- de 01/07/2004 a 25/11/2010, a ruído de 77,7 dB(A) e calor de 24,5°C – PPP (ID 98319335 – págs. 27/28);

- de 26/11/2010 a 08/06/2014, a ruído de 81,4 dB(A) e calor de 24,1°C – PPP (ID 98319335 – págs. 27/28); e

- de 09/06/2014 a 09/03/2015, a ruído de 79,2 dB(A) e calor de 26,7°C – PPP (ID 98319335 – págs. 27/28).

Como mencionado linhas atrás, o reconhecimento da especialidade da atividade pela categoria profissional está limitado até 28 de abril de 1995; possibilitando, portanto, o enquadramento no Código 2.4.4 do Quadro Anexo do Decreto 53.831/64 (“motoristas e condutores de bondes”; “motorista e cobradores de ônibus”; e “motoristas e ajudantes de caminhão”) e no Código 2.4.2 do Anexo II do Decreto 83.080/79 (“motorista de ônibus e de caminhões de cargas”), apenas do período de 12/11/1987 a 28/04/1995.

No tocante aos demais períodos, inviável o reconhecimento da especialidade do labor, eis que o autor esteve exposto a ruído abaixo dos limites de tolerância exigidos à época e, em relação ao agente agressivo calor, tratando-se de atividade de natureza “leve”, conforme tabela abaixo, não é considerada como realizada sob condições tidas por insalubres:

Quadro n.º 1. Tipo de atividade (anexo nº 3, da NR15):

Regime de trabalho intermitente com descanso no próprio local de trabalho (por hora)	Leve	Moderada	Pesada
Trabalho contínuo	até 30,0	até 26,7	até 25,0
45 minutos trabalho / 15 minutos descanso	30,1 a 30,5	26,8 a 28,0	25,1 a 25,9
30 minutos trabalho / 30 minutos descanso	30,7 a 31,4	28,1 a 29,4	26,0 a 27,9
15 minutos trabalho / 45 minutos descanso	31,5 a 32,2	29,5 a 31,1	28,0 a 30,0
Não é permitido o trabalho, sem a adoção de medidas adequadas de controle	acima de 32,2	acima de 31,1	acima de 30,0

Saliente-se que, em regra, havendo nos autos documentos específicos emitidos pela empresa empregadora em nome do autor, atestando as condições do ambiente de trabalho no período analisado, não há que se falar em aceitação, como prova emprestada, dos laudos periciais judiciais produzidos em reclamatórias trabalhistas ajuizadas pelo sindicato da categoria em face de empresas diversas daquela em que o autor trabalhou, bem como não há que se falar em aceitação do laudo técnico particular - que se refere, genericamente, à categoria profissional - como meio de prova apto a prevalecer em relação aos documentos específicos aludidos.

A esse respeito, trago julgado de relatoria do E. Des. Federal Toru Yamamoto:

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL RECONHECIDA. NOVO CÁLCULO DA RMI. JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA E DO INSS IMPROVIDA. REMESSA OFICIAL PARCIALMENTE PROVIDA. SENTENÇA MANTIDA EM PARTE.

(...)

3. Para comprovar a atividade especial nos períodos de 17/09/1986 a 09/04/1994, laborado na empresa São Paulo Transportes Urbanos S/A e de 10/04/1994 a 28/04/1995, laborado na empresa Eletrobus Consórcio Paulista de Transportes por ônibus, o autor apresentou contratos de trabalho demonstrando que o autor exercia a função de cobrador em ambos os períodos, cuja atividade é enquadrada em especial com base no código 2.4.4 do Anexo III do Decreto nº 53.831/64 e no código 2.4.2 do Anexo II do Decreto nº 83.080/79 (CTPS, fl. 23).

4. Quanto ao período posterior a 29/04/1995, observo não ser possível o reconhecimento da atividade especial, vez que não pode ser enquadrada a profissão como atividade especial e, quanto à exposição à vibração (VCI) alegada pela parte autora, nos termos da Instrução Normativa INSS/PRES nº 45/2010 - publicada no DOU de 11/08/2010, para comprovação da vibração no corpo inteiro (VCI) e acima dos limites legalmente admitidos justifica a contagem de tempo especial para fins previdenciários.

5. No caso dos autos, não houve apresentação de Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP ou laudo técnico, mas apenas laudo pericial judicial produzido em ação reclamatória trabalhista proposta pelo Sindicato dos Motoristas e Trabalhadores em Transporte Rodoviário Urbano de São Paulo, em face de empresa Auto Viação Taboão Ltda., empresa diversa das quais o autor prestou serviço (fls. 474/479).

6. E, ainda que o expert tenha atestado que os motoristas e cobradores de ônibus trabalhavam expostos a vibrações acima dos limites legais, não há como concluir que as condições eram idênticas àquelas enfrentadas pelo autor em seu trabalho, ou ainda, que os veículos utilizados no desempenho da atividade de 'cobrador' apresentavam as mesmas características (ano/modelo/marca) daqueles periciados e indicados nos laudos acostados aos autos.

(...)

(TRF 3ª Região, AC nº 0012027-17.2013.4.03.6183/SP, Rel. Des. Federal Toru Yamamoto, DJe 11/06/2018)

Ademais, não se considera como trabalho especial a exposição a vibração de corpo inteiro (VCI) do motorista e do cobrador de ônibus, ante a ausência de previsão legal nesse sentido. A nocividade desse agente somente é reconhecida aos trabalhos em que são utilizados "perfuratrizes e martelões pneumáticos", consoante indicam o código 1.1.5 do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.4 do Decreto nº 83.080/79, código 2.0.2 do Decreto nº 2.172/97 e código 2.0.2 do Anexo IV do Decreto nº 3.048/99. Nessa linha, confira-se:

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. REMESSA NECESSÁRIA TIDA POR OCORRIDA. CONVERSÃO DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO EM APOSENTADORIA ESPECIAL. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS. RECONHECIMENTO DE LABOR EXERCIDO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. DE ÔNIBUS. VIBRAÇÃO DE CORPO INTEIRO (VCI). AGENTE NOCIVO CALOR. COMPROVAÇÃO DAS CONDIÇÕES ESPECIAIS. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. 1. Sentença declaratória. Impossibilidade de aferição do valor econômico. Inaplicável o §2º do artigo 475 do CPC/73. Remessa necessária tida por ocorrida. 2. São requisitos para a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição, de acordo com os arts. 52 e 142 da Lei 8.213/91, a carência e o recolhimento de contribuições, ressaltando-se que o tempo de serviço prestado anteriormente à Emenda Constitucional 20/98 equivale a tempo de contribuição, a teor do seu art. 4º. 3. Deve ser observada a legislação vigente à época da prestação do trabalho para o reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado e os meios de sua demonstração. 4. A especialidade do tempo de trabalho é reconhecida por mero enquadramento legal da atividade profissional (até 28/04/95), por meio da confecção de informativos ou formulários (no período de 29/04/95 a 10/12/97) e via laudo técnico ou perfil profissiográfico profissional (a partir de 11/12/97). 5. A exposição à vibração de corpo inteiro (VCI), no desempenho da atividade de motorista de ônibus, não enseja o reconhecimento do tempo especial por ausência de preceito legal prevendo tal hipótese, sendo que aquela somente caracteriza a atividade especial quando vinculada à realização de trabalhos "com perfuratrizes e martelões pneumáticos", nos termos do código 1.1.5 do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.4 do Decreto nº 83.080/79, código 2.0.2 do Decreto nº 2.172/97 e código 2.0.2 do Anexo IV do Decreto nº 3.048/99. 6. Condição especial de trabalho configurada. Exposição habitual e permanente à temperatura ambiente acima de 28°C (agente nocivo calor - código 1.1.1.2 do Decreto nº 53.831/64 e item 1.1.1 do Decreto nº 83.080/79). 7. Sucumbência recíproca. 8. Apelação da parte autora e remessa necessária, tida por ocorrida, não providas. (ApCiv 0004104-95.2015.4.03.6141, DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, TRF3 - SÉTIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/04/2019.)"

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE APOSENTADORIA ESPECIAL (46). ATIVIDADE ESPECIAL PARCIALMENTE COMPROVADA. RUIÍDO. VIGÊNCIA DO DEC. Nº 2.172/97. ACIMA DE 90 DB. APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA. BENEFÍCIO INDEFERIDO. TUTELA REVOGADA. 1. Dispõe o art. 57 da Lei nº 8.213/91 que a aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15, 20 ou 25 anos, conforme dispuser a Lei. 2. Por ocasião da conversão da Medida Provisória nº 1.663/98 na Lei nº 9.711/98, permaneceu em vigor o §5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, razão pela qual continua sendo plenamente possível a conversão do tempo trabalhado em condições especiais em tempo de serviço comum relativamente a qualquer período, incluindo o posterior a 28/05/1998. 3. Com relação ao período de 06/03/1997 a 18/11/2003, conforme demonstra o laudo técnico emprestado juntado às fls. 305/333, as medições resultaram em nível de ruído variável entre 82 dB(A) a 88 dB(A), portanto, abaixo de 90 dB(A), conforme exigência do Decreto nº 2.172/97, vigente até 18/11/2003, assim, o período deve ser computado como tempo de serviço comum. 4. Ressalto que há ausência de previsão legal para o enquadramento da atividade de motorista de ônibus em virtude da 'vibração de corpo inteiro' (VCI), pois está restrita aos trabalhadores que se utilizam de perfuratrizes e martelões pneumáticos (cód. 1.1.5, Anexo III, do Dec. n.º 53.831/64, cód. 1.1.4, Anexo I, do Dec. n.º 83.080/79 e cód. 2.0.2, Anexo IV, do Dec. n.º 3.048/99), sendo inadmissível aproveitamento de laudo pericial elaborado por iniciativa unilateral, em face de empresas paradigmas. 5. Computando-se apenas os períodos de atividade especial ora reconhecidos, somados aos períodos incontrolados homologados pelo INSS até a data do requerimento administrativo (11/11/2013) perfazem-se 20 anos e 01 dia, insuficientes à concessão da aposentadoria especial, prevista na Lei nº 8.213/91. 6. Como o autor não cumpriu os requisitos legais e, não havendo pedido alternativo de aposentadoria por tempo de contribuição, faz jus apenas à averbação da atividade especial comprovada de 01/10/1986 a 07/01/1991, 25/05/1994 a 16/02/1995, 29/04/1995 a 05/03/1997, 19/11/2003 a 14/02/2004, 16/02/2004 a 03/11/2011 e 01/02/2012 a 11/11/2013, devendo o INSS proceder às anotações de praxe. 7. Apelação do INSS parcialmente provida. Benefício indeferido. Tutela revogada. (ApCiv 0007074-44.2012.4.03.6183, DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO, TRF3 - SÉTIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:24/05/2019.)"

Assim, conforme tabela anexa, computando-se o período de atividade especial reconhecido nesta demanda, verifica-se que o autor, na data do requerimento administrativo (12/09/2013 – ID 98319947 – pag. 62), contava com **7 anos, 5 meses e 17 dias** de tempo de atividade especial, insuficiente para a concessão do benefício de aposentadoria especial.

Diante da sucumbência recíproca, nos termos dos artigos 85, §§2º e 3º, e 86, ambos do Código de Processo Civil, os honorários advocatícios, ora arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor atribuído à causa, devidamente atualizado, serão distribuídos entre as partes sucumbentes, na seguinte proporção: 70% em favor do patrono da autarquia e 30% em favor do patrono da parte autora.

Em relação à parte autora, havendo a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, a teor do disposto no §3º do artigo 98 do CPC, ficará a exigibilidade suspensa por 5 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que a fundamentou.

Observe que a sentença concedeu a tutela antecipada. Tendo em vista que a eventual devolução dos valores recebidos por força de tutela provisória deferida neste feito, ora revogada: a) é matéria inerente à liquidação e cumprimento do julgado, conforme disposição dos artigos 297, parágrafo único e 520, II, ambos do CPC; b) que é tema cuja análise se encontra suspensa na sistemática de apreciação de recurso especial repetitivo (STJ, Tema afeto nº 692), nos termos do § 1º do art. 1.036 do CPC; e c) que a garantia constitucional da duração razoável do processo recomenda o curso regular do processo, até o derradeiro momento em que a ausência de definição sobre o impasse sirva de efetivo obstáculo ao andamento do feito; determino que a controvérsia em questão deverá ser apreciada pelo juízo da execução, de acordo com a futura deliberação do tema pelo E. STJ.

Ante o exposto, **não conheço da remessa necessária e dou parcial provimento à apelação do INSS**, para afastar o reconhecimento da especialidade do labor nos períodos de 29/04/1995 a 17/07/2000, de 05/09/2000 a 12/05/2004 e de 01/07/2004 a 09/03/2015, bem como para julgar improcedente o pedido de concessão do benefício de aposentadoria especial, com a revogação da tutela anteriormente concedida; além de determinar que os honorários advocatícios sejam proporcionalmente distribuídos entre os patronos das partes sucumbentes, ante a sucumbência recíproca vislumbrada; mantendo-se, no mais, a r. sentença proferida em 1º grau de jurisdição.

Oficie-se ao INSS.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ATIVIDADE ESPECIAL. COBRADOR DE ÔNIBUS. ENQUADRAMENTO PROFISSIONAL ATÉ 28/04/1995. VIBRAÇÃO DE CORPO INTEIRO. AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL PARA MOTORISTAS E COBRADORES. RESTRIÇÃO AOS TRABALHOS COM PERFURATRIZES E MARTELETES PNEUMÁTICOS. NÃO RECONHECIMENTO. TEMPO INSUFICIENTE PARA APOSENTADORIA ESPECIAL. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. REGOGAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA. REMESSA NECESSÁRIA NÃO CONHECIDA. APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA.

1 - No caso, a r. sentença condenou o INSS a reconhecer períodos de labor especial, além de implantar, em favor do autor, o benefício de aposentadoria especial, a partir da data do requerimento administrativo (12/09/2013).

2 - Consta-se, portanto, que desde o termo inicial do benefício até a data da prolação da sentença, contam-se 35 (trinta e cinco) meses, de modo que a diferença do valor das parcelas vencidas, mesmo que devidamente corrigidas e com a incidência dos juros de mora, se afigura inferior ao limite de alçada estabelecido na lei processual, razão pela qual incabível a remessa necessária.

3 - Remessa necessária não conhecida, nos termos do artigo 496, § 3º, I, do CPC/2015.

4 - Verifica-se que o pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal, especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.

5 - A aposentadoria especial foi instituída pelo artigo 31 da Lei n. 3.807, de 26.08.1960 (Lei Orgânica da Previdência Social, LOPS). Sobreveio a Lei n. 5.890, de 08.06.1973, que revogou o artigo 31 da LOPS, e cujo artigo 9º passou a reger esse benefício. A benesse era devida ao segurado que contasse 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, de serviços para esse efeito considerados penosos, insalubres ou perigosos, por decreto do Poder Executivo.

6 - O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos. Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.

7 - Logo, até a edição da Lei nº 9.032/95, era possível o reconhecimento da atividade especial: (a) com base no enquadramento na categoria profissional, desde que a atividade fosse indicada como perigosa, insalubre ou penosa nos anexos dos Decretos nº 53.831/64 ou 83.080/79 (presunção legal); ou (b) mediante comprovação da submissão do trabalhador, independentemente da atividade ou profissão, a algum dos agentes nocivos, por qualquer meio de prova, exceto para ruído e calor.

8 - A apresentação de laudo pericial, Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP ou outro formulário equivalente para fins de comprovação de tempo de serviço especial, somente passou a ser exigida a partir de 06.03.1997 (Decreto nº. 2.172/97), exceto para os casos de ruído e calor, em que sempre houve exigência de laudo técnico para verificação do nível de exposição do trabalhador às condições especiais.

9 - Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.

10 - Considera-se insalubre a exposição ao agente ruído acima de 80dB, até 05/03/1997; acima de 90dB, no período de 06/03/1997 a 18/11/2003; e superior a 85 dB, a partir de 19/11/2003.

11 - O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substituí, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

12 - Saliente-se ser desnecessário que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre. Precedentes deste E. TRF 3º Região.

13 - A desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.

14 - A r. sentença reconheceu a especialidade do labor nos períodos de 12/11/1987 a 17/07/2000, de 05/09/2000 a 12/05/2004 e de 01/07/2004 a 09/03/2015 e condenou o INSS a implantar, em favor do autor, o benefício de aposentadoria especial, a partir da data do requerimento administrativo (12/09/2013).

15 - Conforme formulários e Perfil Profissiográfico Previdenciário – PPP, nos períodos em que o autor exerceu o cargo de “cobrador”, na empresa Auto Viação Urubupungá Ltda: **de 12/11/1987 a 17/07/2000 e de 05/09/2000 a 12/05/2004**, esteve exposto a ruído de 78,2 dB(A) e calor de 20,1°C – formulários DIRBEN-8030 (ID 98319947 – págs. 35, 36 e 37); **de 01/07/2004 a 25/11/2010**, a ruído de 77,7 dB(A) e calor de 24,5°C – PPP (ID 98319335 – págs. 27/28); **de 26/11/2010 a 08/06/2014**, a ruído de 81,4 dB(A) e calor de 24,1°C – PPP (ID 98319335 – págs. 27/28); e **de 09/06/2014 a 09/03/2015**, a ruído de 79,2 dB(A) e calor de 26,7°C – PPP (ID 98319335 – págs. 27/28).

16 - O reconhecimento da especialidade da atividade pela categoria profissional está limitado até 28 de abril de 1995; possibilitando, portanto, o enquadramento no Código 2.4.4 do Quadro Anexo do Decreto 53.831/64 (“*motoristas e condutores de bondes*”; “*motorista e cobradores de ônibus*”; e “*motoristas e ajudantes de caminhão*”) e no Código 2.4.2 do Anexo II do Decreto 83.080/79 (“*motorista de ônibus e de caminhões de cargas*”), apenas do período **de 12/11/1987 a 28/04/1995**.

17 - No tocante aos demais períodos, inviável o reconhecimento da especialidade do labor, eis que o autor esteve exposto a ruído abaixo dos limites de tolerância exigidos à época e, em relação ao agente agressivo calor, tratando-se de atividade de natureza “leve”, conforme o Quadro n.º 1. Tipo de atividade (anexo nº 3, da NR15), não é considerada como realizada sob condições tidas por insalubres.

18 - Saliente-se que, em regra, havendo nos autos documentos específicos emitidos pela empresa empregadora em nome do autor, atestando as condições do ambiente de trabalho no período analisado, não há que se falar em aceitação, como prova emprestada, dos laudos periciais judiciais produzidos em reclamatórias trabalhistas ajuizadas pelo sindicato da categoria em face de empresas diversas daquela em que o autor trabalhou, bem como não há que se falar em aceitação do laudo técnico particular - que se refere, genericamente, à categoria profissional - como meio de prova apto a prevalecer em relação aos documentos específicos aludidos.

19 - Ademais, não se considera como trabalho especial a exposição a vibração de corpo inteiro (VCI) do motorista e do cobrador de ônibus, ante a ausência de previsão legal nesse sentido. A nocividade desse agente somente é reconhecida aos trabalhos em que são utilizados “*perfuratrizes e martelos pneumáticos*”, consoante indicam o código 1.1.5 do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.4 do Decreto nº 83.080/79, código 2.0.2 do Decreto nº 2.172/97 e código 2.0.2 do Anexo IV do Decreto nº 3.048/99.

20 - Assim, conforme tabela anexa, computando-se o período de atividade especial reconhecido nesta demanda, verifica-se que o autor, na data do requerimento administrativo (12/09/2013 – ID 98319947 – pág. 62), contava com **7 anos, 5 meses e 17 dias** de tempo de atividade especial, insuficiente para a concessão do benefício de aposentadoria especial.

21 - Honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor atribuído à causa e distribuídos proporcionalmente entre as partes sucumbentes, nos termos dos artigos 85, §§2º e 3º, e 86, ambos do Código de Processo Civil.

22 - Em relação à parte autora, havendo a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, a teor do disposto no §3º do artigo 98 do CPC, ficará a exigibilidade suspensa por 5 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que a fundamentou.

23 - A controvérsia acerca da eventual devolução dos valores recebidos por força de tutela provisória deferida neste feito, ora revogada, deverá ser apreciada pelo juízo da execução, de acordo com a futura deliberação do tema pelo E. STJ, por ser matéria inerente à liquidação e cumprimento do julgado, conforme disposição dos artigos 297, parágrafo único e 520, II, ambos do CPC. Observância da garantia constitucional da duração razoável do processo.

24 - Remessa necessária não conhecida. Apelação do INSS parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer da remessa necessária e dar parcial provimento à apelação do INSS, para afastar o reconhecimento da especialidade do labor nos períodos de 29/04/1995 a 17/07/2000, de 05/09/2000 a 12/05/2004 e de 01/07/2004 a 09/03/2015, bem como para julgar improcedente o pedido de concessão do benefício de aposentadoria especial, com a revogação da tutela anteriormente concedida; além de determinar que os honorários advocatícios sejam proporcionalmente distribuídos entre os patronos das partes sucumbentes, ante a sucumbência recíproca vislumbrada; mantendo-se, no mais, a r. sentença proferida em 1º grau de jurisdição, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005553-86.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ADAO DOS SANTOS BRAZ

Advogado do(a) APELADO: PAULO HENRIQUE DE OLIVEIRA ROMANI - SP307426-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005553-86.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ADAO DOS SANTOS BRAZ

Advogado do(a) APELADO: PAULO HENRIQUE DE OLIVEIRA ROMANI - SP307426-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS e recurso adesivo interposto por ADAO DOS SANTOS BRAZ, em ação previdenciária ajuizada por este, objetivando a concessão de aposentadoria especial e, sucessivamente, por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento de trabalho exercido em condições agressivas à saúde.

A r. sentença (ID 99397766 – Págs. 37/43) julgou parcialmente procedente o pedido, para reconhecer a especialidade dos intervalos de 11/07/1977 a 31/05/1980, de 02/03/1981 a 02/01/1982, de 06/04/1982 a 19/03/1987, de 13/04/1987 a 11/08/1987, de 09/03/1988 a 31/03/1989 e de 10/04/1989 a 31/03/1992 e conceder ao autor aposentadoria por tempo de contribuição, a partir da data do requerimento administrativo (11/12/2014). Estipulou parâmetros para liquidação dos juros de mora e correção monetária. Condenou o INSS em honorários advocatícios, fixados em 10% do valor das parcelas vencidas até da data da sentença.

O INSS, em sede de apelação (ID 99397766 – Págs. 47/72), suscita preliminar de coisa julgada em relação ao período de 17/04/1991 a 31/03/1992. No mérito, impugna a perícia judicial realizada e aduz indevido o enquadramento profissional da atividade de lavrador desempenhada pelo autor. Insurge-se contra a condenação em honorários advocatícios, alegando que houve sucumbência recíproca. Por fim, pugna pela aplicação da Lei nº 11.960/09 quanto à correção monetária.

Em razões recursais (ID 99397766 – Págs. 97/111), a parte autora defende o enquadramento dos períodos de 27/04/1998 a 09/12/2002, 22/04/2003 a 27/11/2003, 26/04/2004 a 23/08/2004, 01/10/2004 a 19/02/2008, 26/05/2009 a 23/08/2009, 16/10/2009 a 01/07/2010, 20/05/2011 a 14/12/2012 e 14/05/2013 a 11/12/2014, com a concessão da aposentadoria especial.

Devidamente processados os recursos, com contrarrazões da parte autora, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005553-86.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ADAO DOS SANTOS BRAZ

Advogado do(a) APELADO: PAULO HENRIQUE DE OLIVEIRA ROMANI - SP307426-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Primeiramente, acolhe-se a preliminar de coisa julgada suscitada pela autarquia previdenciária. Observa-se que o período de 17/04/1991 a 31/03/1992 foi objeto de análise do processo nº 0000429-84.2013.8.26.0333, conforme se depreende da petição inicial (ID 99395961 - Pág. 16) e sentença (ID 99395961 – Págs. 23/25), que julgou improcedente o pedido, tendo transitado em julgado, conforme movimentação processual de ID 99395961 - Pág. 12. Desta forma, imperiosa a extinção da ação, sem resolução do mérito, neste tocante, consoante preleciona o art. 485, V, do CPC/15.

Verifico que o pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal, especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.

A aposentadoria especial foi instituída pelo artigo 31 da Lei n. 3.807, de 26.08.1960 (Lei Orgânica da Previdência Social, LOPS). Sobreveio a Lei n. 5.890, de 08.06.1973, que revogou o artigo 31 da LOPS, e cujo artigo 9º passou a reger esse benefício. A benesse era devida ao segurado que contasse 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, de serviços para esse efeito considerados penosos, insalubres ou perigosos, por decreto do Poder Executivo.

O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos

Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.

Atualmente, a aposentadoria especial encontra previsão no art. 57 da Lei nº 8.213/91, cuja redação prevê que "(...) será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)". (grifos nossos)

Logo, até a edição da Lei nº 9.032/95, era possível o reconhecimento da atividade especial: (a) com base no enquadramento na categoria profissional, desde que a atividade fosse indicada como perigosa, insalubre ou penosa nos anexos dos Decretos nº 53.831/64 ou 83.080/79 (presunção legal); ou (b) mediante comprovação da submissão do trabalhador, independentemente da atividade ou profissão, a algum dos agentes nocivos, por qualquer meio de prova, exceto para ruído e calor.

A apresentação de laudo pericial, Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP ou outro formulário equivalente para fins de comprovação de tempo de serviço especial, somente passou a ser exigida a partir de 06.03.1997 (Decreto nº. 2.172/97), exceto para os casos de ruído e calor, em que sempre houve exigência de laudo técnico para verificação do nível de exposição do trabalhador às condições especiais.

Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.

O Quadro Anexo do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.6, fixou o nível mínimo em 80dB. Por força do Quadro I do Anexo do Decreto nº 72.771/73, de 06/09/1973, esse nível foi elevado para 90dB.

O Quadro Anexo I do Decreto nº 83.080/79, mantido pelo Decreto nº 89.312/84, considera insalubres as atividades que expõem o segurado a níveis de pressão sonora superiores a 90 decibéis, de acordo com o Código 1.1.5. Essa situação foi alterada pela edição dos Decretos nºs 357, de 07/12/1991 e 611, de 21/07/1992, que incorporaram, a um só tempo, o Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24/01/1979, que fixou o nível mínimo de ruído em 90dB e o Anexo do Decreto nº 53.831, de 25/03/1964, que fixava o nível mínimo de 80dB, de modo que prevalece este, por ser mais favorável.

De 06/03/1997 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 2.172/97, e de 07/05/1999 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 3.048/99, o limite de tolerância voltou a ser fixado em 90 dB.

A partir de 19/11/2003, com a alteração ao Decreto nº 3.048/99, Anexo IV, introduzida pelo Decreto nº 4.882/03, o limite de tolerância do agente nocivo ruído caiu para 85 dB.

Observa-se que no julgamento do REsp 1398260/PR (Rel. Min. Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014), representativo de controvérsia, o STJ reconheceu a impossibilidade de aplicação retroativa do índice de 85 dB para o período de 06/03/1997 a 18/11/2003, devendo ser aplicado o limite vigente ao tempo da prestação do labor, qual seja, 90dB.

Assim, temos o seguinte quadro:

Período Trabalhado	Enquadramento	Limites de Tolerância
Até 05/03/1997	1. Anexo do Decreto nº 53.831/64. 2. Decretos nºs 357/91 e 611/92	80 dB
De 06/03/1997 a 18/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, redação original	90dB
A partir de 19/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, com a alteração do Decreto nº 4.882/03	85 dB

Importante ressaltar que o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

A ausência de informação, no Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, acerca da habitualidade e permanência de exposição ao agente nocivo, em nada prejudica o segurado, na medida em que tal campo específico não integra o formulário.

Pacificada a jurisprudência no sentido de ser dispensável a comprovação dos requisitos de habitualidade e permanência à exposição ao agente nocivo para atividades enquadradas como especiais até a edição da Lei nº 9.032/95, visto que não havia tal exigência na legislação anterior (STJ, AgRg no AREsp 295.495/AL, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe de 15/04/2013).

Saliente-se, mais, e na esteira de entendimento deste E. TRF, "a desnecessidade de que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre, em face de inexistência de previsão legal para tanto, e desde que não haja mudanças significativas no cenário laboral" (TRF-3, APELREEX 0004079-86.2012.4.03.6109, OITAVA TURMA, Rel. Des. Fed. TANIA MARANGONI, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 15/05/2015). No mesmo sentido: TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1423903 - 0002587-92.2008.4.03.6111, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, julgado em 24/10/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 04/11/2016).

Por derradeiro, no que se refere ao uso de equipamento de proteção individual, verifica-se que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do ARE 664.335/SC, em sede de repercussão geral, fixou duas teses:

"(...) a primeira tese objetiva que se firma é: **o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial.** A Administração poderá, no exercício da fiscalização, aferir as informações prestadas pela empresa, sem prejuízo do inafastável judicial review. Em caso de divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete";

(...)

a segunda tese fixada neste Recurso Extraordinário é a seguinte: **na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria**" (STF, ARE 664.335, Rel. Min. Luiz Fux, Tribunal Pleno, j. 04/12/2014, DJe n. 29, de 11.02.2015, public. 12.02.2015)" (grifos nossos).

Destarte, a desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.

Do caso concreto.

Controvertida, na demanda, a especialidade dos períodos de 11/07/1977 a 31/05/1980, 02/03/1981 a 02/01/1982, 06/04/1982 a 19/03/1987, 13/04/1987 a 11/08/1987, 09/03/1988 a 31/03/1989, 10/04/1989 a 16/04/1991, 27/04/1998 a 09/12/2002, 22/04/2003 a 27/11/2003, 26/04/2004 a 23/08/2004, 01/10/2004 a 19/02/2008, 26/05/2009 a 23/08/2009, 16/10/2009 a 01/07/2010, 20/05/2011 a 14/12/2012 e 14/05/2013 a 11/12/2014.

Para aferição da especialidade das atividades desempenhas nos referidos lapsos, foi produzida prova técnica, a qual constatou a exposição do autor a "hidrocarbonetos aromáticos" nos períodos de safra e "inseticidas e defensivos agrícolas" à base de fósforo, na entressafra, dos intervalos de 11/07/1977 a 31/05/1980, 02/03/1981 a 02/01/1982, 06/04/1982 a 19/03/1987, 13/04/1987 a 11/08/1987, 09/03/1988 a 31/03/1989, 10/04/1989 a 16/04/1991, 27/04/1998 a 09/12/2002, 22/04/2003 a 27/11/2003, 26/04/2004 a 23/08/2004, 01/10/2004 a 19/02/2008, 26/05/2009 a 23/08/2009, 16/10/2009 a 01/07/2010 e 20/05/2011 a 14/12/2012. Relatou o perito, ainda, que não havia uso de EPI (ID 99395961 – Págs. 94/102).

A saber, de acordo com o §4º do art. 68 do Decreto nº 8.123/13, que deu nova redação ao Decreto 3.048/99, a submissão a substâncias químicas com potencial cancerígeno autoriza a contagem especial, sem que interfira, neste ponto, a concentração verificada. Irrelevante, desta forma, se houve uso de equipamentos de proteção.

E segundo ensinamentos químicos, os hidrocarbonetos aromáticos contêm em sua composição o benzeno, substância listada como cancerígena na NR-15 do Ministério do Trabalho (anexo nº 13-A).

Colacionam-se julgados desta Corte, neste sentido:

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. REVISIONAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. PRELIMINARES. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA. ATIVIDADE ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTE NOCIVO. COMPROVAÇÃO. OBSERVÂNCIA DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DA ATIVIDADE. LAUDO PERICIAL. EPI INEFICAZ. TERMO INICIAL. VERBAS ACESSÓRIAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REVISÃO IMEDIATA DO BENEFÍCIO.

(omissis)

V - Nos termos do §4º do art. 68 do Decreto 8.123/2013, que deu nova redação do Decreto 3.048/99, a exposição, habitual e permanente, às substâncias químicas com potencial cancerígeno justifica a contagem especial, independentemente de sua concentração. No caso dos autos, os hidrocarbonetos aromáticos possuem em sua composição o benzeno, substância relacionada como cancerígena no anexo nº 13-A da NR-15 do Ministério do Trabalho."

(omissis)

(AC nº 2013.03.99.033925-0, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, 10ª Turma, j. 24/07/2018, v.u., p. DJE 01/08/2018)" (grifei)

"PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL. RÚIDO. AGENTES QUÍMICOS. ENQUADRAMENTO PARCIAL. CONVERSÃO DE TEMPO COMUM EM ESPECIAL. IMPOSSIBILIDADE. AUSENTE REQUISITO TEMPORAL. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.

(omissis)

- Especificamente ao período de 1º/1/2004 a 31/12/2004, de 1º/1/2007 a 31/12/2007, de 1º/1/2008 a 31/12/2008 e de 1º/8/2011 a 24/5/2012 (DER), a parte autora logrou demonstrar, via PPP, a exposição habitual e permanente a agentes químicos insalubres, tais como: estireno e etil benzeno (hidrocarboneto aromático), circunstância que determina o enquadramento nos códigos 1.0.3 e 1.0.19 dos anexos dos Decretos n. 2.172/97 e 3.048/99.

- Os riscos ocupacionais gerados pela exposição a hidrocarbonetos não requerem análise quantitativa e sim qualitativa (Precedentes).

- Cumpre acrescentar que o agente nocivo benzeno é elemento comprovadamente cancerígeno, consoante o anexo n. 13-A da NR-15 do Ministério do Trabalho e Emprego."

(omissis)

(AC nº 2013.61.83.005650-2, 9ª Turma, Rel. Juiz Fed. Conv. Rodrigo Zacharias, j. 04/09/2017, v.u., p. DJE 20/09/2017) (grifei)

A submissão aos defensivos agrícolas a base de fósforo está prevista no 1.2.10, anexo I, do Decreto nº 83.080/79 e item 1.0.12 dos Decretos nº 2.172/97 e nº 3.048/99, com caracterizadora da atividade insalubre.

Sob este prisma, possível o enquadramento dos períodos de 11/07/1977 a 31/05/1980, 02/03/1981 a 02/01/1982, 06/04/1982 a 19/03/1987, 13/04/1987 a 11/08/1987, 09/03/1988 a 31/03/1989, 10/04/1989 a 16/04/1991, 27/04/1998 a 09/12/2002, 22/04/2003 a 27/11/2003, 26/04/2004 a 23/08/2004, 01/10/2004 a 19/02/2008, 26/05/2009 a 23/08/2009, 16/10/2009 a 01/07/2010 e 20/05/2011 a 14/12/2012.

No que diz respeito ao interm de 14/05/2013 a 11/12/2014, o especialista ressaltou que, embora o autor não estivesse mais sujeito aos agentes químicos, foi identificada a submissão ao calor de IBUTG=29,9°C, portanto acima do limite de tolerância estipulado no anexo III, da NR-15 "(atividade moderada/carpa= 26,7° e pesada/corte de cana=25,0°C)".

Saliente-se que é pacífico o entendimento desta Turma no sentido da possibilidade de realização de prova pericial indireta, desde que demonstrada a inexistência da empresa, com a aferição dos dados em estabelecimentos paradigmáticos, observada a similaridade do objeto social e das condições ambientais de trabalho.

Nesse sentido, confira-se julgado que porta a seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. REMESSA NECESSÁRIA. APOSENTADORIA ESPECIAL. PRESCRIÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA. COMPROVAÇÃO DAS CONDIÇÕES ESPECIAIS. RÚIDO. LAUDO TÉCNICO PERICIAL POR SIMILARIDADE. POSSIBILIDADE. IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA. MANUAL DE CÁLCULOS. HONORÁRIOS DE ADVOGADO.

(...)

5. Regularidade da prova pericial indireta. A realização de perícia por similaridade é possível quando restar comprovada a inexistência da empresa empregadora, a demonstração do mesmo objeto social e que as condições ambientais da empresa vistoriada e a tomada como paradigma eram similares.

(...)

10. Sentença corrigida de ofício. Preliminar rejeitada. No mérito, apelação do INSS e remessa necessária não providas."

(AC nº 2010.03.99.036852-2/SP, 7ª Turma, Relator Des. Federal Paulo Domingues, DJe 07/11/2016) (grifos nossos)

Desta forma, reputam-se enquadrados como especiais os intervalos de 11/07/1977 a 31/05/1980, 02/03/1981 a 02/01/1982, 06/04/1982 a 19/03/1987, 13/04/1987 a 11/08/1987, 09/03/1988 a 31/03/1989, 10/04/1989 a 16/04/1991, 27/04/1998 a 09/12/2002, 22/04/2003 a 27/11/2003, 26/04/2004 a 23/08/2004, 01/10/2004 a 19/02/2008, 26/05/2009 a 23/08/2009, 16/10/2009 a 01/07/2010, 20/05/2011 a 14/12/2012 e 14/05/2013 a 11/12/2014.

Conforme planilha anexa, considerando a atividade especial reconhecida nesta demanda, verifica-se que a parte autora contava com **25 anos, 01 mês e 18 dias** de atividade desempenhada em condições especiais até a data do requerimento administrativo (11/12/2014 – ID 99395960 - Pág. 61), fazendo jus à aposentadoria especial vindicada.

O termo inicial da benesse deve ser fixado na data do requerimento administrativo (11/12/2014 – ID 99395960 - Pág. 61), consoante preleciona a Lei de Benefícios.

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Quanto aos honorários advocatícios, entende-se que a parte autora decaiu em parte mínima do pedido, eis que se sagrou vencedora no pleito de aposentadoria especial. No que tange ao valor da verba honorária sucumbencial, é inegável que as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária são suportadas por toda a sociedade, razão pela qual a referida verba deve, por imposição legal (art. 85, §§2º e 3º, CPC), ser fixada moderadamente, o que resta perfeitamente atendido com o percentual de 10% (dez por cento), devendo o mesmo incidir sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o verbete da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

O termo *ad quem* a ser considerado continua sendo a data da prolação da sentença, ainda que reformada. E isso se justifica pelo princípio constitucional da isonomia. Explico. Na hipótese de procedência do pleito em 1º grau de jurisdição e sucumbência da autarquia previdenciária, o trabalho do patrono, da mesma forma que no caso de improcedência, perdura enquanto não transitada em julgado a decisão final. O que altera são, tão somente, os papéis exercidos pelos atores judiciais que, dependendo da sorte do julgamento, ocuparão polos distintos em relação ao que foi decidido. Portanto, não considero lógico e razoável referido discrimen, a ponto de justificar o tratamento diferenciado, agraçando com maior remuneração profissionais que exercem suas funções em 1º e 2º graus como mesmo empenho e dedicação.

Por tais razões, imperiosa a fixação do termo final, para a incidência da verba honorária, na data da prolação da sentença.

Neste sentido, aliás, existem precedentes dessa 7ª Turma:

"AGRAVO LEGAL. APELAÇÃO CÍVEL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. IMPROVIMENTO.

1 - O benefício de prestação continuada é devido ao portador de deficiência (§2º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93, com a redação dada pela Lei nº 12.470/2011) ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (artigo 34 da Lei nº 10.741/2003) que comprove não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família, nos termos dos artigos 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93.

2 - Os honorários de advogado devem ser mantidos em 10% sobre o valor da condenação, consoante entendimento desta Turma e artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.

3 - Agravo legal improvido."

(Agravo legal no processo n.º 2015.03.99.014451-4, Sétima Turma, Rel. Desembargador Federal Paulo Domingues, DE 04/02/2016) (grifos nossos)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AÇÃO DE APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS FIXADOS NOS TERMOS DA SÚMULA 111/STJ.

1. Os honorários advocatícios, nas lides previdenciárias, devem incidir sobre as prestações vencidas até a data da prolação da sentença, entendida esta, em interpretação restritiva, como ato emanado do juiz de primeiro grau, nos termos do artigo 162, § 1º, do CPC. Inteligência da Súmula 111 do STJ.

2. Agravo a que se nega provimento."

(Agravo legal no processo n.º 2015.03.99.009126-1, Sétima Turma, Rel. Desembargador Federal Fausto de Santetis, DE 10/03/2016) (grifos nossos)

Ante o exposto, **acolho a preliminar suscitada**, extinguindo a ação com base no art. 485, V, do CPC/15 relativamente ao período de 17/04/1991 a 31/03/1992 e, no mérito, **nego provimento à apelação do INSS e dou provimento ao recurso adesivo da parte autora**, para reconhecer a especialidade dos intervalos de 27/04/1998 a 09/12/2002, 22/04/2003 a 27/11/2003, 26/04/2004 a 23/08/2004, 01/10/2004 a 19/02/2008, 26/05/2009 a 23/08/2009, 16/10/2009 a 01/07/2010, 20/05/2011 a 14/12/2012 e 14/05/2013 a 11/12/2014 e condenar o INSS na implantação do benefício de aposentadoria especial ao autor, a partir da data do requerimento administrativo (11/12/2014), sendo que sobre os valores em atraso incidirá correção monetária de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e juros de mora até a expedição do ofício requisitório, de acordo com o mesmo Manual, assim como condená-lo em honorários advocatícios, fixados 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença, mantendo, no mais, a r. sentença prolatada em primeiro grau de jurisdição.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL OU POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. PRELIMINAR. COISA JULGADA. ACOLHIDA. ATIVIDADE ESPECIAL. AGENTES QUÍMICOS. HIDROCARBONETOS AROMÁTICOS. FÓSFORO. CALOR. RECONHECIMENTO. TEMPO SUFICIENTE. BENEFÍCIO ESPECIAL CONCEDIDO. TERMO INICIAL. DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA. RECURSO ADESIVO DA PARTE AUTORA PROVIDO.

1 - Acolhe-se a preliminar de coisa julgada suscitada pela autarquia previdenciária. Observa-se que o período de 17/04/1991 a 31/03/1992 foi objeto de análise do processo nº 0000429-84.2013.8.26.0333, conforme se depreende da petição inicial (ID 99395961 - Pág. 16) e sentença (ID 99395961 - Págs. 23/25), que julgou improcedente o pedido, tendo transitado em julgado, conforme movimentação processual de ID 99395961 - Pág. 12.

2 - Desta forma, imperiosa a extinção da ação sem resolução do mérito neste tocante, consoante preleciona o art. 485, V, do CPC/15.

3 - O pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.

- 4 - A aposentadoria especial foi instituída pelo artigo 31 da Lei n. 3.807, de 26.08.1960 (Lei Orgânica da Previdência Social, LOPS). Sobreveio a Lei n. 5.890, de 08.06.1973, que revogou o artigo 31 da LOPS, e cujo artigo 9º passou a reger esse benefício. A benesse era devida ao segurado que contasse 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, de serviços para esse efeito considerados penosos, insalubres ou perigosos, por decreto do Poder Executivo.
- 5 - O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos. Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.
- 6 - Atualmente, a aposentadoria especial encontra previsão no art. 57 da Lei nº 8.213/91.
- 7 - Logo, até a edição da Lei nº 9.032/95, era possível o reconhecimento da atividade especial: (a) com base no enquadramento na categoria profissional, desde que a atividade fosse indicada como perigosa, insalubre ou penosa nos anexos dos Decretos nº 53.831/64 ou 83.080/79 (presunção legal); ou (b) mediante comprovação da submissão do trabalhador, independentemente da atividade ou profissão, a algum dos agentes nocivos, por qualquer meio de prova, exceto para ruído e calor.
- 8 - A apresentação de laudo pericial, Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP ou outro formulário equivalente para fins de comprovação de tempo de serviço especial, somente passou a ser exigida a partir de 06.03.1997 (Decreto nº 2.172/97), exceto para os casos de ruído e calor, em que sempre houve exigência de laudo técnico para verificação do nível de exposição do trabalhador às condições especiais.
- 9 - O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.
- 10 - A ausência de informação, no Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, acerca da habitualidade e permanência de exposição ao agente nocivo, em nada prejudica o segurado, na medida em que tal campo específico não integra o formulário.
- 11 - Pacífica a jurisprudência no sentido de ser dispensável a comprovação dos requisitos de habitualidade e permanência à exposição ao agente nocivo para atividades enquadradas como especiais até a edição da Lei nº 9.032/95, visto que não havia tal exigência na legislação anterior. Precedentes.
- 12 - Saliente-se ser desnecessário que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre. Precedentes deste E. TRF 3ª Região.
- 13 - A desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.
- 14 - Controvertida, na demanda, a especialidade dos períodos de 11/07/1977 a 31/05/1980, 02/03/1981 a 02/01/1982, 06/04/1982 a 19/03/1987, 13/04/1987 a 11/08/1987, 09/03/1988 a 31/03/1989, 10/04/1989 a 16/04/1991, 27/04/1998 a 09/12/2002, 22/04/2003 a 27/11/2003, 26/04/2004 a 23/08/2004, 01/10/2004 a 19/02/2008, 26/05/2009 a 23/08/2009, 16/10/2009 a 01/07/2010, 20/05/2011 a 14/12/2012 e 14/05/2013 a 11/12/2014.
- 15 - Para aferição da especialidade das atividades desempenhadas nos referidos lapsos, foi produzida prova técnica, a qual constatou a exposição do autor a "hidrocarbonetos aromáticos" nos períodos de safra e "inseticidas e defensivos agrícolas" à base de fósforo, na entressafra, dos intervalos de 11/07/1977 a 31/05/1980, 02/03/1981 a 02/01/1982, 06/04/1982 a 19/03/1987, 13/04/1987 a 11/08/1987, 09/03/1988 a 31/03/1989, 10/04/1989 a 16/04/1991, 27/04/1998 a 09/12/2002, 22/04/2003 a 27/11/2003, 26/04/2004 a 23/08/2004, 01/10/2004 a 19/02/2008, 26/05/2009 a 23/08/2009, 16/10/2009 a 01/07/2010 e 20/05/2011 a 14/12/2012. Relatou o perito, ainda, que não havia uso de EPI (ID 99395961 – Págs. 94/102).
- 16 - A saber, de acordo com o §4º do art. 68 do Decreto nº 8.123/13, que deu nova redação ao Decreto 3.048/99, a submissão a substâncias químicas com potencial cancerígeno autoriza a contagem especial, sem que interfira, neste ponto, a concentração verificada. Irrelevante, desta forma, se houve uso de equipamentos de proteção.
- 17 - E segundo ensinamentos químicos, os hidrocarbonetos aromáticos contêm em sua composição o benzeno, substância listada como cancerígena na NR-15 do Ministério do Trabalho (anexo nº 13-A).
- 18 - A submissão aos defensivos agrícolas a base de fósforo está prevista no 1.2.10, anexo I, do Decreto nº 83.080/79 e item 1.0.12 dos Decretos nº 2.172/97 e nº 3.048/99, com caracterizadora da atividade insalubre.
- 19 - Sob este prisma, possível o enquadramento dos períodos de 11/07/1977 a 31/05/1980, 02/03/1981 a 02/01/1982, 06/04/1982 a 19/03/1987, 13/04/1987 a 11/08/1987, 09/03/1988 a 31/03/1989, 10/04/1989 a 16/04/1991, 27/04/1998 a 09/12/2002, 22/04/2003 a 27/11/2003, 26/04/2004 a 23/08/2004, 01/10/2004 a 19/02/2008, 26/05/2009 a 23/08/2009, 16/10/2009 a 01/07/2010 e 20/05/2011 a 14/12/2012.
- 20 - No que diz respeito ao interím de 14/05/2013 a 11/12/2014, o especialista ressaltou que, embora o autor não estivesse mais sujeito aos agentes químicos, foi identificada a submissão ao calor de IBUTG=29,9°C, portanto acima do limite de tolerância estipulado no anexo III, da NR-15 "(atividade moderada/carpa= 26,7° e pesada/corte de cana=25,0°C)".
- 21 - Saliente-se que é pacífico o entendimento desta Turma no sentido da possibilidade de realização de prova pericial indireta, desde que demonstrada a inexistência da empresa, com a aferição dos dados em estabelecimentos paradigmáticos, observada a similaridade do objeto social e das condições ambientais de trabalho.
- 22 - Desta forma, reputam-se enquadrados como especiais os intervalos de 11/07/1977 a 31/05/1980, 02/03/1981 a 02/01/1982, 06/04/1982 a 19/03/1987, 13/04/1987 a 11/08/1987, 09/03/1988 a 31/03/1989, 10/04/1989 a 16/04/1991, 27/04/1998 a 09/12/2002, 22/04/2003 a 27/11/2003, 26/04/2004 a 23/08/2004, 01/10/2004 a 19/02/2008, 26/05/2009 a 23/08/2009, 16/10/2009 a 01/07/2010, 20/05/2011 a 14/12/2012 e 14/05/2013 a 11/12/2014.
- 23 - Conforme planilha anexa, considerando a atividade especial reconhecida nesta demanda, verifica-se que a parte autora contava com **25 anos, 01 mês e 18 dias** de atividade desempenhada em condições especiais até a data do requerimento administrativo (11/12/2014 – ID 99395960 - Pág. 61), fazendo jus à aposentadoria especial vindicada.
- 24 - O termo inicial da benesse deve ser fixado na data do requerimento administrativo (11/12/2014 – ID 99395960 - Pág. 61), consoante preleciona a Lei de Benefícios.
- 25 - A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *extunc* do mencionado pronunciamento.
- 26 - Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.
- 27 - Quanto aos honorários advocatícios, entende-se que a parte autora decaiu em parte mínima do pedido, eis que se sagrou vencedora no pleito de aposentadoria especial. No que tange ao valor da verba honorária sucumbencial, é inegável que as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária são suportadas por toda a sociedade, razão pela qual a referida verba deve, por imposição legal (art. 85, §§2º e 3º, CPC), ser fixada moderadamente, o que resta perfeitamente atendido com o percentual de 10% (dez por cento), devendo o mesmo incidir sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o verbete da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.
- 28 - Acolhida a preliminar suscitada e, no mérito, desprovida à apelação do INSS. Recurso adesivo da parte autora provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu acolher a preliminar suscitada, extinguindo a ação com base no art. 485, V, do CPC/15 relativamente ao período de 17/04/1991 a 31/03/1992 e, no mérito, negar provimento à apelação do INSS e dar provimento ao recurso adesivo da parte autora, para reconhecer a especialidade dos intervalos de 27/04/1998 a 09/12/2002, 22/04/2003 a 27/11/2003, 26/04/2004 a 23/08/2004, 01/10/2004 a 19/02/2008, 26/05/2009 a 23/08/2009, 16/10/2009 a 01/07/2010, 20/05/2011 a 14/12/2012 e 14/05/2013 a 11/12/2014 e condenar o INSS na implantação do benefício de aposentadoria especial ao autor, a partir da data do requerimento administrativo (11/12/2014), sendo que sobre os valores em atraso incidirá correção monetária de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e juros de mora até a expedição do ofício requisitório, de acordo com o mesmo Manual, assim como condená-lo em honorários advocatícios, fixados 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença, mantendo, no mais, a r. sentença prolatada em primeiro grau de jurisdição, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0005743-49.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOAO BATISTA MIGUEL

Advogado do(a) APELADO: GUSTAVO MELCHIOR VALERA - SP319763-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0005743-49.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOAO BATISTA MIGUEL

Advogado do(a) APELADO: GUSTAVO MELCHIOR VALERA - SP319763-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS e recurso adesivo interposto por JOAO BATISTA MIGUEL, em ação previdenciária ajuizada por este, objetivando a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento de trabalho exercido em condições agressivas.

A r. sentença (ID 95720570 – Págs. 126/132), integrada ao ID 95720570 – Págs. 154/156, julgou parcialmente procedente o pedido, para reconhecer a especialidade dos intervalos de 29/10/1974 a 22/02/1977, 01/09/1977 a 13/02/1978, 02/10/1979 a 24/02/1982 e 11/03/1982 a 30/11/1986 e conceder ao autor aposentadoria proporcional por tempo de contribuição, a partir da data do pedido administrativo (01/10/2014). Estipulou parâmetros para liquidação dos juros de mora e correção monetária. Condenou o INSS em honorários advocatícios, fixados em 10% do valor das parcelas vencidas até a data da sentença. Deferida a antecipação da tutela.

O INSS, em sede de apelação (ID 95720570 – Págs. 160/168), insurgiu-se contra o enquadramento profissional, bem como aduz que os documentos probatórios são extemporâneos, sem indicação do técnico responsável pela monitoração biológica e não atestam exposição habitual e permanente. Alega o uso de EPI eficaz.

Em razão recursais (ID 95720570 – Págs. 186/190), a parte autora postula a majoração da verba honorária.

Devidamente processados os recursos, com contrarrazões da parte autora, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0005743-49.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOAO BATISTA MIGUEL

Advogado do(a) APELADO: GUSTAVO MELCHIOR VALERA - SP319763-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 04/08/2020 1307/2146

A apelação interposta pela parte autora não comporta conhecimento.

Com efeito, de acordo com disposição contida no art. 18 do CPC/15 (anteriormente reproduzida pelo art. 6º do CPC/73), "*ninguém poderá pleitear direito alheio em nome próprio, salvo quando autorizado pelo ordenamento jurídico*".

Por outro lado, o art. 23 da Lei nº 8.906/94 é claro ao estabelecer que os honorários "pertencem ao advogado, tendo este direito autônomo para executar a sentença nesta parte, podendo requerer que o precatório, quando necessário, seja expedido em seu favor".

Nesse passo, entendo que a verba honorária (tanto a contratual como a sucumbencial) possui caráter personalíssimo, detendo seu titular, exclusivamente, a legitimidade para pleiteá-los, vedado à parte fazê-lo, na medida em que a decisão não lhe trouxe prejuízo. Em outras palavras, não tendo a parte autora experimentado qualquer sucumbência com a prolação da decisão impugnada, ressentido-se, nitidamente, de interesse recursal.

Dito isso, e versando o presente recurso insurgência referente, exclusivamente, a honorários advocatícios, patente a ilegitimidade da parte autora no manejo do presente apelo.

Não é outra a orientação desta Egrégia 7ª Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS CONTRATUTAIS. DESTAQUE. AUSÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL E DE LEGITIMIDADE DA AUTORA.

- 1. Os honorários advocatícios estabelecidos por contrato entre o advogado e seu constituinte têm caráter personalíssimo, sendo do advogado, e somente dele, a legitimidade para pleiteá-los.*
- 2. O que se objetiva com este Agravo de Instrumento é obter o destaque da quantia correspondente aos honorários advocatícios, nos moldes do contrato celebrado entre a autora e o patrono. Verifica-se, portanto, que apenas o advogado (e não a autora) sucumbiu em face da decisão inicialmente agravada, de modo que, nesse caso, apenas ele é que teria legitimidade e interesse recursal.*
- 3. Considerando que tanto o Agravo de Instrumento quanto o presente Agravo Legal foram interpostos em nome da autora, a despeito de as petições de interposição terem sido assinadas pelo advogado GUSTAVO MARTINI MULLER, conclui-se que os aludidos recursos não merecem ser conhecidos, tendo em vista a ausência de interesse recursal e a ilegitimidade da autora para pleitear a reforma da decisão agravada.*
- 4. Ademais, ainda que se ignorasse o fato de constar o nome da autora na petição inicial do Agravo de Instrumento, e se entendesse que a parte agravante seria, na verdade, a pessoa de seu advogado, melhor sorte não aguardaria o patrono, pois este não recolheu as custas e o porte de remessa e retorno dos autos, de modo que teria havido deserção.*
- 5. Agravo Legal não conhecido."*

(Ag Legal em AI nº 2014.03.00.002523-6/SP, Rel. Des. Federal Fausto de Sanctis, DE 05/06/2014).

Registro, igualmente, que, assentada a legitimidade recursal exclusiva do patrono, o que, *de per si*, conduza ao conhecimento do apelo, caberia ao mesmo o recolhimento das custas de preparo, máxime em razão de não ser a ele extensiva a gratuidade de justiça conferida à parte autora.

Nesse particular, nem se alegue que o art. 932, parágrafo único, do CPC, prevê a concessão de prazo para que seja sanado o vício que conduza à inadmissibilidade do recurso.

Isso porque o caso em exame, a meu julgar, não se subsume à hipótese referida, na medida em que não se cuida, aqui, de vício formal passível de saneamento, e sim de pressuposto recursal (legitimidade de parte), de natureza insanável.

Confira-se, a respeito, o Enunciado nº 06 do Superior Tribunal de Justiça:

"Nos recursos tempestivos interpostos com fundamento no CPC/2015 (relativos a decisões publicadas a partir de 18 de março de 2016), somente será concedido o prazo previsto no art. 932, parágrafo único, c/c o art. 1.029, § 3º, do novo CPC para que a parte sane vício estritamente formal."

Verifico que o pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal, especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.

Com relação ao reconhecimento da atividade exercida como especial e em obediência ao aforismo *tempus regit actum*, uma vez prestado o serviço sob a égide de legislação que o ampara, o segurado adquire o direito à contagem como tal, bem como à comprovação das condições de trabalho na forma então exigida, não se aplicando retroativamente lei nova que venha a estabelecer restrições à admissão do tempo de serviço especial (STJ, AgRg no REsp 493.458/RS e REsp 491.338/RS; Súmula nº 13 TR-JEF-3ªR; artigo 70, § 1º, Decreto nº 3.048/1999).

Cumprе salientar que em período anterior ao da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído e calor.

Ou seja, a Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, de forma habitual e permanente, sendo suficiente a apresentação de formulário-padrão fornecido pela empresa. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18/11/2004, DJ 01/02/2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07/08/2003, DJ 08/09/2003, p. 374.

O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos.

Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presunidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.

Como advento da Lei nº 6.887/1980, ficou claramente explicitado na legislação a hipótese da conversão do tempo laborado em condições especiais em tempo comum, de forma a harmonizar a adoção de dois sistemas de aposentadoria díspares, um comum e outro especial, o que não significa que a atividade especial, antes disso, deva ser desconsiderada para fins de conversão, eis que tal circunstância decorreria da própria lógica do sistema.

Posteriormente, a Medida Provisória nº 1.523, de 11/10/1996, sucessivamente reeditada até a Medida Provisória nº 1.523-13, de 25/10/1997, convalidada e revogada pela Medida Provisória nº 1.596-14, de 10/11/1997, e ao final convertida na Lei nº 9.528, de 10/12/1997, modificou o artigo 58 e lhe acrescentou quatro parágrafos. A regulamentação dessas regras veio como edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997, em vigor a partir de sua publicação, em 06/03/1997, que passou a exigir laudo técnico das condições ambientais de trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

Em suma: (a) até 28/04/1995, é possível a qualificação da atividade laboral pela categoria profissional ou pela comprovação da exposição a agente nocivo, por qualquer modalidade de prova; (b) a partir de 29/04/1995, é defeso reconhecer o tempo especial em razão de ocupação profissional, sendo necessário comprovar a exposição efetiva a agente nocivo, habitual e permanentemente, por meio de formulário-padrão fornecido pela empresa; (c) a partir de 10/12/1997, a aferição da exposição aos agentes pressupõe a existência de laudo técnico de condições ambientais, elaborado por profissional apto ou por perfil profissiográfico previdenciário (PPP), preenchido com informações extraídas de laudo técnico e com indicação dos profissionais responsáveis pelos registros ambientais ou pela monitoração biológica, que constitui instrumento hábil para a avaliação das condições laborais.

Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.

O Quadro Anexo do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.6, fixou o nível mínimo em 80dB. Por força do Quadro I do Anexo do Decreto nº 72.771/73, de 06/09/1973, esse nível foi elevado para 90dB.

O Quadro Anexo I do Decreto nº 83.080/79, mantido pelo Decreto nº 89.312/84, considera insalubres as atividades que expõem o segurado a níveis de pressão sonora superiores a 90 decibéis, de acordo com o Código 1.1.5. Essa situação foi alterada pela edição dos Decretos nºs 357, de 07/12/1991 e 611, de 21/07/1992, que incorporaram, a um só tempo, o Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24/01/1979, que fixou o nível mínimo de ruído em 90dB e o Anexo do Decreto nº 53.831, de 25/03/1964, que fixava o nível mínimo de 80dB, de modo que prevalece este, por ser mais favorável.

De 06/03/1997 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 2.172/97, e de 07/05/1999 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 3.048/99, o limite de tolerância voltou a ser fixado em 90 dB.

A partir de 19/11/2003, com a alteração ao Decreto nº 3.048/99, Anexo IV, introduzida pelo Decreto nº 4.882/03, o limite de tolerância do agente nocivo ruído caiu para 85 dB.

Observa-se que no julgamento do REsp 1398260/PR (Rel. Min. Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014), representativo de controvérsia, o STJ reconheceu a impossibilidade de aplicação retroativa do índice de 85 dB para o período de 06/03/1997 a 18/11/2003, devendo ser aplicado o limite vigente ao tempo da prestação do labor, qual seja, 90dB.

Assim, temos o seguinte quadro:

Período Trabalhado	Enquadramento	Limites de Tolerância
Até 05/03/1997	1. Anexo do Decreto nº 53.831/64. 2. Decretos nºs 357/91 e 611/92	80 dB
De 06/03/1997 a 18/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, redação original	90dB
A partir de 19/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, com a alteração do Decreto nº 4.882/03	85 dB

Importante ressaltar que o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

Saliente-se, mais, e na esteira de entendimento deste E. TRF, "*a desnecessidade de que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre, em face de inexistência de previsão legal para tanto, e desde que não haja mudanças significativas no cenário laboral*" (TRF-3, APELREEX 0004079-86.2012.4.03.6109, OITAVA TURMA, Rel. Des. Fed. TANIA MARANGONI, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 15/05/2015). No mesmo sentido: TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1423903 - 0002587-92.2008.4.03.6111, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, julgado em 24/10/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 04/11/2016).

Por derradeiro, no que se refere ao uso de equipamento de proteção individual, verifica-se que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do ARE 664.335/SC, em sede de repercussão geral, fixou duas teses:

"(...) a primeira tese objetiva que se firma é: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial. A Administração poderá, no exercício da fiscalização, aferir as informações prestadas pela empresa, sem prejuízo do inafastável judicial review. Em caso de divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete";

(...)

a segunda tese fixada neste Recurso Extraordinário é a seguinte: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria"

(STF, ARE 664.335, Rel. Min. Luiz Fux, Tribunal Pleno, j. 04/12/2014, DJe n. 29, de 11.02.2015, public. 12.02.2015)" (grifos nossos).

Destarte, a desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.

Acresça-se, ainda, ser possível a conversão do tempo especial em comum, independentemente da data do exercício da atividade especial, conforme se extrai da conjugação das regras dos arts. 28 da Lei nº 9.711/98 e 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91.

Observa-se que o fator de conversão a ser aplicado é o 1,40, nos termos do art. 70 do Decreto nº 3.048/99, conforme orientação sedimentada no E. Superior Tribunal de Justiça.

Do caso concreto.

Controvertida, na demanda, a especialidade dos períodos de 29/10/1974 a 22/02/1977, 01/09/1977 a 13/02/1978, 02/10/1979 a 24/02/1982 e 11/03/1982 a 30/11/1986.

No interregno de 29/10/1974 a 22/02/1977, laborado na "ITB - Equipamentos Elétricos Ltda.", o requerente esteve sujeito ao ruído de 88,10dB, conforme atesta o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP (ID 95720570 - Págs. 71/72), com chance de profissional técnico quanto aos registros ambientais. Desta forma, viável o reconhecimento da especialidade, em razão da exposição ao fragor acima do patamar de tolerância.

A ausência de informação, no Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, acerca da habitualidade e permanência de exposição ao agente nocivo, em nada prejudica o segurado, na medida em que tal campo específico não integra o formulário.

O autor exerceu a profissão de "soldador" e "auxiliar de soldador", nos intervalos de 01/09/1977 a 13/02/1978, 02/10/1979 a 24/02/1982 e 11/03/1982 a 30/11/1986, consoante se depreende da CTPS (ID 95720570 - Pág. 53). Logo, possível o enquadramento profissional, com base no item 2.5.3 do Decreto nº 53.831/64 e item 2.5.3, anexo II, do Decreto nº 83.080/79.

Desta forma, reputam-se enquadrados como especiais os intervalos de 29/10/1974 a 22/02/1977, 01/09/1977 a 13/02/1978, 02/10/1979 a 24/02/1982 e 11/03/1982 a 30/11/1986, da forma estabelecida na sentença.

A aposentadoria por tempo de contribuição encontra-se atualmente prevista no art. 201, §7º, I, da Constituição Federal, o qual dispõe:

§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidas as seguintes condições:

I - trinta e cinco anos de contribuição, se homem, e trinta anos de contribuição, se mulher;

Quanto aos requisitos etário e contributivo estabelecidos pela EC nº 20/98, em seu art. 9º, temos:

*"Observado o disposto no art. 4º desta Emenda e ressalvado o direito de opção a aposentadoria pelas normas por ela estabelecidas para o regime geral de previdência social, é assegurado o direito à **aposentadoria ao segurado que se tenha filiado ao regime geral de previdência social, até a data de publicação desta Emenda, quando, cumulativamente, atender aos seguintes requisitos:***

*I - contar com **cinquenta e três anos de idade, se homem, e quarenta e oito anos de idade, se mulher;** e*

II - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

*a) **trinta e cinco anos, se homem, e trinta anos, se mulher;** e*

b) um período adicional de contribuição equivalente a vinte por cento do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior.

*§ 1º - O segurado de que trata este artigo, desde que atendido o disposto no inciso I do "caput", e observado o disposto no art. 4º desta Emenda, pode **aposentar-se com valores proporcionais** ao tempo de contribuição, quando atendidas as seguintes condições:*

I - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

*a) **trinta anos, se homem, e vinte e cinco anos, se mulher;** e*

*b) **um período adicional de contribuição equivalente a quarenta por cento do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior"** (grifos nossos).*

Dessa forma, com o advento da emenda constitucional em questão, extinguiu-se a aposentadoria proporcional para os segurados que se filiaram ao RGPS a partir de então (16 de dezembro de 1998), assegurada, no entanto, essa modalidade de benefício para aqueles já ingressos no sistema, desde que preencham o tempo de contribuição, idade mínima e tempo adicional nela previstos.

Oportuno registrar que o atendimento às denominadas "regras de transição" deve se dar de forma cumulativa e a qualquer tempo, bastando ao segurado, para tanto, ser filiado ao sistema por ocasião da alteração legislativa em comento.

A esse respeito, confira-se o escólio de Alexandre de Moraes, em sua festejada obra "Direito Constitucional", Ed. Atlas, 31ª ed., pg. 865/866:

"A EC nº 20/98, em seu art. 9º, possibilitou, ressalvado o direito de opção à aposentadoria pelas normas estabelecidas para o regime geral de previdência social, o direito à aposentadoria ao segurado que se tenha filiado ao regime geral de previdência social, até a data de sua publicação, desde que preencha cumulativamente os seguintes requisitos:

(...)

A EC nº 20/98 permitiu, ainda, que o segurado possa aposentar-se com proventos proporcionais ao tempo de contribuição, quando atendidas as seguintes condições:

- 53 anos de idade, se homem, e 48 anos de idade, se mulher;

- tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) 30 anos, se homem, e 25 anos, se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a 40% do tempo que, na data da publicação da EC nº 20/98, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior."

Outro não é o entendimento da mais abalizada doutrina sobre o assunto:

"Regras transitórias: para os que já estavam no regime geral de previdência na data da vigência da Emenda Constitucional nº 20, mas ainda não haviam implementado o tempo de serviço necessário para se aposentar, o art. 9º da referida Emenda fixou as chamadas regras transitórias, que exigem o implemento de outros requisitos para obtenção dos benefícios.

Assim, além do tempo mínimo de contribuição de trinta e cinco e trinta anos, homens e mulheres devem preencher, cumulativamente, o requisito da idade mínima, qual seja, 53 e 48 anos de idade, respectivamente."

(Marisa Ferreira dos Santos e outros, Curso de Direito Constitucional, Ed. Saraiva, 5ª ed., pg. 557).

Sacramentando a tese de que as exigências contempladas nas regras de transição podem ser cumpridas pelo segurado em momento posterior à edição da EC nº 20/98, destaco excerto, **a contrario sensu**, contido no voto proferido por ocasião do julgamento do Recurso Especial nº 837.731/SP, *in verbis*:

"Dessa forma, para fazer jus à aposentadoria proporcional consoante a regra revogada, o segurado deve preencher os requisitos necessários até a edição da referida emenda. Do contrário, deverá submeter-se à regra de transição. (...)

Assim, considerando-se que no caso em apreço, até 15/12/98 o segurado não possuía 30 anos de tempo de serviço, e tendo em vista que, em se computando o tempo de trabalho até 2000, o segurado, naquela data, não tinha a idade mínima, impõe-se o indeferimento do benefício."

(STJ, REsp nº 837.731/SP, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, 5ª Turma, DJe 24/11/2008).

Vale lembrar que a intenção do legislador fora de preservar tanto o direito adquirido dos segurados que tivessem condições para a jubilação, como a expectativa de direito daqueles já participantes do sistema. É o que revela a "Exposição de Motivos" que integrou a proposta enviada ao Congresso Nacional, da Emenda Constitucional nº 20/98, cujo trecho destaca:

"Do mesmo modo, os trabalhadores que tenham cumprido todos os requisitos legais para a obtenção de sua aposentadoria ou de qualquer outro benefício, terão também os seus direitos respeitados, podendo valer-se da legislação vigente.

Além disso, serão reconhecidas as expectativas de direito dos atuais segurados da Previdência Social segundo regras baseadas no critério de proporcionalidade, considerando-se a parcela do período aquisitivo já cumprida".

Por fim, consigne-se que o próprio INSS disciplinou, internamente, a questão da cumulatividade, conforme orientação expressa no art. 223, II, da Instrução Normativa nº 45/2010.

Conforme contagem de tempo de contribuição apresentada pelo INSS em cumprimento a sentença (ID 95720570 – Págs. 143/144), somando-se o tempo de serviço incontroverso (resumo de documentos – ID 95720570 - Pág. 142/143) ao especial, reconhecido nesta demanda, convertido em comum, verifica-se que o autor alcançou **32 anos, 7 meses e 14 dias** de serviço na data do requerimento administrativo (01/10/2014 – ID 95720570 - Pág. 98), fazendo jus à aposentadoria proporcional por tempo de contribuição deferida na origem, consoante salientado pelo INSS em sede de embargos de declaração (ID 95720570 - Pág. 139).

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Em atenuação ao disposto no artigo 85, §11, do CPC, ficam os honorários advocatícios majorados em 2%, respeitando-se os limites previstos nos §§ 2º e 3º do mesmo artigo.

Ante o exposto, **não conheço do recurso adesivo da parte autora, nego provimento à apelação do INSS** e, de ofício, estabeleço que sobre os valores em atraso incidirá correção monetária de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e juros de mora até a expedição do ofício requisitório, de acordo com o mesmo Manual, mantendo, no mais, a r. sentença prolatada em primeiro grau de jurisdição. Majorada a verba honorária.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. VERBA HONORÁRIA. CARÁTER PERSONALÍSSIMO. ILEGITIMIDADE DA PARTE AUTORA. ATIVIDADE ESPECIAL. ENQUADRAMENTO PROFISSIONAL. SOLDADOR. RUÍDO. RECONHECIMENTO. BENEFÍCIO PROPORCIONAL CONCEDIDO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. APELAÇÃO DO INSS DESPROVIDA. RECURSO ADESIVO DA PARTE AUTORA NÃO CONHECIDO.

1 - Apelação da parte autora não conhecida. A verba honorária (tanto a contratual como a sucumbencial) possui caráter personalíssimo, detendo seu titular, exclusivamente, a legitimidade para pleiteá-la, vedado à parte fazê-lo, na medida em que a decisão não lhe trouxe prejuízo. Em outras palavras, não tendo a parte autora experimentado qualquer sucumbência com a prolação da decisão impugnada, ressente-se, nitidamente, de interesse recursal.

2 - O pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal, especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.

3 - Com relação ao reconhecimento da atividade exercida como especial e em obediência ao aforismo *tempus regit actum*, uma vez prestado o serviço sob a égide de legislação que o ampara, o segurado adquire o direito à contagem como tal, bem como à comprovação das condições de trabalho na forma então exigida, não se aplicando retroativamente lei nova que venha a estabelecer restrições à admissão do tempo de serviço especial.

4 - Em período anterior à edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserida no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído e calor.

5 - A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, de forma habitual e permanente, sendo suficiente a apresentação de formulário-padrão fornecido pela empresa. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial. Precedentes do STJ.

6 - Em suma: (a) até 28/04/1995, é possível a qualificação da atividade laboral pela categoria profissional ou pela comprovação da exposição a agente nocivo, por qualquer modalidade de prova; (b) a partir de 29/04/1995, é defeso reconhecer o tempo especial em razão de ocupação profissional, sendo necessário comprovar a exposição efetiva a agente nocivo, habitual e permanentemente, por meio de formulário-padrão fornecido pela empresa; (c) a partir de 10/12/1997, a aferição da exposição aos agentes pressupõe a existência de laudo técnico de condições ambientais, elaborado por profissional apto ou por perfil profissiográfico previdenciário (PPP), preenchido com informações extraídas de laudo técnico e com indicação dos profissionais responsáveis pelos registros ambientais ou pela monitoração biológica, que constitui instrumento hábil para a avaliação das condições laborais.

7 - Saliente-se, por oportuno, que a permanência não pressupõe a exposição contínua ao agente nocivo durante toda a jornada de trabalho, guardando relação com a atividade desempenhada pelo trabalhador. Pacífica a jurisprudência no sentido de ser dispensável a comprovação dos requisitos de habitualidade e permanência à exposição ao agente nocivo para atividades enquadradas como especiais até a edição da Lei nº 9.032/95, visto que não havia tal exigência na legislação anterior.

- 8 - Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.
- 9 - Considera-se insalubre a exposição ao agente ruído acima de 80dB, até 05/03/1997; acima de 90dB, no período de 06/03/1997 a 18/11/2003; e superior a 85 dB, a partir de 19/11/2003.
- 10 - O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.
- 11 - Saliente-se ser desnecessário que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre. Precedentes deste E. TRF 3º Região.
- 12 - A desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.
- 13 - É possível a conversão do tempo especial em comum, independentemente da data do exercício da atividade especial, consoante o disposto nos arts. 28 da Lei nº 9.711/98 e 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91.
- 14 - O fator de conversão a ser aplicado é o 1,40, nos termos do art. 70 do Decreto nº 3.048/99, conforme orientação sedimentada no E. Superior Tribunal de Justiça.
- 15 - Controvertida, na demanda, a especialidade dos períodos de 29/10/1974 a 22/02/1977, 01/09/1977 a 13/02/1978, 02/10/1979 a 24/02/1982 e 11/03/1982 a 30/11/1986.
- 16 - No interregno de 29/10/1974 a 22/02/1977, laborado na "ITB-Equipamentos Elétricos Ltda.", o requerente esteve sujeito ao ruído de 88,10dB, conforme atesta o Perfil Profissiográfico Previdenciário – PPP (ID 95720570 – Págs. 71/72), com chance de profissional técnico quanto aos registros ambientais. Desta forma, viável o reconhecimento da especialidade, em razão da exposição ao fragor acima do patamar de tolerância.
- 17 - A ausência de informação, no Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, acerca da habitualidade e permanência de exposição ao agente nocivo, em nada prejudica o segurado, na medida em que tal campo específico não integra o formulário.
- 18 - O autor exerceu a profissão de "soldador" e "auxiliar de soldador", nos intervalos de 01/09/1977 a 13/02/1978, 02/10/1979 a 24/02/1982 e 11/03/1982 a 30/11/1986, consoante se depreende da CTPS (ID 95720570 - Pág. 53). Logo, possível o enquadramento profissional, com base no item 2.5.3 do Decreto nº 53.831/64 e item 2.5.3, anexo II, do Decreto nº 83.080/79.
- 19 - Desta forma, reputam-se enquadrados como especiais os intervalos de 29/10/1974 a 22/02/1977, 01/09/1977 a 13/02/1978, 02/10/1979 a 24/02/1982 e 11/03/1982 a 30/11/1986, da forma estabelecida na sentença.
- 20 - Conforme contagem de tempo de contribuição apresentada pelo INSS em cumprimento a sentença (ID 95720570 – Págs. 143/144), somando-se o tempo de serviço incontroverso (resumo de documentos – ID 95720570 - Pág. 142/143) ao especial, reconhecido nesta demanda, convertido em comum, verifica-se que o autor alcançou **32 anos, 7 meses e 14 dias** de serviço na data do requerimento administrativo (01/10/2014 – ID 95720570 - Pág. 98), fazendo jus à aposentadoria proporcional por tempo de contribuição deferida na origem, consoante salientado pelo INSS em sede de embargos de declaração (ID 95720570 - Pág. 139).
- 21 - A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *extunc* do mencionado pronunciamento.
- 22 - Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.
- 23 - Majoração dos honorários advocatícios nos termos do artigo 85, § 11, CPC, respeitados os limites dos §§ 2º e 3º do mesmo artigo.
- 24 – Recurso adesivo da parte autora não conhecido. Apelação do INSS desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer do recurso adesivo da parte autora, negar provimento à apelação do INSS e, de ofício, estabeleço que sobre os valores em atraso incidirá correção monetária de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e juros de mora até a expedição do ofício requisitório, de acordo com o mesmo Manual, mantendo, no mais, a r. sentença prolatada em primeiro grau de jurisdição. Majorada a verba honorária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004543-07.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ANTONIO VALTER MACHADO

Advogado do(a) APELADO: LUIZ DE MARCHI - SP190709-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004543-07.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ANTONIO VALTER MACHADO

Advogado do(a) APELADO: LUIZ DE MARCHI - SP190709-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de remessa necessária e de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS, em ação previdenciária ajuizada por ANTONIO VALTER MACHADO, objetivando a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento de trabalho exercido em condições agressivas à saúde.

A r. sentença (ID 95719102 - Pág. 115), integrada ao ID 95719102 - Pág. 128, julgou parcialmente procedente o pedido, para reconhecer a especialidade dos intervalos de 01/06/1978 a 10/01/1984, 01/09/1985 a 10/12/1988 e 03/07/1990 a 23/02/2010 e conceder ao autor aposentadoria por tempo de contribuição, a partir da data do requerimento administrativo (23/02/2010). Estipulou parâmetros para liquidação dos juros de mora e correção monetária. Condenou o INSS em honorários advocatícios, fixados em 15% do valor das parcelas vencidas até a data da sentença. Submeteu a decisão ao reexame necessário.

O INSS, em sede recursal (ID 95719102 – Págs. 138/156), argumenta indevido o enquadramento profissional do período trabalhado como motorista. Alega que não houve exposição a ruído superior ao limite de tolerância. Aduz o uso de EPI eficaz. Subsidiariamente, pugna pela fixação do termo inicial do benefício na data do afastamento do emprego. Por fim, defende a aplicação da Lei nº 11.960/09, quanto à correção monetária.

Devidamente processado o recurso, com contrarrazões da parte autora, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004543-07.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ANTONIO VALTER MACHADO

Advogado do(a) APELADO: LUIZ DE MARCHI - SP190709-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Verifico que o pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal, especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.

Com relação ao reconhecimento da atividade exercida como especial e em obediência ao aforismo *tempus regit actum*, uma vez prestado o serviço sob a égide de legislação que o ampara, o segurado adquire o direito à contagem como tal, bem como à comprovação das condições de trabalho na forma então exigida, não se aplicando retroativamente lei nova que venha a estabelecer restrições à admissão do tempo de serviço especial (STJ, AgRg no REsp 493.458/RS e REsp 491.338/RS; Súmula nº 13 TR-JEF-3ªR; artigo 70, § 1º, Decreto nº 3.048/1999).

Cumpr salientar que em período anterior à da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído e calor.

Ou seja, a Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, de forma habitual e permanente, sendo suficiente a apresentação de formulário-padrão fornecido pela empresa. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18/11/2004, DJ 01/02/2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07/08/2003, DJ 08/09/2003, p. 374.

O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos.

Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.

Como advento da Lei nº 6.887/1980, ficou claramente explicitado na legislação a hipótese da conversão do tempo laborado em condições especiais em tempo comum, de forma a harmonizar a adoção de dois sistemas de aposentadoria díspares, um comum e outro especial, o que não significa que a atividade especial, antes disso, deva ser desconsiderada para fins de conversão, eis que tal circunstância decorreria da própria lógica do sistema.

Posteriormente, a Medida Provisória nº 1.523, de 11/10/1996, sucessivamente reeditada até a Medida Provisória nº 1.523-13, de 25/10/1997, convalidada e revogada pela Medida Provisória nº 1.596-14, de 10/11/1997, e ao final convertida na Lei nº 9.528, de 10/12/1997, modificou o artigo 58 e lhe acrescentou quatro parágrafos. A regulamentação dessas regras veio com a edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997, em vigor a partir de sua publicação, em 06/03/1997, que passou a exigir laudo técnico das condições ambientais de trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

Em suma: (a) até 28/04/1995, é possível a qualificação da atividade laboral pela categoria profissional ou pela comprovação da exposição a agente nocivo, por qualquer modalidade de prova; (b) a partir de 29/04/1995, é defeso reconhecer o tempo especial em razão de ocupação profissional, sendo necessário comprovar a exposição efetiva a agente nocivo, habitual e permanentemente, por meio de formulário-padrão fornecido pela empresa; (c) a partir de 10/12/1997, a aferição da exposição aos agentes pressupõe a existência de laudo técnico de condições ambientais, elaborado por profissional apto ou por perfil profissiográfico previdenciário (PPP), preenchido com informações extraídas de laudo técnico e com indicação dos profissionais responsáveis pelos registros ambientais ou pela monitoração biológica, que constitui instrumento hábil para a avaliação das condições laborais.

Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.

O Quadro Anexo do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.6, fixou o nível mínimo em 80dB. Por força do Quadro I do Anexo do Decreto nº 72.771/73, de 06/09/1973, esse nível foi elevado para 90dB.

O Quadro Anexo I do Decreto nº 83.080/79, mantido pelo Decreto nº 89.312/84, considera insalubres as atividades que expõem o segurado a níveis de pressão sonora superiores a 90 decibéis, de acordo com o Código 1.1.5. Essa situação foi alterada pela edição dos Decretos nºs 357, de 07/12/1991 e 611, de 21/07/1992, que incorporaram, a um só tempo, o Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24/01/1979, que fixou o nível mínimo de ruído em 90dB e o Anexo do Decreto nº 53.831, de 25/03/1964, que fixava o nível mínimo de 80dB, de modo que prevalece este, por ser mais favorável.

De 06/03/1997 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 2.172/97, e de 07/05/1999 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 3.048/99, o limite de tolerância voltou a ser fixado em 90 dB.

A partir de 19/11/2003, com a alteração ao Decreto nº 3.048/99, Anexo IV, introduzida pelo Decreto nº 4.882/03, o limite de tolerância do agente nocivo ruído caiu para 85 dB.

Observa-se que no julgamento do REsp 1398260/PR (Rel. Min. Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014), representativo de controvérsia, o STJ reconheceu a impossibilidade de aplicação retroativa do índice de 85 dB para o período de 06/03/1997 a 18/11/2003, devendo ser aplicado o limite vigente ao tempo da prestação do labor, qual seja, 90dB.

Assim, temos o seguinte quadro:

Período Trabalhado	Enquadramento	Limites de Tolerância
Até 05/03/1997	1. Anexo do Decreto nº 53.831/64. 2. Decretos nºs 357/91 e 611/92	80 dB
De 06/03/1997 a 18/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, redação original	90dB
A partir de 19/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, com a alteração do Decreto nº 4.882/03	85 dB

Importante ressaltar que o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

A ausência de informação, no Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, acerca da habitualidade e permanência de exposição ao agente nocivo, em nada prejudica o segurado, na medida em que tal campo específico não integra o formulário.

Saliente-se, mais, e na esteira de entendimento deste E. TRF, "a desnecessidade de que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre, em face de inexistência de previsão legal para tanto, e desde que não haja mudanças significativas no cenário laboral" (TRF-3, APELREEX 0004079-86.2012.4.03.6109, OITAVA TURMA, Rel. Des. Fed. TANIA MARANGONI, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 15/05/2015). No mesmo sentido: TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL- 1423903 - 0002587-92.2008.4.03.6111, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, julgado em 24/10/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 04/11/2016).

Pacificada a jurisprudência no sentido de ser dispensável a comprovação dos requisitos de habitualidade e permanência à exposição ao agente nocivo para atividades enquadradas como especiais até a edição da Lei nº 9.032/95, visto que não havia tal exigência na legislação anterior (STJ, AgRg no AREsp 295.495/AL, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe de 15/04/2013).

Por derradeiro, no que se refere ao uso de equipamento de proteção individual, verifica-se que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do ARE 664.335/SC, em sede de repercussão geral, fixou duas teses:

"(...) a primeira tese objetiva que se firma é: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial. A Administração poderá, no exercício da fiscalização, aferir as informações prestadas pela empresa, sem prejuízo do inafastável judicial review. Em caso de divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete";

(...)

a segunda tese fixada neste Recurso Extraordinário é a seguinte: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria" (STF, ARE 664.335, Rel. Min. Luiz Fux, Tribunal Pleno, j. 04/12/2014, DJe n. 29, de 11.02.2015, public. 12.02.2015)" (grifos nossos).

Destarte, a desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.

Saliente-se que, conforme declinado alhures, a apresentação de laudos técnicos de forma extemporânea não impede o reconhecimento da especialidade, eis que de se supor que, com o passar do tempo, a evolução da tecnologia tem apertado de redução das condições agressivas. Portanto, se constatado nível de ruído acima do permitido, em períodos posteriores ao laborado pela parte autora, forçoso concluir que, nos anos anteriores, referido nível era superior.

Acréscase, ainda, ser possível a conversão do tempo especial em comum, independentemente da data do exercício da atividade especial, conforme se extrai da conjugação das regras dos arts. 28 da Lei nº 9.711/98 e 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91.

Observa-se que o fator de conversão a ser aplicado é o 1,40, nos termos do art. 70 do Decreto nº 3.048/99, conforme orientação sedimentada no E. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DO TEMPO DE SERVIÇO EXERCIDO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS PARA COMUM. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N. 4.827/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N. 3.048/1999. MATÉRIA DECIDIDA SOB O RITO DO ART. 543-C DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. AGRAVO DESPROVIDO.

1. "A Terceira Seção desta Corte, no julgamento do REsp.1.151.363/MG, representativo da controvérsia, realizado em 23.3.2011 e de relatoria do douto Ministro JORGE MUSSI, firmou o entendimento de que, de acordo com a alteração dada pelo Decreto 4.827/2003 ao Decreto 3.048/99, a conversão dos períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época será realizada de acordo com as novas regras da tabela definida no artigo 70 que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40". (AgRg no REsp n. 1.080.255/MG, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, DJe 15.04.2011) 2. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no REsp 1172563/MG, Rel. Ministro VASCO DELLA GIUSTINA (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJRS), SEXTA TURMA, julgado em 16/06/2011, DJe 01/07/2011) (grifos nossos).

Do caso concreto.

Controvertida, na demanda, a especialidade dos intervalos de 01/06/1978 a 10/01/1984, 01/09/1985 a 10/12/1988 e 03/07/1990 a 23/02/2010.

Nos períodos de 01/06/1978 a 10/01/1984 e 01/09/1985 a 10/12/1988, trabalhado nas Fazendas "Otávio Antônio Dias e Gerulino Oliveira Sampaio", a prova pericial confeccionada nos autos (ID 95719102 - Pág. 88) e o formulário de ID 95719102 - Pág. 20 atestam que o autor laborou como motorista de caminhão. Destarte, possível o reconhecimento da especialidade, com espeque nas hipóteses do item 2.4.4, anexo I, do Decreto nº 53.831/64 e item 2.4.2, anexo II, do Decreto nº 83.080/79.

No que diz respeito ao lapso de 03/07/1990 a 23/02/2010, laborado na "Prefeitura Municipal de Jardinópolis", como motorista de ônibus escolar, a prova técnica produzida a rogo do juízo instrutório indicou a sujeição ao ruído variável de 87,5 a 89dB (ID 95719102 - Pág. 90). Logo, constata-se que o requerente esteve exposto a fragor acima do patamar de tolerância de 03/07/1990 a 05/03/1997 e 19/11/2003 a 23/02/2010.

Desta forma, reputam-se enquadrados como especiais os intervalos de 01/06/1978 a 10/01/1984, 01/09/1985 a 10/12/1988, 03/07/1990 a 05/03/1997 e 19/11/2003 a 23/02/2010, da forma estabelecida na decisão de primeiro grau.

A aposentadoria por tempo de contribuição encontra-se atualmente prevista no art. 201, §7º, I, da Constituição Federal, o qual dispõe:

§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidas as seguintes condições:

I - trinta e cinco anos de contribuição, se homem, e trinta anos de contribuição, se mulher;

Conforme planilha anexa, somando-se o tempo de serviço comum (CTPS – ID 95719102 – Págs. 26/28) ao especial, reconhecido nesta demanda, convertido em comum, verifica-se que o autor alcançou **38 anos, 9 meses e 29 dias** de serviço até a data do pedido administrativo (23/02/2010 – ID 95719102 - Pág. 16), que lhe assegura o direito à aposentadoria por tempo de contribuição deferida na origem.

Quanto à fixação do termo inicial do benefício na data do desligamento do emprego, saliente-se que a norma contida no art. 57, §8º, da Lei de Benefícios, ao proibir o exercício de atividade especial quando o segurado estiver em gozo do benefício correspondente, visa proteger a integridade física do empregado, não devendo ser invocada em seu prejuízo, por conta da resistência injustificada do INSS.

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ext tunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Quanto aos honorários advocatícios, é inegável que as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária são suportadas por toda a sociedade, razão pela qual a referida verba deve, por imposição legal, ser fixada moderadamente - conforme, aliás, preconizava o §4º, do art. 20 do CPC/73, vigente à época do julgado recorrido - o que restará perfeitamente atendido com o percentual de 10% (dez por cento), devendo o mesmo incidir sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o verbete da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Ante o exposto, **dou parcial provimento à apelação do INSS**, para afastar a especialidade do intervalo de 06/03/1997 a 18/11/2003 e **à remessa necessária, em maior extensão**, a fim de estabelecer que sobre os valores em atraso incidirá correção monetária de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e juros de mora até a expedição do ofício requisitório, de acordo com o mesmo Manual, assim como fixar os honorários advocatícios, em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença, mantendo, no mais, a r. sentença prolatada em primeiro grau de jurisdição.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. ENQUADRAMENTO PROFISSIONAL. MOTORISTA DE CAMINHÃO. RÚIDO. RECONHECIMENTO PARCIAL. TEMPO SUFICIENTE. BENEFÍCIO INTEGRAL DEFERIDO. TERMO INICIAL. DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. VERBAHONORÁRIA. APELAÇÃO DO INSS E REMESSA NECESSÁRIA PARCIALMENTE PROVIDAS.

- 1 - O pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal, especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.
- 2 - Com relação ao reconhecimento da atividade exercida como especial e em obediência ao aforismo *tempus regit actum*, uma vez prestado o serviço sob a égide de legislação que o ampara, o segurado adquire o direito à contagem como tal, bem como à comprovação das condições de trabalho na forma então exigida, não se aplicando retroativamente lei nova que venha a estabelecer restrições à admissão do tempo de serviço especial.
- 3 - Em período anterior à edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserida no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído e calor.
- 4 - A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, de forma habitual e permanente, sendo suficiente a apresentação de formulário-padrão fornecido pela empresa. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial. Precedentes do STJ.
- 5 - Em suma: (a) até 28/04/1995, é possível a qualificação da atividade laboral pela categoria profissional ou pela comprovação da exposição a agente nocivo, por qualquer modalidade de prova; (b) a partir de 29/04/1995, é defeso reconhecer o tempo especial em razão de ocupação profissional, sendo necessário comprovar a exposição efetiva a agente nocivo, habitual e permanentemente, por meio de formulário-padrão fornecido pela empresa; (c) a partir de 10/12/1997, a aferição da exposição aos agentes pressupõe a existência de laudo técnico de condições ambientais, elaborado por profissional apto ou por perfil profissiógráfico previdenciário (PPP), preenchido com informações extraídas de laudo técnico e com indicação dos profissionais responsáveis pelos registros ambientais ou pela monitoração biológica, que constitui instrumento hábil para a avaliação das condições laborais.
- 6 - Saliente-se, por oportuno, que a permanência não pressupõe a exposição contínua ao agente nocivo durante toda a jornada de trabalho, guardando relação com a atividade desempenhada pelo trabalhador. Pacifica a jurisprudência no sentido de ser dispensável a comprovação dos requisitos de habitualidade e permanência à exposição ao agente nocivo para atividades enquadradas como especiais até a edição da Lei nº 9.032/95, visto que não havia tal exigência na legislação anterior.
- 7 - Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.
- 8 - Considera-se insalubre a exposição ao agente ruído acima de 80dB, até 05/03/1997; acima de 90dB, no período de 06/03/1997 a 18/11/2003; e superior a 85 dB, a partir de 19/11/2003.
- 9 - O Perfil Profissiógráfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.
- 10 - Saliente-se ser desnecessário que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre. Precedentes deste E. TRF 3ª Região.
- 11 - A desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.
- 12 - É possível a conversão do tempo especial em comum, independentemente da data do exercício da atividade especial, consoante o disposto nos arts. 28 da Lei nº 9.711/98 e 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91.
- 13 - O fator de conversão a ser aplicado é o 1,40, nos termos do art. 70 do Decreto nº 3.048/99, conforme orientação sedimentada no E. Superior Tribunal de Justiça.
- 15 - Controvertida, na demanda, a especialidade dos intervalos de 01/06/1978 a 10/01/1984, 01/09/1985 a 10/12/1988 e 03/07/1990 a 23/02/2010.
- 16 - Nos períodos de 01/06/1978 a 10/01/1984 e 01/09/1985 a 10/12/1988, trabalhado nas Fazendas "Otávio Antônio Dias e Gerulino Oliveira Sampaio", a prova pericial confeccionada nos autos (ID 95719102 - Pág. 88) e o formulário de ID 95719102 - Pág. 20 atestam que o autor laborou como motorista de caminhão. Destarte, possível o reconhecimento da especialidade, com espeque nas hipóteses do item 2.4.4, anexo I, do Decreto nº 53.831/64 e item 2.4.2, anexo II, do Decreto nº 83.080/79.
- 17 - No que diz respeito ao lapso de 03/07/1990 a 23/02/2010, laborado na "Prefeitura Municipal de Jardinópolis", como motorista de ônibus escolar, a prova técnica produzida a rogo do juízo instrutório indicou a sujeição ao ruído variável de 87,5 a 89dB (ID 95719102 - Pág. 90). Logo, constata-se que o requerente esteve exposto a fragor acima do patamar de tolerância de 03/07/1990 a 05/03/1997 e 19/11/2003 a 23/02/2010.
- 18 - Desta forma, reputam-se enquadrados como especiais os intervalos de 01/06/1978 a 10/01/1984, 01/09/1985 a 10/12/1988, 03/07/1990 a 05/03/1997 e 19/11/2003 a 23/02/2010, da forma estabelecida na decisão de primeiro grau.
- 19 - Conforme planilha anexa, somando-se o tempo de serviço comum (CTPS - ID 95719102 - Págs. 26/28) ao especial, reconhecido nesta demanda, convertido em comum, verifica-se que o autor alcançou **38 anos, 9 meses e 29 dias** de serviço até a data do pedido administrativo (23/02/2010 - ID 95719102 - Pág. 16), que lhe assegura o direito à aposentadoria por tempo de contribuição deferida na origem.
- 20 - Quanto à fixação do termo inicial do benefício na data do desligamento do emprego, saliente-se que a norma contida no art. 57, §8º, da Lei de Benefícios, ao proibir o exercício de atividade especial quando o segurado estiver em gozo do benefício correspondente, visa proteger a integridade física do empregado, não devendo ser invocada em seu prejuízo, por conta da resistência injustificada do INSS.
- 21 - A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *extunc* do mencionado pronunciamento.
- 22 - Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.
- 23 - Quanto aos honorários advocatícios, é inegável que as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária são suportadas por toda a sociedade, razão pela qual a referida verba deve, por imposição legal, ser fixada moderadamente - conforme, aliás, preconizava o §4º, do art. 20 do CPC/73, vigente à época do julgado recorrido - o que restará perfeitamente atendido com o percentual de 10% (dez por cento), devendo o mesmo incidir sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o verbete da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.
- 24 - Apelação do INSS e remessa necessária parcialmente providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação do INSS, para afastar a especialidade do intervalo de 06/03/1997 a 18/11/2003 e à remessa necessária, em maior extensão, a fim de estabelecer que sobre os valores em atraso incidirá correção monetária de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e juros de mora até a expedição do ofício requisitório, de acordo com o mesmo Manual, assim como fixar os honorários advocatícios, em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença, mantendo, no mais, a r. sentença prolatada em primeiro grau de jurisdição, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001793-78.2010.4.03.6183

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: JOSE LUIZ DOS SANTOS

Advogado do(a) APELANTE: JOSE PAULO SOUZA DUTRA - SP284187-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001793-78.2010.4.03.6183

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: JOSE LUIZ DOS SANTOS

Advogado do(a) APELANTE: JOSE PAULO SOUZA DUTRA - SP284187-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta por JOSÉ LUIZ DOS SANTOS, em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento de atividade exercida em condições especiais.

A r. sentença de fls. 155/168-verso julgou parcialmente procedente o pedido inicial, para reconhecer como especiais os períodos de 02/04/1980 a 02/04/1982, 01/06/1983 a 21/02/1986 e de 19/11/2003 a 23/10/2007. Honorários advocatícios fixados em R\$ 1.000,00 para o INSS e no percentual mínimo do art. 85, §3º do CPC incidente sobre o valor atualizado da causa (art. 85, §4º, inc. III, do CPC) para a parte autora, restando suspensa a execução em razão da concessão dos benefícios da Justiça Gratuita. Foi concedida antecipação de tutela.

Emrazões recursais de fls. 181/188, a parte autora pugna pela reforma da r. sentença, alegando que foi comprovada a especialidade do labor nos períodos de 01/10/1974 a 07/11/1979, 01/03/1986 a 31/12/1992, 01/05/1994 a 02/05/2000 e de 17/07/2002 a 18/11/2003, fazendo jus à concessão do benefício. Requer, ainda, a majoração dos honorários advocatícios para o percentual de 10% a 20% do valor da condenação.

Devidamente processado o recurso, sem contrarrazões, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001793-78.2010.4.03.6183

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: JOSE LUIZ DOS SANTOS

Advogado do(a) APELANTE: JOSE PAULO SOUZA DUTRA - SP284187-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Verifico que o pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal, especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.

Com relação ao reconhecimento da atividade exercida como especial e em obediência ao aforismo *tempus regit actum*, uma vez prestado o serviço sob a égide de legislação que o ampara, o segurado adquire o direito à contagem como tal, bem como à comprovação das condições de trabalho na forma então exigida, não se aplicando retroativamente lei nova que venha a estabelecer restrições à admissão do tempo de serviço especial (STJ, AgRg no REsp 493.458/RS e REsp 491.338/RS; Súmula nº 13 TR-JEF-3ªR; artigo 70, § 1º, Decreto nº 3.048/1999).

Cumprе salientar que o Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos.

Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.

Em outras palavras, até 28/04/1995, é possível a qualificação da atividade laboral pela categoria profissional ou pela comprovação da exposição a agente nocivo, por qualquer modalidade de prova.

Saliente-se, por oportuno, que a permanência não pressupõe a exposição contínua ao agente nocivo durante toda a jornada de trabalho, guardando relação com a atividade desempenhada pelo trabalhador.

A propósito do tema:

"(...) Por fim, como afirmado pelo Tribunal de origem, o fundamento sustentado pela Autarquia, de que a exposição aos agentes biológicos era eventual, não é suficiente para descaracterização da especialidade.

Não se reclama exposição às condições insalubres durante todos os momentos da prática laboral, visto que habitualidade e permanência hábeis para os fins visados pela norma - que é protetiva - devem ser analisadas à luz do serviço cometido ao trabalhador, cujo desempenho, não descontinuo ou eventual, exponha sua saúde à prejudicialidade das condições físicas, químicas, biológicas ou associadas que degradam o meio ambiente do trabalho.

Tem-se, assim, que a avaliação no caso dos autos se torna qualitativa, independentemente do tempo de exposição"

(STJ, REsp. nº 1.610.099 - RS (2016/0168867-2), Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 02/08/2016). (grifos nossos).

Pacificada a jurisprudência no sentido de ser dispensável a comprovação dos requisitos de habitualidade e permanência à exposição ao agente nocivo para atividades enquadradas como especiais até a edição da Lei nº 9.032/95, visto que não havia tal exigência na legislação anterior (STJ, AgRg no AREsp 295.495/AL, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe de 15/04/2013).

Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.

O Quadro Anexo do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.6, fixou o nível mínimo em 80dB. Por força do Quadro I do Anexo do Decreto nº 72.771/73, de 06/09/1973, esse nível foi elevado para 90dB.

O Quadro Anexo I do Decreto nº 83.080/79, mantido pelo Decreto nº 89.312/84, considera insalubres as atividades que expõem o segurado a níveis de pressão sonora superiores a 90 decibéis, de acordo com o Código 1.1.5. Essa situação foi alterada pela edição dos Decretos nºs 357, de 07/12/1991 e 611, de 21/07/1992, que incorporaram a um só tempo, o Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24/01/1979, que fixou o nível mínimo de ruído em 90dB e o Anexo do Decreto nº 53.831, de 25/03/1964, que fixava o nível mínimo de 80dB, de modo que prevalece este, por ser mais favorável.

De 06/03/1997 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 2.172/97, e de 07/05/1999 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 3.048/99, o limite de tolerância voltou a ser fixado em 90 dB.

A partir de 19/11/2003, com alteração ao Decreto nº 3.048/99, Anexo IV, introduzida pelo Decreto nº 4.882/03, o limite de tolerância do agente nocivo ruído caiu para 85 dB.

Observa-se que no julgamento do REsp 1398260/PR (Rel. Min. Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014), representativo de controvérsia, o STJ reconheceu a impossibilidade de aplicação retroativa do índice de 85 dB para o período de 06/03/1997 a 18/11/2003, devendo ser aplicado o limite vigente ao tempo da prestação do labor, qual seja, 90dB.

Assim, temos o seguinte quadro:

Período Trabalhado	Enquadramento	Limites de Tolerância
Até 05/03/1997	1. Anexo do Decreto nº 53.831/64. 2. Decretos nºs 357/91 e 611/92	80 dB
De 06/03/1997 a 18/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, redação original	90dB
A partir de 19/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, com alteração do Decreto nº 4.882/03	85 dB

Importante ressaltar que o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

Saliente-se, mais, e na esteira de entendimento deste E. TRF, "a desnecessidade de que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre, em face de inexistência de previsão legal para tanto, e desde que não haja mudanças significativas no cenário laboral" (TRF-3, APELREEX 0004079-86.2012.4.03.6109, OITAVA TURMA, Rel. Des. Fed. TANIA MARANGONI, e-DJF3 Judicial I DATA: 15/05/2015). No mesmo sentido: TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1423903 - 0002587-92.2008.4.03.6111, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, julgado em 24/10/2016, e-DJF3 Judicial I DATA: 04/11/2016).

Por derradeiro, no que se refere ao uso de equipamento de proteção individual, verifica-se que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do ARE 664.335/SC, em sede de repercussão geral, fixou duas teses:

"(...) a primeira tese objetiva que se firma é: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial. A Administração poderá, no exercício da fiscalização, aferir as informações prestadas pela empresa, sem prejuízo do inafastável judicial review. Em caso de divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete";

(...)

a segunda tese fixada neste Recurso Extraordinário é a seguinte: **na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria**" (STF, ARE 664.335, Rel. Min. Luiz Fux, Tribunal Pleno, j. 04/12/2014, DJe n. 29, de 11.02.2015, public. 12.02.2015)" (grifos nossos).

Destarte, a desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.

Importante ser dito que restou superada a questão relacionada à supressão do agente "eletricidade" do rol do Decreto nº 2.172/97, nos termos do entendimento adotado no REsp nº 1.306.113/SC, representativo de controvérsia, pela Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça.

Acresça-se, ainda, ser possível a conversão do tempo especial em comum, independentemente da data do exercício da atividade especial, conforme se extrai da conjugação das regras dos arts. 28 da Lei nº 9.711/98 e 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91.

Do caso concreto.

Os períodos a ser analisados em função do recurso voluntário são: **01/10/1974 a 07/11/1979, 01/03/1986 a 31/12/1992, 01/05/1994 a 02/05/2000 e de 17/07/2002 a 18/11/2003.**

Em relação aos períodos de **01/10/1974 a 07/11/1979 e de 01/03/1986 a 31/12/1992**, trabalhados, respectivamente, para "Transpavi Cobrasa S.A." e para "Mecânica Jaguaribe S/A", o autor apresentou apenas a sua CTPS de fls. 89 e 100, que indica o exercício da função de "ajudante mecânico" e de "mecânico de manutenção".

Ocorre que as ocupações indicadas em sua CTPS (acima mencionadas) não encontram subsunção na legislação aplicável à matéria, o que impede o deferimento da pretensão por mero enquadramento da categoria profissional.

Com efeito, a despeito de ser possível o reconhecimento da especialidade da atividade pelo mero enquadramento da categoria profissional até 28 de abril de 1995, a função de mecânico não foi contemplada nos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79.

Quanto ao período de **01/05/1994 a 02/05/2000**, laborado para "Concórdia Ind. e Com. de Prods. Metalúrgicos Ltda.", na função de "mec. manutenção", de acordo com o PPP de fls. 56/58, o autor esteve exposto a ruído de 81 dB a 98 dB entre 01/2000 a 05/2000. Todavia, o laudo técnico de fls. 59/62, referente ao período 01/05/1994 a 02/05/2000, informa a exposição a ruído variável de 81 dB a 98 dB.

Em relação ao período de **17/07/2002 a 18/11/2003**, trabalhado para "Lisy Industrial e Comercial Ltda.", na função de "mec. manutenção", conforme o PPP de fls. 63/65 e laudo técnico de fls. 66/69, o autor esteve exposto a ruído de 81 dB a 98 dB.

É certo que, até então, vinha aplicando o entendimento no sentido da impossibilidade de reconhecimento da especialidade da atividade, na hipótese de submissão do empregado a nível de pressão sonora de intensidade variável, em que aquela de menor valor fosse inferior ao limite estabelecido pela legislação vigente.

Ao revisar os julgados sobre o tema, tomentoso, percebe-se nova reflexão jurisprudencial, a qual adiro, para admitir a possibilidade de se considerar, como especial, o trabalho desempenhado sob sujeição a ruído em sua maior intensidade, na medida em que esta acaba por mascarar a de menor intensidade, militando em favor do segurado a presunção de que uma maior pressão sonora prevalecia sobre as demais existentes no mesmo setor.

Registre-se, a esse respeito, precedente do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo o qual **"não sendo possível aferir a média ponderada, deve ser considerado o maior nível de ruído a que estava exposto o segurado, motivo pelo qual deve ser reconhecida a especialidade do labor desenvolvido pelo segurado no período, merecendo reforma, portanto, a decisão agravada que considerou equivocadamente que o labor fora exercido pelo segurado com exposição permanente a ruído abaixo de 90dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003"**

Esta 7ª Turma, em caso análogo, assim decidiu:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. APOSENTADORIA ESPECIAL. RÚIDO E CALOR. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA. REQUISITOS PREENCHIDOS. APELAÇÃO DO INSS IMPROVIDA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PROVIDA.

(...)

2. In casu, para a comprovação da atividade especial no período de 06/03/1997 a 05/01/2011, na função de "ajudante operacional", para a Companhia Siderúrgica Paulista - COSIPA, o autor apresentou formulários (fls. 45/46, 50/52), avaliações complementares (fls. 55/58), laudo técnico (fls. 47/49, 53/54), e perfis profissiográficos (fls. 59/61 e 113/116), constatando que executava suas atividades estando exposto a ruído de 80/95,00 dB (A).

3. Vale dizer também que não consta do laudo técnico a quantidade de tempo a que o autor estava exposto a ruído acima de 90 dB(A). Contudo, da análise dos documentos que instruem o presente feito, é fácil perceber que em grande parte do setor onde o autor trabalhava os ruídos eram superiores a 90 dB(A). Além disso, de acordo com documento de fls. 56, no setor denominado "Aciaria II" o autor estava exposto a ruído que variava entre 80 dB(A) e 95 dB(A). Desse modo, em se tratando de ambiente fechado, sequer a média pode ser utilizada para comprovar o exercício de atividade especial, devendo ser considerado como parâmetro o maior nível de ruído exposto pelo segurado, uma vez que o ruído de maior intensidade mascara o de menor valor.

(...)

7. *Apelação do INSS improvida e apelação da parte autora provida*”.

(AC nº 2011.61.04.004900-0/SP, Rel. Des. Federal Toru Yamamoto, DE 09/04/2018).

Enquadram-se como especiais, portanto, os períodos de **01/05/1994 a 02/05/2000 e de 17/07/2002 a 18/11/2003**.

A aposentadoria por tempo de contribuição encontra-se atualmente prevista no art. 201, §7º, I, da Constituição Federal, o qual dispõe:

§ 7º *É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidas as seguintes condições:*

1 - trinta e cinco anos de contribuição, se homem, e trinta anos de contribuição, se mulher;

Assim sendo, conforme tabela anexa, o cômputo de todos os períodos reconhecidos como especiais na presente demanda com os períodos incontroversos (Resumo de Documentos para Cálculo de fls. 76/77 e CNIS de fl. 169), resulta, na data do requerimento administrativo (23/10/2007 – fl. 81), em **35 anos, 05 meses e 07 dias**, fazendo o autor jus à aposentadoria por tempo de contribuição.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (23/10/2007 – fl. 81).

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *extunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Tendo o autor decaído de parte mínima do pedido, em vista do artigo 86, parágrafo único, do CPC, condeno o INSS no pagamento dos honorários advocatícios, ora arbitrados no percentual mínimo do §3º do artigo 85 do CPC, de acordo com o inciso correspondente ao valor da condenação, após a devida liquidação, consideradas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença (Súmula 111, STJ), uma vez que, sendo as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária suportadas por toda a sociedade, a verba honorária deve, por imposição legal (art. 85, §2º, do CPC), ser fixada moderadamente.

Diante do exposto, **dou parcial provimento à apelação da parte autora**, para reconhecer a especialidade dos períodos de 01/05/1994 a 02/05/2000 e de 17/07/2002 a 18/11/2003 e para condenar o INSS a conceder o benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição desde 23/10/2007 (requerimento administrativo), sendo que sobre os valores em atraso incidirá correção monetária de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e juros de mora até a expedição do ofício requisitório, de acordo com o mesmo Manual e para fixar os honorários advocatícios no percentual mínimo do §3º do artigo 85 do CPC, de acordo com o inciso correspondente ao valor da condenação, após a devida liquidação, consideradas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, mantida, no mais, a r. sentença de primeiro grau de jurisdição.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. RUIDO. COMPROVAÇÃO PARCIAL. BENEFÍCIO CONCEDIDO. TERMO INICIAL. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PARCIALMENTE PROVIDA.

1 - Verifica-se que o pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal, especificamente na Lei de Benefícios.

2 - Com relação ao reconhecimento da atividade exercida como especial e em obediência ao aforismo *tempus regit actum*, uma vez prestado o serviço sob a égide de legislação que o ampara, o segurado adquire o direito à contagem como tal, bem como à comprovação das condições de trabalho na forma então exigida, não se aplicando retroativamente lei nova que venha a estabelecer restrições à admissão do tempo de serviço especial (STJ, AgRg no REsp 493.458/RS e REsp 491.338/RS; Súmula nº 13 TR-JEF-3ªR; artigo 70, § 1º, Decreto nº 3.048/1999).

3 - O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos. Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais. Em outras palavras, até 28/04/1995, é possível a qualificação da atividade laboral pela categoria profissional ou pela comprovação da exposição a agente nocivo, por qualquer modalidade de prova.

4 - Saliente-se, por oportuno, que a permanência não pressupõe a exposição contínua ao agente nocivo durante toda a jornada de trabalho, guardando relação com a atividade desempenhada pelo trabalhador.

5 - Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.

6 - Considera-se insalubre a exposição ao agente ruído acima de 80dB, até 05/03/1997; acima de 90dB, no período de 06/03/1997 a 18/11/2003; e superior a 85 dB, a partir de 19/11/2003.

7 - O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

8 - Saliente-se ser desnecessário que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre. Precedentes deste E. TRF 3º Região.

9 - Os períodos a ser analisados em função do recurso voluntário são: **01/10/1974 a 07/11/1979, 01/03/1986 a 31/12/1992, 01/05/1994 a 02/05/2000 e de 17/07/2002 a 18/11/2003**.

10 - Em relação aos períodos de **01/10/1974 a 07/11/1979 e de 01/03/1986 a 31/12/1992**, trabalhados, respectivamente, para “*Transpavi Cobrasa S.A.*” e para “*Mecânica Jaguaribe S/A*”, o autor apresentou apenas a sua CTPS de fls. 89 e 100, que indica o exercício da função de “ajudante mecânico” e de “mecânico de manutenção”.

11 - Ocorre que as ocupações indicadas em sua CTPS (acima mencionadas) não encontram subsunção na legislação aplicável à matéria, o que impede o deferimento da pretensão por mero enquadramento da categoria profissional.

12 - Com efeito, a despeito de ser possível o reconhecimento da especialidade da atividade pelo mero enquadramento da categoria profissional até 28 de abril de 1995, a função de mecânico não foi contemplada nos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79.

13 - Quanto ao período de **01/05/1994 a 02/05/2000**, laborado para “*Concórdia Ind. e Com. de Prods. Metalúrgicos Ltda.*”, na função de “mec. manutenção”, de acordo com o PPP de fls. 56/58, o autor esteve exposto a ruído de 81 dB a 98 dB entre 01/2000 a 05/2000. Todavia, o laudo técnico de fls. 59/62, referente ao período 01/05/1994 a 02/05/2000, informa a exposição a ruído variável de 81 dB a 98 dB.

14 - Em relação ao período de **17/07/2002 a 18/11/2003**, trabalhado para “*Lisy Industrial e Comercial Ltda.*”, na função de “mec. manutenção”, conforme o PPP de fls. 63/65 e laudo técnico de fls. 66/69, o autor esteve exposto a ruído de 81 dB a 98 dB.

15 - Ao revisitar os julgados sobre o tema percebe-se nova reflexão jurisprudencial para admitir a possibilidade de se considerar, como especial, o trabalho desempenhado sob sujeição a ruído em sua maior intensidade, na medida em que esta acaba por mascarar a de menor intensidade, militando em favor do segurado a presunção de que uma maior pressão sonora prevalecia sobre as demais existentes no mesmo setor.

16 - Enquadram-se como especiais, portanto, os períodos de **01/05/1994 a 02/05/2000 e de 17/07/2002 a 18/11/2003**.

17 - Conforme tabela anexa, o cômputo de todos os períodos reconhecidos como especiais na presente demanda com os períodos incontroversos (Resumo de Documentos para Cálculo de fls. 76/77 e CNIS de fl. 169), resulta, na data do requerimento administrativo (23/10/2007 – fl. 81), em **35 anos, 05 meses e 07 dias**, fazendo o autor jus à aposentadoria por tempo de contribuição.

18 - O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (23/10/2007 – fl. 81).

19 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *extunc* do mencionado pronunciamento.

20 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

21 - Sucumbência mínima pela parte autora (artigo 86, parágrafo único, do CPC). Condenação do INSS no pagamento dos honorários advocatícios, arbitrados no percentual mínimo do §3º do artigo 85 do CPC, de acordo com o inciso correspondente ao valor da condenação, após a devida liquidação, consideradas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença (Súmula 111, STJ), uma vez que, sendo as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária suportadas por toda a sociedade, a verba honorária deve, por imposição legal (art. 85, §2º, do CPC), ser fixada moderadamente.

22 - Apelação da parte autora parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0009213-32.2013.4.03.6183

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: TOMAS RICARDO CAPRECCI

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

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0009213-32.2013.4.03.6183

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: TOMAS RICARDO CAPRECCI

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

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em ação previdenciária ajuizada por TOMAS RICARDO CAPRECCI, objetivando a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento de labor exercido sob condições especiais.

A r. sentença (ID 96699002 – págs. 125/137), proferida em 06/05/2016, julgou procedente o pedido inicial, para condenar “o Instituto -réu a averbar e reconhecer como especial o período entre 01/09/1983 a 31/03/2004, convertendo-o em período comum, e conceder ao autor TOMAS RICARDO CAPRECCI, o benefício de aposentadoria integral, nos termos da tabela supra, desde a DER em 13/05/2013 (fls. 51), descontando-se os valores já pagos, devendo incidir juros e correção monetária sobre as prestações vencidas, desde quando devidas, na forma da legislação aplicável à liquidação de sentença previdenciária, observando-se, para tanto, o Manual de Cálculos da Justiça Federal aprovado pela Resolução nº 134 de 21.12.2010, alterado pela Resolução nº 267 de 02.12.2013, ambas do Presidente do Conselho da Justiça Federal, ainda, os juros de mora deverão incidir de forma englobada em relação à prestações anteriores à citação, e, após, deverão ser calculados mês a mês, de forma decrescente”. Concedida a antecipação dos efeitos da tutela. Sem custas. Condenou, ainda, a autarquia no pagamento de honorários advocatícios, fixados nos percentuais mínimos previstos no art. 85, §§ 3º e 4º, II, do CPC, observando-se, ainda, as parcelas devidas até a data da sentença (Súmula 111 do STJ). Decisão não submetida à remessa necessária.

Em razões recursais (ID 96699002 – págs. 143/148), o INSS pugna pela reforma da r. sentença, ao fundamento de que, no seu entender, não restou comprovada a especialidade do labor. Alega que a eletricidade foi excluída da lista de agentes agressivos, não podendo ser reconhecida a especialidade após 05/03/1997, além do uso de EPI eficaz. Subsidiariamente, insurge-se em relação à correção monetária e aos juros de mora fixados, além de requer que os honorários advocatícios sejam arbitrados em percentual mínimo.

Devidamente processado o recurso, com contrarrazões, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0009213-32.2013.4.03.6183

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: TOMAS RICARDO CAPRECCI

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

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Verifico que o pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal, especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.

Com relação ao reconhecimento da atividade exercida como especial e em obediência ao aforismo *tempus regit actum*, uma vez prestado o serviço sob a égide de legislação que o ampara, o segurado adquire o direito à contagem como tal, bem como à comprovação das condições de trabalho na forma então exigida, não se aplicando retroativamente lei nova que venha a estabelecer restrições à admissão do tempo de serviço especial (STJ, AgRg no REsp 493.458/RS e REsp 491.338/RS; Súmula nº 13 TR-JEF-3ªR; artigo 70, § 1º, Decreto nº 3.048/1999).

Cumprido salientar que o Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos.

Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.

Em outras palavras, até 28/04/1995, é possível a qualificação da atividade laboral pela categoria profissional ou pela comprovação da exposição a agente nocivo, por qualquer modalidade de prova.

Saliente-se, por oportuno, que a permanência não pressupõe a exposição contínua ao agente nocivo durante toda a jornada de trabalho, guardando relação com a atividade desempenhada pelo trabalhador.

A propósito do tema:

"(...) Por fim, como afirmado pelo Tribunal de origem, o fundamento sustentado pela Autarquia, de que a exposição aos agentes biológicos era eventual, não é suficiente para descaracterização da especialidade.

Não se reclama exposição às condições insalubres durante todos os momentos da prática laboral, visto que habitualidade e permanência hábeis para os fins visados pela norma - que é protetiva - devem ser analisadas à luz do serviço cometido ao trabalhador, cujo desempenho, não descontinuo ou eventual, expõe sua saúde à prejudicialidade das condições físicas, químicas, biológicas ou associadas que degradam o meio ambiente do trabalho.

Tem-se, assim, que a avaliação no caso dos autos se torna qualitativa, independentemente do tempo de exposição"

(STJ, REsp. nº 1.610.099 - RS (2016/0168867-2), Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 02/08/2016). (grifos nossos).

Pacificada a jurisprudência no sentido de ser dispensável a comprovação dos requisitos de habitualidade e permanência à exposição ao agente nocivo para atividades enquadradas como especiais até a edição da Lei nº 9.032/95, visto que não havia tal exigência na legislação anterior (STJ, AgRg no AREsp 295.495/AL, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe de 15/04/2013).

Importante ressaltar que o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

Saliente-se, mais, e na esteira de entendimento deste E. TRF, "a desnecessidade de que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre, em face de inexistência de previsão legal para tanto, e desde que não haja mudanças significativas no cenário laboral" (TRF-3, APELREEX 0004079-86.2012.4.03.6109, OITAVA TURMA, Rel. Des. Fed. TANIA MARANGONI, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 15/05/2015). No mesmo sentido: TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1423903 - 0002587-92.2008.4.03.6111, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, julgado em 24/10/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:04/11/2016).

Por derradeiro, no que se refere ao uso de equipamento de proteção individual, verifica-se que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do ARE 664.335/SC, em sede de repercussão geral, fixou duas teses:

"(...) a primeira tese objetiva que se firma é: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz, de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial. A Administração poderá, no exercício da fiscalização, aferir as informações prestadas pela empresa, sem prejuízo do inafastável judicial review. Em caso de divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete";

(...)

a segunda tese fixada neste Recurso Extraordinário é a seguinte: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria" (STF, ARE 664.335, Rel. Min. Luiz Fux, Tribunal Pleno, j. 04/12/2014, DJe n. 29, de 11.02.2015, public. 12.02.2015)" (grifos nossos).

Destarte, a desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.

Saliente-se que, conforme declinado alhures, a apresentação de laudos técnicos de forma extemporânea não impede o reconhecimento da especialidade, eis que de se supor que, com o passar do tempo, a evolução da tecnologia tem aptidão de redução das condições agressivas. Portanto, se constatado nível de ruído acima do permitido, em períodos posteriores ao laborado pela parte autora, forçoso concluir que, nos anos anteriores, referido nível era superior.

Importante ser dito que restou superada a questão relacionada à supressão do agente "eletricidade" do rol do Decreto nº 2.172/97, nos termos do entendimento adotado no REsp nº 1.306.113/SC, representativo de controvérsia, pela Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça.

Acresça-se, ainda, ser possível a conversão do tempo especial em comum, independentemente da data do exercício da atividade especial, conforme se extrai da conjugação das regras dos arts. 28 da Lei nº 9.711/98 e 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91.

Observa-se que o fator de conversão a ser aplicado é o 1,40, nos termos do art. 70 do Decreto nº 3.048/99, conforme orientação sedimentada no E. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DO TEMPO DE SERVIÇO EXERCIDO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS PARA COMUM. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N. 4.827/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N. 3.048/1999. MATÉRIA DECIDIDA SOB O RITO DO ART. 543-C DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. AGRAVO DESPROVIDO.

1. "A Terceira Seção desta Corte, no julgamento do REsp.1.151.363/MG, representativo da controvérsia, realizado em 23.3.2011 e de relatoria do douto Ministro JORGE MUSSI, firmou o entendimento de que, de acordo com a alteração dada pelo Decreto 4.827/2003 ao Decreto 3.048/99, a conversão dos períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época será realizada de acordo com as novas regras da tabela definida no artigo 70 que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40". (AgRg no REsp n. 1.080.255/MG, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, DJe 15.04.2011) 2. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no REsp 1172563/MG, Rel. Ministro VASCO DELLA GIUSTINA (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJRS), SEXTA TURMA, julgado em 16/06/2011, DJe 01/07/2011) (grifos nossos).

Do caso concreto.

A r. sentença reconheceu a especialidade do labor no período de 01/09/1983 a 31/03/2004 e condenou o INSS a implantar, em favor do autor, o benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição, a partir da data do requerimento administrativo (13/05/2013).

Conforme Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP (ID 96699002 – pag. 29), no período de 01/09/1983 a 31/03/2004, laborado na EMAE – Empresa Metropolitana de Águas e Energias S/A, o autor esteve exposto a tensão elétrica superior a 250 volts; agente nocivo enquadrado no código 1.1.8 do Anexo do Decreto nº 53.831/64.

Desta forma, possível o reconhecimento da especialidade do labor no período de 01/09/1983 a 31/03/2004, conforme, aliás, reconhecido em sentença.

Assim, de acordo com a tabela anexa, somando-se o período de labor especial reconhecido nesta demanda, aos períodos comuns já reconhecidos administrativamente pelo INSS (ID 96699002 – pag. 48), verifica-se que o autor, na data do requerimento administrativo (13/05/2013 – ID 96699002 - pag. 21), contava com **39 anos, 6 meses e 10 dias** de tempo de atividade; suficiente para a concessão do benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição, a partir desta data.

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente quando da elaboração da conta, aplicando-se o IPCA-E nos moldes do julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), com efeitos prospectivos.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

No tocante à verba honorária, observo que já foi fixada no percentual mínimo, razão pela qual inexistente interesse recursal neste aspecto.

Diante do exposto, **dou parcial provimento à apelação do INSS**, para estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso será calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, mantendo-se, no mais, o julgado proferido em 1º grau de jurisdição.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. ELETRICIDADE. TEMPO SUFICIENTE PARA CONCESSÃO DE APOSENTADORIA INTEGRAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA.

1 - Verifica-se que o pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal, especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.

2 - Com relação ao reconhecimento da atividade exercida como especial e em obediência ao aforismo *tempus regit actum*, uma vez prestado o serviço sob a égide de legislação que o ampara, o segurado adquire o direito à contagem como tal, bem como à comprovação das condições de trabalho na forma então exigida, não se aplicando retroativamente lei nova que venha a estabelecer restrições à admissão do tempo de serviço especial (STJ, AgRg no REsp 493.458/RS e REsp 491.338/RS; Súmula nº 13 TR-JEF-3ªR; artigo 70, § 1º, Decreto nº 3.048/1999).

3 - O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos. Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais. Em outras palavras, até 28/04/1995, é possível a qualificação da atividade laboral pela categoria profissional ou pela comprovação da exposição a agente nocivo, por qualquer modalidade de prova.

4 - Saliente-se, por oportuno, que a permanência não pressupõe a exposição contínua ao agente nocivo durante toda a jornada de trabalho, guardando relação com a atividade desempenhada pelo trabalhador.

5 - O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

6 - Saliente-se ser desnecessário que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre. Precedentes deste E. TRF 3ª Região.

7 - A desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.

8 - Vale frisar que a apresentação de laudos técnicos de forma extemporânea não impede o reconhecimento da especialidade, eis que de se supor que, com o passar do tempo, a evolução da tecnologia tem aptidão de redução das condições agressivas. Portanto, se constatado nível de ruído acima do permitido, em períodos posteriores ao laborado pela parte autora, forçoso concluir que, nos anos anteriores, referido nível era superior.

9 - Importante ser dito que restou superada a questão relacionada à supressão do agente "eletricidade" do rol do Decreto nº 2.172/97, nos termos do entendimento adotado no REsp nº 1.306.113/SC, representativo de controvérsia, pela Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça.

10 - Possível a conversão do tempo especial em comum, independentemente da data do exercício da atividade especial, conforme se extrai da conjugação das regras dos arts. 28 da Lei nº 9.711/98 e 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91.

11 - Observa-se que o fator de conversão a ser aplicado é o 1,40, nos termos do art. 70 do Decreto nº 3.048/99, conforme orientação sedimentada no E. Superior Tribunal de Justiça.

12 - A r. sentença reconheceu a especialidade do labor no período de 01/09/1983 a 31/03/2004 e condenou o INSS a implantar, em favor do autor, o benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição, a partir da data do requerimento administrativo (13/05/2013).

13 - Conforme Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP (ID 96699002 - pag. 29), no período de 01/09/1983 a 31/03/2004, laborado na EMAE - Empresa Metropolitana de Águas e Energias S/A, o autor esteve exposto a tensão elétrica superior a 250 volts; agente nocivo enquadrado no código 1.1.8 do Anexo do Decreto nº 53.831/64.

14 - Desta forma, possível o **reconhecimento da especialidade do labor no período de 01/09/1983 a 31/03/2004**, conforme, aliás, reconhecido em sentença.

15 - Assim, de acordo com a tabela anexa, somando-se o período de labor especial reconhecido nesta demanda, aos períodos comuns já reconhecidos administrativamente pelo INSS (ID 96699002 - pag. 48), verifica-se que o autor, na data do requerimento administrativo (13/05/2013 - ID 96699002 - pag. 21), contava com **39 anos, 6 meses e 10 dias** de tempo de atividade; suficiente para a concessão do benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição, a partir desta data.

16 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente quando da elaboração da conta, com aplicação do IPCA-E nos moldes do julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE) e com efeitos prospectivos.

17 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

18 - No tocante à verba honorária, observa-se que já foi fixada no percentual mínimo, razão pela qual inexistiu interesse recursal neste aspecto.

19 - Apelação do INSS parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação do INSS, para estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso será calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, mantendo-se, no mais, o julgado proferido em 1º grau de jurisdição, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0031393-35.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: MARIA APARECIDA DA SILVA GUIMARAES, WILSON ADRIANO DA SILVA GUIMARAES, WELTON ALEXANDRE DA SILVA GUIMARAES, LILIAN ANDREIA GUIMARAES, MATHEUS SAMUEL DA SILVA SANTANA

Advogado do(a) APELANTE: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: MIRELA LORDELO ARMENTANO TARGINO - SP412824-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0031393-35.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: MARIA APARECIDA DA SILVA GUIMARAES, WILSON ADRIANO DA SILVA GUIMARAES, WELTON ALEXANDRE DA SILVA GUIMARAES, LILIAN ANDREIA GUIMARAES, MATHEUS SAMUEL DA SILVA SANTANA

Advogado do(a) APELANTE: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: MIRELA LORDELO ARMENTANO TARGINO - SP412824-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta pela parte autora, nos autos de ação ajuizada por MARIA APARECIDA DA SILVA GUIMARAES em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por idade.

Sobreveio notícia de óbito da autora, o que ensejou a concessão de prazo para habilitação dos sucessores, os quais permaneceram-se inertes (ID 99826409, p. 109, 114).

O MM. Juízo *a quo*, por meio da r. sentença de ID 99826409, p. 115, julgou o presente feito extinto, sem resolução do mérito, na forma do artigo 485, inciso IV, do CPC, por falta de pressuposto processual, consubstanciado no desaparecimento da parte autora para integrar a relação jurídica processual. Sem condenação em custas e em verbas de sucumbência.

Após a sentença, os herdeiros solicitaram habilitação, a qual foi deferida apenas para fins de interposição de apelação (ID 99826409, p. 118-149).

Em razões recursais (ID 99826409, p. 140-146), pugna a parte autora pelo regular prosseguimento do feito, ao argumento de que os sucessores possuem legitimidade para figurar no polo ativo da ação.

Devidamente processado o recurso, sem contrarrazões, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

O Ministério Público Federal, em seu parecer, opinou pelo não conhecimento da apelação, em razão da ocorrência de razões dissociadas (ID 99826409, p. 161-165).

É o relatório.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0031393-35.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: MARIA APARECIDA DA SILVA GUIMARAES, WILSON ADRIANO DA SILVA GUIMARAES, WELTON ALEXANDRE DA SILVA GUIMARAES, LILIAN ANDREIA GUIMARAES, MATHEUS SAMUEL DA SILVA SANTANA

Advogado do(a) APELANTE: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: MIRELA LORDELO ARMENTANO TARGINO - SP412824-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

O apelo em tela não deve ser conhecido.

De fato, a extinção do feito ocorreu em razão da ausência de manifestação dos sucessores no prazo concedido para a possível habilitação. O Magistrado de origem, pois, conforme exposto e fundamentado na r. sentença, julgou improcedente o pedido, julgou o presente feito extinto, sem resolução do mérito, na forma do artigo 485, inciso IV, do CPC, por falta de pressuposto processual, consubstanciado no desaparecimento da parte autora para integrar a relação jurídica processual.

A seu turno, as razões de apelação se distanciaram por completo dos fundamentos da r. decisão impugnada, alinhando suas motivações de inconformismo, exclusiva e genericamente, no sentido de que possuem legitimidade para figurar no polo ativo da demanda.

Verifica-se, com isso, que as razões de recurso se encontram dissociadas dos fundamentos da r. decisão recorrida, restando nítida a ausência de pressuposto de admissibilidade recursal previsto no art. 1.010 do CPC/2015.

Também aqui, a matéria já foi apreciada por esta Egrégia Turma, de acordo com o julgado que porta a seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. RAZÕES DISSOCIADAS. NÃO CONHECIMENTO.

Valor da condenação inferior a 60 salários mínimos. Remessa necessária não conhecida.

2. Incumbe ao apelante a adequada e necessária impugnação à sentença, com a exposição dos fundamentos de fato e de direito, de modo a demonstrar as razões do seu inconformismo em relação à decisão recorrida.

3. Não se conhece do recurso quando as razões deduzidas estão dissociadas da fundamentação.

4. Remessa necessária e Apelação não conhecidas."

(AC nº 2009.61.83.010877-8/SP, Rel. Des. Federal Paulo Domingues, DE 02/06/2017).

Ante o exposto, **não conheço da apelação da parte autora**, nos termos da fundamentação, mantendo-se a r. sentença de primeiro grau de jurisdição.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. RAZÕES DISSOCIADAS. NÃO CONHECIMENTO.

1 - A extinção do feito ocorreu em razão da ausência de manifestação dos sucessores no prazo concedido para a possível habilitação. O Magistrado de origem, pois, conforme exposto e fundamentado na r. sentença, julgou improcedente o pedido, julgou o presente feito extinto, sem resolução do mérito, na forma do artigo 485, inciso IV, do CPC, por falta de pressuposto processual, consubstanciado no desaparecimento da parte autora para integrar a relação jurídica processual.

2 - A seu turno, as razões de apelação se distanciaram por completo dos fundamentos da r. decisão impugnada, alinhando suas motivações de inconformismo, exclusiva e genericamente, no sentido de que possuem legitimidade para figurar no polo ativo da demanda.

3 - Razões de recurso dissociadas dos fundamentos da r. decisão recorrida, restando nítida a ausência de pressuposto de admissibilidade recursal previsto no art. 1.010 do CPC/2015. Precedentes desta E. Turma.

4 - Apelação da parte autora não conhecida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer da apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0030713-50.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: MARIA LUCIA VIANADOS SANTOS

Advogado do(a) APELANTE: JOEL ALEXANDRE SCARPIN AGOSTINI - SP245469-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: ANTONIO CARLOS DA MATTANUNES DE OLIVEIRA - SP126179-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0030713-50.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: MARIA LUCIA VIANADOS SANTOS

Advogado do(a) APELANTE: JOEL ALEXANDRE SCARPIN AGOSTINI - SP245469-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: ANTONIO CARLOS DA MATTA NUNES DE OLIVEIRA - SP126179-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta pela parte autora, em ação ajuizada por MARIA LUCIA VIANA DOS SANTOS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou o restabelecimento do auxílio-doença.

A r. sentença (ID 102761494 - páginas 146/148), proferida em 13/04/16, julgou procedente o pedido deduzido na inicial, para condenar o INSS no pagamento do benefício de auxílio-doença, a partir da data da cessação administrativa (20/01/14). As parcelas atrasadas serão acrescidas de correção monetária e de juros de mora. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença. Foi concedida a tutela antecipada.

Em razões recursais de ID 102761494 - páginas 150/158, a autora sustenta que faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez. Requer, ainda, a majoração da verba honorária. Faz prequestionamento da matéria.

Devidamente processado o recurso, com contrarrazões, foram autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0030713-50.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: MARIA LUCIA VIANADOS SANTOS

Advogado do(a) APELANTE: JOEL ALEXANDRE SCARPIN AGOSTINI - SP245469-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: ANTONIO CARLOS DA MATTA NUNES DE OLIVEIRA - SP126179-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

A cobertura da incapacidade está assegurada no art. 201, I, da Constituição Federal.

Preconiza a Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que, cumprido, em regra, o período de carência mínimo exigido, qual seja, 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.

Ao passo que o auxílio-doença é direito daquele filiado à Previdência que tiver atingido, se o caso, o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inapto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da legis).

No entanto, independe de carência a concessão dos referidos benefícios nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 da Lei 8.213/91.

Cumprе salientar que, a patologia ou a lesão que já portara o trabalhador ao ingressar no Regime não impede o deferimento dos benefícios, se tiver decorrida a inaptidão por progressão ou agravamento da moléstia.

Ademais, é necessário, para o implemento dos beneplácitos em tela, revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, àquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de filiado e a situação em que se encontra, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios.

É de se observar, ainda, que o §1º do artigo em questão prorroga por 24 (vinte e quatro) meses o lapso de graça constante no inciso II aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses, sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

Por sua vez, o § 2º estabelece que o denominado "período de graça" do inciso II ou do § 1º será acrescido de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

Por fim, saliente-se que, havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com um número mínimo de contribuições exigidas para o cumprimento da carência estabelecida para a concessão dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez.

Aduza a autora que exerce a atividade de "auxiliar de produção" e que está incapacitada para o trabalho por motivo de doença.

Cumprir registrar que, na data da perícia, a autora contava com 45 anos.

O laudo pericial de ID 102761494 - páginas 126/131, elaborado em 23/06/15, diagnosticou a autora como portadora de "*episódio depressivo moderado*".

Salientou que a autora está impossibilitada de exercer sua atividade habitual no momento.

Concluiu pela incapacidade parcial e temporária.

Destarte, caracterizada a incapacidade temporária para o desempenho de atividade que lhe garanta a subsistência, faz jus a parte autora ao benefício previdenciário de auxílio-doença.

Assevero que da mesma forma que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, *a contrario sensu* do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado, a não adoção das conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que refoge à controvérsia meramente jurídica depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmem claramente o parecer do expert. Atestados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem tal aptidão, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes: STJ, 4ª Turma, RESP nº 200802113000, Rel. Luis Felipe Salomão, DJE: 26/03/2013; AGA 200901317319, 1ª Turma, Rel. Arnaldo Esteves Lima, DJE. 12/11/2010.

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Quanto aos honorários advocatícios, é inegável que as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária são suportadas por toda a sociedade, razão pela qual a referida verba deve, por imposição legal (art. 85, §§2º e 3º, CPC), ser fixada moderadamente, o que restou perfeitamente atendido com o percentual de 10% estabelecido na sentença recorrida, devendo o mesmo incidir sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o verbete da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Ante o exposto, **nego provimento** à apelação da autora e, de ofício, estabeleço que sobre os valores em atraso incidirá correção monetária de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e juros de mora até a expedição do ofício requisitório, de acordo com o mesmo Manual, mantida, no mais, a r. sentença de primeiro grau de jurisdição.

É como voto.

PROCESSUAL PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE TEMPORÁRIA. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA ALTERADOS DE OFÍCIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APELAÇÃO DA AUTORA DESPROVIDA. SENTENÇA PARCIALMENTE REFORMADA. AÇÃO JULGADA PROCEDENTE.

1 - A cobertura da incapacidade está assegurada no art. 201, I, da Constituição Federal.

2 - Preconiza a Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que, cumprido, em regra, o período de carência mínimo exigido, qual seja, 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.

3 - O auxílio-doença é direito daquele filiado à Previdência que tiver atingido, se o caso, o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inapto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da legis).

4 - Independe de carência a concessão dos referidos benefícios nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 da Lei 8.213/91.

5 - A patologia ou a lesão que já portara o trabalhador ao ingressar no Regime não impede o deferimento dos benefícios, se tiver decorrida a inaptidão por progressão ou agravamento da moléstia.

6 - Para o implemento dos benefícios em tela, necessário revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, àquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de filiado e a situação em que se encontra, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios. O §1º do artigo em questão prorroga por 24 (vinte e quatro) meses o lapso de graça constante no inciso II aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses, sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado. Por sua vez, o § 2º estabelece que o denominado "período de graça" do inciso II ou do § 1º será acrescido de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

7 - Havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com um número mínimo de contribuições exigidas para o cumprimento da carência estabelecida para a concessão dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez.

8 - O laudo pericial de ID 102761494 - páginas 126/131, elaborado em 23/06/15, diagnosticou a autora como portadora de "*episódio depressivo moderado*". Salientou que a autora está impossibilitada de exercer sua atividade habitual no momento. Concluiu pela incapacidade parcial e temporária.

9 - Destarte, caracterizada a incapacidade temporária para o desempenho de atividade que lhe garanta a subsistência, faz jus a parte autora ao benefício previdenciário de auxílio-doença.

10 - Da mesma forma que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, *a contrario sensu* do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado, a não adoção das conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que refoge à controvérsia meramente jurídica depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmem claramente o parecer do expert. Atestados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem tal aptidão, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes: STJ, 4ª Turma, RESP nº 200802113000, Rel. Luis Felipe Salomão, DJE: 26/03/2013; AGA 200901317319, 1ª Turma, Rel. Arnaldo Esteves Lima, DJE. 12/11/2010.

11 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

12 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

13 - Quanto aos honorários advocatícios, é inegável que as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária são suportadas por toda a sociedade, razão pela qual a referida verba deve, por imposição legal (art. 85, §§2º e 3º, CPC), ser fixada moderadamente, o que restou perfeitamente atendido com o percentual de 10% estabelecido na sentença recorrida, devendo o mesmo incidir sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o verbete da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

14 - Apelação da autora desprovida. Correção monetária e juros de mora alterados de ofício. Sentença parcialmente reformada. Ação julgada procedente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação da autora e, de ofício, estabelecer que sobre os valores em atraso incidirá correção monetária de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e juros de mora até a expedição do ofício requisitório, de acordo com o mesmo Manual, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0021863-70.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: ANTONIO BEZERRA

Advogado do(a) APELANTE: DIOGO SPALLA FURQUIM BROMATI - SP226427-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

TERCEIRO INTERESSADO: JOSE CAETANO BEZERRA

ADVOGADO do(a) TERCEIRO INTERESSADO: DIOGO SPALLA FURQUIM BROMATI

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0021863-70.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: ANTONIO BEZERRA

Advogado do(a) APELANTE: DIOGO SPALLA FURQUIM BROMATI - SP226427-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

TERCEIRO INTERESSADO: JOSE CAETANO BEZERRA

ADVOGADO do(a) TERCEIRO INTERESSADO: DIOGO SPALLA FURQUIM BROMATI

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta por ANTONIO BEZERRA, representado por seu curador JOSÉ CAETANO BEZERRA, em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício previdenciário de pensão por morte.

A r. sentença, prolatada em 09/12/2016, julgou improcedente o pedido deduzido na inicial e condenou o demandante no pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, arbitrados estes últimos em 10% (dez por cento) do valor atribuído à causa, condicionando, contudo, a cobrança destas verbas à perda dos benefícios da gratuidade judiciária.

Em razões recursais, o autor pugna pela reforma do r. *decisum*, ao fundamento de que restaram preenchidos todos os requisitos para a concessão do benefício, pois sua invalidez eclodira antes do falecimento do segurado instituidor.

Devidamente processado o recurso, sem contrarrazões, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

O DD. Órgão do Ministério Público Federal, em seu parecer, sugere o desprovimento do recurso.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0021863-70.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: ANTONIO BEZERRA

Advogado do(a) APELANTE: DIOGO SPALLA FURQUIM BROMATI - SP226427-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

TERCEIRO INTERESSADO: JOSE CAETANO BEZERRA

ADVOGADO do(a) TERCEIRO INTERESSADO: DIOGO SPALLA FURQUIM BROMATI

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

A pensão por morte é regida pela legislação vigente à época do óbito do segurado, por força do princípio *tempus regit actum*, encontrando-se atualmente regulamentada nos arts. 74 a 79 da Lei nº 8.213/91. Trata-se de benefício previdenciário devido aos dependentes do segurado falecido, aposentado ou não.

O benefício independe de carência, sendo percuente para sua concessão: a) a ocorrência do evento morte; b) a comprovação da condição de dependente do postulante; e c) a manutenção da qualidade de segurado quando do óbito, salvo na hipótese de o *de cuius* ter preenchido em vida os requisitos necessários ao deferimento de qualquer uma das aposentadorias previstas no Regime Geral de Previdência Social - RGPS.

A Lei de Benefícios, no art. 16, com a redação dada pela Lei nº 9.032/95, vigente à época do óbito, prevê taxativamente as pessoas que podem ser consideradas dependentes, *in verbis*:

"I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;

II - os pais;

III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;

§ 1º A existência de dependente de qualquer das classes deste artigo exclui do direito às prestações os das classes seguintes.

(...)

§ 4º A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada."

Do caso concreto.

O evento morte do Sr. Caetano Antonio Bezerra, ocorrido em 04/02/2003, restou comprovado como certidão de óbito.

O requisito relativo à qualidade de segurado do falecido restou comprovado, eis que ele usufruía do benefício de aposentadoria por idade na época do passamento (NB 0556367170), sendo, portanto, incontroverso.

A celeuma diz respeito à condição de dependente do autor em relação ao falecido.

A relação de filiação entre o genitor falecido e o autor, que tinha 35 (trinta e cinco) anos na data do óbito, está comprovada pela certidão de nascimento.

Por outro lado, no laudo médico elaborado em 23/03/2016, o perito judicial constatou ser o demandante portador de "*retardo mental grave*" que lhe acarretam incapacidade total e permanente para o trabalho, desde a época do nascimento.

Todavia, ao se manifestar sobre a aparente contradição entre a conclusão pericial e a prova documental anexada aos autos, o vistor oficial esclareceu que "*não teve em mãos nenhum documento médico relativo ao Requerente, conforme mencionado no primeiro parágrafo do laudo pericial, nem mesmo o CNIS a fim de verificar seu histórico laboral, razão pela qual teve que concluir apenas com as informações prestadas pela parte e seu irmão e curador, das quais constam "não conseguiu estudar e nem trabalhar. Estudou até a 2ª série sem nada ter aprendido, não sabe ler, nem escrever"*".

Assim, ao refazer o laudo médico com base nos documentos anexados aos autos, o perito judicial afirmou que "*na ação de interdição, a qual foi decretada por sentença, em virtude do laudo pericial, onde consta "dificuldade auditiva e ocular", as quais não comprovamos durante a perícia e nem documentos as demonstraram, além da informação da deficiência mental moderada, com a qual concordamos. Por tais considerações, salvo melhor juízo, somos da opinião que o Requerente realmente apresenta deficiência mental com dificuldade para atividades laborais, retificando parcialmente o laudo pericial"*.

Em que pesem as considerações do perito judicial, a prova documental apresentada pelo INSS infirma a tese de que o demandante estava incapaz para o trabalho antes do falecimento do segurado instituidor, ocorrido em 04/02/2003.

Neste sentido, depreende-se do extrato do CNIS anexado aos autos que o autor manteve vínculos empregatícios nos períodos de 05/05/1986 a 21/01/1987, de 01/04/1987 a 30/04/1987, de 20/01/1988 a 01/04/1993, de 01/11/1994 a 20/06/1995, de 10/07/2002 a 12/11/2002, de 23/06/2003 a 23/07/2003, de 18/08/2003 a 06/12/2003, de 16/11/2005 a 01/12/2005 e de 10/01/2007 a 22/02/2007.

Por outro lado, a interdição do demandante foi decretada judicialmente apenas em 17/07/2014, portanto, mais de uma década após o óbito do segurado instituidor. Ademais, no laudo médico elaborado no bojo do processo de interdição, o perito judicial não afirmou que o quadro incapacitante remonta a período anterior ao óbito do segurado instituidor.

Desse modo, verifica-se que o autor manteve diversos vínculos empregatícios, ainda que de forma descontínua, entre os anos de 1986 e 2007, sendo pouco crível que ele estivesse inválido para o trabalho antes de 04/02/2003, razão pela qual não se pode enquadrá-lo como dependente do falecido, para fins de recebimento da pensão por morte.

Neste sentido, reporto-me ao seguinte precedente desta C. Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. PENSÃO POR MORTE. FILHA MAIOR INVÁLIDA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. SUCUMBÊNCIA RECURSAL. HONORÁRIOS DE ADVOGADO MAJORADOS.

1. *Insuficiente o conjunto probatório a demonstrar a condição de filha inválida em momento anterior ao óbito de seu genitor.*
2. *Não comprovados os requisitos para concessão do benefício de pensão por morte, nos termos dos artigos 74 a 79 da Lei nº 8.213/91.*
3. *Sucumbência recursal. Honorários de advogado majorados em 2% sobre o valor arbitrado na sentença. Artigo 85, §11, Código de Processo Civil/2015.*
4. *Apelação da parte autora não provida."*

(TRF 3ª Região, 7ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5455736-37.2019.4.03.9999, Rel. Desembargador Federal PAULO SERGIO DOMINGUES, julgado em 13/11/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 21/11/2019)

Ante o exposto, **nego provimento** à apelação do autor e, em atenção ao disposto no artigo 85, §11, do CPC, ficam os honorários advocatícios majorados em 2% (dois por cento), respeitando-se os limites previstos nos §§ 2º e 3º do mesmo artigo.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. FILHO MAIOR. INVALIDEZ NA DATA DO ÓBITO. NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DO AUTOR DESPROVIDA. SENTENÇA MANTIDA. AÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS MAJORADOS EM SEDE RECURSAL.

- 1 - A pensão por morte é regida pela legislação vigente à época do óbito do segurado, por força do princípio *tempus regit actum*, encontrando-se atualmente regulamentada nos arts. 74 a 79 da Lei nº 8.213/91. Trata-se de benefício previdenciário devido aos dependentes do segurado falecido, aposentado ou não.
- 2 - O benefício independe de carência, sendo percuente para sua concessão: a) a ocorrência do evento morte; b) a comprovação da condição de dependente do postulante; e c) a manutenção da qualidade de segurado quando do óbito, salvo na hipótese de o *de cuius* ter preenchido em vida os requisitos necessários ao deferimento de qualquer uma das aposentadorias previstas no Regime Geral de Previdência Social - RGPS.
- 3 - O evento morte do Sr. Caitano Antonio Bezerra, ocorrido em 04/02/2003, restou comprovado com a certidão de óbito. O requisito relativo à qualidade de segurado do falecido restou comprovado, eis que ele usufruía do benefício de aposentadoria por idade na época do passamento (NB 0556367170), sendo, portanto, incontroverso.
- 4 - A celexma diz respeito à condição de dependente do autor em relação ao falecido.
- 5 - A relação de filiação entre o genitor falecido e o autor, que tinha 35 (trinta e cinco) anos na data do óbito, está comprovada pela certidão de nascimento.
- 6 - Por outro lado, no laudo médico elaborado em 23/03/2016, o perito judicial constatou ser o demandante portador de "*retardo mental grave*" que lhe acarretam incapacidade total e permanente para o trabalho, desde a época do nascimento.
- 7 - Todavia, ao se manifestar sobre a aparente contradição entre a conclusão pericial e a prova documental anexada aos autos, o vistor oficial esclareceu que "*não teve em mãos nenhum documento médico relativo ao Requerente, conforme mencionado no primeiro parágrafo do laudo pericial, nem mesmo o CNIS a fim de verificar seu histórico laboral, razão pela qual teve que concluir apenas com as informações prestadas pela parte e seu irmão e curador, das quais constam "não conseguiu estudar e nem trabalhar. Estudou até a 2ª série sem nada ter aprendido, não sabe ler, nem escrever"*".
- 8 - Assim, ao refazer o laudo médico com base nos documentos anexados aos autos, o perito judicial afirmou que "*na ação de interdição, a qual foi decretada por sentença, em virtude do laudo pericial, onde consta "dificuldade auditiva e ocular", as quais não comprovamos durante a perícia e nem documentos as demonstraram, além da informação da deficiência mental moderada, com a qual concordamos. Por tais considerações, salvo melhor juízo, somos da opinião que o Requerente realmente apresenta deficiênci mental com dificuldade para atividades laborais, retificando parcialmente o laudo pericial"*.
- 9 - Em que pesem as considerações do perito judicial, a prova documental apresentada pelo INSS infirma a tese de que o demandante estava incapaz para o trabalho antes do falecimento do segurado instituidor, ocorrido em 04/02/2003.
- 10 - Neste sentido, depreende-se do extrato do CNIS anexado aos autos que o autor manteve vínculos empregatícios nos períodos de 05/05/1986 a 21/01/1987, de 01/04/1987 a 30/04/1987, de 20/01/1988 a 01/04/1993, de 01/11/1994 a 20/06/1995, de 10/07/2002 a 12/11/2002, de 23/06/2003 a 23/07/2003, de 18/08/2003 a 06/12/2003, de 16/11/2005 a 01/12/2005 e de 10/01/2007 a 22/02/2007.
- 11 - Por outro lado, a interdição do demandante foi decretada judicialmente apenas em 17/07/2014, portanto, mais de uma década após o óbito do segurado instituidor. Ademais, no laudo médico elaborado no bojo do processo de interdição, o perito judicial não afirmou que o quadro incapacitante remonta a período anterior ao óbito do segurado instituidor.
- 12 - Desse modo, verifica-se que o autor manteve diversos vínculos empregatícios, ainda que de forma descontínua, entre os anos de 1986 e 2007, sendo pouco crível que ele estivesse inválido para o trabalho antes de 04/02/2003, razão pela qual não se pode enquadrá-lo como dependente do falecido, para fins de recebimento da pensão por morte. Precedente.
- 13 - Majoração dos honorários advocatícios nos termos do artigo 85, §11, CPC, respeitados os limites dos §§2º e 3º do mesmo artigo.
- 14 - Apelação do autor desprovida. Sentença mantida. Ação julgada improcedente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação do autor e, em atenção ao disposto no artigo 85, §11, do CPC, majorar os honorários advocatícios em 2% (dois por cento), respeitando-se os limites previstos nos §§ 2º e 3º do mesmo artigo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004603-77.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: FRANCESLI DE ALMEIDA VENANCIO TIBURCIO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: JEFFERSON RIBEIRO VIANA - SP102055-N

APELADO: FRANCESLI DE ALMEIDA VENANCIO TIBURCIO, ADRIANA MIRANDA VENANCIO TIBURCIO, BRUNO MIRANDA VENANCIO TIBURCIO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: JEFFERSON RIBEIRO VIANA - SP102055-N

Advogado do(a) APELADO: JEFFERSON RIBEIRO VIANA - SP102055-N

Advogado do(a) APELADO: JEFFERSON RIBEIRO VIANA - SP102055-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004603-77.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: FRANCESLI DE ALMEIDA VENANCIO TIBURCIO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: JEFFERSON RIBEIRO VIANA - SP102055-N

APELADO: FRANCESLI DE ALMEIDA VENANCIO TIBURCIO, ADRIANA MIRANDA VENANCIO TIBURCIO, BRUNO MIRANDA VENANCIO TIBURCIO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: JEFFERSON RIBEIRO VIANA - SP102055-N

Advogado do(a) APELADO: JEFFERSON RIBEIRO VIANA - SP102055-N

Advogado do(a) APELADO: JEFFERSON RIBEIRO VIANA - SP102055-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelações interpostas pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS e por RAELI MARIANNE DE FREITAS TIBURCIO, ADRIANA MIRANDA VENANCIO TIBURCIO e BRUNO MIRANDA VENANCIO TIBURCIO, os dois últimos representados por sua genitora e coautora FRANCESLI DE ALMEIDA VENANCIO TIBURCIO, em ação ajuizada por estes últimos, objetivando a concessão do benefício previdenciário de pensão por morte.

A r. sentença, prolatada em 21/09/2015, julgou procedente o pedido deduzido na inicial e condenou o INSS a implantar o benefício de pensão por morte, em favor apenas dos autores Adriana, Bruno e Francesli, pagando os atrasados, desde a data da citação (19/05/2014), acrescidos de correção monetária e de juros de mora, ambos calculados conforme o artigo 1º-F da Lei n. 9.494/97, com a redação dada pela Lei n. 11.960/2009. Honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) do valor das prestações vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula 111 do C. STJ. A Autarquia Previdenciária ainda foi condenada a arcar com as despesas processuais.

Em razões recursais, o INSS pugna pela reforma do r. *decisum*, ao fundamento de que não restou comprovado o labor rural do falecido à época do passamento. Subsidiariamente, pede a redução dos honorários advocatícios.

Os demandantes, por sua vez, em suas razões, pedem a modificação do termo inicial do benefício para os coautores Adriana e Bruno.

Devidamente processados os recursos, com contrarrazões, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Inicialmente, deixo de oportunizar a intervenção do Ministério Público Federal neste feito, tendo em vista que os coautores Adriana e Bruno atingiram a maioridade civil em 21/01/2013 e 24/03/2015, respectivamente.

Passo, então, ao exame do mérito.

A pensão por morte é regida pela legislação vigente à época do óbito do segurado, por força do princípio *tempus regit actum*, encontrando-se regulamentada nos arts. 74 a 79 da Lei nº 8.213/91. Trata-se de benefício previdenciário devido aos dependentes do segurado falecido, aposentado ou não.

O benefício independe de carência, sendo percuente para sua concessão: a) a ocorrência do evento morte; b) a comprovação da condição de dependente do postulante; e c) a manutenção da qualidade de segurado quando do óbito, salvo na hipótese de o *de cuius* ter preenchido em vida os requisitos necessários ao deferimento de qualquer uma das aposentadorias previstas no Regime Geral de Previdência Social - RGPS.

O art. 55, §3º, da Lei de Benefícios estabelece que a comprovação do tempo de serviço somente produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal. Nesse sentido foi editada a Súmula nº 149, do C. Superior Tribunal de Justiça:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

A exigência de documentos comprobatórios do labor rural para todos os anos do período que se pretende reconhecer é descabida. Sendo assim, a prova documental deve ser corroborada por prova testemunhal idônea, competencial para estender a aplicabilidade daquela. Esse o raciocínio que prevalece nesta Eg. 7ª Turma e no Colendo STJ:

"AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA RURAL. REQUISITOS NÃO DEMONSTRADOS.

1. (...).

3. Não se exige que a prova material se estenda por todo o período de carência, mas é imprescindível que a prova testemunhal faça referência à época em que foi constituído o documento. (...)"

(APELREEX - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO nº 0008835-06.2015.4.03.9999, Rel. Des. Fed. Paulo Domingues, j. 30/11/2015, e-DJF3, Judicial 1 DATA:07/12/2015 - grifos nossos).

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. CÔMPUTO DE TEMPO RURAL. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. ALTERAÇÃO DO JULGADO. SÚMULA 7/STJ. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. ANÁLISE PREJUDICADA. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

(...)

2) Não é imperativo que o início de prova material diga respeito a todo período de carência estabelecido pelo artigo 143 da Lei 8.213/1991, desde que a prova testemunhal amplie sua eficácia probatória. (...)"

(AgRg no AREsp 547.042/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 23/09/2014, DJe 30/09/2014 - grifos nossos).

Observo, ainda, que tais documentos devem ser contemporâneos ao período que se quer ver comprovado, no sentido de que tenham sido produzidos de forma espontânea, no passado.

Consigne-se, também, que o C. Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do RESP nº 1.348.633/SP, adotando a sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil, assentou o entendimento de que é possível o reconhecimento de tempo de serviço rural exercido em momento anterior àquele retratado no documento mais antigo juntado aos autos como início de prova material, desde que tal período esteja evidenciado por prova testemunhal idônea.

Do caso concreto.

O evento morte do Sr. Edson Benedito Tiburcio, ocorrido em 21/08/2011, e a condição de dependente dos autores restaram comprovados pelas certidões de óbito, de nascimento e de casamento, sendo questões incontroversas.

A celeuma diz respeito à qualidade de rural do falecido, à época do passamento.

Anexou-se, como pretensa prova material, a respeito do labor *de cuius* no campo, dentre outros, os seguintes documentos:

1 - notas fiscais de comercialização de produção agrícola, emitidas pelo *de cuius* entre os anos de 2001 e 2007;

2 - contrato particular de comodato, firmado em 02/04/1997, no qual o Sr. José Miranda empresta parte do imóvel denominado "Sítio São José" ao *de cujus*, por prazo indeterminado, para a exploração de atividade agrícola;

3 - autorização enviada pelo comodante ao Banco do Brasil, ratificando que o *de cujus* tinha firmado com ele contrato de parceria para a exploração agrícola de sua propriedade e, portanto, poderia oferecer em garantia do financiamento bancário vinculado as safras colhidas entre os anos de 2008 e 2018;

4 - declaração cadastral com validade até 11/08/2010, preenchida pelo *de cujus*, para recolhimento do ICMS sobre a comercialização de produção agrícola;

5 - certificado de cadastro de imóvel rural em nome do comodante José Miranda, emitido pelo INCRA, referente aos anos de 2003 a 2010.

Registro que constitui início razoável de prova material os documentos acima apontados, devidamente corroborados por idônea e segura prova coletada em audiências realizadas em 26/11/2014 e 25/02/2015, nas quais foram ouvidas duas testemunhas.

"Conheci o falecido desde a infância. Faz três anos que ele faleceu. Antes de seu falecimento, ele estava trabalhando com estufa de maracujá, no sítio de sua mãe, no bairro Brejaíva. O sítio tem cerca de 07 alqueires. Edson trabalhava com a ajuda de alguns meeiros. Edson entrou nesse ramo por volta de 1990. Não lembro se ele trabalhou como comerciante. Quando do falecimento ele era casado como Francesli. (...) o falecido produzia pepino, pimentão, maracujá, abobrinha, que eram destinados para a venda" (depoimento da testemunha SIDNEI RIBEIRO LOPES).

"Conhecia o falecido desde 1996. Ele faleceu em 2011. Antes de seu falecimento ele trabalhava na agricultura. Isso já perdurava há um bom tempo. Ele cultivava pimentão, pepino, tomate, maracujá e abobrinha. Antes ele "mexia" com leiteria. Ele mesmo trabalhava na lavoura. O sítio era arrendado do avô, ou outro familiar, se bem me recordo. O sítio ficava no bairro Brejaíva. Não havia empregados fixos" (depoimento da testemunha ADEVALDO LIMIRIO FERREIRA).

Os relatos corroboraram o início de prova material, no sentido de que o falecido atuava nas lides campesinas próximo à data do óbito, cultivando pimentão, pepino, maracujá e abobrinha, de modo que restou comprovada sua vinculação à Previdência Social, na condição de segurado especial.

Em decorrência, preenchidos os requisitos, o deferimento do benefício de pensão por morte é medida que impõe, razão pela qual deve ser mantida a sentença de 1º grau de jurisdição neste aspecto.

Acerca do termo inicial, à época do passamento vigia a Lei nº 8.213/91, com redação incluída pela Lei nº 9.528/97, a qual, no art. 74, previa como *dies a quo* do benefício a data do evento morte somente quando requerida até trinta dias depois deste e a data do requerimento quando requerida após o prazo previsto anteriormente. Confira-se:

"Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data: (redação dada pela Lei nº 9.528/1997;

I - do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste;

II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior;

(...)"

No caso, tendo o óbito ocorrido em 21/08/2011, os autores ajuizaram esta demanda apenas em 31/08/2012, quando os coautores Adriana e Bruno já tinham mais de dezesseis anos e, portanto, não poderiam mais usufruir da exceção prevista no artigo 198, I, do Código Civil. Assim, à míngua de requerimento administrativo, o termo inicial do benefício deve ser mantido na data da citação (19/05/2014), pois este foi o momento em que o INSS tomou ciência da pretensão dos demandantes e a ela opôs resistência, nos termos do então vigente artigo 219 do Código de Processo Civil de 1973.

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Terra nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Quanto aos honorários advocatícios, é negável que as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária são suportadas por toda a sociedade, razão pela qual a referida verba deve, por imposição legal, ser fixada moderadamente, o que restou perfeitamente atendido como o percentual de 10% (dez por cento) estabelecido na sentença recorrida, devendo o mesmo incidir sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o verbete da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Ante o exposto, **nego provimento** às apelações do INSS e dos demandantes e, **de ofício, esclareço** que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, determinando aos coautores Adriana e Bruno que regularizem sua representação processual oportunamente.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. ARTIGOS 74 A 79 E 55, § 3º. LEI N.º 8.213/91. LABOR RURAL DO DE CUJUS. SUBSTRATO MATERIAL CORROBORADO PELA PROVA ORAL. REQUISITOS PREENCHIDOS. DIB. DATA DA CITAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APELAÇÕES DO INSS E DOS AUTORES DESPROVIDAS. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA RETIFICADOS DE OFÍCIO.

1 - A pensão por morte é regida pela legislação vigente à época do óbito do segurado, por força do princípio *tempus regit actum*, encontrando-se regulamentada nos arts. 74 a 79 da Lei nº 8.213/91. Trata-se de benefício previdenciário devido aos dependentes do segurado falecido, aposentado ou não.

2 - O benefício independe de carência, sendo percuente para sua concessão: a) a ocorrência do evento morte; b) a comprovação da condição de dependente do postulante; e c) a manutenção da qualidade de segurado quando do óbito, salvo na hipótese de o de cujus ter preenchido em vida os requisitos necessários ao deferimento de qualquer uma das aposentadorias previstas no Regime Geral de Previdência Social - RGPS.

3 - O art. 55, §3º, da Lei de Benefícios estabelece que a comprovação do tempo de serviço somente produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal. Nesse sentido foi editada a Súmula nº 149, do C. Superior Tribunal de Justiça.

4 - A exigência de documentos comprobatórios do labor rural para todos os anos do período que se pretende reconhecer é descabida. Sendo assim, a prova documental deve ser corroborada por prova testemunhal idônea, com potencial para estender a aplicabilidade daquela. Esse o raciocínio que prevalece nesta Eg. 7ª Turma e no Colendo STJ.

5 - Os documentos devem ser contemporâneos ao período que se quer ver comprovado, no sentido de que tenham sido produzidos de forma espontânea, no passado.

6 - O evento morte do Sr. Edson Benedito Tiburcio, ocorrido em 21/08/2011, e a condição de dependente dos autores restaram comprovados pelas certidões de óbito, de nascimento e de casamento, sendo questões incontroversas.

7 - A celexma diz respeito à qualidade de rurícola do falecido, à época do passamento.

8 - Anexou-se, como pretensa prova material, a respeito do labor *de cujus* no campo, dentre outros, os seguintes documentos: 1 - notas fiscais de comercialização de produção agrícola, emitidas pelo *de cujus* entre os anos de 2001 e 2007; 2 - contrato particular de comodato, firmado em 02/04/1997, no qual o Sr. José Miranda empresta parte do imóvel denominado "Sítio São José" ao *de cujus*, por prazo indeterminado, para a exploração de atividade agrícola; 3 - autorização enviada pelo comodante ao Banco do Brasil, ratificando que o *de cujus* tinha firmado com ele contrato de parceria para a exploração agrícola de sua propriedade e, portanto, poderia oferecer em garantia do financiamento bancário vinculado as safas colhidas entre os anos de 2008 e 2018; 4 - declaração cadastral com validade até 11/08/2010, preenchida pelo *de cujus*, para recolhimento do ICMS sobre a comercialização de produção agrícola; 5 - certificado de cadastro de imóvel rural em nome do comodante José Miranda, emitido pelo INCRA, referente aos anos de 2003 a 2010.

9 - Constitui início razoável de prova material os documentos acima apontados, devidamente corroborados por idônea e segura prova coletada em audiências realizadas em 26/11/2014 e 25/02/2015, nas quais foram ouvidas duas testemunhas.

10 - Os relatos corroboraram o início de prova material, no sentido de que o falecido atuava nas lides campesinas próximo à data do óbito, cultivando pimentão, pepino, maracujá e abobrinha, de modo que restou comprovada sua vinculação à Previdência Social, na condição de segurado especial.

11 - Em decorrência, preenchidos os requisitos, o deferimento do benefício de pensão por morte é medida que impõe, razão pela qual deve ser mantida a sentença de 1º grau de jurisdição neste aspecto.

12 - Acerca do termo inicial, à época do passamento vigia a Lei nº 8.213/91, com redação incluída pela Lei nº 9.528/97, a qual, no art. 74, previa como *dies a quo* do benefício a data do evento morte somente quando requerida até trinta dias depois deste e a data do requerimento quando requerida após o prazo previsto anteriormente.

13 - No caso, tendo o óbito ocorrido em 21/08/2011, os autores ajuizaram esta demanda apenas em 31/08/2012, quando os coautores Adriana e Bruno já tinham mais de dezesseis anos e, portanto, não poderiam mais usufruir da exceção prevista no artigo 198, I, do Código Civil. Assim, à míngua de requerimento administrativo, o termo inicial do benefício deve ser mantido na data da citação (19/05/2014), pois este foi o momento em que o INSS tomou ciência da pretensão dos demandantes e a ela opôs resistência, nos termos do então vigente artigo 219 do Código de Processo Civil de 1973.

14 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos ex tunc do mencionado pronunciamento.

15 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

16 - Quanto aos honorários advocatícios, é inegável que as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária são suportadas por toda a sociedade, razão pela qual a referida verba deve, por imposição legal, ser fixada moderadamente, o que restou perfeitamente atendido com o percentual de 10% (dez por cento) estabelecido na sentença recorrida, devendo o mesmo incidir sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o verbete da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

17 - Apelações do INSS e dos autores desprovidas. Correção monetária e juros de mora retificados de ofício.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento às apelações do INSS e dos demandantes e, de ofício, esclarecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, determinando ainda que os coautores Adriana e Bruno regularizem sua representação processual oportunamente, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002153-32.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AGRAVANTE: FERNANDO BIANCHI RUFINO - SP186057-N

AGRAVADO: EDNIR ROCHA

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

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social – INSS contra a r. decisão proferida na fase de cumprimento de sentença de ação de cunho previdenciário, que determinou o retorno dos autos à contadoria judicial para a elaboração de nova conta de liquidação, em retificação à anterior, a fim de que a correção monetária dos atrasados observe o disposto na Resolução 267/2013, acolhendo, quanto à renda mensal inicial, o critério utilizado pela contadoria judicial, em desacordo com a pretensão autárquica.

Alega o agravante que o cálculo elaborado pela contadoria judicial deixou de aplicar o correto coeficiente (correspondente a 70% do salário-de-benefício, oriundo da revisão efetuada nos termos do artigo 144 da Lei 8.213/91) na apuração da RMI considerada como base para o reajustamento das rendas mensais do benefício na apuração de diferenças decorrentes da readequação aos tetos previstos nas Emendas Constitucionais nº 20/1998 e nº 41/2003. Aduz, ainda, que, na atualização monetária dos atrasados, a decisão recorrida contrariou o teor do título executivo, que *determina claramente a aplicação da Lei 11.960/2009, pelo que cabível a incidência da TR, não alcançada pela inconstitucionalidade declarada em sede das ADIs 4257 e 4425, bem como assevera que a decisão proferida no RE 870947, além de ainda não definitiva, foi exarada posteriormente ao trânsito em julgado da presente ação, pelo que incide o parágrafo 8º do artigo 535 do Código de Processo Civil, de modo que, neste processo, a aplicação da Lei 11.960/2009 somente poderá ser afastada pela via da ação rescisória, e após o trânsito em julgado da decisão proferida em sede do RE 87094.*

Requer a total antecipação de tutela, ou ao menos, a atribuição de efeito suspensivo para suspender os efeitos da decisão recorrida e, ao final, o provimento do recurso, a fim de que seja reformada a r. decisão agravada para se determinar uma nova apuração da RMI, bem como a aplicação da TR como indexador de correção monetária.

É o breve relatório.

Decido.

No caso concreto, o primeiro ponto controvertido consiste no coeficiente de cálculo adotado na RMI utilizada como parâmetro para o reajustamento das rendas mensais e conseqüente aplicação dos novos tetos estabelecidos nas Emendas Constitucionais nº 20/1998 e nº 41/2003.

Para o deslinde do feito, cumpre ressaltar que a execução norteia-se pelo princípio da fidelidade ao título executivo, o que consiste em limitar-se ao cumprimento dos comandos definidos no r. julgado prolatado na fase de conhecimento e acobertado pela coisa julgada.

Desta forma, não se admitem execuções/cumprimentos de sentença que se divorciem dos mandamentos fixados na fase cognitiva, que têm força de lei nos limites da lide e das questões decididas.

No caso em tela, a sentença, na fase de conhecimento, foi proferida nos seguintes termos (fl. 82 do ID 29133673):

(...)

De outra parte, convém observar que o julgamento do Pretório Excelso não distinguiu entre os benefícios concedidos fora ou dentro do período "buraco negro", portanto, basta que haja a contenção no teto para que haja direito à revisão. Assim, a revisão determinada por esta sentença não afasta a aplicação do artigo 144 da Lei 8.213, cuja aplicação é obrigatória aos benefícios concedidos naquele período.

(...) Julgo procedente o pedido e condeno o INSS a revisar a renda mensal do benefício da parte autora, observando como limite máximo os valores previstos nos artigos 14 da EC 20/1998 e 51 da EC 41 (e legislação subsequente), mantidos os demais critérios de cálculo do salário-de-benefício e da renda mensal inicial, bem como pagar o valor das prestações vencidas, observada a prescrição quinquenal, acrescidas de correção monetária, desde os respectivos vencimentos, e juros moratórios, a partir da citação (...)

A decisão monocrática prolatada em julgamento de apelação (fls. 136/140 do ID 29133673) reconheceu que *o demonstrativo de revisão do benefício (fl. 38) e documentos de fls. 21/24 comprovam que o salário-de-benefício do segurado foi limitado ao teto (NB: 42/85.918.509-5 - DIB: 01:07.1990).*

A decisão recorrida homologou o cálculo da contadoria da Justiça Federal de Santos/SP, que aplicou o coeficiente de 80% sobre o salário-de-benefício, com base no Decreto nº 89.312/84, por corresponder ao critério empregado na concessão do benefício, ocorrida em 01/07/1990, que computou tempo de serviço de 30 anos, 08 meses e 15 dias (conforme se afere da carta de fl. 22 do ID 29133673).

Nas informações prestadas (fls. 255/256 do ID mencionado), o contador judicial esclarece que o valor do SB 82.233,76 (...) *ainda é 100%, sendo que a RMI de 65.787,00 é de 80% do SB utilizando-se o mesmo coeficiente da carta de concessão da fl. 21/32, pois o r. julgado na fl. 67 expressa que é para revisar a RM observando os tetos das EC 20 e 41, mantidos os demais critérios de cálculo do SB e da RMI. A revisão do Buraco Negro tem início em 08/1990 a 05/1992 (...) e a RMI revisada é de 65.787,00 que é evoluída sem limite aos tetos até 1/2004.*

Contudo, equívoca-se a contadoria judicial quanto à conclusão obtida a partir da sentença que reconheceu o direito em questão, na medida em que a sua parte dispositiva deve ser interpretada em consonância com a fundamentação. E, nesse sentido, segundo já destacado, o comando sentencial é explícito em afirmar que os efeitos da revisão do buraco negro, nos termos do artigo 144 da Lei de Benefícios devem ser mantidos, quando da readequação das rendas aos novos tetos.

Também equívoca-se a contadoria, ao mesclar os critérios estabelecidos em legislações distintas, aplicando ao salário-de-benefício obtido a partir da revisão do artigo 144 da Lei 8.213/1991 (82.233,80), o coeficiente de cálculo de 80% (oitenta por cento) previsto no Decreto 89.312/84.

Consoante a redação original do artigo 144 da Lei 8.213/1991, a revisão dos benefícios concedidos no período do buraco negro, entre 5 de outubro de 1988 e 5 de abril de 1991, teve a sua renda mensal inicial recalculada e reajustada, de acordo com as regras estabelecidas na respectiva Lei. E, ainda segundo o parágrafo único do mencionado dispositivo, a renda mensal recalculada de acordo com o disposto no *caput* deste artigo, substituirá para todos os efeitos a que prevalecia até então.

Portanto, em observância aos critérios do artigo 144 supracitado, o coeficiente de cálculo utilizado deve corresponder ao previsto na Lei 8.213/91, que, em sua redação original, consistia em 70% do salário-de-benefício (artigo 53), para a aposentadoria em questão (concedida com base no reconhecimento de 30 anos, 09 meses e 15 dias de tempo de serviço), conforme apurado pelo INSS (fl. 175 e fls. 275/276 do ID 29133673).

No tocante à atualização monetária, não assiste razão ao agravante, pois suas alegações estão dissociadas dos comandos exarados no r. julgado.

Diferentemente do argüido, na situação em foco, o título executivo (fls. 136/140 do ID 29133673) estabeleceu a correção das parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, Resolução nº 267/2013 do C.J.F. e Súmulas nº 148 do STJ e nº 08 do TRF 3ª Região.

Insta consignar, ainda, que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux, declarou a inconstitucionalidade da TR - Taxa Referencial. Os embargos de declaração que objetivavam a modulação dos efeitos do citado acórdão para fins de atribuição de eficácia prospectiva foram rejeitados no julgamento realizado em 03.10.2019.

Logo, a decisão recorrida atende aos termos do título executivo no tocante ao critério de atualização monetária, de modo que assiste razão ao agravante apenas quanto à renda mensal inicial adotada para fins de apuração das diferenças oriundas do cumprimento do r. julgado.

Ante o exposto, **defiro o pedido de efeito suspensivo.**

Intime-se o agravado para resposta, no prazo legal (art. 1.019, inciso II, CPC/2015).

Oficie-se o D. Juízo a quo dando ciência desta decisão.

Após, voltem conclusos.

I.

São Paulo, 22 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010243-92.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL- INSS

AGRAVADO: CLOVIS ALVES PEREIRA

Advogados do(a) AGRAVADO: SILDIR SOUZA SANCHES - MS8445-A, JULIO DOS SANTOS SANCHES - MS4664-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, , contra decisão proferida em sede de cumprimento provisório de sentença, que reconheceu a existência de atraso na implantação do benefício e manteve a fixação da multa, limitando-a em R\$ 20.000,00.

Sustenta que a pretensão executória intentada de forma provisória é descabida, devendo o cumprimento se dar nos próprios autos em que a multa foi imposta. De toda forma, afirma que sempre agiu de boa-fé durante todo o transcorrer do processo, fazendo todo o possível para não opor obstáculos injustificados à prestação jurisdicional.

Requer, liminarmente, a suspensão da decisão recorrida até o julgamento definitivo do recurso, e, ao final, o provimento do recurso, para que seja excluída a multa pelo atraso na implantação, porquanto não evidenciada recalcitrância da Autarquia em cumprir a ordem judicial, ou, subsidiariamente, que sua redução para o valor máximo de 1/10 do valor retroativo referente à obrigação principal, e que a contagem do prazo para a implantação do benefício e incidência de multa leve em consideração apenas os dias úteis.

É o relatório. Decido.

O artigo 1.019, inciso I, do CP/15, determina que o relator “poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão”, desde que a eficácia da decisão recorrida gere “risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, e ficar demonstrada a probabilidade de provimento do recurso” (artigo 995, parágrafo único, do CPC/15).

Ou seja, para a atribuição do efeito suspensivo ao agravo de instrumento, é necessário que a ausência deste resulte lesão grave ou de difícil reparação ao recorrente.

No caso dos autos, não se alegou que a manutenção da decisão agravada até o julgamento final do presente recurso tenha o condão de lhe gerar qualquer dano concreto.

De toda forma, consigno de antemão que é possível a execução provisória de multa por descumprimento de obrigação, desde que os valores requisitados permaneçam depositados em juízo.

Sendo assim, não há como se visar que a manutenção da decisão agravada até o final julgamento deste recurso possa ensejar efetiva lesão grave e de difícil reparação à parte agravante, o que interdita a atribuição de efeito suspensivo ao recurso, eis que não atendidos os requisitos do artigo 1.019, inciso I, c.c o artigo 995, parágrafo único, ambos do CPC/15.

Com tais considerações, INDEFIRO O EFEITO SUSPENSIVO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO.

Comunique-se ao juízo a quo e intime-se a parte agravada, nos termos dos incisos I e II, do artigo 1.019, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 31 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5751173-24.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: RITA DA SILVA LIMA

Advogado do(a) APELADO: ANTONIO APARECIDO DE MATOS - SP160362-N

OUTROS PARTICIPANTES:

D E S P A C H O

Tendo em vista que a parte Embargante pretende que seja atribuído efeitos infringentes aos Embargos de Declaração por ela interpostos, intime-se a parte contrária para que ofereça eventual resposta ao recurso noticiado, no prazo de 5 (cinco) dias. Publique-se.

São Paulo, 31 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0005208-59.2016.4.03.6183

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: MARCO ANTONIO SOUZA DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELANTE: FABIOLA DA ROCHA LEAL DE LIMA - PR61386-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0005208-59.2016.4.03.6183

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: MARCO ANTONIO SOUZA DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELANTE: FABIOLA DA ROCHA LEAL DE LIMA - SP376421-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta por MARCO ANTONIO SOUZA DE OLIVEIRA, em ação previdenciária ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o recálculo de seu benefício previdenciário, segundo sistemática mais vantajosa.

A r. sentença (ID 105253343 – Pág. 59/60) indeferiu a petição inicial e julgou extinto o feito, sem resolução do mérito, com fulcro no art. 330, IV, c/c art. 485, I, ambos do CPC/2015. Deixou de condenar a parte autora no pagamento dos honorários advocatícios, “*tendo em vista a ausência de citação do réu*”.

Em razões recursais (ID 105253343 - Pág. 64/69), a parte autora sustenta que a juntada do processo administrativo não se faz necessária para a resolução da lide, invocando, ainda, a possibilidade de inversão do ônus probatório, eis que a documentação comprobatória do direito encontra-se em poder da Autarquia Securitária. Pugna pela nulidade do *decisum*, com o retorno dos autos e julgamento do mérito da demanda.

Intimado, o INSS deixou transcorrer *in albis* o prazo para apresentar contrarrazões.

Devidamente processado o recurso, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005208-59.2016.4.03.6183

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: MARCO ANTONIO SOUZA DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELANTE: FABIOLA DA ROCHA LEAL DE LIMA - SP376421-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

O objeto da presente ação traduz-se, em suma, no reconhecimento de direito adquirido a benefício previdenciário mais vantajoso. Alega o autor ter preenchido “*todos os requisitos para aposentadoria por tempo de contribuição em data anterior a do requerimento, quando lhe seria concedido um benefício mais favorável*” (ID 105253343 – Pág. 6).

A r. sentença considerou que a petição inicial não preenchia os requisitos legais, porquanto não teria sido acompanhada do processo administrativo de concessão do benefício, o qual foi considerado pelo Digno Juiz de 1º grau como documento indispensável à propositura da ação, levando, por conseguinte, ao indeferimento da peça vestibular.

Observe, contudo, da detida análise dos autos, que referida documentação não se afigura indispensável à resolução da controvérsia posta em debate, sendo suficientes os expedientes anexados à exordial, razão pela qual resta afastado o indeferimento assentado em 1º grau de jurisdição.

A hipótese, entretanto, não é de remessa dos autos à 1ª instância, uma vez que a legislação autoriza expressamente o julgamento imediato do processo quando presentes as condições para tanto. É o que se extrai do art. 1.013, § 3º, do Código de Processo Civil:

“A apelação devolverá ao tribunal o conhecimento da matéria impugnada.

(...)

§ 3º Se o processo estiver em condições de imediato julgamento, o tribunal deve decidir desde logo o mérito quando:

I - reformar sentença fundada no art. 485;”.

Considerando que a causa encontra-se madura para julgamento - presentes os elementos necessários ao seu deslinde - e, ainda, amparado pela legislação processual aplicável, passo ao exame do mérito da demanda.

Inicialmente, cumpre analisar questão afeta à decadência do direito à revisão.

A decadência já foi objeto de análise pelos Tribunais Superiores.

O acórdão proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário nº 626.489/SE, sob o instituto da repercussão geral, restou assim ementado, *verbis*:

“EMENTA: RECURSO EXTRAORDINÁRIO. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL (RGPS). REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. DECADÊNCIA.

I. O direito à previdência social constitui direito fundamental e, uma vez implementados os pressupostos de sua aquisição, não deve ser afetado pelo decurso do tempo. Como consequência, inexistente prazo decadencial para a concessão inicial do benefício previdenciário.

2. É legítima, todavia, a instituição de prazo decadencial de dez anos para a revisão de benefício já concedido, com fundamento no princípio da segurança jurídica, no interesse em evitar a eternização dos litígios e na busca de equilíbrio financeiro e atuarial para o sistema previdenciário.

3. **O prazo decadencial de dez anos, instituído pela Medida Provisória 1.523, de 28.06.1997, tem como termo inicial o dia 1º de agosto de 1997, por força de disposição nela expressamente prevista. Tal regra incide, inclusive, sobre benefícios concedidos anteriormente, sem que isso importe em retroatividade vedada pela Constituição.**

4. Inexiste direito adquirido a regime jurídico não sujeito a decadência.

5. Recurso extraordinário conhecido e provido."

Na mesma esteira posicionou-se o C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento dos recursos representativos de controvérsia (REsp nº 1.309.529/PR e REsp nº 1.326.114/SC), conforme ementa que segue (REsp nº 1.326.114/SC):

"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSOS REPRESENTATIVOS DE CONTROVÉRSIA (RESPS 1.309.529/PR e 1.326.114/SC). REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO PELO SEGURADO. DECADÊNCIA. DIREITO INTERTEMPORAL. APLICAÇÃO DO ART. 103 DA LEI 8.213/1991, COM A REDAÇÃO DADA PELA MP 1.523-9/1997 AOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DESTA NORMA. POSSIBILIDADE. TERMO A QUO. PUBLICAÇÃO DA ALTERAÇÃO LEGAL.

MATÉRIA SUBMETIDA AO REGIME DO ART. 543-C DO CPC

1. Trata-se de pretensão recursal do INSS com o objetivo de declarar a decadência do direito do recorrido de revisar benefícios previdenciários anteriores ao prazo do art. 103 da Lei 8.213/1991, instituído pela Medida Provisória 1.523-9/1997 (D.O.U 28.6.1997), posteriormente convertida na Lei 9.528/1997, por ter transcorrido o decênio entre a publicação da citada norma e o ajuizamento da ação.

2. Dispõe a redação supracitada do art. 103: "**É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.**"

SITUAÇÃO ANÁLOGA - ENTENDIMENTO DA CORTE ESPECIAL

3. Em situação análoga, em que o direito de revisão é da Administração, a Corte Especial estabeleceu que "o prazo previsto na Lei nº 9.784/99 somente poderia ser contado a partir de janeiro de 1999, sob pena de se conceder efeito retroativo à referida Lei" (MS 9.122/DF, Rel. Ministro Gilson Dipp, Corte Especial, DJe 3.3.2008). No mesmo sentido: MS 9.092/DF, Rel. Ministro Paulo Gallotti, Corte Especial, DJ 25.9.2006; e MS 9.112/DF, Rel. Ministra Eliana Calmon, Corte Especial, DJ 14.11.2005.

O OBJETO DO PRAZO DECADENCIAL

4. O suporte de incidência do prazo decadencial previsto no art. 103 da Lei 8.213/1991 é o direito de revisão dos benefícios, e não o direito ao benefício previdenciário.

5. O direito ao benefício está incorporado ao patrimônio jurídico, não sendo possível que lei posterior imponha sua modificação ou extinção.

6. Já o direito de revisão do benefício consiste na possibilidade de o segurado alterar a concessão inicial em proveito próprio, o que resulta em direito exercitável de natureza contínua sujeito à alteração de regime jurídico.

7. Por conseguinte, não viola o direito adquirido e o ato jurídico perfeito a aplicação do regime jurídico da citada norma sobre o exercício, na vigência desta, do direito de revisão das prestações previdenciárias concedidas antes da instituição do prazo decadencial.

RESOLUÇÃO DA TESE CONTROVERTIDA

8. Incide o prazo de decadência do art. 103 da Lei 8.213/1991, instituído pela Medida Provisória 1.523-9/1997, convertida na Lei 9.528/1997, no direito de revisão dos benefícios concedidos ou indeferidos anteriormente a esse preceito normativo, com termo a quo a contar da sua vigência (28.6.1997).

9. No mesmo sentido, a Primeira Seção, alinhando-se à jurisprudência da Corte Especial e revisando a orientação adotada pela Terceira Seção antes da mudança de competência instituída pela Emenda Regimental STJ 14/2011, firmou o entendimento - com relação ao direito de revisão dos benefícios concedidos antes da Medida Provisória 1.523-9/1997, que alterou o caput do art. 103 da Lei de Benefícios - de que "o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28.6.1997)"

(RESP 1.303.988/PE, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, DJ 21.3.2012).

CASO CONCRETO

10. Concedido, in casu, o benefício antes da Medida Provisória 1.523-9/1997 e havendo decorrido o prazo decadencial decenal entre a publicação dessa norma e o ajuizamento da ação com o intuito de rever ato concessório ou indeferitório, deve ser extinto o processo, com resolução de mérito, por força do art. 269, IV, do CPC.

11. Recurso Especial provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ."

Quanto ao tema ventilado na exordial, o C. STJ manifestou-se recentemente, no julgamento do Recurso Especial nº 1.631.021/PR - tese delimitada também em sede de representativo da controvérsia - pela incidência do prazo decadencial previsto no art. 103 da Lei nº 8.213/91 nos casos em que se pleiteia o reconhecimento do direito adquirido à melhor prestação previdenciária, equiparando tal pretensão ao ato revisional. O precedente citado restou assim ementado, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. RECONHECIMENTO DO DIREITO ADQUIRIDO AO BENEFÍCIO MAIS VANTAJOSO. EQUIPARAÇÃO AO ATO DE REVISÃO. INCIDÊNCIA DO PRAZO DECADENCIAL. ARTIGO 103 CAPUT DA LEI 8.213/1991. TEMA 966. RECURSO ESPECIAL NÃO PROVIDO.

1. Cinge-se a controvérsia em saber se o prazo decadencial do caput do artigo 103 da Lei 8.213/1991 é aplicável aos casos de requerimento de um benefício previdenciário mais vantajoso, cujo direito fora adquirido em data anterior à implementação do benefício previdenciário ora em manutenção.

2. Em razão da natureza do direito tutelado ser potestativo, o prazo de dez anos para se revisar o ato de concessão é decadencial.

3. No âmbito da previdência social, é assegurado o direito adquirido sempre que, preenchidos os requisitos para o gozo de determinado benefício, lei posterior o revogue, estabeleça requisitos mais rigorosos para a sua concessão ou, ainda, imponha critérios de cálculo menos favoráveis ao segurado.

4. O direito ao benefício mais vantajoso, incorporado ao patrimônio jurídico do trabalhador segurado, deve ser exercido por seu titular nos dez anos previstos no caput do artigo 103 da Lei 8.213/1991. Decorrido o decênio legal, acarretará a caducidade do próprio direito. O direito pode ser exercido nas melhores condições em que foi adquirido, no prazo previsto no caput do artigo 103 da Lei 8.213/1991.

5. O reconhecimento do direito adquirido ao benefício mais vantajoso equipara-se ao ato revisional e, por isso, está submetido ao regramento legal. Importante resguardar, além da segurança jurídica das relações firmadas com a previdência social, o equilíbrio financeiro e atuarial do sistema previdenciário.

6. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia: sob a exegese do caput do artigo 103 da Lei 8.213/1991, incide o prazo decadencial para reconhecimento do direito adquirido ao benefício previdenciário mais vantajoso.

7. Recurso especial do segurado conhecido e não provido. Observância dos artigos 1.036 a 1.041 do CPC/2015."

(STJ, PRIMEIRA SEÇÃO, REsp nº 1.631.021/PR, rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe 13.03.2019).

Segundo revela o extrato do Sistema Único de Benefícios/DATAPREV (ID 105253343 - Pág. 30), a aposentadoria por tempo de contribuição teve sua DIB fixada em 15/09/1992, com início de pagamento na mesma data.

Em se tratando de benefício concedido antes da vigência da Medida Provisória 1.523-9/1997, convertida na Lei 9.528/1997, consoante o julgamento acima transcrito proferido pelo Supremo Tribunal Federal, a contagem do prazo de decadência teve início em 01/08/1997, portanto, sem que se possa falar em retroatividade legislativa, encerrando-se, dez anos depois, isto é, em 01/08/2007.

Observa-se que o recorrente ingressou com esta demanda judicial apenas em 21/07/2016. Desta feita, restou caracterizada a decadência, razão pela qual imperiosa a extinção do processo com resolução do mérito, restando prejudicada a apreciação dos pleitos sucessivos de revisão pelo art. 21, §3º da Lei nº 8.880/94 e de adequação do benefício aos tetos estabelecidos pelas Emendas Constitucionais nº 20/1998 e 41/2003, os quais, conforme se infere da narrativa da exordial e dos cálculos apresentados pelo autor para fins de apuração das parcelas em atraso (ID 105253343 - Pág. 37/41), não são independentes do pedido de recálculo da renda mensal inicial segundo sistemática mais vantajosa.

Condono a parte autora no ressarcimento das despesas processuais eventualmente desembolsadas pela autarquia, bem como nos honorários advocatícios, os quais arbitro no percentual mínimo do §3º do artigo 85 do CPC, de acordo com o inciso correspondente ao valor atribuído à causa, devidamente atualizado (art. 85, §2º, do CPC). Havendo a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, a teor do disposto no §3º do artigo 98 do CPC, ficará a exigibilidade suspensa por 5 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que a fundamentou.

Ante o exposto, **dou provimento à apelação da parte autora**, para afastar o indeferimento da inicial, e, com supedâneo no art. 1.013, §3º, **reconheço, de ofício, a decadência** do direito da parte autora revisar o seu benefício, e julgo extinto o processo com resolução do mérito, com fulcro no art. 487, II, do CPC, com condenação no ônus da sucumbência e suspensão dos efeitos.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. INICIAL INDEFERIDA. DOCUMENTOS SUFICIENTES PARA A RESOLUÇÃO DA LIDE. JULGAMENTO IMEDIATO. REVISÃO. DECADÊNCIA RECONHECIDA. RE 626.489/SE. ARTIGO 103 DA LEI 8.213/1991. DIREITO ADQUIRIDO A BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO MAIS VANTAJOSO. ATO REVISIONAL. INCIDÊNCIA DO PRAZO DECADENCIAL. RESP 1.631.021/PR. PLEITOS SUCESSIVOS PREJUDICADOS. CONDENÇÃO NO ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA. SUSPENSÃO DOS EFEITOS. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PROVIDA. DECADÊNCIA RECONHECIDA DE OFÍCIO. EXTINÇÃO DO PROCESSO COM RESOLUÇÃO DO MÉRITO.

- 1 - O objeto da presente ação traduz-se, em suma, no reconhecimento de direito adquirido a benefício previdenciário mais vantajoso. Alega o autor ter preenchido *“todos os requisitos para aposentadoria por tempo de contribuição em data anterior a do requerimento, quando lhe seria concedido um benefício mais favorável”*.
- 2 - A r. sentença considerou que a petição inicial não preenchia os requisitos legais, porquanto não teria sido acompanhada do processo administrativo de concessão do benefício, o qual foi considerado pelo Digno Juiz de 1º grau como documento indispensável à propositura da ação, levando, por conseguinte, ao indeferimento da peça vestibular.
- 3 - Observo, contudo, da detida análise dos autos, que referida documentação não se afigura indispensável à resolução da controvérsia posta em debate, sendo suficientes os expedientes anexados à exordial, razão pela qual resta afastado o indeferimento assentado em 1º grau de jurisdição.
- 4 - A hipótese, entretanto, não é de remessa dos autos à 1ª instância, uma vez que a legislação autoriza expressamente o julgamento imediato do processo quando presentes as condições para tanto. É o que se extrai do art. 1.013, § 3º, do Código de Processo Civil.
- 5 - O acórdão proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário nº 626.489/SE, sob o instituto da repercussão geral, estabeleceu que *“o prazo decadencial de dez anos, instituído pela Medida Provisória 1.523, de 28.06.1997, tem como termo inicial o dia 1º de agosto de 1997, por força de disposição nela expressamente prevista. Tal regra incide, inclusive, sobre benefícios concedidos anteriormente, sem que isso importe em retroatividade vedada pela Constituição”*. Na mesma esteira posicionou-se o C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento dos recursos representativos de controvérsia (REsp nº 1.309.529/PR e REsp nº 1.326.114/SC).
- 6 - Quanto ao tema ventilado na exordial, o C. STJ manifestou-se recentemente, no julgamento do Recurso Especial nº 1.631.021/PR - tese delimitada também em sede de representativo da controvérsia - pela incidência do prazo decadencial previsto no art. 103 da Lei nº 8.213/91 nos casos em que se pleiteia o reconhecimento do direito adquirido à melhor prestação previdenciária, equiparando tal pretensão ao ato revisional.
- 7 - Segundo revela o extrato do Sistema Único de Benefícios/DATAPREV, a aposentadoria por tempo de contribuição teve sua DIB fixada em 15/09/1992, com início de pagamento na mesma data.
- 8 - Em se tratando de benefício concedido antes da vigência da Medida Provisória 1.523-9/1997, convertida na Lei 9.528/1997, consoante o julgamento acima transcrito proferido pelo Supremo Tribunal Federal, a contagem do prazo de decadência teve início em 01/08/1997, portanto, sem que se possa falar em retroatividade legislativa, encerrando-se, dez anos depois, isto é, em 01/08/2007.
- 9 - Observa-se que o recorrente ingressou com esta demanda judicial apenas em 21/07/2016. Desta feita, restou caracterizada a decadência, razão pela qual imperiosa a extinção do processo com resolução do mérito, restando prejudicada a apreciação dos pleitos sucessivos de revisão pelo art. 21, §3º da Lei nº 8.880/94 e de adequação do benefício aos tetos estabelecidos pelas Emendas Constitucionais nº 20/1998 e 41/2003, os quais, conforme se infere da narrativa da exordial e dos cálculos apresentados pelo autor para fins de apuração das parcelas em atraso, não são independentes do pedido de recálculo da renda mensal inicial segundo sistemática mais vantajosa.
- 10 - Condenação da parte autora no ressarcimento das despesas processuais eventualmente desembolsadas pela autarquia, bem como no pagamento dos honorários advocatícios, arbitrados no percentual mínimo do §3º do artigo 85 do CPC, de acordo com o inciso correspondente ao valor atribuído à causa, devidamente atualizado (art. 85, §2º, do CPC), observando-se o previsto no §3º do artigo 98 do CPC.
- 11 - Apelação da parte autora provida. Decadência reconhecida de ofício. Extinção do processo com resolução do mérito.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação da parte autora, para afastar o indeferimento da inicial, e, com supedâneo no art. 1.013, §3º, reconhecer, de ofício, a decadência do direito da parte autora revisar o seu benefício, e julgar extinto o processo com resolução do mérito, com fulcro no art. 487, II, do CPC, com condenação no ônus da sucumbência e suspensão dos efeitos, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002268-63.2012.4.03.6183

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: RUI GOMES ASSUNCAO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: HUGO GONCALVES DIAS - SP194212-A

APELADO: RUI GOMES ASSUNCAO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: HUGO GONCALVES DIAS - SP194212-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002268-63.2012.4.03.6183

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: RUI GOMES ASSUNCAO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: HUGO GONCALVES DIAS - SP194212-A

APELADO: RUI GOMES ASSUNCAO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: HUGO GONCALVES DIAS - SP194212-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelações interpostas pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS e por RUI GOMES ASSUNÇÃO, em ação previdenciária ajuizada por este, objetivando a conversão da aposentadoria por tempo de contribuição percebida em aposentadoria especial, mediante o reconhecimento de trabalho exercido em condições agressivas à saúde e conversão de tempo comum em especial.

A r. sentença (ID 95639447 - Págs. 264/275) julgou parcialmente procedente o pedido, para reconhecer a especialidade dos intervalos de 02/09/1985 a 31/01/1988, 01/11/1991 a 30/04/1998 e de 03/12/1998 a 05/11/2009 e conceder ao autor aposentadoria especial, a partir da ciência do INSS acerca dos documentos indispensáveis ao julgamento da demanda, em 11/05/2015. Estipulou parâmetros para liquidação dos juros de mora e correção monetária. Diante da sucumbência recíproca, condenou as partes em honorários advocatícios, proporcionalmente distribuídos, fixados em 10% do valor das parcelas vencidas até a data da sentença.

Em razões recursais (ID 97826559 - Pág. 3/17), a parte autora defende a conversão do tempo comum em especial, requer a fixação do termo inicial na data do requerimento administrativo, com antecipação da tutela, e postula majoração da verba honorária.

O INSS, em sede de apelação (ID 97826559 - Págs. 19/26), pugna pela aplicação da Lei nº 11.960/09 no que concerne aos juros de mora e correção monetária.

Devidamente processados os recursos, com contrarrazões da parte autora, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002268-63.2012.4.03.6183

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: RUI GOMES ASSUNCAO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: HUGO GONCALVES DIAS - SP194212-A

APELADO: RUI GOMES ASSUNCAO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: HUGO GONCALVES DIAS - SP194212-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

A sentença que reconheceu a especialidade dos intervalos de 02/09/1985 a 31/01/1988, 01/11/1991 a 30/04/1998 e de 03/12/1998 a 05/11/2009.

A pretensão de conversão de tempo comum em especial, denominada "conversão inversa", não merece prosperar. Isso porque o Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do REsp nº 1.310.034/PR, em sede de recurso representativo de controvérsia repetitiva, firmou o entendimento no sentido de que a lei vigente por ocasião da aposentadoria é a aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum, inclusive quanto ao fator de conversão, independente do regime jurídico à época da prestação do serviço, restando inaplicável a regra que permitia a conversão de atividade comum em especial aos benefícios requeridos após a edição da Lei nº 9.032/95.

Esta 7ª Turma, sobre o tema, assim se pronunciou:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 1.022. DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. HIPÓTESES DE CABIMENTO. CONCESSÃO DE EFEITO INFRINGENTE EM RAZÃO DE O TEMA TER SIDO APRECIADO POR TRIBUNAL SUPERIOR POR MEIO DE RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. NECESSIDADE DE PACIFICAÇÃO DO LITÍGIO E DE SE PRESTIGIAR OS PROVIMENTOS JUDICIAIS CUJA EFICÁCIA É VINCULANTE. APOSENTADORIA ESPECIAL. CONVERSÃO INVERSA.

(...)

- DA CONVERSÃO INVERSA. O C. Superior Tribunal Justiça, quando do julgamento do REsp 1.310.034/PR (Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 19.12.2012, reafirmado em Embargos de Declaração, DJe de 02.02.2015 - representativo da controvérsia), consolidou o entendimento de que a lei vigente por ocasião da aposentadoria é a aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum, inclusive quanto ao fator de conversão, independente do regime jurídico à época da prestação do serviço, restando inaplicável a regra que permitia a conversão de atividade comum em especial aos benefícios requeridos após a edição da Lei nº 9.032/95.

- Embargos de declaração opostos pela autarquia previdenciária acolhidos."

(ED em AC nº 2011.61.83.010158-4/SP, Rel. Des. Federal Fausto de Sanctis, DE 18/10/2017).

Não obstante, mantido o deferimento da aposentadoria especial ao autor.

Quanto ao termo inicial do benefício, este deve ser fixado na data do requerimento administrativo (05/11/2009 - carta de concessão – ID 95639447 - Pág. 35), conforme posicionamento majoritário desta Turma, ressalvado o entendimento pessoal deste Relator, no sentido de que os efeitos financeiros deveriam incidir a partir da citação, em razão do documento novo apresentado na demanda, não constante do procedimento administrativo.

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Quanto aos honorários advocatícios, entende-se que a parte autora decaiu em parte mínima do pedido, eis que se sagrou vencedora no pleito de aposentadoria especial. No que tange ao valor da verba honorária sucumbencial, é inegável que as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária são suportadas por toda a sociedade, razão pela qual a referida verba deve, por imposição legal (art. 85, §§2º e 3º, CPC), ser fixada moderadamente, o que resta perfeitamente atendido com o percentual de 10% (dez por cento), devendo o mesmo incidir sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o verbete da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Indevida a antecipação da tutela, vez que a parte autora percebe benefício previdenciário, não restando evidenciado o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo, exigido no art. 300 do CPC/15.

Ante o exposto, **dou parcial provimento à apelação da parte autora**, para fixar o termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo (05/11/2009), assim como condenar o INSS em honorários advocatícios, no percentual de 10% a incidir sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença, isentando a parte autora da condenação na verba honorária, e **dou parcial provimento à apelação do INSS**, a fim de estabelecer que sobre as diferenças vencidas incidirá correção monetária de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e juros de mora até a expedição do ofício requisitório, de acordo com o mesmo Manual, mantendo, no mais, a r. sentença prolatada em primeiro grau de jurisdição.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. APOSENTADORIA ESPECIAL. CONVERSÃO INVERSA. IMPOSSIBILIDADE. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APELAÇÕES DO INSS E DA PARTE AUTORA PROVIDAS EM PARTE.

1 - A sentença que reconheceu a especialidade dos intervalos de 02/09/1985 a 31/01/1988, 01/11/1991 a 30/04/1998 e de 03/12/1998 a 05/11/2009.

2 - A pretensão de conversão de tempo comum em especial, denominada "conversão inversa", não merece prosperar. Isso porque o Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do REsp nº 1.310.034/PR, em sede de recurso representativo de controvérsia repetitiva, firmou o entendimento no sentido de que a lei vigente por ocasião da aposentadoria é a aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum, inclusive quanto ao fator de conversão, independente do regime jurídico à época da prestação do serviço, restando inaplicável a regra que permitia a conversão de atividade comum em especial aos benefícios requeridos após a edição da Lei nº 9.032/95.

3 - Não obstante, mantido o deferimento da aposentadoria especial ao autor.

4 - Quanto ao termo inicial do benefício, este deve ser fixado na data do requerimento administrativo (05/11/2009 - carta de concessão – ID 95639447 - Pág. 35), conforme posicionamento majoritário desta Turma.

5 - A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

6 - Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

7 - Quanto aos honorários advocatícios, entende-se que a parte autora decaiu em parte mínima do pedido, eis que se sagrou vencedora no pleito de aposentadoria especial. No que tange ao valor da verba honorária sucumbencial, é inegável que as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária são suportadas por toda a sociedade, razão pela qual a referida verba deve, por imposição legal (art. 85, §§2º e 3º, CPC), ser fixada moderadamente, o que resta perfeitamente atendido com o percentual de 10% (dez por cento), devendo o mesmo incidir sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o verbete da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

8 - Indevida a antecipação da tutela, vez que a parte autora percebe benefício previdenciário, não restando evidenciado o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo, exigido no art. 300 do CPC/15.

9 – Apelações do INSS e da parte autora providas em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação da parte autora, para fixar o termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo (05/11/2009), assim como condenar o INSS em honorários advocatícios, no percentual de 10% a incidir sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença, isentando a parte autora da condenação na verba honorária, e dar parcial provimento à apelação do INSS, a fim de estabelecer que sobre as diferenças vencidas incidirá correção monetária de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e juros de mora até a expedição do ofício requisitório, de acordo com o mesmo Manual, mantendo, no mais, a r. sentença prolatada em primeiro grau de jurisdição, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0001458-61.2013.4.03.6116

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA DAS GRACAS FERNANDES ALECIO

Advogado do(a) APELADO: RICARDO SALVADOR FRUNGILO - SP179554-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0001458-61.2013.4.03.6116

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA DAS GRACAS FERNANDES ALECIO

Advogado do(a) APELADO: RICARDO SALVADOR FRUNGILO - SP179554-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de remessa necessária e de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em ação ajuizada por MARIA DAS GRAÇAS FERNANDES ALECIO, objetivando o restabelecimento do benefício de auxílio-doença c.c. concessão de aposentadoria por invalidez.

A r. sentença (ID 102651661 - páginas 190/195), proferida em 15/01/16, julgou parcialmente procedente o pedido deduzido na inicial, condenando a Autarquia Previdenciária no pagamento do benefício de auxílio-doença, a partir de 06/02/14 (data do início da incapacidade constatada pelo perito). As parcelas atrasadas serão acrescidas de correção monetária e de juros de mora. Foi determinada a sucumbência recíproca, devendo o INSS arcar com 60% dos honorários advocatícios fixados em R\$ 1.500,00 (um mil e quinhentos reais). Decisão submetida à remessa necessária. Foi concedida a tutela antecipada.

Em razões recursais (ID 102651661 - páginas 203/207), o INSS sustenta que a autora não preenche os requisitos necessários à concessão do benefício. Requer, sucessivamente, a fixação da DIB na data da apresentação do laudo pericial, bem como a alteração do critério de aplicação da correção monetária.

Devidamente processado o recurso, sem contrarrazões, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0001458-61.2013.4.03.6116

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

A cobertura da incapacidade está assegurada no art. 201, I, da Constituição Federal.

Preconiza a Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que, cumprido, em regra, o período de carência mínimo exigido, qual seja, 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.

Ao passo que o auxílio-doença é direito daquele filiado à Previdência que tiver atingido, se o caso, o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inapto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da legis).

No entanto, independe de carência a concessão dos referidos benefícios nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 da Lei 8.213/91.

Cumprir salientar que, a patologia ou a lesão que já portara o trabalhador ao ingressar no Regime não impede o deferimento dos benefícios, se tiver decorrida a inaptidão por progressão ou agravamento da moléstia.

Ademais, é necessário, para o implemento dos benelácitos em tela, revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, àquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de filiação e a situação em que se encontra, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios.

É de se observar, ainda, que o § 1º do artigo em questão prorroga por 24 (vinte e quatro) meses o lapso de graça constante no inciso II aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses, sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

Por sua vez, o § 2º estabelece que o denominado "período de graça" do inciso II ou do § 1º será acrescido de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

Por fim, saliente-se que, havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com um número mínimo de contribuições exigidas para o cumprimento da carência estabelecida para a concessão dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez.

Aduz a autora que exerce a atividade de "doméstica" e que está incapacitada para o trabalho por motivo de doença.

Cumprir registrar que, na data da perícia, a autora contava com 63 anos.

O laudo pericial (ID 102651661 - páginas 125/128 e 173), elaborado em 19/09/14, diagnosticou a autora como portadora de "*depressão e insuficiência coronariana*".

Concluiu pela incapacidade total e temporária, desde 06/02/14 (data do exame de cateterismo).

Destarte, caracterizada a incapacidade total e temporária, faz jus a parte autora ao benefício de auxílio-doença.

Assevero que da mesma forma que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, *a contrario sensu* do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado, a não adoção das conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que refoge à controvérsia meramente jurídica depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmem claramente o parecer do perito. Atestados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem tal aptidão, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes: STJ, 4ª Turma, RESP nº 200802113000, Rel. Luis Felipe Salomão, DJE: 26/03/2013; AGA 200901317319, 1ª Turma, Rel. Arnaldo Esteves Lima, DJE: 12/11/2010.

O extrato do Cadastro Nacional de Informações Sociais (ID 102651661 - página 35) demonstra que a autora efetuou recolhimentos previdenciários no período de 01/01/12 a 30/04/13.

Além disso, o mesmo extrato do CNIS revela que a autora recebeu o benefício de auxílio-doença no período de 17/04/13 a 31/05/13.

Assim, observada a data de início da incapacidade laboral (06/02/14) e histórico contributivo da autora, verifica-se que ela havia cumprido a carência mínima exigida por lei, bem como mantinha a qualidade de segurada, quando eclodiu sua incapacidade laboral.

Acerca da data de início do benefício (DIB), o entendimento consolidado do E. STJ é de que, "*ausente requerimento administrativo no INSS, o termo inicial para a implantação da aposentadoria por invalidez concedida judicialmente será a data da citação válida*" (Súmula 576).

No caso, constatada a incapacidade laboral desde 06/02/14, o termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação (21/08/14).

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Terra nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Ante o exposto, **dou parcial provimento** à apelação do INSS para fixar o termo inicial do benefício na data da citação (21/08/14) e estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E e **dou parcial provimento** à remessa necessária, em maior extensão, também para determinar que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, mantida, no mais, a sentença de primeiro grau de jurisdição.

É como voto.

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE. REQUISITOS PREENCHIDOS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. APELAÇÃO DO INSS E REMESSA NECESSÁRIA PARCIALMENTE PROVIDAS. SENTENÇA PARCIALMENTE REFORMADA. AÇÃO JULGADA PARCIALMENTE PROCEDENTE.

1 - A cobertura da incapacidade está assegurada no art. 201, I, da Constituição Federal.

2 - Preconiza a Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que, cumprido, em regra, o período de carência mínimo exigido, qual seja, 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.

3 - O auxílio-doença é direito daquele filiado à Previdência que tiver atingido, se o caso, o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inapto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da legis).

4 - Independe de carência a concessão dos referidos benefícios nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 da Lei 8.213/91.

5 - A patologia ou a lesão que já portara o trabalhador ao ingressar no Regime não impede o deferimento dos benefícios, se tiver decorrida a inaptidão por progressão ou agravamento da moléstia.

6 - Para o implemento dos benefícios em tela, necessário revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, àquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de filiado e a situação em que se encontra, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios. O § 1º do artigo em questão prorroga por 24 (vinte e quatro) meses o lapso de graça constante no inciso II aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses, sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado. Por sua vez, o § 2º estabelece que o denominado "período de graça" do inciso II ou do § 1º será acrescido de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

7 - Havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com um número mínimo de contribuições exigidas para o cumprimento da carência estabelecida para a concessão dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez.

8 - O laudo pericial (ID 102651661 - páginas 125/128 e 173), elaborado em 19/09/14, diagnosticou a autora como portadora de "*depressão e insuficiência coronariana*". Concluiu pela incapacidade total e temporária, desde 06/02/14 (data do exame de cateterismo).

9 - Destarte, caracterizada a incapacidade total e temporária, faz jus a parte autora ao benefício de auxílio-doença.

10 - Da mesma forma que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, *a contrario sensu* do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado, a não adoção das conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que refoge à controvérsia meramente jurídica depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmem claramente o parecer do expert. Atestados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem tal aptidão, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes: STJ, 4ª Turma, RESP nº 200802113000, Rel. Luís Felipe Salomão, DJE: 26/03/2013; AGA 200901317319, 1ª Turma, Rel. Arnaldo Esteves Lima, DJE: 12/11/2010.

11 - O extrato do Cadastro Nacional de Informações Sociais (ID 102651661 - página 35) demonstra que a autora efetuou recolhimentos previdenciários no período de 01/01/12 a 30/04/13. Além disso, o mesmo extrato do CNIS revela que a autora recebeu o benefício de auxílio-doença no período de 17/04/13 a 31/05/13.

12 - Assim, observada a data de início da incapacidade laboral (06/02/14) e histórico contributivo da autora, verifica-se que ela havia cumprido a carência mínima exigida por lei, bem como mantinha a qualidade de segurada, quando eclodiu sua incapacidade laboral.

13 - Acerca da data de início do benefício (DIB), o entendimento consolidado do E. STJ é de que, "*ausente requerimento administrativo no INSS, o termo inicial para a implantação da aposentadoria por invalidez concedida judicialmente será a data da citação válida*" (Súmula 576). No caso, constatada a incapacidade laboral desde 06/02/14, o termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação (21/08/14).

14 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

15 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

16 - Apelação do INSS e remessa necessária parcialmente providas. Sentença parcialmente reformada. Ação julgada parcialmente procedente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação do INSS para fixar o termo inicial do benefício na data da citação (21/08/14) e estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E e dar parcial provimento à remessa necessária, em maior extensão, também para determinar que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0020748-48.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: FLAVIA CRISTINA MOURA DE ANDRADE - SP202311-N

APELADO: APARECIDA DE FATIMA PEREIRA

Advogado do(a) APELADO: MARCELO DE MORAIS BERNARDO - SP179632-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0020748-48.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: FLAVIA CRISTINA MOURA DE ANDRADE - SP202311-N

APELADO: APARECIDA DE FATIMA PEREIRA

Advogado do(a) APELADO: MARCELO DE MORAIS BERNARDO - SP179632-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em ação ajuizada por APARECIDA DE FÁTIMA PEREIRA, objetivando o restabelecimento de benefício de auxílio-doença e, caso preenchidas as condições legais, sua conversão em aposentadoria por invalidez.

A r. sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS ao restabelecimento e ao pagamento dos atrasados de auxílio-doença, desde a data da sua cessação indevida, que se deu em 31.12.2013 (ID 103307331, p. 20). Fixou correção monetária e juros de mora nos termos da Lei 11.960/09. Condenou o INSS, ainda, ao pagamento dos honorários advocatícios, arbitrados em 15% (quinze por cento) sobre o valor das parcelas em atraso, contabilizadas até a data da sua prolação. Por fim, confirmou os efeitos da antecipação da tutela (ID 103307331, p. 63-65).

Em razões recursais, o INSS pugna, em sede de prejudicial, pelo reconhecimento da prescrição dos valores em atraso. No mérito, sustenta que a demandante não está incapacitada totalmente para o labor, não fazendo jus ao auxílio-doença. Subsidiariamente, requer a fixação da DIB na data do laudo pericial (ID 103307331, p. 72-77).

A parte autora apresentou contrarrazões (ID 103307331, p. 82-86).

Devidamente processado o recurso, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0020748-48.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: FLAVIA CRISTINA MOURA DE ANDRADE - SP202311-N

APELADO: APARECIDA DE FATIMA PEREIRA

Advogado do(a) APELADO: MARCELO DE MORAIS BERNARDO - SP179632-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

A cobertura da incapacidade está assegurada no art. 201, I, da Constituição Federal.

Preconiza a Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que, cumprido, em regra, o período de carência mínimo exigido, qual seja, 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.

Ao passo que o auxílio-doença é direito daquele filiado à Previdência que tiver atingido, se o caso, o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inapto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da legis).

No entanto, independe de carência a concessão dos referidos benefícios nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 da Lei 8.213/91.

Cumpra salientar que, a patologia ou a lesão que já portara o trabalhador ao ingressar no Regime não impede o deferimento dos benefícios, se tiver decorrido a inaptidão por progressão ou agravamento da moléstia.

Ademais, é necessário, para o implemento dos benefícios em tela, revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, àquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de filiado e a situação em que se encontra, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios.

É de se observar, ainda, que o §1º do artigo em questão prorroga por 24 (vinte e quatro) meses o lapso de graça constante no inciso II aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses, sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

Por sua vez, o § 2º estabelece que o denominado "período de graça" do inciso II ou do § 1º será acrescido de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

Por fim, saliente-se que, havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com um número mínimo de contribuições exigidas para o cumprimento da carência estabelecida para a concessão dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez.

Do caso concreto.

Os requisitos qualidade de segurado e carência restaram incontroversos, na medida em que o INSS não impugnou o capítulo da sentença que os reconheceu, nem esta foi submetida à remessa necessária.

No que tange à incapacidade, o profissional médico indicado pelo Juízo *a quo*, com base em exame efetuado em 01º de julho de 2015, (ID 103307331, p. 37-43), quando a demandante possuía 46 (quarenta e seis) anos, consignou:

"Ao avaliar a autora foi constatado que possui tendinopatia do manguito rotador do ombro direito sem lesões complexas e que são passíveis de recuperação total da função. Nos membros inferiores há varizes sem outros sinais de gravidade no momento. Do ombro direito há nexa causal laboral.

Analisando o histórico profissional da autora, suas alegações e exames apresentados, concluo que há incapacidade laboral parcial e temporária por 4 meses para o trabalho habitual de diarista, ou seja, deve evitar trabalhar com elevação do membro superior acima da altura da cintura escapular ou com carga superior a 5 Kg".

Assevero que da mesma forma que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, *a contrario sensu* do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado, a não adoção das conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que refoge à controvérsia meramente jurídica depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmem claramente o parecer do expert. Atestados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem tal aptidão, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes: STJ, 4ª Turma, RESP nº 200802113000, Rel. Luis Felipe Salomão, DJE: 26/03/2013; AGA 200901317319, 1ª Turma, Rel. Amaldo Esteves Lima, DJE: 12/11/2010.

Saliente-se que a perícia médica foi efetivada por profissional inscrito no órgão competente, o qual respondeu aos quesitos elaborados e forneceu diagnóstico com base na análise de histórico da parte e de exames complementares por ela fornecidos, bem como efetuando demais análises que entendeu pertinentes, e, não sendo infirmado pelo conjunto probatório, referida prova técnica merece confiança e credibilidade.

Portanto, configurada a incapacidade da demandante para o seu trabalho habitual, com possibilidade de plena recuperação, acertado o deferimento de auxílio-doença, nos exatos termos do art. 59 da Lei 8.213/91.

Frise-se que, nas palavras do *expert*, a requerente está impossibilitada de levantar os braços acima da cintura escapular (ombros), atividade que, a meu sentir, e à luz das máximas da experiência, ministradas pelo que ordinariamente acontece no dia a dia (art. 335, do CPC/1973, reproduzido no art. 375, do CPC/2015), é corriqueira para quem exerce a função de "diarista". Assim sendo, inequívoca a incapacidade para sua profissão habitual.

Acerca do termo inicial do benefício (DIB), firmou-se consenso na jurisprudência que este se dá na data do requerimento administrativo, se houver, ou na data da citação, na sua inexistência (Súmula 576 do STJ).

Tendo em vista a persistência da incapacidade, quando da cessação do auxílio-doença (NB: 603.853.992-5), acertada a fixação da DIB na data do seu cancelamento indevido, já que desde a data de entrada do requerimento (DER) até a sua cessação (31.12.2013 - ID 103307331, p. 20), a autora efetivamente estava protegida pelo Sistema da Seguridade Social, percebendo benefício previdenciário.

Fixada a DIB (termo inicial da condenação) em 31.12.2013 e tendo a demandante ajuizado a ação em 02.02.2015 (ID 103307331, p. 02), não há que se falar em ocorrência de prescrição de quaisquer parcelas em atraso, na forma do parágrafo único, do art. 103, da Lei 8.213/91.

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Ante o exposto, **rejeito a matéria prejudicial**, no mérito, **nego provimento** à apelação do INSS e, **de ofício**, estabeleço que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PRESCRIÇÃO. INOCORRÊNCIA. ART. 103, PARÁGRAFO ÚNICO, LEI 8.213/91. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA LEGAL. MATÉRIAS INCONTROVERSAS. INCAPACIDADE PARA O TRABALHO HABITUAL CONFIGURADA. POSSIBILIDADE DE RECUPERAÇÃO. LAUDO PERICIAL. INTERPRETAÇÃO *A CONTRARIO SENSU*. ART. 479, CPC. ADOÇÃO DAS CONCLUSÕES PERICIAIS. MATÉRIA NÃO ADSTRITA À CONTROVÉRSIA MERAMENTE JURÍDICA. AUSÊNCIA DE ELEMENTOS QUE INFIRMEM O PARECER DO EXPERTO. VALORAÇÃO DO CONJUNTO PROBATÓRIO. CONVICÇÕES DO MAGISTRADO. AUXÍLIO-DOENÇA DEVIDO. DIB. DATA DA ALTA MÉDICA. SÚMULA 576, STJ. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. PREJUDICIAL DE MÉRITO REJEITADA. APELAÇÃO DO INSS DESPROVIDA. ALTERAÇÃO DOS CRITÉRIOS DE APLICAÇÃO DA CORREÇÃO MONETÁRIA E DOS JUROS DE MORA DE OFÍCIO. SENTENÇA REFORMADA EM PARTE.

1 - A cobertura da incapacidade está assegurada no art. 201, I, da Constituição Federal.

2 - Preconiza a Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que, cumprido, em regra, o período de carência mínimo exigido, qual seja, 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.

3 - O auxílio-doença é direito daquele filiado à Previdência que tiver atingido, se o caso, o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inapto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da *legis*).

4 - Independe de carência a concessão dos referidos benefícios nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 da Lei 8.213/91.

5 - A patologia ou a lesão que já portara o trabalhador ao ingressar no Regime não impede o deferimento dos benefícios, se tiver decorrida a inaptidão por progressão ou agravamento da moléstia.

6 - Para o implemento dos benefícios em tela, necessário revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, àquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de filiado e a situação em que se encontra, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios. O § 1º do artigo em questão prorroga por 24 (vinte e quatro) meses o lapso de graça constante no inciso II aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses, sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado. Por sua vez, o § 2º estabelece que o denominado "período de graça" do inciso II ou do § 1º será acrescido de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

7 - Havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com um número mínimo de contribuições exigidas para o cumprimento da carência estabelecida para a concessão dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez.

8 - Os requisitos qualidade de segurado e carência restaram incontroversos, na medida em que o INSS não impugnou o capítulo da sentença que os reconheceu, nem esta foi submetida à remessa necessária.

9 - No que tange à incapacidade, o profissional médico indicado pelo Juízo *a quo*, com base em exame efetuado em 01º de julho de 2015, (ID 103307331, p. 37-43), quando a demandante possuía 46 (quarenta e seis) anos, consignou: *"Ao avaliar a autora foi constatado que possui tendinopatia do manguito rotador do ombro direito sem lesões complexas e que são passíveis de recuperação total da função. Nos membros inferiores há varizes sem outros sinais de gravidade no momento. Do ombro direito há nexo causal laboral. Analisando o histórico profissional da autora, suas alegações e exames apresentados, concluo que há incapacidade laboral parcial e temporária por 4 meses para o trabalho habitual de diarista, ou seja, deve evitar trabalhar com elevação do membro superior acima da altura da cintura escapular ou com carga superior a 5 Kg"*.

10 - Da mesma forma que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, *a contrario sensu* do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado, a não adoção das conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que refoge à controvérsia meramente jurídica depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmem claramente o parecer do experto. Atestados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem tal aptidão, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes: STJ, 4ª Turma, RESP nº 200802113000, Rel. Luis Felipe Salomão, DJE: 26/03/2013; AGA 200901317319, 1ª Turma, Rel. Arnaldo Esteves Lima, DJE: 12/11/2010.

11 - Saliente-se que a perícia médica foi efetivada por profissional inscrito no órgão competente, o qual respondeu aos quesitos elaborados e forneceu diagnóstico com base na análise de histórico da parte e de exames complementares por ela fornecidos, bem como efetuando demais análises que entendeu pertinentes, e, não sendo infirmada pelo conjunto probatório, referida prova técnica merece confiança e credibilidade.

12 - Portanto, configurada a incapacidade da demandante para o seu trabalho habitual, com possibilidade de plena recuperação, acertado o deferimento de auxílio-doença, nos exatos termos do art. 59 da Lei 8.213/91.

13 - A requerente está impossibilitada de levantar os braços acima da cintura escapular (ombros), atividade que, à luz das máximas da experiência, subministradas pelo que ordinariamente acontece no dia a dia (art. 335, do CPC/1973, reproduzido no art. 375, do CPC/2015), é corriqueira para quem exerce a função de *"diarista"*. Assim sendo, inequívoca a incapacidade para sua profissão habitual.

14 - Acerca do termo inicial do benefício (DIB), firmou-se consenso na jurisprudência que este se dá na data do requerimento administrativo, se houver, ou na data da citação, na sua inexistência (Súmula 576 do STJ). Tendo em vista a persistência da incapacidade, quando da cessação do auxílio-doença (NB: 603.853.992-5), acertada a fixação da DIB na data do seu cancelamento indevido, já que desde a data de entrada do requerimento (DER) até a sua cessação (31.12.2013 - ID 103307331, p. 20), a autora efetivamente estava protegida pelo Sistema da Seguridade Social, percebendo benefício previdenciário.

15 - Fixada a DIB (termo inicial da condenação) em 31.12.2013 e tendo a demandante ajuizado a ação em 02.02.2015 (ID 103307331, p. 02), não há que se falar em ocorrência de prescrição de quaisquer parcelas em atraso, na forma do parágrafo único, do art. 103, da Lei 8.213/91.

16 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *extunc* do mencionado pronunciamento.

17 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

18 - Prejudicial de mérito rejeitada. Apelação do INSS desprovida. Alteração dos critérios de aplicação da correção monetária e dos juros de mora de ofício. Sentença reformada em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a matéria prejudicial e, no mérito, negar provimento à apelação do INSS e, de ofício, estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0019658-05.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: MARIA LUIZA SEBASTIAO DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: EMERSOM GONCALVES BUENO - SP190192-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: THIAGO VANONI FERREIRA - SP372516-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0019658-05.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: MARIA LUIZA SEBASTIAO DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: EMERSOM GONCALVES BUENO - SP190192-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: THIAGO VANONI FERREIRA - SP372516-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta por MARIA LUIZA SEBASTIÃO DA SILVA, em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

A r. sentença julgou extinto o feito, sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, IV, do CPC/1973, ante a ausência de contemporaneidade entre a propositura da ação e o requerimento administrativo para concessão das benesses *supra* (ID 104178345, p. 32).

Em razões recursais, a autora pugna pela anulação da sentença, ao fundamento de que a ação foi ajuizada apenas 11 (onze) meses e 5 (cinco) dias após o pedido na via administrativa (ID 104178345, p. 34-40).

Devidamente processado o recurso, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

Após a digitalização dos autos, a parte autora sustentou que tal procedimento se deu com incorreções (ID 122274170).

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0019658-05.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: MARIA LUIZA SEBASTIAO DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: EMERSOM GONCALVES BUENO - SP190192-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: THIAGO VANONI FERREIRA - SP372516-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Inicialmente, afasto a alegação da existência de equívocos na virtualização dos presentes autos, uma vez que a demandante não especifica quais são estes, nem o prejuízo por eles causados ao seu direito de defesa, senão vejamos o teor da manifestação:

"MARIA LUIZA SEBASTIÃO DA SILVA, devidamente qualificado nos autos da AÇÃO ORDINÁRIA DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO, que promove em face ao INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, por seu advogado e bastante procurador no termo assinado, vem mui respeitosamente à presença de Vossa Excelência, em atenção ao r. despacho, DIZER QUE, existe incorreções na digitalização dos autos, POIS, CONSTA DIGITALIZAÇÃO ATÉ A PG 46".

O fato de a digitalização ter ocorrido até à página 46, com efeito, não implica em qualquer mácula ao princípio do devido processo legal, mesmo porque todas as principais peças dos autos foram virtualizadas (petição inicial, sentença, apelação, etc).

Passo à análise do mérito recursal.

Discute-se, nestes autos, acerca da necessidade de prévia postulação administrativa à obtenção de benefício previdenciário ou assistencial.

O tema, como se sabe, suscita discussões de longa data.

O extinto Tribunal Federal de Recursos, após reiteradas decisões sobre a necessidade de requerimento administrativo antes de se socorrer ao Poder Judiciário, editou a Súmula nº 213, com o seguinte teor:

"O exaurimento da via administrativa não é condição para a propositura de ação de natureza previdenciária."

Trilhando a mesma senda, esta Corte trouxe à lume a Súmula nº 09, *in verbis*:

"Em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa, como condição de ajuizamento da ação."

A melhor compreensão para a expressão **exaurimento** reside no **esgotamento** de recursos por parte do segurado junto à Administração, o que significa que, ao postular a concessão ou revisão de seu benefício, o requerente não precisa se utilizar de todos os meios existentes na seara administrativa antes de recorrer ao Poder Judiciário. Porém, na ausência, sequer, de pedido administrativo, não resta aperfeiçoada a lide, vale dizer, inexistente pretensão resistida que justifique a tutela jurisdicional e, por consequência, o interesse de agir.

É bem verdade que, nos casos de requerimento de benefício previdenciário, as máximas de experiência têm demonstrado que o Instituto Securitário, por vezes, ao se negar a protocolizar os pedidos, sob o fundamento de ausência de direito ou de insuficiência de documentos, fere o direito de petição aos órgãos públicos (art. 5º, XXXIV, "a", CF e art. 105 da Lei 8.213/91). Mas, não é menos verdade que, via de regra, os pedidos são rapidamente analisados, cumprindo o INSS como seu dever institucional.

Por isso, penso que seria correto determinar a comprovação do prévio requerimento na via administrativa, pois incumbe ao INSS analisar, *prima facie*, os pleitos de natureza previdenciária, e não ao Poder Judiciário, o qual deve agir quando a pretensão do segurado for resistida ou na ausência de decisão por parte da Autarquia, legitimando o interessado ao exercício da *actio*.

Acceptar que o Juiz, investido na função estatal de dirimir conflitos, substitua o INSS em seu âmbito administrativo, significa permitir seja violado o princípio constitucional da separação dos poderes, insculpido no art. 2º da *Lex Major*; pois, embora os mesmos sejam harmônicos, são, igualmente, independentes, devendo cada qual zelar por sua função típica que o ordenamento constitucional lhes outorgou.

Tanto isso é verdade, que o próprio legislador, quando da edição da Lei nº 8.213/91, concedeu à autoridade administrativa, em seu art. 41, § 6º, o prazo de 45 (quarenta e cinco) dias para efetuar o pagamento da primeira renda mensal do benefício, após a apresentação da documentação necessária por parte do segurado. Na ausência de apreciação por parte da Autarquia ou se o pleito for indeferido, aí sim, surgirá o interesse de agir, condição necessária à propositura de ação judicial.

Entender de maneira diversa equivale, a um só tempo, em contribuir para a morosidade do Poder Judiciário, devido ao acúmulo de um sem-número de ações e prejudicar a vida do segurado que, tendo direito ao benefício, aguardará por anos a fio o deslinde final de sua causa, onerando, inclusive, os cofres do INSS com o pagamento de prestações atrasadas e respectivas verbas acessórias decorrentes de condenação judicial.

O Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento do RE nº 631.240/MG, resolvido nos termos do artigo 543-B do CPC/73, assentou o entendimento de que a exigência de prévio requerimento administrativo a ser formulado perante o INSS antes do ajuizamento de demanda previdenciária não viola a garantia constitucional da inafastabilidade da jurisdição (CR/88, art. 5º, XXXV). Ressalvou-se, contudo, a possibilidade de formulação direta do pedido perante o Poder Judiciário quando se cuidar de pretensão de revisão, restabelecimento ou manutenção de benefício anteriormente concedido, ou ainda, quando notório e reiterado o entendimento do INSS em desfavor da pretensão do segurado.

O precedente restou assim ementado, *verbis*:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REPERCUSSÃO GERAL. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO E INTERESSE EM AGIR.

1. A instituição de condições para o regular exercício do direito de ação é compatível com o art. 5º, XXXV, da Constituição. Para se caracterizar a presença de interesse em agir, é preciso haver necessidade de ir a juízo.

2. A concessão de benefícios previdenciários depende de requerimento do interessado, não se caracterizando ameaça ou lesão a direito antes de sua apreciação e indeferimento pelo INSS, ou se excedido o prazo legal para sua análise. É bem de ver, no entanto, que a exigência de prévio requerimento não se confunde com o exaurimento das vias administrativas.

3. A exigência de prévio requerimento administrativo não deve prevalecer quando o entendimento da Administração for notória e reiteradamente contrário à postulação do segurado.

4. Na hipótese de pretensão de revisão, restabelecimento ou manutenção de benefício anteriormente concedido, considerando que o INSS tem o dever legal de conceder a prestação mais vantajosa possível, o pedido poderá ser formulado diretamente em juízo - salvo se depender da análise de matéria de fato ainda não levada ao conhecimento da Administração -, uma vez que, nesses casos, a conduta do INSS já configura o não acolhimento ao menos tácito da pretensão.

5. Tendo em vista a prolongada oscilação jurisprudencial na matéria, inclusive no Supremo Tribunal Federal, deve-se estabelecer uma fórmula de transição para lidar com as ações em curso, nos termos a seguir expostos.

6. Quanto às ações ajuizadas até a conclusão do presente julgamento (03.09.2014), sem que tenha havido prévio requerimento administrativo nas hipóteses em que exigível, será observado o seguinte: (i) caso a ação tenha sido ajuizada no âmbito de Juizado Itinerante, a ausência de anterior pedido administrativo não deverá implicar a extinção do feito; (ii) caso o INSS já tenha apresentado contestação de mérito, está caracterizado o interesse em agir pela resistência à pretensão; (iii) as demais ações que não se enquadrem nos itens (i) e (ii) ficarão sobrestadas, observando-se a sistemática a seguir:

7. Nas ações sobrestadas, o autor será intimado a dar entrada no pedido administrativo em 30 dias, sob pena de extinção do processo. Comprovada a postulação administrativa, o INSS será intimado a se manifestar acerca do pedido em até 90 dias, prazo dentro do qual a Autarquia deverá colher todas as provas eventualmente necessárias e proferir decisão. Se o pedido for acolhido administrativamente ou não puder ter o seu mérito analisado devido a razões imputáveis ao próprio requerente, extingue-se a ação. Do contrário, estará caracterizado o interesse em agir e o feito deverá prosseguir.

8. Em todos os casos acima - itens (i), (ii) e (iii) -, tanto a análise administrativa quanto a judicial deverão levar em conta a data do início da ação como data de entrada do requerimento, para todos os efeitos legais.

9. Recurso extraordinário a que se dá parcial provimento, reformando-se o acórdão recorrido para determinar a baixa dos autos ao juiz de primeiro grau, o qual deverá intimar a autora - que alega ser trabalhadora rural informal - a dar entrada no pedido administrativo em 30 dias, sob pena de extinção. Comprovada a postulação administrativa, o INSS será intimado para que, em 90 dias, colha as provas necessárias e profira decisão administrativa, considerando como data de entrada do requerimento a data do início da ação, para todos os efeitos legais. O resultado será comunicado ao juiz, que apreciará a subsistência ou não do interesse em agir."

(STF, RE nº 631.240/MG, Pleno, Rel. Min. Luís Roberto Barroso, j. 03.09.2014, DJe 10.11.2014). (grifos nossos)

Considerado o entendimento do STF acima explicitado, o Superior Tribunal de Justiça revisou sua jurisprudência de modo a perfilar o posicionamento adotado pela Suprema Corte, o que se deu quando do julgamento do RESP nº 1.369.834/SP, resolvido nos termos do artigo 543-C do CPC/73.

O precedente paradigmático em questão porta a seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. NECESSIDADE. CONFIRMAÇÃO DA JURISPRUDÊNCIA DESTA CORTE SUPERIOR AO QUE DECIDIDO PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL NO JULGAMENTO DO RE 631.240/MG, JULGADO SOB A SISTEMÁTICA DA REPERCUSSÃO GERAL.

1. O Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 631.240/MG, sob rito do artigo 543-B do CPC, decidiu que a concessão de benefícios previdenciários depende de requerimento administrativo, evidenciando situações de ressalva e fórmula de transição a ser aplicada nas ações já ajuizadas até a conclusão do aludido julgamento (03/9/2014).

2. Recurso especial do INSS parcialmente provido a fim de que o Juízo de origem aplique as regras de modulação estipuladas no RE 631.240/MG. Julgamento submetido ao rito do artigo 543-C do CPC."

(STJ, RESP nº 1.369.834/SP, 1ª Seção, Rel. Min. Benedito Gonçalves, j. 24.09.2014, DJe 02.12.2014). (grifos nossos)

No caso em exame, trata-se de pedido concessivo de benefício, não sendo, portanto, a hipótese de revisão, restabelecimento ou manutenção de benefício anteriormente concedido. Da mesma forma, o pleito não se enquadra nos casos em que notória ou reiterada a resistência autárquica.

O pedido administrativo formulado pela autora em 23 de dezembro de 2014 (ID 104178345, p. 15) se presta, a meu julgar, a suprir a exigência firmada no precedente paradigmático, na justa medida em que foi formulado apenas 11 (onze) meses e 5 (cinco) dias antes do ajuizamento da ação (28.10.2015 - ID 104178345, p. 03).

Ora, sendo um dos requisitos previstos em lei a incapacidade total para o trabalho, sua aferição, pelo INSS, deve se dar no momento do requerimento da benesse, se me afigurando pouco crível, à luz das máximas da experiência, subministradas pelo que ordinariamente acontece no dia a dia (art. 335 do CPC/1973, reproduzido no art. 375 do CPC/2015), que o estado de saúde da demandante tenha oscilado consideravelmente em menos de um ano.

Por outro lado, o indeferimento da via administrativa se deu em 22.01.2015 (ID 104178345, p. 15), pouco mais de 10 (dez) meses antes da propositura da demanda. Aliás, a procuração dada ao causídico pela requerente foi firmada em 08 de maio daquele mesmo ano (ID 104178345, p. 12), de modo que a pequena demora do patrono na propositura da ação não pode impingir penalidade à parte.

Superado, portanto, o óbice referido, de rigor a retomada da marcha processual.

Ante o exposto, **dou provimento** ao recurso de apelação da autora para anular a r. sentença de 1º grau de jurisdição e, como retorno dos autos à origem, determinar o regular prosseguimento do feito.

É como voto.

EMENTA

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. PRECEDENTES JURISPRUDENCIAIS DO STJ (REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA) E STF (REPERCUSSÃO GERAL). RECURSO PROVIDO.

1 - O Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento do RE nº 631.240/MG, resolvido nos termos do artigo 543-B do CPC/73, assentou o entendimento de que a exigência de prévio requerimento administrativo a ser formulado perante o INSS antes do ajuizamento de demanda previdenciária não viola a garantia constitucional da inafastabilidade da jurisdição (CR/88, art. 5º, XXXV). Ressalvou-se, contudo, a possibilidade de formulação direta do pedido perante o Poder Judiciário quando se cuidar de pretensão de revisão, restabelecimento ou manutenção de benefício anteriormente concedido, ou ainda, quando notório e reiterado o entendimento do INSS em desfavor da pretensão do segurado.

2 - Da mesma forma, o Superior Tribunal de Justiça revisitou sua jurisprudência de modo a perfilar o posicionamento adotado pela Suprema Corte, o que se deu quando do julgamento do RESP nº 1.369.834/SP, resolvido nos termos do artigo 543-C do CPC/73.

3 - No caso em exame, trata-se de pedido concessivo de benefício, não sendo, portanto, a hipótese de revisão, restabelecimento ou manutenção de benefício anteriormente concedido. Da mesma forma, o pleito não se enquadra nos casos em que notória ou reiterada a resistência autárquica.

4 - O pedido administrativo formulado pela autora em 23 de dezembro de 2014 (ID 104178345, p. 15) se presta a suprir a exigência firmada no precedente paradigmático, na justa medida em que foi formulado apenas 11 (onze) meses e 5 (cinco) dias antes do ajuizamento da ação (28.10.2015 - ID 104178345, p. 03).

5 - Ora, sendo um dos requisitos previstos em lei a incapacidade total para o trabalho, sua aferição, pelo INSS, deve se dar no momento do requerimento da benesse, se afirmando pouco crível, à luz das máximas da experiência, subministradas pelo que ordinariamente acontece no dia a dia (art. 335 do CPC/1973, reproduzido no art. 375 do CPC/2015), que o estado de saúde da demandante tenha oscilado consideravelmente em menos de um ano.

6 - O indeferimento da via administrativa se deu em 22.01.2015 (ID 104178345, p. 15), pouco mais de 10 (dez) meses antes da propositura da demanda. Aliás, a procuração dada ao causídico pela requerente foi firmada em 08 de maio daquele mesmo ano (ID 104178345, p. 12), de modo que a pequena demora do patrono na propositura da ação não pode imputar penalidade à parte.

7 - Superado, portanto, o óbice referido, de rigor a retomada da marcha processual.

8 - Apelação da autora provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento ao recurso de apelação da autora para anular a r. sentença de 1º grau de jurisdição e, com o retorno dos autos à origem, determinar o regular prosseguimento do feito, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0010428-36.2016.4.03.6119

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA DAS DORES BARBOSA

Advogado do(a) APELADO: AMANDA VIANA LEITE - SP320766-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0010428-36.2016.4.03.6119

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA DAS DORES BARBOSA

Advogado do(a) APELADO: AMANDA VIANA LEITE - SP320766

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em ação ajuizada por MARIA DAS DORES BARBOSA, objetivando a concessão do benefício previdenciário de pensão por morte.

A r. sentença, prolatada em 20/03/2017, julgou procedente o pedido deduzido na inicial e condenou o INSS a implantar, em favor da autora, o benefício de pensão por morte, pagando as prestações atrasadas, desde a data do óbito (26/07/2011), acrescidas de correção monetária e de juros de mora. Honorários advocatícios fixados no percentual mínimo estabelecido pelo artigo 85, §3º, do Código de Processo Civil, incidente sobre as prestações vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula 111 do C. STJ. A Autarquia Previdenciária ainda foi condenada a reembolsar as despesas processuais efetuadas pela demandante.

Deferida a tutela de urgência, houve a implantação do benefício em 23/06/2016, com renda mensal inicial equivalente a R\$ 2.517,13 (dois mil, quinhentos e dezessete reais e treze centavos).

Em razões recursais, o INSS pugna pela reforma do r. *decisum*, ao fundamento de que não restou comprovada a qualidade de dependente da autora em relação à falecida, eis que sua invalidez ocorreria após completar 21 (vinte e um) anos de idade, portanto, após a maioridade previdenciária. Subsidiariamente, pede o cálculo da correção monetária conforme os critérios previstos na Lei n. 11.960/2009. Prequestiona a matéria para fins recursais.

Em sede de contrarrazões, a autora alega ser inadmissível o recurso autárquico, em razão de sua manifesta intempestividade. No mérito, pede a manutenção da sentença por seus próprios fundamentos.

Devidamente processado o recurso, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0010428-36.2016.4.03.6119

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA DAS DORES BARBOSA

Advogado do(a) APELADO: AMANDA VIANA LEITE - SP320766

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Preliminarmente, apesar da argumentação desenvolvida pela parte autora, verifico ser tempestiva a apelação do INSS.

Como os Procuradores Federais, que representam judicialmente os interesses da Autarquia Previdenciária, possuem a prerrogativa legal de serem intimados pessoalmente das decisões prolatadas no processo, nos termos do artigo 6º da Lei 9.028/95, seu prazo recursal só começa a correr da juntada do mandado cumprido pelo Oficial de Justiça.

Entretanto, com a intenção de prestigiar a prestação jurisdicional célere, a jurisprudência também admite como termo inicial do prazo recursal a data em que o Procurador Federal retira os autos em carga, ainda que ele não tenha sido intimado pessoal e previamente da decisão.

No caso concreto, embora não tenha sido intimado pessoalmente, o INSS tomou ciência inequívoca do teor da sentença em cartório, em 24/04/2017, ofertando o recurso de apelação em 03/05/2017, sem exceder, portanto, seu prazo recursal de 30 dias, previsto nos artigos 183 e 1003, §5º, do NCPC/2015.

Superada a matéria preliminar, passo à análise do mérito recursal.

A pensão por morte é regida pela legislação vigente à época do óbito do segurado, por força do princípio *tempus regit actum*, encontrando-se atualmente regulamentada nos arts. 74 a 79 da Lei nº 8.213/91. Trata-se de benefício previdenciário devido aos dependentes do segurado falecido, aposentado ou não.

O benefício independe de carência, sendo perecível para sua concessão: a) a ocorrência do evento morte; b) a comprovação da condição de dependente do postulante; e c) a manutenção da qualidade de segurado quando do óbito, salvo na hipótese de o *de cuius* ter preenchido em vida os requisitos necessários ao deferimento de qualquer uma das aposentadorias previstas no Regime Geral de Previdência Social - RGPS.

A Lei de Benefícios, no art. 16, com a redação dada pela Lei nº 9.032/95, vigente à época do óbito, prevê taxativamente as pessoas que podem ser consideradas dependentes, *in verbis*:

"I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;

II - os pais;

III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;

§ 1º A existência de dependente de qualquer das classes deste artigo exclui do direito às prestações as das classes seguintes.

(...)

§ 4º A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada. "

Do caso concreto.

O evento morte restou comprovado com a certidão de óbito, na qual consta o falecimento da genitora da demandante, Srª. Benedicta Maria da Conceição Antonio, em 26/07/2011.

O requisito relativo à qualidade de segurado da falecida restou comprovado, eis que beneficiária de aposentadoria por idade na época do passamento (NB 1021691825), sendo, portanto, incontroverso.

A celexma diz respeito à condição de dependente da autora em relação à falecida.

Sustenta o INSS que a demandante não demonstrou sua condição de dependente, eis que sua invalidez eclodiu após ter atingido a maioridade previdenciária.

Não subsiste a alegação do ente autárquico.

A relação de filiação entre a genitora falecida e a autora está comprovada pela cédula de identidade e pela certidão de óbito.

No que se tange à incapacidade, segundo o extrato do Cadastro Nacional de Informações Sociais anexado aos autos pelo INSS, a demandante está em gozo do benefício de aposentadoria por invalidez, no valor de R\$ 1.165,86 (mil, cento e sessenta e cinco reais e oitenta e seis centavos), atualizados até setembro de 2016, desde 01/06/1997, em razão de seqüela de traumatismo na medula espinhal.

Saliente-se que a comprovação da qualidade de cônjuge, companheiro ou de filiação são os únicos requisitos necessários para o reconhecimento da condição de dependentes do trabalhador, uma vez que há presunção legal da dependência econômica, que só cederia mediante a produção de robusta prova em sentido contrário, o que não restou demonstrado nos autos.

Ainda que se considere que a presunção legal constante no artigo 16, §4º, da Lei n. 8.213/91 é *iusuris tantum*, portanto passível de ser elidida por prova em contrário, esta há de efetivamente existir, e não ser presumida.

Desta feita, não subsiste o argumento da autarquia de que o recebimento de benefício previdenciário por parte da requerente, por si só, infirmaria a presunção de sua dependência econômica em relação à falecida.

Assim sendo, patente a qualidade de dependente da autora, nos termos do artigo 16, I e §4º, da Lei n. 8.213/91. A propósito, reporto-me aos seguintes precedentes desta C. Corte Regional:

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. QUALIDADE DE SEGURADO. A DE CUJUS ERA TITULAR DE APOSENTADORIA POR IDADE. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. FILHO INVALIDO. AUTOR SUBMETIDO À PERÍCIA MÉDICA. INVALIDEZ RECONHECIDA ADMINISTRATIVAMENTE. INCAPACIDADE ADVINDA APÓS A EMANCIPAÇÃO E ANTERIORMENTE AO ÓBITO DA SEGURADA. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. TERMO INICIAL. REDUÇÃO AOS LIMITES DO PEDIDO. INOVAÇÃO DO PEDIDO EM SEDE RECURSAL. IMPOSSIBILIDADE. CRITÉRIOS DE INCIDÊNCIA DA CORREÇÃO MONETÁRIA.

(...)

- Restou superado o requisito da qualidade de segurado do de cujus, uma vez que a de cujus era titular de aposentadoria por idade, cuja cessação decorreu de seu falecimento.

- A condição de inválido do autor foi reconhecida na seara administrativa, porém, o indeferimento da pensão fundamentou-se no fato de esta haver eclodido após a emancipação.

- O perito do INSS fez constar em seu parecer haver o autor sofrido atropelamento, em 17/11/1989, decorrendo daí a sua incapacidade laborativa, com perda de parte da arcada dentária, sequelas de traumatismo craneoencefálico, com perda de olho, dentes e limitação intelectual. Contudo, concluiu não fazer jus à pensão por morte, em razão de a invalidez haver eclodido após a emancipação.

- A lei não exige que a invalidez deva existir desde o nascimento ou que tenha sido adquirida até aos 21 anos de idade para que o filho possa ser considerado beneficiário do genitor. O que a norma considera para estabelecer a relação de dependência é a invalidez, seja ela de nascença ou posteriormente adquirida. Precedente: TRF3, 10ª Turma, AC 2004.61.11.000942-9, Rel. Juiz Federal Convocado David Diniz, DJU 05.03.2008, p. 730.

- A correção monetária deve ser aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente (conforme o Manual de Cálculos da Justiça Federal), observados os termos da decisão final no julgamento do RE n. 870.947, Rel. Min. Luiz Fux.

- Os honorários advocatícios deverão ser fixados na liquidação do julgado, nos termos do inciso II, do § 4º, c.c. § 11, do artigo 85, do CPC/2015.

- Recurso adesivo da parte autora conhecido e provido em parte.

- Apelação do INSS provida parcialmente."

(TRF 3ª Região, 9ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5450927-04.2019.4.03.9999, Rel. Desembargador Federal GILBERTO RODRIGUES JORDAN, julgado em 26/07/2019, Intimação via sistema DATA: 31/07/2019)

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. PREENCHIDOS OS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. MAIOR INVÁLIDO.

- Pedido de pensão pela morte do genitor, formulado por filho maior inválido.

- O pai do autor recebia aposentadoria por invalidez por ocasião da morte. Não se cogita que ele não ostentasse a qualidade de segurado.

- O requerente comprova ser filho do falecido através de seus documentos de identificação, caso em que é dispensável a prova da dependência econômica, que é presumida, até a data em que completar 21 anos de idade. Ultrapassada a idade limite, estabelecida na Lei de Benefícios, o autor que só poderia perceber a pensão por morte do pai se demonstrasse a condição de inválido.

- A invalidez restou comprovada, eis que a própria Autarquia concedeu ao requerente aposentadoria por invalidez, desde 2008, anos antes da morte do genitor. Destaque-se, ainda, a existência da documentação médica comprovando que o autor padece de enfermidades graves desde a puberdade, que presumivelmente dificultaram sua vida laboral, acabando por torna-la inviável, passando ele a receber aposentadoria por invalidez após longos períodos de recebimento de auxílio-doença.

- Foi comprovada a condição de inválido do requerente, iniciada antes da morte do pai, com quem o falecido residia. Justifica-se a presunção de dependência econômica em relação ao falecido.

- Preenchidos os requisitos legais para a concessão de pensão por morte, o direito que persegue o autor merece ser reconhecido.

- Cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 300 c.c. 497 do CPC, é possível a antecipação da tutela. Ciente a parte do decidido pelo E. Superior Tribunal de Justiça, em decisão proferida no julgamento do RESP n.º 1.401.560/MT (integrada por embargos de declaração), processado de acordo com o rito do art. 543-C do CPC/73.

- Apelo da Autarquia improvido."

(TRF 3ª Região, 8ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5465020-69.2019.4.03.9999, Rel. Desembargador Federal TANIA REGINA MARANGONI, julgado em 24/06/2019, Intimação via sistema DATA: 28/06/2019)

Acresça-se que não importa, no caso, a idade da demandante, uma vez que a lei considera dependente o filho inválido, sendo irrelevante se a invalidez ocorreu antes ou após a chegada da maioridade; mister que tenha surgido antes do óbito.

Neste sentido, já decidiu o E. Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. IRMÃO MAIOR E INVÁLIDO. MORBIDADE PSÍQUICA - ESQUIZOFRENIA PARANOIDE. DOENÇA GRAVE - HIV. INVALIDEZ SUPERVENIENTE À MAIORIDADE. IRRELEVÂNCIA. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA COMPROVADA. EXCESSO DE PODER REGULAMENTAR. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. Cuida-se, na origem, de demanda em que busca o autor, ora recorrente, a concessão de pensão previdenciária decorrente da morte de sua irmã. 2. O Tribunal a quo consignou: "(...) embora a parte autora tenha demonstrado que há relação de dependência com a de cujus, não comprovou sua invalidez no período anterior à maioridade" (fl. 485, e-STJ, grifo acrescentado). 3. No Direito brasileiro os chefes do Poder Executivo podem regulamentar a lei por meio de Decreto, facultando-se, ademais, à autoridade administrativa editar atos normativos administrativos gerais - como Portarias e Resoluções - com o intuito de disciplinar e instrumentalizar a boa aplicação da legislação que lhes é superior. Em ambos os casos as normas administrativas editadas não precisam, pois seria desperdício de tempo e papel, repetir palavra por palavra, o que está na lei, desde que respeitem seus limites, principiologia, estrutura e objetivos. No que tange a essas normas administrativas, plenamente compatíveis com o regime constitucional brasileiro, cabe detalhar as obrigações e direitos estabelecidos na lei. 4. O artigo 108 do Decreto 3.048/1991 extrapolou o poder regulamentar, pois criou um requisito para a concessão do benefício de pensão por morte ao filho ou irmão inválido, qual seja: que a invalidez ocorra antes dos vinte e um anos de idade. 5. É irrelevante o fato de a invalidez ter sido após a maioridade do postulante, uma vez que, nos termos do artigo 16, inciso III c/c parágrafo 4º, da Lei 8.213/91, é devida a pensão por morte, comprovada a dependência econômica, ao irmão inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental que o torne absoluta ou relativamente incapaz, assim declarado judicialmente. 6. Alinhado a esse entendimento, há precedentes do STJ no sentido de que, em se tratando de dependente maior inválido, basta a comprovação de que a invalidez é anterior ao óbito do segurado. Nesse sentido: AgRg no AREsp 551.951/SP, Rel. Ministra Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJe 24/4/2015, e AgRg no Ag 1.427.186/PE, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Turma, DJe 14/9/2012. 7. In casu, a instituidora do benefício faleceu em 17 de junho de 2011 (fl. 370, e-STJ), a invalidez anterior à data do óbito (1.5.2001) e a dependência econômica do irmão foram reconhecidas pelo acórdão recorrido (fls. 484-485, e-STJ). Portanto, encontram-se preenchidos os requisitos legais para concessão do benefício pleiteado. 8. Recurso Especial provido."

(RESP 201502112750, HERMAN BENJAMIN, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:21/03/2016 ..DTPB:.)

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Terra nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Ante o exposto, **rejeito** a preliminar de intempestividade, **nego provimento** à apelação do INSS, majoro os honorários advocatícios em 2% (dois por cento), em atenção ao disposto no artigo 85, §11, do CPC e, **de ofício, esclareço** que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. INTEMPESTIVIDADE DO RECURSO AUTÁRQUICO. NÃO VERIFICADA. OBSERVÂNCIA DA PRERROGATIVA DE INTIMAÇÃO PESSOAL CONFERIDA AOS PROCURADORES FEDERAIS. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. FILHA MAIOR. RECEBIMENTO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA PRESUMIDA. INCAPACIDADE LABORAL. APÓS A MAIORIDADE PREVIDENCIÁRIA. IRRELEVÂNCIA. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. APELAÇÃO DO INSS DESPROVIDA. MAJORAÇÃO DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS EM SEDE RECURSAL.

1 - Como os Procuradores Federais, que representam judicialmente os interesses da Autarquia Previdenciária, possuem a prerrogativa legal de serem intimados pessoalmente das decisões prolatadas no processo, nos termos do artigo 6º da Lei 9.028/95, seu prazo recursal só começa a correr da juntada do mandado cumprido pelo Oficial de Justiça.

2 - Entretanto, com a intenção de prestigiar a prestação jurisdicional célere, a jurisprudência também admite como termo inicial do prazo recursal a data em que o Procurador Federal retira os autos em carga, ainda que ele não tenha sido intimado pessoal e previamente da decisão.

3 - No caso concreto, embora não tenha sido intimado pessoalmente, o INSS tomou ciência inequívoca do teor da sentença em cartório, em 24/04/2017, ofertando o recurso de apelação em 03/05/2017, sem exceder, portanto, seu prazo recursal de 30 dias, previsto nos artigos 183 e 1003, §5º, do NCP/2015.

4 - A pensão por morte é regida pela legislação vigente à época do óbito do segurado, por força do princípio *tempus regit actum*, encontrando-se atualmente regulamentada nos arts. 74 a 79 da Lei nº 8.213/91. Trata-se de benefício previdenciário devido aos dependentes do segurado falecido, aposentado ou não.

5 - O benefício independe de carência, sendo percuente para sua concessão: a) a ocorrência do evento morte; b) a comprovação da condição de dependente do postulante; e c) a manutenção da qualidade de segurado quando do óbito, salvo na hipótese de *de cujus* ter preenchido em vida os requisitos necessários ao deferimento de qualquer uma das aposentadorias previstas no Regime Geral de Previdência Social - RGPS.

6 - O evento morte restou comprovado com a certidão de óbito, na qual consta o falecimento da genitora da demandante, Srª. Benedicta Maria da Conceição Antonio, em 26/07/2011.

7 - O requisito relativo à qualidade de segurado da falecida restou comprovado, eis que beneficiária de aposentadoria por idade na época do passamento (NB 1021691825), sendo, portanto, incontroverso.

8 - A celexma diz respeito à condição de dependente da autora em relação à falecida.

9 - Sustenta o INSS que a demandante não demonstrou sua condição de dependente, eis que sua invalidez eclodiu após ter atingido a maioridade previdenciária.

10 - A relação de filiação entre a genitora falecida e a autora está comprovada pela cédula de identidade e pela certidão de óbito.

11 - No que se tange à incapacidade, segundo o extrato do Cadastro Nacional de Informações Sociais anexado aos autos pelo INSS, a demandante está em gozo do benefício de aposentadoria por invalidez, no valor de R\$ 1.165,86 (mil, cento e sessenta e cinco reais e oitenta e seis centavos), atualizados até setembro de 2016, desde 01/06/1997, em razão de seqüela de traumatismo na medula espinhal.

12 - A comprovação da qualidade de cônjuge, companheiro ou de filiação são os únicos requisitos necessários para o reconhecimento da condição de dependentes do trabalhador, uma vez que há presunção legal da dependência econômica, que só cederia mediante a produção de robusta prova em sentido contrário, o que não restou demonstrado nos autos.

13 - Ainda que se considere que a presunção legal constante no artigo 16, §4º, da Lei n. 8.213/91 é *juris tantum*, portanto passível de ser elidida por prova em contrário, esta há de efetivamente existir, e não ser presumida. Desta feita, não subsiste o argumento da autarquia de que o recebimento de benefício previdenciário por parte da requerente, por si só, infirmaria a presunção de sua dependência econômica em relação à falecida.

14 - Assim sendo, patente a qualidade de dependente da autora, nos termos do artigo 16, I e §4º, da Lei n. 8.213/91. Precedentes.

15 - Não importa, no caso, a idade da demandante, uma vez que a lei considera dependente o filho inválido, sendo irrelevante se a invalidez ocorreu antes ou após a chegada da maioridade; mister que tenha surgido antes do óbito. Precedente.

16 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

17 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

18 - Majoração dos honorários advocatícios nos termos do artigo 85, §11, CPC, respeitados os limites dos §§2º e 3º do mesmo artigo.

19 - Matéria preliminar rejeitada. Apelação do INSS desprovida. Sentença mantida. Correção monetária e juros de mora retificados de ofício.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a preliminar de intempestividade, negar provimento à apelação do INSS, majorar os honorários advocatícios em 2% (dois por cento), em atenção ao disposto no artigo 85, §11, do CPC e, de ofício, esclarecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0007248-13.2015.4.03.6130

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: JOSIREMA SILVA SANTANA

Advogado do(a) APELANTE: BARBARA IRANDI PONTES DE SOUZA - SP337529

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0007248-13.2015.4.03.6130

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: JOSIREMA SILVA SANTANA

Advogado do(a) APELANTE: BARBARA IRANDI PONTES DE SOUZA - SP337529

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta por JOSIREMA SILVA SANTANA, em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício previdenciário de pensão por morte.

A r. sentença, prolatada em 07/11/2016, julgou improcedente o pedido deduzido na inicial e condenou a autora no pagamento de despesas e honorários advocatícios, arbitrados estes últimos em 10% (dez por cento) do valor atribuído à causa, condicionando, contudo, a cobrança destas verbas à perda dos benefícios da gratuidade judiciária.

Em razões recursais, a autora pugna pela reforma do r. *decisum*, ao fundamento de terem sido preenchidos os requisitos para a concessão do benefício, pois o *de cuius* fazia jus à extensão do "período de graça" por ter recolhido mais de 120 (cento e vinte) contribuições para a Previdência Social. Alega ainda que o falcido adquirira o direito à aposentadoria por idade antes do passamento, razão pela qual aplicável à hipótese o disposto no artigo 102, §2º, da Lei 8.213/91.

Devidamente processado o recurso, sem contrarrazões, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0007248-13.2015.4.03.6130

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: JOSIREMA SILVA SANTANA

Advogado do(a) APELANTE: BARBARA IRANDI PONTES DE SOUZA - SP337529

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

A pensão por morte é regida pela legislação vigente à época do óbito do segurado, por força do princípio *tempus regit actum*, encontrando-se regulamentada nos arts. 74 a 79 da Lei nº 8.213/91. Trata-se de benefício previdenciário devido aos dependentes do segurado falecido, aposentado ou não.

O benefício independe de carência, sendo percuente para sua concessão: a) a ocorrência do evento morte; b) a comprovação da condição de dependente do postulante; e c) a manutenção da qualidade de segurado quando do óbito, salvo na hipótese de o *de cuius* ter preenchido em vida os requisitos necessários ao deferimento de qualquer uma das aposentadorias previstas no Regime Geral de Previdência Social - RGPS.

O evento morte do Sr. Francisco José Santiago, ocorrido em 01/08/1996, e a condição de dependente da demandante restaram comprovados pelas certidões de óbito e de casamento, sendo questões incontroversas.

A celeuma diz respeito à manutenção da qualidade de segurado do *de cuius* na época do passamento.

Quanto a este aspecto, o artigo 15, II c.c § 1º, da Lei nº 8.213/91, estabelece o denominado "período de graça" de 12 meses, após a cessação das contribuições, com prorrogação para até 24 meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

Do mesmo modo, o artigo 15, II c.c § 2º, da Lei nº 8.213/91, estabelece que o denominado "período de graça" do inciso II ou do parágrafo 1º, será acrescido de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

In casu, depreende-se da Carteira de Trabalho e Previdência Social que o falecido manteve vínculos empregatícios nos períodos de 01/01/1971 a 05/12/1971, de 12/12/1971 a 31/12/1975, de 01/01/1976 a 15/08/1979, de 02/01/1980 a 28/02/1983, de 01/03/1983 a 26/12/1983 e de 02/04/1984 a 08/07/1987. Além disso, o extrato do CNIS anexado aos autos revela que o *de cuius* efetuou recolhimento previdenciário, como autônomo, de 01/05/1995 a 31/05/1995.

É inconteste que, entre 1971 e 1987, o *de cuius* recolheu, sem perda de qualidade de segurado, mais de 120 contribuições. Dessa forma, fazia jus, a partir de então, ao período de graça estendido na forma do artigo 15, § 1º, da LBPS.

Saliente-se que a extensão do período de graça pelo prazo adicional de doze meses, quando recolhidas mais de 120 contribuições sem a perda de qualidade de segurado, é direito que, uma vez atingido, incorpora-se ao patrimônio jurídico do segurado, ainda que venha a ocorrer, em momento posterior, a sua desfiliação, com a consequente perda desta condição.

Não cabe ao intérprete da lei fazer distinção que aquela não indica, a fim de restringir o exercício de direito. Na medida em que a LBPS não faz menção à necessidade de novo recolhimento de 120 contribuições na hipótese de ulterior perda de qualidade de segurado, não há que se exija-las para o elástico do período de graça.

Nesse sentido é o posicionamento uniforme desta 3ª Seção:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. QUALIDADE DE SEGURADO. HIPÓTESES DE PRORROGAÇÃO DO PERÍODO DE "GRAÇA". SEGURADO COM MAIS DE 120 CONTRIBUIÇÕES MENSIS SEM QUE TIVESSE PERDIDO A QUALIDADE DE SEGURADO. SITUAÇÃO DE DESEMPREGO. INOBSERVÂNCIA DOS §§1º E 2º DO ARTIGO 15 DA LEI N. 8.213/91. DATA DE INÍCIO DA INCAPACIDADE PARA O LABOR. OMISSÃO E OBSCURIDADE. INOCORRÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO. [...]"

III - Conforme ressaltado no v. acórdão embargado, a própria decisão rescindenda consignou expressamente o exercício de atividade remunerada pelo autor no período de 01.09.1985 a 10.04.1996, superando mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais, garantindo-lhe, assim, a extensão do período de "graça" por mais 12 meses, a teor do art. 15, §1º, da Lei n. 8.213/91. Cumpre destacar que eventual perda da qualidade de segurado em momento posterior não implica a necessidade de recolhimento de contribuições mensais em igual número (120 contribuições) para fazer jus novamente à extensão do período de "graça", uma vez que tal direito se incorporou ao patrimônio jurídico da parte autora, podendo exercê-lo em situações futuras. [...]"

(TRF3, 3ª Seção, ED/AR 00122673320104030000, relator Desembargador Federal Sérgio Nascimento, DJe 21.08.2013).

Desse modo, após o recolhimento da última contribuição previdenciária em maio de 1995, seguiu-se período de graça de 24 meses que findaria apenas em 15/07/1997, razão pela qual o *de cuius* mantinha a qualidade de segurado quando veio a falecer, em 01/08/1996.

Em decorrência, preenchidos os requisitos, o deferimento do benefício de pensão por morte é medida que impõe, razão pela qual merece reforma a sentença de 1º grau de jurisdição.

Acerca do termo inicial, à época do passamento vigia a Lei nº 8.213/91, em sua redação original, a qual, no art. 74, previa como *dies a quo* do benefício a data do evento morte, ressalvadas as hipóteses de morte presumida, quando então o termo inicial do benefício deveria ser fixado na data da decisão judicial. Confira-se:

No caso, portanto, o termo inicial do benefício deve ser fixado na data do óbito (01/08/1996), ressalvando-se, contudo, que a exigibilidade dos atrasados limita-se às prestações vencidas a partir de 18/09/2010, em respeito ao disposto no artigo 103 da Lei n. 8.213/91.

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei n. 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema n. 810 e RE n. 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Inverso, por conseguinte, o ônus sucumbencial, condenando o INSS ao pagamento dos honorários advocatícios arbitrados no percentual mínimo do §3º do artigo 85 do CPC, de acordo com o inciso correspondente ao valor da condenação, após a devida liquidação, consideradas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença (Súmula 111, STJ), uma vez que, sendo as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária suportadas por toda a sociedade, a verba honorária deve, por imposição legal (art. 85, §2º, do CPC), ser fixada moderadamente.

Isento a Autarquia Securitária do pagamento de custas processuais.

Ante o exposto, **dou parcial provimento** à apelação da autora, para julgar procedente o pedido e condenar o INSS a implantar o benefício de pensão por morte, desde a data do óbito (01/08/1996), observando-se a prescrição quinquenal, a contar do ajuizamento da ação, sendo que sobre os valores em atraso incidirão correção monetária de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei n. 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e juros de mora até a expedição do ofício requisitório, de acordo com o mesmo Manual, condenando, por fim, a Autarquia Previdenciária ao pagamento de verba honorária, arbitrada esta no percentual mínimo do §3º do artigo 85 do CPC, de acordo com o inciso correspondente ao valor da condenação, após a devida liquidação, consideradas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença (Súmula 111, STJ).

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. CÔNJUGE. ÚLTIMO RECOLHIMENTO EM MAIO DE 1995. ÓBITO EM AGOSTO DE 1996. "PERÍODO DE GRAÇA". HISTÓRICO CONTRIBUTIVO. 120 (CENTO E VINTE) RECOLHIMENTOS ININTERRUPTOS. EXTENSÃO DO ART. 15, §1º, DA LEI 8.213/91. POSSIBILIDADE. QUALIDADE DE SEGURADO MANTIDA. REQUISITOS PREENCHIDOS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. DATA DO ÓBITO. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. APELAÇÃO DA AUTORA PARCIALMENTE PROVIDA. SENTENÇA REFORMADA. AÇÃO JULGADA PARCIALMENTE PROCEDENTE.

1 - A pensão por morte é regida pela legislação vigente à época do óbito do segurado, por força do princípio *tempus regit actum*, encontrando-se regulamentada nos arts. 74 a 79 da Lei n. 8.213/91. Trata-se de benefício previdenciário devido aos dependentes do segurado falecido, aposentado ou não.

2 - O benefício independe de carência, sendo percuente para sua concessão: a) a ocorrência do evento morte; b) a comprovação da condição de dependente do postulante; e c) a manutenção da qualidade de segurado quando do óbito, salvo na hipótese de *o de cujus* ter preenchido em vida os requisitos necessários ao deferimento de qualquer uma das aposentadorias previstas no Regime Geral de Previdência Social - RGPS.

3 - O evento morte do Sr. Francisco José Santiago, ocorrido em 01/08/1996, e a condição de dependente da demandante restaram comprovados pelas certidões de óbito e de casamento, sendo questões incontroversas.

4 - A celexma diz respeito à manutenção da qualidade de segurado do *de cujus* na época do passamento.

5 - Quanto a este aspecto, o artigo 15, II c.c § 1º, da Lei n. 8.213/91, estabelece o denominado "período de graça" de 12 meses, após a cessação das contribuições, com prorrogação para até 24 meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado. Do mesmo modo, o artigo 15, II c.c § 2º, da Lei n. 8.213/91, estabelece que o denominado "período de graça" do inciso II ou do parágrafo 1º, será acrescido de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

6 - *In casu*, depreende-se da Carteira de Trabalho e Previdência Social que o falecido manteve vínculos empregatícios nos períodos de 01/01/1971 a 05/12/1971, de 12/12/1971 a 31/12/1975, de 01/01/1976 a 15/08/1979, de 02/01/1980 a 28/02/1983, de 01/03/1983 a 26/12/1983 e de 02/04/1984 a 08/07/1987. Além disso, o extrato do CNIS anexado aos autos revela que o *de cujus* efetuou recolhimento previdenciário, como autônomo, de 01/05/1995 a 31/05/1995.

7 - É inconteste que, entre 1971 e 1987, o *de cujus* recolheu, sem perda de qualidade de segurado, mais de 120 contribuições. Dessa forma, fazia jus, a partir de então, ao período de graça estendido na forma do artigo 15, § 1º, da LBPS.

8 - A extensão do período de graça pelo prazo adicional de doze meses, quando recolhidas mais de 120 contribuições sem a perda de qualidade de segurado, é direito que, uma vez atingido, incorpora-se ao patrimônio jurídico do segurado, ainda que venha a ocorrer, em momento posterior, a sua desfiliação, como consequente perda desta condição.

9 - Não cabe ao intérprete da lei fazer distinção que aquela não indica, a fim de restringir o exercício de direito. Na medida em que a LBPS não faz menção à necessidade de novo recolhimento de 120 contribuições na hipótese de ulterior perda de qualidade de segurado, não há que se exija-las para o elástico do período de graça. Precedente.

10 - Desse modo, após o recolhimento da última contribuição previdenciária em maio de 1995, seguiu-se período de graça de 24 meses que findaria apenas em 15/07/1997, razão pela qual o *de cujus* mantinha a qualidade de segurado quando veio a falecer, em 01/08/1996.

11 - Em decorrência, preenchidos os requisitos, o deferimento do benefício de pensão por morte é medida que impõe, razão pela qual merece reforma a sentença de 1º grau de jurisdição.

12 - Acerca do termo inicial, à época do passamento vigia a Lei nº 8.213/91, em sua redação original, a qual, no art. 74, previa como *dies a quo* do benefício a data do evento morte, ressalvadas as hipóteses de morte presumida, quando então o termo inicial do benefício deveria ser fixado na data da decisão judicial.

13 - No caso, portanto, o termo inicial do benefício deve ser fixado na data do óbito (01/08/1996), ressalvando-se, contudo, que a exigibilidade dos atrasados limita-se às prestações vencidas a partir de 18/09/2010, em respeito ao disposto no artigo 103 da Lei n. 8.213/91.

14 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

15 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

16 - Honorários advocatícios arbitrados no percentual mínimo do §3º do artigo 85 do CPC, de acordo com o inciso correspondente ao valor da condenação, após a devida liquidação, consideradas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença (Súmula 111, STJ), uma vez que, sendo as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária suportadas por toda a sociedade, a verba honorária deve, por imposição legal (art. 85, §2º, do CPC), ser fixada moderadamente.

17 - Isentado o INSS das custas processuais.

18 - Apelação da autora parcialmente provida. Sentença reformada. Ação julgada parcialmente procedente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação da autora, para julgar procedente o pedido e condenar o INSS a implantar o benefício de pensão por morte, desde a data do óbito (01/08/1996), observando-se a prescrição quinquenal, a contar do ajuizamento da ação, sendo que sobre os valores em atraso incidirão correção monetária de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e juros de mora até a expedição do ofício requisitório, de acordo com o mesmo Manual, condenando, por fim, a Autarquia Previdenciária no pagamento de verba honorária, arbitrada esta no percentual mínimo do §3º do artigo 85 do CPC, de acordo com o inciso correspondente ao valor da condenação, após a devida liquidação, consideradas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença (Súmula 111, STJ), nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0020708-66.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: VALERIA DE FATIMA IZAR DOMINGUES DA COSTA - SP117546-N

APELADO: CICERO MARTINS CORDEIRO

Advogado do(a) APELADO: DARIO SERGIO RODRIGUES DA SILVA - SP163807-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0020708-66.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: VALERIA DE FATIMA IZAR DOMINGUES DA COSTA - SP117546-N

APELADO: CICERO MARTINS CORDEIRO

Advogado do(a) APELADO: DARIO SERGIO RODRIGUES DA SILVA - SP163807-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em ação previdenciária ajuizada em 22/05/2014 por CÍCERO MARTINS CORDEIRO, objetivando a concessão de "aposentadoria por invalidez" ou "auxílio-doença".

Documentação médica secundando a petição inicial (ID 103307814 – pág. 11/14).

Justiça gratuita deferida nos autos (ID 103307814 – pág. 34).

Documentação carreada pelo INSS (ID 103307814 – pág. 67/80).

Laudo pericial produzido em 03/12/2015 (ID 103307814 – pág. 60/63), respondendo a todos os quesitos formulados (ID 103307814 – pág. 44/46), diagnosticou que o autor, aos 45 anos de idade (ID 103307814 – pág. 10), estaria *total e definitivamente incapaz*, eis que portador de *escoliose, artrose e hérnia discal de coluna lombar nos níveis L3-L4, L4-L5 e L5-S1*.

A r. sentença prolatada em 19/04/2016 (ID 103307814 – pág. 82/83) julgou procedente o pedido, condenando o INSS na concessão e no pagamento de “aposentadoria por invalidez”, desde a data da citação, em 17/07/2014 (ID 103307814 – pág. 35), incluído o abono anual. Fixou correção monetária e juros de mora. Condenou o INSS, ainda, no pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre as prestações em atraso, contabilizadas até a data da sua prolação, consoante Súmula 111 do C. STJ.

Em razões recursais (ID 103307814 – pág. 87/96), o INSS defende a reversão do julgado, já que não comprovada a incapacidade laborativa total e definitiva do autor, porque as patologias identificadas não seriam incapacitantes, sendo que, ademais disso, o fato de ser jovem (contando com 45 anos de idade) permitiria a sua reabilitação. Subsidiariamente, pleiteia a fixação da DIB na data da juntada do laudo pericial, bem como a redução da verba honorária e, ainda, a alteração dos critérios de aplicação da correção monetária e dos juros de mora conforme art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a nova redação dada pela Lei nº 11.960/09.

Devidamente processado o recurso, como o oferecimento de contrarrazões pela parte autora - nas quais pleiteia o adiamento da tutela jurisdicional, a majoração da verba honorária e a isenção das custas (ID 103307814 – pág. 101/112) - foram autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0020708-66.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: VALERIA DE FATIMA IZAR DOMINGUES DA COSTA - SP117546-N

APELADO: CICERO MARTINS CORDEIRO

Advogado do(a) APELADO: DARIO SERGIO RODRIGUES DA SILVA - SP163807-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Pois bem, mostra-se necessário, antes de tudo, uma breve retrospectiva da evolução processual.

Observa-se que a parte autora, na exordial, reivindicara a produção de todas as provas admitidas em direito (ID 103307814 – pág. 07/08).

O ente autárquico, em sede de contestação (ID 103307814 – pág. 43), também protestara pela produção de provas em direito admitidas.

A despeito de assim constar das referidas peças, a audiência de instrução e julgamento não foi realizada, a qual seria imprescindível para esclarecer a questão relativa ao alegado labor desempenhado pelo demandante, na condição de *trabalhador rural em regime de economia familiar*, já que há nos autos, em tese, início de prova material, consubstanciado em notas fiscais de produtor rural comprovando a comercialização de produtos agropecuários (bovinos, leite e mandioca) nos anos de 2001, 2002, 2003, 2007, 2010, 2011, 2012, 2013 e 2014 (ID 103307814 – pág. 15/27), e em documentos expedidos pela Fundação Instituto de Terras do Estado de São Paulo “José Gomes da Silva” (ID 103307814 – pág. 31/33), atestando o regime familiar de subsistência do autor.

Deferiu o Magistrado *a quo* tão somente a produção de prova pericial (ID 103307814 – pág. 48), sendo que, após a juntada do laudo confeccionado pelo perito designado, proferiu sentença de procedência da ação.

Com efeito, a r. sentença apreciou o mérito da causa, julgando o pedido procedente, sem antes facultar ao autor e ao INSS a devida produção de prova testemunhal.

Consoante entendimento sufragado nesta Corte Regional, a prova testemunhal revela-se idônea para comprovar o exercício da lide campesina - em face da precariedade das condições de vida do ruralista - sempre que houver nos autos início de prova material.

Por assim, mostrando-se relevante para o caso a prova oral, sua realização é indispensável, *cabendo ao Juízo, até mesmo de ofício*, determinar a sua produção, dada a falta de elementos probatórios aptos a substituí-la, com aplicação do disposto no art. 130 do CPC/73 (art. 370 do Novo *Codex*), assim redigido:

Art. 130. Caberá ao juiz, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias à instrução do processo, indeferindo as diligências inúteis ou meramente protelatórias.

Dessa forma, ao se considerar que a prova testemunhal foi requerida, ainda que genericamente, sua ausência constitui evidente cerceamento do direito constitucional à ampla defesa, impedindo o enfrentamento do mérito em sede recursal.

Imperioso, portanto, que se declare a nulidade da r. sentença, reabrindo-se a fase instrutória do feito, possibilitando a audição das testemunhas.

Acresça-se que referida nulidade não pode ser superada, eis que, na ausência de oitiva de testemunhas que corroborem o início de prova material, impossível a aferição de eventual direito aos benefícios vindicados.

Isso posto, **de ofício, anulo a r. sentença**, determinando o retorno dos autos à vara originária, para regular processamento do feito, com a realização de oitiva de testemunhas e prolação de novo julgamento acerca do mérito da referida demanda, restando **prejudicada a apelação do INSS**.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. RURÍCOLA. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. AUSÊNCIA DE OITIVA DE TESTEMUNHAS. NULIDADE INSANÁVEL. SENTENÇA ANULADA DE OFÍCIO. APELAÇÃO DO INSS PREJUDICADA.

- 1 - A parte autora, na exordial, reivindicara a produção de todas as provas admitidas em direito, assim como o ente autárquico, em sede de contestação.
- 2 - A despeito de assim constar das referidas peças, a audiência de instrução e julgamento não foi realizada, a qual seria imprescindível para esclarecer a questão relativa ao alegado labor desempenhado pelo demandante, na condição de trabalhador rural em regime de economia familiar, já que há nos autos, em tese, início de prova material.
- 3 - Deferiu o Magistrado *a quo* tão somente a produção de prova pericial, sendo que, após a juntada do laudo confeccionado pelo perito designado, proferiu sentença de procedência da ação.
- 4 - A r. sentença *a quo* apreciou o mérito da causa, julgando o pedido procedente, sem antes facultar ao autor e ao INSS a devida produção de prova testemunhal.
- 5 - A prova testemunhal revela-se idônea para comprovar o exercício da lide campesina - em face da precariedade das condições de vida do rurícola - sempre que houver nos autos início de prova material.
- 6 - Mostrando-se relevante para o caso a prova oral, sua realização é indispensável, *cabendo ao Juízo, até mesmo de ofício*, determinar a sua produção, dada a falta de elementos probatórios aptos a substituí-la, com aplicação do disposto no art. 130 do CPC/73 (art. 370 do Novo *Codex*).
- 7 - Ao se considerar que a prova testemunhal foi requerida, ainda que genericamente, sua ausência constitui evidente cerceamento do direito constitucional à ampla defesa, impedindo o enfrentamento do mérito em sede recursal.
- 8 - Nulidade da r. sentença, reabrindo-se a fase instrutória do feito, possibilitando a audição das testemunhas.
- 9 - Referida nulidade não pode ser superada, eis que, na ausência de oitiva de testemunhas que corroborem o início de prova material, impossível aferição de eventual direito aos benefícios vindicados.
- 10 - Sentença anulada de ofício. Apelação do INSS prejudicada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu de ofício, anular a r. sentença, determinando o retorno dos autos à vara originária, para regular processamento do feito, com a realização de oitiva de testemunhas e prolação de novo julgamento acerca do mérito da referida demanda, restando prejudicada a apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0003598-76.2014.4.03.6102

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: ANTONIO FERREIRA NEVES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: SANDRO DANIEL PIERINI THOMAZELLO - SP241458-A

Advogado do(a) APELANTE: SERGIO BARREZI DIANI PUPIN - SP288428-N

APELADO: ANTONIO FERREIRA NEVES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: SANDRO DANIEL PIERINI THOMAZELLO - SP241458-A

Advogado do(a) APELADO: SERGIO BARREZI DIANI PUPIN - SP288428-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0003598-76.2014.4.03.6102

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: ANTONIO FERREIRA NEVES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: SANDRO DANIEL PIERINI THOMAZELLO - SP241458-A

Advogado do(a) APELANTE: SERGIO BARREZI DIANI PUPIN - SP288428-N

APELADO: ANTONIO FERREIRA NEVES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: SANDRO DANIEL PIERINI THOMAZELLO - SP241458-A

Advogado do(a) APELADO: SERGIO BARREZI DIANI PUPIN - SP288428-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de remessa necessária e apelações interpostas por ANTÔNIO FERREIRA NEVES e pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em ação ajuizada pela primeira, objetivando o restabelecimento de auxílio-doença e, caso preenchidas as condições legais, sua conversão em aposentadoria por invalidez e, ainda, indenização por danos morais

A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido, condenando o INSS no restabelecimento e no pagamento dos atrasados de auxílio-doença, desde a data da sua cessação indevida, que se deu em 29.05.2014 (ID 102651663, p. 88). Fixou correção monetária e juros de mora segundo os critérios adotados por esta Corte Regional na 3ª Região. Diante da sucumbência recíproca, os honorários restaram compensados entre as partes. Por fim, determinou a imediata reimplantação do benefício, deferindo o pedido de tutela antecipada (ID 102651516, p. 37-39).

Em razões recursais, o autor pugna pela reforma da sentença, ao fundamento de que está incapacitado de forma total e permanente para o labor, fazendo jus à aposentadoria por invalidez. Em sede subsidiária, requer a alteração da DIB de auxílio-doença, para a data da cessação do primeiro benefício percebido desta espécie (ID 102651516, p. 46-59).

O INSS também interpsôs recurso de apelação, no qual pugna apenas pela alteração dos critérios de aplicação da correção monetária e dos juros de mora (ID 102651516, p. 65-70). Apresentou, ainda, contrarrazões (ID 102651516, p. 87-88).

Devidamente processados os recursos, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0003598-76.2014.4.03.6102

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: ANTONIO FERREIRA NEVES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: SANDRO DANIEL PIERINI THOMAZELLO - SP241458-A

Advogado do(a) APELANTE: SERGIO BARREZI DIANI PUPIN - SP288428-N

APELADO: ANTONIO FERREIRA NEVES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: SANDRO DANIEL PIERINI THOMAZELLO - SP241458-A

Advogado do(a) APELADO: SERGIO BARREZI DIANI PUPIN - SP288428-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

De início, destaco o não cabimento da remessa necessária no presente caso.

A sentença submetida à apreciação desta Corte foi proferida em 13.07.2015, sob a égide, portanto, do Código de Processo Civil de 1973.

De acordo com o artigo 475, §2º, do CPC/1973:

"Art. 475. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:

I - proferida contra a União, o Estado, o Distrito Federal, o Município, e as respectivas autarquias e fundações de direito público;

II - que julgar procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução de dívida ativa da Fazenda Pública (art. 585, VI).

§1º Nos casos previstos neste artigo, o juiz ordenará a remessa dos autos ao tribunal, haja ou não apelação; não o fazendo, deverá o presidente do tribunal avocá-los.

§2º Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor.

§3º Também não se aplica o disposto neste artigo quando a sentença estiver fundada em jurisprudência do plenário do Supremo Tribunal Federal ou em súmula deste Tribunal ou do tribunal superior competente".

No caso, houve condenação do INSS no restabelecimento e no pagamento dos atrasados de auxílio-doença, desde a data da sua cessação indevida, que se deu em 29.05.2014 (ID 102651663, p. 88).

Informações extraídas dos autos, à mesma página *supra*, dão conta que a benesse, no momento do seu cancelamento, tinha como renda mensal o valor de R\$1.219,32.

Constata-se, portanto, que desde o termo inicial do benefício (29.05.2014) até a data da prolação da sentença - 13.07.2015 - passaram-se pouco mais de 13 (treze) meses, totalizando assim 13 (treze) prestações no valor *supra*, que, mesmo que devidamente corrigidas e com a incidência dos juros de mora e verba honorária, ainda se afigura inferior ao limite de alçada estabelecido na lei processual.

Passo à análise do mérito.

A cobertura da incapacidade está assegurada no art. 201, I, da Constituição Federal.

Preconiza a Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que, cumprido, em regra, o período de carência mínimo exigido, qual seja, 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.

Ao passo que o auxílio-doença é direito daquele filiado à Previdência que tiver atingido, se o caso, o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inapto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da *Legis*).

No entanto, independe de carência a concessão dos referidos benefícios nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 da Lei 8.213/91.

Cumprido salientar que, a patologia ou a lesão que já portara o trabalhador ao ingressar no Regime não impede o deferimento dos benefícios, se tiver decorrida a inaptidão por progressão ou agravamento da moléstia.

Ademais, é necessário, para o implemento dos benefícios em tela, revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, àquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de filiado e a situação em que se encontra, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios.

É de se observar, ainda, que o § 1º do artigo em questão prorroga por 24 (vinte e quatro) meses o lapso de graça constante no inciso II aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses, sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

Por sua vez, o § 2º estabelece que o denominado "período de graça" do inciso II ou do § 1º será acrescido de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

Por fim, saliente-se que, havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com um número mínimo de contribuições exigidas para o cumprimento da carência estabelecida para a concessão dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez.

Do caso concreto.

Os requisitos qualidade de segurado e carência legal restaram incontroversos, uma vez que o INSS não impugnou o capítulo da sentença que os atestou, nem a remessa necessária foi conhecida. Portanto, o objeto recursal se restringe à natureza da incapacidade do demandante, se temporária, acertada a decisão de deferimento de auxílio-doença, se permanente, de rigor a aposentadoria por invalidez.

O profissional médico indicado pelo Juízo *a quo*, com base em exame realizado em 23 de setembro de 2014 (ID 102651664, p. 97-100), quando o autor possuía 53 (cinquenta e três) anos de idade, consignou o seguinte:

"O periciando é portador de Hipertensão Arterial Sistêmica, Distúrbios Renais decorrentes de complicações vasculares da Hipertensão: quadro epiléptico devido a calcificações cerebrais cuja etiologia não foi possível determinar por esse exame pericial: provável ocorrência de doença tireoidiana (não relatada, mas constatada pelo uso de hormônio tireoidiano (levotiroxina); e distúrbio psiquiátrico parcialmente estabilizado pelo uso de antidepressivos (sertralina).

Conclui-se, portanto, que o periciando é portador de doenças crônicas, algumas em estágio evolutivo desfavorável, e quadro psiquiátrico que somado aos outros diagnósticos determinam incapacidade total e temporária para as atividades profissionais do periciando. O período de incapacidade é determinado pelo processo evolutivo das doenças, que atualmente o limitam.

Em sede de esclarecimentos complementares (ID 102651516, p. 22-25), reafirmou a conclusão acima.

Ainda que o laudo pericial tenha apontado pelo impedimento temporário do requerente, se me afigura pouco crível que, quem sempre trabalhou em serviços braçais ("ajudante geral", "ajustador" - CTPS - ID 102651663, p. 129-130, e ID 102651664, p. 01-03), e que conta, atualmente, com quase de 60 (sessenta) anos de idade, vá conseguir, após reabilitação, capacitação e treinamento, recolocação profissional em outras funções, ou mesmo retorno às suas atividades profissionais habituais.

Nessa senda, cumpre transcrever o enunciado da Súmula 47, da TNU - Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais:

"Uma vez reconhecida a incapacidade parcial para o trabalho, o juiz deve analisar as condições pessoais e sociais do segurado para a concessão do de aposentadoria por invalidez".

Corroborado pela jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS. REEXAME. PROVA. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA N. 7/STJ. 1. Segundo a jurisprudência deste Colegiado, é possível a verificação do contexto socioeconômico do segurado com a finalidade de concessão da aposentadoria por invalidez sem ofensa à norma do art. 42 da Lei de Benefícios. 2. A inversão do decidido pelas instâncias ordinárias demanda o revolvimento do contexto fático dos autos e desafia a Súmula n. 7/STJ. Precedente da egrégia Terceira Seção. 3. Agravo regimental improvido. (STJ - AgRg no Ag: 1270388 PR 2010/0010566-9, Relator: Ministro JORGE MUSSI, Data de Julgamento: 29/04/2010, T5 - QUINTA TURMA, Data de Publicação: DJe 24/05/2010)"

Dessa forma, tenho que o demandante é incapaz e totalmente insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência, sobretudo, em virtude do seu contexto socioeconômico, histórico laboral e das patologias de que é portador, o que enseja a concessão de aposentadoria por invalidez.

Acerca do termo inicial do benefício (DIB), firmou-se consenso na jurisprudência que este se dá na data do requerimento administrativo, se houver, ou na data da citação, na sua inexistência (Súmula 576 do STJ).

Tendo em vista a persistência da incapacidade, quando da cessação do auxílio-doença precedente (NB:605.080.519-2), a DIB da aposentadoria por invalidez deve ser fixada no momento do cancelamento indevido daquele, já que desde a data de entrada do requerimento (DER) até a sua cessação (29.05.2014 - ID 102651663, p. 88), o autor efetivamente estava protegido pelo Sistema da Seguridade Social, percebendo benefício previdenciário.

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *extunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Sagrou-se vitoriosa a parte autora ao ver reconhecido o seu direito ao restabelecimento de auxílio-doença. Por outro lado, foi negada a pretensão relativa à indenização por danos morais, restando vencedora nesse ponto a autarquia (questão já definida pelo juízo de 1º grau, haja vista a ausência de impugnação do demandante).

Desta feita, de rigor a compensação dos honorários advocatícios entre as partes, ante a sucumbência recíproca (art. 21 do CPC/1973), sem condenação de qualquer delas no reembolso das custas e despesas processuais, por ser a parte autora beneficiária da justiça gratuita e o INSS delas isento.

Por derradeiro, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 497 do Código de Processo Civil. Dessa forma, em atenção a expresso requerimento da parte autora, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos da parte autora, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a implantação do benefício no prazo máximo de 20 (vinte) dias.

Ante o exposto, **não conheço** da remessa necessária e **dou provimento** à apelação da parte autora para julgar parcialmente procedente o pedido e, com isso, condenar o INSS na concessão e no pagamento dos atrasados de aposentadoria por invalidez, desde a data da cessação de auxílio-doença pretérito, ocorrida em 29.05.2014, sendo que sobre os valores em atraso incidirá correção monetária de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e juros de mora até a expedição do ofício requisitório, de acordo com o mesmo Manual, dando por compensados entre as partes os honorários advocatícios, ante a sucumbência recíproca, coma antecipação dos efeitos da tutela; restando, por fim, **prejudicado** o apelo autárquico.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. SENTENÇA NÃO SUJEITA À REMESSA NECESSÁRIA. ART. 475, §2º, DO CPC/1973. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA LEGAL. MATÉRIAS INCONTROVERSAS. LAUDO PERICIAL. INCAPACIDADE TEMPORÁRIA. IDADE AVANÇADA. PATOLOGIAS RENAS, CARDÍACAS, NEUROLÓGICAS E NA TIROIDE. INVIABILIDADE DE PROCESSO REABILITATÓRIO. ANÁLISE DO CONTEXTO SOCIOECONÔMICO E HISTÓRICO LABORAL. SÚMULA 47 DO TNU. PRECEDENTE DO STJ. INCAPACIDADE ABSOLUTA E PERMANENTE CONFIGURADA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ DEVIDA. DIB. DATA DA CESSAÇÃO DE BENEFÍCIO PRETÉRITO. SÚMULA 576 DO STJ. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. ART. 21 DO CPC/1973. COMPENSAÇÃO DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS ENTRE AS PARTES. REMESSA NECESSÁRIA NÃO CONHECIDA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PROVIDA. SENTENÇA REFORMADA. AÇÃO JULGADA PARCIALMENTE PROCEDENTE. TUTELA ESPECÍFICA CONCEDIDA. APELO DO INSS PREJUDICADO.

1 - Não cabimento da remessa necessária no presente caso. A sentença submetida à apreciação desta Corte foi proferida em 13.07.2015, sob a égide, portanto, do Código de Processo Civil de 1973. No caso, houve condenação do INSS no restabelecimento e no pagamento dos atrasados de auxílio-doença, desde a data da sua cessação indevida, que se deu em 29.05.2014 (ID 102651663, p. 88).

2 - Informações extraídas dos autos, à mesma página *supra*, dão conta que a benesse, no momento do seu cancelamento, tinha como renda mensal o valor de R\$1.219,32.

3 - Consta-se, portanto, que desde o termo inicial do benefício (29.05.2014) até a data da prolação da sentença - 13.07.2015 - passaram-se pouco mais de 13 (treze) meses, totalizando assim 13 (treze) prestações no valor *supra*, que, mesmo que devidamente corrigidas e coma incidência dos juros de mora e verba honorária, ainda se afigura inferior ao limite de alçada estabelecido na lei processual.

4 - A cobertura da incapacidade está assegurada no art. 201, I, da Constituição Federal.

5 - Preconiza a Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que, cumprido, em regra, o período de carência mínimo exigido, qual seja, 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.

6 - O auxílio-doença é direito daquele filiado à Previdência que tiver atingido, se o caso, o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inapto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da *legis*).

7 - Independe de carência a concessão dos referidos benefícios nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 da Lei 8.213/91.

8 - A patologia ou a lesão que já portara o trabalhador ao ingressar no Regime não impede o deferimento dos benefícios, se tiver decorrida a inaptidão por progressão ou agravamento da moléstia.

9 - Para o implemento dos benefícios em tela, necessário revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, àquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de filiação e a situação em que se encontra, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios. O §1º do artigo em questão prorroga por 24 (vinte e quatro) meses o lapso de graça constante no inciso II aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses, sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado. Por sua vez, o §2º estabelece que o denominado "período de graça" do inciso II ou do §1º será acrescido de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

10 - Havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com um número mínimo de contribuições exigidas para o cumprimento da carência estabelecida para a concessão dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez.

11 - Os requisitos qualidade de segurado e carência legal restaram incontroversos, uma vez que o INSS não impugnou o capítulo da sentença que os atestou, neta remessa necessária foi conhecida. Portanto, o objeto recursal se restringe à natureza da incapacidade do demandante, se temporária, acertada a decisão de deferimento de auxílio-doença, se permanente, de rigor a aposentadoria por invalidez.

12 - O profissional médico indicado pelo Juízo *a quo*, com base em exame realizado em 23 de setembro de 2014 (ID 102651664, p. 97-100), quando o autor possuía 53 (cinquenta e três) anos de idade, consignou o seguinte: *"O periciando é portador de Hipertensão Arterial Sistêmica, Distúrbios Renais decorrentes de complicações vasculares da Hipertensão: quadro epiléptico devido a calcificações cerebrais cuja etiologia não foi possível determinar por esse exame pericial: provável ocorrência de doença tireoidiana (não relatada, mas constatada pelo uso de hormônio tireoidiano (levotiroxina); e distúrbio psiquiátrico parcialmente estabilizado pelo uso de antidepressivos (sertralina). Conclui-se, portanto, que o periciando é portador de doenças crônicas, algumas em estágio evolutivo desfavorável, e quadro psiquiátrico que somado aos outros diagnósticos determinam incapacidade total e temporária para as atividades profissionais do periciando. O período de incapacidade é determinado pelo processo evolutivo das doenças, que atualmente o limitam"*. Em sede de esclarecimentos complementares (ID 102651516, p. 22-25), reafirmou a conclusão acima.

13 - Ainda que o laudo pericial tenha apontado pelo impedimento temporário do requerente, se afigura pouco crível que, quem sempre trabalhou em serviços braçais ("ajudante geral", "ajudador" - CTPS - ID 102651663, p. 129-130, e ID 102651664, p. 01-03), e que conta, atualmente, com quase de 60 (sessenta) anos de idade, vá conseguir, após reabilitação, capacitação e treinamento, recolocação profissional em outras funções, ou mesmo retorno às suas atividades profissionais habituais.

14 - Dessa forma, tem-se que o demandante é incapaz e totalmente insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência, sobretudo, em virtude do seu contexto socioeconômico, histórico laboral e das patologias de que é portador, o que enseja a concessão de aposentadoria por invalidez.

15 - Análise do contexto social e econômico, com base na Súmula 47 da Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais e da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça: STJ - AgRg no Ag 1270388 PR 2010/0010566-9, Relator: Ministro JORGE MUSSI, Data de Julgamento: 29/04/2010, T5 - QUINTA TURMA, Data de Publicação: DJe 24/05/2010.

16 - Acerca do termo inicial do benefício (DIB), firmou-se consenso na jurisprudência que este se dá na data do requerimento administrativo, se houver, ou na data da citação, na sua inexistência (Súmula 576 do STJ). Tendo em vista a persistência da incapacidade, quando da cessação do auxílio-doença precedente (NB: 605.080.519-2), a DIB da aposentadoria por invalidez deve ser fixada no momento do cancelamento indevido daquele, já que desde a data de entrada do requerimento (DER) até a sua cessação (29.05.2014 - ID 102651663, p. 88), o autor efetivamente estava protegido pelo Sistema da Seguridade Social, percebendo benefício previdenciário.

17 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

18 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

19 - Sagrou-se vitoriosa a parte autora ao ver reconhecido o seu direito ao restabelecimento de auxílio-doença. Por outro lado, foi negada a pretensão relativa à indenização por danos morais, restando vencedora nesse ponto a autarquia (questão já definida pelo juízo de 1º grau, haja vista a ausência de impugnação do demandante). Desta feita, de rigor a compensação dos honorários advocatícios entre as partes, ante a sucumbência recíproca (art. 21 do CPC/1973), sem condenação de qualquer delas no reembolso das custas e despesas processuais, por ser a parte autora beneficiária da justiça gratuita e o INSS delas isento.

20 - Remessa necessária não conhecida. Apelação da parte autora provida. Sentença reformada. Ação julgada parcialmente procedente. Tutela específica concedida. Apelo do INSS prejudicado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer da remessa necessária e dar provimento à apelação da parte autora para julgar parcialmente procedente o pedido e, com isso, condenar o INSS na concessão e no pagamento dos atrasados de aposentadoria por invalidez, desde a data da cessação de auxílio-doença pretérito, ocorrida em 29.05.2014, sendo que sobre os valores em atraso incidirá correção monetária de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e juros de mora até a expedição do ofício requisitório, de acordo com o mesmo Manual, dando por compensados entre as partes os honorários advocatícios, ante a sucumbência recíproca, com a antecipação dos efeitos da tutela; restando, por fim, prejudicado o apelo autárquico, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0022178-35.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: BONIFACIO RICARDO BARBOSA

Advogado do(a) APELADO: ERNANI SOARES MARQUES DE SOUSA - SP100612-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0022178-35.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: BONIFACIO RICARDO BARBOSA

Advogado do(a) APELADO: ERNANI SOARES MARQUES DE SOUSA - SP100612-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em ação ajuizada por BONIFÁCIO RICARDO BARBOSA, objetivando a restituição dos valores descontados indevidamente de benefício previdenciário e o recebimento de indenização por danos morais.

A r. sentença, prolatada em 30/03/2015, julgou procedentes os pedidos deduzidos na inicial, para condenar o INSS a indenizar os danos morais sofridos pelo demandante, fixados em R\$ 5.000,00 (cinco mil reais), e a restituir os valores descontados indevidamente de seu benefício, durante o período de fevereiro de 2007 a agosto de 2008, tudo acrescidos de correção monetária e juros de mora. A Autarquia Previdenciária ainda foi condenada a arcar com custas, despesas processuais e honorários advocatícios, arbitrados estes últimos em 10% (dez por cento) do valor da condenação.

Em suas razões recursais, o INSS requer, preliminarmente, a observância do reexame necessário, a nulidade da sentença, por violação ao princípio da congruência, e o reconhecimento de sua ilegitimidade para figurar no pólo passivo na qual se discute a invalidade de consignação efetuada em benefício previdenciário para o pagamento de empréstimo bancário. Afirma ainda estar prescrita a pretensão ressarcitória. No mérito, pugna pela reforma do r. *decisum*, ao fundamento de que não foi demonstrada a legalidade do desconto efetuado na aposentadoria do demandante.

Devidamente processado o recurso, sem contrarrazões, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0022178-35.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: BONIFACIO RICARDO BARBOSA

Advogado do(a) APELADO: ERNANI SOARES MARQUES DE SOUSA - SP100612-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Inicialmente, verifico que a sentença submetida à apreciação desta Corte foi proferida em 30/03/2015, sob a égide, portanto, do Código de Processo Civil de 1973.

De acordo com o artigo 475 do CPC/73:

"Art. 475. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:

I - proferida contra a União, o Estado, o Distrito Federal, o Município, e as respectivas autarquias e fundações de direito público;

II - que julgar procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução de dívida ativa da Fazenda Pública (art. 585, VI).

§1º Nos casos previstos neste artigo, o juiz ordenará a remessa dos autos ao tribunal, haja ou não apelação; não o fazendo, deverá o presidente do tribunal avocá-los.

§2º Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor.

§3º Também não se aplica o disposto neste artigo quando a sentença estiver fundada em jurisprudência do plenário do Supremo Tribunal Federal ou em súmula deste Tribunal ou do tribunal superior competente."

No caso, o INSS foi condenado a restituir os valores consignados no benefício previdenciário recebido pelo demandante, durante o período de fevereiro de 2007 a agosto de 2008, e a indenizar os danos morais por ele sofridos, tudo isso acrescido de correção monetária, juros moratórios e honorários advocatícios.

Assim, não havendo como se apurar o valor da condenação, trata-se de sentença ilícida e sujeita ao reexame necessário, nos termos do inciso I do artigo retromencionado e da Súmula nº 490 do STJ.

Não merece prosperar, contudo, a alegação de ilegitimidade passiva suscitada pela Autarquia Previdenciária.

Em que pese a petição inicial não prime pela clareza da exposição fática e jurídica, a delimitação do período em que ocorreram descontos, mediante o exame do extrato do benefício que acompanha a exordial, permite concluir que a irrisignação se refere aos descontos efetuados pelo INSS para ressarcir o erário de valores recebidos indevidamente pelo demandante.

Desse modo, constatada a ausência de vinculação entre a causa de pedir e o contrato firmado pelo autor com o Banco do Brasil, em maio de 2012, a discussão acerca da ilegitimidade passiva do INSS para responder por danos decorrentes da referida convenção se mostra impertinente.

Outrossim, não merece prosperar a alegação de prescrição da pretensão ressarcitória.

Depreende-se dos extratos do HISCREWEB que o último desconto no benefício do autor foi efetivado em agosto de 2008 (ID 104288909 - p. 83). Por outro lado, a presente ação foi ajuizada em 26/08/2013. Assim, como não transcorreram mais de cinco anos entre o ato impugnado e a propositura desta demanda, conforme preconiza o artigo 103 da Lei n. 8.213/91, não se pode falar em prescrição da pretensão ora deduzida.

Por fim, no que se refere à arguição de violação ao princípio da congruência, cumpre salientar que o Juízo não deve pronunciar a nulidade quando puder julgar o mérito da causa em favor da parte que foi prejudicada pela prática do ato processual inválido, nos termos do então vigente artigo 249, §2º, do Código de Processo Civil de 1973, *in verbis*:

"Art. 249. O juiz, ao pronunciar a nulidade, declarará que atos são atingidos, ordenando as providências necessárias, a fim de que sejam repetidos, ou retificados."

§ 1º O ato não se repetirá nem se lhe suprirá a falta quando não prejudicar a parte.

§ 2º Quando puder decidir do mérito a favor da parte a quem aproveite a declaração da nulidade, o juiz não a pronunciará nem mandará repetir o ato, ou suprir-lhe a falta." (g. n.)

Superada a matéria preliminar, avanço ao mérito.

Discute-se a exigibilidade dos valores pagos indevidamente à parte autora, a título de benefício assistencial, na seara administrativa.

O princípio da vedação ao enriquecimento sem causa, fundado na equidade, constitui alicerce do sistema jurídico desde a época do direito romano e encontra-se atualmente disciplinado pelo artigo 884 do Código Civil de 2002, *in verbis*:

"Art. 884. Aquele que, sem justa causa, se enriquecer à custa de outrem, será obrigado a restituir o indevidamente auferido, feita a atualização dos valores monetários."

Desse modo, todo acréscimo patrimonial obtido por um sujeito de direito que acarrete necessariamente o empobrecimento de outro, deve possuir um motivo juridicamente legítimo, sob pena de ser considerado inválido e seus valores serem restituídos ao anterior proprietário. Em caso de resistência à satisfação de tal pretensão, o ordenamento jurídico disponibiliza à parte lesada os instrumentos processuais denominados ações *in rem verso*, a fim de assegurar o respectivo ressarcimento, das quais é exemplo a ação de repetição de indébito.

A propositura de demanda judicial, contudo, não constitui a única via de que dispõe a Administração Pública para corrigir o enriquecimento sem causa. Os Entes Públicos, por ostentarem o poder-dever de autotutela, podem anular seus próprios atos, quando evitados de vícios que os tornem ilegais, ressalvando-se ao particular o direito de contestar tal medida no Poder Judiciário, conforme as Súmulas 346 e 473 do Supremo Tribunal Federal.

Ademais, na seara do direito previdenciário, a possibilidade de cobrança imediata dos valores pagos indevidamente, mediante descontos no valor do benefício, está prevista no artigo 115, II, da Lei 8.213/91, regulamentado pelo artigo 154 do Decreto n. 3.048/99, *in verbis*:

"Art. 115. Podem ser descontados dos benefícios:

(...)

II - pagamento administrativo ou judicial de benefício previdenciário ou assistencial indevido, ou além do devido, inclusive na hipótese de cessação do benefício pela revogação de decisão judicial, nos termos do disposto no Regulamento. (Redação dada pela Medida Provisória nº 871, de 2019)"

Assim, ao estabelecer hipóteses de desconto sobre o valor do benefício, o próprio Legislador reconheceu que as prestações previdenciárias, embora tenham a natureza de verbas alimentares, não são irrepelíveis em quaisquer circunstâncias.

Neste sentido, deve-se ponderar que a Previdência Social é financiada por toda a coletividade e o enriquecimento sem causa de algum segurado, em virtude de pagamento indevido de benefício ou vantagem, sem qualquer causa juridicamente reconhecida, compromete o equilíbrio financeiro e atuarial de todo o Sistema, importando em inequívoco prejuízo a todos os demais segurados e em risco à continuidade dessa rede de proteção.

In casu, depreende-se da petição inicial e da réplica à contestação que a parte autora alega ter sido vítima da ação de criminosos que contrataram, junto a instituição "Tigre Lotérico II", empréstimo bancário em seu nome, o que resultou no desconto indevido de parte dos proventos de sua aposentadoria, durante o período de janeiro de 2008 a agosto de 2009. A única evidência por ele apresentada para sustentar essa tese foi o extrato de pagamento do benefício, no qual há o registro de descontos mensais, a título de consignação, no valor médio de R\$ 500,00 (quinhentos reais), efetuados no período de janeiro a junho de 2008.

Todavia, a prova documental apresentada pelo INSS infirma a tese sustentada pelo demandante. Realmente, no extrato do Sistema Único de Benefícios anexado aos autos (ID 104288909 - p. 58), estão registradas apenas duas consignações no histórico da aposentadoria por tempo de contribuição recebida pelo autor (NB 135476192-5): uma relativa à cobrança autárquica de valores por ele recebidos indevidamente, nos termos do artigo 115, II, da Lei n. 8.213/91, e outra referente a contrato de empréstimo bancário firmado pelo autor junto ao Banco do Brasil, sob o número 793855205, objetivando obter o crédito de R\$ 20.000,00 (vinte mil reais), a serem pagos a partir de maio de 2012.

Assim, não há indício material algum de que o autor foi vítima da ação de criminosos que contrataram empréstimo bancário em seu nome. Na verdade, a denominação "Tigre Lotérico II", presente nos extratos do HISCREWEB, refere-se à identificação do posto da Caixa Econômica no qual foram efetuados os pagamentos da aposentadoria ao demandante. Neste sentido, provavelmente se trata de referência histórica ou ao bairro da cidade de Salto onde está situada ou mesmo ao nome fantasia da lotérica. O referido documento explicita o destinatário da quantia subtraída, já que discrimina o desconto com a sugestiva denominação "**consignação débito com INSS**" (ID 104288909 - p. 65).

No mais, o autor não apresentou evidência alguma de que o desconto efetuado pelo INSS, a fim de ressarcir o pagamento indevido de benefício previdenciário, padece de ilegalidade. A propósito, extrai-se do extrato do Sistema Único de Benefícios anexado aos autos que o desconto obedeceu ao limite legal de 30% (trinta por cento), previsto nos artigos 115, II e §1º da Lei n. 8.213/91 e 154, II, § 3º do Decreto n. 3.048/99.

Por fim, cumpre salientar que os atos praticados pelo INSS gozam de presunção de legalidade, pois são praticados por agentes do estado que gozam de fé pública e balizam suas condutas pelo princípio da impessoalidade. Assim, nulidades processuais na condução do processo administrativo que ensejou o desconto devem ser demonstradas pelas partes prejudicadas, ônus este do qual o demandante não se desincumbiu a contento neste feito, olvidando o disposto no então vigente artigo 333, I, do Código de Processo Civil de 1973.

Ao insistir na tese de ter sido vítima de uma quadrilha de criminosos, a questão relativa à motivação do desconto pelo INSS sequer foi abordada, de modo que não há substrato probatório, argumentativo ou jurídico para o acolhimento da pretensão de ressarcimento ora vindicada, devendo prevalecer a presunção de legalidade do ato administrativo impugnado.

Neste sentido, trago à colação os seguintes precedentes do C. Superior Tribunal de Justiça em casos análogos, nos quais o particular não apresentou evidência robusta da invalidade do ato administrativo impugnado:

"MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. COMPOSIÇÃO DA COMISSÃO PROCESSANTE. ALEGAÇÃO DE PRESENCIA DE SERVIDORES NÃO ESTÁVEIS. NÃO COMPROVAÇÃO. PRESUNÇÃO DE LEGALIDADE DOS ATOS ADMINISTRATIVOS. ORDEM DENEGADA.

1. - A controvérsia posta nestes autos é limitada ao plano dos fatos e consiste em saber se, por ocasião da indicação para compor o trio processante do processo disciplinar, os servidores indicados eram ou não estáveis no serviço público.

2. - No caso dos autos, as provas apresentadas enfraquecem as alegações do impetrante, autorizando inferir que os integrantes da comissão disciplinar adquiriram estabilidade em 2009, pelo que puderam licitamente exercer as funções que lhe foram atribuídas em 2013 e 2014.

3. - "A notória impossibilidade de dilação probatória, quando já em curso a ação mandamental, inviabiliza o acolhimento das alegações não suportadas em provas documentais inequívocas, apresentadas já com a exordial, ou com as informações oportunamente prestadas pela autoridade impetrada" (AgInt no RMS 58.405/SP, Rel. Min. SÉRGIO KUKINA, Primeira Turma, DJe de 22/03/2019).

4. - Ademais, gozam os atos administrativos de presunção de legitimidade e legalidade, atributos que, embora não se mostrem absolutos, não podem ser afastados senão mediante prova robusta a ser apresentada por quem os contesta, de onde não prosperar o esforço do impetrante para colocar em dúvida, sem prova documental convincente, a validade da avaliação de desempenho que conferiu estabilidade aos servidores designados para compor a Comissão do Processo Administrativo Disciplinar.

5. - Ordem denegada."

(MS 23.845/DF, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 23/10/2019, DJe 04/11/2019)

"PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. MANDADO DE SEGURANÇA. TUTELA PROVISÓRIA. AUSÊNCIA DE PERICULUM IN MORA E FUMUS BONI IURIS.

I - Na origem, trata-se de mandado de segurança com pedido liminar que objetiva a suspensão dos efeitos do ato administrativo impugnado neste mandado de segurança, determinando a sua imediata reintegração no quadro de funcionários da polícia rodoviária federal, assegurando-se regulares recebimentos. No Superior Tribunal de Justiça, indeferiu-se o pedido de tutela de urgência.

II - Não se verifica a presença do fumus boni iuris. O ato administrativo tem fé pública e goza de presunção de legalidade, legitimidade e veracidade. Somente em situações excepcionais, desde que haja prova robusta e cabal, pode-se autorizar o afastamento da justificativa do interesse público, a sua desconstituição, o que não se verifica no caso concreto.

III - Ademais, ausente também o periculum in mora, já que, muito embora o impetrante relate situação de dificuldade financeira e até psicológica, consequências naturais de sua demissão, relatou que vem sendo auxiliado por familiares, a afastar a necessidade premente do deferimento liminar do pedido, sem a manifestação da autoridade apontada.

IV - Agravo interno improvido."

(AgInt no MS 24.684/DF, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 13/03/2019, DJe 22/03/2019)

A mesma *ratio juris* impede o acolhimento do pedido de condenação do INSS no pagamento da indenização por danos morais, já que não se demonstrou a ilegalidade da conduta autárquica.

Ante o exposto, **rejeito** a preliminar de ilegitimidade passiva e a prejudicial de prescrição da pretensão, **não pronuncio** a nulidade decorrente de violação ao princípio da congruência e, nos termos do artigo 264, §2º, do então vigente Código de Processo Civil de 1973, **dou provimento** à apelação do INSS e à remessa oficial, tida por interposta, para reformar a sentença e julgar improcedentes os pedidos de restituição de valores e de indenização por danos morais.

Invertido o ônus sucumbencial, condeno o autor no ressarcimento das despesas processuais eventualmente desembolsadas pela autarquia, bem como nos honorários advocatícios, os quais arbitro em 10% (dez por cento) do valor atualizado da causa, ficando a exigibilidade suspensa por 5 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, a teor do disposto nos arts. 11, §2º, e 12, ambos da Lei nº 1.060/50, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC.

É como voto.

EMENTA

PROCESSO CIVIL. SENTENÇA EM DEFAVOR DO INSS. ILIQUIDEZ DO *DECISUM*. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA. ILEGITIMIDADE PASSIVA DO INSS AFASTADA. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO RESSARCITÓRIA. NÃO CONFIGURADA. INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 103 DA LEI 8.213/91. ÚLTIMO DESCONTO EFETUADO EM AGOSTO DE 2008. AJUIZAMENTO DA DEMANDA EM AGOSTO DE 2013. VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DA CONGRUÊNCIA NÃO PRONUNCIADA. INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 249, §2º, DO CPC/73. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. CONSIGNAÇÃO DE VALORES RECEBIDOS INDEVIDAMENTE. POSSIBILIDADE. INVALIDADE PROCEDIMENTAL OU MATERIAL DO ATO PRATICADO PELO INSS. NÃO DEMONSTRADA. RESTITUIÇÃO DOS VALORES DESCONTADOS. IMPOSSIBILIDADE. PRESUNÇÃO DE LEGALIDADE DOS ATOS ADMINISTRATIVOS. NÃO INFIRMADA. INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS AFASTADA. REMESSA OFICIAL E APELAÇÃO DO INSS PROVIDAS. SENTENÇA REFORMADA. INVERSÃO DO ÔNUS DE SUCUMBÊNCIA. DEVER DE PAGAMENTO SUSPENSO. GRATUIDADE DA JUSTIÇA.

1 - No caso, o INSS foi condenado a restituir os valores consignados no benefício previdenciário recebido pelo demandante, durante o período de fevereiro de 2007 a agosto de 2008, e a indenizar os danos morais por ele sofridos, tudo isso acrescido de correção monetária, juros moratórios e honorários advocatícios. Assim, não havendo como se apurar o valor da condenação, trata-se de sentença ilíquida e sujeita ao reexame necessário, nos termos do inciso I do artigo 475 do CPC/73 e da Súmula nº 490 do STJ.

2 - Não merece prosperar, contudo, a alegação de ilegitimidade passiva suscitada pela Autarquia Previdenciária.

3 - Em que pese a petição inicial não prime pela clareza da exposição fática e jurídica, a delimitação do período em que ocorreram os descontos, mediante o exame do extrato do benefício que acompanha a exordial, permite concluir que o inconfiamento se refere aos descontos efetuados pelo INSS para ressarcir o erário de valores recebidos indevidamente pelo demandante. Desse modo, constatada a ausência de vinculação entre a causa de pedir e o contrato firmado pelo autor como Banco do Brasil, em maio de 2012, a discussão acerca da ilegitimidade passiva do INSS para responder por danos decorrentes da referida convenção se mostra impertinente.

4 - Depreende-se dos extratos do HISCREWEB que o último desconto no benefício do autor foi efetivado em agosto de 2008 (ID 104288909 - p. 83). Por outro lado, a presente ação foi ajuizada em 26/08/2013. Assim, como não transcorreram mais de cinco anos entre o ato impugnado e a propositura desta demanda, conforme preconiza o artigo 103 da Lei n. 8.213/91, não se pode falar em prescrição da pretensão ora deduzida.

5 - Por fim, no que se refere à arguição de violação ao princípio da congruência, cumpre salientar que o Juízo não deve pronunciar a nulidade quando puder julgar o mérito da causa em favor da parte que foi prejudicada pela prática do ato processual inválido, nos termos do então vigente artigo 249, §2º, do Código de Processo Civil de 1973.

6 - O princípio da vedação ao enriquecimento sem causa, fundado na equidade, constitui alicerce do sistema jurídico desde a época do direito romano e encontra-se atualmente disciplinado pelo artigo 884 do Código Civil de 2002. Desse modo, todo acréscimo patrimonial obtido por um sujeito de direito que acarrete necessariamente o empobrecimento de outro, deve possuir um motivo juridicamente legítimo, sob pena de ser considerado inválido e seus valores serem restituídos ao anterior proprietário. Em caso de resistência à satisfação de tal pretensão, o ordenamento jurídico disponibiliza à parte lesada os instrumentos processuais denominados ações *in rem verso*, a fim de assegurar o respectivo ressarcimento, das quais é exemplo a ação de repetição de indébito.

7 - A propositura de demanda judicial, contudo, não constitui a única via de que dispõe a Administração Pública para corrigir o enriquecimento sem causa. Os Entes Públicos, por ostentarem o poder-dever de autotutela, podem anular seus próprios atos, quando evitados de vícios que os tornem ilegais, ressalvando-se ao particular o direito de contestar tal medida no Poder Judiciário, conforme as Súmulas 346 e 473 do Supremo Tribunal Federal.

8 - Ademais, na seara do direito previdenciário, a possibilidade de cobrança imediata dos valores pagos indevidamente, mediante descontos no valor do benefício, está prevista no artigo 115, II, da Lei 8.213/91, regulamentado pelo artigo 154 do Decreto n. 3.048/99.

9 - Assim, ao estabelecer hipóteses de desconto sobre o valor do benefício, o próprio Legislador reconheceu que as prestações previdenciárias, embora tenham natureza de verbas alimentares, não são irrepetíveis em quaisquer circunstâncias.

10 - Deve-se ponderar que a Previdência Social é financiada por toda a coletividade e o enriquecimento sem causa de algum segurado, em virtude de pagamento indevido de benefício ou vantagem, sem qualquer causa juridicamente reconhecida, compromete o equilíbrio financeiro e atuarial de todo o Sistema, importando em inequívoco prejuízo a todos os demais segurados e em risco à continuidade dessa rede de proteção.

11 - *In casu*, depreende-se da petição inicial e da réplica à contestação que a parte autora alega ter sido vítima da ação de criminosos que contrataram, junto a instituição "Tigre Lotérico II", empréstimo bancário em seu nome, o que resultou no desconto indevido de parte dos proventos de sua aposentadoria, durante o período de janeiro de 2008 a agosto de 2009. A única evidência por ele apresentada para sustentar essa tese foi o extrato de pagamento do benefício, no qual há o registro de descontos mensais, a título de consignação, no valor médio de R\$ 500,00 (quinhentos reais), efetuados no período de janeiro a junho de 2008.

12 - Todavia, a prova documental apresentada pelo INSS infirma a tese sustentada pelo demandante. Realmente, no extrato do Sistema Único de Benefícios anexado aos autos (ID 104288909 - p. 58), estão registradas apenas duas consignações no histórico da aposentadoria por tempo de contribuição recebida pelo autor (NB 135476192-5): uma relativa à cobrança autárquica de valores por ele recebidos indevidamente, nos termos do artigo 115, II, da Lei n. 8.213/91, e outra referente a contrato de empréstimo bancário firmado pelo autor junto ao Banco do Brasil, sob o número 793855205, objetivando obter o crédito de R\$ 20.000,00 (vinte mil reais), a serem pagos a partir de maio de 2012.

13 - Assim, não há indício material algum de que o autor foi vítima da ação de criminosos que contrataram empréstimo bancário em seu nome. Na verdade, a denominação "Tigre Lotérico II", presente nos extratos do HISCREWEB, refere-se à identificação do posto da Caixa Econômica no qual foram efetuados os pagamentos da aposentadoria ao demandante. Neste sentido, provavelmente se trata de referência histórica ou ao bairro da cidade de Salto onde está situada ou mesmo ao nome fantasia da lotérica. O referido documento explicita o destinatário da quantia subtraída, já que discrimina o desconto com a sugestiva denominação "*consignação débito com INSS*" (ID 104288909 - p. 65).

14 - No mais, o autor não apresentou evidência alguma de que o desconto efetuado pelo INSS, a fim de ressarcir o pagamento indevido de benefício previdenciário, padece de ilegalidade. A propósito, extrai-se do extrato do Sistema Único de Benefícios anexado aos autos que o desconto obedeceu ao limite legal de 30% (trinta por cento), previsto nos artigos 115, II e §1º da Lei n. 8.213/91 e 154, II, § 3º do Decreto n. 3.048/99.

15 - Por fim, cumpre salientar que os atos praticados pelo INSS gozam de presunção de legalidade, pois são praticados por agentes do estado que gozam de fé pública e balizam suas condutas pelo princípio da impessoalidade. Assim, nulidades processuais na condução do processo administrativo que ensejou o desconto devem ser demonstradas pela parte prejudicada, ônus este do qual o demandante não se desincumbiu a contento neste feito, olvidando o disposto no então vigente artigo 333, I, do Código de Processo Civil de 1973.

16 - Ao insistir na tese de ter sido vítima de uma quadrilha de criminosos, a questão relativa à motivação do desconto pelo INSS sequer foi abordada, de modo que não há substrato probatório, argumentativo ou jurídico para o acolhimento da pretensão de ressarcimento ora vindicada, devendo prevalecer a presunção de legalidade do ato administrativo impugnado. Precedentes.

17 - A mesma *ratio juris* impede o acolhimento do pedido de condenação do INSS no pagamento da indenização por danos morais, já que não se demonstrou a ilegalidade da conduta autárquica.

18 - Matéria preliminar rejeitada. Remessa oficial e apelação do INSS providas. Sentença reformada. Inversão das verbas de sucumbência. Dever de pagamento suspenso. Gratuidade da justiça.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a preliminar de ilegitimidade passiva e a prejudicial de prescrição da pretensão, não pronunciar a nulidade decorrente de violação ao princípio da congruência e, nos termos do artigo 264, §2º, do então vigente Código de Processo Civil de 1973, dar provimento à apelação do INSS e à remessa oficial, tida por interposta, para reformar a sentença e julgar improcedentes os pedidos de restituição de valores e de indenização por danos morais, condenando o autor no ressarcimento das despesas processuais eventualmente desembolsadas pela autarquia, bem como nos honorários advocatícios, os quais se arbitra em 10% (dez por cento) do valor atualizado da causa, ficando a exigibilidade suspensa por 5 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, a teor do disposto nos arts. 11, §2º, e 12, ambos da Lei nº 1.060/50, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0009898-95.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA VANILDA MESQUITA ROSA

Advogado do(a) APELADO: THIAGO EDUARDO GALVAO CAPELLATO - SP241089-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0009898-95.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA VANILDA MESQUITA ROSA

Advogado do(a) APELADO: THIAGO EDUARDO GALVAO CAPELLATO - SP241089-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de remessa necessária e de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em ação ajuizada por MARIA VANILDA MESQUITA ROSA, objetivando a concessão do benefício previdenciário de pensão por morte.

A r. sentença, prolatada em 26/01/2016, julgou procedente o pedido deduzido na inicial e condenou o INSS a implantar, em favor da demandante, o benefício de pensão por morte, pagando os atrasados, desde a data do requerimento administrativo (17/01/2013), acrescidos de correção monetária e juros moratórios. Honorários advocatícios fixados em 15% (quinze por cento) do valor das prestações vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula 111 do C. STJ. A sentença foi submetida ao reexame necessário.

Em suas razões recursais, o INSS pugna pela reforma do r. *decisum*, ao fundamento de não ter sido comprovada a dependência econômica da parte autora em relação ao *de cujus* na época do passamento. No mais, afirma que o falecido não estava vinculado à Previdência Social.

Devidamente processado o recurso, com contrarrazões, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0009898-95.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA VANILDA MESQUITA ROSA

Advogado do(a) APELADO: THIAGO EDUARDO GALVAO CAPELLATO - SP241089-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

A pensão por morte é regida pela legislação vigente à época do óbito do segurado, por força do princípio *tempus regit actum*, encontrando-se regulamentada nos arts. 16, III e 74 a 79 da Lei nº 8.213/91. Trata-se de benefício previdenciário devido aos dependentes do segurado falecido, aposentado ou não.

O benefício independe de carência, sendo percuente para sua concessão: a) a ocorrência do evento morte; b) a comprovação da condição de dependente do postulante; e c) a manutenção da qualidade de segurado quando do óbito, salvo na hipótese de o *de cujus* ter preenchido em vida os requisitos necessários ao deferimento de qualquer uma das aposentadorias previstas no Regime Geral de Previdência Social - RGPS.

A Lei de Benefícios, no art. 16, com a redação dada pela Lei nº 9.032/95, vigente à época do óbito, prevê taxativamente as pessoas que podem ser consideradas dependentes, *in verbis*:

"I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;

II - os pais;

III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido. " (grifos nossos)

"§ 1º A existência de dependente de qualquer das classes deste artigo exclui o direito às prestações os das classes seguintes.

(...)

§ 4º A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada."

Destaca-se também, a regra contida no § 1º do já citado artigo, de que a existência de dependente de qualquer das classes exclui o direito às prestações dos eventuais dependentes das classes seguintes.

Conforme §4º do mesmo artigo a dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada.

Assim, para que os pais possam ter direito ao benefício de pensão por morte devem comprovar a dependência econômica e a inexistência de beneficiário das classes precedentes (o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho, de qualquer condição, menor de 21 anos ou inválido).

O fato de o filho falecido e a autora residirem no mesmo endereço, por exemplo, não é suficiente para caracterizar a dependência econômica, a qual, para sua caracterização, exige muito mais do que uma mera ajuda financeira.

Destarte, nos estritos termos da lei, a comprovação da dependência econômica dos pais com relação aos filhos não é presumida e deve ser comprovada.

Do caso concreto.

O evento morte do Sr. Wilson Mesquita Novaes, ocorrido em 30/12/2012, restou devidamente comprovado como certidão de óbito.

A celeuma diz respeito à condição da autora como dependente do falecido, na condição de mãe, bem como à qualidade de seguro do *de cuius*.

Inicialmente, examino a dependência da demandante.

Segundo a narrativa desenvolvida na petição inicial, a autora sempre residiu com seu falecido filho, o qual colaborava no custeio das despesas do lar.

Anexou-se, como pretensa prova material da dependência econômica, apenas conta de internet em nome do falecido, referente aos gastos incorridos em janeiro de 2013.

Além disso, foi realizada audiência em 12/05/2015, na qual foi ouvida uma única testemunha, o Sr. Wilson Fronza.

Segundo o relato do depoente, o *de cuius* era solteiro e morava apenas com a autora em um imóvel de propriedade da família. Quanto às condições de subsistência do núcleo familiar, a testemunha afirmou que o falecido trabalhava na empresa do genitor, prestando serviços na parte de zincagem que é uma forma de tratamento superficial do aço, e recebia uma remuneração média entre R\$ 1.700,00 e R\$ 2.500,00. Por conseguinte, o *de cuius* colaborava como custeio das despesas com luz, água, IPTU e telefone. Além disso, sustentou que o falecido possuía irmãos que também ajudavam a autora.

Todavia, a análise de todas as provas produzidas no curso da instrução não demonstra a existência de dependência econômica entre o falecido e a demandante.

Depreende-se do Cadastro Nacional de Informações Sociais que o *de cuius* manteve dois vínculos empregatícios, nos períodos de 01/08/1986 a 20/11/1990 e de 11/06/1991 a 01/02/1993. Após a extinção deste último contrato de trabalho, não há evidência material alguma de que ele tivesse fonte de renda no interregno entre 1993 e 2012. O fato de ter efetuado um único recolhimento previdenciário, na condição de contribuinte individual, cerca de 27 (vinte e sete) dias antes da data do óbito, não altera essa constatação.

A demandante, por sua vez, possui renda própria, já que sempre manteve contratos de trabalho formais. Realmente, ela é servidora pública aposentada do município de Indaialta e recebia proventos superiores a dois salários mínimos em 2006, conforme o demonstrativo de pagamento anexado aos autos (ID 107270266 - p. 72).

Ademais, o relato vago da testemunha foi insuficiente para demonstrar que o aporte financeiro realizado pelo falecido era frequente, substancial e necessário para assegurar a subsistência do núcleo familiar.

Neste sentido, cumpre ressaltar que eventual auxílio prestado à mãe é insuficiente para demonstrar, por si só, a dependência econômica para fins previdenciários.

A propósito, trago à colação o seguinte precedente desta Corte Regional:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES EM RECURSO DE AGRAVO LEGAL. DECISÃO TERMINATIVA. APELAÇÃO CÍVEL. PENSÃO POR MORTE. GENITORA. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA NÃO COMPROVADA. EMBARGOS INFRINGENTES IMPROVIDOS.

1. Em se tratando de recurso interposto sob a égide do Código de Processo Civil anterior, aplicável o regime jurídico processual de regência da matéria em vigor à época da sua propositura, em hipótese de ultratividade consentânea com o postulado do ato jurídico processual perfeito inscrito no art. 5º, XXXVI da Constituição Federal e com o artigo 14 do Novo Código de Processo Civil.

2. O artigo 530 do Código de Processo Civil/73 limita a cognição admitida nos embargos infringentes à matéria objeto do dissenso verificado no julgamento da apelação que reformou integralmente a sentença de mérito, sob pena de subversão aos princípios do Juiz natural e do devido processo legal, além de indevida subtração da competência recursal das Turmas no julgamento dos recursos de apelação. Precedentes no C. STJ.

3. O conjunto probatório apresentado nos autos não logrou êxito em comprovar a alegada dependência econômica que conferisse à autora a qualidade de dependente da segurada falecida. O mero auxílio financeiro prestado pelo segurado falecido não induz à dependência econômica da autora.

4 - Embargos infringentes improvidos.

(TRF 3ª Região, EI 2009.03.99.041599-6, Sétima Turma, Rel. Des. Paulo Domingues, DE 10/11/2016). (grifos nossos)

Cabia à autora demonstrar o fato constitutivo de seu direito, nos termos preconizados pelo art. 373, I, do Código de Processo Civil. No entanto, nos presentes autos não foram juntados quaisquer documentos indiciários do preenchimento do requisito relativo à dependência econômica.

Diante disso, não há nos autos elementos de convicção que apontem para a comprovação do requisito em apreço, razão pela qual merece reforma a sentença de 1º grau de jurisdição.

Deixo de examinar a questão relativa à vinculação do *de cuius* à Previdência Social, ante a verificação da ausência de dependência econômica entre ela e o falecido na data do óbito, bem como por serem cumulativos os requisitos para a concessão do benefício vindicado.

Ante o exposto, **dou provimento** à remessa oficial e ao recurso de apelação do INSS, para reformar a r. sentença de 1º grau e julgar improcedente o pedido deduzido na inicial.

Inverso, por conseguinte, o ônus sucumbencial, condenando a parte autora no ressarcimento das despesas processuais eventualmente desembolsadas pela autarquia, bem como nos honorários advocatícios, os quais arbitro em 10% (dez por cento) do valor atualizado da causa, ficando a exigibilidade suspensa por 5 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, a teor do disposto nos arts. 11, §2º, e 12, ambos da Lei nº 1.060/50, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. ARTIGOS 16, II e 74 A 79 DA LEI N.º 8.213/91. MÃE. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA NÃO DEMONSTRADA. REMESSA OFICIAL E APELAÇÃO DO INSS PROVIDAS. SENTENÇA REFORMADA. AÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE. INVERSÃO DO ÔNUS DE SUCUMBÊNCIA. DEVER DE PAGAMENTO SUSPENSO. GRATUIDADE DA JUSTIÇA.

- 1 - A pensão por morte é regida pela legislação vigente à época do óbito do segurado, por força do princípio *tempus regit actum*, encontrando-se regulamentada nos arts. 16, III e 74 a 79 da Lei nº 8.213/91. Trata-se de benefício previdenciário devido aos dependentes do segurado falecido, aposentado ou não.
- 2 - O benefício independe de carência, sendo percuente para sua concessão: a) a ocorrência do evento morte; b) a comprovação da condição de dependente do postulante; e c) a manutenção da qualidade de segurado quando do óbito, salvo na hipótese de o *de cujus* ter preenchido em vida os requisitos necessários ao deferimento de qualquer uma das aposentadorias previstas no Regime Geral de Previdência Social- RGPS.
- 3 - A Lei de Benefícios, no art.16, com a redação dada pela Lei nº 9.032/95, vigente à época dos óbitos, prevê taxativamente as pessoas que podem ser consideradas dependentes: "I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido; II - os pais; III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido."
- 4 - Destaca-se também, a regra contida no § 1º do já citado artigo, de que a existência de dependente de qualquer das classes exclui o direito às prestações dos eventuais dependentes das classes seguintes.
- 5 - Conforme §4º do mesmo artigo a dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada.
- 6 - Para que os pais possam ter direito ao benefício de pensão por morte devem comprovar a dependência econômica e a inexistência de beneficiário das classes precedentes (o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho, de qualquer condição, menor de 21 anos ou inválido).
- 7 - O fato de o filho falecido e a autora residirem no mesmo endereço, por exemplo, não é suficiente para caracterizar a dependência econômica.
- 8 - A caracterização da dependência econômica exige muito mais do que uma mera ajuda financeira.
- 9 - O evento morte do Sr. Wilson Mesquita Novaes, ocorrido em 30/12/2012, restou devidamente comprovado com a certidão de óbito.
- 10 - A celeuma diz respeito à condição da autora como dependente do falecido, na condição de mãe, bem como à qualidade de seguro do *de cujus*.
- 11 - Segundo a narrativa desenvolvida na petição inicial, a autora sempre residiu com seu falecido filho, o qual colaborava no custeio das despesas do lar. Anexou-se, como pretensa prova material da dependência econômica, apenas conta de internet em nome do falecido, referente aos gastos incorridos em janeiro de 2013.
- 12 - Além disso, foi realizada audiência em 12/05/2015, na qual foi ouvida uma única testemunha, o Sr. Wilson Fronza.
- 13 - Todavia, a análise de todas as provas produzidas no curso da instrução não demonstra a existência de dependência econômica entre o falecido e a demandante.
- 14 - Depreende-se do Cadastro Nacional de Informações Sociais que o *de cujus* manteve dois vínculos empregatícios, nos períodos de 01/08/1986 a 20/11/1990 e de 11/06/1991 a 01/02/1993. Após a extinção deste último contrato de trabalho, não há evidência material alguma de que ele tivesse fonte de renda no interregno entre 1993 e 2012. O fato de ter efetuado um único recolhimento previdenciário, na condição de contribuinte individual, cerca de 27 (vinte e sete) dias antes da data do óbito, não altera essa constatação.
- 15 - A demandante, por sua vez, possui renda própria, já que sempre manteve contratos de trabalho formais. Realmente, ela é servidora pública aposentada do município de Indaítuba e recebia proventos superiores a dois salários mínimos em 2006, conforme o demonstrativo de pagamento anexado aos autos (ID 107270266 - p. 72).
- 16 - Ademais, o relato vago da testemunha foi insuficiente para demonstrar que o aporte financeiro realizado pelo falecido era frequente, substancial e necessário para assegurar a subsistência do núcleo familiar. Neste sentido, cumpre ressaltar que eventual auxílio prestado à mãe é insuficiente para demonstrar, por si só, a dependência econômica para fins previdenciários. Precedente.
- 17 - Cabia à autora demonstrar o fato constitutivo de seu direito, nos termos preconizados pelo art. 373, I, do Código de Processo Civil. No entanto, nos presentes autos não foram juntados quaisquer documentos indiciários do preenchimento do requisito relativo à dependência econômica.
- 18 - Diante disso, não há nos autos elementos de convicção que apontem para a comprovação do requisito em apreço, razão pela qual merece reforma a sentença de 1º grau de jurisdição.
- 19 - Deixa-se de examinar a questão relativa à vinculação do *de cujus* à Previdência Social, ante a verificação da ausência de dependência econômica entre ela e o falecido na data do óbito, bem como por serem cumulativos os requisitos para a concessão do benefício vindicado.
- 20 - Invertido o ônus sucumbencial, deve ser condenada a parte autora no ressarcimento das despesas processuais eventualmente desembolsadas pela autarquia, bem como nos honorários advocatícios, os quais se arbitra em 10% (dez por cento) do valor atualizado da causa, ficando a exigibilidade suspensa por 5 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, a teor do disposto nos arts. 11, §2º, e 12, ambos da Lei nº 1.060/50, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC.
- 21 - Remessa oficial e apelação do INSS providas. Sentença reformada. Ação julgada improcedente. Inversão das verbas de sucumbência. Dever de pagamento suspenso. Gratuidade da justiça.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à remessa oficial e ao recurso de apelação do INSS, para reformar a r. sentença de 1º grau e julgar improcedente o pedido deduzido na inicial, condenando a parte autora no ressarcimento das despesas processuais eventualmente desembolsadas pela autarquia, bem como nos honorários advocatícios, os quais se arbitra em 10% (dez por cento) do valor atualizado da causa, ficando a exigibilidade suspensa por 5 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, a teor do disposto nos arts. 11, §2º, e 12, ambos da Lei nº 1.060/50, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0006018-95.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: SAID MOHAMED ALMEIDA INACIO

Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO VIDOTTI FAVARON - SP143716-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0006018-95.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: S. M. A. I.

Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO VIDOTTI FAVARON - SP143716-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta por SAID MOHAMED ALMEIDA INÁCIO, representado por sua genitora VANDERLI MACIEL DE ALMEIDA, em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício previdenciário da pensão por morte.

A r. sentença, prolatada em 09/09/2016, julgou improcedente o pedido deduzido na inicial e condenou o demandante no pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, arbitrados estes últimos em 10% (dez por cento) do valor atribuído à causa, condicionando, contudo, a exigibilidade destas verbas à perda dos benefícios da gratuidade judiciária.

Em razões recursais, a parte recorrente pugna pela reforma do r. *decisum*, sustentando, em síntese, que o menor sob guarda não foi excluído do rol de dependentes previdenciários, ante o disposto no art. 33 do ECA, fazendo jus ao benefício de pensão por morte em razão do falecimento de sua guardiã.

Devidamente processado o recurso, com contrarrazões, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0006018-95.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: S. M. A. I.

Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO VIDOTTI FAVARON - SP143716-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Inicialmente, deixo de oportunizar a intervenção do Ministério Público Federal neste feito, tendo em vista que o demandante, nascido em 05/06/2002, atingiu a maioria civil em 05 de junho de 2020.

Avanço ao mérito.

Trata-se de pensão requerida por menor sob guarda de falecido segurado.

A condição de dependente é verificada com amparo no rol estabelecido pelo art. 16 da Lei de Benefícios, segundo o qual possuem dependência econômica presumida: o cônjuge, o(a) companheiro(a) e o filho menor de 21 (vinte e um) anos, não emancipado ou inválido. Também ostentam a condição de dependente do segurado, desde que comprovada a dependência econômica, os pais e o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido.

De acordo com o §2º do supramencionado artigo, o enteado e o menor tutelado são equiparados aos filhos mediante declaração do segurado e desde que comprovem dependência econômica.

Impende considerar, aprioristicamente, que o menor sob guarda deixou de ser considerado dependente com a edição da Medida Provisória nº 1.523, de 11 de outubro de 1996, a qual foi convertida na Lei nº 9.528/97.

Esse comando normativo encontra aparente conflito como art. 33 do Estatuto da Criança e do Adolescente (Lei nº 8.069, de 13 de julho de 1990), *in verbis*:

"Art. 33. A guarda obriga a prestação de assistência material, moral e educacional à criança ou adolescente, conferindo a seu detentor o direito de opor-se a terceiros, inclusive aos pais.

§ 1º A guarda destina-se a regularizar a posse de fato, podendo ser deferida, liminar ou incidentalmente, nos procedimentos de tutela e adoção, exceto no de adoção por estrangeiros.

§ 2º Excepcionalmente, deferir-se-á a guarda, fora dos casos de tutela e adoção, para atender a situações peculiares ou suprir a falta eventual dos pais ou responsável, podendo ser deferido o direito de representação para a prática de atos determinados.

§ 3º A guarda confere à criança ou adolescente a condição de dependente, para todos os fins e efeitos de direito, inclusive previdenciários".

Acerca da matéria, inicialmente, trago à colação o entendimento firmado pela E. Nona Turma no feito de nº 2006.03.00.008306-9, AG 259549, de relatoria da eminente Desembargadora Federal Marisa Santos, em sessão de julgamento realizada em 18 de setembro de 2006:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. RECURSO DE AGRAVO INTERPOSTO NA VIGÊNCIA DA LEI Nº 11.187/05. PROCESSAMENTO NA FORMA DE INSTRUMENTO. PRESENÇA DOS REQUISITOS DO ARTIGO 527, II, DO CPC. TUTELA ANTECIPADA. PENSÃO POR MORTE. NETA DE EX-PENSIONISTA. QUALIDADE DE DEPENDENTE RECONHECIDA. VEROSSIMILHANÇA DA EXISTÊNCIA DE RELAÇÃO DE DEPENDÊNCIA ECONÔMICA COM O EX-SEGURADO INSTITUIDOR DO BENEFÍCIO. APLICAÇÃO DO § 3º DO ARTIGO 33 DA LEI Nº 8.069/90 (ESTATUTO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE). PRELIMINAR REJEITADA. RECURSO PROVIDO.

(...)

IV - Os elementos de convicção coligidos no instrumento permitem inferir a verossimilhança do pedido, na medida em que a certidão de óbito da avó afirma o convívio desta em matrimônio com o segurado até o seu óbito, sendo que a inicial é expressa em afirmar que a agravada foi acolhida pela avó ainda em tenra idade, de maneira a evidenciar o convívio também com o segurado instituidor da pensão por morte e em período em muito anterior à concessão da sua guarda judicial à avó, com o que se deflui que a agravada, a priori, mantinha vínculo de dependência econômica com o segurado instituidor da pensão por morte, fazendo jus, portanto, à qualificação como dependente deste e à percepção do benefício.

V - O § 3º do artigo 33 do Estatuto da Criança e do Adolescente (Lei nº 8.069/90) assegura ao menor sob guarda a condição de dependente para todos os fins e efeitos de direito, inclusive previdenciários, de tal forma que a proteção previdenciária, ainda que fora da legislação especial de regência da previdência social, estaria assegurada na hipótese vertente, em contraposição ao artigo 16, § 2º da Lei 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.528/97, que excluiu o menor sob guarda judicial como dependente de segurado da previdência social.

VI - Conflito aparente de normas afastado mediante a compreensão das referidas leis sob a ótica da proteção social garantida à criança e ao adolescente pela Constituição Federal, segundo a qual tanto a proteção social como a seguridade social são instrumentos da Ordem Social destinados ao alcance do bem-estar social e do bem comum (arts. 194 a 204 e 226 a 230), de tal forma que, em sendo normas da mesma espécie, pois ambas dispõem sobre proteção social, e da mesma hierarquia, pois são leis ordinárias, aplica-se aquela que dá maior proteção social, com o que, mesmo sem direito adquirido, o menor sob guarda judicial é dependente para fins previdenciários.

VII - Preliminar afastada. Agravo de instrumento improvido".

(DJU 19.10.2006, p. 727).

Não se olvidá que o artigo 33, § 3º, do ECA (Lei nº 8.069/90) confere ao menor sob guarda, inclusive para fins previdenciários, a qualidade de dependente; contudo, deve se manter em vista o fato de que o requisito legal, para a finalidade de se determinar a qualidade de dependente no âmbito do RGPS, é a situação de dependência econômica em relação ao segurado (artigo 16, §§ 2º e 4º, da LBPS), o que, no caso do menor sob guarda, deve ser avaliada também quanto à ausência de capacidade dos pais do menor para prover sua assistência material, eis que ilegítima a tentativa de transmissão ao Estado, na condição de representante da coletividade, do dever legal de prover o sustento dos filhos (artigo 1.697 do CC).

Aliás, a concessão de guarda aos avós, quando vivo(s) algum(s) do(s) pais, seria excepcionalíssima, e somente nos casos justificados por lei, pois o pátrio poder - e as obrigações a ele inerentes - é irrenunciável. Neste sentido, confira-se:

"DIREITO CIVIL. PÁTRIO PODER. DEVER IRRENUNCIÁVEL E INDELEGÁVEL. DESTITUIÇÃO. CONSENTIMENTO DA MÃE. IRRELEVÂNCIA. HIPÓTESES ESPECÍFICAS. ART. 392 DO CÓDIGO CIVIL. CONTRADITÓRIO. NECESSIDADE. ARREPENDIMENTO POSTERIOR. ADOÇÃO. SITUAÇÃO DE FATO CONSOLIDADA. SEGURANÇA JURÍDICA. INTERESSES DO MENOR. ORIENTAÇÃO DA TURMA. PRECEDENTES. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO. I - O pátrio poder, por ser "um conjunto de obrigações, a cargo dos pais, no tocante à pessoas e bens dos filhos menores" é irrenunciável e indelegável. Em outras palavras, por se tratar de ónus, não pode ser objeto de renúncia. II - As hipóteses de extinção do pátrio poder estão previstas no art. 392 do Código Civil e as de destituição no 395, sendo certo que são estas exaustivas, a dependerem de procedimento próprio, previsto nos arts. 155/163 do Estatuto da Criança e do Adolescente, consoante dispõe o art. 24 do mesmo diploma. III - A entrega do filho pela mãe pode ensejar futura adoção (art. 45 do Estatuto), e, conseqüentemente, a extinção do pátrio poder, mas jamais pode constituir causa para a sua destituição, sabido, ademais, que "a falta ou a carência de recursos materiais não constitui motivo suficiente para a perda ou a suspensão do pátrio poder" (art. 23 do mesmo diploma) IV - Na linha de precedente desta Corte, "a legislação que dispõe sobre a proteção à criança e ao adolescente proclama enfaticamente a especial atenção que se deve dar aos seus direitos e interesses e à hermenêutica valorativa e teleológica na sua exegese". V - Situação de fato consolidada enseja o provimento do recurso a fim de que prevaleçam os superiores interesses do menor" (STJ, 4ª Turma, REsp 158920, relator Ministro Sálvio de Figueiredo Teixeira, DJ 24.05.1999)

A aplicação de tal entendimento procede-se mediante a verificação fática da dependência econômica do menor sob guarda, uma vez que os comandos legais em comento não estão a colidir, senão a trazer equilíbrio jurídico à relação intersubjetiva que se estabelece entre o menor e o Instituto Autárquico, visto que ambos são detentores de direitos indisponíveis.

Dessa forma, o art. 33 do Estatuto da Criança e do Adolescente e o § 2º do art. 16 da Lei de Benefícios, com redação alterada pela Lei 9.528/97, não discrepam na essência, embora o enfoque teleológico de cada dispositivo seja diverso. Ou seja, enquanto ambas as normas encontram seu nascedouro nos princípios constitucionais de proteção à Ordem Social, é certo que o art. 33 da Lei 8.069/90, tem sua tônica na tutela dos interesses do menor, enquanto o § 2º do art. 16 da Lei de Benefícios ressalta a necessidade de verificação de dependência econômica, a fim de não a ter por presumida.

Nesse sentido, aliás, fôrmou-se tese, em sede de julgamento de recurso representativo de controvérsia, pela 1ª Seção do C. Superior Tribunal de Justiça:

"O menor sob guarda tem direito à concessão do benefício de pensão por morte do seu mantenedor, comprovada a sua dependência econômica, nos termos do art. 33, § 3º, do Estatuto da Criança e do Adolescente, ainda que o óbito do instituidor da pensão seja posterior à vigência da medida provisória 1.523/96, reeditada e convertida na lei 9.528/97. funda-se essa conclusão na qualidade de lei especial do estatuto da criança e do adolescente (8.069/90), frente à legislação previdenciária" (STJ, 1ª Seção, REsp 1411258, relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, j. 11.10.2017, DJe 21.02.2018). (grifo nosso)

Quanto ao ponto da necessária comprovação da dependência econômica, asseverou o i. relator, Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, em seu voto condutor:

"[...] Deve ser exigida, porém, como requisito à concessão do benefício, a comprovação da dependência econômica, em relação ao falecido segurado, em similitude com o que se exige do enteado e do menor sob tutela, nos termos do art. 16, § 2º, da Lei 8.213/91. Essa exigência, por certo, pode evitar eventuais abusos, pois, se apesar da guarda, restar comprovado que o menor não dependia economicamente do instituidor da pensão, não deverá ser concedido o benefício. [...]" (grifo nosso)

Portanto, mister se faz análise individualizada de cada situação fática, no intuito de se adequar à legislação aplicável.

Do caso concreto.

O óbito da avó, Srª. Jerônima Feliciano Almeida, ocorrido em 18/11/2014, está comprovado pela certidão de óbito.

Também restou superado o requisito da qualidade de segurado da falecida, uma vez que ela usufruiu do benefício de aposentadoria por idade à época do passamento (NB 085814875-7), de acordo com o extrato do CNIS anexado aos autos.

Foi anexada ainda cópia da sentença prolatada pela 2ª Vara Cível da Comarca de Monte Aprazível, prolatada em 17/03/2006, na qual o Juízo homologou o acordo firmado entre os pais e a falecida, a fim de transferir a esta última a guarda do demandante.

Todavia, não restou comprovada a dependência econômica do autor em relação ao *de cuius*. O extrato do CNIS anexado aos autos revela que a mãe do autor mantinha vínculo empregatício formal com empresa de construção civil por ocasião do óbito da guardiã, em 2014.

Ademais, extrai-se do pedido de entrega de guarda que a única finalidade de tal medida era viabilizar o exercício da atividade profissional dos pais, sem prejuízo à educação e à estabilidade social e afetiva do demandante. Jamais se alegou que os genitores não tinham condições materiais de assegurar-lhe a subsistência. A propósito, consta da proposta de acordo firmada na citada demanda de transferência de guarda que os pais se comprometeriam a pagar à falecida prestações alimentícias, equivalentes a "1/3 do salário mínimo, a ser pago todo dia 10 de cada mês", além de ajudarem a custear "vestuário, remédios, despesas com escola, tudo o que tiver relacionado com seu filho" (ID 107357385 - p. 15).

Ora, a concessão de guarda não desobriga os pais dos menores das obrigações inerentes a seu pátrio poder, de sorte que, ainda que sob os cuidados do guardião, os menores tem o direito de ter alimentos prestados por seus genitores.

Não é demais lembrar que o instituto de guarda não implica mera assistência material, mas, também, moral e educacional.

Portanto, a avaliação sobre a necessidade de acolhimento do menor aos cuidados de guardião não se limita à capacidade econômica dos genitores de proverem o sustento material de seus filhos.

De outro lado, a comprovação de dependência econômica perpassa tão somente sob o aspecto material. Vale dizer, se os genitores (pai e mãe) do menor sob guarda, os quais tem o dever legal de prestar alimentos, possuem condições econômicas de fazê-lo, tal como claramente se verifica no caso concreto, não se caracteriza efetiva dependência econômica dos menores em relação ao guardião.

Acresça-se que não me parece seja possível, em interpretação sistemática do ordenamento jurídico pátrio, utilizar-se o Regime Geral Previdenciário para substituir dever legal imposto aos pais, de manutenção dos filhos. Aliás, esta foi a razão da alteração legislativa imprimida pelo legislador ordinário.

Desta forma, possuindo o autor mãe e pais vivos, cabia a eles o poder familiar, de onde decorria a dependência econômica para fins previdenciários.

No mesmo sentido, colaciono o seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. PENSÃO POR MORTE DA AVÓ. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL E DA GUARDA DE FATO.

1. A situação de dependência econômica, por si só, não se presta para justificar o enquadramento de alguém como dependente para fins previdenciários. A dependência econômica efetiva somente tem relevância jurídica se houver possibilidade de enquadramento em uma das hipóteses previstas na legislação de regência (art. 16 da Lei 8.213/91).

2. O conjunto probatório dos autos não autoriza a caracterização de uma eventual guarda de fato exercida pela avó.

3. A guarda pressupõe a orfandade ou, quando menos, a destituição do pátrio poder. De guarda (ou mesmo tutela) de fato, pois, somente se poderia cogitar, em se tratando de menor não tem pai ou mãe, e é criado e mantido por outra pessoa. Ou, ainda, de menor que informalmente foi colocado em família substituta. Nas situações em que o menor convive, ainda que esporadicamente, com seus pais, mas é mantido economicamente por outra pessoa, não se pode cogitar de tutela ou guarda de fato. Há, pura e simplesmente, dependência econômica. Dependência econômica, todavia, não é hipótese de dependência para fins previdenciários (art. 16 da Lei 8.213/91). Fosse assim, a qualidade de dependente para fins previdenciários poderia ser alegada em relação a qualquer pessoa, mesmo sem vínculo de parentesco."

(TRF 4ª Região, Embargos Infringentes em Apelação Cível 2006.72.990007038/SC, rel. Des. Federal Ricardo Teixeira do Valle Pereira, 3ª Seção, DJU de 14.03.2007)

Em decorrência, não estando preenchidos todos os requisitos necessários à concessão do benefício, inviável o acolhimento do pedido inicial, sendo de rigor a improcedência.

Ante o exposto, **nego provimento** ao recurso de apelação da parte autora e, em atenção ao disposto no artigo 85, §11, do CPC, majoro os honorários advocatícios em 2% (dois por cento), respeitando-se os limites previstos nos §§ 2º e 3º do mesmo artigo, devendo o demandante oportunamente **regularizar sua representação processual**, uma vez que já atingiu a maioridade civil.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. MENOR SOB GUARDA. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA NÃO COMPROVADA. ARTIGO 16, § 2º DA LEI Nº 8.213/91. REDAÇÃO DADA PELA LEI Nº 9.528/97. EXCLUSÃO DO MENOR SOB GUARDA JUDICIAL COMO DEPENDENTE DE SEGURADO DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA DESPROVIDA. SENTENÇA MANTIDA. AÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE. MAJORAÇÃO DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS EM SEDE RECURSAL.

- 1 - A condição de dependente é verificada com amparo no rol estabelecido pelo art. 16 da Lei de Benefícios, segundo o qual possuem dependência econômica presumida: o cônjuge, o(a) companheiro(a) e o filho menor de 21 (vinte e um) anos, não emancipado ou inválido. Também ostentam a condição de dependente do segurado, desde que comprovada a dependência econômica, os pais e o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido.
- 2 - De acordo com o §2º do supramencionado artigo, o enteado e o menor tutelado são equiparados aos filhos mediante declaração do segurado e desde que comprovem a dependência econômica.
- 3 - Impende considerar, aprioristicamente, que o menor sob guarda deixou de ser considerado dependente com a edição da Medida Provisória n.º 1.523, de 11 de outubro de 1996, a qual foi convertida na Lei n.º 9.528/97.
- 4 - O artigo 33, § 3º, do ECA (Lei n.º 8.069/90) confere ao menor sob guarda, inclusive para fins previdenciários, a qualidade de dependente; contudo, deve se manter em vista o fato de que o requisito legal, para a finalidade de se determinar a qualidade de dependente no âmbito do RGPS, é a situação de dependência econômica em relação ao segurado (artigo 16, §§ 2º e 4º, da LBPS), o que, no caso do menor sob guarda, deve ser avaliada também quanto à ausência de capacidade dos pais do menor para prover sua assistência material, eis que ilegítima a tentativa de transmissão ao Estado, na condição de representante da coletividade, do dever legal de prover o sustento dos filhos (artigo 1.697 do CC).
- 5 - Aliás, a concessão de guarda aos avós, quando vivo(s) algum(s) do(s) pais, seria excepcionalíssima, e somente nos casos justificados por lei, pois o pátrio poder - e as obrigações a ele inerentes - é irrenunciável.
- 6 - A aplicação de tal entendimento procede-se mediante verificação fática da dependência econômica do menor sob guarda, uma vez que os comandos legais em comento não estão a colidir, senão a trazer equilíbrio jurídico à relação intersubjetiva que se estabelece entre o menor e o Instituto Autárquico, visto que ambos são detentores de direitos indisponíveis.
- 7 - O art. 33 do Estatuto da Criança e do Adolescente e o § 2º do art. 16 da Lei de Benefícios, com redação alterada pela Lei 9.528/97, não discrepam na essência, embora o enfoque teleológico de cada dispositivo seja diverso. Ou seja, enquanto ambas as normas encontram seu nascedouro nos princípios constitucionais de proteção à Ordem Social, é certo que o art. 33 da Lei 8.069/90, tem sua tônica na tutela dos interesses do menor, enquanto o § 2º do art. 16 da Lei de Benefícios ressalta a necessidade de verificação de dependência econômica, a fim de não a ter por presumida.
- 8 - Portanto, mister se faz análise individualizada de cada situação fática, no intuito de se adequar à legislação aplicável.
- 9 - O óbito da avó, Srª. Jerônimo Feliciano Almeida, ocorrido em 18/11/2014, está comprovado pela certidão de óbito. Também restou superado o requisito da qualidade de segurado da falecida, uma vez que ela usufruía do benefício de aposentadoria por idade à época do passamento (NB 085814875-7), de acordo com o extrato do CNIS anexado aos autos.
- 10 - Foi anexada ainda cópia da sentença prolatada pela 2ª Vara Cível da Comarca de Monte Aprazível, prolatada em 17/03/2006, na qual o Juízo homologou o acordo firmado entre os pais e a falecida, a fim de transferir a esta última a guarda do demandante.
- 11 - Todavia, não restou comprovada a dependência econômica do autor em relação ao *de cuius*. O extrato do CNIS anexado aos autos revela que a mãe do autor mantinha vínculo empregatício formal com empresa de construção civil por ocasião do óbito da guardã, em 2014.
- 12 - Ademais, extrai-se do pedido de entrega de guarda que a única finalidade de tal medida era viabilizar o exercício da atividade profissional dos pais, sem prejuízo à educação e à estabilidade social e afetiva do demandante. Jamais se alegou que os genitores não tinham condições materiais de assegurar-lhe a subsistência. A propósito, consta da proposta de acordo firmada na citada demanda de transferência de guarda que os pais se comprometiam a pagar à falecida prestações alimentícias, equivalentes a "*1/3 do salário mínimo, a ser pago todo dia 10 de cada mês*", além de ajudarem a custear "*vestuário, remédios, despesas com escola, tudo o que tiver relacionado com seu filho*".
- 13 - Ora, a concessão de guarda não desobriga os pais dos menores das obrigações inerentes a seu pátrio poder, de sorte que, ainda que sob os cuidados do guardião, os menores tem o direito de ter alimentos prestados por seus genitores. Não é demais lembrar que o instituto de guarda não implica mera assistência material, mas, também, moral e educacional.
- 14 - Portanto, a avaliação sobre a necessidade de acolhimento do menor aos cuidados de guardião não se limita à capacidade econômica dos genitores de proverem o sustento material de seus filhos.
- 15 - De outro lado, a comprovação de dependência econômica perpassa tão somente sob o aspecto material. Vale dizer, se os genitores (pai e mãe) do menor sob guarda, os quais tem o dever legal de prestar alimentos, possuem condições econômicas de fazê-lo, tal como claramente se verifica no caso concreto, não se caracteriza efetiva dependência econômica dos menores em relação ao guardião.
- 16 - Não parece ser possível, em interpretação sistemática do ordenamento jurídico pátrio, utilizar-se o Regime Geral Previdenciário para substituir dever legal imposto aos pais, de manutenção dos filhos. Aliás, esta foi a razão da alteração legislativa imprimida pelo legislador ordinário.
- 17 - Desta forma, possuindo o autor mãe e pais vivos, cabia a eles o poder familiar, de onde decorria a dependência econômica para fins previdenciários. Precedente.
- 18 - Em decorrência, não estando preenchidos todos os requisitos necessários à concessão do benefício, inviável o acolhimento do pedido inicial, sendo de rigor a improcedência.
- 19 - Majoração dos honorários advocatícios nos termos do artigo 85, §11, CPC, respeitados os limites dos §§2º e 3º do mesmo artigo.
- 20 - Apelação do autor desprovida. Sentença mantida. Ação julgada improcedente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao recurso de apelação da parte autora e, em atenção ao disposto no artigo 85, §11, do CPC, majorar os honorários advocatícios em 2% (dois por cento), respeitando-se os limites previstos nos §§ 2º e 3º do mesmo artigo, devendo o demandante oportunamente regularizar sua representação processual, uma vez que já atingiu a maioria civil, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0037108-24.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LUZIA DE FATIMA DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: JOSE FRANCISCO VILLAS BOAS - SP66430-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0037108-24.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LUZIA DE FATIMA DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: JOSE FRANCISCO VILLAS BOAS - SP66430-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de remessa necessária e apelações interpostas pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS e por LUZIA DE FÁTIMA DA SILVA, em ação ajuizada pela última, objetivando a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

A r. sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS na concessão de auxílio-doença, com o pagamento dos atrasados desde a data da negativa de requerimento administrativo, ocorrida em 20.06.2015. Condenou o INSS, em seguida, no pagamento dos atrasados da mesma benesse, agora, desde 27.05.2013, quando da negativa de outro pleito administrativo. Fixou correção monetária e juros de mora nos termos do disposto na Lei 11.960/09. Condenou o INSS, ainda, no pagamento dos honorários advocatícios, arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas em atraso, contabilizadas até a data da sua prolação. Por fim, determinou a imediata implantação do benefício, deferindo o pedido de tutela antecipada (ID 102066899, p. 71-74)

Em razões recursais, o INSS pugna pela reforma parcial da sentença, para que a DIB seja fixada na data do exame pericial, bem como seja reduzida a verba honorária (ID 102066899, p. 80-82).

A parte autora também interpôs recurso de apelação, na forma adesiva, na qual pleiteia que a DIB seja fixada na data da apresentação do requerimento administrativo e não na data do seu indeferimento (ID 102066899, p. 90-91).

Sem contrarrazões.

Devidamente processados os recursos, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0037108-24.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LUZIA DE FATIMA DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: JOSE FRANCISCO VILLAS BOAS - SP66430-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

De início, destaco o não cabimento da remessa necessária no presente caso.

A sentença submetida à apreciação desta Corte foi proferida em 01^o.12.2016, sob a égide, portanto, do Código de Processo Civil de 2015.

De acordo com o artigo 496, §3^o do CPC/2015:

"Art. 496. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:

I - proferida contra a União, os Estados, o Distrito Federal, os Municípios e suas respectivas autarquias e fundações de direito público;

II - que julgar procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução fiscal.

§ 1^o Nos casos previstos neste artigo, não interposta a apelação no prazo legal, o juiz ordenará a remessa dos autos ao tribunal, e, se não o fizer, o presidente do respectivo tribunal avocá-los-á.

§ 2^o Em qualquer dos casos referidos no § 1^o, o tribunal julgará a remessa necessária.

§ 3^o Não se aplica o disposto neste artigo quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a:

I - 1.000 (mil) salários-mínimos para a União e as respectivas autarquias e fundações de direito público;

II - 500 (quinhentos) salários-mínimos para os Estados, o Distrito Federal, as respectivas autarquias e fundações de direito público e os Municípios que constituam capitais dos Estados;

III - 100 (cem) salários-mínimos para todos os demais Municípios e respectivas autarquias e fundações de direito público.

§ 4^o Também não se aplica o disposto neste artigo quando a sentença estiver fundada em:

I - súmula de tribunal superior;

II - acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;

III - entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;

IV - entendimento coincidente com orientação vinculante firmada no âmbito administrativo do próprio ente público, consolidada em manifestação, parecer ou súmula administrativa."

No caso, o pedido foi julgado procedente para condenar o INSS a conceder o benefício de auxílio-doença à parte autora, e, por um lapso, estabeleceu dois termos iniciais para a benesse, um em 20.06.2015, e outro em 27.05.2013, datadas nas quais teriam sido negados seus requerimentos administrativos.

A despeito de não se ter nos autos a informação exata da DIB do auxílio-doença, certo é que, caso se adote um ou outro termo inicial, com possibilidades de até a data da prolação da sentença contar-se 11 (onze) ou 41 (quarenta e um) meses, correspondendo o valor da condenação a idêntico número de prestações cujo montante, ainda que se considere o valor teto do salário de benefício do RGPS, devidamente corrigido e com a incidência dos juros de mora, se afigura inferior ao limite de alçada estabelecido na lei processual, razão pela qual incabível a remessa necessária.

Ante a não submissão da sentença à remessa necessária, a discussão na presente esfera deve-se ater aos limites estabelecidos nos recursos interpostos, os quais versaram tão somente sobre a (i) DIB do auxílio-doença e o (ii) montante da verba honorária.

Acerca do termo inicial do benefício, o entendimento consolidado do E. STJ, exposto na súmula 576, enuncia que: "*ausente requerimento administrativo no INSS, o termo inicial para a implantação da aposentadoria por invalidez concedida judicialmente será a data da citação válida*".

Tendo em vista a apresentação de requerimento administrativo em 17.04.2015 (ID 102066899, p. 14), de rigor a fixação da DIB em tal momento.

Frisa-se que, por um lapso, o magistrado sentenciante atribuiu a data de 27.05.2013 como DIB, que seria a data da negativa de outro requerimento administrativo, o que não se verifica da análise apurada dos autos. Sequer na exordial a autora menciona tal pleito administrativo.

Relativamente aos honorários advocatícios, é inegável que as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária são suportadas por toda a sociedade, razão pela qual a verba honorária deve, por imposição legal, ser fixada moderadamente, o que resta atendido com o percentual de 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações devidas até a data da prolação da sentença de 1^o grau (Súmula 111, STJ), devendo o *decisum* ser mantido no particular.

Passo à análise dos consectários legais, por se tratar de matéria de ordem pública.

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Ante o exposto, **não conheço** da remessa necessária, **dou parcial provimento** ao apelo autárquico e **dou provimento** à apelação adesiva da parte autora para fixar a DIB na data da apresentação do requerimento administrativo, que se deu em 17.04.2015, e, por fim, **de ofício**, estabeleço que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. SENTENÇA NÃO SUJEITA À REMESSA NECESSÁRIA. ART. 496, §3º, CPC. LIMITES RECURSAIS. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. DIB. DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. SÚMULA 576, STJ. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. SÚMULA 111, STJ. REMESSA NECESSÁRIA NÃO CONHECIDA. APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA. APELAÇÃO ADESIVA DA PARTE AUTORA PROVIDA. DIB MODIFICADA. ALTERAÇÃO DOS CRITÉRIOS DE APLICAÇÃO DA CORREÇÃO MONETÁRIA E DOS JUROS DE MORA DE OFÍCIO. SENTENÇA REFORMADA EM PARTE.

1 - De início, destaco o não cabimento da remessa necessária no presente caso. A sentença submetida à apreciação desta Corte foi proferida em 01.12.2016, sob a égide, portanto, do Código de Processo Civil de 2015. No caso, o pedido foi julgado procedente para condenar o INSS a conceder o benefício de auxílio-doença à parte autora, e, por um equívoco, estabeleceu dois termos iniciais para a benesse, um em 20.06.2015, e outro em 27.05.2013, datas nas quais teriam sido negados seus requerimentos administrativos.

2 - A despeito de não se ter nos autos a informação exata da DIB do auxílio-doença, certo é que, caso se adote um ou outro termo inicial, com possibilidades de até a data da prolação da sentença contar-se 11 (onze) ou 41 (quarenta e um) meses, correspondendo o valor da condenação a idêntico número de prestações cujo montante, ainda que se considere o valor teto do salário de benefício do RGPS, devidamente corrigido e com incidência dos juros de mora, se afigura inferior ao limite de alçada estabelecido na lei processual, razão pela qual incabível a remessa necessária.

3 - Ante a não submissão da sentença à remessa necessária, a discussão na presente esfera deve-se ater aos limites estabelecidos nos recursos interpostos, os quais versaram tão somente sobre a (i) DIB do auxílio-doença e o (ii) montante da verba honorária.

4 - Acerca do termo inicial do benefício, o entendimento consolidado do E. STJ, exposto na súmula 576, enuncia que: "*ausente requerimento administrativo no INSS, o termo inicial para a implantação da aposentadoria por invalidez concedida judicialmente será a data da citação válida*".

5 - Tendo em vista a apresentação de requerimento administrativo em 17.04.2015 (ID 102066899, p. 14), de rigor a fixação da DIB em tal momento.

6 - Frisa-se que, por um lapso, o magistrado sentenciante atribuiu a data de 27.05.2013 como DIB, que seria a data da negativa de outro requerimento administrativo, o que não se verifica da análise apurada dos autos. Sequer na exordial a autora menciona tal pleito administrativo.

7 - Relativamente aos honorários advocatícios, é inegável que as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária são suportadas por toda a sociedade, razão pela qual a verba honorária deve, por imposição legal, ser fixada moderadamente, o que resta atendido com o percentual de 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações devidas até a data da prolação da sentença de 1º grau (Súmula 111, STJ), devendo o *decisum* ser mantido no particular.

8 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *extunc* do mencionado pronunciamento.

9 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

10 - Remessa necessária não conhecida. Apelação do INSS parcialmente provida. Apelação adesiva da parte autora provida. DIB modificada. Alteração dos critérios de aplicação da correção monetária e dos juros de mora de ofício. Sentença reformada em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer da remessa necessária, dar parcial provimento ao apelo autárquico e dar provimento à apelação adesiva da parte autora para fixar a DIB na data da apresentação do requerimento administrativo, que se deu em 17.04.2015, e, por fim, de ofício, estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0025008-71.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: PATRICIA CRISTINA FEITOZA

Advogado do(a) APELANTE: LEONARDO DE PAULA MATHEUS - SP173903-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: CAMILA DE CAMARGO SILVA VENTURELLI - SP287406-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0025008-71.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: PATRICIA CRISTINA FEITOZA

Advogado do(a) APELANTE: LEONARDO DE PAULA MATHEUS - SP173903-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: CAMILA DE CAMARGO SILVA VENTURELLI - SP287406-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta por PATRICIA CRISTINA FEITOZA, em ação previdenciária ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão de "auxílio-doença" ou, se preenchidos os requisitos, "aposentadoria por invalidez".

Justiça gratuita deferida nos autos (ID 102895549 – pág. 81).

Citação do INSS realizada em 01/04/2014 (ID 102895549 – pág. 90).

A r. sentença prolatada em 15/03/2016 (ID 102895549 – pág. 157/160) julgou improcedente o pedido deduzido na inicial, ante a *falta de comprovação da qualidade de segurado*, condenando a parte autora no pagamento de despesas processuais e honorários advocatícios estipulados em R\$ 800,00, ressalvando-se os benefícios da assistência judiciária lhe conferidos.

Em razões recursais de apelação (ID 102895549 – pág. 165/172), a parte autora requereu a reforma do *decisum*, alegando que teria interrompido suas tarefas laborativas por conta das graves patologias que enfrentara, sendo que a deflagração dos males teria ocorrido enquanto ainda detinha qualidade de segurado.

Devidamente processado o recurso, sem o oferecimento de contrarrazões, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0025008-71.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: PATRICIA CRISTINA FEITOZA

Advogado do(a) APELANTE: LEONARDO DE PAULA MATHEUS - SP173903-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: CAMILA DE CAMARGO SILVA VENTURELLI - SP287406-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

A cobertura da incapacidade está assegurada no art. 201, I, da Constituição Federal.

Preconiza a Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário de "aposentadoria por invalidez" será devido ao segurado que, cumprido, em regra, o período de carência mínimo exigido, qual seja, 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de "auxílio-doença", for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.

Ao passo que o "auxílio-doença" é direito daquele filiado à Previdência que tiver atingido, se o caso, o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inapto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da *legis*).

No entanto, independe de carência a concessão dos referidos benefícios nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 da Lei 8.213/91.

Cumprido salientar que, a patologia ou a lesão que já portara o trabalhador, ao ingressar no Regime, não impede o deferimento dos benefícios, se tiver decorrida a inaptidão por progressão ou agravamento da moléstia.

Ademais, é necessário, para o implemento dos benefícios em tela, revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, àquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de filiado e a situação em que se encontra, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios.

É de se observar, ainda, que o §1º do artigo em questão prorroga por 24 (vinte e quatro) meses o lapso de graça constante no inciso II aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses, sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

Por sua vez, o § 2º estabelece que o denominado "período de graça" do inciso II ou do § 1º será acrescido de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

Por fim, saliente-se que, havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com um número mínimo de contribuições exigidas para o cumprimento da carência estabelecida para a concessão dos benefícios de "auxílio-doença" e "aposentadoria por invalidez".

Do caso concreto.

Referentemente à *incapacidade laboral*, constam documentos médicos coligidos pela autora (ID 102895549 – pág. 83/89, 133).

E do resultado pericial datado de 23/09/2015 (ID 102895549 – pág. 147/149), infere-se que a parte autora - contando com **40 anos à ocasião** (ID 102895549 – pág. 17) - seria portadora de *doença de Fabry e F.31 - Transtorno afetivo bipolar*.

Em resposta a quesitos formulados (ID 102895549 – pág. 14, 110), esclareceu o *expert* e concluiu que a *incapacidade seria de ordem total e permanente, iniciada em janeiro de 2014*.

Fato é que, não obstante constatada a incapacidade, a parte litigante não era segurada da Previdência Social, no momento em que postulada concessão de benefício, em 24/08/2011 (ID 102895549 – pág. 28), e nem no momento do surgimento da incapacidade.

As cópias de CTPS (ID 102895549 – pág. 20/22), em conjunto com as guias de recolhimentos previdenciários (ID 102895549 – pág. 24/26) e as laudas extraídas do banco de dados CNIS (ID 102895549 – pág. 19, 104/108), revelam vínculos empregatícios da autora entre 1993 e 1995, nos anos 2000, 2001, e entre 2003 e 2004, além de contribuições vertidas na condição de *contribuinte individual*, desde outubro/2008 até julho/2009.

Quando requerido o benefício, em sede administrativa, não mais ostentava, a parte autora, a qualidade de segurado, ainda que se cogitasse pela extensão (desta qualidade de segurado), nos moldes do art. 30, II, da Lei nº 8.213/91 c/c arts. 13, II, e 14 do Dec. nº 3.048/99).

Ante o exposto, **nego provimento ao apelo da parte autora**, mantendo íntegra a r. sentença.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE LABORATIVA. COMPROVAÇÃO. QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA DESPROVIDA. SENTENÇA MANTIDA.

- 1 - A cobertura da incapacidade está assegurada no art. 201, I, da Constituição Federal.
- 2 - Preconiza a Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que, cumprido, em regra, o período de carência mínimo exigido, qual seja, 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.
- 3 - O auxílio-doença é direito daquele filiado à Previdência que tiver atingido, se o caso, o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inapto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da *legis*).
- 4 - Independe de carência a concessão dos referidos benefícios nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 da Lei 8.213/91.
- 5 - A patologia ou a lesão que já portara o trabalhador ao ingressar no Regime não impede o deferimento dos benefícios, se tiver decorrida a inaptidão por progressão ou agravamento da moléstia.
- 6 - Para o implemento dos benefícios em tela, necessário revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, àquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de filiado e a situação em que se encontra, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios. O §1º do artigo em questão prorroga por 24 (vinte e quatro) meses o lapso de graça constante no inciso II aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses, sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado. Por sua vez, o § 2º estabelece que o denominado "período de graça" do inciso II ou do § 1º será acrescido de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.
- 7 - Havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com um número mínimo de contribuições exigidas para o cumprimento da carência estabelecida para a concessão dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez.
- 8 - Referentemente à *incapacidade laboral*, constam documentos médicos coligidos pela autora.
- 9 - Do resultado pericial datado de 23/09/2015, infere-se que a parte autora - contando com **40 anos à ocasião** - seria portadora de *doença de Fabry e F.31 - Transtorno afetivo bipolar*.
- 10 - Em resposta a quesitos formulados, esclareceu o *expert* e concluiu que a *incapacidade seria de ordem total e permanente, iniciada em janeiro de 2014*.
- 11 - Não obstante constatada a incapacidade, a parte litigante não era segurada da Previdência Social, no momento em que postulada concessão de benefício, em 24/08/2011, e nem no momento do surgimento da incapacidade.
- 12 - As cópias de CTPS, em conjunto com as guias de recolhimentos previdenciários e as laudas extraídas do banco de dados CNIS, revelam vínculos empregatícios da autora entre 1993 e 1995, nos anos 2000, 2001, e entre 2003 e 2004, além de contribuições vertidas na condição de *contribuinte individual*, desde outubro/2008 até julho/2009.
- 13 - Quando requerido o benefício, em sede administrativa, não mais ostentava, a parte autora, a qualidade de segurado, ainda que se cogitasse pela extensão (desta qualidade de segurado), nos moldes do art. 30, II, da Lei nº 8.213/91 c/c arts. 13, II, e 14 do Dec. nº 3.048/99).
- 14 - Apelação da parte autora desprovida. Sentença mantida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao apelo da parte autora, mantendo íntegra a r. sentença, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: DOMINGAS CALIXTA SANTANA SOUZA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

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

APELADO: DOMINGAS CALIXTA SANTANA SOUZA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

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

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0006308-83.2015.4.03.6183

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: DOMINGAS CALIXTA SANTANA SOUZA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

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

APELADO: DOMINGAS CALIXTA SANTANA SOUZA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

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

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a revisão de benefício previdenciário.

A r. sentença de primeiro grau julgou procedente o pedido.

Em julgamento colegiado, a 7ª Turma deste Tribunal, à unanimidade, reformou a sentença, para determinar a incidência de correção monetária de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, naquilo em que não conflitar como disposto na Lei nº 11.960/09, aplicável às condenações impostas à Fazenda Pública a partir de 29 de junho de 2009.

Interpostos recursos especial e extraordinário, foram os autos remetidos à Vice-Presidência desta Corte e devolvidos a este Relator para eventual juízo de retratação previsto no art. 1.040, II, do CPC/15, considerado o paradigma firmado pelo Colendo Supremo Tribunal Federal (RE nº 870.947/SE) acerca da matéria em questão.

É o relatório.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0006308-83.2015.4.03.6183

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: DOMINGAS CALIXTA SANTANA SOUZA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

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

APELADO: DOMINGAS CALIXTA SANTANA SOUZA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

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

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

O entendimento manifestado pelo colegiado, no sentido da aplicação da Lei nº 11.960/09 como critério de atualização monetária das prestações decorrentes da condenação destoa, efetivamente, daquele firmado pelo Supremo Tribunal Federal no aresto paradigma invocado.

Isso porque aquela Colenda Corte, por ocasião do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, assentou o entendimento no sentido da inconstitucionalidade da utilização da Taxa Referencial - TR, prevista na Lei nº 11.960/09, para efeito de correção monetária dos débitos da Fazenda Pública, ao fundamento de violação ao princípio da isonomia, na medida em que referido indexador não reflete a real variação dos preços.

Eis que de rigor, portanto, a adequação do aresto ao entendimento então firmado.

Ante o exposto, entendo ser o caso de retratação a que alude o art. 1.040, II, do Código de Processo Civil, razão pela qual **dou parcial provimento à apelação do INSS, em menor extensão**, para determinar a incidência da correção monetária de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento, mantendo, no mais, o r. julgado nos termos em que proferido.

É como voto.

EMENTA

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. CORREÇÃO MONETÁRIA. TR. LEI Nº 11.960/09. JUÍZO DE RETRATAÇÃO. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

1 - O Supremo Tribunal Federal, ao julgar o RE nº 870.947/SE, com repercussão geral reconhecida, assentou o entendimento no sentido da inconstitucionalidade da utilização da Taxa Referencial - TR, prevista na Lei nº 11.960/09, para efeito de correção monetária dos débitos da Fazenda Pública, ao fundamento de violação ao princípio da isonomia, na medida em que referido indexador não reflete a real variação dos preços.

2 - Juízo de retratação. Apelação do INSS parcialmente provida, em menor extensão. Decisão reformada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu em juízo de retratação, dar parcial provimento à apelação do INSS, em menor extensão, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0000958-78.2007.4.03.6318

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: REGINA DAS GRACAS RIATO

Advogado do(a) APELADO: JULIANA MOREIRA LANCE COLI - SP194657-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0000958-78.2007.4.03.6318

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: REGINA DAS GRACAS RIATO

Advogado do(a) APELADO: JULIANA MOREIRA LANCE COLI - SP194657-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de remessa necessária e apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em ação ajuizada por REGINA DAS GRACAS RIATO, objetivando a concessão de aposentadoria especial.

A r. sentença de ID 99352626 – fls. 158/167, proferida em 16/05/2016, julgou procedente o pedido inicial, para reconhecer como especial os períodos de 14/07/1981 a 18/02/1984, de 19/02/1984 a 29/06/1984 e de 13/08/1984 a 24/04/2007, condenando o INSS a conceder o benefício de aposentadoria especial a partir do ajuizamento da ação (25/04/2007). A autarquia foi condenada, ainda, ao pagamento das parcelas vencidas acrescidas de juros de mora e de correção monetária, bem como ao pagamento de 10% do valor da condenação, nos termos da Súmula 111 do STJ, a título de honorários advocatícios. Foi determinado o reexame necessário.

Em razões recursais de ID 99352626 – fls. 171/182, o INSS pugna pela reforma da r. sentença, ao fundamento de que não restou comprovada a exposição habitual e permanente a agentes agressivos, ante a ausência de laudo técnico contemporâneo, bem como que, no exercício da função de atendente de enfermagem, a requerente não ficava exposta à agentes nocivos. Subsidiariamente, insurge-se quanto aos juros de mora e correção monetária fixados.

Devidamente processado o recurso, sem contrarrazões da parte autora, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0000958-78.2007.4.03.6318

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: REGINA DAS GRACAS RIATO

Advogado do(a) APELADO: JULIANA MOREIRA LANCE COLI - SP194657-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

A sentença submetida à apreciação desta Corte foi proferida em 16/05/2016, sob a égide, portanto, do Código de Processo Civil de 2015.

De acordo com o artigo 496, §3º do CPC/2015:

"Art. 496. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:

I - proferida contra a União, os Estados, o Distrito Federal, os Municípios e suas respectivas autarquias e fundações de direito público;

II - que julgar procedentes, no todo ou em parte, os embargos a execução fiscal.

§ 1º Nos casos previstos neste artigo, não interposta a apelação no prazo legal, o juiz ordenará a remessa dos autos ao tribunal, e, se não o fizer, o presidente do respectivo tribunal avocá-los-á.

§ 2º Em qualquer dos casos referidos no § 1º, o tribunal julgará a remessa necessária.

§ 3º Não se aplica o disposto neste artigo quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a:

I - 1.000 (mil) salários-mínimos para a União e as respectivas autarquias e fundações de direito público;

II - 500 (quinhentos) salários-mínimos para os Estados, o Distrito Federal, as respectivas autarquias e fundações de direito público e os Municípios que constituam capitais dos Estados;

III - 100 (cem) salários-mínimos para todos os demais Municípios e respectivas autarquias e fundações de direito público.

§ 4º Também não se aplica o disposto neste artigo quando a sentença estiver fundada em:

I - súmula de tribunal superior;

II - acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;

III - entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;

IV - entendimento coincidente com orientação vinculante firmada no âmbito administrativo do próprio ente público, consolidada em manifestação, parecer ou súmula administrativa."

No caso, o pedido foi julgado procedente para condenar o INSS na concessão e no pagamento dos atrasados de benefício de aposentadoria especial, desde a data do ajuizamento da ação, que se deu em 25/07/2007.

Informações extraídas dos autos, de ID 99352625 – fl. 238, dão conta que o benefício foi implantado com renda mensal inicial de R\$2.500,00, cerca de 5,37 salários-mínimos à época.

Constata-se, portanto, que desde o termo inicial do benefício (25/07/2007) até a data da prolação da sentença – 16/05/2016 - passaram-se pouco mais de 109 (cento e nove) meses, totalizando assim 109 (cento e nove) prestações no valor de 5,37 salários-mínimos, os quais mesmo que devidamente corrigidas e com a incidência dos juros de mora e verba honorária, ainda se afigura inferior ao limite de alçada estabelecido na lei processual.

Passo à análise do mérito.

Verifico que o pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal, especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.

Com relação ao reconhecimento da atividade exercida como especial e em obediência ao aforismo *tempus regit actum*, uma vez prestado o serviço sob a égide de legislação que o ampara, o segurado adquire o direito à contagem como tal, bem como à comprovação das condições de trabalho na forma então exigida, não se aplicando retroativamente lei nova que venha a estabelecer restrições à admissão do tempo de serviço especial (STJ, AgRg no REsp 493.458/RS e REsp 491.338/RS; Súmula nº 13 TR-JEF-3ªR; artigo 70, § 1º, Decreto nº 3.048/1999).

Cumprе salientar que o Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos.

Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.

Em outras palavras, até 28/04/1995, é possível a qualificação da atividade laboral pela categoria profissional ou pela comprovação da exposição a agente nocivo, por qualquer modalidade de prova.

Saliente-se, por oportuno, que a permanência não pressupõe a exposição contínua ao agente nocivo durante toda a jornada de trabalho, guardando relação com a atividade desempenhada pelo trabalhador.

A propósito do tema:

"(...) Por fim, como afirmado pelo Tribunal de origem, o fundamento sustentado pela Autarquia, de que a exposição aos agentes biológicos era eventual, não é suficiente para descaracterização da especialidade.

Não se reclama exposição às condições insalubres durante todos os momentos da prática laboral, visto que habitualidade e permanência hábeis para os fins visados pela norma - que é protetiva - devem ser analisadas à luz do serviço cometido ao trabalhador, cujo desempenho, não descontinuo ou eventual, exponha sua saúde à prejudicialidade das condições físicas, químicas, biológicas ou associadas que degradam o meio ambiente do trabalho.

Tem-se, assim, que a avaliação no caso dos autos se torna qualitativa, independentemente do tempo de exposição"

(STJ, REsp. nº 1.610.099 - RS (2016/0168867-2), Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 02/08/2016). (grifos nossos).

Pacificada a jurisprudência no sentido de ser dispensável a comprovação dos requisitos de habitualidade e permanência à exposição ao agente nocivo para atividades enquadradas como especiais até a edição da Lei nº 9.032/95, visto que não havia tal exigência na legislação anterior (STJ, AgRg no AREsp 295.495/AL, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe de 15/04/2013).

Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.

O Quadro Anexo do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.6, fixou o nível mínimo em 80dB. Por força do Quadro I do Anexo do Decreto nº 72.771/73, de 06/09/1973, esse nível foi elevado para 90dB.

O Quadro Anexo I do Decreto nº 83.080/79, mantido pelo Decreto nº 89.312/84, considera insalubres as atividades que expõem o segurado a níveis de pressão sonora superiores a 90 decibéis, de acordo com o Código 1.1.5. Essa situação foi alterada pela edição dos Decretos nºs 357, de 07/12/1991 e 611, de 21/07/1992, que incorporaram, a um só tempo, o Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24/01/1979, que fixou o nível mínimo de ruído em 90dB e o Anexo do Decreto nº 53.831, de 25/03/1964, que fixava o nível mínimo de 80dB, de modo que prevalece este, por ser mais favorável.

De 06/03/1997 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 2.172/97, e de 07/05/1999 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 3.048/99, o limite de tolerância voltou a ser fixado em 90 dB.

A partir de 19/11/2003, com alteração ao Decreto nº 3.048/99, Anexo IV, introduzida pelo Decreto nº 4.882/03, o limite de tolerância do agente nocivo ruído caiu para 85 dB.

Observa-se que no julgamento do REsp 1398260/PR (Rel. Min. Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014), representativo de controvérsia, o STJ reconheceu a impossibilidade de aplicação retroativa do índice de 85 dB para o período de 06/03/1997 a 18/11/2003, devendo ser aplicado o limite vigente ao tempo da prestação do labor, qual seja, 90dB.

Assim, temos o seguinte quadro:

Período Trabalhado	Enquadramento	Limites de Tolerância
Até 05/03/1997	1. Anexo do Decreto nº 53.831/64. 2. Decretos nºs 357/91 e 611/92	80 dB
De 06/03/1997 a 18/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, redação original	90dB
A partir de 19/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, com alteração do Decreto nº 4.882/03	85 dB

Importante ressaltar que o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

Saliente-se, mais, e na esteira de entendimento deste E. TRF, "a desnecessidade de que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre, em face de inexistência de previsão legal para tanto, e desde que não haja mudanças significativas no cenário laboral" (TRF-3, APELREEX 0004079-86.2012.4.03.6109, OITAVA TURMA, Rel. Des. Fed. TANIA MARANGONI, e-DJF3 Judicial I DATA: 15/05/2015). No mesmo sentido: TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1423903 - 0002587-92.2008.4.03.6111, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, julgado em 24/10/2016, e-DJF3 Judicial I DATA: 04/11/2016).

Por derradeiro, no que se refere ao uso de equipamento de proteção individual, verifica-se que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do ARE 664.335/SC, em sede de repercussão geral, fixou duas teses:

"(...) a primeira tese objetiva que se firma é: **o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial.** A Administração poderá, no exercício da fiscalização, aferir as informações prestadas pela empresa, sem prejuízo do inafastável judicial review. Em caso de divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete";

(...)

a segunda tese fixada neste Recurso Extraordinário é a seguinte: **na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria**" (STF, ARE 664.335, Rel. Min. Luiz Fux, Tribunal Pleno, j. 04/12/2014, DJe n. 29, de 11.02.2015, public. 12.02.2015)" (grifos nossos).

Destarte, a desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.

Importante ser dito que restou superada a questão relacionada à supressão do agente "eletricidade" do rol do Decreto n.º 2.172/97, nos termos do entendimento adotado no REsp nº 1.306.113/SC, representativo de controvérsia, pela Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça.

Acresça-se, ainda, ser possível a conversão do tempo especial em comum, independentemente da data do exercício da atividade especial, conforme se extrai da conjugação das regras dos arts. 28 da Lei nº 9.711/98 e 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91.

Do caso concreto.

A r. sentença monocrática reconheceu o labor especial da autora nos períodos de 14/07/1981 a 18/02/1984, de 19/02/1984 a 29/06/1984 e de 13/08/1984 a 24/04/2007.

No tocante à 14/07/1981 a 18/02/1984, o Laudo Técnico Pericial de ID 99352625 – fls. 184/204, elaborado em Juízo, demonstra que a postulante exerceu a função de atendente de enfermagem junto à Casa de Misericórdia de Franca, exposta a agentes biológicos no exercício de seu labor.

Quanto à 19/02/1984 a 29/06/1984, o mesmo documento aponta que a autora desempenhou a função de enfermeira junto à Fundação Espírita José Marques Garcia, igualmente exposta a agentes biológicos no desempenho de seu trabalho.

No que se refere à 13/08/1984 a 24/04/2007, o PPP de ID 99352625 – fls. 104/106 e o Laudo Técnico Pericial de ID 99352625 – fls. 184/204, elaborado em Juízo, demonstram que a demandante laborou como auxiliar de enfermagem e técnica de enfermagem junto à Prefeitura Municipal de Franca, exposta a agentes biológicos.

Dessa forma, nesses períodos é possível reconhecer a especialidade do labor, previsto no código 1.3.4 do Anexo I e código 2.1.3 do Anexo II, ambos do Decreto 83.080/79, ainda que por equiparação, e nos itens 3.0.1 do Anexo IV dos Decretos nº 2.172/97 e nº 3.048/99.

Como cediço, todos os cargos de denominação auxiliar ou técnica - que não constam literalmente na legislação destacada -, na prática cotidiana, são ocupados por profissionais que efetivamente exercem as mesmas funções dos enfermeiros, os quais, na maioria das vezes, apenas coordenam e supervisionam a sua equipe, a permitir, neste caso, uma visão mais abrangente do Decreto, de acordo com a realidade, impondo aludida equiparação entre a função de enfermeiro e dos profissionais que o auxiliam.

Importante esclarecer que, nos casos em que resta comprovada a exposição do profissional à nocividade do agente biológico, a natureza de suas atividades já revela, por si só, que mesmo nos casos de utilização de equipamentos de proteção individual, tido por eficazes, não é possível afastar a insalubridade a que fica sujeito o profissional. Na mesma linha, confira-se:

"PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ATIVIDADES EXERCIDAS EM CONDIÇÕES ESPECIAIS DE TRABALHO. AGENTE AGRESSIVO BIOLÓGICO. EXPOSIÇÃO. UTILIZAÇÃO DO EPI EFICAZ. CONFIGURADAS AS CONDIÇÕES ESPECIAIS DE TRABALHO.- Apelação tempestiva, recebida no efeito previsto no CPC/2015. (...) As profissões de "auxiliar de enfermagem", "atendente de enfermagem" e "enfermeira" constam dos decretos legais e a sua natureza especial pode ser reconhecida apenas pelo enquadramento profissional até 05.03.1997, ocasião em que passou a ser imprescindível a apresentação do laudo técnico ou do perfil profissiográfico previdenciário.- O enquadramento foi realizado com base na exposição a vírus e bactérias, pelo exercício das atividades de enfermagem em hospital.- A exposição ao agente agressivo biológico, demonstrada no período abrangido pelo PPP, é suficiente para a concessão da aposentadoria especial, uma vez que a utilização de EPI eficaz, no caso de tal agente, não neutraliza os efeitos nocivos da exposição.- A natureza da atividade corrobora a exposição a agentes biológicos, sendo viável a aferição da condição especial de trabalho, conforme se verifica nas informações trazidas nos PPPs constantes do processo administrativo que indeferiu a concessão do benefício.- Comprovada a exposição a agentes biológicos, de forma habitual e permanente, até a expedição do PPP. (...) - Remessa oficial, tida por interposta, parcialmente provida e Apelação provida.(AC 00059571820124036183, DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/02/2017.FONTE_REPUBLICACAO:)"

No mesmo sentido, cumpre mencionar que a ausência de informação, no Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, acerca da habitualidade e permanência de exposição ao agente nocivo, em nada prejudica o segurado, na medida em que tal campo específico não integra o formulário.

Confira-se, a respeito:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. FRENTISTA. HIDROCARBONETO. HABITUALIDADE E PERMANÊNCIA. ANÁLISE QUALITATIVA (...)

- Quanto à comprovação da habitualidade e permanência da exposição ao agente especial, é necessário destacar que o PPP é formulário padronizado pelo próprio INSS conforme disposto no §1º do artigo 58 da Lei 8.213/91.

- Dessa forma, é de competência do INSS a adoção de medidas para reduzir as imprecisões no preenchimento do PPP pelo empregador. Como os PPPs não apresentam campo específico para indicação de configuração de habitualidade e permanência da exposição ao agente, o ônus de provar a ausência desses requisitos é do INSS e deve ser superado no momento da contestação.

(...)

- Embargos de declaração a que se nega provimento."

(Emb Decl em AC nº 2009.61.20.001701-2/SP, Rel. Des. Federal Luiz Stefanini, 8ª Turma, DE 23/08/2017).

Assim sendo, à vista do conjunto probatório, enquadrado como especiais os períodos de 14/07/1981 a 18/02/1984, de 19/02/1984 a 29/06/1984 e de 13/08/1984 a 24/04/2007.

Conforme planilha anexa, procedendo ao cômputo do labor especial reconhecido nesta demanda, verifica-se que a parte autora contava com **25 anos, 07 meses e 28 dias** de labor na data do ajuizamento da ação (25/04/2007), fazendo jus, portanto, à aposentadoria especial pleiteada.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do ajuizamento da ação (25/04/2007), ante a ausência de impugnação do INSS nesse particular.

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Diante do exposto, **não conheço da remessa necessária e dou parcial provimento à apelação do INSS** para estabelecer que sobre os valores em atraso incidirá correção monetária de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e juros de mora até a expedição do ofício requisitório, de acordo com o mesmo Manual, mantida, no mais, a r. sentença monocrática proferida em 1º grau de jurisdição.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ATIVIDADE ESPECIAL. ENFERMAGEM. COMPROVAÇÃO. BENEFÍCIO CONCEDIDO. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. REMESSA NECESSÁRIA NÃO CONHECIDA. APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA.

1 - A sentença submetida à apreciação desta Corte foi proferida em 16/05/2016, sob a égide, portanto, do Código de Processo Civil de 2015. No caso, o pedido foi julgado procedente para condenar o INSS na concessão e no pagamento dos atrasados de benefício de aposentadoria especial, desde a data do ajuizamento da ação, que se deu em 25/07/2007. Informações extraídas dos autos, de ID 99352625 – fl. 238, dão conta que o benefício foi implantado com renda mensal inicial de R\$2.500,00, cerca de 5,37 salários-mínimos à época. Consta-se, portanto, que desde o termo inicial do benefício (25/07/2007) até a data da prolação da sentença – 16/05/2016 – passaram-se pouco mais de 109 (cento e nove) meses, totalizando assim 109 (cento e nove) prestações no valor de 5,37 salários-mínimos, que, totalizam 585, os quais mesmo que devidamente corrigidas e com a incidência dos juros de mora e verba honorária, ainda se afigura inferior ao limite de alçada estabelecido na lei processual.

2 - Verifica-se que o pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal, especificamente na Lei de Benefícios.

3 - Com relação ao reconhecimento da atividade exercida como especial e em obediência ao aforismo *tempus regit actum*, uma vez prestado o serviço sob a égide de legislação que o ampara, o segurado adquire o direito à contagem como tal, bem como à comprovação das condições de trabalho na forma então exigida, não se aplicando retroativamente lei nova que venha a estabelecer restrições à admissão do tempo de serviço especial (STJ, AgRg no REsp 493.458/RS e REsp 491.338/RS; Súmula nº 13 TR-JEF-3ªR; artigo 70, § 1º, Decreto nº 3.048/1999).

4 - O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos. Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais. Em outras palavras, até 28/04/1995, é possível a qualificação da atividade laboral pela categoria profissional ou pela comprovação da exposição a agente nocivo, por qualquer modalidade de prova.

5 - Saliente-se, por oportuno, que a permanência não pressupõe a exposição contínua ao agente nocivo durante toda a jornada de trabalho, guardando relação com a atividade desempenhada pelo trabalhador.

6 - Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.

7 - Considera-se insalubre a exposição ao agente ruído acima de 80dB, até 05/03/1997; acima de 90dB, no período de 06/03/1997 a 18/11/2003; e superior a 85 dB, a partir de 19/11/2003.

8 - O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

9 - Saliente-se ser desnecessário que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre. Precedentes deste E. TRF 3º Região.

10 - A r. sentença monocrática reconheceu o labor especial da autora nos períodos de 14/07/1981 a 18/02/1984, de 19/02/1984 a 29/06/1984 e de 13/08/1984 a 24/04/2007. No tocante à 14/07/1981 a 18/02/1984, o Laudo Técnico Pericial de ID 99352625 – fls. 184/204, elaborado em Juízo, demonstra que a postulante exerceu a função de atendente de enfermagem junto à Casa de Misericórdia de Franca, exposta a agentes biológicos no exercício de seu labor.

11 - Quanto à 19/02/1984 a 29/06/1984, o mesmo documento aponta que a autora desempenhou a função de enfermeira junto à Fundação Espírita José Marques Garcia, igualmente exposta a agentes biológicos no desempenho de seu trabalho.

12 - No que se refere à 13/08/1984 a 24/04/2007, o PPP de ID 99352625 – fls. 104/106 e o Laudo Técnico Pericial de ID 99352625 – fls. 184/204, elaborado em Juízo, demonstram que a demandante laborou como auxiliar de enfermagem e técnica de enfermagem junto à Prefeitura Municipal de Franca, exposta a agentes biológicos.

13 - Dessa forma, nesses períodos é possível reconhecer a especialidade do labor, previsto no código 1.3.4 do Anexo I e código 2.1.3 do Anexo II, ambos do Decreto 83.080/79, ainda que por equiparação, e nos itens 3.0.1 do Anexo IV dos Decretos nº 2.172/97 e nº 3.048/99.

14 - Como cediço, todos os cargos de denominação auxiliar ou técnica - que não constam literalmente na legislação destacada -, na prática cotidiana, são ocupados por profissionais que efetivamente exercem as mesmas funções dos enfermeiros, os quais, na maioria das vezes, apenas coordenam e supervisionam a sua equipe, a permitir, neste caso, uma visão mais abrangente do Decreto, de acordo com a realidade, impondo aludida equiparação entre a função de enfermeiro e dos profissionais que o auxiliam.

15 - Nos casos em que resta comprovada a exposição do profissional à nocividade do agente biológico, a natureza de suas atividades já revela, por si só, que mesmo nos casos de utilização de equipamentos de proteção individual, tido por eficazes, não é possível afastar a insalubridade a que fica sujeito o profissional. Precedentes.

16 - No mesmo sentido, cumpre mencionar que a ausência de informação, no Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, acerca da habitualidade e permanência de exposição ao agente nocivo, em nada prejudica o segurado, na medida em que tal campo específico não integra o formulário.

17 - Assim sendo, à vista do conjunto probatório, enquadrado como especiais os períodos de 14/07/1981 a 18/02/1984, de 19/02/1984 a 29/06/1984 e de 13/08/1984 a 24/04/2007.

18 - Conforme planilha anexa, procedendo ao cômputo do labor especial reconhecido nesta demanda, verifica-se que a parte autora contava com **25 anos, 07 meses e 28 dias** de labor na data do ajuizamento da ação (25/04/2007), fazendo jus, portanto, à aposentadoria especial pleiteada.

19 O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do ajuizamento da ação (25/04/2007), ante a ausência de impugnação do INSS nesse particular.

20 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *extunc* do mencionado pronunciamento.

21 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

22 - Remessa necessária não conhecida. Apelação do INSS parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer da remessa necessária e dar parcial provimento à apelação do INSS para estabelecer que sobre os valores em atraso incidirá correção monetária de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e juros de mora até a expedição do ofício requisitório, de acordo com o mesmo Manual, mantida, no mais, a r. sentença monocrática proferida em 1º grau de jurisdição, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004318-57.2015.4.03.6183

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARCIA APARECIDA DE MELLO

Advogado do(a) APELADO: EURICO MANOEL DA SILVA JUNIOR - SP290491-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0004318-57.2015.4.03.6183

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARCIA APARECIDA DE MELLO

Advogado do(a) APELADO: EURICO MANOEL DA SILVA JUNIOR - SP290491-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS, em ação previdenciária ajuizada por MÁRCIA APARECIDA DE MELLO, objetivando a concessão de aposentadoria especial, mediante o reconhecimento de trabalho exercido em condições especiais.

A r. sentença (ID 97974017 - págs. 127/143) julgou procedente o pedido, para reconhecer como especial o período de 06/03/1997 a 08/11/2011, e também determinou a conversão do tempo comum de 03/10/1983 a 26/09/1986 em especial, condenando o INSS na implantação da aposentadoria especial, a partir da data do requerimento administrativo (29/12/2011), acrescidas as diferenças apuradas de correção monetária e de juros de mora. Condenou-o, ainda, no pagamento dos honorários advocatícios, arbitrados em 10% sobre o valor da condenação, “e no mesmo patamar o que exceder até o limite de 2000 salários mínimos (artigo 85, §3, inciso II, do Novo CPC), assim entendidas as prestações vencidas até a sentença”. Foi concedida a tutela antecipada.

Emrazões recursais (ID 97974012 - págs. 3/20), o INSS alega que não restou demonstrado o exercício de atividades insalubres pela requerente, pois não foram juntados os laudos técnicos que embasaram as anotações nos Perfis Profissiográficos Previdenciários, inclusive não constando em tais documentos a assinatura de engenheiro ou técnico de segurança do trabalho. Afirma a impossibilidade de conversão do período comum em especial para os benefícios requeridos após a edição da Lei n. 9.032/1995. Subsidiariamente, quanto aos juros e à correção monetária, requer a aplicação do art. 1º F da Lei n° 9.494/1997, com redação conferida pela Lei n° 11.960, de 2009.

Intimada a parte autora, apresentou contrarrazões (ID 97974012 - págs. 23/33).

Devidamente processado o recurso, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0004318-57.2015.4.03.6183

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARCIA APARECIDA DE MELLO

Advogado do(a) APELADO: EURICO MANOEL DA SILVA JUNIOR - SP290491-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de pedido de concessão de aposentadoria especial, nos termos do artigo 57 da Lei nº 8.213/1991.

Verifico que o pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal, especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.

A aposentadoria especial foi instituída pelo artigo 31 da Lei n. 3.807, de 26.08.1960 (Lei Orgânica da Previdência Social, LOPS). Sobreveio a Lei n. 5.890, de 08.06.1973, que revogou o artigo 31 da LOPS, e cujo artigo 9º passou a reger esse benefício. A benesse era devida ao segurado que contasse 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, de serviços para esse efeito considerados penosos, insalubres ou perigosos, por decreto do Poder Executivo.

O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos.

Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.

Atualmente, a aposentadoria especial encontra previsão no art. 57 da Lei nº 8.213/91, cuja redação prevê que "(...) será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)". (grifos nossos)

Logo, até a edição da Lei nº 9.032/95, era possível o reconhecimento da atividade especial: (a) com base no enquadramento na categoria profissional, desde que a atividade fosse indicada como perigosa, insalubre ou penosa nos anexos dos Decretos nº 53.831/64 ou 83.080/79 (presunção legal); ou (b) mediante comprovação da submissão do trabalhador, independentemente da atividade ou profissão, a algum dos agentes nocivos, por qualquer meio de prova, exceto para ruído e calor.

A apresentação de laudo pericial, Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP ou outro formulário equivalente para fins de comprovação de tempo de serviço especial, somente passou a ser exigida a partir de 06.03.1997 (Decreto nº 2.172/97), exceto para os casos de ruído e calor, em que sempre houve exigência de laudo técnico para verificação do nível de exposição do trabalhador às condições especiais.

Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.

O Quadro Anexo do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.6, fixou o nível mínimo em 80dB. Por força do Quadro I do Anexo do Decreto nº 72.771/73, de 06/09/1973, esse nível foi elevado para 90dB.

O Quadro Anexo I do Decreto nº 83.080/79, mantido pelo Decreto nº 89.312/84, considera insalubres as atividades que expõem o segurado a níveis de pressão sonora superiores a 90 decibéis, de acordo com o Código 1.1.5. Essa situação foi alterada pela edição dos Decretos nºs 357, de 07/12/1991 e 611, de 21/07/1992, que incorporaram, a um só tempo, o Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24/01/1979, que fixou o nível mínimo de ruído em 90dB e o Anexo do Decreto nº 53.831, de 25/03/1964, que fixava o nível mínimo de 80dB, de modo que prevalece este, por ser mais favorável.

De 06/03/1997 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 2.172/97, e de 07/05/1999 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 3.048/99, o limite de tolerância voltou a ser fixado em 90 dB.

A partir de 19/11/2003, com a alteração ao Decreto nº 3.048/99, Anexo IV, introduzida pelo Decreto nº 4.882/03, o limite de tolerância do agente nocivo ruído caiu para 85 dB.

Observa-se que no julgamento do REsp 1398260/PR (Rel. Min. Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014), representativo de controvérsia, o STJ reconheceu a impossibilidade de aplicação retroativa do índice de 85 dB para o período de 06/03/1997 a 18/11/2003, devendo ser aplicado o limite vigente ao tempo da prestação do labor, qual seja, 90dB.

Assim, temos o seguinte quadro:

Período Trabalhado	Enquadramento	Limites de Tolerância
Até 05/03/1997	1. Anexo do Decreto nº 53.831/64. 2. Decretos nºs 357/91 e 611/92	80 dB
De 06/03/1997 a 18/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, redação original	90dB
A partir de 19/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, com a alteração do Decreto nº 4.882/03	85 dB

Importante ressaltar que o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

Saliente-se, mais, e na esteira de entendimento deste E. TRF, "a desnecessidade de que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre, em face de inexistência de previsão legal para tanto, e desde que não haja mudanças significativas no cenário laboral" (TRF-3, APELREEX 0004079-86.2012.4.03.6109, OITAVA TURMA, Rel. Des. Fed. TANIA MARANGONI, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 15/05/2015). No mesmo sentido: TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1423903 - 0002587-92.2008.4.03.6111, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, julgado em 24/10/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 04/11/2016).

Por derradeiro, no que se refere ao uso de equipamento de proteção individual, verifica-se que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do ARE 664.335/SC, em sede de repercussão geral, fixou duas teses:

"(...) a primeira tese objetiva que se firma é: **o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial.** A Administração poderá, no exercício da fiscalização, aferir as informações prestadas pela empresa, sem prejuízo do inafastável judicial review. Em caso de divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete";

(...)

a segunda tese fixada neste Recurso Extraordinário é a seguinte: **na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria**" (STF, ARE 664.335, Rel. Min. Luiz Fux, Tribunal Pleno, j. 04/12/2014, DJe n. 29, de 11.02.2015, public. 12.02.2015)" (grifos nossos).

Destarte, a desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.

Saliente-se que, conforme declinado alhures, a apresentação de laudos técnicos de forma extemporânea não impede o reconhecimento da especialidade, eis que de se supor que, com o passar do tempo, a evolução da tecnologia temptidão de redução das condições agressivas. Portanto, se constatado nível de ruído acima do permitido, em períodos posteriores ao laborado pela parte autora, forçoso concluir que, nos anos anteriores, referido nível era superior.

Do caso concreto.

A pretensão de conversão de tempo comum em especial, denominada "conversão inversa", não merece prosperar. Isso porque o Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do REsp nº 1.310.034/PR, em sede de recurso representativo de controvérsia repetitiva, firmou o entendimento no sentido de que a lei vigente por ocasião da aposentadoria é a aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum, inclusive quanto ao fator de conversão, independente do regime jurídico à época da prestação do serviço, restando inaplicável a regra que permitia a conversão de atividade comum em especial aos benefícios requeridos após a edição da Lei nº 9.032/95.

Esta 7ª Turma, sobre o tema, assim se pronunciou:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 1.022, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. HIPÓTESES DE CABIMENTO. CONCESSÃO DE EFEITO INFRINGENTE EM RAZÃO DE O TEMA TER SIDO APRECIADO POR TRIBUNAL SUPERIOR POR MEIO DE RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. NECESSIDADE DE PACIFICAÇÃO DO LITÍGIO E DE SE PRESTIGIAR OS PROVIMENTOS JUDICIAIS CUJA EFICÁCIA É VINCULANTE. APOSENTADORIA ESPECIAL. CONVERSÃO INVERSA.

(...)

- DA CONVERSÃO INVERSA. O C. Superior Tribunal Justiça, quando do julgamento do REsp 1.310.034/PR (Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 19.12.2012, reafirmado em Embargos de Declaração, DJe de 02.02.2015 - representativo da controvérsia), consolidou o entendimento de que a lei vigente por ocasião da aposentadoria é a aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum, inclusive quanto ao fator de conversão, independente do regime jurídico à época da prestação do serviço, restando inaplicável a regra que permitia a conversão de atividade comum em especial aos benefícios requeridos após a edição da Lei nº 9.032/95.

- Embargos de declaração opostos pela autarquia previdenciária acolhidos."

(ED em AC nº 2011.61.83.010158-4/SP, Rel. Des. Federal Fausto de Sanctis, DE 18/10/2017).

Portanto, afastada a especialidade no período de 03/10/1983 a 26/09/1986.

Quanto ao período trabalhado na "Fundação Faculdade de Medicina" de 06/03/1997 a 08/11/2011, o Perfil Profissiográfico Previdenciário apresentado (ID 97974016 – págs. 65/66), com indicação dos responsáveis pelos registros ambientais e pela monitoração biológica, indica que a requerente, ao exercer as atividades de auxiliar de enfermagem, estava exposta a agentes biológicos ("sangue e secreção"), portanto, cabendo o seu enquadramento no item 3.0.1 do Anexo IV dos Decretos nº 2.172/97 e nº 3.048/99.

Assim sendo, à vista do conjunto probatório, enquadrado como especial o período laborado de 06/03/1997 a 08/11/2011.

Por meio de cálculos aritméticos simples, de fácil inteligência, somando-se a atividade especial reconhecida nesta demanda (06/03/1997 a 08/11/2011) ao período especial incontroverso admitido pelo INSS (29/09/1986 a 05/03/1997 – ID 97974017 - pág. 33), verifica-se que o autor contava com mais de **25 anos de atividade desempenhada em condições especiais** no momento do requerimento administrativo (29/12/2011 - ID 97974017 – págs. 34/36), o que lhe assegura o direito à aposentadoria especial, nos termos do artigo 57 da Lei nº. 8.213/1991.

O requisito carência restou também completado.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo (29/12/2011 - ID 97974017 – págs. 34/36).

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos **extunc** do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Tendo o autor decaído de parte mínima do pedido, em vista do artigo 86, parágrafo único, do CPC, condeno o INSS no pagamento dos honorários advocatícios, ora arbitrados no percentual mínimo do §3º do artigo 85 do CPC, de acordo como inciso correspondente ao valor da condenação, após a devida liquidação, consideradas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença (Súmula 111, STJ), uma vez que, sendo as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária suportadas por toda a sociedade, a verba honorária deve, por imposição legal (art. 85, §2º, do CPC), ser fixada moderadamente.

Diante do exposto, **dou parcial provimento à apelação do INSS**, para afastar a especialidade no período de 03/10/1983 a 26/09/1986, bem como para determinar que sobre os valores em atraso incidirá correção monetária de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e juros de mora até a expedição do ofício requisitório, de acordo como o mesmo Manual, e fixar os honorários advocatícios no percentual mínimo do §3º do artigo 85 do CPC, de acordo como inciso correspondente ao valor da condenação, após a devida liquidação, consideradas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ATIVIDADE ESPECIAL. AUXILIAR DE ENFERMAGEM. EXPOSIÇÃO A AGENTE BIOLÓGICO. CONJUNTO PROBATÓRIO. RECONHECIMENTO. TEMPO SUFICIENTE. BENEFÍCIO CONCEDIDO. DATA DE INÍCIO DO BENEFÍCIO. DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA.

- 1 – O pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal, especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.
- 2 - A aposentadoria especial foi instituída pelo artigo 31 da Lei n. 3.807, de 26.08.1960 (Lei Orgânica da Previdência Social, LOPS). Sobreveio a Lei n. 5.890, de 08.06.1973, que revogou o artigo 31 da LOPS, e cujo artigo 9º passou a reger esse benefício. A benesse era devida ao segurado que contasse 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, de serviços para esse efeito considerados penosos, insalubres ou perigosos, por decreto do Poder Executivo.
- 3 - O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos. Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.
- 4 - Logo, até a edição da Lei nº 9.032/95, era possível o reconhecimento da atividade especial (a) com base no enquadramento na categoria profissional, desde que a atividade fosse indicada como perigosa, insalubre ou penosa nos anexos dos Decretos nº 53.831/64 ou 83.080/79 (presunção legal); ou (b) mediante comprovação da submissão do trabalhador, independentemente da atividade ou profissão, a algum dos agentes nocivos, por qualquer meio de prova, exceto para ruído e calor.
- 5 - A apresentação de laudo pericial, Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP ou outro formulário equivalente para fins de comprovação de tempo de serviço especial, somente passou a ser exigida a partir de 06.03.1997 (Decreto nº 2.172/97), exceto para os casos de ruído e calor, em que sempre houve exigência de laudo técnico para verificação do nível de exposição do trabalhador às condições especiais.
- 6 - Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.
- 7 - Considera-se insalubre a exposição ao agente ruído acima de 80dB, até 05/03/1997; acima de 90dB, no período de 06/03/1997 a 18/11/2003; e superior a 85 dB, a partir de 19/11/2003.
- 8 - O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.
- 9 - Saliente-se ser desnecessário que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre. Precedentes deste E. TRF 3ª Região.
- 10 - A desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.
- 11 - Vale frisar que a apresentação de laudos técnicos de forma extemporânea não impede o reconhecimento da especialidade, eis que de se supor que, com o passar do tempo, a evolução da tecnologia tem aptidão de redução das condições agressivas. Portanto, se constatado nível de ruído acima do permitido, em períodos posteriores ao laborado pela parte autora, forçoso concluir que, nos anos anteriores, referido nível era superior.
- 12 - A pretensão de conversão de tempo comum em especial, denominada "conversão inversa", não merece prosperar. Isso porque o Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do REsp nº 1.310.034/PR, em sede de recurso representativo de controvérsia repetitiva, firmou o entendimento no sentido de que a lei vigente por ocasião da aposentadoria é a aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum, inclusive quanto ao fator de conversão, independente do regime jurídico à época da prestação do serviço, restando inaplicável a regra que permitia a conversão de atividade comum em especial aos benefícios requeridos após a edição da Lei nº 9.032/95. Portanto, afastada a especialidade no período de 03/10/1983 a 26/09/1986.
- 13 - Quanto ao período trabalhado na "Fundação Faculdade de Medicina" de 06/03/1997 a 08/11/2011, o Perfil Profissiográfico Previdenciário apresentado (ID 97974016 – págs. 65/66), com indicação dos responsáveis pelos registros ambientais e pela monitoração biológica, indica que a requerente, ao exercer as atividades de auxiliar de enfermagem, estava exposta a agentes biológicos ("sangue e secreção"), portanto, cabendo o seu enquadramento no item 3.0.1 do Anexo IV dos Decretos nº 2.172/97 e nº 3.048/99.
- 14 - Assim sendo, à vista do conjunto probatório, enquadrado como especial o período laborado de 06/03/1997 a 08/11/2011.
- 15 - Por meio de cálculos aritméticos simples, de fácil intelecção, somando-se a atividade especial reconhecida nesta demanda (06/03/1997 a 08/11/2011) ao período especial incontroverso admitido pelo INSS (29/09/1986 a 05/03/1997 – ID 97974017 – pág. 33), verifica-se que o autor contava com mais de 25 anos de atividade desempenhada em condições especiais no momento do requerimento administrativo (29/12/2011 - ID 97974017 – págs. 34/36), o que lhe assegura o direito à aposentadoria especial, nos termos do artigo 57 da Lei nº 8.213/1991.
- 16 - O requisito carência restou também completado.
- 17 - O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo (29/12/2011 - ID 97974017 – págs. 34/36).
- 18 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistematiza da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *extunc* do mencionado pronunciamento.
- 19 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.
- 20 - Sucumbência mínima pela parte autora (artigo 86, parágrafo único, do CPC). Condenação do INSS no pagamento dos honorários advocatícios, arbitrados no percentual mínimo do §3º do artigo 85 do CPC, de acordo com o inciso correspondente ao valor da condenação, após a devida liquidação, consideradas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença (Súmula 111, STJ), uma vez que, sendo as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária suportadas por toda a sociedade, a verba honorária deve, por imposição legal (art. 85, §2º, do CPC), ser fixada moderadamente.
- 21 - Apelação do INSS parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação do INSS, para afastar a especialidade no período de 03/10/1983 a 26/09/1986, bem como para determinar que sobre os valores em atraso incidirá correção monetária de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e juros de mora até a expedição do ofício requisitório, de acordo com o mesmo Manual, e fixar os honorários advocatícios no percentual mínimo do §3º do artigo 85 do CPC, de acordo com o inciso correspondente ao valor da condenação, após a devida liquidação, consideradas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0013388-62.2016.4.03.6119

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CARLOS ROBERTO DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: MARIA EMILIA DE OLIVEIRA RADZEVICIUS DIAS - SP178061-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0013388-62.2016.4.03.6119

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CARLOS ROBERTO DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: MARIA EMILIA DE OLIVEIRA RADZEVICIUS DIAS - SP178061-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS, em ação previdenciária ajuizada por CARLOS ROBERTO DA SILVA, objetivando a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento de trabalho exercido em condições especiais.

A r. sentença (ID 95679035 - págs. 142/171) julgou procedente o pedido, para admitir a especialidade de 01/03/1977 a 06/02/1979, 01/06/1981 a 02/05/1985 e 04/05/1995 a 01/02/1996, e condenou o INSS na implantação da aposentadoria por tempo de contribuição, a partir da data do requerimento administrativo (27/06/2016), acrescidas as diferenças apuradas de correção monetária e juros de mora. Condenou-o, ainda, no pagamento dos honorários advocatícios, arbitrados no percentual mínimo estabelecido no §3º do artigo 85 do Código de Processo Civil, limitada a condenação ao valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença.

Em razões recursais (ID 95679035 - págs. 177/194), o INSS alega que não restou comprovado o exercício de atividades insalubres pelo requerente, de modo habitual e permanente, por suposta exposição aos agentes agressivos ruído e eletricidade. Aduz que o uso de equipamentos de proteção individuais eficazes afasta a insalubridade, portanto, descaracterizando o trabalho especial. Sustenta que não foram apresentados os imprescindíveis laudos periciais para a pretensa comprovação, arguindo, ainda, a irregularidade formal dos PPPs, ante a ausência da indicação dos responsáveis técnicos por período. Subsidiariamente, no tocante aos juros e à correção monetária, pleiteia a aplicação da Lei nº 11.960/2009.

Intimada a parte autora, apresentou contrarrazões (ID 95679035 - págs. 197/216).

Devidamente processado o recurso, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0013388-62.2016.4.03.6119

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 04/08/2020 1391/2146

APELADO: CARLOS ROBERTO DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: MARIA EMILIA DE OLIVEIRA RADZEVICIUS DIAS - SP178061-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o cômputo de labor especial.

Verifico que o pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.

Com relação ao reconhecimento da atividade exercida como especial e em obediência ao aforismo *tempus regit actum*, uma vez prestado o serviço sob a égide de legislação que o ampara, o segurado adquire o direito à contagem como tal, bem como à comprovação das condições de trabalho na forma então exigida, não se aplicando retroativamente lei nova que venha a estabelecer restrições à admissão do tempo de serviço especial (STJ, AgRg no REsp 493.458/RS e REsp 491.338/RS; Súmula nº 13 TR-JEF-3ªR; artigo 70, § 1º, Decreto nº 3.048/1999).

Cumpra salientar que em período anterior à edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído e calor.

Ou seja, a Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, de forma habitual e permanente, sendo suficiente a apresentação de formulário-padrão fornecido pela empresa. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18/11/2004, DJ 01/02/2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07/08/2003, DJ 08/09/2003, p. 374.

O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos.

Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.

Como advento da Lei nº 6.887/1980, ficou claramente explicitado na legislação a hipótese da conversão do tempo laborado em condições especiais em tempo comum, de forma a harmonizar a adoção de dois sistemas de aposentadoria díspares, um comum e outro especial, o que não significa que a atividade especial, antes disso, deva ser desconsiderada para fins de conversão, eis que tal circunstância decorreria da própria lógica do sistema.

Posteriormente, a Medida Provisória nº 1.523, de 11/10/1996, sucessivamente reeditada até a Medida Provisória nº 1.523-13, de 25/10/1997, convalidada e revogada pela Medida Provisória nº 1.596-14, de 10/11/1997, e ao final convertida na Lei nº 9.528, de 10/12/1997, modificou o artigo 58 e lhe acrescentou quatro parágrafos. A regulamentação dessas regras veio com a edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997, em vigor a partir de sua publicação, em 06/03/1997, que passou a exigir laudo técnico das condições ambientais de trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

Em suma: (a) até 28/04/1995, é possível a qualificação da atividade laboral pela categoria profissional ou pela comprovação da exposição a agente nocivo, por qualquer modalidade de prova; (b) a partir de 29/04/1995, é defeso reconhecer o tempo especial em razão de ocupação profissional, sendo necessário comprovar a exposição efetiva a agente nocivo, habitual e permanentemente, por meio de formulário-padrão fornecido pela empresa; (c) a partir de 10/12/1997, a aferição da exposição aos agentes pressupõe a existência de laudo técnico de condições ambientais, elaborado por profissional apto ou por perfil fisiográfico previdenciário (PPP), preenchido com informações extraídas de laudo técnico e com indicação dos profissionais responsáveis pelos registros ambientais ou pela monitoração biológica, que constitui instrumento hábil para a avaliação das condições laborais.

Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.

O Quadro Anexo do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.6, fixou o nível mínimo em 80dB. Por força do Quadro I do Anexo do Decreto nº 72.771/73, de 06/09/1973, esse nível foi elevado para 90dB.

O Quadro Anexo I do Decreto nº 83.080/79, mantido pelo Decreto nº 89.312/84, considera insalubres as atividades que expõem o segurado a níveis de pressão sonora superiores a 90 decibéis, de acordo com o Código 1.1.5. Essa situação foi alterada pela edição dos Decretos nºs 357, de 07/12/1991 e 611, de 21/07/1992, que incorporaram, a um só tempo, o Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24/01/1979, que fixou o nível mínimo de ruído em 90dB e o Anexo do Decreto nº 53.831, de 25/03/1964, que fixava o nível mínimo de 80dB, de modo que prevalece este, por ser mais favorável.

De 06/03/1997 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 2.172/97, e de 07/05/1999 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 3.048/99, o limite de tolerância voltou a ser fixado em 90 dB.

A partir de 19/11/2003, com a alteração ao Decreto nº 3.048/99, Anexo IV, introduzida pelo Decreto nº 4.882/03, o limite de tolerância do agente nocivo ruído caiu para 85 dB.

Observa-se que no julgamento do REsp 1398260/PR (Rel. Min. Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014), representativo de controvérsia, o STJ reconheceu a impossibilidade de aplicação retroativa do índice de 85 dB para o período de 06/03/1997 a 18/11/2003, devendo ser aplicado o limite vigente ao tempo da prestação do labor, qual seja, 90dB.

Assim, temos o seguinte quadro:

Período Trabalhado	Enquadramento	Limites de Tolerância
Até 05/03/1997	1. Anexo do Decreto nº 53.831/64. 2. Decretos nºs 357/91 e 611/92	80 dB
De 06/03/1997 a 18/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, redação original	90dB
A partir de 19/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, com a alteração do Decreto nº 4.882/03	85 dB

Importante ressaltar que o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

Saliente-se, mais, e na esteira de entendimento deste E. TRF, "a desnecessidade de que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre, em face de inexistência de previsão legal para tanto, e desde que não haja mudanças significativas no cenário laboral" (TRF-3, APELREEX 0004079-86.2012.4.03.6109, OITAVA TURMA, Rel. Des. Fed. TANIA MARANGONI, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 15/05/2015). No mesmo sentido: TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1423903 - 0002587-92.2008.4.03.6111, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, julgado em 24/10/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 04/11/2016).

Por derradeiro, no que se refere ao uso de equipamento de proteção individual, verifica-se que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do ARE 664.335/SC, em sede de repercussão geral, fixou duas teses:

"(...) a primeira tese objetiva que se firma é: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial. A Administração poderá, no exercício da fiscalização, aferir as informações prestadas pela empresa, sem prejuízo do inafastável judicial review. Em caso de divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete";

(...)

a segunda tese fixada neste Recurso Extraordinário é a seguinte: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria" (STF, ARE 664.335, Rel. Min. Luiz Fux, Tribunal Pleno, j. 04/12/2014, DJe n. 29, de 11.02.2015, public. 12.02.2015) (grifos nossos).

Destarte, a desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.

Saliente-se que, conforme declinado alhures, a apresentação de laudos técnicos de forma extemporânea não impede o reconhecimento da especialidade, eis que de se supor que, com o passar do tempo, a evolução da tecnologia tem apertado de redução das condições agressivas. Portanto, se constatado nível de ruído acima do permitido, em períodos posteriores ao laborado pela parte autora, forçoso concluir que, nos anos anteriores, referido nível era superior.

Acresça-se, ainda, ser possível a conversão do tempo especial em comum, independentemente da data do exercício da atividade especial, conforme se extrai da conjugação das regras dos arts. 28 da Lei nº 9.711/98 e 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91.

Observa-se que o fator de conversão a ser aplicado é o 1,40, nos termos do art. 70 do Decreto nº 3.048/99, conforme orientação sedimentada no E. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DO TEMPO DE SERVIÇO EXERCIDO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS PARA COMUM. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N. 4.827/2003 AO DECRETO N. 3.048/1999. MATÉRIA DECIDIDA SOB O RITO DO ART. 543-C DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. AGRAVO DESPROVIDO.

1. "A Terceira Seção desta Corte, no julgamento do REsp.1.151.363/MG, representativo da controvérsia, realizado em 23.3.2011 e de relatoria do douto Ministro JORGE MUSSI, firmou o entendimento de que, de acordo com a alteração dada pelo Decreto 4.827/2003 ao Decreto 3.048/99, a conversão dos períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época será realizada de acordo com as novas regras da tabela de finida no artigo 70 que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40". (AgRg no REsp n. 1.080.255/MG, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, DJe 15.04.2011) 2. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no REsp 1172563/MG, Rel. Ministro VASCO DELLA GIUSTINA (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/RS), SEXTA TURMA, julgado em 16/06/2011, DJe 01/07/2011) (grifos nossos).

No mais, importante ser dito que restou superada a questão relacionada à supressão do agente "eletricidade" do rol do Decreto n.º 2.172/97, nos termos do entendimento adotado no REsp nº 1.306.113/SC, representativo de controvérsia, pela Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça.

Do caso concreto.

Quanto aos períodos trabalhados na "Nec Latin America SA.", de 01/03/1977 a 06/02/1979, e na "CRW Indústria e Comércio de Plásticos Ltda.", de 04/05/1995 a 01/02/1996, os Perfis Profissiográficos Previdenciários trazidos a juízo (ID 95679035 - págs. 29/30 e 43/45), com indicação dos responsáveis pelos registros ambientais e pela monitoração biológica, demonstram que o requerente estava exposto a ruído de 82dB a 84dB.

Durante as atividades realizadas na empregadora "ABB Ltda." de 01/06/1981 a 02/05/1985, o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP apresentado (ID 95679035 - págs. 32/37) demonstra que o requerente, ao exercer as suas atividades na função de meio oficial electricista montador, estava exposto a tensão superior a 250 Volts.

A ausência de informação, no Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, acerca da habitualidade e permanência de exposição ao agente nocivo, em nada prejudica o segurado, na medida em que tal campo específico não integra o formulário.

Confira-se, a respeito:

(...)

- Quanto à comprovação da habitualidade e permanência da exposição ao agente especial, é necessário destacar que o PPP é formulário padronizado pelo próprio INSS conforme disposto no §1º do artigo 58 da Lei 8.213/91.

- Dessa forma, é de competência do INSS a adoção de medidas para reduzir as imprecisões no preenchimento do PPP pelo empregador. Como os PPPs não apresentam campo específico para indicação de configuração de habitualidade e permanência da exposição ao agente, o ônus de provar a ausência desses requisitos é do INSS e deve ser superado no momento da contestação.

(...)

- Embargos de declaração a que se nega provimento."

(Emb Decl em AC nº 2009.61.20.001701-2/SP, Rel. Des. Federal Luiz Stefanini, 8ª Turma, DE 23/08/2017).

Assim sendo, à vista do conjunto probatório, enquadrados como especiais os períodos de 01/03/1977 a 06/02/1979, 01/06/1981 a 02/05/1985 e 04/05/1995 a 01/02/1996, tendo em vista a exposição do autor a pressão sonora e a eletricidade superiores aos limites de tolerância legal à época da prestação dos serviços.

A aposentadoria por tempo de contribuição encontra-se atualmente prevista no art. 201, §7º, I, da Constituição Federal, o qual dispõe:

§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidas as seguintes condições:

I - trinta e cinco anos de contribuição, se homem, e trinta anos de contribuição, se mulher;

Conforme planilha inserida na r. sentença, somando-se a atividade especial reconhecida nesta demanda, convertida em tempo comum, aos demais períodos incontroversos (ID 95679035 – págs. 82/85), verifica-se que a parte autora contava com **35 anos, 7 meses e 44 dias** de tempo de serviço na data do requerimento administrativo (27/06/2016 - ID 95679035 – págs. 82/85), o que lhe assegura o direito à aposentadoria integral por tempo de contribuição, não havendo que se falar em aplicação do requisito etário, nos termos do art. 201, § 7º, inciso I, da Constituição Federal.

O requisito carência restou também completado.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo (25/07/2016 - ID 95679035 – págs. 82/85).

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Diante do exposto, **dou parcial provimento à apelação do INSS**, a fim de estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, mantida, no mais, a r. sentença de primeiro grau de jurisdição.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ART. 52 E SEQUINTE DA LEI Nº 8.213/91. ATIVIDADE ESPECIAL. RUIDO. ELETRICIDADE. CONJUNTO PROBATÓRIO. RECONHECIMENTO. BENEFÍCIO INTEGRAL CONCEDIDO. DATA DO INÍCIO. DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA.

1 – O pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.

2 - Com relação ao reconhecimento da atividade exercida como especial e em obediência ao aforismo *tempus regit actum*, uma vez prestado o serviço sob a égide de legislação que o ampara, o segurado adquire o direito à contagem como tal, bem como à comprovação das condições de trabalho na forma então exigida, não se aplicando retroativamente lei nova que venha a estabelecer restrições à admissão do tempo de serviço especial (STJ, AgRg no REsp 493.458/RS e REsp 491.338/RS; Súmula nº 13 TR-JEF-3ªR; artigo 70, § 1º, Decreto nº 3.048/1999).

3 - Em período anterior à edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserida no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído e calor.

- 4 - A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, de forma habitual e permanente, sendo suficiente a apresentação de formulário-padrão fornecido pela empresa. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial. Precedentes do STJ.
- 5 - O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos. Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.
- 6 - Como advento da Lei nº 6.887/1980, ficou claramente explicitado na legislação a hipótese da conversão do tempo laborado em condições especiais em tempo comum, de forma a harmonizar a adoção de dois sistemas de aposentadoria díspares, um comum e outro especial, o que não significa que a atividade especial, antes disso, deva ser desconsiderada para fins de conversão, eis que tal circunstância decorreria da própria lógica do sistema.
- 7 - Posteriormente, a Medida Provisória nº 1.523, de 11/10/1996, sucessivamente reeditada até a Medida Provisória nº 1.523-13, de 25/10/1997, convalidada e revogada pela Medida Provisória nº 1.596-14, de 10/11/1997, e ao final convertida na Lei nº 9.528, de 10/12/1997, modificou o artigo 58 e lhe acrescentou quatro parágrafos. A regulamentação dessas regras veio com a edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997, em vigor a partir de sua publicação, em 06/03/1997, que passou a exigir laudo técnico das condições ambientais de trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.
- 8 - Em suma: (a) até 28/04/1995, é possível a qualificação da atividade laboral pela categoria profissional ou pela comprovação da exposição a agente nocivo, por qualquer modalidade de prova; (b) a partir de 29/04/1995, é defeso reconhecer o tempo especial em razão de ocupação profissional, sendo necessário comprovar a exposição efetiva a agente nocivo, habitual e permanentemente, por meio de formulário-padrão fornecido pela empresa; (c) a partir de 10/12/1997, a aferição da exposição aos agentes pressupõe a existência de laudo técnico de condições ambientais, elaborado por profissional apto ou por perfil profissiográfico previdenciário (PPP), preenchido com informações extraídas de laudo técnico e com indicação dos profissionais responsáveis pelos registros ambientais ou pela monitoração biológica, que constitui instrumento hábil para a avaliação das condições laborais.
- 9 - Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.
- 10 - Considera-se insalubre a exposição ao agente ruído acima de 80dB, até 05/03/1997; acima de 90dB, no período de 06/03/1997 a 18/11/2003; e superior a 85 dB, a partir de 19/11/2003.
- 11 - O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.
- 12 - Saliente-se ser desnecessário que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre. Precedentes deste E. TRF 3ª Região.
- 13 - A desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.
- 14 - Vale frisar que a apresentação de laudos técnicos de forma extemporânea não impede o reconhecimento da especialidade, eis que de se supor que, com o passar do tempo, a evolução da tecnologia tem aptidão de redução das condições agressivas. Portanto, se constatado nível de ruído acima do permitido, em períodos posteriores ao laborado pela parte autora, forçoso concluir que, nos anos anteriores, referido nível era superior.
- 15 - É possível a conversão do tempo especial em comum, independentemente da data do exercício da atividade especial, consoante o disposto nos arts. 28 da Lei nº 9.711/98 e 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91.
- 16 - O fator de conversão a ser aplicado é o 1,40, nos termos do art. 70 do Decreto nº 3.048/99, conforme orientação sedimentada no E. Superior Tribunal de Justiça.
- 17 - No mais, importante ser dito que restou superada a questão relacionada à supressão do agente "eletricidade" do rol do Decreto nº 2.172/97, nos termos do entendimento adotado no REsp nº 1.306.113/SC, representativo de controvérsia, pela Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça.
- 18 - Quanto aos períodos trabalhados na "Nec Latin America SA.", de 01/03/1977 a 06/02/1979, e na "CRW Indústria e Comércio de Plásticos Ltda.", de 04/05/1995 a 01/02/1996, os Perfis Profissiográficos Previdenciários trazidos a juízo (ID 95679035 - págs. 29/30 e 43/45), com indicação dos responsáveis pelos registros ambientais e pela monitoração biológica, demonstram que o requerente estava exposto a ruído de 82dB a 84dB.
- 19 - Durante as atividades realizadas na empregadora "ABB Ltda." de 01/06/1981 a 02/05/1985, o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP apresentado (ID 95679035 - págs. 32/37) demonstra que o requerente, ao exercer as suas atividades na função de meio oficial eletricitista montador, estava exposto a tensão superior a 250 Volts.
- 20 - A ausência de informação, no Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, acerca da habitualidade e permanência de exposição ao agente nocivo, em nada prejudica o segurado, na medida em que tal campo específico não integra o formulário.
- 21 - Assim sendo, à vista do conjunto probatório, enquadrados como especiais os períodos de 01/03/1977 a 06/02/1979, 01/06/1981 a 02/05/1985 e 04/05/1995 a 01/02/1996, tendo em vista a exposição do autor a pressão sonora e a eletricidade superiores aos limites de tolerância legal à época da prestação dos serviços.
- 22 - Somando-se a atividade especial reconhecida nesta demanda, convertida em tempo comum, aos demais períodos incontroversos (ID 95679035 - págs. 82/85), verifica-se que a parte autora contava com 35 anos, 7 meses e 44 dias de tempo de serviço na data do requerimento administrativo (27/06/2016 - ID 95679035 - págs. 82/85), o que lhe assegura o direito à aposentadoria integral por tempo de contribuição, não havendo que se falar em aplicação do requisito etário, nos termos do art. 201, § 7º, inciso I, da Constituição Federal.
- 23 - O requisito carência restou também completado.
- 24 - O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo (27/06/2016 - ID 95679035 - págs. 82/85).
- 25 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *extunc* do mencionado pronunciamento.
- 26 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.
- 27 - Apelação do INSS parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação do INSS, a fim de estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, mantida, no mais, a r. sentença de primeiro grau de jurisdição, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0007108-88.2015.4.03.6126

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: SELMA GARCIA DRIGO

Advogado do(a) APELANTE: AUREO ARNALDO AMSTALDEN - SP223924-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0007108-88.2015.4.03.6126

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: SELMA GARCIA DRIGO

Advogado do(a) APELANTE: AUREO ARNALDO AMSTALDEN - SP223924-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta por SELMA GARCIA DRIGO, em ação previdenciária ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS, objetivando a revisão de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento de trabalho exercido em condições especiais, e consequente conversão em aposentadoria especial.

A r. sentença (ID 97453610 - págs. 148/153) julgou improcedente o pedido, e condenou a parte autora ao pagamento dos honorários advocatícios, arbitrados em 10% sobre o valor da causa, suspensa a sua exigibilidade por ser beneficiária da gratuidade da justiça.

Em razões recursais (ID 97453610 - págs. 157/174), a parte autora alega que restou comprovado o exercício de atividades especiais de 13/11/1978 a 19/01/2006, de forma habitual e permanente, consoante revela o Perfil Profissiográfico Previdenciário colacionado aos autos. Requer a concessão do benefício de aposentadoria especial, a partir da data do requerimento administrativo (19/01/2006), além de honorários advocatícios de 20% “sobre os créditos que forem apurados na ocasião do efetivo pagamento”.

Intimada a autarquia, não apresentou contrarrazões.

Devidamente processado o recurso, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0007108-88.2015.4.03.6126

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: SELMA GARCIA DRIGO

Advogado do(a) APELANTE: AUREO ARNALDO AMSTALDEN - SP223924-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Verifico tratar-se de pedido de revisão de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o cômputo de labor especial.

O pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal, especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.

A aposentadoria especial foi instituída pelo artigo 31 da Lei n. 3.807, de 26.08.1960 (Lei Orgânica da Previdência Social, LOPS). Sobreveio a Lei n. 5.890, de 08.06.1973, que revogou o artigo 31 da LOPS, e cujo artigo 9º passou a reger esse benefício. A benesse era devida ao segurado que contasse 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, de serviços para esse efeito considerados penosos, insalubres ou perigosos, por decreto do Poder Executivo.

O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos.

Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.

Atualmente, a aposentadoria especial encontra previsão no art. 57 da Lei nº 8.213/91, cuja redação prevê que "(...) será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)". (grifos nossos)

Logo, até a edição da Lei nº 9.032/95, era possível o reconhecimento da atividade especial: (a) com base no enquadramento na categoria profissional, desde que a atividade fosse indicada como perigosa, insalubre ou penosa nos anexos dos Decretos nº 53.831/64 ou 83.080/79 (presunção legal); ou (b) mediante comprovação da submissão do trabalhador, independentemente da atividade ou profissão, a algum dos agentes nocivos, por qualquer meio de prova, exceto para ruído e calor.

A apresentação de laudo pericial, Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP ou outro formulário equivalente para fins de comprovação de tempo de serviço especial, somente passou a ser exigida a partir de 06.03.1997 (Decreto nº 2.172/97), exceto para os casos de ruído e calor, em que sempre houve exigência de laudo técnico para verificação do nível de exposição do trabalhador às condições especiais.

Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.

O Quadro Anexo do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.6, fixou o nível mínimo em 80dB. Por força do Quadro I do Anexo do Decreto nº 72.771/73, de 06/09/1973, esse nível foi elevado para 90dB.

O Quadro Anexo I do Decreto nº 83.080/79, mantido pelo Decreto nº 89.312/84, considera insalubres as atividades que expõem o segurado a níveis de pressão sonora superiores a 90 decibéis, de acordo com o Código 1.1.5. Essa situação foi alterada pela edição dos Decretos nºs 357, de 07/12/1991 e 611, de 21/07/1992, que incorporaram, a um só tempo, o Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24/01/1979, que fixou o nível mínimo de ruído em 90dB e o Anexo do Decreto nº 53.831, de 25/03/1964, que fixava o nível mínimo de 80dB, de modo que prevalece este, por ser mais favorável.

De 06/03/1997 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 2.172/97, e de 07/05/1999 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 3.048/99, o limite de tolerância voltou a ser fixado em 90 dB.

A partir de 19/11/2003, com a alteração ao Decreto nº 3.048/99, Anexo IV, introduzida pelo Decreto nº 4.882/03, o limite de tolerância do agente nocivo ruído caiu para 85 dB.

Observa-se que no julgamento do REsp 1398260/PR (Rel. Min. Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014), representativo de controvérsia, o STJ reconheceu a impossibilidade de aplicação retroativa do índice de 85 dB para o período de 06/03/1997 a 18/11/2003, devendo ser aplicado o limite vigente ao tempo da prestação do labor, qual seja, 90dB.

Assim, temos o seguinte quadro:

Período Trabalhado	Enquadramento	Limites de Tolerância
Até 05/03/1997	I. Anexo do Decreto nº 53.831/64. 2. Decretos nºs 357/91 e 611/92	80 dB
De 06/03/1997 a 18/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, redação original	90dB
A partir de 19/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, com alteração do Decreto nº 4.882/03	85 dB

Importante ressaltar que o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

Saliente-se, mais, e na esteira de entendimento deste E. TRF, "a desnecessidade de que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre, em face de inexistência de previsão legal para tanto, e desde que não haja mudanças significativas no cenário laboral" (TRF-3, APELREEX 0004079-86.2012.4.03.6109, OITAVA TURMA, Rel. Des. Fed. TANIA MARANGONI, e-DJF3 Judicial I DATA: 15/05/2015). No mesmo sentido: TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1423903 - 0002587-92.2008.4.03.6111, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, julgado em 24/10/2016, e-DJF3 Judicial I DATA: 04/11/2016).

Por derradeiro, no que se refere ao uso de equipamento de proteção individual, verifica-se que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do ARE 664.335/SC, em sede de repercussão geral, fixou duas teses:

"(...) a primeira tese objetiva que se firma é: **o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial.** A Administração poderá, no exercício da fiscalização, aferir as informações prestadas pela empresa, sem prejuízo do inafastável judicial review. Em caso de divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete";

(...)

a segunda tese fixada neste Recurso Extraordinário é a seguinte: **na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria**" (STF, ARE 664.335, Rel. Min. Luiz Fux, Tribunal Pleno, j. 04/12/2014, DJe n. 29, de 11.02.2015, public. 12.02.2015)" (grifos nossos).

Destarte, a desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidência o trabalho em condições especiais.

Saliente-se que, conforme declinado alhures, a apresentação de laudos técnicos de forma extemporânea não impede o reconhecimento da especialidade, eis que de se supor que, com o passar do tempo, a evolução da tecnologia temptada de redução das condições agressivas. Portanto, se constatado nível de ruído acima do permitido, em períodos posteriores ao laborado pela parte autora, forçoso concluir que, nos anos anteriores, referido nível era superior.

Do caso concreto.

Quanto ao período trabalhado na empresa "Braskem SA" de 13/11/1978 a 19/01/2006, ainda que haja menção de exposição ao agente químico benzeno no Perfil Profissiográfico Previdenciário trazido a juízo (ID 97453610 - págs. 20/22), tal circunstância não se evidencia no exercício das funções desempenhadas pela requerente, de auxiliar de escritório, secretária, analista e assistente de recursos humanos, todas de caráter nitidamente administrativo, consoante também é possível observar na descrição de suas atividades trazidas no próprio documento apresentado: "executam serviços de apoio nas áreas de recursos humanos, administração, finanças e logística; atendem fornecedores e clientes fornecendo e recebendo informações sobre produtos e serviços; tratam de documentos variados, cumprindo todo o procedimento necessário relativo aos mesmos; atuam na concessão de microcrédito a microempresários, atendendo clientes em campo e nas agências, prospectando clientes nas comunidades; Transformam a linguagem oral em escrita, registrando falas em sinais, decodificando-os em texto; revisam textos e documentos, organizam as atividades da área e assessoram o desenvolvimento; coordenam a execução de tarefas, redigem textos e comunicam-se, oralmente e por escrito; Administram pessoal e plano de cargos e salários, promovem ações de treinamento e de desenvolvimento de pessoal; efetuam processo de recrutamento e de seleção, geram plano de benefícios e promovem ações de qualidade de vida e assistência aos empregados; administram relações de trabalho e coordenam sistemas de avaliação de desempenho no desenvolvimento de atividades; e mobilizam um conjunto de capacidades comunicativas."

Situações como a presente, de desempenho de atribuições que não se relacionam diretamente com fatores de risco, somente poderiam ser admitidas no caso de maior detalhamento, com relato das particularidades que justificariam o trato excepcional da atividade como especial, o que não ocorreu no caso em apreço. Logo, esse período deve ser apenas considerado como comum.

Na mesma linha, esta E. Turma já se posicionou em situação envolvendo a empresa Braskem QPAR S/A, por conta de suposta exposição a benzeno, de segurado que apenas exercia atividades administrativas (TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 0007288-30.2015.4.03.6183/SP, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, julgado em 29/04/2019, e-DJF3 Judicial 1 DATA:24/06/2019).

Ademais, sequer é possível o enquadramento pela categoria profissional para o período anterior a 29/04/1995, tendo em vista a ausência de previsão legal das ocupações da parte autora na legislação de regência da matéria (Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79).

Ematenação ao disposto no art. 85, § 11º, do CPC, ficamos honorários advocatícios majorados em 2% (dois por cento), respeitando-se os limites previstos nos §§ 2º e 3º do mesmo artigo.

Diante do exposto, **nego provimento ao recurso de apelação da parte autora**, com majoração da verba honorária.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. REVISÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. AGENTE QUÍMICO. BENZENO. CONJUNTO PROBATÓRIO. NÃO ADMISSÃO. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA DESPROVIDA. MAJORAÇÃO DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1 – O pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal, especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.

2 - A aposentadoria especial foi instituída pelo artigo 31 da Lei n. 3.807, de 26.08.1960 (Lei Orgânica da Previdência Social, LOPS). Sobreveio a Lei n. 5.890, de 08.06.1973, que revogou o artigo 31 da LOPS, e cujo artigo 9º passou a reger esse benefício. A benesse era devida ao segurado que contasse 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, de serviços para esse efeito considerados penosos, insalubres ou perigosos, por decreto do Poder Executivo.

3 - O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos. Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.

4 - Logo, até a edição da Lei nº 9.032/95, era possível o reconhecimento da atividade especial: (a) com base no enquadramento na categoria profissional, desde que a atividade fosse indicada como perigosa, insalubre ou penosa nos anexos dos Decretos nº 53.831/64 ou 83.080/79 (presunção legal); ou (b) mediante comprovação da submissão do trabalhador, independentemente da atividade ou profissão, a algum dos agentes nocivos, por qualquer meio de prova, exceto para ruído e calor.

5 - A apresentação de laudo pericial, Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP ou outro formulário equivalente para fins de comprovação de tempo de serviço especial, somente passou a ser exigida a partir de 06.03.1997 (Decreto nº. 2.172/97), exceto para os casos de ruído e calor, em que sempre houve exigência de laudo técnico para verificação do nível de exposição do trabalhador às condições especiais.

6 - Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.

7 - Considera-se insalubre a exposição ao agente ruído acima de 80dB, até 05/03/1997; acima de 90dB, no período de 06/03/1997 a 18/11/2003; e superior a 85 dB, a partir de 19/11/2003.

8 - O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substituído, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

9 - Saliente-se ser desnecessário que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre. Precedentes deste E. TRF 3º Região.

10 - A desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.

11 - Vale frisar que a apresentação de laudos técnicos de forma extemporânea não impede o reconhecimento da especialidade, eis que de se supor que, com o passar do tempo, a evolução da tecnologia tem apud de redução das condições agressivas. Portanto, se constatado nível de ruído acima do permitido, em períodos posteriores ao laborado pela parte autora, forçoso concluir que, nos anos anteriores, referido nível era superior.

12 - Quanto ao período trabalhado na empresa "Braskem SA" de 13/11/1978 a 19/01/2006, ainda que haja menção de exposição ao agente químico benzeno no Perfil Profissiográfico Previdenciário trazido a juízo (ID 97453610 - págs. 20/22), tal circunstância não se evidencia no exercício das funções desempenhadas pela requerente, de auxiliar de escritório, secretária, analista e assistente de recursos humanos, todas de caráter nitidamente administrativo, consoante também é possível observar na descrição de suas atividades trazidas no próprio documento apresentado: "*executam serviços de apoio nas áreas de recursos humanos, administração, finanças e logística; atendem fornecedores e clientes fornecendo e recebendo informações sobre produtos e serviços; tratam de documentos variados, cumprindo todo o procedimento necessário relativo aos mesmos; atuam na concessão de microcrédito a microempresários, atendendo clientes em campo e nas agências, prospectando clientes nas comunidades; Transformam a linguagem oral em escrita, registrando falas em sinais, decodificando-os em texto; revisam textos e documentos, organizam as atividades da área e assessoram o desenvolvimento; coadunam a execução de tarefas, redigem textos e comunicam-se, oralmente e por escrito; Administram pessoal e plano de cargos e salários, promovem ações de treinamento e de desenvolvimento de pessoal; efetuam processo de recrutamento e de seleção, geram plano de benefícios e promovem ações de qualidade de vida e assistência aos empregados; administram relações de trabalho e coordenam sistemas de avaliação de desempenho no desenvolvimento de atividades; e mobilizam um conjunto de capacidades comunicativas.*"

13 - Situações como a presente, de desempenho de atribuições que não se relacionam diretamente com fatores de risco, somente poderiam ser admitidas no caso de maior detalhamento, com relato das particularidades que justificariam o trato excepcional da atividade como especial, o que não ocorreu no caso em apreço. Logo, esse período deve ser apenas considerado como comum.

14 - Na mesma linha, esta E. Turma já se posicionou em situação envolvendo a empresa Braskem QPAR S/A, por conta de suposta exposição a benzeno, de segurado que apenas exercia atividades administrativas (TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 0007288-30.2015.4.03.6183/SP, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, julgado em 29/04/2019, e-DJF3 Judicial 1 DATA:24/06/2019).

15 - Ademais, sequer é possível o enquadramento pela categoria profissional para o período anterior a 29/04/1995, tendo em vista a ausência de previsão legal das ocupações da parte autora na legislação de regência da matéria (Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79).

16 - Majoração dos honorários advocatícios nos termos do artigo 85, §11º, do CPC, respeitados os limites dos §§2º e 3º do mesmo artigo.

17 - Apelação da parte autora desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao recurso de apelação da parte autora, com majoração da verba honorária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002658-04.2010.4.03.6183

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LAURI DOS SANTOS LEME

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

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002658-04.2010.4.03.6183

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LAURI DOS SANTOS LEME

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

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em ação previdenciária ajuizada por LAURI DOS SANTOS LEME, objetivando a revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento de períodos trabalhados em atividade sujeita a condições especiais, e consequente conversão em aposentadoria especial.

A r. sentença de ID 95653583 – fls. 45/56, proferida em 02/05/2016, julgou procedente o pedido, para reconhecer como especiais o período de 06/03/1997 a 29/05/2007 e determinar a conversão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial a partir da data do requerimento administrativo (29/05/2007 – ID 95651503 – fls. 27/28). O INSS foi condenado, ainda, no pagamento das parcelas vencidas acrescidas de juros de mora e de correção monetária. Fixados os honorários advocatícios no percentual mínimo do art. 85, §3º e §4º, inciso II, e §5º, do NCPC, incidente até a data do *decisum*. Foi concedida a antecipação de tutela.

Emrazões recursais de ID 95653583 – fls. 62/67 o INSS alega que não restou comprovado o labor especial do demandante. Subsidiariamente, insurge-se quanto ao termo inicial do benefício.

Devidamente processado o recurso, com contrarrazões da parte autora (fls. 70/72), foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002658-04.2010.4.03.6183

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LAURI DOS SANTOS LEME

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

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Verifico que o pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.

A aposentadoria especial foi instituída pelo artigo 31 da Lei n. 3.807, de 26.08.1960 (Lei Orgânica da Previdência Social, LOPS). Sobreveio a Lei n. 5.890, de 08.06.1973, que revogou o artigo 31 da LOPS, e cujo artigo 9º passou a reger esse benefício. A benesse era devida ao segurado que contasse 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, de serviços para esse efeito considerados penosos, insalubres ou perigosos, por decreto do Poder Executivo.

O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos.

Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.

Atualmente, a aposentadoria especial encontra previsão no art. 57 da Lei nº 8.213/91, cuja redação prevê que "(...) será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)". (grifos nossos)

Logo, até a edição da Lei nº 9.032/95, era possível o reconhecimento da atividade especial: (a) com base no enquadramento na categoria profissional, desde que a atividade fosse indicada como perigosa, insalubre ou penosa nos anexos dos Decretos nº 53.831/64 ou 83.080/79 (presunção legal); ou (b) mediante comprovação da submissão do trabalhador, independentemente da atividade ou profissão, a algum dos agentes nocivos, por qualquer meio de prova, exceto para ruído e calor.

O Quadro Anexo do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.6, fixou o nível mínimo em 80dB. Por força do Quadro I do Anexo do Decreto nº 72.771/73, de 06/09/1973, esse nível foi elevado para 90dB.

O Quadro Anexo I do Decreto nº 83.080/79, mantido pelo Decreto nº 89.312/84, considera insalubres as atividades que expõem o segurado a níveis de pressão sonora superiores a 90 decibéis, de acordo com o Código 1.1.5. Essa situação foi alterada pela edição dos Decretos nºs 357, de 07/12/1991 e 611, de 21/07/1992, que incorporaram, a um só tempo, o Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24/01/1979, que fixou o nível mínimo de ruído em 90dB e o Anexo do Decreto nº 53.831, de 25/03/1964, que fixava o nível mínimo de 80dB, de modo que prevalece este, por ser mais favorável.

De 06/03/1997 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 2.172/97, e de 07/05/1999 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 3.048/99, o limite de tolerância voltou a ser fixado em 90 dB.

A partir de 19/11/2003, com a alteração ao Decreto nº 3.048/99, Anexo IV, introduzida pelo Decreto nº 4.882/03, o limite de tolerância do agente nocivo ruído caiu para 85 dB.

Observa-se que no julgamento do REsp 1398260/PR (Rel. Min. Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014), representativo de controvérsia, o STJ reconheceu a impossibilidade de aplicação retroativa do índice de 85 dB para o período de 06/03/1997 a 18/11/2003, devendo ser aplicado o limite vigente ao tempo da prestação do labor, qual seja, 90dB.

Assim, temos o seguinte quadro:

Período Trabalhado	Enquadramento	Limites de Tolerância
Até 05/03/1997	1. Anexo do Decreto nº 53.831/64. 2. Decretos nºs 357/91 e 611/92	80 dB
De 06/03/1997 a 18/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, redação original	90dB
A partir de 19/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, com alteração do Decreto nº 4.882/03	85 dB

A apresentação de laudo pericial, Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP ou outro formulário equivalente para fins de comprovação de tempo de serviço especial, somente passou a ser exigida a partir de 06.03.1997 (Decreto nº. 2.172/97), exceto para os casos de ruído e calor, em que sempre houve exigência de laudo técnico para verificação do nível de exposição do trabalhador às condições especiais.

Importante ressaltar que o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

Saliente-se, mais, e na esteira de entendimento deste E. TRF, "a desnecessidade de que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre, em face de inexistência de previsão legal para tanto, e desde que não haja mudanças significativas no cenário laboral" (TRF-3, APELREEX 0004079-86.2012.4.03.6109, OITAVA TURMA, Rel. Des. Fed. TANIA MARANGONI, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 15/05/2015). No mesmo sentido: TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1423903 - 0002587-92.2008.4.03.6111, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, julgado em 24/10/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 04/11/2016).

Por derradeiro, no que se refere ao uso de equipamento de proteção individual, verifica-se que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do ARE 664.335/SC, em sede de repercussão geral, fixou duas teses:

"(...) a primeira tese objetiva que se firma é: **o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz, de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial.** A Administração poderá, no exercício da fiscalização, aferir as informações prestadas pela empresa, sem prejuízo do inafastável judicial review. Em caso de divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete";

(...)

a segunda tese fixada neste Recurso Extraordinário é a seguinte: **na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria" (STF, ARE 664.335, Rel. Min. Luiz Fux, Tribunal Pleno, j. 04/12/2014, DJe n. 29, de 11.02.2015, public. 12.02.2015)" (grifos nossos).**

Destarte, a desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.

Saliente-se que, conforme declinado alhures, a apresentação de laudos técnicos de forma extemporânea não impede o reconhecimento da especialidade, eis que de se supor que, com o passar do tempo, a evolução da tecnologia temptadão de redução das condições agressivas. Portanto, se constatada exposição a tensão elétrica superior a 250 volts em períodos posteriores ao laborado pelo autor, forçoso concluir que, nos anos anteriores, referido nível era superior.

No mais, importante ser dito que restou superada a questão relacionada à supressão do agente "eletricidade" do rol do Decreto n.º 2.172/97, nos termos do entendimento adotado no REsp nº 1.306.113/SC, representativo de controvérsia, pela Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça.

Do caso concreto.

Quanto ao período trabalhado na empresa Companhia Sul Paulista de Energia de 06/03/1997 a 29/05/2007, o Perfil Profissiográfico Previdenciário de ID 95651503 – fls. 33/34 e o laudo técnico pericial de mesmo ID e de fls. 35/37, além do PPP de ID 95653583 – fls. 38/40, demonstram que o requerente estava exposto a tensão elétrica superior a 250 Volts.

Importante esclarecer que, nos casos em que resta comprovado o exercício de atividades com alta eletricidade (tensão acima de 250 volts), a sua natureza já revela, por si só, que mesmo na utilização de equipamentos de proteção individual, tido por eficazes, não é possível afastar o trabalho em condições especiais, tendo em vista a periculosidade a que fica exposto o profissional. Nessa linha, confira-se o entendimento deste Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. ELETRICIDADE ACIMA DE 250 VOLTS. EPI EFICAZ. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

- É firme a jurisprudência no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado trabalho em regime especial é a vigente no período em que a atividade a ser considerada foi efetivamente exercida.

- Para comprovar a atividade especial de 01/09/1991 a 03/03/2016, laborado na empresa Cia Luz e Força Santa Cruz, como electricista de redes e de distribuição, o autor juntou aos autos o Perfil Profissiográfico Previdenciário. Quanto à comprovação do vínculo com a empregadora e o referido período indicado acima, juntou-se a CTPS e o CNIS.

- Conforme as provas dos autos, no período de 01/09/1991 a 03/03/2016, o autor trabalhou de forma habitual e permanente na empresa Cia Luz e Força Santa Cruz, nos termos das informações contidas no PPP, com exposição à tensão acima de 250 volts.

- Não se exige que a profissão do segurado seja exatamente uma daquelas descritas nos anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, sendo suficiente para reconhecimento da atividade especial que o trabalhador esteja sujeito, em sua atividade, aos agentes agressivos descritos em referido anexo, na esteira de entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça.

- A atividade é considerada especial pelo só fato de o autor ficar exposto a eletricidade acima de 250 volts, pois o dano decorrente do trabalho em área de risco é potencial e pode se tornar efetivo a qualquer momento. E a despeito de a eletricidade não constar expressamente do rol de agentes nocivos previstos no Decreto nº 2.172/97, sua condição especial permaneceu reconhecida pela Lei nº 7.369/85 e pelo Decreto nº 93.412/86 que a regulamentou.

- Os EPIs não são suficientes, por si só, para descaracterizar a especialidade da atividade desempenhada pelo segurado, devendo cada caso ser apreciado em suas particularidades, como no caso dos autos, em que a profissão exercida expõe o trabalhador de forma habitual e permanente ao contato com (energia elétrica), ocasionando risco de morte, sendo que no caso de exposição do segurado a ruído a indicação do uso do EPI eficaz é irrelevante, conforme ARE 664.335/SC, j. 04/12/2014, publicado no DJe de 12/02/2015, da relatoria do Ministro LUIZ FUX.

- Cabível o reconhecimento do exercício de atividade especial no período de 16/12/98 a 31/12/03, por exposição a tensão elétrica superior a 250 volts, agente nocivo com enquadramento nos códigos 1.1.8 do Decreto 53.831/64 art. 193, I, da CLT, Normas Regulamentadoras 15 e 16, da Portaria 3.214/1978, do Ministério do Trabalho e Emprego, bem como em conformidade com a jurisprudência pacífica nas Cortes Superiores.

- Não há dívida de que a parte autora tem direito ao reconhecimento de tempo especial no período de 01/09/1991 a 03/03/2016, convertendo-o em tempo comum.

- Os juros de mora e a correção monetária deverão observar o decidido pelo Plenário do C. STF, no julgamento do RE 870.947/SE, em Repercussão Geral, em 20/09/2017, Rel. Min. Luiz Fux, adotando-se no tocante à fixação dos juros moratórios o índice de remuneração da caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, e quanto à atualização monetária, o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial (IPCA-E).

- Honorários advocatícios a cargo do INSS, fixados nos termos do artigo 85, § 3º, do Novo Código de Processo Civil/2015.

- Apelação da parte autora provida.

(TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2271797 - 0004579-85.2016.4.03.6183, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSALIA, julgado em 30/01/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/02/2018)."

Assim sendo, à vista do conjunto probatório juntado aos autos, reputo enquadrado como especial o período de 06/03/1997 a 29/05/2007.

Vale dizer que o próprio INSS reconheceu o labor especial do autor no lapso de 22/11/1978 a 05/03/1997, conforme Resumo de Documentos para Cálculo de Tempo de Contribuição de ID 95651503 - fl. 131.

Conforme planilha anexa, somando-se a atividade especial reconhecida nesta demanda com aquela reconhecida administrativamente, o autor possuía **28 anos, 06 meses e 08 dias** de atividade desempenhada em condições especiais, por ocasião da data de entrada do requerimento administrativo (03/08/2011 - ID 95651503 - fls. 27/28), tempo superior ao necessário para a obtenção da aposentadoria especial pleiteada.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo (03/08/2011 - ID 95651503 - fls. 27/28).

Ante o exposto, **nego provimento à apelação do INSS**, mantendo, na íntegra, a r. sentença proferida em 1º grau de jurisdição.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. CONVERSÃO EM APOSENTADORIA ESPECIAL. ELETRICIDADE. RECONHECIMENTO TOTAL. CONJUNTO PROBATÓRIO SUFICIENTE. CONVERSÃO DEVIDA. TERMO INICIAL. APELAÇÃO DO INSS DESPROVIDA.

1 - O pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.

2 - A aposentadoria especial foi instituída pelo artigo 31 da Lei n. 3.807, de 26.08.1960 (Lei Orgânica da Previdência Social, LOPS). Sobreveio a Lei n. 5.890, de 08.06.1973, que revogou o artigo 31 da LOPS, e cujo artigo 9º passou a reger esse benefício. A benesse era devida ao segurado que contasse 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, de serviços para esse efeito considerados penosos, insalubres ou perigosos, por decreto do Poder Executivo.

3 - O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos. Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.

4 - Atualmente, a aposentadoria especial encontra previsão no art. 57 da Lei nº 8.213/91.

5 - Logo, até a edição da Lei nº 9.032/95, era possível o reconhecimento da atividade especial: (a) com base no enquadramento na categoria profissional, desde que a atividade fosse indicada como perigosa, insalubre ou penosa nos anexos dos Decretos nº 53.831/64 ou 83.080/79 (presunção legal); ou (b) mediante comprovação da submissão do trabalhador, independentemente da atividade ou profissão, a algum dos agentes nocivos, por qualquer meio de prova, exceto para ruído e calor.

6 - A apresentação de laudo pericial, Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP ou outro formulário equivalente para fins de comprovação de tempo de serviço especial, somente passou a ser exigida a partir de 06.03.1997 (Decreto nº. 2.172/97), exceto para os casos de ruído e calor, em que sempre houve exigência de laudo técnico para verificação do nível de exposição do trabalhador às condições especiais.

7 - O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

8 - Saliente-se ser desnecessário que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre. Precedentes deste E. TRF 3ª Região.

9 - A desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.

10 - Vale frisar que a apresentação de laudos técnicos de forma extemporânea não impede o reconhecimento da especialidade, eis que de se supor que, como passar do tempo, a evolução da tecnologia tem aptidão de redução das condições agressivas. Portanto, se constatada exposição a tensão elétrica superior a 250 volts em períodos posteriores ao laborado pelo autor, forçoso concluir que, nos anos anteriores, referido nível era superior.

11 - Quanto ao período trabalhado na empresa Companhia Sul Paulista de Energia de 06/03/1997 a 29/05/2007, o Perfil Profissiográfico Previdenciário de ID 95651503 - fls. 33/34, o laudo técnico pericial de mesmo ID e de fls. 35/37, além do PPP de ID 95653583 - fls. 38/40, demonstram que o requerente estava exposto a tensão elétrica superior a 250 Volts.

12 – Importante esclarecer que, nos casos em que resta comprovado o exercício de atividades com alta eletricidade (tensão acima de 250 volts), a sua natureza já revela, por si só, que mesmo na utilização de equipamentos de proteção individual, tido por eficazes, não é possível afastar o trabalho em condições especiais, tendo em vista a periculosidade a que fica exposto o profissional.

13 - Assim sendo, à vista do conjunto probatório juntado aos autos, reputo enquadrado como especial o período de 06/03/1997 a 29/05/2007.

14 - Vale dizer que o próprio INSS reconheceu o labor especial do autor no lapso de 22/11/1978 a 05/03/1997, conforme Resumo de Documentos para Cálculo de Tempo de Contribuição de ID 95651503 – fl. 131.

15 - Conforme planilha anexa, somando-se a atividade especial reconhecida nesta demanda com a que foi reconhecida administrativamente, o autor possuía **28 anos, 06 meses e 08 dias** de atividade desempenhada em condições especiais, por ocasião da data de entrada do requerimento administrativo (03/08/2011 – ID 95651503 - fls. 27/28), tempo superior ao necessário para a obtenção da aposentadoria especial pleiteada.

16 - O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo (03/08/2011 – ID 95651503 - fls. 27/28).

17 - Apelação do INSS desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação do INSS, mantendo, na íntegra, a r. sentença proferida em 1º grau de jurisdição, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0008688-84.2014.4.03.6128

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: ANTONIO CARLOS FELIPE, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: CARLOS EDUARDO ZACCARO GABARRA - SP333911-A

APELADO: ANTONIO CARLOS FELIPE, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: CARLOS EDUARDO ZACCARO GABARRA - SP333911-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0008688-84.2014.4.03.6128

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: ANTONIO CARLOS FELIPE, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: CARLOS EDUARDO ZACCARO GABARRA - SP333911-A

APELADO: ANTONIO CARLOS FELIPE, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: CARLOS EDUARDO ZACCARO GABARRA - SP333911-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelações interpostas pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS e por ANTÔNIO CARLOS FELIPE, em ação previdenciária ajuizada por este, objetivando a concessão de aposentadoria especial ou por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento de labor exercido sob condições especiais.

A r. sentença (ID 97463864 – págs. 156/164), proferida em 14/10/2016, julgou procedente o pedido inicial. Reconheceu a especialidade do labor nos períodos de 21/07/1981 a 21/02/1983, de 18/03/1983 a 14/09/1985, de 01/10/1986 a 02/03/1990, de 09/05/1990 a 20/06/2006 e de 02/02/2009 a 18/08/2013 e condenou o INSS a implantar, em favor do autor, o benefício de aposentadoria especial, a partir da data da citação (20/02/2015), com parcelas em atraso acrescidas de correção monetária e juros de mora. Concedida a antecipação dos efeitos da tutela. Condenou, ainda, a autarquia ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor dos atrasados até a data da sentença (Súmula 111 do STJ). Decisão não submetida à remessa necessária.

Em razões recursais (ID 97463864 – págs. 170/177), o autor requer a fixação do termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo (08/05/2014) e a majoração da verba honorária para 20% sobre o valor total da condenação. Por fim, prequestiona a matéria.

Por sua vez, o INSS (ID 97463864 – págs. 183/190), preliminarmente, requer o conhecimento do reexame necessário. No mérito, pugna pela reforma da r. sentença, ao fundamento de que, no seu entender, não restou comprovada a especialidade do labor. Alega uso de EPI eficaz e, subsidiariamente, insurge-se em relação à correção monetária e aos juros de mora fixados.

Devidamente processados os recursos, com contrarrazões do autor, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0008688-84.2014.4.03.6128

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: ANTONIO CARLOS FELIPE, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: CARLOS EDUARDO ZACCARO GABARRA - SP333911-A

APELADO: ANTONIO CARLOS FELIPE, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: CARLOS EDUARDO ZACCARO GABARRA - SP333911-A

VOTO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

A sentença submetida à apreciação desta Corte foi proferida em 14/10/2016, sob a égide, portanto, do Código de Processo Civil de 2015.

De acordo com o artigo 496, §3º do CPC/2015:

"Art. 496. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:

I - proferida contra a União, os Estados, o Distrito Federal, os Municípios e suas respectivas autarquias e fundações de direito público;

II - que julgar procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução fiscal.

§ 1º Nos casos previstos neste artigo, não interposta a apelação no prazo legal, o juiz ordenará a remessa dos autos ao tribunal, e, se não o fizer, o presidente do respectivo tribunal avocá-los-á.

§ 2º Em qualquer dos casos referidos no § 1º, o tribunal julgará a remessa necessária.

§ 3º Não se aplica o disposto neste artigo quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a:

I - 1.000 (mil) salários-mínimos para a União e as respectivas autarquias e fundações de direito público;

II - 500 (quinhentos) salários-mínimos para os Estados, o Distrito Federal, as respectivas autarquias e fundações de direito público e os Municípios que constituam capitais dos Estados;

III - 100 (cem) salários-mínimos para todos os demais Municípios e respectivas autarquias e fundações de direito público.

§ 4º Também não se aplica o disposto neste artigo quando a sentença estiver fundada em:

I - súmula de tribunal superior;

II - acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;

III - entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;

IV - entendimento coincidente com orientação vinculante firmada no âmbito administrativo do próprio ente público, consolidada em manifestação, parecer ou súmula administrativa."

No caso, o pedido foi julgado procedente para condenar o INSS a reconhecer períodos de labor especial e a conceder o benefício de aposentadoria especial à parte autora, desde a data da citação, em 20/02/2015.

Constata-se, portanto, que desde o termo inicial do benefício até a data da prolação da sentença, contam-se 20 (vinte) meses, de modo que a diferença do valor das parcelas vencidas, mesmo que devidamente corrigidas e com a incidência dos juros de mora, se afigura inferior ao limite de alçada estabelecido na lei processual, razão pela qual incabível a remessa necessária.

Cumprido o dever de fundamentação, o período de 01/10/1986 a 02/03/1990 como laborado na empresa Engexplo Desmonte Explosivos Ltda, quando o correto seria de 01/01/1986 a 02/03/1990, conforme C.TPS (ID 97463864 – pág. 33) mencionada no julgado.

No mais, verifico que o pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal, especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.

A aposentadoria especial foi instituída pelo artigo 31 da Lei n. 3.807, de 26.08.1960 (Lei Orgânica da Previdência Social, LOPS). Sobreveio a Lei n. 5.890, de 08.06.1973, que revogou o artigo 31 da LOPS, e cujo artigo 9º passou a reger esse benefício. A benesse era devida ao segurado que contasse 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, de serviços para esse efeito considerados penosos, insalubres ou perigosos, por decreto do Poder Executivo.

O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos

Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.

Atualmente, a aposentadoria especial encontra previsão no art. 57 da Lei nº 8.213/91, cuja redação prevê que "(...) será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)". (grifos nossos)

Logo, até a edição da Lei nº 9.032/95, era possível o reconhecimento da atividade especial: (a) com base no enquadramento na categoria profissional, desde que a atividade fosse indicada como perigosa, insalubre ou penosa nos anexos dos Decretos nº 53.831/64 ou 83.080/79 (presunção legal); ou (b) mediante comprovação da submissão do trabalhador, independentemente da atividade ou profissão, a algum dos agentes nocivos, por qualquer meio de prova, exceto para ruído e calor.

A apresentação de laudo pericial, Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP ou outro formulário equivalente para fins de comprovação de tempo de serviço especial, somente passou a ser exigida a partir de 06.03.1997 (Decreto nº 2.172/97), exceto para os casos de ruído e calor, em que sempre houve exigência de laudo técnico para verificação do nível de exposição do trabalhador às condições especiais.

Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.

O Quadro Anexo do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.6, fixou o nível mínimo em 80dB. Por força do Quadro I do Anexo do Decreto nº 72.771/73, de 06/09/1973, esse nível foi elevado para 90dB.

O Quadro Anexo I do Decreto nº 83.080/79, mantido pelo Decreto nº 89.312/84, considera insalubres as atividades que expõem o segurado a níveis de pressão sonora superiores a 90 decibéis, de acordo com o Código 1.1.5. Essa situação foi alterada pela edição dos Decretos nºs 357, de 07/12/1991 e 611, de 21/07/1992, que incorporaram, a um só tempo, o Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24/01/1979, que fixou o nível mínimo de ruído em 90dB e o Anexo do Decreto nº 53.831, de 25/03/1964, que fixava o nível mínimo de 80dB, de modo que prevalece este, por ser mais favorável.

De 06/03/1997 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 2.172/97, e de 07/05/1999 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 3.048/99, o limite de tolerância voltou a ser fixado em 90 dB.

A partir de 19/11/2003, com a alteração ao Decreto nº 3.048/99, Anexo IV, introduzida pelo Decreto nº 4.882/03, o limite de tolerância do agente nocivo ruído caiu para 85 dB.

Observa-se que no julgamento do REsp 1398260/PR (Rel. Min. Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014), representativo de controvérsia, o STJ reconheceu a impossibilidade de aplicação retroativa do índice de 85 dB para o período de 06/03/1997 a 18/11/2003, devendo ser aplicado o limite vigente ao tempo da prestação do labor, qual seja, 90dB.

Assim, temos o seguinte quadro:

Período Trabalhado	Enquadramento	Limites de Tolerância
Até 05/03/1997	1. Anexo do Decreto nº 53.831/64. 2. Decretos nºs 357/91 e 611/92	80 dB
De 06/03/1997 a 18/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, redação original	90dB

A partir de 19/11/2003	4.882/03	Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, com a alteração do Decreto nº	85 dB
------------------------	----------	--	-------

Importante ressaltar que o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

Saliente-se, mais, e na esteira de entendimento deste E. TRF, "a desnecessidade de que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre, em face de inexistência de previsão legal para tanto, e desde que não haja mudanças significativas no cenário laboral" (TRF-3, APELREEX 0004079-86.2012.4.03.6109, OITAVA TURMA, Rel. Des. Fed. TANIA MARANGONI, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 15/05/2015). No mesmo sentido: TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1423903 - 0002587-92.2008.4.03.6111, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, julgado em 24/10/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 04/11/2016).

Por derradeiro, no que se refere ao uso de equipamento de proteção individual, verifica-se que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do ARE 664.335/SC, em sede de repercussão geral, fixou duas teses:

"(...) a primeira tese objetiva que se firma é: **o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial.** A Administração poderá, no exercício da fiscalização, aferir as informações prestadas pela empresa, sem prejuízo do inafastável judicial review. Em caso de divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete";

(...)

a segunda tese fixada neste Recurso Extraordinário é a seguinte: **na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria" (STF, ARE 664.335, Rel. Min. Luiz Fux, Tribunal Pleno, j. 04/12/2014, DJe n. 29, de 11.02.2015, public. 12.02.2015) (grifos nossos).**

Destarte, a desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.

Do caso concreto.

A r. sentença reconheceu a especialidade do labor nos períodos de 21/07/1981 a 21/02/1983, de 18/03/1983 a 14/09/1985, de 01/01/1986 a 02/03/1990, de 09/05/1990 a 20/06/2006 e de 02/02/2009 a 18/08/2013 e condenou o INSS a implantar, em favor do autor, o benefício de aposentadoria especial, a partir da data da citação (20/02/2015). Em razão de apelação do autor pleiteou a fixação do termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo (08/05/2014) e a majoração da verba honorária.

Conforme CTPS (ID 97463864 – págs. 32/33) e Perfis Profissiográficos Previdenciários - PPPs (ID 97463864 – págs. 144/145, 146/147 e 148/149), nos períodos de **21/07/1981 a 21/02/1983, de 18/03/1983 a 14/09/1985 e de 01/01/1986 a 02/03/1990**, laborados na empresa Engexplor Desmonte a Explosivos Ltda, o autor exerceu o cargo de "ajudante/operador de perfuratriz"; permitindo o enquadramento no código 1.1.5 do Anexo do Decreto nº 53.831/64, no código 1.1.4 do Anexo I, do Decreto nº 83.080/79; além de ter ficado exposto a ruído de 94,5 dB(A); acima, portanto, do limite de tolerância exigido à época.

De acordo com o Perfil Profissiográfico Previdenciário – PPP (ID 97463864 – págs. 58/61), no período laborado na empresa Engexplor Desmonte a Explosivos Ltda, de **09/05/1990 a 31/08/1993**, o autor ficou exposto a ruído de 95 dB(A); e de **01/09/1993 a 31/05/2003 e de 01/06/2003 a 20/06/2006**, a ruído de 92 dB(A); acima, portanto, dos limites de tolerância exigidos à época.

Por fim, no período de **02/02/2009 a 18/08/2013**, laborado na empresa Hastitec Pneumática Comercial Ltda ME, consoante PPP (ID 97463864 – págs. 62/63), o autor esteve exposto a ruído de 97 dB(A); acima, portanto, do limite de tolerância exigido à época.

Possível, portanto, o reconhecimento da especialidade do labor nos períodos de **21/07/1981 a 21/02/1983, de 18/03/1983 a 14/09/1985, de 01/01/1986 a 02/03/1990, de 09/05/1990 a 20/06/2006 e de 02/02/2009 a 18/08/2013**, conforme, aliás, reconhecido em sentença.

Desta forma, conforme tabela anexa, somando-se os períodos de labor especial reconhecidos nesta demanda, verifica-se que o autor, na data do requerimento administrativo (08/05/2014 – ID 97463864 – pág. 69), contava com **28 anos, 10 meses e 29 dias** de tempo total de atividade especial; suficiente para a concessão do benefício de aposentadoria especial.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (08/05/2014), eis que firmou-se consenso na jurisprudência que este se dá na data do requerimento administrativo, se houver, ou na data da citação, na sua inexistência. Nessa esteira, confira-se o entendimento do Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. CITAÇÃO.

1. Hipótese em que o Tribunal de origem, com base no contexto fático-probatório dos autos, consignou que "não há nos autos documentos que comprovem a existência de pedido na esfera administrativa, pleiteando a reafirmação da DER em 04.08.1996". A revisão dessa conclusão implica reexame de fatos e provas, obstado pelo teor da Súmula 7/STJ.

2. O STJ já consolidou o entendimento de que, na ausência de requerimento administrativo, o termo inicial do benefício deve ser fixado a partir da citação.

3. Agravo Regimental não provido."

(AgRg no REsp 1.573.602/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 26/04/2016, DJe 27/05/2016).

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Quanto aos honorários advocatícios, é inegável que as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária são suportadas por toda a sociedade, razão pela qual a referida verba deve, por imposição legal (art. 85, §§2º e 3º, CPC), ser fixada moderadamente, o que restou perfeitamente atendido com o percentual de 10% (dez por cento) estabelecido na sentença recorrida, devendo o mesmo incidir sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o verbete da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Diante do exposto, de ofício, corrijo o erro material presente na r. sentença, para que conste o período de 01/01/1986 a 02/03/1990, como tempo laborado na empresa Engexplor Desmonte Explosivos Ltda, **dou parcial provimento à apelação do autor**, para fixar o termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo (08/05/2014), e **dou parcial provimento à apelação do INSS**, para determinar que a correção monetária será calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E; e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual; mantendo-se, no mais, o julgado proferido em primeiro grau de jurisdição.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ATIVIDADE ESPECIAL. TRABALHO COM PERFURATRIZ. RUIDO. APOSENTADORIA ESPECIAL NA DER. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ERRO MATERIAL CORRIGIDO DE OFÍCIO. APELAÇÕES DO AUTOR E DO INSS PARCIALMENTE PROVIDAS.

1 - No caso, o pedido foi julgado procedente para condenar o INSS a reconhecer períodos de labor especial e a conceder o benefício de aposentadoria especial à parte autora, desde a data da citação, em 20/02/2015. Consta-se, portanto, que desde o termo inicial do benefício até a data da prolação da sentença, contam-se 20 (vinte) meses, de modo que a diferença do valor das parcelas vencidas, mesmo que devidamente corrigidas e com a incidência dos juros de mora, se afigura inferior ao limite de alçada estabelecido na lei processual, razão pela qual incabível a remessa necessária.

2 - Cumpre ressaltar ter a r. sentença incorrido em erro material ao mencionar, na fundamentação, o período de 01/10/1986 a 02/03/1990 como laborado na empresa Engexplor Desmonte Explosivos Ltda, quando o correto seria de 01/01/1986 a 02/03/1990, conforme CTPS (ID 97463864 – pág. 33) mencionada no julgado.

3 - Verifica-se que o pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal, especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.

4 - A aposentadoria especial foi instituída pelo artigo 31 da Lei n. 3.807, de 26.08.1960 (Lei Orgânica da Previdência Social, LOPS). Sobreveio a Lei n. 5.890, de 08.06.1973, que revogou o artigo 31 da LOPS, e cujo artigo 9º passou a reger esse benefício. A benesse era devida ao segurado que contasse 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, de serviços para esse efeito considerados penosos, insalubres ou perigosos, por decreto do Poder Executivo.

5 - O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos. Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.

6 - Logo, até a edição da Lei nº 9.032/95, era possível o reconhecimento da atividade especial: (a) com base no enquadramento na categoria profissional, desde que a atividade fosse indicada como perigosa, insalubre ou penosa nos anexos dos Decretos nº 53.831/64 ou 83.080/79 (presunção legal); ou (b) mediante comprovação da submissão do trabalhador, independentemente da atividade ou profissão, a algum dos agentes nocivos, por qualquer meio de prova, exceto para ruído e calor.

7 - A apresentação de laudo pericial, Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP ou outro formulário equivalente para fins de comprovação de tempo de serviço especial, somente passou a ser exigida a partir de 06.03.1997 (Decreto nº. 2.172/97), exceto para os casos de ruído e calor, em que sempre houve exigência de laudo técnico para verificação do nível de exposição do trabalhador às condições especiais.

8 - Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.

9 - Considera-se insalubre a exposição ao agente ruído acima de 80dB, até 05/03/1997; acima de 90dB, no período de 06/03/1997 a 18/11/2003; e superior a 85 dB, a partir de 19/11/2003.

10 - O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

11 - Saliente-se ser desnecessário que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre. Precedentes deste E. TRF 3º Região.

12 - A desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.

13 - A r. sentença reconheceu a especialidade do labor nos períodos de 21/07/1981 a 21/02/1983, de 18/03/1983 a 14/09/1985, de 01/01/1986 a 02/03/1990, de 09/05/1990 a 20/06/2006 e de 02/02/2009 a 18/08/2013 e condenou o INSS a implantar, em favor do autor, o benefício de aposentadoria especial, a partir da data da citação (20/02/2015). Emrazões de apelação do autor pleiteou a fixação do termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo (08/05/2014) e a majoração da verba honorária.

14 - Conforme CTPS (ID 97463864 – págs. 32/33) e Perfil Profissiográficos Previdenciários - PPPs (ID 97463864 – págs. 144/145, 146/147 e 148/149), nos períodos de **21/07/1981 a 21/02/1983, de 18/03/1983 a 14/09/1985 e de 01/01/1986 a 02/03/1990**, laborados na empresa Engexplo Desmonte a Explosivos Ltda, o autor exerceu o cargo de "ajudante/operador de perfuratriz"; permitindo o enquadramento no código 1.1.5 do Anexo do Decreto nº 53.831/64, no código 1.1.4 do Anexo I, do Decreto nº 83.080/79; além de ter ficado exposto a ruído de 94,5 dB(A); acima, portanto, do limite de tolerância exigido à época.

15 - De acordo com o Perfil Profissiográfico Previdenciário – PPP (ID 97463864 – págs. 58/61), no período laborado na empresa Engexplo Desmonte a Explosivos Ltda, de **09/05/1990 a 31/08/1993**, o autor ficou exposto a ruído de 95 dB(A); e de **01/09/1993 a 31/05/2003 e de 01/06/2003 a 20/06/2006**, a ruído de 92 dB(A); acima, portanto, dos limites de tolerância exigidos à época.

16 - Por fim, no período de **02/02/2009 a 18/08/2013**, laborado na empresa Hastitec Pneumática Comercial Ltda ME, consoante PPP (ID 97463864 – págs. 62/63), o autor esteve exposto a ruído de 97 dB(A); acima, portanto, do limite de tolerância exigido à época.

17 - Possível, portanto, o **reconhecimento da especialidade do labor nos períodos de 21/07/1981 a 21/02/1983, de 18/03/1983 a 14/09/1985, de 01/01/1986 a 02/03/1990, de 09/05/1990 a 20/06/2006 e de 02/02/2009 a 18/08/2013**, conforme, aliás, reconhecido em sentença.

18 - Desta forma, conforme tabela anexa, somando-se os períodos de labor especial reconhecidos nesta demanda, verifica-se que o autor, na data do requerimento administrativo (08/05/2014 – ID 97463864 – pág. 69), contava com **28 anos, 10 meses e 29 dias** de tempo total de atividade especial; suficiente para a concessão do benefício de aposentadoria especial.

19 - O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (08/05/2014), eis que firmou-se consenso na jurisprudência que este se dá na data do requerimento administrativo, se houver, ou na data da citação, na sua inexistência.

20 - A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

21 - Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

22 - Quanto aos honorários advocatícios, é inegável que as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária são suportadas por toda a sociedade, razão pela qual a referida verba deve, por imposição legal (art. 85, §§2º e 3º, CPC), ser fixada moderadamente, o que restou perfeitamente atendido com o percentual de 10% (dez por cento) estabelecido na sentença recorrida, devendo o mesmo incidir sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o verbete da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

23 - Apelações do autor e do INSS parcialmente providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu de ofício, corrigir o erro material presente na r. sentença, para que conste o período de 01/01/1986 a 02/03/1990, como tempo laborado na empresa Engexplo Desmonte Explosivos Ltda, dar parcial provimento à apelação do autor, para fixar o termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo (08/05/2014), e dar parcial provimento à apelação do INSS, para determinar que a correção monetária será calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E; e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual; mantendo-se, no mais, o julgamento proferido em primeiro grau de jurisdição, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005898-04.2016.4.03.6114

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JACEMIM FERNANDES

Advogado do(a) APELADO: EDIMAR HIDALGO RUIZ - SP206941-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005898-04.2016.4.03.6114

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JACEMIM FERNANDES

Advogado do(a) APELADO: EDIMAR HIDALGO RUIZ - SP206941-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS, em ação previdenciária ajuizada por JACEMIM FERNANDES, objetivando a concessão de aposentadoria especial, mediante o reconhecimento de labor exercido sob condições especiais.

A r. sentença (ID 100804082 – págs. 90/96), proferida em 19/01/2017, julgou procedente o pedido inicial, “para reconhecer como especial o período de 25/08/1989 a 02/07/2015 e condenar o INSS a conceder o benefício de aposentadoria especial n. 175.344.450-8, desde a data do requerimento administrativo em 08/01/2016.”, com parcelas em atraso acrescidas de correção monetária e juros de mora. Concedida a antecipação dos efeitos da tutela. Condenou, ainda, a autarquia no pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença.

Em razões recursais (ID 100804082 – págs. 105/118), o INSS pugna pela reforma da r. sentença, ao fundamento de que, no seu entender, não restou comprovada a especialidade do labor. Subsidiariamente, requer a aplicação da TR como índice de correção monetária. Por fim, prequestiona a matéria.

Devidamente processado o recurso, sem contrarrazões, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005898-04.2016.4.03.6114

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JACEMIM FERNANDES

Advogado do(a) APELADO: EDIMAR HIDALGO RUIZ - SP206941-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de pedido de concessão de aposentadoria especial, mediante o reconhecimento de labor exercido sob condições especiais.

Verifica-se que o pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal, especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.

A aposentadoria especial foi instituída pelo artigo 31 da Lei n. 3.807, de 26.08.1960 (Lei Orgânica da Previdência Social, LOPS). Sobreveio a Lei n. 5.890, de 08.06.1973, que revogou o artigo 31 da LOPS, e cujo artigo 9º passou a reger esse benefício. A benesse era devida ao segurado que contasse 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, de serviços para esse efeito considerados penosos, insalubres ou perigosos, por decreto do Poder Executivo.

O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos

Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.

Atualmente, a aposentadoria especial encontra previsão no art. 57 da Lei nº 8.213/91, cuja redação prevê que “(...) será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)”. (grifos nossos)

Logo, até a edição da Lei nº 9.032/95, era possível o reconhecimento da atividade especial: (a) com base no enquadramento na categoria profissional, desde que a atividade fosse indicada como perigosa, insalubre ou penosa nos anexos dos Decretos nº 53.831/64 ou 83.080/79 (presunção legal); ou (b) mediante comprovação da submissão do trabalhador, independentemente da atividade ou profissão, a algum dos agentes nocivos, por qualquer meio de prova, exceto para ruído e calor.

A apresentação de laudo pericial, Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP ou outro formulário equivalente para fins de comprovação de tempo de serviço especial, somente passou a ser exigida a partir de 06.03.1997 (Decreto nº. 2.172/97), exceto para os casos de ruído e calor, em que sempre houve exigência de laudo técnico para verificação do nível de exposição do trabalhador às condições especiais.

Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.

O Quadro Anexo do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.6, fixou o nível mínimo em 80dB. Por força do Quadro I do Anexo do Decreto nº 72.771/73, de 06/09/1973, esse nível foi elevado para 90dB.

O Quadro Anexo I do Decreto nº 83.080/79, mantido pelo Decreto nº 89.312/84, considera insalubres as atividades que expõem o segurado a níveis de pressão sonora superiores a 90 decibéis, de acordo com o Código 1.1.5. Essa situação foi alterada pela edição dos Decretos nºs 357, de 07/12/1991 e 611, de 21/07/1992, que incorporaram, a um só tempo, o Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24/01/1979, que fixou o nível mínimo de ruído em 90dB e o Anexo do Decreto nº 53.831, de 25/03/1964, que fixava o nível mínimo de 80dB, de modo que prevalece este, por ser mais favorável.

De 06/03/1997 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 2.172/97, e de 07/05/1999 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 3.048/99, o limite de tolerância voltou a ser fixado em 90 dB.

A partir de 19/11/2003, com a alteração ao Decreto nº 3.048/99, Anexo IV, introduzida pelo Decreto nº 4.882/03, o limite de tolerância do agente nocivo ruído caiu para 85 dB.

Observa-se que no julgamento do REsp 1398260/PR (Rel. Min. Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014), representativo de controvérsia, o STJ reconheceu a impossibilidade de aplicação retroativa do índice de 85 dB para o período de 06/03/1997 a 18/11/2003, devendo ser aplicado o limite vigente ao tempo da prestação do labor, qual seja, 90dB.

Assim, temos o seguinte quadro:

Período Trabalhado	Enquadramento	Limites de Tolerância
--------------------	---------------	-----------------------

Até 05/03/1997	1. Anexo do Decreto nº 53.831/64. 2. Decretos nºs 357/91 e 611/92	80 dB
De 06/03/1997 a 18/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, redação original	90dB
A partir de 19/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, com a alteração do Decreto nº 4.882/03	85 dB

Importante ressaltar que o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

Saliente-se, mais, e na esteira de entendimento deste E. TRF, "a desnecessidade de que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre, em face de inexistência de previsão legal para tanto, e desde que não haja mudanças significativas no cenário laboral" (TRF-3, APELREEX 0004079-86.2012.4.03.6109, OITAVA TURMA, Rel. Des. Fed. TANIA MARANGONI, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 15/05/2015). No mesmo sentido: TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1423903 - 0002587-92.2008.4.03.6111, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, julgado em 24/10/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 04/11/2016).

Por derradeiro, no que se refere ao uso de equipamento de proteção individual, verifica-se que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do ARE 664.335/SC, em sede de repercussão geral, fixou duas teses:

"(...) a primeira tese objetiva que se firma é: **o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial.** A Administração poderá, no exercício da fiscalização, aferir as informações prestadas pela empresa, sem prejuízo do inafastável judicial review. Em caso de divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete";

(...)

a segunda tese fixada neste Recurso Extraordinário é a seguinte: **na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria" (STF, ARE 664.335, Rel. Min. Luiz Fux, Tribunal Pleno, j. 04/12/2014, DJe n. 29, de 11.02.2015, public. 12.02.2015)" (grifos nossos).**

Destarte, a desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.

Do caso concreto.

A r. sentença reconheceu a especialidade do labor no período de 25/08/1989 a 02/07/2015 e condenou o INSS a implantar, em favor do autor, o benefício de aposentadoria especial a partir da data do requerimento administrativo, em 08/01/2016.

Conforme Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP (ID 100804082 - págs. 48/53), no período laborado na empresa Volkswagen do Brasil - Indústria de Veículos Automotores Ltda:

- de 25/08/1989 a 31/12/2005, o autor esteve exposto a ruído de 91 dB(A);
- de 01/01/2006 a 31/12/2008, a ruído de 89,9 dB(A);
- de 01/01/2009 a 31/08/2009, a ruído de 88,2 dB(A);
- de 01/09/2009 a 30/09/2013, a ruído de 92,8 dB(A);
- de 01/10/2013 a 31/03/2014, a ruído de 91,2 dB(A);
- de 01/04/2014 a 13/08/2014, a ruído de 88 dB(A); e
- de 14/08/2014 a 02/07/2015, a ruído de 92,8 dB(A).

Ressalte-se que no PPP consta o profissional legalmente habilitado pelos registros ambientais, além de estar devidamente assinado pelo representante legal da empresa.

Possível, portanto, o **reconhecimento da especialidade do labor no período de 25/08/1989 a 02/07/2015**, em que o autor esteve exposto a ruído acima dos limites de tolerância exigidos à época.

Desta forma, conforme tabela anexa, computando-se os períodos de atividade especial reconhecidos nesta demanda, verifica-se que, na data do requerimento administrativo (08/01/2016 - ID 100804082 - pág. 32), o autor alcançou **25 anos, 10 meses e 8 dias** de tempo total especial; suficiente para a concessão de aposentadoria especial, a partir desta data.

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos **ex tunc** do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Diante do exposto, **nego provimento à apelação do INSS e, de ofício**, determino que a correção monetária será calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual. Em atenção ao disposto no artigo 85, §11, do CPC, ficam os honorários advocatícios majorados em 2%, respeitando-se os limites previstos nos §§ 2º e 3º do mesmo artigo; mantendo-se, no mais, a r. sentença proferida em primeiro grau de jurisdição.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. TEMPO SUFICIENTE PARA APOSENTADORIA ESPECIAL NA DER. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. APELAÇÃO DO INSS DESPROVIDA. MAJORAÇÃO DA VERBA HONORÁRIA.

1 - Trata-se de pedido de concessão de aposentadoria especial, mediante o reconhecimento de labor exercido sob condições especiais.

2 - Verifica-se que o pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal, especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.

3 - A aposentadoria especial foi instituída pelo artigo 31 da Lei n. 3.807, de 26.08.1960 (Lei Orgânica da Previdência Social, LOPS). Sobreveio a Lei n. 5.890, de 08.06.1973, que revogou o artigo 31 da LOPS, e cujo artigo 9º passou reger esse benefício. A benesse era devida ao segurado que contasse 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, de serviços para esse efeito considerados penosos, insalubres ou perigosos, por decreto do Poder Executivo.

4 - O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos. Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.

5 - Logo, até a edição da Lei nº 9.032/95, era possível o reconhecimento da atividade especial: (a) com base no enquadramento na categoria profissional, desde que a atividade fosse indicada como perigosa, insalubre ou penosa nos anexos dos Decretos nº 53.831/64 ou 83.080/79 (presunção legal); ou (b) mediante comprovação da submissão do trabalhador, independentemente da atividade ou profissão, a algum dos agentes nocivos, por qualquer meio de prova, exceto para ruído e calor.

6 - A apresentação de laudo pericial, Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP ou outro formulário equivalente para fins de comprovação de tempo de serviço especial, somente passou a ser exigida a partir de 06.03.1997 (Decreto nº 2.172/97), exceto para os casos de ruído e calor, em que sempre houve exigência de laudo técnico para verificação do nível de exposição do trabalhador às condições especiais.

7 - Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.

8 - Considera-se insalubre a exposição ao agente ruído acima de 80dB, até 05/03/1997; acima de 90dB, no período de 06/03/1997 a 18/11/2003; e superior a 85 dB, a partir de 19/11/2003.

9 - O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

10 - Saliente-se ser desnecessário que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre. Precedentes deste E. TRF 3º Região.

11 - A desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.

12 - A r. sentença reconheceu a especialidade do labor no período de 25/08/1989 a 02/07/2015 e condenou o INSS a implantar, em favor do autor, o benefício de aposentadoria especial a partir da data do requerimento administrativo, em 08/01/2016.

13 - Conforme Perfil Profissiográfico Previdenciário – PPP (ID 100804082 – págs. 48/53), no período laborado na empresa Volkswagen do Brasil – Indústria de Veículos Automotores Ltda: de 25/08/1989 a 31/12/2005, o autor esteve exposto a ruído de 91 dB(A); de 01/01/2006 a 31/12/2008, a ruído de 89,9 dB(A); de 01/01/2009 a 31/08/2009, a ruído de 88,2 dB(A); de 01/09/2009 a 30/09/2013, a ruído de 92,8 dB(A); de 01/10/2013 a 31/03/2014, a ruído de 91,2 dB(A); de 01/04/2014 a 13/08/2014, a ruído de 88 dB(A); e de 14/08/2014 a 02/07/2015, a ruído de 92,8 dB(A).

14 - Ressalte-se que no PPP consta o profissional legalmente habilitado pelos registros ambientais, além de estar devidamente assinado pelo representante legal da empresa.

15 - Possível, portanto, o **reconhecimento da especialidade do labor no período de 25/08/1989 a 02/07/2015**, em que o autor esteve exposto a ruído acima dos limites de tolerância exigidos à época.

16 - Desta forma, conforme tabela anexa, computando-se os períodos de atividade especial reconhecidos nesta demanda, verifica-se que, na data do requerimento administrativo (08/01/2016 – ID 100804082 – pág. 32), o autor alcançou **25 anos, 10 meses e 8 dias** de tempo total especial; suficiente para a concessão de aposentadoria especial, a partir desta data.

17 - A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

18 - Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

19 - Majoração dos honorários advocatícios nos termos do artigo 85, §11, CPC, respeitados os limites dos §§2º e 3º do mesmo artigo.

20 - Apelação do INSS desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação do INSS e, de ofício, determinar que a correção monetária será calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual. Em atenção ao disposto no artigo 85, §11, do CPC, ficam os honorários advocatícios majorados em 2%, respeitando-se os limites previstos nos §§ 2º e 3º do mesmo artigo; mantendo-se, no mais, a r. sentença proferida em primeiro grau de jurisdição, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0001088-41.2014.4.03.6183

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: MARLY APARECIDA NASSIF MAIA

Advogado do(a) APELANTE: PEDRO SANTIAGO DE FREITAS - SP276603-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0001088-41.2014.4.03.6183

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: MARLY APARECIDA NASSIF MAIA

Advogado do(a) APELANTE: PEDRO SANTIAGO DE FREITAS - SP276603-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta por MARLY APARECIDA NASSIF MAIA, em ação previdenciária ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento de período de labor especial.

A r. sentença (ID 107500656 – págs. 124/129 e ID 107500657 – págs. 1/9), proferida em 25/04/2016, julgou improcedente o pedido inicial e condenou “a parte autora ao pagamento das despesas processuais e dos honorários advocatícios de sucumbência (cf. artigo 86, parágrafo único, do Código de Processo Civil de 2015), fixados no percentual legal mínimo (cf. artigo 85, § 3º, do Código de Processo Civil de 2015), incidente sobre o valor atualizado da causa (cf. artigo 85, §4º, inciso III), observada a suspensão prevista na lei adjetiva (§§2º e 3º do artigo 98), por ser a parte beneficiária da justiça gratuita”.

Em razões recursais (ID 107500657 – págs. 12/24), a autora requer o reconhecimento da especialidade do labor no período de 02/09/1993 a 24/09/2013, com a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, desde a propositura da ação.

Devidamente processado o recurso, sem contrarrazões, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001088-41.2014.4.03.6183

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: MARLY APARECIDA NASSIF MAIA

Advogado do(a) APELANTE: PEDRO SANTIAGO DE FREITAS - SP276603-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Verifico que o pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal, especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.

Com relação ao reconhecimento da atividade exercida como especial e em obediência ao aforismo *tempus regit actum*, uma vez prestado o serviço sob a égide de legislação que o ampara, o segurado adquire o direito à contagem como tal, bem como à comprovação das condições de trabalho na forma então exigida, não se aplicando retroativamente lei nova que venha a estabelecer restrições à admissão do tempo de serviço especial (STJ, AgRg no REsp 493.458/RS e REsp 491.338/RS; Súmula nº 13 TR-JEF-3ªR; artigo 70, § 1º, Decreto nº 3.048/1999).

Cumprе salientar que o Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos.

Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.

Em outras palavras, até 28/04/1995, é possível a qualificação da atividade laboral pela categoria profissional ou pela comprovação da exposição a agente nocivo, por qualquer modalidade de prova.

Saliente-se, por oportuno, que a permanência não pressupõe a exposição contínua ao agente nocivo durante toda a jornada de trabalho, guardando relação com a atividade desempenhada pelo trabalhador.

A propósito do tema:

"(...) Por fim, como afirmado pelo Tribunal de origem, o fundamento sustentado pela Autarquia, de que a exposição aos agentes biológicos era eventual, não é suficiente para descaracterização da especialidade.

Não se reclama exposição às condições insalubres durante todos os momentos da prática laboral, visto que habitualidade e permanência hábeis para os fins visados pela norma - que é protetiva - devem ser analisadas à luz do serviço cometido ao trabalhador, cujo desempenho, não descontinuo ou eventual, exponha sua saúde à prejudicialidade das condições físicas, químicas, biológicas ou associadas que degradam o meio ambiente do trabalho.

Tem-se, assim, que a avaliação no caso dos autos se torna qualitativa, independentemente do tempo de exposição"

(STJ, REsp. nº 1.610.099 - RS (2016/0168867-2), Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 02/08/2016). (grifos nossos).

Pacificada a jurisprudência no sentido de ser dispensável a comprovação dos requisitos de habitualidade e permanência à exposição ao agente nocivo para atividades enquadradas como especiais até a edição da Lei nº 9.032/95, visto que não havia tal exigência na legislação anterior (STJ, AgRg no AREsp 295.495/AL, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe de 15/04/2013).

Importante ressaltar que o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

Saliente-se, mais, e na esteira de entendimento deste E. TRF, *"a desnecessidade de que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre, em face de inexistência de previsão legal para tanto, e desde que não haja mudanças significativas no cenário laboral"* (TRF-3, APELREEX 0004079-86.2012.4.03.6109, OITAVA TURMA, Rel. Des. Fed. TANIA MARANGONI, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 15/05/2015). No mesmo sentido: TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1423903 - 0002587-92.2008.4.03.6111, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, julgado em 24/10/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 04/11/2016).

Por derradeiro, no que se refere ao uso de equipamento de proteção individual, verifica-se que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do ARE 664.335/SC, em sede de repercussão geral, fixou duas teses:

"(...) a primeira tese objetiva que se firma é: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial. A Administração poderá, no exercício da fiscalização, aferir as informações prestadas pela empresa, sem prejuízo do inafastável judicial review. Em caso de divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete";

(...)

a segunda tese fixada neste Recurso Extraordinário é a seguinte: **na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria"** (STF, ARE 664.335, Rel. Min. Luiz Fux, Tribunal Pleno, j. 04/12/2014, DJe n. 29, de 11.02.2015, public. 12.02.2015)" (grifos nossos).

Destarte, a desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidência o trabalho em condições especiais.

Acresça-se, ainda, ser possível a conversão do tempo especial em comum, independentemente da data do exercício da atividade especial, conforme se extrai da conjugação das regras dos arts. 28 da Lei nº 9.711/98 e 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91.

Observa-se que o fator de conversão a ser aplicado é o 1,20, em se tratando de segurada do sexo feminino, nos termos do art. 70 do Decreto nº 3.048/99, conforme orientação sedimentada no E. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DO TEMPO DE SERVIÇO EXERCIDO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS PARA COMUM. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N. 4.827/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N. 3.048/1999. MATÉRIA DECIDIDA SOB O RITO DO ART. 543-C DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. AGRAVO DESPROVIDO.

1. "A Terceira Seção desta Corte, no julgamento do REsp.1.151.363/MG, representativo da controvérsia, realizado em 23.3.2011 e de relatoria do douto Ministro JORGE MUSSI, firmou o entendimento de que, de acordo com a alteração dada pelo Decreto 4.827/2003 ao Decreto 3.048/99, a conversão dos períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época será realizada de acordo com as novas regras da tabela definida no artigo 70 que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40". (AgRg no REsp n. 1.080.255/MG, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, DJe 15.04.2011) 2. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no REsp 1172563/MG, Rel. Ministro VASCO DELLA GIUSTINA (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/RS), SEXTA TURMA, julgado em 16/06/2011, DJe 01/07/2011) (grifos nossos).

Do caso concreto.

Pretende a autora o reconhecimento da especialidade do labor no Governo do Estado de São Paulo – Secretaria de Estado da Saúde Conjunto Hospitalar do Mandaqui, no período de 02/09/1993 a 24/09/2013, com a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, desde a propositura da ação.

Conforme Perfis Profissiográficos Previdenciários – PPPs (ID 107500656 – págs. 19/21, 34/36 e 118/120), no período de 02/09/1993 a 24/09/2013, laborado no Governo do Estado de São Paulo – Secretaria de Estado da Saúde – Conjunto Hospitalar Mandaqui, a autora exerceu a função de “atendente”.

Apesar dos PPPs apontarem a exposição a fatores de risco microbiológicos (vírus, bactérias, fungos, etc), a função da autora é descrita da seguinte forma: “Assistem pacientes, dispensando-lhes cuidados simples de saúde, sob orientação e supervisão de profissionais da saúde; orientam a promoção da saúde, rastreiam focos de doenças específicas; promovem educação sanitária e ambiental; participam de campanhas preventivas; incentivam atividades comunitárias, promovem comunicação entre unidade de saúde, autoridades; participam de reuniões profissionais e executam tarefas administrativas”, “Executam serviços de apoio nas áreas de recursos humanos, administração, finanças e logística; atendem fornecedores e clientes, fornecendo e recebendo informações sobre produtos e serviços; tratam de documentos variados, cumprindo todo o procedimento necessário referente aos mesmos; preparam relatórios e planilhas, executam serviços gerais de escritórios” e “Transportam e entregam documentos nos diversos setores hospitalares, efetua busca de materiais de escritório no almoxarifado e organiza no setor, atendem telefone, transmitem mensagens orais e escritas, separam e organizam documentos”.

Assim, como bem salientou a r. sentença, “pela descrição das atividades, não se verifica que a autora tenha desempenhado atividade em contato efetivo, de modo habitual, permanente, não eventual nem intermitente, com os agentes biológicos infectocontagiosos. As atividades descritas se apresentam mais como as de prevenção e administrativas”, impossibilitando o reconhecimento da especialidade do labor.

Ante o exposto, **nego provimento à apelação da autora**, mantendo íntegro o julgado proferido em 1º grau de jurisdição. Em atenção ao disposto no artigo 85, §11, do CPC, ficam os honorários advocatícios majorados em 2%, respeitando-se os limites previstos nos §§ 2º e 3º do mesmo artigo.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA AUTORA DESPROVIDA. MAJORAÇÃO DA VERBA HONORÁRIA.

1 - Verifica-se que o pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal, especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.

2 - Com relação ao reconhecimento da atividade exercida como especial e em obediência ao aforismo *tempus regit actum*, uma vez prestado o serviço sob a égide de legislação que o ampara, o segurado adquire o direito à contagem como tal, bem como à comprovação das condições de trabalho na forma então exigida, não se aplicando retroativamente lei nova que venha a estabelecer restrições à admissão do tempo de serviço especial (STJ, AgRg no REsp 493.458/RS e REsp 491.338/RS; Súmula nº 13 TR-JEF-3ªR; artigo 70, § 1º, Decreto nº 3.048/1999).

3 - O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos. Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais. Em outras palavras, até 28/04/1995, é possível a qualificação da atividade laboral pela categoria profissional ou pela comprovação da exposição a agente nocivo, por qualquer modalidade de prova.

4 - Saliente-se, por oportuno, que a permanência não pressupõe a exposição contínua ao agente nocivo durante toda a jornada de trabalho, guardando relação com a atividade desempenhada pelo trabalhador.

5 - O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

6 - Saliente-se ser desnecessário que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre. Precedentes deste E. TRF 3ª Região.

7 - A desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.

8 - É possível a conversão do tempo especial em comum, independentemente da data do exercício da atividade especial, conforme se extrai da conjugação das regras dos arts. 28 da Lei nº 9.711/98 e 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91.

9 - Observa-se que o fator de conversão a ser aplicado é o 1,20, em se tratando de segurada do sexo feminino, nos termos do art. 70 do Decreto nº 3.048/99, conforme orientação sedimentada no E. Superior Tribunal de Justiça.

10 - Pretende a autora o reconhecimento da especialidade do labor no Governo do Estado de São Paulo – Secretaria de Estado da Saúde Conjunto Hospitalar do Mandaqui, no período de 02/09/1993 a 24/09/2013, com a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, desde a propositura da ação.

11 - Conforme Perfis Profissiográficos Previdenciários – PPPs (ID 107500656 – págs. 19/21, 34/36 e 118/120), no período de 02/09/1993 a 24/09/2013, laborado no Governo do Estado de São Paulo – Secretaria de Estado da Saúde – Conjunto Hospitalar Mandaqui, a autora exerceu a função de “atendente”.

12 - Apesar dos PPPs apontarem a exposição a fatores de risco microbiológicos (vírus, bactérias, fungos, etc), a função da autora é descrita da seguinte forma: “Assistem pacientes, dispensando-lhes cuidados simples de saúde, sob orientação e supervisão de profissionais da saúde; orientam a promoção da saúde, rastreiam focos de doenças específicas; promovem educação sanitária e ambiental; participam de campanhas preventivas; incentivam atividades comunitárias, promovem comunicação entre unidade de saúde, autoridades; participam de reuniões profissionais e executam tarefas administrativas”, “Executam serviços de apoio nas áreas de recursos humanos, administração, finanças e logística; atendem fornecedores e clientes, fornecendo e recebendo informações sobre produtos e serviços; tratam de documentos variados, cumprindo todo o procedimento necessário referente aos mesmos; preparam relatórios e planilhas, executam serviços gerais de escritórios” e “Transportam e entregam documentos nos diversos setores hospitalares, efetua busca de materiais de escritório no almoxarifado e organiza no setor, atendem telefone, transmitem mensagens orais e escritas, separam e organizam documentos”.

13 - Assim, como bem salientou a r. sentença, “pela descrição das atividades, não se verifica que a autora tenha desempenhado atividade em contato efetivo, de modo habitual, permanente, não eventual nem intermitente, com os agentes biológicos infectocontagiosos. As atividades descritas se apresentam mais como as de prevenção e administrativas”, impossibilitando o reconhecimento da especialidade do labor.

14 - Majoração dos honorários advocatícios nos termos do artigo 85, §11, CPC, respeitados os limites dos §§2º e 3º do mesmo artigo.

15 - Apelação da autora desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação da autora, mantendo íntegro o julgado proferido em 1º grau de jurisdição. Em atenção ao disposto no artigo 85, §11, do CPC, ficam os honorários advocatícios majorados em 2%, respeitando-se os limites previstos nos §§ 2º e 3º do mesmo artigo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0031958-96.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: PEDRO SILVERIO DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: LICELE CORREA DA SILVA FERNANDES - SP129377-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0031958-96.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: PEDRO SILVERIO DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: LICELE CORREA DA SILVA FERNANDES - SP129377-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta por PEDRO SILVERIO DA SILVA, em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por idade, mediante o reconhecimento de período de exercício de labor rural, com pedido de antecipação de tutela.

A r. sentença (ID 100180973, p. 73-77) julgou improcedente o pedido inicial e condenou o autor no pagamento dos ônus da sucumbência, suspensa a exigibilidade em razão dos benefícios da assistência judiciária gratuita.

Em razões recursais (ID 100180973, p. 82-88), pugna o autor pela reforma da sentença com o acolhimento do pedido, uma vez comprovado o trabalho rural pelo período necessário ao cumprimento da carência.

Devidamente processado o recurso, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0031958-96.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: PEDRO SILVERIO DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: LICELE CORREA DA SILVA FERNANDES - SP129377-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

A aposentadoria por idade, na modalidade híbrida, encontra previsão no art. 48, § 3º, da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher:

§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea "a" do inciso I, na alínea "g" do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11.

§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei. (Redação dada pela Lei nº 11.718, de 2008)

§ 3º Os trabalhadores rurais de que trata o § 1º deste artigo que não atendam ao disposto no § 2º deste artigo, mas que satisfaçam essa condição, se forem considerados períodos de contribuição sob outras categorias do segurado, farão jus ao benefício ao completarem 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta) anos, se mulher."

Nos termos do dispositivo supramencionado, incluído pela Lei 11.718/2008, o segurado terá direito à aposentadoria por idade, na forma híbrida, isto é, como trabalhador rural e urbano, quando atingir 65 (homens) ou 60 (mulheres) anos, desde que tenha cumprido a carência exigida, devendo ser considerados ambos os períodos (urbano e rural) para efeitos de se cômputo da carência exigida no art. 27, inc. II, da Lei 8.213/91.

Em relação ao ponto, restou assentado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do REsp nº 1.674.221/SP, submetido ao rito dos recursos representativos de controvérsia repetitiva (Tema nº 1.007), o entendimento segundo o qual é permitido ao segurado mesclar os períodos de atividade rural e urbana, para a obtenção do benefício de aposentadoria por idade híbrida, sendo indiferente a qual regime pertença (rural ou urbano) por ocasião do requerimento do benefício, desde que respeitada a exigência etária, conforme se verifica *in verbis*

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. RECURSO ESPECIAL SUBMETIDO AO RITO DOS RECURSOS REPETITIVOS. OBSERVÂNCIA DO ARTIGO 1.036, § 5º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL. ART. 48, §§ 3º, E 4º, DA LEI 8.213/1991. PREVALÊNCIA DO PRINCÍPIO DE ISONOMIA A TRABALHADORES RURAIS E URBANOS. MESCLA DOS PERÍODOS DE TRABALHO URBANO E RURAL. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURAL, REMOTO E DESCONTÍNUO, ANTERIOR À LEI 8.213/1991 A DESPEITO DO NÃO RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÃO. CÔMPUTO DO TEMPO DE SERVIÇO PARA FINS DE CARÊNCIA. DESNECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO DO LABOR CAMPESINO POR OCASIÃO DO IMPLEMENTO DO REQUISITO ETÁRIO OU DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. TESE FIXADA EM HARMONIA COM O PARECER MINISTERIAL. RECURSO ESPECIAL DA SEGURADA PROVIDO.

1. A análise da lide judicial que envolve a proteção do Trabalhador Rural exige do julgador sensibilidade, e é necessário lançar um olhar especial a esses trabalhadores para compreender a especial condição a que estão submetidos nas lides campesinas.

2. Como leciona a Professora DANIELA MARQUES DE MORAES, é preciso analisar quem é o outro e em que este outro é importante para os preceitos de direito e de justiça. Não obstante o outro possivelmente ser aqueles que foi deixado em segundo plano, identificá-lo pressupõe um cuidado maior. Não se pode limitar a apontar que seja o outro. É preciso tratar de tema correlatos ao outro, com alteridade, responsabilidade e, então, além de distinguir o outro, incluí-lo (mas não apenas de modo formal) ao rol dos sujeitos de direito e dos destinatários da justiça (A Importância do Olhar do Outro para a Democratização do Acesso à Justiça, Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2015, p. 35).

3. A Lei 11.718/2008, ao incluir a previsão dos §§ 3º, e 4º, no art.

48 da lei 8.213/1991, abrigou, como já referido, aqueles Trabalhadores Rurais que passaram a exercer temporária ou permanentemente períodos em atividade urbana, já que antes da inovação legislativa o mesmo Segurado se encontrava num paradoxo jurídico de desemprego previdenciário: ao atingir idade avançada, não podia receber a aposentadoria rural porque exerceu trabalho urbano e não tinha como desfrutar da aposentadoria urbana em razão de o curto período laboral não preencher o período de carência (REsp. 1.

407.613/RS, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 28.11.2014).

4. A aposentadoria híbrida consagra o princípio constitucional de uniformidade e equivalência dos benefícios e serviços às populações urbanas e rurais, conferindo proteção àqueles Trabalhadores que migraram, temporária ou definitivamente, muitas vezes acossados pela penúria, para o meio urbano, em busca de uma vida mais digna, e não conseguiram implementar os requisitos para a concessão de qualquer aposentadoria, encontrando-se em situação de extrema vulnerabilidade social.

5. A inovação legislativa objetivou conferir o máximo aproveitamento e valorização ao labor rural, ao admitir que o Trabalhador que não preenche os requisitos para concessão de aposentadoria rural ou aposentadoria urbana por idade possa integrar os períodos de labor rural com outros períodos contributivos em modalidade diversa de Segurado, para fins de comprovação da carência de 180 meses para a concessão da aposentadoria híbrida, desde que cumprido o requisito etário de 65 anos, se homem, e 60 anos, se mulher:

6. Analisando o tema, esta Corte é uníssona ao reconhecer a possibilidade de soma de lapsos de atividade rural, ainda que anteriores à edição da Lei 8.213/1991, sem necessidade de recolhimento de contribuições ou comprovação de que houve exercício de atividade rural no período contemporâneo ao requerimento administrativo ou implemento da idade, para fins de concessão de aposentadoria híbrida, desde que a soma do tempo de serviço urbano ou rural alcance a carência exigida para a concessão do benefício de aposentadoria por idade.

7. A tese defendida pela Autarquia Previdenciária, de que o Segurado deve comprovar o exercício de período de atividade rural nos últimos quinze anos que antecedem o implemento etário, criaria uma nova regra que não encontra qualquer previsão legal. Se revela, assim, não só contrária à orientação jurisprudencial desta Corte Superior, como também contrária o objetivo da legislação previdenciária.

8. Não admitir o cômputo do trabalho rural exercido em período remoto, ainda que o Segurado não tenha retornado à atividade campesina, tornaria a norma do art. 48, § 3º, da Lei 8.213/1991 praticamente sem efeito, vez que a realidade demonstra que a tendência desses Trabalhadores é o exercício de atividade rural quando mais jovens, migrando para o trabalho urbano com o avançar da idade. Na verdade, o entendimento contrário, expressa, sobretudo, a velha posição preconceituosa contra o Trabalhador Rural, máxime se do sexo feminino.

9. É a partir dessa realidade social experimentada pelos Trabalhadores Rurais que o texto legal deve ser interpretado, não se podendo admitir que a justiça fique retida entre o rochedo que o legalismo impõe e o vento que o pensamento renovador sopra. A justiça pode ser cega, mas os juízes não são. O juiz guia a justiça de forma surpreendente, nos meandros do processo, e ela sai desse labirinto com a venda retirada dos seus olhos.

10. Nestes termos, se propõe a fixação da seguinte tese: o tempo de serviço rural, ainda que remoto e descontínuo, anterior ao advento da Lei 8.213/1991, pode ser computado para fins da carência necessária à obtenção da aposentadoria híbrida por idade, ainda que não tenha sido efetivado o recolhimento das contribuições, nos termos do art. 48, § 3º, da Lei 8.213/1991, seja qual for a predominância do labor misto exercido no período de carência ou o tipo de trabalho exercido no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo.

11. Recurso Especial da Segurada provido, determinando-se o retorno dos autos à origem, a fim de que prossiga no julgamento do feito analisando a possibilidade de concessão de aposentadoria híbrida."

(REsp 1674221/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/08/2019, DJe 04/09/2019) (destaque nosso)

Sendo assim, quando da análise do pedido à luz do § 3º do art. 48 da Lei 8.213/91, não incide a vedação expressa contida no art. 55, § 2º, da referida lei.

Tendo implementado a idade mínima de 65 anos em 29 de junho de 2008 (ID 100180973, p. 14), deveria o autor comprovar a carência de 162 (cento e sessenta e dois) meses, ônus do qual, de fato, se desincumbiu.

A controvérsia cinge-se ao período de labor rural de 1964 a 1994, no qual não foram efetuados recolhimentos previdenciários, conforme aduz a autarquia.

Conforme disposição expressa do § 3º, do art. 55 da Lei 8.213/91, a distinção entre a aposentadoria por idade rural e a de caráter híbrido, além do cômputo do exercício de atividade rural e de períodos de contribuição sob outras categorias conjuntamente, reside no requisito etário.

Por sua vez, os critérios para apreciação do conjunto probatório referente ao exercício de atividade rural são idênticos em ambas as modalidades de aposentadorias por idade. Assim sendo, é necessária apenas a comprovação do efetivo exercício de labor rural para efeito de carência.

Foram coligidas aos autos cópias de certificado de dispensa de incorporação, com data de emissão ilegível, no qual o autor foi qualificado como lavrador (ID 100180973, p. 18-19); e de certidão de casamento dele, realizado em 1964, na qual consta a qualificação profissional de lavrador (ID 100180973, p. 20).

Tais documentos constituem suficiente início de prova material do alegado labor rural.

De outra parte, é pacífico o entendimento jurisprudencial no sentido de que a prova testemunhal possui a capacidade de ampliar o período do labor documentalmente demonstrado, como ocorre no caso dos autos.

Luiz Gonzaga Leite, cujo depoimento foi colhido em audiência realizada em 2015, relatou: "Conhece o autor há trinta anos. O autor sempre trabalhou exclusivamente na roça em regime de arrendamento. O autor parou de trabalhar há uns dois ou três anos, em razão de problema de saúde. A área do arrendamento é de um alqueire. Ele arrendava de Maurício Cordeiro e João Soica. Ele morou um tempo no local e trabalhava com a família. Nunca teve empregados. O autor plantava cebola, repolho, entre outros. Mora perto do requerente e via o autor trabalhando constantemente na lavoura. O autor nunca exerceu atividade urbana." (ID 100180973, p. 71).

Elias Moreira de Souza declarou: "Conhece o autor há trinta anos. O autor sempre trabalhou exclusivamente na roça em regime de arrendamento. O autor parou de trabalhar há uns três anos, em razão de problema de saúde. A área do arrendamento é de um alqueire. Ele arrendava de Maurício Cordeiro e João Soica. Ele morou um tempo no local e trabalhava com a família. Nunca teve empregados. O autor plantava cebola, cenoura, repolho, entre outros. Mora perto do requerente e via o autor trabalhando constantemente na lavoura. O autor nunca exerceu atividade urbana." (ID 100180973, p. 72).

Como se vê, a prova oral corroborou, de forma satisfatória, o início de prova material da atividade campesina desempenhada pelo requerente, demonstrando o labor rural no período pleiteado.

Por sua vez, o extrato do CNIS acostado aos autos (ID 100180973, p. 21) aponta que ele efetuou recolhimentos, como contribuinte individual, nos períodos de 1º/07/1994 a 30/09/1994, de 1º/11/1994 a 31/07/1999, de 1º/08/1999 a 30/11/1999, de 1º/01/2000 a 30/06/2000, de 1º/08/2000 a 30/11/2000 e de 1º/07/2001 a 31/07/2001.

Dessa forma, diante do preenchimento da carência exigida em lei, mediante o somatório dos períodos de atividades rurais e dos períodos nos quais efetuou recolhimentos como contribuinte individual, de rigor a concessão do benefício de aposentadoria por idade, na modalidade híbrida.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (29/04/2014 – ID 100180973, p. 17).

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando seria apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *extunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Quanto aos honorários advocatícios, é inegável que as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária são suportadas por toda a sociedade, razão pela qual a referida verba deve, por imposição legal, ser fixada moderadamente - conforme, aliás, preconizava o §4º, do art. 20 do CPC/73, vigente à época do julgado recorrido - o que restará perfeitamente atendido com o percentual de 10% (dez por cento), devendo o mesmo incidir sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o verbete da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

O termo *ad quem* ser considerado continua sendo a data da prolação da sentença, ainda que reformada. E isso se justifica pelo princípio constitucional da isonomia. Explico. Na hipótese de procedência do pleito em 1º grau de jurisdição e sucumbência da autarquia previdenciária, o trabalho do patrono, da mesma forma que no caso de improcedência, perdura enquanto não transitada em julgado a decisão final. O que altera são, tão somente, os papéis exercidos pelos atores judiciais que, dependendo da sorte do julgamento, ocuparão polos distintos em relação ao que foi decidido. Portanto, não considero lógico e razoável referido discrimen, a ponto de justificar o pleiteado tratamento diferenciado, agraciando com maior remuneração profissionais que exercem suas funções em 1º e 2º graus com o mesmo empenho e dedicação.

Por tais razões, imperiosa a fixação do termo final, para a incidência da verba honorária, na data da r. sentença de primeiro grau.

Por derradeiro, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 497 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos do autor, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a implantação do benefício no prazo máximo de 20 (vinte) dias.

Ante o exposto, **dou provimento à apelação do autor** para reformar a sentença e julgar procedente o pedido, condenando o INSS na implantação do benefício de aposentadoria por idade, a partir da data do requerimento administrativo, sendo que os valores em atraso serão corrigidos monetariamente e acrescidos de juros de mora na forma da fundamentação. Fixo a verba honorária em 10% sobre o valor das parcelas devidas em atraso, até a sentença. **Concedo a tutela específica. Oficie-se ao INSS.**

É como voto.

EMENTA

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE HÍBRIDA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL QUE AMPLIA O PERÍODO DE TRABALHO RURAL. TEMPO DE SERVIÇO URBANO INCONTROVERSO. BENEFÍCIO CONCEDIDO. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APELAÇÃO DO AUTOR PROVIDA.

1 - Tendo implementado a idade mínima de 65 anos em 29 de junho de 2008, deveria o autor comprovar a carência de 162 (cento e sessenta e dois) meses, ônus do qual, de fato, se desincumbiu.

2 - Conforme disposição expressa do § 3º, do art. 55 da Lei n. 8.213/91, a distinção entre a aposentadoria por idade rural e a de caráter híbrido, além do cômputo do exercício de atividade rural e de períodos de contribuição sob outras categorias conjuntamente, reside no requisito etário.

- 3 - Por sua vez, os critérios para apreciação do conjunto probatório referente ao exercício de atividade rural são idênticos em ambas as modalidades de aposentadorias por idade. Assim sendo, é necessária apenas a comprovação do efetivo exercício de labor rural para efeito de carência.
- 4 - A controvérsia cinge-se ao período de labor rural de 1964 a 1994, no qual não foram efetuados recolhimentos previdenciários, conforme aduz a autarquia.
- 5 - Os documentos acostados aos autos constituem suficiente início de prova material do labor rural.
- 6 - A prova oral colhida em audiência corroborou, de forma satisfatória, o início de prova material da atividade campesina desempenhada pelo requerente.
- 6 - Por sua vez, o extrato do CNIS acostado aos autos (ID 100180973, p. 21) aponta que ele efetuou recolhimentos, como contribuinte individual, nos períodos de 1º/07/1994 a 30/09/1994, de 1º/11/1994 a 31/07/1999, de 1º/08/1999 a 30/11/1999, de 1º/01/2000 a 30/06/2000, de 1º/08/2000 a 30/11/2000 e de 1º/07/2001 a 31/07/2001.
- 7 - Dessa forma, diante do preenchimento da carência exigida em lei, mediante o somatório dos períodos de atividades rurais e dos períodos nos quais efetuou recolhimentos como contribuinte individual, de rigor a concessão do benefício de aposentadoria por idade, na modalidade híbrida.
- 8 - Termo inicial do benefício fixado na data do requerimento administrativo.
- 9 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *extunc* do mencionado pronunciamento.
- 10 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.
- 11 - Quanto aos honorários advocatícios, é inegável que as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária são suportadas por toda a sociedade, razão pela qual a referida verba deve, por imposição legal, ser fixada moderadamente - conforme, aliás, preconizava o §4º, do art. 20 do CPC/73, vigente à época do julgado recorrido - o que restará perfeitamente atendido com o percentual de 10% (dez por cento), devendo o mesmo incidir sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o verbete da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.
- 12 - Apelação do autor provida. Tutela concedida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação do autor, para reformar a sentença e julgar procedente o pedido, condenando o INSS na implantação do benefício de aposentadoria por idade, a partir da data do requerimento administrativo, sendo que os valores em atraso serão corrigidos monetariamente e acrescidos de juros de mora na forma da fundamentação, fixando a verba honorária em 10% sobre o valor das parcelas devidas em atraso, até a sentença, concedendo a tutela específica, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0031748-45.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: ANGELICA CARRO - SP134543-N

APELADO: JOSE CAOBIANCO SOBRINHO

Advogado do(a) APELADO: VANIA ROBERTA CODASQUIEVES PEREIRA - SP281217-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0031748-45.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: ANGELICA CARRO - SP134543-N

APELADO: JOSE CAOBIANCO SOBRINHO

Advogado do(a) APELADO: VANIA ROBERTA CODASQUIEVES PEREIRA - SP281217-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de remessa necessária e de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em ação ajuizada por JOSÉ CAOBIANCO SOBRINHO, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural.

A r. sentença (ID 100180972, p. 65-72) julgou procedente o pedido e condenou o INSS à concessão da aposentadoria por idade rural, a partir da data do requerimento administrativo (02/01/2012), com correção monetária e juros de mora. Honorários advocatícios fixados em 10% do valor da condenação, consideradas as parcelas vencidas até a data da sentença. Concedida a antecipação da tutela. Sentença submetida à remessa necessária.

Em razões recursais (ID 100180972, p. 84-91), pugna o INSS pela reforma da sentença como desacolhimento do pedido, uma vez que o conjunto probatório carreado aos autos não foi suficiente para demonstrar o labor rural pelo período de carência exigido em lei. Subsidiariamente, pede a modificação dos critérios de incidência da correção monetária e dos juros de mora.

A parte autora apresentou contrarrazões (ID 100180972, p. 96-99).

Devidamente processado o recurso, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0031748-45.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: ANGELICA CARRO - SP134543-N

APELADO: JOSE CAOBIANCO SOBRINHO

Advogado do(a) APELADO: VANIA ROBERTA CODASQUIEVES PEREIRA - SP281217-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Descabida a remessa necessária no presente caso.

A sentença submetida à apreciação desta Corte foi proferida em 11/04/2016, sob a égide, portanto, do Código de Processo Civil de 1973.

De acordo com o artigo 475, §2º, do CPC/73:

Art. 475. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:

I - proferida contra a União, o Estado, o Distrito Federal, o Município, e as respectivas autarquias e fundações de direito público;

II - que julgar procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução de dívida ativa da Fazenda Pública (art. 585, VI).

§1º Nos casos previstos neste artigo, o juiz ordenará a remessa dos autos ao tribunal, haja ou não apelação; não o fazendo, deverá o presidente do tribunal avocá-los.

§2º Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor.

§3º Também não se aplica o disposto neste artigo quando a sentença estiver fundada em jurisprudência do plenário do Supremo Tribunal Federal ou em súmula deste Tribunal ou do tribunal superior competente.

No caso, o INSS foi condenado na implantação do benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de um salário mínimo, desde 02/01/2012 e no pagamento das parcelas vencidas, com os consectários legais.

Constata-se, portanto, que desde o termo inicial do benefício (02/01/2012) até a prolação da sentença (11/04/2016), somam-se 51 (cinquenta e um) meses, totalizando assim, 51 (cinquenta e uma) prestações cujo montante, mesmo devidamente corrigido e com a incidência dos juros de mora e verba honorária, se afigura inferior ao limite de alçada estabelecido na lei processual.

Por estes fundamentos, **não conheço da remessa necessária**, nos termos do artigo 475, §2º, do CPC/73.

A aposentadoria por idade do trabalhador rural encontra previsão no art. 48, §§1º e 2º, da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.

§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea "a" do inciso I, na alínea "g" do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11.

§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei. (Redação dada pela Lei nº 11.718, de 2008) (grifos nossos)

O autor pleiteia a concessão de aposentadoria por idade rural. Nasceu em 20 de maio de 1948 (ID 100180971, p. 16), com implemento do requisito etário em 20 de maio de 2008. Deveria, portanto, comprovar nos autos o exercício do labor rural, em período imediatamente anterior a 2008, ao longo de, ao menos, 162 (cento e sessenta e dois) meses, conforme determinação contida no art. 142 da Lei nº 8.213/91.

Para tanto, foram aos autos cópias de registro de matrícula de imóvel rural, lavrado em 2007, em nome do autor e de seus irmãos (ID 100180971, p. 20-25); de declaração de ITR de 2007, em nome do autor e dos irmãos, incluindo Jacinto Caobianco (ID 100180971, p. 26); de notas fiscais de produtor rural, em nome de "Jacinto Caobianco e outros", emitidas entre 2001, 2007, 2008, (ID 100180971, p. 27-40).

Tais documentos constituem início razoável de prova material da atividade campesina.

De outra parte, é pacífico o entendimento jurisprudencial no sentido de que a prova testemunhal possui a capacidade de ampliar o período do labor documental demonstrado, como ocorre no caso dos autos.

Hélio Rodrigues Neto, cujo depoimento foi colhido em audiência realizada em 2015, relatou ter conhecido o autor em 1997 e que ele trabalhava na roça com os irmãos (ID 100180972, p. 56-57).

Nildo Ferreira Gomes declarou conhecer o autor há uns vinte anos e que ele sempre trabalhou na roça, com os irmãos dele, na fazenda. Informou que eles plantavam batata, pimentão e tomate (ID 100180972, p. 58-60).

Hélio Rodrigues disse que o autor sempre trabalhou nas lides rurais e apenas parou há um ano e meio ou dois, em razão de uma operação (ID 100180972, p. 61-62).

Como se vê, a prova oral corroborou, de forma satisfatória, o início de prova material da atividade campesina desempenhada pelo requerente, atestando o exercício do trabalho na roça, a um só tempo, pelo período equivalente à carência prevista no art. 142 da Lei de Benefícios, como por ocasião do implemento da idade mínima, inclusive até os dias atuais, a contento da exigência referente à imediatidade.

Isso porque o C. STJ estabeleceu, no julgamento do REsp autuado sob nº 1.354.908/SP, sob a sistemática dos recursos representativos de controvérsia repetitiva, a necessidade da demonstração do exercício da atividade campesina em período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário, *verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício.

2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil."

(REsp nº 1.354.908/SP, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, 1ª Seção, julgado em 09/09/2015, DJe 10/02/2016) - grifos nossos.

Dessa forma, de rigor a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural.

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *extunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Ante o exposto, **não conheço da remessa necessária e dou parcial provimento à apelação do INSS** para estabelecer a correção monetária de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E e os juros de mora até a expedição do ofício requisitório, de acordo com o mesmo Manual.

É como voto.

EMENTA

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. REMESSA NECESSÁRIA NÃO CONHECIDA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL QUE AMPLIA O PERÍODO DE TRABALHO RURAL. ATIVIDADE CAMPESINA NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO DO BENEFÍCIO. PRECEDENTE JURISPRUDENCIAL DO STJ (REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA). COMPROVAÇÃO DO LABOR RURAL NO MOMENTO DA IMPLEMENTAÇÃO DO REQUISITO ETÁRIO. BENEFÍCIO CONCEDIDO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA.

1 - O INSS foi condenado na implantação do benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de um salário mínimo, desde 02/01/2012 e no pagamento das parcelas vencidas, com os consectários legais. Constatou-se, portanto, que desde o termo inicial do benefício (02/01/2012) até a prolação da sentença (11/04/2016), somam-se 51 (cinquenta e um) meses, totalizando assim, 51 (cinquenta e um) prestações cujo montante, mesmo devidamente corrigido e com a incidência dos juros de mora e verba honorária, se afigura inferior ao limite de alçada estabelecido na lei processual.

2 - A aposentadoria por idade do trabalhador rural encontra previsão no art. 48, §§1º e 2º, da Lei nº 8.213/91.

3 - Deve o autor comprovar o exercício do labor rural, em período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário (2008) por, pelo menos, 162 (cento e sessenta e dois) meses, conforme determinação contida no art. 142 da Lei nº 8.213/91.

4 - Os documentos apresentados constituem início razoável de prova material da atividade campesina.

5 - A prova oral colhida em audiência corroborou, de forma satisfatória, o início de prova material da atividade campesina desempenhada pelo requerente, atestando o exercício do trabalho na roça, a um só tempo, pelo período equivalente à carência prevista no art. 142 da Lei de Benefícios, como por ocasião do implemento da idade mínima, inclusive até os dias atuais, a contento da exigência referente à imediatidade.

6 - O C. STJ estabeleceu, no julgamento do REsp autuado sob nº 1.354.908/SP, sob a sistemática dos recursos representativos de controvérsia repetitiva, a necessidade da demonstração do exercício da atividade campesina em período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário.

7 - A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *extunc* do mencionado pronunciamento.

8 - Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

9 - Remessa necessária não conhecida. Apelação do INSS parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer da remessa necessária e dar parcial provimento à apelação do INSS estabelecer a correção monetária de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E e os juros de mora até a expedição do ofício requisitório, de acordo com o mesmo Manual, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005608-37.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ANTONIA APARECIDA STEFANUTO DE SOUZA

Advogado do(a) APELADO: DONIZETI LUIZ COSTA - SP109414-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0005608-37.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ANTONIA APARECIDA STEFANUTO DE SOUZA

Advogado do(a) APELADO: DONIZETI LUIZ COSTA - SP109414-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em ação ajuizada por ANTONIA APARECIDA STEFANUTO DE SOUZA, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural.

A r. sentença (ID 100159348, p. 86-91) julgou procedente o pedido e condenou o INSS à concessão do benefício de aposentadoria por idade rural, a partir da data do requerimento administrativo, com correção monetária e juros de mora. Honorários advocatícios fixados em 10% do valor das prestações vencidas até a prolação da sentença.

Em razões recursais (ID 100159348, p. 93-118), o INSS pugna pela reforma da sentença, uma vez ausente início de prova material contemporâneo, não tendo a autora comprovado o trabalho rural pelo período necessário ao cumprimento da carência.

A parte autora apresentou contrarrazões (ID 100159348, p. 130-136).

Devidamente processado o recurso, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0005608-37.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ANTONIA APARECIDA STEFANUTO DE SOUZA

Advogado do(a) APELADO: DONIZETI LUIZ COSTA - SP109414-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

A aposentadoria por idade do trabalhador rural encontra previsão no art. 48, §§1º e 2º, da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.

§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea "a" do inciso I, na alínea "g" do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11.

§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei. (Redação dada pela Lei nº 11.718, de 2008) (grifos nossos)

A autora pleiteia a concessão de aposentadoria por idade rural. Nasceu em 20 de outubro de 1957 (ID 100159348, p. 18), com implemento do requisito etário em 20 de outubro de 2012. Deveria, portanto, comprovar nos autos o exercício do labor rural, em período imediatamente anterior a 2012, ao longo de, ao menos, 180 (cento e oitenta) meses, conforme determinação contida no art. 142 da Lei nº 8.213/91.

A inicial da presente demanda veio instruída com cópias da CTPS da autora, com registros de caráter rural, nos períodos de 16/10/1978 a 22/02/1979, de 14/05/1979 a 23/06/1979, de 1º/08/1979 a 30/09/1979, de 03/03/1980 a 17/04/1980, de 21/07/1980 a 18/07/1981, de 06/11/1981 a 14/09/1981, de 1º/11/1990 a 11/10/1991 e de 1º/10/2013 a 1º/10/2014 (ID 100159348, p. 21-26); e de certidão de casamento da autora, realizado em 1983, na qual o marido foi qualificado como tratorista (ID 100159348, p. 19).

Em relação à CTPS da autora, embora seja prova plena do exercício de atividade laborativa rural nos interregnos nela apontados, não se constitui - quando apresentada isoladamente - em suficiente início de prova material do labor nas lides campesinas em outros períodos que nela não constam.

No que tange ao documento em nome do marido, ainda que se tratasse de labor rural regime de economia familiar, verifica-se que é anterior ao período de carência, logo, não pode ser aproveitado.

Isso porque o C. STJ estabeleceu, no julgamento do REsp autuado sob nº 1.354.908/SP, sob a sistemática dos recursos representativos de controvérsia repetitiva, a necessidade da demonstração do exercício da atividade campesina em período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário, *verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício.

2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil."

(REsp nº 1.354.908/SP, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, 1ª Seção, julgado em 09/09/2015, DJe 10/02/2016) - grifos nossos

Portanto, ainda que tenha sido produzida prova oral, tal, por si só, não tem o condão de comprovar o exercício de labor rural pelo período de carência exigido em lei.

Por fim, diante da não demonstração do trabalho desenvolvido na lide campesina, quanto ao período de interesse, imperiosa a extinção da demanda, sem resolução do mérito.

Nesse sentido, transcrevo o entendimento consolidado do C. STJ, em julgado proferido sob a sistemática de recursos repetitivos, conforme art. 543-C, do CPC/1973:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. RESOLUÇÃO Nº 8/STJ. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DE PROVA MATERIAL APTA A COMPROVAR O EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. CARÊNCIA DE PRESSUPOSTO DE CONSTITUIÇÃO E DESENVOLVIMENTO VÁLIDO DO PROCESSO. EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO, DE MODO QUE A AÇÃO PODE SER REPROPOSTA, DISPONDO A PARTE DOS ELEMENTOS NECESSÁRIOS PARA COMPROVAR O SEU DIREITO. RECURSO ESPECIAL DO INSS DESPROVIDO.

1. Tradicionalmente, o Direito Previdenciário se vale da processualística civil para regular os seus procedimentos, entretanto, não se deve perder de vista as peculiaridades das demandas previdenciárias, que justificam a flexibilização da rígida metodologia civilista, levando-se em conta os cânones constitucionais atinentes à Seguridade Social, que tem como base o contexto social adverso em que se inserem os que buscam judicialmente os benefícios previdenciários.

2. As normas previdenciárias devem ser interpretadas de modo a favorecer os valores morais da Constituição Federal/1988, que prima pela proteção do Trabalhador Segurado da Previdência Social, motivo pelo qual os pleitos previdenciários devem ser julgados no sentido de amparar a parte hipossuficiente e que, por esse motivo, possui proteção legal que lhe garante a flexibilização dos rígidos institutos processuais. Assim, deve-se procurar encontrar na hermenêutica previdenciária a solução que mais se aproxime do caráter social da Carta Magna, a fim de que as normas processuais não venham a obstar a concretude do direito fundamental à prestação previdenciária a que faz jus o segurado.

3. Assim como ocorre no Direito Sancionador, em que se afastam as regras da processualística civil em razão do especial garantismo conferido por suas normas ao indivíduo, deve-se dar prioridade ao princípio da busca da verdade real, diante do interesse social que envolve essas demandas.

4. A concessão de benefício devido ao trabalhador rural configura direito subjetivo individual garantido constitucionalmente, tendo a CF/88 dado primazia à função social do RGPS ao erigir como direito fundamental de segunda geração o acesso à Previdência do Regime Geral; sendo certo que o trabalhador rural, durante o período de transição, encontra-se constitucionalmente dispensado do recolhimento das contribuições, visando à universalidade da cobertura previdenciária e a inclusão de contingentes desassistidos por meio de distribuição de renda pela via da assistência social.

5. A ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, conforme determina o art. 283 do CPC, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem o julgamento do mérito (art. 267, IV do CPC) e a consequente possibilidade de o autor intentar novamente a ação (art. 268 do CPC), caso reúna os elementos necessários à tal iniciativa.

6. Recurso Especial do INSS desprovido". (REsp 1352721/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/12/2015, DJe 28/04/2016).

Ante o exposto, **de ofício**, ematenção ao determinado no REsp 1.352.721/SP, julgado na forma do art. 543-C do CPC/1973, **extingo o processo, sem resolução do mérito**, com fulcro no art. 267, IV, do mesmo diploma legislativo (art. 485, IV, do CPC/2015), diante da não comprovação do trabalho rural; por conseguinte, **julgar prejudicado** o apelo do INSS.

Inverso, por conseguinte, o ônus sucumbencial, condenando a autora no ressarcimento das despesas processuais eventualmente desembolsadas pela autarquia, bem como nos honorários advocatícios, os quais arbitro em 10% (dez por cento) do valor atualizado da causa, ficando a exigibilidade suspensa por 5 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, a teor do disposto nos arts. 11, §2º, e 12, ambos da Lei nº 1.060/50, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC, já que deu causa à extinção do processo sem resolução do mérito.

É como voto.

EMENTA

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONTEMPORÂNEO AOS FATOS ALEGADOS PELO PERÍODO DE CARÊNCIA EXIGIDO EM LEI. ATIVIDADE RURAL NÃO DEMONSTRADA. SÚMULA 149 DO STJ. APLICABILIDADE. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO DE OFÍCIO. AUSÊNCIA DE PROVA DO TRABALHO RURAL. VERBAS DE SUCUMBÊNCIA. DEVER DE PAGAMENTO SUSPENSO. GRATUIDADE DA JUSTIÇA. APELAÇÃO DO INSS PREJUDICADA.

1 - A aposentadoria por idade do trabalhador rural encontra previsão no art. 48, §§1º e 2º, da Lei nº 8.213/91.

2 - Deve a autora comprovar o exercício do labor rural, em período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário (2012) por, pelo menos, 180 (cento e oitenta) meses, conforme determinação contida no art. 142 da Lei nº 8.213/91.

3 - A inicial da presente demanda veio instruída com cópias da CTPS da autora, com registros de caráter rural, nos períodos de 16/10/1978 a 22/02/1979, de 14/05/1979 a 23/06/1979, de 1º/08/1979 a 30/09/1979, de 03/03/1980 a 17/04/1980, de 21/07/1980 a 18/07/1981, de 06/11/1981 a 14/09/1981, de 1º/11/1990 a 11/10/1991 e de 1º/10/2013 a 1º/10/2014; e de certidão de casamento da autora, realizado em 1983, na qual o marido foi qualificado como tratorista.

4 - Em relação à CTPS da autora, embora seja prova plena do exercício de atividade laborativa rural nos interregnos nela apontados, não se constitui - quando apresentada isoladamente - em suficiente início de prova material do labor nas lides campesinas em outros períodos que nela não constam.

5 - No que tange ao documento em nome do marido, ainda que se tratasse de labor rural regime de economia familiar, verifica-se que é anterior ao período de carência, logo, não pode ser aproveitado.

6 - Extinção da demanda, sem resolução do mérito, a fim de possibilitar a propositura de nova ação, caso a requerente venha a conseguir documentos que comprovem o labor desenvolvido na qualidade de rurícola até o implemento do requisito etário. Entendimento consolidado do C. STJ, em julgado proferido sob a sistemática dos recursos repetitivos, conforme art. 543-C do CPC/1973: REsp 1.352.721/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/12/2015, DJe 28/04/2016.

7 - Condenação da parte autora no pagamento das despesas processuais e dos honorários advocatícios, observados os benefícios da assistência judiciária gratuita (arts. 11, §2º, e 12, ambos da Lei 1.060/50, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC), já que deu causa à extinção do processo sem resolução do mérito.

8 - A controvérsia acerca da eventual devolução dos valores recebidos por força de tutela provisória deferida neste feito, ora revogada, deverá ser apreciada pelo juízo da execução, de acordo com a futura deliberação do tema pelo E. STJ, por ser matéria inerente à liquidação e cumprimento do julgado, conforme disposição dos artigos 297, parágrafo único e 520, II, ambos do CPC. Observância da garantia constitucional da duração razoável do processo.

9 - Extinção do processo sem resolução do mérito de ofício. Ausência de prova do trabalho rural. Verbas de sucumbência. Dever de pagamento suspenso. Gratuidade da justiça. Apelação do INSS prejudicada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu, de ofício, ematenção ao determinado no REsp 1.352.721/SP, julgado na forma do art. 543-C do CPC/1973, extinguir o processo, sem resolução do mérito, com fulcro no art. 267, IV, do mesmo diploma legislativo (art. 485, IV, do CPC/2015), diante da não comprovação do trabalho rural; por conseguinte, julgar prejudicado o apelo do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001178-37.2015.4.03.6111

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: ELTON RODRIGO DIAS PEREIRA

Advogado do(a) APELANTE: CAMILO VENDITTO BASSO - SP352953-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: GUSTAVO KENSHO NAKAJUM - SP201303-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001178-37.2015.4.03.6111

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: ELTON RODRIGO DIAS PEREIRA

Advogado do(a) APELANTE: CAMILO VENDITTO BASSO - SP352953-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: GUSTAVO KENSHO NAKAJUM - SP201303-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta por ELTON RODRIGO DIAS PEREIRA, em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão de benefício de auxílio-acidente, desde a data da cessação de auxílio-doença anterior.

A r. sentença julgou improcedente o pedido. Condenada a parte autora no ressarcimento das despesas processuais eventualmente desembolsadas pela autarquia, bem como nos honorários advocatícios, ficando a exigibilidade suspensa por 5 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, a teor do disposto nos arts. 11, §2º, e 12, ambos da Lei nº 1.060/50, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC (ID 104203459, p. 156-159).

Em razões recursais, o requerente pugna pela reforma da sentença, ao fundamento de que preenche os requisitos para a concessão do benefício ora vindicado (ID 104203459, p. 162-170).

Sem contrarrazões.

Devidamente processado o recurso, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001178-37.2015.4.03.6111

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: ELTON RODRIGO DIAS PEREIRA

Advogado do(a) APELANTE: CAMILO VENDITTO BASSO - SP352953-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: GUSTAVO KENSHO NAKAJUM - SP201303-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

O auxílio-acidente é benefício previdenciário, de natureza indenizatória, concedido aos segurados que, após a consolidação das lesões decorrentes de **acidente de qualquer natureza, apresentarem sequelas** que impliquem redução da capacidade para o trabalho habitualmente exercido (art. 86, *caput*, da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.528, de 1997).

O fato gerador do referido benefício envolve, portanto, acidente, sequelas redutoras da capacidade laborativa do segurado e nexos causal entre ambos.

Sendo assim, é desnecessária a configuração da incapacidade do segurado.

O benefício, vale dizer, independe de carência para sua concessão.

O autor alega que se envolveu em acidente de trânsito, em 22 de dezembro de 2010 (ID 104203459, p. 16-19), ficando com sequelas irreversíveis que reduziram sua capacidade para o trabalho, tendo percebido auxílio-doença (NB:31/544.254.454-6) entre 22.12.2010 e 22.06.2011 (ID 104203459, p. 106).

O profissional médico indicado pelo juízo *a quo*, com base em exame pericial realizado em 08 de julho de 2015 (ID 104203459, p. 126-130), quando o demandante possuía 31 (trinta e um) anos, consignou:

"De acordo com a anamnese, exame físico e os documentos médicos o AUTOR sofreu acidente automobilístico que causou fratura do osso úmero do braço esquerdo. Foi submetido a tratamento cirúrgico e fisioterápico. No foi observado no ato pericial alterações funcionais.

Portanto, conclui-se que o(a) AUTOR(A) apresentou as doenças alegadas, que não as incapacitam para as atividades laborativas habituais."

O *expert* foi questionado, especificamente, **"se as lesões decorrentes do acidente reduziriam a capacidade laborativa da parte autora na execução de seu trabalho habitual como soldador industrial"**, tendo respondido que não (questão de nº 3 do autor).

Assevero que da mesma forma que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, **a contrario sensu** do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado, a não adoção das conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que refoge à controvérsia meramente jurídica depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmem claramente o parecer do expert. Atestados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem tal aptidão, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes: STJ, 4ª Turma, RESP nº 200802113000, Rel. Luis Felipe Salomão, DJE: 26/03/2013; AGA 200901317319, 1ª Turma, Rel. Amaldo Esteves Lima, DJE. 12/11/2010.

Saliente-se que a perícia médica foi efetivada por profissional inscrito no órgão competente, o qual respondeu aos quesitos elaborados e forneceu diagnóstico com base na análise de histórico da parte e de exames complementares por ela fornecidos, bem como efetuando demais análises que entendeu pertinentes, e, não sendo infirmado pelo conjunto probatório, referida prova técnica merece confiança e credibilidade.

É cediço que a contingência se configura independentemente do grau de limitação decorrente da lesão, sendo irrelevante se esta for mínima. Todavia, **in casu**, não restou comprovada, frise-se, qualquer redução da capacidade para o trabalho habitualmente exercido, conforme afirmado pelo profissional médico.

Acréscase-se que não basta para a concessão do benefício a existência da moléstia ou lesão, percuente a comprovação efetiva de redução da capacidade para a atividade laboral corriqueira, o que não ficou evidenciado nos autos, nem mesmo pelos documentos apresentados pela parte autora.

Ante o exposto, **nego provimento** ao recurso de apelação da parte autora, mantendo íntegra a r. sentença de 1º grau de jurisdição. Ematenação ao disposto no art. 85, §11º, do CPC, ficam os honorários advocatícios majorados em 2% (dois por cento), respeitando-se os limites previstos nos §§ 2º e 3º do mesmo artigo.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-ACIDENTE. REDUÇÃO DA CAPACIDADE PARA O TRABALHO HABITUALMENTE EXERCIDO NÃO CONFIGURADA. LAUDO PERICIAL. INTERPRETAÇÃO **A CONTRARIO SENSU**. ART. 479, CPC. ADOÇÃO DAS CONCLUSÕES PERICIAIS. MATÉRIA NÃO ADSTRITA À CONTROVÉRSIA MERAMENTE JURÍDICA. AUSÊNCIA DE ELEMENTOS QUE INFIRMEM O PARECER DO EXPERTO. VALORAÇÃO DO CONJUNTO PROBATÓRIO. CONVICÇÕES DO MAGISTRADO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA MANTIDA. RECURSO DESPROVIDO, COM MAJORAÇÃO DA VERBA HONORÁRIA.

1 - O auxílio-acidente é benefício previdenciário, de natureza indenizatória, concedido aos segurados que, após a consolidação das lesões decorrentes de acidente de qualquer natureza, apresentarem sequelas que impliquem redução da capacidade para o trabalho habitualmente exercido (art. 86, **caput**, da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.528, de 1997).

2 - O fato gerador do referido benefício envolve, portanto, acidente, sequelas redutoras da capacidade laborativa do segurado e nexos causal entre ambos. Sendo assim, é desnecessária a configuração da incapacidade do segurado.

3 - O benefício independe de carência para sua concessão.

4 - O profissional médico indicado pelo juízo *a quo*, com base em exame pericial realizado em 08 de julho de 2015 (ID 104203459, p. 126-130), quando o demandante possuía 31 (trinta e um) anos, consignou: **"De acordo com a anamnese, exame físico e os documentos médicos o AUTOR sofreu acidente automobilístico que causou fratura do osso úmero do braço esquerdo. Foi submetido a tratamento cirúrgico e fisioterápico. No foi observado no ato pericial alterações funcionais. Portanto, conclui-se que o(a) AUTOR(A) apresentou as doenças alegadas, que não as incapacitam para as atividades laborativas habituais."**

5 - O *expert* foi questionado, especificamente, **"se as lesões decorrentes do acidente reduziriam a capacidade laborativa da parte autora na execução de seu trabalho habitual como soldador industrial"**, tendo respondido que não (questão de nº 3 do autor).

6 - Da mesma forma que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, **a contrario sensu** do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado, a não adoção das conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que refoge à controvérsia meramente jurídica depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmem claramente o parecer do expert. Atestados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem tal aptidão, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes: STJ, 4ª Turma, RESP nº 200802113000, Rel. Luis Felipe Salomão, DJE: 26/03/2013; AGA 200901317319, 1ª Turma, Rel. Amaldo Esteves Lima, DJE. 12/11/2010.

7 - Saliente-se que a perícia médica foi efetivada por profissional inscrito no órgão competente, o qual respondeu aos quesitos elaborados e forneceu diagnóstico com base na análise de histórico da parte e de exames complementares por ela fornecidos, bem como efetuando demais análises que entendeu pertinentes, e, não sendo infirmado pelo conjunto probatório, referida prova técnica merece confiança e credibilidade.

8 - É cediço que a contingência se configura independentemente do grau de limitação decorrente da lesão, sendo irrelevante se esta for mínima. Todavia, *in casu*, não restou comprovada, frise-se, qualquer redução da capacidade para o trabalho habitualmente exercido, conforme afirmado pelo profissional médico.

9 - Acresça-se que não basta para a concessão do benefício a existência da moléstia ou lesão, percuente a comprovação efetiva de redução da capacidade para a atividade laboral corriqueira, o que não ficou evidenciado nos autos, nem mesmo pelos documentos apresentados pela parte autora.

10 - Majoração dos honorários advocatícios nos termos do artigo 85, §11º, do CPC, respeitados os limites dos §§2º e 3º do mesmo artigo.

11 - Sentença de improcedência mantida. Recurso desprovido, com majoração da verba honorária.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação da parte autora, com majoração da verba honorária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0029678-55.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: MARLI APARECIDADOS SANTOS

Advogado do(a) APELANTE: RICARDO KADECWA - SP263507-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: CARLOS ALEXANDRE DE SOUZA PORTUGAL - SP311196-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0029678-55.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: MARLI APARECIDADOS SANTOS

Advogado do(a) APELANTE: RICARDO KADECWA - SP263507-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: CARLOS ALEXANDRE DE SOUZA PORTUGAL - SP311196-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta por MARLI APARECIDADOS SANTOS, em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

A r. sentença (ID 102935489 - páginas 111/112), proferida em 04/04/16, julgou improcedente o pedido inicial, condenando a parte autora no pagamento dos ônus de sucumbência, observados os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Emrazões recursais (ID 102935489 - páginas 117/122), a parte autora sustenta que preenche os requisitos necessários à concessão dos benefícios vindicados.

Devidamente processado o recurso, sem contrarrazões, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0029678-55.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: MARLI APARECIDADOS SANTOS

Advogado do(a) APELANTE: RICARDO KADECWA - SP263507-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

A cobertura da incapacidade está assegurada no art. 201, I, da Constituição Federal.

Preconiza a Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que, cumprido, em regra, o período de carência mínimo exigido, qual seja, 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.

Ao passo que o auxílio-doença é direito daquele filiado à Previdência que tiver atingido, se o caso, o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inapto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da *legis*).

No entanto, independe de carência a concessão dos referidos benefícios nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 da Lei 8.213/91.

Cumpra salientar que, a patologia ou a lesão que já portara o trabalhador ao ingressar no Regime não impede o deferimento dos benefícios, se tiver decorrida a inaptidão por progressão ou agravamento da moléstia.

Ademais, é necessário, para o implemento dos benefícios em tela, revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, àquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de filiado e a situação em que se encontra, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios.

É de se observar, ainda, que o § 1º do artigo em questão prorroga por 24 (vinte e quatro) meses o lapso de graça constante no inciso II aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses, sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

Por sua vez, o § 2º estabelece que o denominado "período de graça" do inciso II ou do § 1º será acrescido de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

Por fim, saliente-se que, havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com um número mínimo de contribuições exigidas para o cumprimento da carência estabelecida para a concessão dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez.

Aduz a autora que exerce a atividade de costureira e que está incapacitada para o trabalho por motivo de doença.

Cumpra registrar que, na data da perícia, a autora contava com 49 anos.

O laudo pericial de ID 102935489 - páginas 91/94, elaborado em 05/05/15, constatou que a autora apresenta "*protusão discal de coluna lombar*".

Consignou que a autora está, no momento, impossibilitada de exercer sua atividade habitual, pois não pode permanecer muito tempo na mesma posição.

Observou, contudo, que a autora pode melhorar mediante tratamento medicamentoso, fisioterápico ou cirúrgico.

Concluiu pela incapacidade parcial e temporária, desde maio de 2010.

Destarte, caracterizada a incapacidade temporária para o desempenho de atividade que lhe garanta a subsistência, faz jus a parte autora ao benefício previdenciário de auxílio-doença.

Assevero que da mesma forma que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, *a contrario sensu* do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado, a não adoção das conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que refoge à controvérsia meramente jurídica depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmem claramente o parecer do expert. Atestados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem tal aptidão, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes: STJ, 4ª Turma, RESP nº 200802113000, Rel. Luís Felipe Salomão, DJE: 26/03/2013; AGA 200901317319, 1ª Turma, Rel. Arnaldo Esteves Lima, DJE: 12/11/2010.

O extrato do Cadastro Nacional de Informações Sociais (ID 102935489 - página 45) demonstra que a demandante efetuou recolhimentos previdenciários nos períodos de 04/05/92 a 23/07/93, 02/08/93 a 16/12/97, 07/10/98 a 18/12/98, 01/02/99 a 22/08/08, 02/03/09 a 17/05/10 e 05/11.

Além disso, o mesmo extrato do CNIS revela que a autora recebeu o benefício de auxílio-doença nos períodos de 04/12/96 a 19/01/97, 23/12/05 a 22/01/06 e 10/04/10 a 14/05/10.

Assim, observado o histórico contributivo da autora, verifica-se que ela havia cumprido a carência mínima exigida por lei, bem como mantinha a qualidade de segurada, quando eclodiu a incapacidade laboral.

Acerca da data de início do benefício (DIB), o entendimento consolidado do E. STJ é de que, "*ausente requerimento administrativo no INSS, o termo inicial para a implantação da aposentadoria por invalidez concedida judicialmente será a data da citação válida*" (Súmula 576).

No caso, o termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (18/03/11), tal como pleiteado pela autora na inicial, eis que presentes os requisitos necessários na ocasião.

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Terra nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Arbitro os honorários advocatícios no percentual mínimo do §3º do artigo 85 do CPC, de acordo com o inciso correspondente ao valor da condenação, após a devida liquidação, consideradas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença (Súmula 111, STJ), uma vez que, sendo as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária suportadas por toda a sociedade, a verba honorária deve, por imposição legal (art. 85, §2º, do CPC), ser fixada moderadamente.

Ante o exposto, **dou parcial provimento** à apelação da parte autora para julgar parcialmente procedente o pedido inicial, para condenar o INSS no pagamento do benefício de auxílio-doença, a partir da data do requerimento administrativo (18/03/11), sendo que sobre os valores em atraso incidirá correção monetária de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e juros de mora até a expedição do ofício requisitório, de acordo com o mesmo Manual, além de condenar o INSS no pagamento de honorários advocatícios no percentual mínimo do §3º do artigo 85 do CPC, consideradas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença.

É como voto.

PROCESSUAL PREVIDENCIÁRIO. INCAPACIDADE. AUXÍLIO-DOENÇA. REQUISITOS PREENCHIDOS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APELAÇÃO DA AUTORA PARCIALMENTE PROVIDA. SENTENÇA REFORMADA. AÇÃO JULGADA PARCIALMENTE PROCEDENTE.

1 - A cobertura da incapacidade está assegurada no art. 201, I, da Constituição Federal.

2 - Preconiza a Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que, cumprido, em regra, o período de carência mínimo exigido, qual seja, 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.

3 - O auxílio-doença é direito daquele filiado à Previdência que tiver atingido, se o caso, o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inapto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da legis).

4 - Independe de carência a concessão dos referidos benefícios nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 da Lei 8.213/91.

5 - A patologia ou a lesão que já portara o trabalhador ao ingressar no Regime não impede o deferimento dos benefícios, se tiver decorrida a inaptidão por progressão ou agravamento da moléstia.

6 - Para o implemento dos benefícios em tela, necessário revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, àquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de filiado e a situação em que se encontra, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios. O §1º do artigo em questão prorroga por 24 (vinte e quatro) meses o lapso de graça constante no inciso II aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses, sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado. Por sua vez, o § 2º estabelece que o denominado "período de graça" do inciso II ou do § 1º será acrescido de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

7 - Havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com um número mínimo de contribuições exigidas para o cumprimento da carência estabelecida para a concessão dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez.

8 - O laudo pericial de ID 102935489 - páginas 91/94, elaborado em 05/05/15, constatou que a autora apresenta "*protusão discal de coluna lombar*". Consignou que a autora está, no momento, impossibilitada de exercer sua atividade habitual, pois não pode permanecer muito tempo na mesma posição. Observou, contudo, que a autora pode melhorar mediante tratamento medicamentoso, fisioterápico ou cirúrgico. Concluiu pela incapacidade parcial e temporária, desde maio de 2010.

9 - Destarte, caracterizada a incapacidade temporária para o desempenho de atividade que lhe garanta a subsistência, faz jus a parte autora ao benefício previdenciário de auxílio-doença.

10 - Da mesma forma que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, *a contrario sensu* do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado, a não adoção das conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que refoge à controvérsia meramente jurídica depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmem claramente o parecer do expert. Atestados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem tal aptidão, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes: STJ, 4ª Turma, RESP nº 200802113000, Rel. Luis Felipe Sabião, DJE: 26/03/2013; AGA 200901317319, 1ª Turma, Rel. Arnaldo Esteves Lima, DJE: 12/11/2010.

11 - O extrato do Cadastro Nacional de Informações Sociais (ID 102935489 - página 45) demonstra que a demandante efetuou recolhimentos previdenciários nos períodos de 04/05/92 a 23/07/93, 02/08/93 a 16/12/97, 07/10/98 a 18/12/98, 01/02/99 a 22/08/08, 02/03/09 a 17/05/10 e 05/11. Além disso, o mesmo extrato do CNIS revela que a autora recebeu o benefício de auxílio-doença nos períodos de 04/12/96 a 19/01/97, 23/12/05 a 22/01/06 e 10/04/10 a 14/05/10.

12 - Assim, observado o histórico contributivo da autora, verifica-se que ela havia cumprido a carência mínima exigida por lei, bem como mantinha a qualidade de segurada, quando eclodiu a incapacidade laboral.

13 - Acerca da data de início do benefício (DIB), o entendimento consolidado do E. STJ é de que, "*ausente requerimento administrativo no INSS, o termo inicial para a implantação da aposentadoria por invalidez concedida judicialmente será a data da citação válida*" (Súmula 576). No caso, o termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (18/03/11), tal como pleiteado pela autora na inicial, eis que presentes os requisitos necessários na ocasião.

14 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

15 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

16 - Honorários advocatícios arbitrados no percentual mínimo do §3º do artigo 85 do CPC, de acordo com o inciso correspondente ao valor da condenação, após a devida liquidação, consideradas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença (Súmula 111, STJ), uma vez que, sendo as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária suportadas por toda a sociedade, a verba honorária deve, por imposição legal (art. 85, §2º, do CPC), ser fixada moderadamente.

17 - Apelação da autora parcialmente provida. Sentença reformada. Ação julgada parcialmente procedente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação da parte autora para julgar parcialmente procedente o pedido inicial, para condenar o INSS no pagamento do benefício de auxílio-doença, a partir da data do requerimento administrativo (18/03/11), sendo que sobre os valores em atraso incidirá correção monetária de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e juros de mora até a expedição do ofício requisitório, de acordo com o mesmo Manual, além de condenar o INSS no pagamento de honorários advocatícios no percentual mínimo do §3º do artigo 85 do CPC, consideradas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0009898-73.2012.4.03.6183

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: MAIRA SAYURI GADANHA - SP251178

APELADO: CLEONICE FERNANDES DOS SANTOS

Advogado do(a) APELADO: MARIANGELA MARQUES MARANHÃO - SP70405

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0009898-73.2012.4.03.6183

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: MAIRA SAYURI GADANHA - SP251178
APELADO: CLEONICE FERNANDES DOS SANTOS
Advogado do(a) APELADO: MARIANGELA MARQUES MARANHÃO - SP70405
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de remessa necessária e apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em ação previdenciária ajuizada em 05/11/2012 por CLEONICE FERNANDES DOS SANTOS, objetivando a concessão de "aposentadoria por invalidez" ou "auxílio-doença".

Documentação médica carreada aos autos (ID 102362073 – pág. 18/19, 59/72, 101/116, 161/170) e CTPS (ID 102362073 – pág. 12/15).

Justiça gratuita deferida à parte autora (ID 102362073 – pág. 53).

Citação do INSS realizada em 28/05/2013 (ID 102362073 – pág. 81).

Laudas extraídas do sistema informatizado CNIS/Plenus (ID 102362073 – pág. 22/40, 92/93, 174/179, 221/222, 244/248).

Laudo médico-pericial (ID 102362073 – pág. 147/153, 186/187, 201/208), com resposta a quesitos formulados (ID 102362073 – pág. 90/91, 118, 191/192, 193).

A r. sentença prolatada em 06/04/2016 (ID 102362073 – pág. 216/219) julgou parcialmente procedente a ação, condenando o INSS ao pagamento de "auxílio-doença" a partir de 08/06/2012 (início da incapacidade fixada no laudo pericial), com incidência de correção monetária e juros de mora sobre os atrasados verificados. Condenou-se o INSS, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre as parcelas havidas até a sentença, à luz da Súmula 111 do C. STJ. Não houve condenação em custas processuais, em virtude de isenção legal. Determinados o reexame obrigatório da sentença e a antecipação dos efeitos da tutela.

Em razão de recursos de apelação (ID 102362073 – pág. 234/243), o INSS defende a fixação do termo inicial do benefício na data da juntada do laudo pericial ou, pelo menos, na data da citação, bem como a aplicação da Lei nº 11.960/09 quanto aos juros de mora e correção monetária.

Devidamente processado o recurso, como o oferecimento de contrarrazões recursais pela parte autora (ID 102362074 – pág. 07/10), vieram os autos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0009898-73.2012.4.03.6183
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: MAIRA SAYURI GADANHA - SP251178
APELADO: CLEONICE FERNANDES DOS SANTOS
Advogado do(a) APELADO: MARIANGELA MARQUES MARANHÃO - SP70405
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Do não cabimento da remessa necessária

De início, destaco o não cabimento de remessa necessária no presente caso.

A sentença submetida à apreciação desta Corte foi proferida em **06/04/2016**, sob a égide, portanto, do Código de Processo Civil de 2015.

De acordo com o artigo 496, §3º do CPC/2015:

"Art. 496. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:

I - proferida contra a União, os Estados, o Distrito Federal, os Municípios e suas respectivas autarquias e fundações de direito público;

II - que julgar procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução fiscal.

§ 1º Nos casos previstos neste artigo, não interposta a apelação no prazo legal, o juiz ordenará a remessa dos autos ao tribunal, e, se não o fizer, o presidente do respectivo tribunal avocá-los-á.

§ 2º Em qualquer dos casos referidos no § 1o, o tribunal julgará a remessa necessária.

§ 3º Não se aplica o disposto neste artigo quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a:

I - 1.000 (mil) salários-mínimos para a União e as respectivas autarquias e fundações de direito público;

II - 500 (quinhentos) salários-mínimos para os Estados, o Distrito Federal, as respectivas autarquias e fundações de direito público e os Municípios que constituam capitais dos Estados;

III - 100 (cem) salários-mínimos para todos os demais Municípios e respectivas autarquias e fundações de direito público.

§ 4º Também não se aplica o disposto neste artigo quando a sentença estiver fundada em:

I - súmula de tribunal superior;

II - acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;

III - entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;

IV - entendimento coincidente com orientação vinculante firmada no âmbito administrativo do próprio ente público, consolidada em manifestação, parecer ou súmula administrativa."

No caso, o pedido foi julgado parcialmente procedente para condenar o INSS na concessão e no pagamento dos atrasados de "auxílio-doença", desde **08/06/2012**.

Constata-se, portanto, que desde o termo inicial do benefício (**08/06/2012**) até a data da prolação da sentença (**06/04/2016**), passaram-se cerca de 46 meses, totalizando assim 46 prestações que, mesmo que devidamente corrigidas e com a incidência dos juros de mora e verba honorária, ainda se afigura inferior ao limite de alçada estabelecido na lei processual.

Do recurso do INSS

Acerca do termo inicial do benefício (DIB), firmou-se consenso na jurisprudência que este se dá na data do requerimento administrativo, se houver, **ou** na data da citação, na sua inexistência (Súmula 576 do STJ).

É bem verdade que, **em hipóteses excepcionais**, o termo inicial do benefício pode ser fixado com base na data do laudo, nos casos, por exemplo, em que a data do início da incapacidade é fixada após a apresentação do requerimento administrativo e a data da citação, até porque, entender o contrário, seria conceder o benefício ao arrepió da lei, isto é, sem a presença dos requisitos autorizadores para a sua concessão, o que configuraria inclusive enriquecimento ilícito do postulante.

No caso em apreço, muito embora o **expert** tenha reconhecido o impedimento da parte autora como sendo principiado em **08/06/2012**, não há comprovação de **pedido administrativo posterior à tal data**, verificado, apenas, benefício percebido pela parte autora sob NB 546.894.244-1 (ID 102362073 – pág. 17) entre **05/07/2011** e **07/11/2011**, intervalo **anterior** à incapacidade constatada.

Logo, o marco inicial do pagamento fica estipulado na data da citação (**28/05/2013**), nos moldes anteriormente explicitados.

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos **extunc** do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Ante o exposto, **não conheço da remessa necessária e dou parcial provimento ao apelo do INSS**, para fixar o termo inicial na data da citação (**28/05/2013**), e para assentar que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REEXAME OBRIGATÓRIO. NÃO CABIMENTO. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. REMESSA NECESSÁRIA NÃO CONHECIDA. APELO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDO.

1 - Sentença submetida à apreciação desta Corte proferida em **06/04/2016**, sob a égide do Código de Processo Civil de 2015.

2 - Pedido foi julgado parcialmente procedente para condenar o INSS na concessão e no pagamento dos atrasados de "auxílio-doença" desde **08/06/2012**.

3 - Desde o termo inicial do benefício (**08/06/2012**) até a data da prolação da sentença (**06/04/2016**), passaram-se cerca de 46 meses, totalizando assim 46 prestações que, mesmo que devidamente corrigidas e com a incidência dos juros de mora e verba honorária, ainda se afigura inferior ao limite de alçada estabelecido na lei processual.

4 - Acerca do termo inicial do benefício (DIB), firmou-se consenso na jurisprudência que este se dá na data do requerimento administrativo, se houver, **ou** na data da citação, na sua inexistência (Súmula 576 do STJ).

5 - Embora o **expert** tenha reconhecido o impedimento da parte autora como sendo principiado em **08/06/2012**, não há comprovação de **pedido administrativo posterior à tal data**, verificado, apenas, benefício percebido pela parte autora sob NB 546.894.244-1, entre **05/07/2011** e **07/11/2011**, intervalo **anterior** à incapacidade constatada.

6 - Marco inicial do pagamento estipulado na data da citação (28/05/2013).

7 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPC A-E, tendo em vista os efeitos *extunc* do mencionado pronunciamento.

8 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

9 - Remessa necessária não conhecida.

10 - Apelo do INSS provido em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer da remessa necessária e dar parcial provimento ao apelo do INSS, para fixar o termo inicial na data da citação (28/05/2013), e para assentar que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPC A-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018628-63.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

AGRAVANTE: LOURIVAL RIBEIRO, BORGES CAMARGO ADVOGADOS ASSOCIADOS

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

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

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018628-63.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

AGRAVANTE: LOURIVAL RIBEIRO, BORGES CAMARGO ADVOGADOS ASSOCIADOS

Advogado do(a) AGRAVANTE: BRENO BORGES DE CAMARGO - SP231498-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: BRENO BORGES DE CAMARGO - SP231498-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de agravo de instrumento interposto por BORGES CAMARGO ADVOGADOS ASSOCIADOS, contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 10ª Vara Previdenciária de São Paulo/SP que, em ação ajuizada por LOURIVAL RIBEIRO em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS, ora em fase de execução, indeferiu o pedido de destaque dos honorários contratuais no precatório a ser expedido.

Alega o recorrente, em síntese, o desacerto da decisão impugnada, tendo em vista a regularidade do instrumento particular de cessão de direitos creditórios, firmado entre o patrono anteriormente constituído e o ora agravante.

Custas recursais recolhidas em ID 89531121.

Devidamente processado o recurso, não houve apresentação de resposta (ID 108319619).

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018628-63.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

AGRAVANTE: LOURIVAL RIBEIRO, BORGES CAMARGO ADVOGADOS ASSOCIADOS

Advogado do(a) AGRAVANTE: BRENO BORGES DE CAMARGO - SP231498-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: BRENO BORGES DE CAMARGO - SP231498-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Em detido exame das ocorrências processuais havidas na demanda subjacente, autuada sob nº 0000593-80.2003.4.03.6183, verifico que, deflagrada a fase de execução, houve a interposição de embargos por parte do INSS, estando o processo na pendência de julgamento definitivo.

Entretantes, apresentou o ente previdenciário memória de cálculo dos valores que entende devidos, razão pela qual o exequente pugnou pela expedição de ofício requisitório do montante incontroverso, com o destaque dos honorários advocatícios contratuais em favor de "Borges Camargo Advogados Associados" (ID 18701610).

Sobreveio, então, a decisão ora impugnada, proferida em 26 de junho de 2019, por meio da qual o magistrado de origem determinou a expedição do ofício precatório para pagamento do valor incontroverso, mas indeferiu o requerimento de destaque dos honorários, ante a ausência de "certeza quanto aos limites da obrigação constituída" (ID 18818041).

Empetição protocolada em 1º de julho daquele ano, o autor informa que "*renuncia ao prazo recursal da decisão disponibilizada nesta data (doc. j), caso transmitidos os requisitos*", considerando ser o último dia do prazo previsto no art. 100/CF para inclusão na proposta orçamentária do exercício 2020 (ID 18965669).

Por decisão proferida na mesma data, o magistrado de primeiro grau determinou a transmissão imediata do ofício precatório, "diante da proximidade do prazo limite para inclusão dos ofícios precatórios na proposta orçamentária de 2020" (ID 18984195), oportunidade em que o precatório fora, efetivamente, transmitido a tempo e modo (ID 18993743).

Ato contínuo, em petição ID 19145375, o autor apresenta "pedido de reconsideração" quanto à decisão mencionada, insistindo na expedição do ofício relativo à verba honorária em favor da sociedade de advogados e, antes mesmo da apreciação de tal requerimento, interpõe o presente agravo.

Pois bem.

De acordo com o art. 507 do vigente Código de Processo Civil de 2015 (antigo art. 473 do CPC/73), "*É vedado à parte discutir no curso do processo as questões já decididas a cujo respeito se operou a preclusão*".

Significa dizer que, uma vez decidida a questão, acaso a parte inconformada não se insurja tempestivamente por meio do recurso adequado, a matéria restará preclusa, vedada sua rediscussão nos autos.

A esse respeito, Nelson Nery Junior e Rosa Maria de Andrade Nery esclarecem que "*A preclusão indica perda da faculdade processual, pelo seu não uso dentro do prazo peremptório previsto pela lei (preclusão temporal), ou, pelo fato de já havê-la exercido (preclusão consumativa), ou, ainda, pela prática de ato incompatível com aquele que se pretenda exercitar no processo (preclusão lógica)*", in Código de Processo Civil Comentado, Editora RT, 16ª edição, p. 1.342/1.343.

Assim, o questionamento que agora se levanta encontra-se acobertado pela preclusão lógica, na medida em que houve expressa renúncia ao prazo recursal da decisão que ora se agrava, manifestada por meio da petição ID 18965669.

A esse respeito, confira-se o seguinte julgado:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. RENÚNCIA. PRECLUSÃO LÓGICA.

I. In casu, verifica-se ter havido preclusão lógica, havendo perda da faculdade processual de recorrer, pois este ato é logicamente incompatível com outro realizado anteriormente, qual seja, a renúncia ao direito sobre o qual se funda a ação.

II. *Apelação não conhecida.*”

(AC nº 0003332-28.2010.4.03.6103/SP, Rel. Des. Federal Alda Basto, 4ª Turma, e-DFJ3 17/05/2013).

Ante o exposto, **nego provimento ao agravo de instrumento.**

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. EXPEDIÇÃO DE OFÍCIO PRECATÓRIO. DESTAQUE DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. INDEFERIMENTO. RENÚNCIA AO PRAZO RECURSAL. PRECLUSÃO. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. DESCABIMENTO. AGRAVO DE INSTRUMENTO DESPROVIDO.

1 - De acordo como art. 507 do vigente Código de Processo Civil de 2015 (antigo art. 473 do CPC/73), *“É vedado à parte discutir no curso do processo as questões já decididas a cujo respeito se operou a preclusão”*.

2 - Significa dizer que, uma vez decidida a questão, acaso a parte inconformada não se insurja tempestivamente por meio do recurso adequado, a matéria restará preclusa, vedada sua rediscussão nos autos.

3 - O questionamento que agora se levanta encontra-se acobertado pela preclusão lógica, na medida em que houve, anteriormente, expressa renúncia ao prazo recursal da decisão que ora se agrava.

4 - Agravo de instrumento desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003258-83.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: PEDRONILA MARCUS

Advogado do(a) APELADO: NUBIELLI DALLA VALLE RORIG - MS12878-A

DECISÃO

Tendo em vista que a r. sentença recorrida condenou a autarquia na implantação de benefício assistencial, cuja natureza é eminentemente alimentar (Arts. 114 e 33 da Lei nº 8.213/91 c/c. 1.012, § 1º, II, do Código de Processo Civil), recebo o(s) apelo(s), neste aspecto, tão somente no efeito devolutivo, facultando ao interessado a execução provisória, em primeiro grau de jurisdição, da obrigação de fazer, restando, portanto, **prejudicado** o pedido de antecipação da tutela formulado pela parte autora (ID 138108584).

No tocante ao pagamento das quantias atrasadas, recebo o(s) recurso(s) em ambos os efeitos legais, na medida em que, além de dependerem da expedição de precatório e, com isto, do trânsito em julgado da r. decisão, não possuem natureza alimentar, eis que se tratam de valores em atraso.

Intimem-se.

Após, dê-se vista ao MPF e tomem conclusos.

São Paulo, 31 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 6208345-53.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: EDITE ANDRADE DE OLIVEIRA SANTOS
Advogado do(a) APELANTE: ADALGISA BUENO GUIMARAES - SP186026-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 6208345-53.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: EDITE ANDRADE DE OLIVEIRA SANTOS
Advogado do(a) APELANTE: ADALGISA BUENO GUIMARAES - SP186026-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Trata-se de apelação interposta pela parte autora contra sentença de primeiro grau que julgou improcedente o pedido e condenou a autora a pagar as custas processuais e os honorários suspensa pelo prazo de 5 anos, tendo em vista a concessão dos benefícios da justiça gratuita.

A parte autora interpôs recurso de apelação alegando que provou o exercício de sua atividade rural pela prova material apresentada, sendo corroborado pela oitiva de testemunhas, que foram fortes e firmes ao afirmarem o tempo que trabalharam junto com a autora. Requer a reforma da sentença e o provimento do pedido de aposentadoria por idade rural.

Semas contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 6208345-53.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: EDITE ANDRADE DE OLIVEIRA SANTOS
Advogado do(a) APELANTE: ADALGISA BUENO GUIMARAES - SP186026-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Verifico, em juízo de admissibilidade, que o recurso ora analisado mostra-se formalmente regular, motivado (artigo 1.010 CPC) e compartes legítimas, preenchendo os requisitos de adequação (art. 1009 CPC) e tempestividade (art. 1.003 CPC). Assim, presente o interesse recursal e inexistindo fato impeditivo ou extintivo, recebo-o e passo a apreciá-lo nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

A aposentadoria por idade de rurícola reclama idade mínima de 60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher (§ 1º do art. 48 da Lei nº 8.213/91), bem como a demonstração do exercício de atividade rural, além do cumprimento da carência mínima exigida no art. 142 da referida lei (art. 201, § 7º, II, da CF/88 e arts. 48, 49, 142 e 143, da Lei nº 8.213/91).

De acordo com a jurisprudência, é suficiente a tal demonstração o início de prova material corroborado por prova testemunhal. Ademais, para a concessão de benefícios rurais, houve um abrandamento no rigorismo da lei quanto à comprovação da condição de rurícola dos trabalhadores do campo, permitindo a extensão dessa qualidade do marido à esposa, ou até mesmo dos pais para os filhos, ou seja, são extensíveis os documentos em que os genitores, os cônjuges, ou conviventes, aparecem qualificados como lavradores, ainda que o desempenho da atividade campesina não tenha se dado sob o regime de economia familiar.

Cumprir ressaltar que, em face do caráter protetivo social de que se reveste a Previdência Social, não se pode exigir dos trabalhadores campesinos o recolhimento de contribuições previdenciárias, quando é de notório conhecimento a informalidade em que suas atividades são desenvolvidas, cumprindo aqui dizer que, sob tal informalidade, verifica-se a existência de uma subordinação, haja vista que a contratação acontece diretamente pelo produtor rural ou pelos chamados "gatos". Semelhante exigência equivaleria a retirar destes qualquer possibilidade de auferir o benefício conferido em razão de sua atividade.

O art. 143 da Lei nº 8.213/1991, com redação determinada pela Lei nº 9.063, de 28.04.1995, dispõe que: "O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontinua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício".

Saliento, ainda, que, segundo o recente entendimento adotado pelo STJ no julgamento do REsp 1354908, em sede de recurso repetitivo, o segurado especial deve estar trabalhando no campo no momento em que completar a idade mínima para a obtenção da aposentadoria rural por idade, a fim de atender ao segundo requisito exigido pela Lei de Benefícios: "período imediatamente anterior ao requerimento do benefício", ressalvada a hipótese de direito adquirido, na qual o segurado especial, embora não tenha ainda requerido sua aposentadoria por idade rural, já tenha preenchido concomitantemente, no passado, ambos os requisitos - carência e idade.

No caso dos autos, a parte autora, nascida em 23/09/1950, comprovou o cumprimento do requisito etário no ano de 2005 e, para comprovar o alegado trabalho rural, apresentou cópia de sua certidão de casamento, contraído no ano de 1968, data em que se declarou como sendo doméstica e seu marido como lavrador.

O documento apresentado demonstra apenas a qualificação do marido como lavrador que pode ser extensível à autora. No entanto, a autora recebe pensão por morte desde o ano de 1976, data em que a autora possuía apenas 26 anos de idade e a partir desta data não há qualquer documento que demonstra a qualificação da autora como tendo permanecendo nas lides campesinas, visto que o único documento em seu nome a qualifica como doméstica e produzindo na data do seu casamento.

Anote-se ainda, que a partir do óbito do marido da apelada ocorrido no ano de 1976, é inquestionável a absoluta inexistência de indícios razoáveis de prova material de trabalho rural, de modo que a apelada deveria ter instruído seu pedido com indícios em seu próprio nome, visto que seu implemento etário se deu a quase trinta anos após o ocorrido, período este que foi corroborado apenas pela prova testemunhal.

E, quanto à prova testemunhal, pacificado no Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que apenas ela não basta para a comprovação da atividade rural, requerendo a existência de início de prova material, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário". Em suma, a prova testemunhal deve corroborar a prova material, mas não a substitui.

Nesse sentido, não havendo prova do trabalho rural da autora em seu próprio nome e não sendo extensível a qualificação do marido após seu óbito, ocorrido há quase trinta anos da data em que implementou o requisito etário e mais de quarenta anos da data em que interpôs pedido de aposentadoria, a improcedência do pedido é medida que se impõe, devendo ser mantida a sentença que julgou improcedente o pedido, visto que a parte autora não demonstrou o alegado direito requerido na inicial.

Contudo, de acordo com o atual entendimento adotado pelo STJ: "A ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, conforme determina o art. 283 do CPC, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem o julgamento do mérito (art. 267, IV do CPC) e a consequente possibilidade da autora intentar novamente a ação (art. 268 do CPC), caso reúna os elementos necessários à tal iniciativa." (REsp 1352721/SP).

Impõe-se, por isso, face à ausência de prova constitutiva do direito previdenciário da parte autora, a extinção do processo sem julgamento do mérito.

Sucumbente, condeno a parte autora ao pagamento de custas e despesas processuais, bem como em honorários advocatícios, fixados no valor de R\$ 1000,00 (mil reais), cuja exigibilidade observará o disposto no artigo 12 da Lei nº 1.060/1950 (artigo 98, § 3º, do Código de Processo Civil/2015), por ser beneficiária da justiça gratuita.

Por esses fundamentos, determino a extinção do processo sem julgamento do mérito, nos termos do artigo 485, IV, do CPC, conforme ora consignado, restando prejudicada a apelação da parte autora.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO/PROCESSUAL CIVIL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO DE CARÊNCIA E IMEDIATAMENTE ANTERIOR À DATA DO IMPLEMENTO ETÁRIO NÃO COMPROVADA. AUSÊNCIA DE PROVA CONSTITUTIVA DO DIREITO PRETENDIDO. PROCESSO EXTINTO SEM JULGAMENTO DE MÉRITO. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PREJUDICADA.

1. A aposentadoria por idade de rurícola reclama idade mínima de 60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher (§ 1º do art. 48 da Lei nº 8.213/91), além da demonstração do exercício de atividade rural, bem como o cumprimento da carência mínima exigida no art. 142 da referida lei. De acordo com a jurisprudência, é suficiente a tal demonstração o início de prova material corroborado por prova testemunhal.
2. A parte autora, nascida em 23/09/1950, comprovou o cumprimento do requisito etário no ano de 2005 e, para comprovar o alegado trabalho rural, apresentou cópia de sua certidão de casamento, contraído no ano de 1968, data em que se declarou como sendo doméstica e seu marido como lavrador.
3. O documento apresentado demonstra apenas a qualificação do marido como lavrador que pode ser extensível à autora. No entanto, a autora recebe pensão por morte desde o ano de 1976, data em que a autora possuía apenas 26 anos de idade e a partir desta data não há qualquer documento que demonstra a qualificação da autora como tendo permanecendo nas lides campesinas, visto que o único documento em seu nome a qualifica como doméstica e produzindo na data do seu casamento.
4. Anote-se ainda, que a partir do óbito do marido da apelada ocorrido no ano de 1976, é inquestionável a absoluta inexistência de indícios razoáveis de prova material de trabalho rural, de modo que a apelada deveria ter instruído seu pedido com indícios em seu próprio nome, visto que seu implemento etário se deu a quase trinta anos após o ocorrido, período este que foi corroborado apenas pela prova testemunhal.
5. E, quanto à prova testemunhal, pacificado no Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que apenas ela não basta para a comprovação da atividade rural, requerendo a existência de início de prova material, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário". Em suma, a prova testemunhal deve corroborar a prova material, mas não a substitui.
6. Nesse sentido, não havendo prova do trabalho rural da autora em seu próprio nome e não sendo extensível a qualificação do marido após seu óbito, ocorrido há quase trinta anos da data em que implementou o requisito etário e mais de quarenta anos da data em que interpôs pedido de aposentadoria, a improcedência do pedido é medida que se impõe, devendo ser mantida a sentença que julgou improcedente o pedido, visto que a parte autora não demonstrou o alegado direito requerido na inicial.
7. Contudo, de acordo com o atual entendimento adotado pelo STJ: "A ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, conforme determina o art. 283 do CPC, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem o julgamento do mérito (art. 267, IV do CPC) e a consequente possibilidade da autora intentar novamente a ação (art. 268 do CPC), caso reúna os elementos necessários à tal iniciativa." (REsp 1352721/SP).
8. Impõe-se, por isso, face à ausência de prova constitutiva do direito previdenciário da parte autora, a extinção do processo sem julgamento do mérito.
9. Sucumbente, condeno a parte autora ao pagamento de custas e despesas processuais, bem como em honorários advocatícios, fixados no valor de R\$ 1000,00 (mil reais), cuja exigibilidade observará o disposto no artigo 12 da Lei nº 1.060/1950 (artigo 98, § 3º, do Código de Processo Civil/2015), por ser beneficiária da justiça gratuita.
10. Processo extinto sem julgamento do mérito.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu extinguir o processo sem julgamento do mérito, nos termos do artigo 485, IV, do CPC, restando prejudicada a apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000895-60.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: TEOTONIO DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: CRISTIANE CHIOVETI DE MORAIS - MS13693-A

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

I

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em UT07@trf3.jus.br, contendo as seguintes informações:

- I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;
- II - o número do processo; e
- III - indicar o e-mail e o número de telefone possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será Cisco Webex Meetings fornecida pelo Conselho Nacional de Justiça, ou outra a ser informada pela subsecretaria de turma em resposta à solicitação.

Sessão de Julgamento

Data: 31/08/2020 14:00:00

Local: SÉTIMA TURMA - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0000345-58.2016.4.03.6119

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: SEBASTIAO VERNARDO DE MELO

Advogado do(a) APELANTE: LAERCIO SANDES DE OLIVEIRA - SP130404-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

I

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em UT07@tr3.jus.br, contendo as seguintes informações:

- I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;
- II – o número do processo; e
- III – indicar o e-mail e o número de telefone possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será Cisco Webex Meetings fornecida pelo Conselho Nacional de Justiça, ou outra a ser informada pela subsecretaria de turma em resposta à solicitação.

Sessão de Julgamento

Data: 31/08/2020 14:00:00

Local: SÉTIMA TURMA - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003585-83.2014.4.03.6100

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: SILVANDIRA DE ALMEIDA DOS ANJOS

Advogado do(a) APELADO: EVERTON RIBEIRO ALVES DA SILVA - SP195007

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

I

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em UT07@tr3.jus.br, contendo as seguintes informações:

- I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;
- II – o número do processo; e
- III – indicar o e-mail e o número de telefone possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será Cisco Webex Meetings fornecida pelo Conselho Nacional de Justiça, ou outra a ser informada pela subsecretaria de turma em resposta à solicitação.

Sessão de Julgamento

Data: 31/08/2020 14:00:00

Local: SÉTIMA TURMA - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0017405-23.2015.4.03.6105

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: DENILSON RIBEIRO

Advogado do(a) APELADO: CAROLINA CAMPOS BORGES - SP307542-A

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

1

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em UT07@tr3.jus.br, contendo as seguintes informações:

- I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;
- II – o número do processo; e
- III – indicar o e-mail e o número de telefone possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será Cisco Webex Meetings fornecida pelo Conselho Nacional de Justiça, ou outra a ser informada pela subsecretaria de turma em resposta à solicitação.

Sessão de Julgamento

Data: 31/08/2020 14:00:00

Local: SÉTIMA TURMA - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6213711-73.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: DEJANIRA MARIA DE JESUS HORTENCIO

Advogado do(a) APELANTE: STELA HORTENCIO CHIDEROLI - SP264631-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s) em ambos os efeitos, nos termos do art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil - CPC/2015.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos para julgamento em momento oportuno.

São Paulo, 24 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0029345-69.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: MARTARITA POLIZEL CAMILLI, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: TANIESCA CESTARI FAGUNDES - SP202003-N

APELADO: MARTARITA POLIZEL CAMILLI, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: TANIESCA CESTARI FAGUNDES - SP202003-N

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

I

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES N° 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em UT07@trf3.jus.br, contendo as seguintes informações:

I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;

II - o número do processo; e

III - indicar o e-mail e o número de telefone possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será Cisco Webex Meetings fornecida pelo Conselho Nacional de Justiça, ou outra a ser informada pela subsecretaria de turma em resposta à solicitação.

Sessão de Julgamento

Data: 31/08/2020 14:00:00

Local: SÉTIMA TURMA - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) N° 0007815-25.2015.4.03.6104

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: ROGERIO ZACARIAS GONCALVES

Advogado do(a) APELANTE: JULIO ALBERTO BOGSAN - SP391635-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

I

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES N° 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em UT07@trf3.jus.br, contendo as seguintes informações:

I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;

II - o número do processo; e

III – indicar o e-mail e o número de telefone possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será Cisco Webex Meetings fornecida pelo Conselho Nacional de Justiça, ou outra a ser informada pela subsecretaria de turma em resposta à solicitação.

Sessão de Julgamento

Data: 31/08/2020 14:00:00

Local: SÉTIMA TURMA - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0031655-48.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: JAIR OLIMPIO CARDOSO DE MOURA

Advogado do(a) APELANTE: CARLOS AUGUSTO BIELLA - SP124496-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

1

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subseqüentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em UT07@trf3.jus.br, contendo as seguintes informações:

I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;

II – o número do processo; e

III – indicar o e-mail e o número de telefone possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será Cisco Webex Meetings fornecida pelo Conselho Nacional de Justiça, ou outra a ser informada pela subsecretaria de turma em resposta à solicitação.

Sessão de Julgamento

Data: 31/08/2020 14:00:00

Local: SÉTIMA TURMA - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0007565-46.2015.4.03.6183

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ANDERSON VIEIRA COUTINHO

Advogado do(a) APELADO: AIRTON FONSECA - SP59744-A

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

I

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em UT07@trf3.jus.br, contendo as seguintes informações:

- I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;
- II – o número do processo; e
- III – indicar o e-mail e o número de telefone possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será Cisco Webex Meetings fornecida pelo Conselho Nacional de Justiça, ou outra a ser informada pela subsecretaria de turma em resposta à solicitação.

Sessão de Julgamento

Data: 31/08/2020 14:00:00

Local: SÉTIMA TURMA - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0037525-74.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: MARIA ISABEL BOAROLLI BETIOL

Advogado do(a) APELANTE: SILVIA ANDREALANZACOGHI - SP268696-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

I

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em UT07@trf3.jus.br, contendo as seguintes informações:

- I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;
- II – o número do processo; e
- III – indicar o e-mail e o número de telefone possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será Cisco Webex Meetings fornecida pelo Conselho Nacional de Justiça, ou outra a ser informada pela subsecretaria de turma em resposta à solicitação.

Sessão de Julgamento

Data: 31/08/2020 14:00:00

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5001575-16.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: NADIR SILVA CONSOLI

Advogado do(a) APELADO: FABIANO ANTUNES GARCIA - MS15312-A

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

I

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em UT07@tr3.jus.br, contendo as seguintes informações:

- I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;
- II - o número do processo; e
- III - indicar o e-mail e o número de telefone possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será Cisco Webex Meetings fornecida pelo Conselho Nacional de Justiça, ou outra a ser informada pela subsecretaria de turma em resposta à solicitação.

Sessão de Julgamento

Data: 31/08/2020 14:00:00

Local: SÉTIMA TURMA - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0000755-94.2013.4.03.6128

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: VALDIR ELIAS PEREIRA

Advogado do(a) APELADO: ELISIO PEREIRA QUADROS DE SOUZA - SP30313-A

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

I

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em UT07@trf3.jus.br, contendo as seguintes informações:

- I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;
- II – o número do processo; e
- III – indicar o e-mail e o número de telefone possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será Cisco Webex Meetings fornecida pelo Conselho Nacional de Justiça, ou outra a ser informada pela subsecretaria de turma em resposta à solicitação.

Sessão de Julgamento

Data: 31/08/2020 14:00:00

Local: SÉTIMA TURMA - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0005665-84.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: CRISTIANE APARECIDA DE PAULO

Advogado do(a) APELANTE: MARIA CECILIA OLIVATO PERES DE CAMARGO - SP196511

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

I

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subseqüentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em UT07@trf3.jus.br, contendo as seguintes informações:

- I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;
- II – o número do processo; e
- III – indicar o e-mail e o número de telefone possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será Cisco Webex Meetings fornecida pelo Conselho Nacional de Justiça, ou outra a ser informada pela subsecretaria de turma em resposta à solicitação.

Sessão de Julgamento

Data: 31/08/2020 14:00:00

Local: SÉTIMA TURMA - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0005441-33.2016.4.03.6126

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 04/08/2020 1440/2146

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: JEFFERSON CESAR ZANUTO
Advogado do(a) APELADO: NATHALIA ROSSY DE MELO PAIVA - SP299700-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0005441-33.2016.4.03.6126
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JEFFERSON CESAR ZANUTO
Advogado do(a) APELADO: NATHALIA ROSSY DE MELO PAIVA - SP299700-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de remessa necessária e de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em ação previdenciária ajuizada por JEFFERSON CÉSAR ZANUTO, objetivando a concessão de aposentadoria especial, mediante o reconhecimento de trabalho exercido em condições especiais.

A r. sentença (ID 97586038 - págs. 80/84) julgou procedente o pedido, para admitir a especialidade no período de 03/12/1998 a 13/03/2012, e condenou o INSS na implantação da aposentadoria especial, a partir da data do requerimento administrativo (26/06/2012), acrescidas as diferenças apuradas de correção monetária e juros de mora. Condenou-o, ainda, no pagamento dos honorários advocatícios, arbitrados em "10% sobre o valor da condenação, até a data da sentença". Foi concedida a tutela antecipada. Sentença submetida ao reexame necessário.

Em razões recursais (ID 97586038 - págs. 92/100), o INSS alega que não restou comprovado o exercício de atividades insalubres pelo requerente, de modo habitual e permanente. Aduz a impossibilidade de admissão do trabalho especial sem a especificação da intensidade do agente nocivo. Sustenta, ainda, que é indispensável a apresentação de laudos contemporâneos à época da prestação dos serviços. Por fim, prequestiona a matéria.

Intimada a parte autora, apresentou contrarrazões (ID 97586038 - págs. 107/111).

Devidamente processado o recurso, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0005441-33.2016.4.03.6126
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JEFFERSON CESAR ZANUTO
Advogado do(a) APELADO: NATHALIA ROSSY DE MELO PAIVA - SP299700-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de pedido de concessão de aposentadoria especial, nos termos do artigo 57 da Lei nº 8.213/1991.

A sentença submetida à apreciação desta Corte foi proferida em 17/04/2017, sob a égide, portanto, do Código de Processo Civil de 2015.

De acordo com o artigo 496, §3º do CPC/2015:

"Art. 496. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:

I - proferida contra a União, os Estados, o Distrito Federal, os Municípios e suas respectivas autarquias e fundações de direito público;

II - que julgar procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução fiscal.

§ 1º Nos casos previstos neste artigo, não interposta a apelação no prazo legal, o juiz ordenará a remessa dos autos ao tribunal, e, se não o fizer, o presidente do respectivo tribunal avocá-los-á.

§ 2º Em qualquer dos casos referidos no § 1o, o tribunal julgará a remessa necessária.

§ 3º Não se aplica o disposto neste artigo quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a:

I - 1.000 (mil) salários-mínimos para a União e as respectivas autarquias e fundações de direito público;

II - 500 (quinhentos) salários-mínimos para os Estados, o Distrito Federal, as respectivas autarquias e fundações de direito público e os Municípios que constituam capitais dos Estados;

III - 100 (cem) salários-mínimos para todos os demais Municípios e respectivas autarquias e fundações de direito público.

§ 4º Também não se aplica o disposto neste artigo quando a sentença estiver fundada em:

I - súmula de tribunal superior;

II - acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;

III - entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;

IV - entendimento coincidente com orientação vinculante firmada no âmbito administrativo do próprio ente público, consolidada em manifestação, parecer ou súmula administrativa."

No caso, o pedido foi julgado procedente para condenar o INSS a conceder o benefício de aposentadoria especial, a partir da data do requerimento administrativo (26/06/2012).

Constata-se, portanto, que desde o termo inicial do benefício até a prolação da sentença, somam-se 58 (cinquenta e oito) meses, totalizando assim, idêntico número de prestações cujo montante, mesmo devidamente corrigido e com a incidência dos juros de mora e verba honorária, se afigura muito inferior ao limite de década estabelecido na lei processual.

Por estes fundamentos, não conheço da remessa necessária, nos termos do artigo 496, § 3º, I, do CPC/2015.

Verifico que o pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal, especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.

A aposentadoria especial foi instituída pelo artigo 31 da Lei n. 3.807, de 26.08.1960 (Lei Orgânica da Previdência Social, LOPS). Sobreveio a Lei n. 5.890, de 08.06.1973, que revogou o artigo 31 da LOPS, e cujo artigo 9º passou a reger esse benefício. A benesse era devida ao segurado que contasse 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, de serviços para esse efeito considerados penosos, insalubres ou perigosos, por decreto do Poder Executivo.

O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos.

Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.

Atualmente, a aposentadoria especial encontra previsão no art. 57 da Lei nº 8.213/91, cuja redação prevê que "(...) será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)". (grifos nossos)

Logo, até a edição da Lei nº 9.032/95, era possível o reconhecimento da atividade especial: (a) com base no enquadramento na categoria profissional, desde que a atividade fosse indicada como perigosa, insalubre ou penosa nos anexos dos Decretos nº 53.831/64 ou 83.080/79 (presunção legal); ou (b) mediante comprovação da submissão do trabalhador, independentemente da atividade ou profissão, a algum dos agentes nocivos, por qualquer meio de prova, exceto para ruído e calor.

A apresentação de laudo pericial, Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP ou outro formulário equivalente para fins de comprovação de tempo de serviço especial, somente passou a ser exigida a partir de 06.03.1997 (Decreto nº 2.172/97), exceto para os casos de ruído e calor, em que sempre houve exigência de laudo técnico para verificação do nível de exposição do trabalhador às condições especiais.

Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.

O Quadro Anexo do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.6, fixou o nível mínimo em 80dB. Por força do Quadro I do Anexo do Decreto nº 72.771/73, de 06/09/1973, esse nível foi elevado para 90dB.

O Quadro Anexo I do Decreto nº 83.080/79, mantido pelo Decreto nº 89.312/84, considera insalubres as atividades que expõem o segurado a níveis de pressão sonora superiores a 90 decibéis, de acordo com o Código 1.1.5. Essa situação foi alterada pela edição dos Decretos nºs 357, de 07/12/1991 e 611, de 21/07/1992, que incorporaram, a um só tempo, o Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24/01/1979, que fixou o nível mínimo de ruído em 90dB e o Anexo do Decreto nº 53.831, de 25/03/1964, que fixava o nível mínimo de 80dB, de modo que prevalece este, por ser mais favorável.

De 06/03/1997 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 2.172/97, e de 07/05/1999 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 3.048/99, o limite de tolerância voltou a ser fixado em 90 dB.

A partir de 19/11/2003, com a alteração ao Decreto nº 3.048/99, Anexo IV, introduzida pelo Decreto nº 4.882/03, o limite de tolerância do agente nocivo ruído caiu para 85 dB.

Observa-se que no julgamento do REsp 1398260/PR (Rel. Min. Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014), representativo de controvérsia, o STJ reconheceu a impossibilidade de aplicação retroativa do índice de 85 dB para o período de 06/03/1997 a 18/11/2003, devendo ser aplicado o limite vigente ao tempo da prestação do labor, qual seja, 90dB.

Assim, temos o seguinte quadro:

Período Trabalhado	Enquadramento	Limites de Tolerância
Até 05/03/1997	1. Anexo do Decreto nº 53.831/64. 2. Decretos nºs 357/91 e 611/92	80 dB
De 06/03/1997 a 18/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, redação original	90dB
A partir de 19/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, com a alteração do Decreto nº 4.882/03	85 dB

Importante ressaltar que o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

Saliente-se, mais, e na esteira de entendimento deste E. TRF, "a desnecessidade de que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre, em face de inexistência de previsão legal para tanto, e desde que não haja mudanças significativas no cenário laboral" (TRF-3, APELREEX 0004079-86.2012.4.03.6109, OITAVA TURMA, Rel. Des. Fed. TANIA MARANGONI, e-DJF3 Judicial I DATA: 15/05/2015). No mesmo sentido: TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1423903 - 0002587-92.2008.4.03.6111, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, julgado em 24/10/2016, e-DJF3 Judicial I DATA: 04/11/2016).

Por derradeiro, no que se refere ao uso de equipamento de proteção individual, verifica-se que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do ARE 664.335/SC, em sede de repercussão geral, fixou duas teses:

"(...) a primeira tese objetiva que se firma é: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial. A Administração poderá, no exercício da fiscalização, aferir as informações prestadas pela empresa, sem prejuízo do inafastável judicial review. Em caso de divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afirmar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete";

(...)

a segunda tese fixada neste Recurso Extraordinário é a seguinte: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria" (STF, ARE 664.335, Rel. Min. Luiz Fux, Tribunal Pleno, j. 04/12/2014, DJe n. 29, de 11.02.2015, public. 12.02.2015)" (grifos nossos).

Destarte, a desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.

Do caso concreto.

Quanto aos períodos laborados na empresa "Volkswagen do Brasil - Indústria de Veículos Automotores Ltda." de 03/12/1998 a 13/03/2012, no exercício da função de encarregado geral da oficina, consoante informado no Perfil Profissiográfico Previdenciário apresentado em juízo (ID 97586038 - págs. 27/35), com indicação dos responsáveis pelos registros ambientais e pela monitoração biológica, o requerente estava exposto a ruído de: a) 91dB, de 03/12/1998 a 31/12/2008; e b) 89,9dB, de 01/01/2009 a 13/03/2012.

Assim sendo, à vista do conjunto probatório, enquadrado como especial o período de 03/12/1998 a 13/03/2012, tendo em vista que o autor estava submetido a pressão sonora superior ao limite de tolerância legal à época da prestação dos serviços.

Por meio de cálculos aritméticos simples, de fácil inteligência, somando-se a atividade especial reconhecida nesta demanda (03/12/1998 a 13/03/2012) ao período especial incontroverso admitido pelo INSS (16/07/1984 a 02/12/1998 - ID 97586038 - pág. 37), verifica-se que a parte autora contava com mais de 27 anos de atividade desempenhada em condições especiais, por ocasião da data da entrada do requerimento administrativo (26/06/2012 - ID 97586038 - pág. 25), fazendo jus, portanto, à concessão de aposentadoria especial, nos termos do artigo 57 da Lei nº 8.213/1991.

O requisito carência restou também completado.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo (26/06/2012 - ID 97586038 - pág. 25).

Em se tratando de matéria de ordem pública, os consectários legais devem ser analisados de ofício.

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *extunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Em atenção ao disposto no art. 85, § 11º, do CPC, ficamos honorários advocatícios majorados em 2% (dois por cento), respeitando-se os limites previstos nos §§ 2º e 3º do mesmo artigo.

Diante do exposto, **não conheço da remessa necessária, nego provimento à apelação do INSS**, com majoração da verba honorária, e **de ofício**, determino que sobre os valores em atraso incidirá correção monetária de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e juros de mora até a expedição do ofício requisitório, de acordo com o mesmo Manual.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. LEI Nº 8.213/1991. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. CONJUNTO PROBATÓRIO. RECONHECIMENTO. TEMPO SUFICIENTE. BENEFÍCIO CONCEDIDO. DATA DE INÍCIO. DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. REMESSA NECESSÁRIA NÃO CONHECIDA. APELAÇÃO DO INSS DESPROVIDA. MAJORAÇÃO DA VERBA HONORÁRIA. CONECTIVOS LEGAIS ALTERADOS DE OFÍCIO.

1 - A sentença submetida à apreciação desta Corte foi proferida em 17/04/2017, sob a égide, portanto, do Código de Processo Civil de 2015. No caso, o pedido foi julgado procedente para condenar o INSS a conceder o benefício de aposentadoria especial, a partir da data do requerimento administrativo (26/06/2012). Consta-se, portanto, que desde o termo inicial do benefício até a prolação da sentença, somam-se 58 (cinquenta e oito) meses, totalizando assim, idêntico número de prestações cujo montante, mesmo devidamente corrigido e com a incidência dos juros de mora e verba honorária, se afigura muito inferior ao limite de alçada estabelecido na lei processual. Não conhecida remessa necessária, nos termos do artigo 496, § 3º, I, do CPC/2015.

2 - O pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal, especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.

3 - A aposentadoria especial foi instituída pelo artigo 31 da Lei n. 3.807, de 26.08.1960 (Lei Orgânica da Previdência Social, LOPS). Sobreveio a Lei n. 5.890, de 08.06.1973, que revogou o artigo 31 da LOPS, e cujo artigo 9º passou a reger esse benefício. A benesse era devida ao segurado que contasse 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, de serviços para esse efeito considerados penosos, insalubres ou perigosos, por decreto do Poder Executivo.

4 - O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos. Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.

5 - Logo, até a edição da Lei nº 9.032/95, era possível o reconhecimento da atividade especial: (a) com base no enquadramento na categoria profissional, desde que a atividade fosse indicada como perigosa, insalubre ou penosa nos anexos dos Decretos nº 53.831/64 ou 83.080/79 (presunção legal); ou (b) mediante comprovação da submissão do trabalhador, independentemente da atividade ou profissão, a algum dos agentes nocivos, por qualquer meio de prova, exceto para ruído e calor.

6 - A apresentação de laudo pericial, Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP ou outro formulário equivalente para fins de comprovação de tempo de serviço especial, somente passou a ser exigida a partir de 06.03.1997 (Decreto nº. 2.172/97), exceto para os casos de ruído e calor, em que sempre houve exigência de laudo técnico para verificação do nível de exposição do trabalhador às condições especiais.

7 - Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.

8 - Considera-se insalubre a exposição ao agente ruído acima de 80dB, até 05/03/1997; acima de 90dB, no período de 06/03/1997 a 18/11/2003; e superior a 85 dB, a partir de 19/11/2003.

9 - O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

10 - Saliente-se ser desnecessário que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre. Precedentes deste E. TRF 3º Região.

11 - A desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.

12 - Quanto aos períodos laborados na empresa "Volkswagen do Brasil - Indústria de Veículos Automotores Ltda.", de 03/12/1998 a 13/03/2012, no exercício da função de encarregado geral da oficina, consoante informado no Perfil Profissiográfico Previdenciário apresentado em juízo (ID 97586038 - págs. 27/35), com indicação dos responsáveis pelos registros ambientais e pela monitoração biológica, o requerente estava exposto a ruído de: a) 91dB, de 03/12/1998 a 31/12/2008; e b) 89,9dB, de 01/01/2009 a 13/03/2012.

13 - Assim sendo, à vista do conjunto probatório, enquadrado como especial o período de 03/12/1998 a 13/03/2012, tendo em vista que o autor estava submetido a pressão sonora superior ao limite de tolerância legal à época da prestação dos serviços.

14 - Somando-se a atividade especial reconhecida nesta demanda (03/12/1998 a 13/03/2012) ao período especial incontestado admitido pelo INSS (16/07/1984 a 02/12/1998 - ID 97586038 - pág. 37), verifica-se que a parte autora contava com mais de 27 anos de atividade desempenhada em condições especiais, por ocasião da data da entrada do requerimento administrativo (26/06/2012 - ID 97586038 - pág. 25), fazendo jus, portanto, à concessão de aposentadoria especial, nos termos do artigo 57 da Lei nº 8.213/1991.

15 - O requisito carência restou também completado.

16 - O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo (26/06/2012 - ID 97586038 - pág. 25).

17 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *extunc* do mencionado pronunciamento.

18 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

19 - Majoração dos honorários advocatícios nos termos do artigo 85, §11º, do CPC, respeitados os limites dos §§2º e 3º do mesmo artigo.

20 - Remessa necessária não conhecida. Apelação do INSS desprovida. Consectários legais alterados de ofício.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer da remessa necessária, negar provimento à apelação do INSS, com majoração da verba honorária, e de ofício, determinar que sobre os valores em atraso incidirá correção monetária de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e juros de mora até a expedição do ofício requisitório, de acordo com o mesmo Manual, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0001251-50.2016.4.03.6183

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ELOISIO APARECIDO BARROSO

Advogado do(a) APELADO: ROBERTO MARTINEZ - SP286744-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0001251-50.2016.4.03.6183

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ELOISIO APARECIDO BARROSO

Advogado do(a) APELADO: ROBERTO MARTINEZ - SP286744-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS, em ação previdenciária ajuizada por ELOISIO APARECIDO BARROSO, objetivando a concessão de aposentadoria especial, mediante o reconhecimento de labor exercido sob condições especiais.

A r. sentença (ID 97568191 – págs. 105/116), proferida em 05/08/2016, julgou parcialmente procedente o pedido inicial. Reconheceu a especialidade do labor nos períodos de 20/07/1987 a 11/05/1998, de 13/08/1998 a 22/11/2006, de 01/02/2007 a 10/12/2007, de 22/12/2007 a 02/04/2010, de 02/06/2010 a 06/07/2012, de 28/09/2012 a 03/11/2014 e de 23/12/2014 a 23/06/2015 e condenou o INSS a implantar, em favor do autor, o benefício de aposentadoria especial, desde a data do requerimento administrativo (21/08/2015), acrescidas as parcelas em atraso de correção monetária e juros de mora. Concedida a antecipação dos efeitos da tutela. Condenou, ainda, a autarquia no pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da condenação, nos termos do art. 85, § 3º, inciso I, do CPC. Isenção das custas processuais. Decisão não submetida à remessa necessária.

Em razões recursais (ID 97568191 – págs. 131/138), o INSS pugna pela reforma da r. sentença, ao fundamento de que, no seu entender, não restou comprovada a especialidade do labor. Alega que a partir de 06/03/1997 a eletrividade deixou de integrar a classificação dos agentes nocivos, bem como necessidade de exposição habitual e permanente ao agente agressivo para o reconhecimento da especialidade do labor. Subsidiariamente, insurge-se em relação à correção monetária e aos juros de mora fixados.

Devidamente processado o recurso, com contrarrazões, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0001251-50.2016.4.03.6183

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ELOISIO APARECIDO BARROSO

Advogado do(a) APELADO: ROBERTO MARTINEZ - SP286744-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Verifico que o pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal, especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.

A aposentadoria especial foi instituída pelo artigo 31 da Lei n. 3.807, de 26.08.1960 (Lei Orgânica da Previdência Social, LOPS). Sobreveio a Lei n. 5.890, de 08.06.1973, que revogou o artigo 31 da LOPS, e cujo artigo 9º passou a reger esse benefício. A benesse era devida ao segurado que contasse 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, de serviços para esse efeito considerados penosos, insalubres ou perigosos, por decreto do Poder Executivo.

O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos.

Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.

Atualmente, a aposentadoria especial encontra previsão no art. 57 da Lei nº 8.213/91, cuja redação prevê que "(...) será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)". (grifos nossos)

Logo, até a edição da Lei nº 9.032/95, era possível o reconhecimento da atividade especial: (a) com base no enquadramento na categoria profissional, desde que a atividade fosse indicada como perigosa, insalubre ou penosa nos anexos dos Decretos nº 53.831/64 ou 83.080/79 (presunção legal); ou (b) mediante comprovação da submissão do trabalhador, independentemente da atividade ou profissão, a algum dos agentes nocivos, por qualquer meio de prova, exceto para ruído e calor.

A apresentação de laudo pericial, Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP ou outro formulário equivalente para fins de comprovação de tempo de serviço especial, somente passou a ser exigida a partir de 06.03.1997 (Decreto nº. 2.172/97), exceto para os casos de ruído e calor, em que sempre houve exigência de laudo técnico para verificação do nível de exposição do trabalhador às condições especiais.

Importante ressaltar que o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

Saliente-se, mais, e na esteira de entendimento deste E. TRF, "a desnecessidade de que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre, em face de inexistência de previsão legal para tanto, e desde que não haja mudanças significativas no cenário laboral" (TRF-3, APELREEX 0004079-86.2012.4.03.6109, OITAVA TURMA, Rel. Des. Fed. TANIA MARANGONI, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 15/05/2015). No mesmo sentido: TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1423903 - 0002587-92.2008.4.03.6111, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, julgado em 24/10/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 04/11/2016).

Por derradeiro, no que se refere ao uso de equipamento de proteção individual, verifica-se que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do ARE 664.335/SC, em sede de repercussão geral, fixou duas teses:

"(...) a primeira tese objetiva que se firma é: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial. A Administração poderá, no exercício da fiscalização, aferir as informações prestadas pela empresa, sem prejuízo do inafastável judicial review. Em caso de divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete";

(...)

a segunda tese fixada neste Recurso Extraordinário é a seguinte: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria" (STF, ARE 664.335, Rel. Min. Luiz Fux, Tribunal Pleno, j. 04/12/2014, DJe n. 29, de 11.02.2015, public. 12.02.2015)" (grifos nossos).

Destarte, a desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.

Do caso concreto.

A r. sentença reconheceu a especialidade do labor nos períodos de 20/07/1987 a 11/05/1998, de 13/08/1998 a 22/11/2006, de 01/02/2007 a 10/12/2007, de 22/12/2007 a 02/04/2010, de 02/06/2010 a 06/07/2012, de 28/09/2012 a 03/11/2014 e de 23/12/2014 a 23/06/2015 e condenou o INSS a implantar, em favor do autor, o benefício de aposentadoria especial, desde a data do requerimento administrativo (21/08/2015).

Conforme Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP (ID 97568191 - págs. 44/45), no período laborado na Companhia do Metropolitano de São Paulo - METRÔ:

- de 20/07/1987 a 11/05/1998 e de 13/08/1998 a 08/08/1999, o autor teve exposição de 80% a tensões elétricas superiores a 250 volts; e

- de 09/08/1999 a 22/11/2006, de 01/02/2007 a 10/12/2007, de 22/12/2007 a 02/04/2010, de 02/06/2010 a 06/07/2012, de 28/09/2012 a 03/11/2014 e de 23/12/2014 a 23/06/2015, ocorreu exposição intermitente a tensões elétricas superiores a 250 volts.

Importante ser dito que restou superada a questão relacionada à supressão do agente "eletricidade" do rol do Decreto nº 2.172/97, nos termos do entendimento adotado no REsp nº 1.306.113/SC, representativo de controvérsia, pela Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça.

Ressalte-se que os requisitos de "habitualidade" e "permanência" devem ser interpretados com *granus salis*. Exigir-se do trabalhador a exposição ininterrupta aos agentes agressivos, por toda a sua jornada de trabalho, ficaria restrita somente àqueles que tivessem sua saúde esmagada. Habitualidade pressupõe frequência, que, por sua vez, é atingida com o exercício cotidiano de determinado trabalho ou função. Portanto, o conceito de moderado ou, até mesmo, alternado não são auto-excludentes da ideia de habitualidade. A questão da permanência deve ser encarada da mesma forma. A ideia é de que a exposição seja duradoura, capaz de prejudicar a saúde do trabalhador. Mas não se exige seja ininterrupta, pois, a seguir esse raciocínio, somente faria jus à aposentadoria especial o trabalhador doente. Por esta razão, é que a situação de intermitência não afasta a especialidade do labor, desde que a exposição se dê rotineiramente, de maneira duradoura.

Possível, portanto, o reconhecimento da especialidade do labor nos períodos de 20/07/1987 a 11/05/1998, de 13/08/1998 a 22/11/2006, de 01/02/2007 a 10/12/2007, de 22/12/2007 a 02/04/2010, de 02/06/2010 a 06/07/2012, de 28/09/2012 a 03/11/2014 e de 23/12/2014 a 23/06/2015.

Desta forma, conforme tabela anexa, somando-se os períodos de labor exercidos sob condições especiais reconhecidos nesta demanda, verifica-se que, na data do requerimento administrativo (21/08/2015 - ID 97568191 - pág. 16), o autor contava com 26 anos, 11 meses e 5 dias de tempo total de atividade especial, suficiente para a concessão de aposentadoria especial, a partir desta data.

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistematização da repercussão geral (Terra nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Diante do exposto, dou parcial provimento à apelação do INSS, para determinar que a correção monetária será calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E; e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, mantendo-se, no mais, a r. sentença proferida em 1º grau de jurisdição.

É como voto.

EMENTA

1 - Verifica-se que o pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal, especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.

2 - A aposentadoria especial foi instituída pelo artigo 31 da Lei n. 3.807, de 26.08.1960 (Lei Orgânica da Previdência Social, LOPS). Sobreveio a Lei n. 5.890, de 08.06.1973, que revogou o artigo 31 da LOPS, e cujo artigo 9º passou a reger esse benefício. A benesse era devida ao segurado que contasse 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, de serviços para esse efeito considerados penosos, insalubres ou perigosos, por decreto do Poder Executivo.

3 - O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos. Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.

4 - Logo, até a edição da Lei nº 9.032/95, era possível o reconhecimento da atividade especial: (a) com base no enquadramento na categoria profissional, desde que a atividade fosse indicada como perigosa, insalubre ou penosa nos anexos dos Decretos nº 53.831/64 ou 83.080/79 (presunção legal); ou (b) mediante comprovação da submissão do trabalhador, independentemente da atividade ou profissão, a algum dos agentes nocivos, por qualquer meio de prova, exceto para ruído e calor.

5 - A apresentação de laudo pericial, Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP ou outro formulário equivalente para fins de comprovação de tempo de serviço especial, somente passou a ser exigida a partir de 06.03.1997 (Decreto nº 2.172/97), exceto para os casos de ruído e calor, em que sempre houve exigência de laudo técnico para verificação do nível de exposição do trabalhador às condições especiais.

6 - O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

7 - Saliente-se ser desnecessário que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre. Precedentes deste E. TRF 3ª Região.

8 - A desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.

9 - A r. sentença reconheceu a especialidade do labor nos períodos de 20/07/1987 a 11/05/1998, de 13/08/1998 a 22/11/2006, de 01/02/2007 a 10/12/2007, de 22/12/2007 a 02/04/2010, de 02/06/2010 a 06/07/2012, de 28/09/2012 a 03/11/2014 e de 23/12/2014 a 23/06/2015 e condenou o INSS a implantar, em favor do autor, o benefício de aposentadoria especial, desde a data do requerimento administrativo (21/08/2015).

10 - Conforme Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP (ID 97568191 - págs. 44/45), no período laborado na Companhia do Metropolitan de São Paulo - METRÔ: de 20/07/1987 a 11/05/1998 e de 13/08/1998 a 08/08/1999, o autor teve exposição de 80% a tensões elétricas superiores a 250 volts; e de 09/08/1999 a 22/11/2006, de 01/02/2007 a 10/12/2007, de 22/12/2007 a 02/04/2010, de 02/06/2010 a 06/07/2012, de 28/09/2012 a 03/11/2014 e de 23/12/2014 a 23/06/2015, ocorreu exposição intermitente a tensões elétricas superiores a 250 volts.

11 - Importante ser dito que restou superada a questão relacionada à supressão do agente "eletricidade" do rol do Decreto nº 2.172/97, nos termos do entendimento adotado no REsp nº 1.306.113/SC, representativo de controvérsia, pela Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça.

12 - Ressalte-se que os requisitos de "habitualidade" e "permanência" devem ser interpretados com *granus salis*. Exigir-se do trabalhador a exposição ininterrupta aos agentes agressivos, por toda a sua jornada de trabalho, ficaria restrita somente àqueles que tivessem sua saúde esmagada. Habitualidade pressupõe frequência, que, por sua vez, é atingida com o exercício cotidiano de determinado trabalho ou função. Portanto, o conceito de moderado ou, até mesmo, alternado não são auto-excludentes da ideia de habitualidade. A questão da permanência deve ser encarada da mesma forma. A ideia é de que a exposição seja duradoura, capaz de prejudicar a saúde do trabalhador. Mas não se exige seja ininterrupta, pois, a seguir esse raciocínio, somente faria jus à aposentadoria especial o trabalhador doente. Por esta razão, é que a situação de intermitência não afasta a especialidade do labor, desde que a exposição se dê rotineiramente, de maneira duradoura.

13 - Possível, portanto, o reconhecimento da especialidade do labor nos períodos de 20/07/1987 a 11/05/1998, de 13/08/1998 a 22/11/2006, de 01/02/2007 a 10/12/2007, de 22/12/2007 a 02/04/2010, de 02/06/2010 a 06/07/2012, de 28/09/2012 a 03/11/2014 e de 23/12/2014 a 23/06/2015.

14 - Desta forma, conforme tabela anexa, somando-se os períodos de labor exercidos sob condições especiais reconhecidos nesta demanda, verifica-se que, na data do requerimento administrativo (21/08/2015 - ID 97568191 - pág. 16), o autor contava com **26 anos, 11 meses e 5 dias** de tempo total de atividade especial, suficiente para a concessão de aposentadoria especial, a partir desta data.

15 - A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

16 - Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

17 - Apelação do INSS parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação do INSS, para determinar que a correção monetária será calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E; e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual; mantendo-se, no mais, a r. sentença proferida em 1º grau de jurisdição, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0007341-72.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: EDELTON CARBINATTO - SP327375-N

APELADO: MARIA JURACI MERSI ROSSIGNOLI

Advogado do(a) APELADO: MARLI VIEIRA - SP157216-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0007341-72.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: EDELTON CARBINATTO - SP327375-N

APELADO: MARIA JURACI MERSI ROSSIGNOLI

Advogado do(a) APELADO: MARLI VIEIRA - SP157216-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de remessa necessária, de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS e de recurso adesivo da parte autora, em ação ajuizada por MARIA JURACI MERSI ROSSIGNOLI, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural.

A r. sentença (ID 99732365, p. 86-90) julgou procedente o pedido e condenou o INSS à concessão da aposentadoria por idade rural, no valor de um salário mínimo, a partir da data da citação (17/01/2014), com correção monetária e juros de mora. Honorários advocatícios fixados em R\$ 700,00. Determinada a remessa necessária.

Emrazões recursais (ID 99732365, p. 100-106), pugna o INSS pela reforma da sentença com o desacolhimento do pedido, uma vez que o conjunto probatório carreado aos autos é insuficiente para demonstrar o labor rural pelo período de carência exigido em lei, em razão do fato de o cônjuge da autora ter exercido labor urbano por longo período.

A parte autora, por sua vez, interpôs recurso adesivo (ID 99732365, p. 116-118), na qual pede a majoração dos honorários advocatícios

A parte autora apresentou contrarrazões (ID 99732365, p. 119-122).

Devidamente processados os recursos, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0007341-72.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: EDELTON CARBINATTO - SP327375-N

APELADO: MARIA JURACI MERSI ROSSIGNOLI

Advogado do(a) APELADO: MARLI VIEIRA - SP157216-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Descabida a remessa necessária no presente caso.

A sentença submetida à apreciação desta Corte foi proferida em 28/01/2015, sob a égide, portanto, do Código de Processo Civil de 1973.

De acordo com o artigo 475, §2º, do CPC/73:

Art. 475. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:

I - proferida contra a União, o Estado, o Distrito Federal, o Município, e as respectivas autarquias e fundações de direito público;

II - que julgar procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução de dívida ativa da Fazenda Pública (art. 585, VI).

§1º Nos casos previstos neste artigo, o juiz ordenará a remessa dos autos ao tribunal, haja ou não apelação; não o fazendo, deverá o presidente do tribunal avocá-los.

§2º Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor.

§3º Também não se aplica o disposto neste artigo quando a sentença estiver fundada em jurisprudência do plenário do Supremo Tribunal Federal ou em súmula deste Tribunal ou do tribunal superior competente.

No caso, o INSS foi condenado à implantação do benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de um salário mínimo, desde 17/01/2014 e no pagamento das parcelas vencidas, com os consectários legais.

Constata-se, portanto, que desde o termo inicial do benefício (17/01/2014) até a prolação da sentença (28/01/2015), somam-se 24 (vinte e quatro) meses, totalizando assim, 24 (vinte e quatro) prestações cujo montante, mesmo devidamente corrigido e com a incidência dos juros de mora e verba honorária, se afigura inferior ao limite de alçada estabelecido na lei processual.

Por estes fundamentos, **não conheço da remessa necessária**, nos termos do artigo 475, §2º, do CPC/73.

No mais, a aposentadoria por idade do trabalhador rural encontra previsão no art. 48, §§1º e 2º, da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.

§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea "a" do inciso I, na alínea "g" do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11.

§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei. (Redação dada pela Lei nº 11.718, de 2008) (grifos nossos)

A autora pleiteia a concessão de aposentadoria por idade rural. Nasceu em 04 de agosto de 1958 (ID 99732365, p. 16), com implemento do requisito etário em 04 de agosto de 2013. Deveria, portanto, comprovar nos autos o exercício do labor rural, em período imediatamente anterior a 2013, ao longo de, ao menos, 180 (cento e oitenta) meses, conforme determinação contida no art. 142 da Lei nº 8.213/91.

Para tanto, coligiu aos autos, dentre outros documentos, cópias de certidão de casamento, ocorrido em 1979, certidão de nascimento de filha, ocorrido em 1981, e certificado de dispensa de incorporação do marido, emitido em 1974, nas quais ele foi qualificado como lavrador (ID 99732365, p. 18, 23-24 e 26); de certidão de óbito do genitor, ocorrido em 1973, na qual consta a profissão de lavrador (ID 99732365, p. 22); e de registro de matrícula de imóvel rural, em nome do sogro, agricultor, adquirido em 2008 (ID 99732365, p. 27-31).

É certo que o exercício de atividade urbana por parte de um membro da família, *de per se*, não descaracteriza, automaticamente, o alegado regime de economia familiar dos demais integrantes, diante do quanto decidido pelo Superior Tribunal de Justiça em sede de recurso representativo de controvérsia repetitiva, *verbis*:

"RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. TRABALHO RURAL. ARTS. 11, VI, E 143 DA LEI 8.213/1991. SEGURADO ESPECIAL. CONFIGURAÇÃO JURÍDICA. TRABALHO URBANO DE INTEGRANTE DO GRUPO FAMILIAR. REPERCUSSÃO. NECESSIDADE DE PROVA MATERIAL EM NOME DO MESMO MEMBRO. EXTENSIBILIDADE PREJUDICADA.

1. Trata-se de Recurso Especial do INSS com o escopo de desfazer a caracterização da qualidade de segurada especial da recorrida, em razão do trabalho urbano de seu cônjuge, e, com isso, indeferir a aposentadoria prevista no art. 143 da Lei 8.213/1991.

2. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não evidencia ofensa ao art. 535 do CPC.

3. O trabalho urbano de um dos membros do grupo familiar não descaracteriza, por si só, os demais integrantes como segurados especiais, devendo ser averiguada a dispensabilidade do trabalho rural para a subsistência do grupo familiar, incumbência esta das instâncias ordinárias (Súmula 7/STJ).

4. Em exceção à regra geral fixada no item anterior, a extensão de prova material em nome de um integrante do núcleo familiar a outro não é possível quando aquele passa a exercer trabalho incompatível com o labor rural, como o de natureza urbana.

5. No caso concreto, o Tribunal de origem considerou algumas provas em nome do marido da recorrida, que passou a exercer atividade urbana, mas estabeleceu que fora juntada prova material em nome desta em período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário e em lapso suficiente ao cumprimento da carência, o que está em conformidade com os parâmetros estabelecidos na presente decisão.

6. Recurso Especial do INSS não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ."

(REsp nº 1.304.479/SP, Relator Ministro Herman Benjamin, 1ª Seção, DJe 19/12/2012) - grifos nossos.

Contudo, os extratos do CNIS acostados aos autos (ID 99732365, p. 107) apontam que o marido da autora possuiu vínculo empregatício de caráter urbano junto ao Município de Monte Alegre do Sul, no período de 08/01/2009 a 02/2015.

O que se extrai, portanto, do conjunto probatório, é a informação de que o cônjuge da requerente se dedicou por longo período ao exercício de atividade laborativa de caráter urbano, de sorte a afastar a presunção de que o cultivo de produtos agrícolas para consumo próprio, com a comercialização do excedente, seja a principal fonte de renda da família, característica intrínseca do regime de economia familiar.

Dessa forma, em detida análise do acervo probatório coligido aos autos, especialmente com vistas à averiguação da "dispensabilidade do trabalho rural para a subsistência do grupo familiar", tenho por descaracterizada a suposta atividade campesina nesse regime.

Portanto, ainda que tenha sido produzida prova oral, tal, por si só, não é suficiente para demonstrar o labor rural pelo período de carência exigido em lei.

Assim sendo, de rigor o indeferimento do benefício pleiteado.

Ante o exposto, **não conheço da remessa necessária e dou provimento** ao recurso de apelação do INSS para reformar a r. sentença de primeiro grau de jurisdição e julgar improcedente o pedido; por conseguinte, **julgo prejudicado** o recurso adesivo da parte autora.

Inverso, por conseguinte, o ônus sucumbencial, condenando a autora no ressarcimento das despesas processuais eventualmente desembolsadas pela autarquia, bem como nos honorários advocatícios, os quais arbitro em 10% (dez por cento) do valor atualizado da causa, ficando a exigibilidade suspensa por 5 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, a teor do disposto nos arts. 11, §2º, e 12, ambos da Lei nº 1.060/50, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC.

É como voto.

EMENTA

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. REMESSA NECESSÁRIA NÃO CONHECIDA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. CONJUNTO PROBATÓRIO INSUFICIENTE PARA DEMONSTRAR O LABOR RURAL PELO PERÍODO DE CARÊNCIA EXIGIDO EM LEI. BENEFÍCIO INDEFERIDO. RECURSO DO INSS PROVIDO. SENTENÇA REFORMADA. AÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE. INVERSÃO DAS VERBAS DE SUCUMBÊNCIA. DEVER DE PAGAMENTO SUSPENSO. GRATUIDADE DA JUSTIÇA. RECURSO ADESIVO DA PARTE AUTORA PREJUDICADO.

1 - O INSS foi condenado à implantação do benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de um salário mínimo, desde 17/01/2014 e no pagamento das parcelas vencidas, com os consectários legais. Constata-se, portanto, que desde o termo inicial do benefício (17/01/2014) até a prolação da sentença (28/01/2015), somam-se 24 (vinte e quatro) meses, totalizando assim, 24 (vinte e quatro) prestações cujo montante, mesmo devidamente corrigido e com a incidência dos juros de mora e verba honorária, se afigura inferior ao limite de alçada estabelecido na lei processual.

2 - A aposentadoria por idade do trabalhador rural encontra previsão no art. 48, §§1º e 2º, da Lei nº 8.213/91.

3 - Deve a autora comprovar o exercício do labor rural, em período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário (2013) por, pelo menos, 180 (cento e oitenta) meses, conforme determinação contida no art. 142 da Lei nº 8.213/91.

4 - Para tanto, coligiu aos autos, dentre outros documentos, cópias de certidão de casamento, ocorrido em 1979, certidão de nascimento de filha, ocorrido em 1981, e certificado de dispensa de incorporação do marido, emitido em 1974, nas quais ele foi qualificado como lavrador; de certidão de óbito do genitor, ocorrido em 1973, na qual consta a profissão de lavrador; e de registro de matrícula de imóvel rural, em nome do sogro, agricultor, adquirido em 1977 e vendido em 2008.

5 - O exercício de atividade urbana por parte de um membro da família, *de per se*, não descaracteriza, automaticamente, o alegado regime de economia familiar dos demais integrantes, diante do quanto decidido pelo Superior Tribunal de Justiça em sede de recurso representativo de controvérsia repetitiva (REsp nº 1.304.479/SP).

6 - Contudo, os extratos do CNIS acostados aos autos apontam que o marido da autora possuiu vínculo empregatício de caráter urbano junto ao Município de Monte Alegre do Sul, no período de 08/01/2009 a 02/2015.

7 - O que se extrai, portanto, do conjunto probatório, é a informação de que o cônjuge da requerente se dedicou por longo período ao exercício de atividade laborativa de caráter urbano, de sorte a afastar a presunção de que o cultivo de produtos agrícolas para consumo próprio, com a comercialização do excedente, seja a principal fonte de renda da família, característica intrínseca do regime de economia familiar.

8 - Em detida análise do acervo probatório coligido aos autos, especialmente com vistas à averiguação da "*dispensabilidade do trabalho rural para a subsistência do grupo familiar*", restou descaracterizada a suposta atividade campestre nesse regime.

9 - Remessa necessária não conhecida. Apelação do INSS provida. Sentença reformada. Recurso adesivo da parte autora prejudicado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer da remessa necessária, dar provimento a apelação do INSS e julgar prejudicado o recurso adesivo da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002131-52.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: ELZA FERREIRA DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: JAYSON FERNANDES NEGRI - MS11397-S, JEFFERSON FERNANDES NEGRI - SP162926-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ELZA FERREIRA DA SILVA

Advogados do(a) APELADO: JEFFERSON FERNANDES NEGRI - SP162926-A, JAYSON FERNANDES NEGRI - MS11397-S

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002131-52.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: ELZA FERREIRA DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: JAYSON FERNANDES NEGRI - MS11397-S, JEFFERSON FERNANDES NEGRI - SP162926-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ELZA FERREIRA DA SILVA

Advogados do(a) APELADO: JEFFERSON FERNANDES NEGRI - SP162926-A, JAYSON FERNANDES NEGRI - MS11397-S

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelações interpostas pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS e pela parte autora, em ação ajuizada por ELZA FERREIRA DA SILVA, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural.

A r. sentença (ID 228155, p. 1-6) julgou procedente o pedido e condenou o INSS à concessão do benefício de aposentadoria por idade rural, a partir da data da citação, com correção monetária e juros de mora. Honorários advocatícios fixados em 10% do valor das prestações vencidas.

Em razões recursais (ID 228166, p. 1-24), o INSS pugna pela reforma da sentença, uma vez ausente início de prova material contemporâneo, não tendo a autora comprovado o trabalho rural pelo período necessário ao cumprimento da carência. Subsidiariamente, pleiteia que o termo inicial do benefício seja fixado na audiência de instrução e julgamento, a redução dos honorários advocatícios e a modificação dos critérios de incidência da correção monetária e dos juros de mora.

A parte autora, por sua vez, interpôs apelação (ID 228159, p. 1-5), na qual pede que o termo inicial do benefício seja fixado na data do requerimento administrativo.

A parte autora apresentou contrarrazões (ID 228176, p. 1-6).

Devidamente processado o recurso, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002131-52.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: ELZA FERREIRA DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: JAYSON FERNANDES NEGRI - MS11397-S, JEFFERSON FERNANDES NEGRI - SP162926-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ELZA FERREIRA DA SILVA

Advogados do(a) APELADO: JEFFERSON FERNANDES NEGRI - SP162926-A, JAYSON FERNANDES NEGRI - MS11397-S

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

A aposentadoria por idade do trabalhador rural encontra previsão no art. 48, §§1º e 2º, da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.

§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea "a" do inciso I, na alínea "g" do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11.

§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei. (Redação dada pela Lei nº 11.718, de 2008) (grifos nossos)

A autora pleiteia a concessão de aposentadoria por idade rural. Nasceu em 10 de agosto de 1948 (ID 228114, p. 1), com inplemento do requisito etário em 10 de agosto de 2003. Deveria, portanto, comprovar nos autos o exercício do labor rural, em período imediatamente anterior a 2003, ao longo de, ao menos, 132 (cento e trinta e dois) meses, conforme determinação contida no art. 142 da Lei nº 8.213/91.

A inicial da presente demanda veio instruída com cópias da certidão de casamento da autora, realizado em 1978, na qual o marido foi qualificado como lavrador (ID 228115, p. 1); e da CTPS do marido, na qual consta registro de caráter rural em 1985 (ID 228115, p. 11-22).

A CTPS do marido, por si só, é destituída de valor probante de tal modalidade de labor, a única que permite a utilização de documentação em nome de cônjuge.

No que tange à certidão de casamento, ainda que se tratasse de labor rural regime de economia familiar, verifica-se que é anterior ao período de carência, logo, não pode ser aproveitada.

Isso porque o C. STJ estabeleceu, no julgamento do REsp autuado sob nº 1.354.908/SP, sob a sistemática dos recursos representativos de controvérsia repetitiva, a necessidade da demonstração do exercício da atividade campestre em período imediatamente anterior ao inplemento do requisito etário, *verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício.

2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil."

(REsp nº 1.354.908/SP, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, 1ª Seção, julgado em 09/09/2015, DJe 10/02/2016) - grifos nossos

Portanto, ainda que tenha sido produzida prova oral, tal, por si só, não tem o condão de comprovar o exercício de labor rural pelo período de carência exigido em lei.

Por fim, diante da não demonstração do trabalho desenvolvido na lide campesina, quanto ao período de interesse, imperiosa a extinção da demanda, sem resolução do mérito.

Nesse sentido, transcrevo o entendimento consolidado do C. STJ, em julgado proferido sob a sistemática de recursos repetitivos, conforme art. 543-C, do CPC/1973:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. RESOLUÇÃO No. 8/STJ. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DE PROVA MATERIAL APTA A COMPROVAR O EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. CARÊNCIA DE PRESSUPOSTO DE CONSTITUIÇÃO E DESENVOLVIMENTO VÁLIDO DO PROCESSO. EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO, DE MODO QUE A AÇÃO PODE SER REPROPOSTA, DISPONDO A PARTE DOS ELEMENTOS NECESSÁRIOS PARA COMPROVAR O SEU DIREITO. RECURSO ESPECIAL DO INSS DESPROVIDO.

1. Tradicionalmente, o Direito Previdenciário se vale da processualística civil para regular os seus procedimentos, entretanto, não se deve perder de vista as peculiaridades das demandas previdenciárias, que justificam a flexibilização da rígida metodologia civilista, levando-se em conta os cânones constitucionais atinentes à Seguridade Social, que tem como base o contexto social adverso em que se inserem os que buscam judicialmente os benefícios previdenciários.

2. As normas previdenciárias devem ser interpretadas de modo a favorecer os valores morais da Constituição Federal/1988, que prima pela proteção do Trabalhador Segurado da Previdência Social, motivo pelo qual os pleitos previdenciários devem ser julgados no sentido de amparar a parte hipossuficiente e que, por esse motivo, possui proteção legal que lhe garante a flexibilização dos rígidos institutos processuais. Assim, deve-se procurar encontrar na hermenêutica previdenciária a solução que mais se aproxime do caráter social da Carta Magna, a fim de que as normas processuais não venham a obstar a concretude do direito fundamental à prestação previdenciária a que faz jus o segurado.

3. Assim como ocorre no Direito Sancionador, em que se afastam as regras da processualística civil em razão do especial garantismo conferido por suas normas ao indivíduo, deve-se dar prioridade ao princípio da busca da verdade real, diante do interesse social que envolve essas demandas.

4. A concessão de benefício devido ao trabalhador rural configura direito subjetivo individual garantido constitucionalmente, tendo a CF/88 dado primazia à função social do RGPS ao erigir como direito fundamental de segunda geração o acesso à Previdência do Regime Geral, sendo certo que o trabalhador rural, durante o período de transição, encontra-se constitucionalmente dispensado do recolhimento das contribuições, visando à universalidade da cobertura previdenciária e a inclusão de contingentes desassistidos por meio de distribuição de renda pela via da assistência social.

5. A ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, conforme determina o art. 283 do CPC, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem o julgamento do mérito (art. 267, IV do CPC) e a consequente possibilidade de o autor intentar novamente a ação (art. 268 do CPC), caso reúna os elementos necessários à tal iniciativa.

6. Recurso Especial do INSS desprovido". (REsp 1352721/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/12/2015, DJe 28/04/2016).

Ante o exposto, **de ofício**, ematenação ao determinado no REsp 1.352.721/SP, julgado na forma do art. 543-C do CPC/1973, **extingo o processo, sem resolução do mérito**, com fulcro no art. 267, IV, do mesmo diploma legislativo (art. 485, IV, do CPC/2015), diante da não comprovação do trabalho rural; por conseguinte, **julgo prejudicado** o apelo do INSS.

Inverso, por conseguinte, o ônus sucumbencial, condenando a autora no ressarcimento das despesas processuais eventualmente desembolsadas pela autarquia, bem como nos honorários advocatícios, os quais arbitro em 10% (dez por cento) do valor atualizado da causa, ficando a exigibilidade suspensa por 5 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, a teor do disposto nos arts. 11, §2º, e 12, ambos da Lei nº 1.060/50, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC, já que deu causa à extinção do processo sem resolução do mérito.

É como voto.

EMENTA

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONTEMPORÂNEO AOS FATOS ALEGADOS PELO PERÍODO DE CARÊNCIA EXIGIDO EM LEI. ATIVIDADE RURAL NÃO DEMONSTRADA. SÚMULA 149 DO STJ. APLICABILIDADE. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO DE OFÍCIO. AUSÊNCIA DE PROVA DO TRABALHO RURAL. VERBAS DE SUCUMBÊNCIA. DEVER DE PAGAMENTO SUSPENSO. GRATUIDADE DA JUSTIÇA. APELAÇÃO DO INSS PREJUDICADA.

1 - A aposentadoria por idade do trabalhador rural encontra previsão no art. 48, §§1º e 2º, da Lei nº 8.213/91.

2 - Deve a autora comprovar o exercício do labor rural, em período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário (2003) por, pelo menos, 132 (cento e trinta e dois) meses, conforme determinação contida no art. 142 da Lei nº 8.213/91.

3 - A inicial da presente demanda veio instruída com cópias da certidão de casamento da autora, realizado em 1978, na qual o marido foi qualificado como lavrador; e da CTPS do marido, na qual consta registro de caráter rural em 1985.

4 - A CTPS do marido, por si só, é destituída de valor probante de tal modalidade de labor, a única que permite a utilização de documentação em nome de cônjuge.

5 - No que tange à certidão de casamento, ainda que se tratasse de labor rural regime de economia familiar, verifica-se que é anterior ao período de carência, logo, não pode ser aproveitada.

6 - Extinção da demanda, sem resolução do mérito, a fim de possibilitar a propositura de nova ação, caso a requerente venha a conseguir documentos que comprovem o labor desenvolvido na qualidade de rurícola até o implemento do requisito etário. Entendimento consolidado do C. STJ, em julgado proferido sob a sistemática dos recursos repetitivos, conforme art. 543-C do CPC/1973: REsp 1.352.721/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/12/2015, DJe 28/04/2016.

7 - Condenação da parte autora no pagamento das despesas processuais e dos honorários advocatícios, observados os benefícios da assistência judiciária gratuita (arts. 11, §2º, e 12, ambos da Lei 1.060/50, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC), já que deu causa à extinção do processo sem resolução do mérito.

8 - A controvérsia acerca da eventual devolução dos valores recebidos por força de tutela provisória deferida neste feito, ora revogada, deverá ser apreciada pelo juízo da execução, de acordo com a futura deliberação do tema pelo E. STJ, por ser matéria inerente à liquidação e cumprimento do julgado, conforme disposição dos artigos 297, parágrafo único e 520, II, ambos do CPC. Observância da garantia constitucional da duração razoável do processo.

9 - Extinção do processo sem resolução do mérito de ofício. Ausência de prova do trabalho rural. Verbas de sucumbência. Dever de pagamento suspenso. Gratuidade da justiça. Apelação do INSS prejudicada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu, de ofício, em atenção ao determinado no REsp 1.352.721/SP, julgado na forma do art. 543-C do CPC/1973, extinguir o processo, sem resolução do mérito, com fulcro no art. 267, IV, do mesmo diploma legislativo (art. 485, IV, do CPC/2015), diante da não comprovação do trabalho rural; por conseguinte, julgar prejudicado o apelo do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0029431-74.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: MARIANA TAVARES DE MATTOS - SP244438-N
APELADO: ANGELA MARIA PELISSARI
Advogado do(a) APELADO: MARIA DALVA GONCALVES CORDEIRO - SP239714-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0029431-74.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: MARIANA TAVARES DE MATTOS - SP244438-N
APELADO: ANGELA MARIA PELISSARI
Advogado do(a) APELADO: MARIA DALVA GONCALVES CORDEIRO - SP239714-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em ação ajuizada por ÂNGELA MARIA PELISSARI, objetivando a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento de períodos laborados em condições especiais.

A r. sentença de fls. 145/150 julgou procedente o pedido inicial, para reconhecer como especial os períodos pleiteados na inicial e para condenar o INSS a revisar o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, majorando-se o coeficiente de cálculo para 100%. A autarquia foi condenada ainda ao pagamento das parcelas em atraso acrescidas de juros de mora e de correção monetária. Honorários advocatícios fixados em 5% do valor da condenação, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Embargos de declaração do INSS (fls. 155/157) rejeitados pela decisão de fl. 159.

O INSS, em seu recurso de apelação (fls. 164/192), requer a anulação da r. sentença, seja pela ausência de fundamentação, ao não especificar os períodos reconhecidos como especiais, seja pelo fato de que o pedido da parte autora é o de concessão do benefício e não o de revisão. Quanto ao mérito, alega que não fora comprovada a especialidade do labor em razão da utilização de EPI eficaz, não sendo possível a concessão de benefício sem fonte de custeio, bem como pela não apresentação de laudo técnico. Sustenta, ainda, a invalidade do PPP apresentado, uma vez não juntada a procuração ou contrato social que outorgue poderes ao representante legal da empresa. Subsidiariamente, requer a fixação do termo inicial do benefício na data da citação, o reconhecimento da prescrição quinquenal e a aplicação dos critérios da Lei nº 11.960/09 quanto à correção monetária. Por fim, prequestiona a matéria.

Devidamente processado o recurso, com contrarrazões da parte autora (fls. 195/198), foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0029431-74.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: MARIANA TAVARES DE MATTOS - SP244438-N
APELADO: ANGELA MARIA PELISSARI
Advogado do(a) APELADO: MARIA DALVA GONCALVES CORDEIRO - SP239714-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Da remessa necessária, tida por interposta

Verifico que a sentença submetida à apreciação desta Corte foi proferida em 19/11/2015, sob a égide, portanto, do Código de Processo Civil de 1973.

De acordo com o artigo 475, § 2º do CPC/73:

"Art. 475. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:

I - proferida contra a União, o Estado, o Distrito Federal, o Município, e as respectivas autarquias e fundações de direito público;

II - que julgar procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução de dívida ativa da Fazenda Pública (art. 585, VI).

§1º Nos casos previstos neste artigo, o juiz ordenará a remessa dos autos ao tribunal, haja ou não apelação; não o fazendo, deverá o presidente do tribunal convocá-los.

§2º Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor.

§3º Também não se aplica o disposto neste artigo quando a sentença estiver fundada em jurisprudência do plenário do Supremo Tribunal Federal ou em súmula deste Tribunal ou do tribunal superior competente."

No caso, o INSS foi condenado a reconhecer períodos laborados sob condições especiais e a revisar o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

Assim, não havendo como se apurar o valor da condenação, trata-se de sentença ilíquida e sujeita ao reexame necessário, nos termos do inciso I do artigo retro mencionado e da Súmula nº 490 do STJ.

Da nulidade da r. sentença

Saliente-se que, fixados os limites da lide pela parte autora, veda-se ao magistrado decidir além (*ultra petita*), aquém (*citra petita*) ou diversamente do pedido (*extra petita*), consoante art. 492 do CPC/2015.

In casu, configurado está o julgamento *extra petita*, eis que, conquanto a parte autora tenha postulado a concessão de *aposentadoria por tempo de serviço/contribuição* (fundamentada no art. 52 da Lei nº 8.213/91), como reconhecimento de períodos especiais, a r. sentença examinara pedido diverso, qual seja, o de *revisão aposentadoria por tempo de contribuição*.

Sendo assim, merece ser anulada a r. sentença, isso porque não examinara o pleito narrado na inicial, restando, assim, violado o princípio da congruência, insculpido no art. 460 do CPC/73, atual art. 492 do CPC/2015.

O caso, entretanto, não é de remessa dos autos à Primeira Instância, uma vez que a legislação autoriza expressamente o julgamento imediato do processo, quando presentes as condições para tanto. É o que se extrai do art. 1.013, § 3º, II, do Código de Processo Civil em vigor:

"A apelação devolverá ao tribunal o conhecimento da matéria impugnada.

(...)

§ 3º. Se o processo estiver em condições de imediato julgamento, o tribunal deve decidir desde logo o mérito quando:

(...)

II - Decretar a nulidade da sentença por não ser ela congruente com os limites do pedido ou da causa de pedir".

Considerando que a causa encontra-se madura para julgamento - presentes os elementos necessários ao seu deslinde - e que o contraditório e a ampla defesa restaram assegurados - com a citação válida do ente autárquico - e, ainda, amparado pela legislação processual aplicável, passa-se ao exame do mérito da demanda.

Verifico que o pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal, especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.

Com relação ao reconhecimento da atividade exercida como especial e em obediência ao aforismo *tempus regit actum*, uma vez prestado o serviço sob a égide de legislação que o ampara, o segurado adquire o direito à contagem como tal, bem como à comprovação das condições de trabalho na forma então exigida, não se aplicando retroativamente lei nova que venha a estabelecer restrições à admissão do tempo de serviço especial (STJ, AgRg no REsp 493.458/RS e REsp 491.338/RS; Súmula nº 13 TR-JEF-3ªR; artigo 70, § 1º, Decreto nº 3.048/1999).

Cumpr salientar que o Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos.

Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.

Em outras palavras, até 28/04/1995, é possível a qualificação da atividade laboral pela categoria profissional ou pela comprovação da exposição a agente nocivo, por qualquer modalidade de prova.

Saliente-se, por oportuno, que a permanência não pressupõe a exposição contínua ao agente nocivo durante toda a jornada de trabalho, guardando relação com a atividade desempenhada pelo trabalhador.

A propósito do tema:

"(...) Por fim, como afirmado pelo Tribunal de origem, o fundamento sustentado pela Autarquia, de que a exposição aos agentes biológicos era eventual, não é suficiente para descaracterização da especialidade.

Não se reclama exposição às condições insalubres durante todos os momentos da prática laboral, visto que habitualidade e permanência hábeis para os fins visados pela norma - que é protetiva - devem ser analisadas à luz do serviço cometido ao trabalhador, cujo desempenho, não descontinuo ou eventual, exponha sua saúde à prejudicialidade das condições físicas, químicas, biológicas ou associadas que degradam o meio ambiente do trabalho.

Tem-se, assim, que a avaliação no caso dos autos se torna qualitativa, independentemente do tempo de exposição"

(STJ, REsp. nº 1.610.099 - RS (2016/0168867-2), Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 02/08/2016). (grifos nossos).

Pacificada a jurisprudência no sentido de ser dispensável a comprovação dos requisitos de habitualidade e permanência à exposição ao agente nocivo para atividades enquadradas como especiais até a edição da Lei nº 9.032/95, visto que não havia tal exigência na legislação anterior (STJ, AgRg no AREsp 295.495/AL, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe de 15/04/2013).

Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.

O Quadro Anexo do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.6, fixou o nível mínimo em 80dB. Por força do Quadro I do Anexo do Decreto nº 72.771/73, de 06/09/1973, esse nível foi elevado para 90dB.

O Quadro Anexo I do Decreto nº 83.080/79, mantido pelo Decreto nº 89.312/84, considera insalubres as atividades que expõem o segurado a níveis de pressão sonora superiores a 90 decibéis, de acordo com o Código 1.1.5. Essa situação foi alterada pela edição dos Decretos nºs 357, de 07/12/1991 e 611, de 21/07/1992, que incorporaram, a um só tempo, o Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24/01/1979, que fixou o nível mínimo de ruído em 90dB e o Anexo do Decreto nº 53.831, de 25/03/1964, que fixava o nível mínimo de 80dB, de modo que prevalece este, por ser mais favorável.

De 06/03/1997 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 2.172/97, e de 07/05/1999 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 3.048/99, o limite de tolerância voltou a ser fixado em 90 dB.

A partir de 19/11/2003, com a alteração ao Decreto nº 3.048/99, Anexo IV, introduzida pelo Decreto nº 4.882/03, o limite de tolerância do agente nocivo ruído caiu para 85 dB.

Observa-se que no julgamento do REsp 1398260/PR (Rel. Min. Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014), representativo de controvérsia, o STJ reconheceu a impossibilidade de aplicação retroativa do índice de 85 dB para o período de 06/03/1997 a 18/11/2003, devendo ser aplicado o limite vigente ao tempo da prestação do labor, qual seja, 90dB.

Assim, temos o seguinte quadro:

Período Trabalhado	Enquadramento	Limites de Tolerância
Até 05/03/1997	1. Anexo do Decreto nº 53.831/64. 2. Decretos nºs 357/91 e 611/92	80 dB
De 06/03/1997 a 18/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, redação original	90dB
A partir de 19/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, com a alteração do Decreto nº 4.882/03	85 dB

Importante ressaltar que o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

Saliente-se, mais, e na esteira de entendimento deste E. TRF, "a desnecessidade de que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre, em face de inexistência de previsão legal para tanto, e desde que não haja mudanças significativas no cenário laboral" (TRF-3, APELREEX 0004079-86.2012.4.03.6109, OITAVA TURMA, Rel. Des. Fed. TANIA MARANGONI, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 15/05/2015). No mesmo sentido: TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1423903 - 0002587-92.2008.4.03.6111, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, julgado em 24/10/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:04/11/2016).

Por derradeiro, no que se refere ao uso de equipamento de proteção individual, verifica-se que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do ARE 664.335/SC, em sede de repercussão geral, fixou duas teses:

"(...) a **primeira tese** objetiva que se firma é: **o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial.** A Administração poderá, no exercício da fiscalização, aferir as informações prestadas pela empresa, sem prejuízo do inafastável judicial review. Em caso de divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete";

(...)

a **segunda tese** fixada neste Recurso Extraordinário é a seguinte: **na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria"** (STF, ARE 664.335, Rel. Min. Luiz Fux, Tribunal Pleno, j. 04/12/2014, DJe n. 29, de 11.02.2015, public. 12.02.2015)" (grifos nossos).

Destarte, a **desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado.** Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.

Importante ser dito que restou superada a questão relacionada à supressão do agente "eletricidade" do rol do Decreto n.º 2.172/97, nos termos do entendimento adotado no REsp n.º 1.306.113/SC, representativo de controvérsia, pela Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça.

Do caso concreto.

Pretende a parte autora o reconhecimento da especialidade do período de **08/09/1975 a 19/03/1987.**

Quanto ao período de **08/09/1975 a 19/03/1987**, laborado para "*Levi Strauss do Brasil Ind. e Com. Ltda.*", na função de "costureira", de acordo com o PPP de fls. 21/23 e LTCAT de fls. 24/28, a autora esteve exposta a ruído de 85,3 dB a 97,2 dB, superando-se o limite previsto pela legislação.

Registro, ademais, que a ausência de comprovação dos poderes específicos outorgados por procuração, por si só, não macula a validade dos documentos coligidos nos autos, inexistindo, pois, qualquer prejuízo capaz de abalar o reconhecimento dos agentes nocivos atestados.

Assim sendo, à vista do conjunto probatório, enquadrado como especial o período de **08/09/1975 a 19/03/1987.**

Passo à análise do pleito de **concessão da aposentadoria.**

Conforme planilha em anexo, considerando-se a atividade especial reconhecida nesta demanda com os períodos incontestados (Resumo de Documentos para Cálculo de fls. 72/73 e CNIS de fl. 59), a autora contava, na data do requerimento administrativo (05/10/2011 – fl. 20), com **30 anos e 23 dias** de tempo de serviço, fazendo jus, portanto, à concessão da **aposentadoria integral por tempo de contribuição.**

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (05/10/2011 – fl. 20).

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Quanto aos honorários advocatícios, é inegável que as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária são suportadas por toda a sociedade, razão pela qual a referida verba deve, por imposição legal, ser fixada moderadamente - conforme, aliás, preconizava o §4º, do art. 20 do CPC/73, vigente à época do julgado recorrido - o que restará perfeitamente atendido com o percentual de 10% (dez por cento), devendo o mesmo incidir sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o verbete da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Diante do exposto, **dou provimento à remessa necessária, tida por interposta,** para anular a r. sentença de 1º grau de jurisdição, por se tratar de sentença *extra petita* e, **dou provimento ao pedido inicial,** para reconhecer como especial o período de **08/09/1975 a 19/03/1987**, para condenar o INSS a conceder o benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição, desde a data do requerimento administrativo (05/10/2011), sendo que sobre os valores em atraso incidirá correção monetária de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e juros de mora até a expedição do ofício requisitório, de acordo com o mesmo Manual e para fixar os honorários advocatícios em 10% do valor das parcelas vencidas até a data de prolação da sentença, restando **prejudicada a apelação do INSS.**

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. REMESSA NECESSÁRIA TIDA POR INTERPOSTA. SENTENÇA *EXTRA PETITA*. NULIDADE. CONDIÇÕES DE IMEDIATO JULGAMENTO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. COMPROVAÇÃO. BENEFÍCIO CONCEDIDO. TERMO INICIAL. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REMESSA NECESSÁRIA PROVIDA. SENTENÇA ANULADA. APELAÇÃO DO INSS PREJUDICADA.

- 1 - No caso, o INSS foi condenado a reconhecer períodos laborados sob condições especiais e a revisar o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição. Assim, não havendo como se apurar o valor da condenação, trata-se de sentença ilíquida e sujeita ao reexame necessário, nos termos do inciso I do artigo 475, § 2º do CPC/73 e da Súmula nº 490 do STJ.
- 2 - Fixados os limites da lide pela parte autora, veda-se ao magistrado decidir além (*ultra petita*), aquém (*citra petita*) ou diversamente do pedido (*extra petita*), consoante art. 492 do CPC/2015.
- 3 - Configurado está o julgamento *extra petita*, eis que, conquanto a parte autora tenha postulado a concessão de **aposentadoria por tempo de serviço/contribuição** (fundamentada no art. 52 da Lei nº 8.213/91), como reconhecimento de períodos especiais, a r. sentença examinara pedido diverso, qual seja, o de **revisão aposentadoria por tempo de contribuição.**
- 4 - Anulada a r. sentença, isso porque não examinara o pleito narrado na inicial, restando, assim, violado o princípio da congruência, insculpido no art. 460 do CPC/73, atual art. 492 do CPC/2015.
- 5 - Considerando que a causa encontra-se madura para julgamento - presentes os elementos necessários ao seu deslinde - e que o contraditório e a ampla defesa restaram assegurados - com a citação válida do ente autárquico - e, ainda, amparado pela legislação processual aplicável, passa-se ao exame do mérito da demanda.
- 6 - Verifica-se que o pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal, especificamente na Lei de Benefícios.
- 7 - Com relação ao reconhecimento da atividade exercida como especial e em obediência ao aforismo *tempus regit actum*, uma vez prestado o serviço sob a égide de legislação que o ampara, o segurado adquire o direito à contagem como tal, bem como à comprovação das condições de trabalho na forma então exigida, não se aplicando retroativamente lei nova que venha a estabelecer restrições à admissão do tempo de serviço especial (STJ, AgRg no REsp 493.458/RS e REsp 491.338/RS; Súmula nº 13 TR-JEF-3ªR; artigo 70, § 1º, Decreto nº 3.048/1999).
- 8 - O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos. Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais. Em outras palavras, até 28/04/1995, é possível a qualificação da atividade laboral pela categoria profissional ou pela comprovação da exposição a agente nocivo, por qualquer modalidade de prova.
- 9 - Saliente-se, por oportuno, que a permanência não pressupõe a exposição contínua ao agente nocivo durante toda a jornada de trabalho, guardando relação com a atividade desempenhada pelo trabalhador.
- 10 - Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.
- 11 - Considera-se insalubre a exposição ao agente ruído acima de 80dB, até 05/03/1997; acima de 90dB, no período de 06/03/1997 a 18/11/2003; e superior a 85 dB, a partir de 19/11/2003.
- 12 - O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.
- 13 - Saliente-se ser desnecessário que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre. Precedentes deste E. TRF 3ª Região.
- 14 - Pretende a parte autora o reconhecimento da especialidade do período de **08/09/1975 a 19/03/1987.**

15 - Quanto ao período de **08/09/1975 a 19/03/1987**, laborado para “*Levi Strauss do Brasil Ind. e Com. Ltda.*”, na função de “costureira”, de acordo com o PPP de fs. 21/23 e LTCAT de fs. 24/28, a autora esteve exposta a ruído de 85,3 dB a 97,2 dB, superando-se o limite previsto pela legislação.

16 - Enquadrado como especial o período de **08/09/1975 a 19/03/1987**.

17 - Conforme planilha em anexo, considerando-se a atividade especial reconhecida nesta demanda com os períodos incontroversos (Resumo de Documentos para Cálculo de fs. 72/73 e CNIS de fl. 59), a autora contava, na data do requerimento administrativo (05/10/2011 – fl. 20), com **30 anos e 23 dias** de tempo de serviço, fazendo jus, portanto, à concessão da aposentadoria integral por tempo de contribuição.

18 - O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (05/10/2011 – fl. 20).

19 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *extunc* do mencionado pronunciamento.

20 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

21 - Quanto aos honorários advocatícios, é inegável que as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária são suportadas por toda a sociedade, razão pela qual a referida verba deve, por imposição legal, ser fixada moderadamente - conforme, aliás, preconizava o §4º, do art. 20 do CPC/73, vigente à época do julgado recorrido - o que restará perfeitamente atendido com o percentual de 10% (dez por cento), devendo o mesmo incidir sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o verbete da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

22 - Remessa necessária provida. Sentença *extra petita* anulada. Apelação do INSS prejudicada. Pedido inicial julgado procedente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à remessa necessária, tida por interposta, para anular a r. sentença de 1º grau, por se tratar de sentença *extra petita*, e dar provimento ao pedido inicial, restando prejudicada a apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 0022875-85.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

PARTE AUTORA: SUZANA CELI MARCONDES LAGE

Advogado do(a) PARTE AUTORA: LUIZ LUCIO MARCONDES - SP138591

PARTE RE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

I

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subseqüentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em UT07@trf3.jus.br, contendo as seguintes informações:

I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;

II - o número do processo; e

III - indicar o e-mail e o número de telefone possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será Cisco Webex Meetings fornecida pelo Conselho Nacional de Justiça, ou outra a ser informada pela subsecretaria de turma em resposta à solicitação.

Sessão de Julgamento

Data: 31/08/2020 14:00:00

Local: SÉTIMA TURMA - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005265-48.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

I

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em UT07@trf3.jus.br, contendo as seguintes informações:

- I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;
- II - o número do processo; e
- III - indicar o e-mail e o número de telefone possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será Cisco Webex Meetings fornecida pelo Conselho Nacional de Justiça, ou outra a ser informada pela subsecretaria de turma em resposta à solicitação.

Sessão de Julgamento

Data: 31/08/2020 14:00:00

Local: SÉTIMA TURMA - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004235-46.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: IVETE APARECIDA DE MORAES SANTOS

Advogado do(a) APELANTE: ANTONIO RODRIGUES DA SILVA - MS3537-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

I

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em UT07@trf3.jus.br, contendo as seguintes informações:

- I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;
- II - o número do processo; e
- III - indicar o e-mail e o número de telefone possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

Sessão de Julgamento

Data: 31/08/2020 14:00:00

Local: SÉTIMA TURMA - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012200-31.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

AGRAVANTE: PAULO MIGUEL GIMENEZ RAMOS
INTERESSADO: RAFAEL POSSETTI PEREIRA

Advogado do(a) AGRAVANTE: PAULO MIGUEL GIMENEZ RAMOS - SP251845-N
Advogado do(a) INTERESSADO: PAULO MIGUEL GIMENEZ RAMOS - SP251845-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

A EXMA DESEMBARGADORA FEDERAL DRA. INÊS VIRGÍNIA (Relatora): Trata-se de agravo de instrumento interposto por PAULO MIGUEL GIMENEZ RAMOS, patrono de Rafael Possetti nos autos da ação previdenciária que moveu em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS, contra decisão proferida em sede de cumprimento de sentença, que indeferiu o pedido de destaque de honorários contratuais, enquanto não transitar em julgado o Agravo de Instrumento de nº 5016219-17.2019.403.0000.

Alega que este C. Turma deu provimento ao Agravo de Instrumento de nº 5016219-17.2019.403.0000, no qual pleiteava os destaque dos honorários contratuais, sendo indevida a decisão do Juízo “a quo” para aguardar seu trânsito em julgado.

Sustenta que os valores já foram pagos pelo INSS – Instituto Nacional do Seguro Social, sendo, portanto, de rigor, o fiel, integral e imediato cumprimento da ordem superior hierárquica, independentemente do trânsito em julgado, através do destacamento e pagamento dos honorários advocatícios contratuais estabelecido no importe de 30% (trinta por cento) sobre o valor total e atualizado do precatório PRC nº 20170148704.

Requer a tutela recursal de urgência de conotação ativa (artigos 995 § único e 1.019 inciso I do CPC) para que seja determinado que no prazo máximo de 24 (vinte e quatro) horas o M.M. Juízo “a quo” expeça o alvará judicial para fins de recebimento dos honorários advocatícios contratuais tal como postulado, e, no mérito, seja dado provimento ao recurso, confirmando a tutela recursal de destacamento e pagamento dos valores independentemente do trânsito em julgado do Agravo de Instrumento de nº 5016219-17.2019.4.03.0000, sobre o Precatório nº 20170148704 - Requisitório nº 20170014529.

Efeito suspensivo indeferido.

Petições do agravante reiterando o pedido da inicial: 12373464, 132696096, 135761807, 136805138, 136805147 e 137421525.

Contrarrazões não apresentadas.

É o relatório. DECIDO.

Segundo consta, após julgamento de ação de embargos à execução, houve a homologação de cálculos bem como a solicitação e ou emissão de Precatório nº 20170148704 através do ofício requisitório nº 20170014529. O Precatório foi pago, tendo o agravante solicitado o destacamento dos honorários contratuais. O Juízo “a quo” indeferiu o destacamento e o recebimento dos valores referentes aos honorários advocatícios contratuais em razão de supostos débitos para com credores de seu cliente. Em razão disso, o ora agravante interpôs recurso de Agravo de Instrumento nº: 5016219-17.2019.4.03.0000, o qual foi julgado por esta C. Turma, em 05/03/2020, determinando fossem os honorários advocatícios em nome do ora agravante destacados do precatório a ser levantado pela parte autora.

Solicitado ao Juízo “a quo” o cumprimento do acórdão, este proferiu a seguinte decisão:

“Vistos. Trata-se de petição eletrônica apresentada pela parte autora, nos termos do Comunicado Conjunto 249/2020, o qual envolve o levantamento de valores depositados nos autos de demanda que tramita em meio físico (autos nº 0005207-78.2011.8.26.0081). Pelo que se observa pelo teor da certidão retro, a ação acima descrita encontra-se na iminência de ser resolvida, eis que os valores ali requisitados foram pagos pela autarquia. E diante da pandemia da COVID-19, a qual motivou a realização de trabalho remoto (home office) por este Tribunal, em virtude da suspensão do expediente forense e da atividade presencial de seus servidores, é plausível o deferimento da medida. Isso porque tal fato não pode impedir a parte em levantar quantia certa e incontroversa depositada a seu favor, com clara intenção de pagamento. Outrossim, em consulta ao extrato processual e movimentações do feito 0005207-78.2011.8.26.0081, bem como aos documentos retro apresentados pela parte interessada, verifica-se que o levantamento refere-se à verba de sucumbência, cujo destaque e reserva foi determinado pelo T.R.F - 3ª Região, por conta do provimento ao recurso de agravo interposto. Logo, diante do ocorrido, por ora, aguarde-se o trânsito em julgado do V. Acórdão, o que deverá ser comunicado aos autos ou informado pela parte interessada. Oportunamente, voltem os autos conclusos. Intime-se.”

Opostos embargos de declaração pelo agravante, os mesmos foram rejeitados.

Noutro giro, paralelamente a isso, verifica-se que o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS interpôs Agravo de Instrumento de nº 5000702-06.2018.4.03.0000, tirado da mesma ação subjacente, no qual alegou erro material nos cálculos homologados, gerando valores maiores que o efetivamente devido.

Referido agravo, foi julgado na mesma data do Agravo de Instrumento de nº 5016219.17.2019.4.03.0000, e estavam ambos com prazo em curso, quando da apreciação dos efeitos deste recurso.

Assim, considerando que o agravo de nº 5000702-06.2018.4.03.0000 pretendia a redução dos valores a serem recebidos pela parte autora, situação que influenciaria, consequentemente, nos valores a serem destacados a título de honorários contratuais, entendi que havia razão o Juízo “a quo” em determinar fosse aguardado o trânsito em julgado do Agravo de nº 5016219.17.2019.4.03.0000, para dar cumprimento à decisão do acórdão correspondente, *indeferindo, assim, o efeito suspensivo requerido pelo agravante.*

Em consulta processual junto ao sistema eletrônico judicial, verifica-se que a E. 7ª Turma desta Corte Regional, na sessão de julgamento do dia 05/03/2020, negou provimento ao agravo de instrumento de nº 5000702-06.2018.4.03.0000 interposto pelo INSS, e deu parcial provimento ao agravo de instrumento de nº 5016219.17.2019.4.03.0000 interposto pelo ora agravante, possibilitando o destaque dos honorários advocatícios do precatório a ser levantado pela parte autora. Ambos acórdãos transitaram em julgado no dia 19/06/2020, conforme constam das certidões lavradas em cada recurso (id. 136779563 e id. 136779942, respectivamente).

Verifica-se, também, que a vara de origem foi oficiada do resultado de ambos os agravos, eletronicamente, no dia 20/03/2020 (autos de nº 5000702-06.2018.4.03.0000) e 21/03/2020 (autos de nº 5016219.17.2019.4.03.0000), conforme constam das certidões de id.127523320 e id. 127597350, respectivamente.

Dito tudo isso, conclui-se que o cenário fático atual é diverso da inicial, não mais persistindo o óbice apontado neste agravo.

Com essas considerações, diante da ocorrência de fato posterior superveniente, qual seja, o trânsito em julgado dos agravos de instrumento relacionados, forçoso é concluir que este recurso perdeu o objeto, não mais remanescendo interesse recursal ao recorrente.

Ante o exposto, julgo prejudicado e nego seguimento ao presente agravo de instrumento, determinando seja oficiada a Vara de Origem do inteiro teor desta decisão.

P.I.

São Paulo, 29 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5000610-25.2018.4.03.6112

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, ALEXANDRINO DE ALEXANDRE

Advogado do(a) APELANTE: ANDRE ALEXANDRINI - SP373240-A

APELADO: ALEXANDRINO DE ALEXANDRE, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

Advogado do(a) APELADO: ANDRE ALEXANDRINI - SP373240-A

DECISÃO

Compulsando os autos, verifico que esta demanda envolve controvérsia acerca do termo inicial da prescrição quinquenal, para recebimento de parcelas de benefício previdenciário, em ação ajuizada visando a adequação da renda mensal inicial aos tetos fixados pelas Emendas Constitucionais nº 20/1998 e nº 41/2003.

Registro que o C. Superior Tribunal de Justiça afetou os Recursos Especiais nº 1.761.874/SC, nº 1.766.553/SC e nº 1.751.667/RS como representativos da controvérsia, tendo a questão sido cadastrada como Tema Repetitivo nº 1.005, determinando a suspensão de todos os processos que versem sobre a mesma matéria.

Desta feita, de rigor o sobrestamento do presente feito, até o julgamento da controvérsia pela Corte Superior, nos termos do art. 1.036, §1º, do CPC/2015.

Proceda a Subsecretaria às anotações de praxe.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202)Nº 5020980-57.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

AGRAVANTE: BENTO CANTARINO RAMOS NETO

Advogado do(a) AGRAVANTE: DOURIVAL ANDRADE RODRIGUES - SP165556

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por BENTO CANTARINO RAMOS NETO, contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 4ª Vara de Guarulhos/SP que, em ação objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, rejeitou a impugnação ao cumprimento de sentença, afastou os cálculos apresentados pela Contadoria Judicial, em razão de apurar montante superior ao pretendido, e homologou a memória de cálculo ofertada pelo credor.

Não houve pedido de concessão de efeito suspensivo ou antecipação da pretensão recursal.

Intime-se a parte agravada para resposta, nos termos do artigo 1019, inciso II, do Código de Processo Civil vigente.

Publique-se.

São Paulo, 29 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0002290-12.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: JOAO ALBERTO MENCARONE

Advogado do(a) APELANTE: JULIANO SCHNEIDER - SP185276-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Cuida-se de juízo de retratação em sede de recurso excepcional interposto contra acórdão que reconheceu a decadência da pretensão da parte autora quanto à readequação aos novos tetos instituídos pelas emendas constitucionais 20/98 e 41/03 da renda mensal de benefício que, no momento da concessão, teria sido limitado ao teto então vigente.

Como bemanotado na decisão que determinou o retorno dos autos à Turma Julgadora, o acórdão em reexame, a princípio, destoa do entendimento adotado pelo E. STF em sede de precedente obrigatório, de sorte que seria o caso de se proceder a um juízo positivo de retratação.

Verifico, todavia, que, superada a alegação de decadência, será necessário analisar a questão suscitada pela parte autora quanto à interrupção do termo inicial da prescrição quinquenal pelo ajuizamento de ação civil pública, a qual foi afetada como representativa de controvérsia repetitiva no âmbito do C. Superior Tribunal de Justiça (Tema nº 1005):

Tema nº 1005 - Fixação do termo inicial da prescrição quinquenal, para recebimento de parcelas de benefício previdenciários reconhecidas judicialmente, em ação individual ajuizada para adequação da renda mensal aos tetos fixados pelas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003, cujo pedido coincide com aquele anteriormente formulado em ação civil pública. Precedentes: REsp 1.761.874/SC, REsp 1.766.553/SC, REsp 1.751.667/RS.

Ante o exposto e com fundamento no artigo 1.037, inciso II, do Código de Processo Civil, determino o SOBRESTAMENTO do feito até o julgamento final da controvérsia pelo Superior Tribunal de Justiça.

Após intimação das partes, PROCEDA a Subsecretaria com as anotações pertinentes.

P. I.

São Paulo, 30 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5000970-52.2016.4.03.6104

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: VILMADOS SANTOS

Advogado do(a) APELANTE: ORLANDO VENTURA DE CAMPOS - SP110155-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Discute-se neste feito a possibilidade de readequação de pensão por morte decorrente de benefício previdenciário calculado e concedido antes da Constituição Federal de 1988 aos novos tetos dos salários-de-contribuição de R\$ 1.200,00 e de R\$ 2.400,00, fixados, respectivamente, pelas EC nº 20/98 e EC nº 41/2003.

A matéria aqui debatida constitui objeto do IRDR - INCIDENTE DE RESOLUÇÃO DE DEMANDAS REPETITIVAS - 5022820-39.2019.4.03.0000, de minha relatoria, no qual a C. Terceira Seção desta Corte determinou "a suspensão dos processos pendentes, individuais ou coletivos, que tenham como objeto a temática posta neste incidente e que tramitam nesta 3ª Região, inclusive dos feitos que correm nos Juizados Especiais Federais (artigo 982, I, do CPC/2015)".

Por tais razões, com base no artigo 932, I, c.c os artigos 313, IV e 982, I, todos do CPC/2015, DETERMINO O SOBRESTAMENTO do presente feito.

Após intimação das partes, PROCEDA a Subsecretaria com as anotações pertinentes.

P.I.C.

São Paulo, 31 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5798190-56.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: CELCO LUIZ QUICOLI

Advogados do(a) APELANTE: LUCIA RODRIGUES FERNANDES - SP243524-N, LUCAS RODRIGUES FERNANDES - SP392602-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E S P A C H O

Tendo em vista que a parte Embargante pretende que seja atribuído efeitos infringentes aos Embargos de Declaração por ela interpostos, intime-se a parte contrária para que ofereça eventual resposta ao recurso noticiado, no prazo de 5 (cinco) dias. Publique-se.

São Paulo, 30 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5238940-18.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: BENON CARLOS DE MENEZES NETO

Advogado do(a) APELADO: ROGERIO FURTADO DA SILVA - SP226618-N

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos.

Verifico que a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça afetou os Recursos Especiais 1.831.371/SP, 1.831.377/PR e 1.830.508/RS, todos da relatoria do Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, para julgamento pelo sistema dos recursos repetitivos (CPC, art. 1.036). A matéria neles debatida, consistente na discussão quanto à: "Possibilidade de reconhecimento da especialidade da atividade de vigilante, exercida após a edição da Lei 9.032/1995 e do Decreto 2.172/1997, com ou sem o uso de arma de fogo."

A questão em análise foi cadastrada como "TEMA REPETITIVO N. 1031" na base de dados do Superior Tribunal de Justiça, observando, ainda, a determinação de suspensão do processamento de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que versem sobre a questão e tramitem no território nacional (acórdão publicado no DJe de 21/10/2019).

Nesses termos, levando-se em conta a questão discutida na presente demanda, determino o sobrestamento do feito.

Intimem-se

São Paulo, 30 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0008020-11.2015.4.03.6183

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: JOSE ELIOMAR DE SOUZA

Advogado do(a) APELANTE: TONIA ANDREA INOCENTINI GALLETI - SP177889-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de juízo de retratação em sede de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal que rejeitou o pedido formulado na inicial para que fosse aplicada a regra definitiva prevista no art. 29, I e II da Lei 8.213/1991, na apuração do salário de benefício, quando se revelar mais favorável do que a regra de transição contida no art. 3o. da Lei 9.876/1999.

Considerando que o acórdão recorrido destoou do entendimento fixado pelo C. STJ (Tema 999), no julgamento dos Recursos Especiais n. 1.554.596 e 1.596.203, submetidos a sistemática de recursos repetitivos, a Vice-Presidência desta Corte determinou a devolução dos autos à Turma Julgadora, para verificação da pertinência de proceder-se ao juízo positivo de retratação na espécie.

Verifico, entretanto, que não é o caso de se proceder ao juízo de retratação, pois o INSS, inconformado com o entendimento assentado pelo C. STJ, interpsu Recurso Extraordinário, o qual foi admitido como representativo de controvérsia, oportunidade em que se determinou "a suspensão de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que versem sobre a mesma controvérsia em trâmite em todo o território nacional".

Por tais razões, com base no artigo 932, I, c.c o artigo 1.36, §1º, ambos do CPC/2015, DETERMINO O SOBRESTAMENTO do presente feito.

Após intimação das partes, PROCEDA a Subsecretaria com as anotações pertinentes.

P.I.C.

São Paulo, 30 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004170-17.2019.4.03.6119

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, DAVI FREITAS BARBOSA

Advogado do(a) APELANTE: ELIANE ROSA FELIPE - SP111477-A

APELADO: DAVI FREITAS BARBOSA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: ELIANE ROSA FELIPE - SP111477-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos.

Verifico que a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça afetou os Recursos Especiais 1.831.371/SP, 1.831.377/PR e 1.830.508/RS, todos da relatoria do Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, para julgamento pelo sistema dos recursos repetitivos (CPC, art. 1.036). A matéria neles debatida, consistente na discussão quanto à: "Possibilidade de reconhecimento da especialidade da atividade de vigilante, exercida após a edição da Lei 9.032/1995 e do Decreto 2.172/1997, com ou sem o uso de arma de fogo."

A questão emanante foi cadastrada como "TEMA REPETITIVO N. 1031" na base de dados do Superior Tribunal de Justiça, observando, ainda, a determinação de suspensão do processamento de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que versem sobre a questão e tramitem no território nacional (acórdão publicado no DJe de 21/10/2019).

Nesses termos, levando-se em conta a questão discutida na presente demanda, determino o sobrestamento do feito.

Intimem-se.

São Paulo,

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020990-04.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

AGRAVADO: LEONICE DA SILVA TORQUATO

Advogado do(a) AGRAVADO: ELEN FRAGOSO PACCA - SP294230-N

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de concessão de efeito suspensivo, interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS contra decisão proferida pelo Juízo de Direito da 2ª Vara Cível da Comarca de Iguape/SP que, em ação ajuizada por LEONICE DA SILVA TORQUATO, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural, rejeitou a impugnação ao cumprimento provisório de sentença e determinou o prosseguimento da execução relativa à multa por atraso na implantação do benefício, conforme a conta de liquidação apresentada pelo autor.

Alega o recorrente, em síntese, o descerto da decisão impugnada, tendo em vista ser descabida, em sede de execução provisória, a cobrança de multa decorrente de atraso na implantação do benefício, considerando a ausência de trânsito em julgado da sentença concessiva do benefício. Pede, subsidiariamente, a redução do valor da multa.

É o suficiente relatório.

A r. sentença proferida na demanda subjacente assegurou à autora a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural (fls. 122/126). Interposto recurso de apelação pela Autarquia Previdenciária, os autos foram remetidos a este Tribunal, onde aguardam julgamento.

Deflagrado, em primeiro grau, o incidente de cumprimento provisório de sentença, fora determinada a implantação do benefício sob pena de multa e, constatada a delonga da autarquia no cumprimento da ordem, apresentou o autor memória de cálculo relativa ao período de incidência da multa, no montante de R\$5.000,00 (cinco mil reais).

Devidamente intimado para os fins do art. 535/CPC, o INSS ofertou impugnação, a qual, devidamente rejeitada, ensejou a interposição do presente agravo.

Pois bem

O provimento jurisdicional condenatório nas ações previdenciárias, nas quais se discute a concessão de benefícios, dá ensejo à formação de duas obrigações. A primeira confere ao credor o direito de requerer a implantação do benefício, caracterizando-se juridicamente, portanto, como uma obrigação de fazer. A segunda, por sua vez, assegura o direito ao recebimento das prestações atrasadas do benefício, seguindo, portanto, o rito executivo estabelecido para as obrigações de pagar quantia certa.

No caso da execução provisória relativa ao pagamento das parcelas em atraso, é relevante ainda destacar que esse procedimento processual não se aplica aos débitos da Fazenda Pública, os quais se submetem à ordem cronológica de pagamento de precatórios, nos termos do artigo 100, *caput*, da Constituição Federal, com a redação dada pela Emenda Constitucional n. 62/2009.

Aliás, esse é o entendimento jurisprudencial dominante na Suprema Corte, conforme precedente que trago à colação:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL. DIREITO CONSTITUCIONAL FINANCEIRO. SISTEMÁTICA DOS PRECATÓRIOS (ART. 100, CF/88). EXECUÇÃO PROVISÓRIA DE DÉBITOS DA FAZENDA PÚBLICA. OBRIGAÇÃO DE FAZER. SENTENÇA COM TRÂNSITO EM JULGADO. EMENDA CONSTITUCIONAL 30/2000.

1. Fixação da seguinte tese ao Tema 45 da sistemática da repercussão geral: "A execução provisória de obrigação de fazer em face da Fazenda Pública não atrai o regime constitucional dos precatórios."
2. A jurisprudência do STF firmou-se no sentido da inaplicabilidade ao Poder Público do regime jurídico da execução provisória de prestação de pagar quantia certa, após o advento da Emenda Constitucional 30/2000. Precedentes.
3. A sistemática constitucional dos precatórios não se aplica às obrigações de fato positivo ou negativo, dado a excepcionalidade do regime de pagamento de débitos pela Fazenda Pública, cuja interpretação deve ser restrita. Por consequência, a situação rege-se pela regra de que toda decisão não autossuficiente pode ser cumprida de maneira imediata, na pendência de recursos não recebidos com efeito suspensivo.
4. Não se encontra parâmetro constitucional ou legal que obste a pretensão de execução provisória de sentença condenatória de obrigação de fazer relativa à implantação de pensão de militar, antes do trânsito em julgado dos embargos do devedor opostos pela Fazenda Pública.
5. Há compatibilidade material entre o regime de cumprimento integral de decisão provisória e a sistemática dos precatórios, haja vista que este apenas se refere às obrigações de pagar quantia certa.
6. Recurso extraordinário a que se nega provimento."

(STF - RE 573872/RS - Tribunal Pleno - Rel. Min. EDSON FACHIN, julgado em 24/5/2017, DJe-204 DIVULG 08-09-2017 PUBLIC 11-09-2017)

No entanto, nada impede que se cumpra a obrigação de fazer, com a implantação do benefício então concedido.

No caso dos autos, a decisão agravada, ao rejeitar a impugnação ofertada pelo INSS, autorizou o prosseguimento da execução no tocante ao pagamento da multa mensal, sem que, no entanto, a sentença concessiva do benefício tenha transitado em julgado; dessa forma, ao menos neste juízo de cognição sumária, entendo pela necessidade de suspensão da decisão recorrida, por envolver requisição de valores referentes a parcelas em atraso, ainda que relativas a multa pecuniária.

Ante o exposto, **deiro o pedido de concessão de efeito suspensivo**, e determino a suspensão do processo de execução, até ulterior deliberação, sem prejuízo da implantação do benefício ora concedido na demanda subjacente.

Comunique-se ao Juízo *a quo*.

Intime-se a parte agravada, nos termos do artigo 1019, inciso II, do Código de Processo Civil vigente.

Publique-se.

São Paulo, 31 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010180-04.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: JOANA APARECIDA ROSSI BASSI

SUCEDIDO: VALDENESIO BASSI

Advogado do(a) AGRAVADO: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A,

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL em face de decisão proferida em sede de cumprimento do r. julgado, pela qual o juízo de origem deferiu o pedido de expedição de precatório complementar para o pagamento de diferenças apuradas entre a data da elaboração dos cálculos de liquidação até a data da expedição do precatório/RPV, em decorrência do cômputo dos juros de mora, bem como de atualização monetária do crédito pela incidência do índice INPC, a partir de abril/2006.

Alega o agravante que, não obstante o C. Supremo Tribunal Federal tenha julgado o mérito do RE nº 579.431/RS em 19/04/2017, há a possibilidade de modulação dos efeitos julgados, na forma do artigo 927, §3º do Código de Processo Civil/2015, motivo pelo qual requer a não incidência dos juros de mora no período entre a data da conta homologada e a data da expedição do precatório/RPV, ou no mínimo, que a decisão seja sobrestada até o julgamento dos embargos de declaração opostos. Sustenta, no tocante à correção monetária, que deve ser adotado o índice básico da caderneta de poupança (Taxa Referencial – TR). Aduz a impossibilidade de aplicação da tese consagrada no julgamento do RE 870.947/SE, que declarou a inconstitucionalidade da TR, pois a decisão pende de modulação de efeitos, não tendo ocorrido o seu trânsito em julgado.

Requer o deferimento de efeito suspensivo, ao final, o provimento do recurso, a fim de que seja declarada extinta a execução; subsidiariamente, pugna pelo sobrestamento do feito até o julgamento dos embargos de declaração opostos ao acórdão do RE 579.431/RS e, ainda, caso desfavorável à autarquia, pugna pela utilização do índice de atualização monetária acima exposto (TR).

É o breve relatório.

Decido.

No que concerne aos juros de mora em continuação, por ocasião do julgamento da Questão de Ordem no RE nº 579.431/RS, o C. Supremo Tribunal Federal assentou o seguinte: “*Possui repercussão geral a discussão sobre o tema do cabimento de juros de mora no período compreendido entre a data da conta de liquidação e da expedição da requisição de pequeno valor ou do precatório, dada a sua evidente relevância.*”.

O C. Supremo Tribunal Federal, na sessão do dia 19/04/2017, julgou o mérito do RE nº 579.431/RS, submetido à sistemática da repercussão geral estabelecida no artigo 543-B do Código de Processo Civil/1973, e por maioria, fixou a tese de que “*Incidem os juros da mora no período compreendido entre a data da realização dos cálculos e a da requisição ou do precatório*” (inteiro teor do acórdão publicado no DJE de 30/06/2017), sendo que o trânsito em julgado se operou em 16/08/2018.

É cediço que a atualização do crédito previdenciário, pelo Setor de Precatórios deste E. Tribunal, ocorre em dois momentos distintos: i) no lapso entre a data da conta e a data da inscrição do valor requisitado em proposta orçamentária e ii) desta última até a data do efetivo pagamento, sendo que, em ambos os períodos, são empregados os mesmos índices previstos nas Leis de Diretrizes Orçamentárias.

Não obstante à declaração de inconstitucionalidade parcial da EC nº 62/2009 pelo STF, em 13/03/2013, no julgamento conjunto das ADI's nº 4.357 e 4.425, a celeuma restou definitivamente solucionada após decisão proferida pelo Tribunal Pleno do STF, no julgamento da Questão de Ordem, em 25.03.2015, que modulou os efeitos da referida declaração de inconstitucionalidade, para assim determinar: “*(...) 2.1.) fica mantida a aplicação do índice oficial de remuneração básica da caderneta de poupança (TR), nos termos da Emenda Constitucional nº 62/2009, até 25.03.2015, data após a qual (i) os créditos em precatório deverão ser corrigidos pelo Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial (IPCA-E), ficando resguardados os precatórios federais regidos pelo disposto nas Leis de Diretrizes Orçamentárias (LDOs) nos anos de 2014 e 2015, que fixavam o IPCA-E como índice de atualização.*”

Logo, considerando as disposições das Leis de Diretrizes Orçamentárias, aplica-se o IPCA-E a partir do ano de 2014.

De outro modo, ainda que apreciada a controvérsia dos autos sob o enfoque do RE nº 870.947, é certo que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, julgou o tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, de Relatoria do Ministro Luiz Fux, declarando a inconstitucionalidade da TR - Taxa Referencial, sem modulação dos efeitos da decisão.

Cumprе ressaltar que os embargos de declaração que objetivavam a modulação dos seus efeitos para fins de atribuição de eficácia prospectiva foram rejeitados no julgamento realizado em 03.10.2019, com acórdão publicado no DJE em 03.02.2020. Saliente-se, é devida a aplicação do entendimento adotado sob o ângulo da repercussão geral, a partir da publicação do acórdão, nos termos do artigo 1.040 do Código de Processo Civil.

No caso concreto, a data da conta de liquidação corresponde a 01/02/2016 (fl. 27 do ID 55096865), sendo que a RPV e o precatório foram cadastrados em 06/2017, cujos pagamentos ocorreram, respectivamente, em 26/07/2017 (fl. 31 do ID) e em 22/03/2018 (fl. 55 do ID).

Portanto, sob qualquer ângulo que se analise a questão, a adoção da TR – Taxa Referencial, como índice de correção monetária, para o período de apuração das diferenças requeridas no caso concreto (02/2016 a 07/2017), revela-se indevida, pelo que não prospera a pretensão recursal.

No mais, prejudicados os pedidos de suspensão processual em razão do RE nº 579.431/RS e do RE nº 870.947, nos termos da fundamentação.

Ante o exposto, **indefiro o efeito suspensivo**.

Intimem-se o agravado para que, em querendo, apresente contrarrazões, nos termos do inciso II do art. 1.019 do CPC/2015.

Comunique-se o juízo de origem.

Após, tomem conclusos para julgamento.

I

São Paulo, 23 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020880-05.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

AGRAVANTE: DANIEL DE MORAES

Advogados do(a) AGRAVANTE: CRISTIANO RODRIGO DE GOUVEIA - SP278638-N, ROCHELI MARIA RODRIGUES ESTEVES - SP390781-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de antecipação da pretensão recursal, interposto por DANIEL DE MORAES, contra decisão proferida pelo Juízo de Direito da 3ª Vara Cível da Comarca de Matão/SP que, em ação objetivando a concessão do benefício de aposentadoria especial, indeferiu os benefícios da justiça gratuita.

Em suas razões, sustenta a parte agravante que a simples declaração de pobreza é, nos termos legais e de acordo com a jurisprudência dominante, suficiente à concessão do benefício da gratuidade, além de que as despesas ordinárias de manutenção impedem de arcar com as custas do processo.

É o suficiente relatório.

Na esteira da orientação jurisprudencial, tenho que a presunção relativa de hipossuficiência pode ser afastada mediante verificação, pelo magistrado, da possibilidade econômica do agravante em arcar com as custas do processo.

De fato, os arts. 5º e 6º da Lei nº 1.060/50 permitem ao magistrado indeferir os benefícios inerentes à assistência judiciária gratuita no caso de "fundadas razões". Permite, em consequência, que o Juiz que atua em contato direto com a prova dos autos, perquiria acerca da real condição econômica do demandante.

Nesse sentido, precedentes do C. Superior Tribunal de Justiça:

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. JUSTIÇA GRATUITA. VIOLAÇÃO AO ART. 535, I E II, DO CPC. INEXISTÊNCIA. INDEFERIMENTO DO BENEFÍCIO. PESSOA FÍSICA. PRESUNÇÃO JURIS TANTUM. PROVA EM SENTIDO CONTRÁRIO. MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA 7/STJ. DELIBERAÇÃO. ATO QUE NÃO SE ENQUADRA NO CONCEITO DE LEI FEDERAL. AGRAVO NÃO PROVIDO.

(...)

2. Em observância ao princípio constitucional da inafastabilidade da tutela jurisdicional, previsto no art. 5º, XXXV, da CF/88, é plenamente cabível a concessão do benefício da assistência judiciária gratuita às partes. Disciplinando a matéria, a Lei 1.060/50, recepcionada pela nova ordem constitucional, em seu art. 1º, caput e § 1º, prevê que o referido benefício pode ser pleiteado a qualquer tempo, sendo suficiente para sua obtenção que a pessoa física afirme não ter condição de arcar com as despesas do processo.

3. O dispositivo legal em apreço traz a presunção juris tantum de que a pessoa física que pleiteia o benefício não possui condições de arcar com as despesas do processo sem comprometer seu próprio sustento ou de sua família. Por isso, a princípio, basta o simples requerimento, sem nenhuma comprovação prévia, para que lhe seja concedida a assistência judiciária gratuita. Contudo, tal presunção é relativa, podendo a parte contrária demonstrar a inexistência do estado de miserabilidade ou o magistrado indeferir o pedido de assistência se encontrar elementos que infirmem a hipossuficiência do requerente.

4. In casu, o Tribunal local, mediante exame do acervo fático-probatório da demanda, entendeu que os documentos juntados pela parte contrária demonstram a inexistência da condição de hipossuficiência, notadamente prova de que a parte ora agravante mantém atividade empresarial que a possibilita arcar com as custas processuais sem prejuízo de seu sustento.

(...)

7. Agravo regimental a que se nega provimento".

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. DEFICIÊNCIA NO TRASLADO DE PEÇA OBRIGATÓRIA. CÓPIA DA PETIÇÃO DAS CONTRARRAZÕES AO RECURSO ESPECIAL INCOMPLETA. DECISÃO MANTIDA.

(...)

4. A presunção de hipossuficiência oriunda da declaração feita pelo requerente do benefício da justiça gratuita é relativa, sendo possível a exigência, pelo magistrado, da devida comprovação.
5. Agravo regimental a que se nega provimento".

(STJ, AgRg no Agr nº 1.368.322/SP, Rel. Ministro Antonio Carlos Ferreira, 4ª Turma, DJe 30/04/2013).

"AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO. RECURSO ESPECIAL. GRATUIDADE DE JUSTIÇA. INDEFERIMENTO. VALORAÇÃO DA PROVA. PRETENSÃO. REEXAME. SÚMULA N. 7-STJ. JUNTADA. DOCUMENTOS. IMPOSSIBILIDADE. NÃO PROVIMENTO.

1. A presunção de pobreza, para fins de concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, ostenta caráter relativo, podendo o magistrado investigar a situação do requerente caso entenda que os elementos coligidos aos autos demonstram a capacidade de custeio das despesas processuais. Reapreciação de matéria no âmbito do recurso especial encontra óbice na Súmula 7 do Superior Tribunal de Justiça.
2. A errônea valoração da prova, a permitir a intervenção desta Corte na questão, é a jurídica, decorrente de equívoco de direito na aplicação de norma ou princípio no campo probatório.
3. Agravo regimental a que se nega provimento".

(STJ, AgRg no AREsp nº 136.756/MS, Rel. Ministra Maria Isabel Gallotti, 4ª Turma, DJe 24/04/2012).

Igualmente, a orientação desta Corte Recursal:

"PROCESSUAL CIVIL - BENEFÍCIOS DA JUSTIÇA GRATUITA (LEI Nº 1.060/50) - CONCESSÃO EM SENTENÇA - AUSÊNCIA DE PEDIDO DA PARTE - ERRO MATERIAL - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DEVIDOS - PEDIDO DE GRATUIDADE EM CONTRARRAZÕES - NÃO DEMONSTRAÇÃO DOS PRESSUPOSTOS LEGAIS - INDEFERIMENTO.

(...)

3. A Lei nº 1.060/50 estabelece normas para a concessão de assistência judiciária gratuita, estatuindo as hipóteses para sua concessão. No art. 4º, encontra-se disciplinada a forma pela qual se deve pleitear o benefício. A intenção do legislador foi a de simplificar o requerimento, para possibilitar a gratuidade judiciária àqueles que não têm condições de pagar as custas do processo e os honorários do advogado, independentemente de outras formalidades.
4. A apresentação de declaração de pobreza, no entanto, não conduz à presunção absoluta da condição de necessitado da parte, razão pela qual nada obsta ao julgador perquirir em torno do contexto fático e probatório, a fim de verificar se estão presentes os pressupostos autorizadores do benefício.
5. Sobressai dos autos a possibilidade de o demandante arcar com os ônus da sucumbência, não havendo elementos que indiquem a alteração de sua condição financeira e, conseqüentemente, a superveniente impossibilidade financeira de arcar com as verbas da sucumbência. Indeferimento do pedido de justiça gratuita formulado em contrarrazões. 6. Apelação provida".

(TRF-3, AC nº 0012498-39.2005.4.03.6110, Rel. Des. Federal Mairan Maia, 6ª Turma, e-DJF3 30/04/2015).

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. DESAPOSENTAÇÃO. PEDIDO DE ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. LEI Nº 1.060/1950. INDEFERIMENTO.

1. Conforme dispõe a Lei nº 1.060, de 05.02.1950, em seu artigo 4º, caput, para a concessão do benefício de Assistência Judiciária gratuita basta a simples afirmação da sua necessidade. Contudo, o mesmo dispositivo, em seu parágrafo primeiro, reconhece que a referida presunção de pobreza admite prova em contrário, podendo ser o benefício indeferido, desde que fundamentadamente.
2. No caso em análise, determinou-se o recolhimento da custas e despesas processuais sob o fundamento de que de que o autor "encontra-se trabalhando e recebendo salário", de modo que teria sim condições de arcar com as custas processuais.
3. Existem provas suficientes de que o autor possui condições econômicas para suportar as custas e despesas do processo, já que, além de estar devidamente amparado por cobertura previdenciária, percebe remuneração decorrente de seu trabalho, de modo que a decisão agravada não merece reforma, até porque o agravante sequer acostou aos autos quaisquer documentos aptos a comprovar eventual situação de hipossuficiência econômica.
4. É facultado ao juiz, independentemente de impugnação da parte contrária, indeferir o benefício da Assistência Judiciária Gratuita quando houver, nos autos, elementos de prova que indiquem ter o requerente condições de suportar os ônus da sucumbência.
5. Agravo Legal a que se nega provimento. "

(TRF-3, AI nº 0024813-81.2014.4.03.0000, Rel. Des. Federal Fausto de Sanctis, 7ª Turma, e-DJF3 17/03/2015).

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. PEDIDO DE ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. LEI Nº 1.060/1950. INDEFERIMENTO.

1. Conforme dispõe a Lei nº 1.060, de 05.02.1950, em seu artigo 4º, caput, para a concessão do benefício de Assistência Judiciária gratuita basta a simples afirmação da sua necessidade. Contudo, o mesmo dispositivo, em seu parágrafo primeiro, reconhece que a referida presunção de pobreza admite prova em contrário, podendo ser o benefício indeferido, desde que fundamentadamente.
2. No caso em análise, existem provas suficientes de que a parte possui condições econômicas para suportar as custas e despesas do processo, já que percebe mensalmente aposentadoria por tempo de contribuição de R\$ 2.019,34 (em valores atualizados). Portanto, a decisão agravada não merece reforma, até porque os documentos acostados aos autos não revelam a existência de despesas extraordinárias que justifiquem a configuração de hipossuficiência econômica. A despeito do que alegou a parte agravante, o fato de não haver nos autos prova da consulta ao CNIS realizada pela r. Juíza a quo em nada modifica essa conclusão.
3. É facultado ao juiz, independentemente de impugnação da parte contrária, indeferir o benefício da Assistência Judiciária Gratuita quando houver, nos autos, elementos de prova que indiquem ter o requerente condições de suportar os ônus da sucumbência.
4. Agravo Legal a que se nega provimento. "

(TRF-3, AG nº 0020191-56.2014.4.03.0000, Rel. Des. Federal Fausto de Sanctis, 7ª Turma, e-DJF3 17/03/2015).

Na situação em apreço, a presunção relativa de hipossuficiência, sob a ótica do magistrado de primeiro grau, foi afastada com o argumento da renda mensal auferida pela parte autora.

De fato, informações constantes do CNIS, disponíveis para consulta a este Gabinete, revelam que o requerente mantém vínculo empregatício estável junto à "Marchesan Implementos e Máquinas Agrícolas Tatu S/A", tendo percebido remuneração, no mês de junho/2020, da ordem de R\$6.142,40 (seis mil, cento e quarenta e dois reais e quarenta centavos).

A exigência constitucional - "insuficiência de recursos" - deixa evidente que a concessão de gratuidade judiciária atinge tão somente os "necessitados" (artigo 1º da Lei nº 1.060/50). Define o Dicionário Houaiss de língua portuguesa, 1ª edição, como necessitado "1. que ou aquele que necessita; carente, precisado. 2. que ou quem não dispõe do mínimo necessário para sobreviver; indigente; pobre; miserável." Não atinge indistintamente, portanto, aqueles cujas despesas são maiores que as receitas. Exige algo mais. A pobreza, a miserabilidade, nas acepções linguísticas e jurídicas dos termos. Justiça gratuita é medida assistencial. É o custeio, por toda a sociedade, das despesas inerentes ao litígio daquele que, dada a sua hipossuficiência econômica e a sua vulnerabilidade social, não reúne condições financeiras mínimas para defender seus alegados direitos. É amplamente comprovado nos autos que esta não é a situação da parte agravante.

Robustecendo essa argumentação, se encontram as lições de Nelson Nery Júnior e Rosa Maria de Andrade Nery, no sempre festejado Comentários ao Código de Processo Civil, 2ª tiragem, editora Revista dos Tribunais:

7. Dívida fundada quanto à pobreza. O juiz da causa, valendo-se de critérios objetivos, pode entender que a natureza da ação movida pelo interessado demonstra que ele possui porte econômico para suportar as despesas do processo. A declaração pura e simples do interessado, conquanto seja o único entrave burocrático que se exige para liberar o magistrado para decidir em favor do petionário, não é prova inequívoca daquilo que ele afirma, nem obriga o juiz a se curvar aos seus dizeres se de outras provas e circunstâncias ficar evidenciado que o conceito de pobreza que a parte invoca não é aquele que justifica a concessão do privilégio. Cabe ao magistrado, livremente, fazer juízo de valor acerca do conceito do termo pobreza, deferindo ou não o benefício. (...)

§ 3º.: 9. Comprovação de insuficiência. A LAJ dizia ser suficiente mera declaração de pobreza para tanto. O CPC parece estabelecer um meio-termo entre essas duas posições antagônicas, pois indica que se aceita a simples declaração da pessoa natural (v. CPC 99 §2.º), mas o juiz, se entender presentes nos autos elementos que apontem que a parte possui recursos suficientes para arcar com as custas e honorários advocatícios, pode determinar a comprovação da situação financeira do pretendente. V. comente. 5, acima.

(Comentários ao art. 99, pag. 477)

Ante o exposto, indefiro o pedido de antecipação da pretensão recursal e determino o recolhimento das custas processuais relativas ao presente agravo, nos termos da Resolução nº 138 da Presidência deste Tribunal, de 06 de julho de 2017, no prazo de 05 dias, sob pena de seu não conhecimento.

Comunique-se ao Juízo *a quo*.

Apresente a parte agravada a sua resposta, nos termos do artigo 1019, inciso II, do Código de Processo Civil vigente.

Intime-se.

São Paulo, 29 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021210-02.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: WALTER ALVES DE OLIVEIRA

Advogado do(a) AGRAVADO: RODRIGO DE MORAIS SOARES - PR34146-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DE C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS, com pedido de efeito suspensivo, contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 1ª Vara de Matá/SP que, em execução individual de sentença coletiva ajuizada por WALTER ALVES DE OLIVEIRA, acolheu parcialmente a impugnação ao cumprimento de sentença e determinou o prosseguimento da execução de acordo com a memória de cálculo ofertada pela Contadoria Judicial.

Sustenta o recorrente, em síntese, incompetência do Juízo para processar a execução, bem como a ocorrência de decadência e prescrição quinquenal.

É o suficiente relatório.

De partida, consigno que a questão relativa à competência para execução individual de sentença coletiva restou superada, diante do Tema nº 480 do Superior Tribunal de Justiça, *verbis*:

"A liquidação e a execução individual de sentença genérica proferida em ação civil coletiva pode ser ajuizada no foro do domicílio do beneficiário, porquanto os efeitos e a eficácia da sentença não estão circunscritos a limites geográficos, mas aos limites objetivos e subjetivos do que foi decidido, levando-se em conta, para tanto, sempre a extensão do dano e a qualidade dos interesses metaindividuais postos em juízo (arts. 468, 472 e 474, CPC e 93 e 103, CDC)."

Por outro lado, não há que se cogitar acerca da decadência. Como é cediço, a Lei nº 10.999/04 assegurou a variação do IRSM de fevereiro '94 na atualização monetária dos salários-de-contribuição anteriores a março de 1994, e que integrem Período Básico de Cálculo. E, se assim é, a demanda subjacente busca, tão somente, o pagamento das parcelas daí decorrentes, não se tratando, pois, de revisão do ato concessório do benefício.

A esse respeito, confira-se precedente do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. REVISÃO DE RENDA MENSAL INICIAL. INCLUSÃO DO IRMS DE FEVEREIRO DE 1994. DIREITO À REVISÃO RECONHECIDO NA LEI 10.999/2004. NÃO CONFIGURAÇÃO DA DECADÊNCIA NA HIPÓTESE DE REVISÃO PREVISTA EM LEI. ATO OMISSIVO DA ADMINISTRAÇÃO. RECURSO ESPECIAL DO INSS A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

- 1. No período compreendido em janeiro/1993 e fevereiro/1994, os salários de contribuição foram corrigidos pela variação do IRSM para fins de apuração do valor do salário de benefício.*
- 2. Em março de 1994, com a entrada do Plano Real, o índice de atualização passou a ser a URV, a teor do que dispôs a Lei 8.880/1994. Ocorre que no momento de conversão dos salários de benefício em URV não se aplicou a inflação verificada no mês de fevereiro de 1994, que alcançou o índice de 39,67%.*
- 3. Reconhecendo tal situação, em 2004, foi editada MP 201/2004, posteriormente convertida na Lei 10.999/2004, garantindo a inclusão do percentual de 39,67% (correspondente à variação do IRSM de fevereiro de 1994) na atualização monetária dos salários de contribuição anteriores a março de 1994 que integrem o PBC.*
- 4. A revisão dos benefícios previdenciários concedidos com data de início posterior a fevereiro de 1994, nos termos acima expostos, deve ser realizada, como se verifica, por força de expressa disposição legal, impondo um comportamento positivo à Administração Pública, quanto à revisão do ato administrativo com vistas a atender esse direito fundamental.*
- 5. Nesse contexto, a ação revisional em tela não busca propriamente o reconhecimento da ilegalidade do ato de concessão do benefício, mas, antes, fazer atuar a lei reconhecidora da violação do direito previdenciário e da necessária revisão do ato administrativo.*
- 6. Não se cuida de típica ação revisional que teria como condição a iniciativa do interessado, e, sim, de revisão reconhecida em expressa determinação legal, não sendo admissível atribuir a inércia ao particular, quando a omissão é da Administração.*
- 7. Forçoso destacar que a Autarquia Previdenciária em sua IN 45/2010, reconhecia expressamente que as revisões determinadas em dispositivos legais, ainda que decorridos mais de 10 anos da data em que deveriam ter sido pagas, deveriam ser processadas, observando-se somente a prescrição quinquenal.*
- 8. Recurso Especial do INSS a que se nega provimento."*

(REsp nº 1.612.127/RS, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, 1ª Turma, DJe 03/05/2017).

No que tange à prescrição, igualmente, não prosperaram razões recursais.

No caso dos autos, a Ação Civil Pública nº 0011237-82.2003.4.03.6183 fora ajuizada em 14 de novembro de 2003 e, portanto, encontram-se prescritas as parcelas vencidas anteriormente a 14 de novembro de 1998. Já o trânsito em julgado de mencionada ação coletiva ocorreu em 21 de outubro de 2013, restando autorizada, portanto, a propositura de execução individual até 21 de outubro de 2018, conforme julgado proferido pelo C. Superior Tribunal de Justiça:

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL DA EXECUÇÃO INDIVIDUAL. PRESCRIÇÃO VINTENÁRIA DO PROCESSO DE CONHECIMENTO TRANSITADA EM JULGADO. INAPLICABILIDADE AO PROCESSO DE EXECUÇÃO. RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 543-C DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PROVIMENTO DO RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. TESE CONSOLIDADA.

- 1.- Para os efeitos do art. 543-C do Código de Processo Civil, foi fixada a seguinte tese: "No âmbito do Direito Privado, é de cinco anos o prazo prescricional para ajuizamento da execução individual em pedido de cumprimento de sentença proferida em Ação Civil Pública".*
- 2.- No caso concreto, a sentença exequenda transitou em julgado em 3.9.2002 (e-STJ fls. 28) e o pedido de cumprimento de sentença foi protocolado em 30.12.2009 (e-STJ fls. 43/45), quando já transcorrido o prazo de 5 (cinco) anos, estando, portanto, prescrita a pretensão executória.*
- 3.- Recurso Especial provido: a) consolidando-se a tese supra, no regime do art. 543-C do Código de Processo Civil e da Resolução 08/2008 do Superior Tribunal de Justiça; b) no caso concreto, julgando-se prescrita a execução em cumprimento de sentença.*

(REsp nº 1.273.643/PR, Rel. Ministro SIDNEI BENETI, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 27/02/2013, DJe 04/04/2013).

Nesse sentido, colho precedente desta Egrégia 7ª Turma:

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. AÇÃO CIVIL PÚBLICA 0011237-82.2003.4.03.6183. COMPETÊNCIA, DECADÊNCIA, PRESCRIÇÃO, CORREÇÃO MONETÁRIA.

(...)

- Sobre a prescrição, conforme decidido pela Corte Superior no julgamento dos Recursos Especiais nº 1273643/PR e 1388000/PR, submetidos ao rito dos recursos repetitivos, o segurado tem 5 (cinco) anos a partir do trânsito em julgado da ação civil pública para promover a execução.

(...)

(AI nº 5000959-94.2019.4.03.0000/SP, Rel. Des. Federal Inês Virgínia, DJe 04/06/2020).

Tendo a execução individual sido proposta em 17 de setembro de 2018, não há que se cogitar em prescrição.

Ante o exposto, **indefiro o pedido de efeito suspensivo.**

Comunique-se ao Juízo *a quo*.

Intime-se a parte agravada, nos termos do artigo 1019, inciso II, do Código de Processo Civil vigente.

Publique-se.

São Paulo, 31 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021022-09.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

AGRAVANTE: LUZANIRA CÍCERADOS SANTOS

Advogados do(a) AGRAVANTE: JOSE ANTONIO PIERAMI - SP92520-A, CRISTINA DE SOUZA MERLINO MANESCHI - SP206224-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de antecipação de tutela recursal, interposto por LUZANIRA CÍCERADOS SANTOS contra decisão proferida pelo Juízo de Direito da 1ª Vara Cível da Comarca de Jaboicabal/SP que, em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS, indeferiu o pedido de expedição de certidão de patrocínio, para viabilizar o levantamento de valores depositados por meio de ofício requisitório em nome da parte.

Em suas razões, defende a agravante a possibilidade do levantamento de quantia depositada por meio da expedição de ofício requisitório, em seu nome, por seu patrono regularmente constituído, tendo em vista a outorga de instrumento de procuração específica para tal fim, desde que acompanhada de certidão expedida pela Vara que ateste a habilitação do advogado para representar seu cliente.

É o suficiente relatório.

O direito à expedição, pelo Poder Público, de certidões para a defesa de direitos e esclarecimento de situações de interesse pessoal, é expressamente assegurado pelo art. 5º, XXXIV, “b” da Constituição Federal de 1988.

A seu turno, especificamente em relação aos procedimentos atinentes à expedição de ofícios requisitórios, a matéria vem disciplinada pela Resolução nº 168/2011 do Conselho da Justiça Federal – CJF que, em seu art. 47, assim prevê:

“Art. 47. Os valores destinados aos pagamentos decorrentes de precatórios e de requisições de pequeno valor serão depositados pelos tribunais regionais federais em instituição financeira oficial, abrindo-se conta remunerada e individualizada para cada beneficiário.

§ 1º Os saques correspondentes a precatórios e a RPVs serão feitos independentemente de alvará e reger-se-ão pelas normas aplicáveis aos depósitos bancários, com o prazo de até 24 horas para a agência efetuar o pagamento, a contar da apresentação dos documentos de identificação ao gerente.

§ 2º Poderão ser expedidas requisições, a critério do juízo, com indicação de levantamento mediante expedição de alvará ou meio equivalente”.

A fim de conferir efetividade ao normativo citado, o mesmo CJF, em acolhimento à demanda formulada pelo Conselho Federal da OAB, expediu ofício às instituições financeiras oficiais (Banco do Brasil e Caixa Econômica Federal) comunicando a autorização para levantamento, pelo patrono, de importância depositada em nome de seu constituinte, mediante a *“utilização de procuração ad judícia, desde que nela constem poderes para dar e receber quitação, e, ainda que seja acompanhada de certidão emitida pelo cartório da vara/juizado em que tramita os autos do processo na qual ateste a habilitação do advogado para representar o titular do valor a ser liberado”* (Ofício CJF-2014/02256).

Dessa forma, entendo de rigor a expedição, pela serventia, da certidão requerida, sem prejuízo de nela se consignar outras considerações, caso necessário.

Nesse sentido, confira-se recente precedente desta Egrégia Corte:

“AGRAVO DE INSTRUMENTO. CERTIDÃO DE PATROCÍNIO. NECESSÁRIA PARA EXPEDIÇÃO DE REQUISITÓRIO.

1. A parte agravante necessita de certidão que declare qual o procurador habilitado nos autos para viabilizar o levantamento de seu crédito, porquanto, nos termos de ofício encaminhado à Caixa Econômica Federal.

2. Agravo de instrumento provido.”

(AI nº 2016.03.00.021289-6/SP, Rel. Des. Federal Nelson Porfírio, 10ª Turma, DE 07/12/2017).

Ante o exposto, **defiro o pedido de antecipação da tutela recursal**, para determinar a expedição da certidão de patrocínio, na forma requerida.

Comunique-se ao Juízo *a quo*.

Intime-se a parte agravada, nos termos do artigo 1019, inciso II, do Código de Processo Civil vigente.

Publique-se.

São Paulo, 31 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015549-42.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

AGRAVANTE: NOEMI RAMOS

Advogados do(a) AGRAVANTE: ANA BEATRIS MENDES SOUZA GALLI - SP266570-N, ANA MARTA SILVA MENDES SOUZA - SP199301-N, JOAO GABRIEL CRISOSTOMO SANTOS - SP444105

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela parte autora contra a r. decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo* que, em sede de ação previdenciária em fase de cumprimento de sentença, acolheu parcialmente a impugnação apresentada pelo INSS, determinando à parte exequente que apresente o cálculo correto, observada a redução do valor da multa diária para 1/30 (um trinta avos) do salário de benefício, considerando-se que o início da mora pelo atraso no cumprimento da obrigação deve ser contado a partir de 15 dias úteis após 29/10/2019, iniciando, a partir de então, o cálculo dos dias de atraso, que devem ser contados em dias corridos até 23/01/2020.

Tendo em vista a declaração apresentada, defiro os benefícios da assistência judiciária gratuita. Desnecessário, portanto, o recolhimento das custas processuais.

Considerando-se que o presente agravo de instrumento foi interposto sem pedido liminar, intime-se o agravado para resposta, nos termos do artigo 1.019, II, do Código de Processo Civil.

Comunique-se ao Juízo de origem.

Int.

São Paulo, de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6209519-97.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: ANTONIO BATISTA DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELANTE: CLAUDIO MARCIO DE ARAUJO - SP262598-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Vistos.

Converto o julgamento em diligência.

Considerando a nova documentação apresentada em sede recursal, e em consultas realizadas por esta Relatoria junto ao CNIS e ao sítio deste Tribunal Regional Federal, verifiquei que, em princípio, as alegações constantes da peça recursal de que o recorrente não conheceria seu direito ao benefício ora vindicado não procedem, uma vez que há registro de que ele teria postulado esse mesmo benefício, em outra ocasião, na esfera administrativa (NB 1484989578).

No tocante à questão da pensão por morte percebida pelo filho do postulante (NB 1612988668), observo que a mesma foi concedida na esfera judicial, em processo já apreciado em sede recursal por esta E. Corte (nº 0029845-48.2011.4.03.9999), não restando claro por qual motivo tal situação não teria sido mencionada anteriormente e nem por qual razão a postulação judicial anterior não foi efetuada em nome do autor e em conjunto com seu filho, até porque assistidos por representação adequada na ocasião.

Nesses termos, providencie a parte autora, no prazo suficiente de 60 dias, cópias integrais digitalizadas dos procedimentos administrativos acima mencionados, e também dos autos judiciais originais, efetuando as considerações necessárias em face dos novos documentos apresentados, advertindo-a que, na inércia, apreciarei o recurso apresentado no estado em que se encontra.

Caso apresentados os documentos, intime-se o INSS para eventual manifestação, em dez dias, e voltem conclusos.

Int.

São Paulo, .

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5100159-50.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARCOS SOARES DE MOURA

Advogado do(a) APELADO: EDINA MARIA TORRES CANARIO - SP214290-N

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social – INSS contra sentença que julgou procedente o pedido e o condenou a conceder ao autor o benefício de aposentadoria por invalidez a partir de dezembro/2015, data de início da incapacidade reconhecida no laudo médico, com o pagamento dos valores em atraso acrescidos de correção monetária e juros de mora, a partir da citação, nos termos do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, além de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a sentença (Sum. 111/STJ). Foi concedida a tutela de urgência antecipada para a imediata implantação do benefício. Dispensado o reexame necessário.

O autor interpsô recurso adesivo, pugnano pela concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

Feito o breve relatório, decido:

De acordo com o art. 932, III, do CPC/2015, incumbe ao Relator não conhecer de recurso inadmissível, prejudicado ou que não tenha impugnado especificamente os fundamentos da decisão recorrida.

Dispõe ainda o artigo 1.010, II e III do mesmo Código de Processo Civil que o recurso de apelação conterá a exposição do fato e do direito e as razões do pedido de reforma ou de decretação de nulidade.

No caso em apreço, o recurso de apelação interposto apresentou em suas razões recursais motivação totalmente estereotipada e genérica, sem impugnar concretamente os fundamentos de fato da decisão recorrida e motivar o pedido de reforma da sentença, limitando-se a expor abstratamente os dispositivos legais nos quais previstos os requisitos para a concessão dos benefícios por incapacidade previdenciários e a concessão de efeito suspensivo.

É pacífica a jurisprudência quanto ao não conhecimento de recurso cujas razões são dissociadas da matéria decidida no julgado recorrido ou se há deficiência na fundamentação.

Nesse sentido, confira-se o entendimento de nossos Tribunais:

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL.

1. PENSÃO POR MORTE. APLICAÇÃO DE DISPOSITIVO LEGAL. IMPOSSIBILIDADE DE ANÁLISE DA LEGISLAÇÃO INFRACONSTITUCIONAL. OFENSA CONSTITUCIONAL INDIRETA.

2. FUNDAMENTAÇÃO DEFICIENTE: RAZÕES DO RECURSO EXTRAORDINÁRIO DISSOCIADAS DA MATÉRIA TRATADA NO JULGADO RECORRIDO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N. 284 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO."

(STF, AI-AgR nº 812277, Primeira Turma, Rel. Min. Cármen Lúcia, j. 09.11.2010)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. PENSÃO POR MORTE. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA. RAZÕES ESTEREOTIPADAS. CONDIÇÃO DE DEPENDENTE. QUALIDADE DE SEGURADO. NÃO COMPROVAÇÃO. JUSTIÇA GRATUITA.

I - A r. sentença recorrida encontra-se sujeita ao duplo grau de jurisdição, nos termos do art. 10 da Lei n.º 9.469, de 10.07.97, razão pela qual tenho por interposta a remessa oficial, não se aplicando ao caso em tela o disposto no artigo 475, §2º, do CPC, com redação dada pela Lei nº 10.352/2001.

II - As razões recursais atinentes ao mérito propriamente dito não guardam sintonia com os fundamentos apresentados pela r. decisão recorrida; como se vê, o réu discorre acerca da impossibilidade de concessão de benefício de pensão por morte à esposa de trabalhador rural, cujo marido teria falecido em 06.11.2002, enquanto a causa versa sobre pedido de pensão por morte formulado por mãe em relação ao filho falecido, cujo óbito ocorrera em 24.04.1998.

III - Ante ofensa à regularidade formal do recurso (art. 514 do CPC), não deve este ser conhecido.

(omissis)

IX - Apelação do réu não conhecida. Remessa oficial tida por interposta provida."

(TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 1219091 - 0034177-97.2007.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, julgado em 23/06/2009, e-DJF3 Judicial 1 DATA:01/07/2009 PÁGINA:902)

Diante do exposto, com fundamento no art. 932, III, do Código de Processo Civil, NÃO CONHEÇO dos recursos de apelação, restando prejudicado o recurso adesivo, nos termos do art 997, § 2º, III do CPC.

Decorridos os prazos recursais sem manifestação das partes, certifique-se o trânsito em julgado e remetam-se os autos à Vara de Origem.

Int.

São Paulo, 27 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000439-08.2016.4.03.6183

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: SEVERINO MANOEL DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

A questão referente à possibilidade de reconhecimento da especialidade da atividade de vigilante, exercida após a edição da Lei nº 9.032/95 e do Decreto nº 2.172/97, com ou sem o uso de arma de fogo foi afetada pelo STJ (Tema 1031), com determinação de suspensão do processamento de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que versem acerca da questão delimitada e tramitem no território nacional (STJ – REsp nºs. 1831371/SP, 1831377/PR e 1830508/RS, Min. Napoleão Nunes Maia Filho).

A suspensão do julgamento em face do Tema Repetitivo 1031 inviabiliza a análise do pedido da parte autora nesse momento processual, pelo que determino o sobrestamento do presente feito.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 28 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0015662-62.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: SILVIA MARLENE ROSSETTI NARDELLI

Advogado do(a) APELADO: ROBERTO ARAUJO MATOS - SP367813-N

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Verifico que esta demanda envolve controvérsia relativa à possibilidade de concessão de aposentadoria híbrida, prevista no art. 48, § 3º, da Lei 8.213/1991, mediante o cômputo de período de trabalho rural remoto, exercido antes de 1991, sem necessidade de recolhimentos, ainda que não haja comprovação de atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento administrativo.

Registro que o C. Superior Tribunal de Justiça afetou os Recursos Especiais nºs 1.674.221/SP e 1.788.404/PR como representativos da controvérsia, tendo a questão sido cadastrada como Tema Repetitivo nº 1.007.

No julgamento ocorrido em 14.08.2019, a 1ª Seção daquela Corte firmou tese no sentido que o tempo de serviço rural, ainda que remoto e descontinuo, anterior ao advento da Lei 8.213/1991, pode ser computado para fins da carência necessária à obtenção da aposentadoria híbrida por idade, ainda que não tenha sido efetivado o recolhimento das contribuições, nos termos do art. 48, § 3º, da Lei 8.213/1991, seja qual for a predominância do labor misto exercido no período de carência ou o tipo de trabalho exercido no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo. Contudo, foi interposto recurso extraordinário pela autarquia.

O c. STJ, em juízo de admissibilidade, admitiu o recurso excepcional como representativo de controvérsia, determinando a suspensão de todos os processos que versem sobre a mesma controvérsia somente em grau recursal, em trâmite no âmbito dos Tribunais e das Turmas Recursais dos Juizados Especiais Federais.

Desta feita, de rigor o sobrestamento do presente feito, até o julgamento da controvérsia pela Corte Suprema, nos termos do art. 1.036, §1º, do CPC/2015.

Proceda a Subsecretaria às anotações de praxe.

Intime-se.

São Paulo, 31 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0014272-57.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: NATALIA ANGELA

Advogado do(a) APELADO: DANILO ROGERIO PERES ORTIZ DE CAMARGO - SP241175-N

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Vistos os autos, verifico que o documento de ID 99433734, p. 17 está parcialmente ilegível. Intime-se a parte autora para apresentar o documento de forma a que possa ser lido, no prazo de 10 (dez) dias.

São Paulo, 31 de julho de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5291622-47.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: MARIA AUGUSTO DO NASCIMENTO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: LUCIO AUGUSTO MALAGOLI - SP134072-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, MARIA AUGUSTO DO NASCIMENTO

Advogado do(a) APELADO: LUCIO AUGUSTO MALAGOLI - SP134072-N

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Vistos.

A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça afetou, em oportunidade pretérita, os Recursos Especiais 1.674.221/SP e 1.788.404/PR, ambos da relatoria do Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, para julgamento pelo sistema dos recursos repetitivos (art. 1.036, § 5º do CPC/2015 e art. 256-I do RISTJ, incluído pela Emenda Regimental nº 24, de 28 de setembro de 2016). A matéria neles debatida consistia na discussão quanto à: *"Possibilidade de concessão de aposentadoria híbrida, prevista no art. 48, § 3º, da Lei 8.213/1991, mediante o cômputo de período de trabalho rural remoto, exercido antes de 1991, sem necessidade de recolhimentos, ainda que não haja comprovação de atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento administrativo."*

Ficou esclarecido, na ocasião, que nos termos do parágrafo único do art. 256-I do RISTJ, a questão em análise foi cadastrada como "TEMA REPETITIVO N. 1007", na base de dados do Superior Tribunal de Justiça, informando, ainda, que a Primeira Seção do C. STJ determinou a *"suspensão do processamento de todos os processos, individuais ou coletivos, que versem sobre a mesma matéria e tramitem no território nacional (art. 1.037, II, do CPC)"*.

Verifico, ainda, que por meio de acórdão publicado no DJe de 04/09/2019 (Resp 1.674.221/SP), a Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça – STJ, em julgamento sob o rito dos recursos repetitivos, fixou a seguinte tese em relação ao Tema Repetitivo 1.007: *"O tempo de serviço rural, ainda que remoto e descontínuo, anterior ao advento da Lei 8.213/1991, pode ser computado para fins da carência necessária à obtenção da aposentadoria híbrida por idade, ainda que não tenha sido efetivado o recolhimento das contribuições, nos termos do artigo 48, parágrafo 3º, da Lei 8.213/1991, seja qual for a predominância do labor misto exercido no período de carência ou o tipo de trabalho exercido no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo"*.

No entanto, sobreveio decisão da Excelentíssima Ministra Maria Thereza de Assis Moura, proferida em sede de RE nos Embargos Declaratórios opostos no Resp 1.674.221/SP, publicada no DJe de 26/06/2020, que, considerando presentes os pressupostos de admissibilidade, nos termos do artigo 1.036, § 1º, do Código de Processo Civil, admitiu o recurso extraordinário interposto como representativo de controvérsia, determinando a manutenção da suspensão de todos os processos que versem sobre a mesma controvérsia somente em grau recursal, em trâmite no âmbito dos Tribunais e das Turmas Recursais dos Juizados Especiais Federais.

Nesses termos, levando-se em conta a questão discutida na presente demanda, determino o sobrestamento do feito.

Intimem-se.

São Paulo, .

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002562-83.2019.4.03.6183

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE MARIA DAS DORES

Advogado do(a) APELADO: LEANDRO VALERIANO CAPABIANCO - SP321952-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Vistos.

Verifico que a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça afetou os Recursos Especiais REsp 1.830.508, REsp 1.831.371 e REsp 1.831.377, todos da relatoria do Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, para julgamento pelo sistema dos recursos repetitivos (CPC, art. 1.036). A matéria neles debatida, consistente na discussão quanto à: "Possibilidade de reconhecimento da especialidade da atividade de vigilante, exercida após a edição da Lei 9.032/1995 e do Decreto 2.172/1997, com ou sem uso de arma de fogo".

A questão em análise foi cadastrada como "TEMA REPETITIVO N. 1.031", na base de dados do Superior Tribunal de Justiça, observando, ainda, a determinação de suspensão do processamento de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que versem sobre a questão e tramitem no território nacional (acórdão publicado no DJe de 21/10/2019).

Nesses termos, levando-se em conta a questão discutida na presente demanda, determino o sobrestamento do feito.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6107192-74.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA APARECIDA DONIZETE MORAIS

Advogado do(a) APELADO: JOSE OLÍMPIO PARAENSE PALHARES FERREIRA - SP260166-N

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Vistos.

A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça afetou, em oportunidade pretérita, os Recursos Especiais 1.674.221/SP e 1.788.404/PR, ambos da relatoria do Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, para julgamento pelo sistema dos recursos repetitivos (art. 1.036, § 5º do CPC/2015 e art. 256-I do RISTJ, incluído pela Emenda Regimental nº 24, de 28 de setembro de 2016). A matéria neles debatida consistia na discussão quanto à: "Possibilidade de concessão de aposentadoria híbrida, prevista no art. 48, § 3º, da Lei 8.213/1991, mediante o cômputo de período de trabalho rural remoto, exercido antes de 1991, sem necessidade de recolhimentos, ainda que não haja comprovação de atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento administrativo."

Ficou esclarecido, na ocasião, que nos termos do parágrafo único do art. 256-I do RISTJ, a questão em análise foi cadastrada como "TEMA REPETITIVO N. 1007", na base de dados do Superior Tribunal de Justiça, informando, ainda, que a Primeira Seção do C. STJ determinou a "suspensão do processamento de todos os processos, individuais ou coletivos, que versem sobre a mesma matéria e tramitem no território nacional (art. 1.037, II, do CPC)".

Verifico, ainda, que por meio de acórdão publicado no DJe de 04/09/2019 (Resp 1.674.221/SP), a Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça – STJ, em julgamento sob o rito dos recursos repetitivos, fixou a seguinte tese em relação ao Tema Repetitivo 1.007: "O tempo de serviço rural, ainda que remoto e descontinuo, anterior ao advento da Lei 8.213/1991, pode ser computado para fins da carência necessária à obtenção da aposentadoria híbrida por idade, ainda que não tenha sido efetivado o recolhimento das contribuições, nos termos do artigo 48, parágrafo 3º, da Lei 8.213/1991, seja qual for a predominância do labor misto exercido no período de carência ou o tipo de trabalho exercido no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo".

No entanto, sobreveio decisão da Excelentíssima Ministra Maria Thereza de Assis Moura, proferida em sede de RE nos Embargos Declaratórios opostos no Resp 1.674.221/SP, publicada no DJe de 26/06/2020, que, considerando presentes os pressupostos de admissibilidade, nos termos do artigo 1.036, § 1º, do Código de Processo Civil, admitiu o recurso extraordinário interposto como representativo de controvérsia, determinando a manutenção da suspensão de todos os processos que versem sobre a mesma controvérsia somente em grau recursal, em trâmite no âmbito dos Tribunais e das Turmas Recursais dos Juizados Especiais Federais.

Nesses termos, levando-se em conta a questão discutida na presente demanda, determino o sobrestamento do feito.

Intimem-se.

São Paulo, .

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0000532-45.2011.4.03.6118

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: ARTUR SIDNEI BASSANELI

Advogados do(a) APELANTE: IZABEL DE SOUZA SCHUBERT - SP245834-A, CLAUDIONOR DA COSTA - SP288697-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de pedido de restabelecimento de benefício previdenciário de auxílio doença, implantado por força da antecipação de tutela concedida na sentença.

Afirma a parte autora que o benefício foi implantado, entretanto, a autarquia indeferiu seu pedido de prorrogação e determinou a cessação do benefício em 28.05.2019.

Pugna pelo restabelecimento do auxílio doença, posto que acometido de incapacidade laboral permanente para sua atividade habitual.

De fato, o laudo médico pericial (123739708 – pag. 51/54), elaborado em 01.07.2011, revela que o autor, motorista, com 60 anos de idade, é portador de artrose de coluna, gonartrose e bursite de ombro, com limitação articular e de força muscular. Informa a existência de incapacidade laboral parcial e permanente, com restrição para dirigir veículos de médio e grande porte.

Havendo incapacidade para o exercício da atividade habitual do autor, de rigor o restabelecimento do benefício previdenciário de auxílio doença.

Desse modo, ressaltando-se o caráter alimentar das prestações reclamadas e que os recursos aos Tribunais Superiores não são dotados de efeito suspensivo (art. 995 CPC/2015), defiro o pedido da parte autora, e determino, com apoio nos artigos 300 e 497 do CPC/2015, o imediato restabelecimento do benefício de auxílio doença indevidamente cessado em 28.05.2019.

Publique-se. Intimem-se. Oficie-se.

São Paulo, 21 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5000812-78.2018.4.03.6119

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: PAULO SOUZA SANTOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: ROBERTO CARLOS DE AZEVEDO - SP168579-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, PAULO SOUZA SANTOS

Advogado do(a) APELADO: ROBERTO CARLOS DE AZEVEDO - SP168579-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

De início, assevero que a questão referente à possibilidade de reconhecimento da especialidade da atividade de vigilante, exercida após a edição da Lei nº 9.032/95 e do Decreto nº 2.172/97, com ou sem o uso de arma de fogo foi afetada pelo STJ (Tema 1031), com determinação de suspensão do processamento de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que versem acerca da questão delimitada e tramitem no território nacional (STJ – REsp nºs. 1831371/SP, 1831377/PR e 1830508/RS, Min. Napoleão Nunes Maia Filho).

Dessa forma, entendo que a suspensão do julgamento em face do Tema Repetitivo 1031 inviabiliza a análise do pedido da parte autora nesse momento processual.

Determino, ademais, o sobrestamento do presente feito.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 27 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202)Nº 5013152-10.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

SUCESSOR: ANTONIO ALBERTO SILVA MEDINA

Advogado do(a) SUCESSOR: CELIA REGINA REGIO - SP264692-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por CÉLIA REGINA REGIO, advogada, contra decisão proferida em sede de cumprimento de sentença, que indeferiu o destaque dos honorários contratuais do valor total a ser requisitado.

A agravante sustenta que atuou nos autos da ação previdenciária principal, desde sua distribuição até a fase final de cumprimento de sentença e inscrição do precatório. Ao requerer pela primeira vez, em 30/08/2018, o destaque de seus honorários contratuais, estes foram indeferidos sob o argumento de que não fora observado o limite máximo de 30% do total da condenação. Após, em 07/02/2019, a parte autora veio a falecer, sendo habilitado seu único herdeiro no processo, ocasião em que reiterou o pedido de destaque de honorários, que novamente foi indeferido. Insistindo no pedido, não houve manifestação judicial. Após, surpreendentemente, a parte autora acostou nos autos nova procuração, sem qualquer aviso da destituição desta e sem o pagamento de seus honorários contratuais, razão pela qual, a agravante novamente requereu ao juízo o referido destaque ou o bloqueio do valor correspondente. No entanto, seu pedido mais uma vez foi denegado.

Com essas considerações, requer a concessão do efeito suspensivo ao agravo, e, ao final, seu provimento, para que seja cancelado o ofício requisitório de nº 20190093052 e emitido novo ofício, com o destaque dos honorários contratuais a que esta patrona faz jus, nos termos do art. 22 da Lei 8.906/1994 e orientação firmada no § 1º do art. 5º da resolução nº 438/2005, do Conselho da Justiça Federal, autorizando-se, ainda, após a liberação dos créditos, a emissão de alvarás individuais, nominais ao advogado e ao autor, para que seja possibilitado o levantamento dos créditos respectivos.

Custas recolhidas.

É o relatório. Decido.

O artigo 1.019, inciso I, do CP/15, determina que o relator “poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão”, desde que a eficácia da decisão recorrida gere “risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, e ficar demonstrada a probabilidade de provimento do recurso” (artigo 995, parágrafo único, do CPC/15).

Ou seja, para a atribuição do efeito suspensivo ao agravo de instrumento, é necessário que a ausência deste resulte lesão grave ou de difícil reparação ao recorrente.

No caso dos autos, não se demonstrou que a manutenção da decisão agravada até o julgamento final do presente recurso tenha o condão de lhe gerar qualquer dano concreto.

Vejamos.

Segundo consta, o segurado MARCILIO MEDINA ajuizou ação em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS, visando o restabelecimento de seu benefício previdenciário cumulado com pedido de aposentadoria por invalidez, tendo, para tanto, nomeado como sua procuradora, a ora agravante, em 02/2012.

Em primeira instância seu pedido foi julgado improcedente, tendo este E. Tribunal dado provimento ao recurso de apelação pela parte autora interposto, concedendo-lhe o benefício de aposentadoria por invalidez desde a data do requerimento administrativo, sendo o INSS condenado ao pagamento de verba honorária de 10% sobre o valor das prestações vencidas até a sentença.

O INSS interpôs recurso especial e extraordinário, formalizando proposta de acordo, que foi aceita pela parte autora, sendo o acordo homologado nesta Corte Regional, com trânsito em julgado em 02/08/2017.

Iniciada a fase de cumprimento de sentença, o INSS apresentou os cálculos, com os quais a parte autora concordou, sendo requerido, na sequência, o destaque do montante do valor dos honorários contratuais e sucumbenciais para expedição de RP V/Precatório, nos valores de R\$ 61.877,23 e R\$ 11.549,47, respectivamente.

Para tanto, foi juntado aos autos o Contrato de Prestações de Serviço, assinado pelo segurado e a ora agravante, aos 22/02/2012, constando em sua cláusula terceira, que os honorários seriam pagos da seguinte forma: entrada de R\$ 500,00, mais 30% sobre o valor bruto da condenação arbitrado em liquidação de sentença ou eventual acordo em caso de concessão de auxílio doença, e no caso de concessão de aposentadoria, o pagamento de mais 03 benefícios, imediatamente após o recebimento.

Os autos foram enviados para a Contadoria Judicial, cujos cálculos foram homologados pelo Juízo “a quo”, que, na ocasião (26/11/2018), determinou a expedição de ofícios requisitórios e indeferiu o pedido de destaque de honorários, eis que não observado o limite máximo de 30% do total da condenação, nos termos do Estatuto da OAB (Num. 12560253 - Pág. 1/2).

Na sequência foi noticiado o falecimento da parte autora, ocorrido aos 01/07/2018, requerida a habilitação de seu único herdeiro - ANTONIO ALBERTO SILVA MEDINA, bem como a reconsideração da decisão quanto ao destaque de honorários, juntando, nessa oportunidade, nova procuração em nome da ora agravante, datada de 23/01/2019.

O Juízo “a quo” proferiu decisão, em 20/05/2019, julgando procedente o pedido de habilitação, não se manifestando acerca do pedido de reconsideração do pedido de destaque de honorários (Num. 17462747 – Pág. 1/2).

A parte autora reiterou o pedido de destaque em 24/06/2019 (Num. 18675081 - Pág. 1).

A decisão de Num. 17462747 – Pág. 1/2 transitou em julgado no dia 29/07/2019 (Num. 20062069 - Pág. 1).

Posteriormente, em 12/09/2019, a decisão de Num. 12560253 - Pág. 1/2 foi retificada, de ofício, para corrigir erro material, no tocante ao valor homologado, sendo indeferido o pedido de Num. 18675081 - Pág. 1 (reiteração de pedido destaque de honorários não apreciado), com a manutenção da decisão originária quanto a este tópico por seus próprios fundamentos.

Os ofícios requisitórios foram expedidos (Precatório nº 20190093052 e RP V nº 20190093059), tendo a agravante se manifestado favoravelmente às expedições dos ofícios, em 21/10/2019 (Num. 23550055 - Pág. 1), os quais foram transmitidos para este Tribunal em 12/2019.

Em 26/02/2020, a parte autora informou nos autos a revogação do mandato conferido à ora agravante, nomeando novo procurador (Num. 28842987 - Pág. 1 e Num. 28842991 - Pág. 1), inclusive para recebimento do precatório de nº 20190093052, juntando o Termo de Revogação e Cancelamento de Procuração Particular, datado de 31/01/2020 (Num. 28842993 - Pág. 1, Num. 28843425 - Pág. 1/2, Num. 28843755 - Pág. 1, Num. 28843757 - Pág. 1, Num. 28843759 - Pág. 1 e Num. 28843761 - Pág. 1).

Posteriormente, ainda, representado pelo novo procurador, o exequente requereu a expedição de novo ofício requisitório (nº 20190093052), a fim de alterar o patrono anterior para o atual patrono (Num. 29110362 - Pág. 1/2).

Em face do ocorrido, a agravante novamente requereu o bloqueio de 30% (trinta por cento) do valor do precatório, correspondente às parcelas atrasadas, bem como o valor de 3 (três) benefícios, descrito na cláusula Terceira do contrato juntado, bem como a expedição de ofício à Ordem dos Advogados do Brasil, por infração do novo patrono aos artigos 11 e 14 da Ética dos Advogados do Brasil (Num. 29653099 - Pág. 3).

A parte autora se manifestou e o pedido de bloqueio/destaque de honorários foi indeferido, nos termos das decisões anteriormente proferidas (Num. 30184426 - Pág. 1, Num. 31973888 - Pág. 1, Num. 31973889 – Pág. 1/2).

Pois bem.

É pacífico o entendimento de que o advogado faz jus à reserva não apenas de quantia equivalente aos honorários sucumbenciais, mas também de valores correspondentes a honorários contratuais, de acordo com disposição contida no art. 22 da Lei nº 8.906/94.

Vale dizer, é possível o pagamento dos honorários contratuais nos próprios autos da causa que o advogado patrocina, por dedução da quantia a ser recebida pela parte autora, desde que o contrato de honorários seja juntado aos autos “antes de expedir-se o mandato de levantamento ou precatório”, não havendo qualquer exigência quanto a apresentação de declaração de adiantamento de honorários contratuais.

No caso, embora a documentação apresentada pela agravante esteja formalmente em ordem, consta que o valor dos referidos honorários não obedecem aos limites éticos que norteiam a relação entre as partes contratantes (art. 36 do Código de Ética e Disciplina da OAB), visto que superam o percentual máximo de 30% do total da condenação, motivo pelo qual sua validade pode ser questionada

A propósito:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. DESTAQUE DE HONORÁRIOS CONTRATUAIS. IMPOSSIBILIDADE.

1. No contrato constante dos autos adjacentes, os honorários convencionados se mostram inadequados.
2. Confronto com o estabelecido pelo Estatuto da OAB, visto que superam o percentual máximo de 30% do total da condenação.
3. Agravo desprovido.

(TRF 3ª Região, 10ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5013419-16.2019.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal PAULO OCTAVIO BAPTISTA PEREIRA, julgado em 01/04/2020, Intimação via sistema DATA: 03/04/2020)

Vale observar, que como houve revogação do mandato, a princípio, a d.causídica, ora agravante, não possui mais legitimidade para pleitar os honorários contratuais nos próprios autos do cumprimento da sentença previdenciária, devendo a questão ser solucionada em ação e órgão jurisdicional próprios.

Ademais, a ação previdenciária não se presta a dirimir questões entre a parte autora e seu antigo patrono, de modo que, no caso de eventual inadimplência da parte em relação ao pagamento dos honorários, ou remanescendo divergência acerca do contrato firmado, como dito acima, os contratantes deverão discuti-la em ação própria.

Nesse sentido, já se pronunciou esta Corte:

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. HONORÁRIOS CONTRATUAIS. DESTITUIÇÃO DO ADVOGADO. DISCUSSÃO SOBRE A VALIDADE DO CONTRATO FIRMADO, BEM COMO DO VALOR CONTRATADO. AÇÃO AUTÔNOMA.

I - Eventuais vícios constantes de contrato celebrado entre particulares poderão ser questionados dentro da seara própria, mesmo porque esta decisão não afasta o direito à tutela jurisdicional acerca da discussão da validade da referida cláusula contratual, que poderá ser questionada no órgão jurisdicional próprio, o que, ademais, encontra amparo na própria Constituição (art. 5º, XXXV).

II - Os honorários são devidos ao advogado que efetivamente atuou no processo. Entretanto, havendo a revogação do mandato, este causídico não mais detém legitimidade para pleitear os honorários contratuais nos próprios autos do cumprimento da sentença, cuja disputa deve ser solucionada em ação própria, perante o órgão jurisdicional competente.

III – Agravo de instrumento não provido.

(TRF 3ª Região, 9ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 0005257-25.2016.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal MARISA FERREIRA DOS SANTOS, julgado em 07/02/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 12/02/2020)

"AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. DECISÃO MONOCRÁTICA. ARTIGO 557 DO CPC. DESTAQUE DA VERBA HONORÁRIA. REVOGAÇÃO DO MANDATO. DIVERGÊNCIA ENTRE A PARTE E O CAUSÍDICO DEVE SER DISCUTIDA EM AÇÃO PRÓPRIA. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A decisão monocrática ora vergastada foi proferida segundo as atribuições conferidas ao Relator do recurso pela Lei nº 9.756/98, que deu nova redação ao artigo 557 do Código de Processo Civil, ampliando seus poderes não só para indeferir o processamento de qualquer recurso (juízo de admissibilidade - caput), como para dar provimento a recurso quando a decisão se fizer em confronto com a jurisprudência dos Tribunais Superiores (juízo de mérito - § 1º-A). Não é inconstitucional o dispositivo.

2. O artigo 22, § 4º, do Estatuto da Ordem dos Advogados do Brasil (Lei nº 8.906/94) prevê a possibilidade de pagamento dos honorários contratuais diretamente ao advogado que fizer juntar aos autos o seu contrato de honorários, antes da expedição do mandado de levantamento do precatório, por dedução da quantia a ser recebida pelo constituinte, salvo se este provar que já os pagou.

3. Para que tal procedimento seja adotado, é imprescindível que não pese qualquer dívida acerca da validade do documento, bem como da liquidez e certeza do montante devido.

4. Sendo o contrato submetido às normas do direito privado, não cabe ao juiz interferir no acordado entre a parte e seu patrono, sem que haja expressa manifestação nesse sentido ou manifesto abuso de direito.

5. No caso dos autos, há evidente discordância entre o causídico e a parte, sendo, inclusive, revogado o seu mandato, com a nomeação de novo advogado.

6. A ação previdenciária não se presta a dirimir questões entre a parte autora e seu antigo patrono, de modo que, no caso de eventual inadimplência da parte em relação ao pagamento dos honorários, ou remanescendo divergência acerca do contrato firmado, os contratantes deverão discuti-la em ação própria.

7. Agravo legal desprovido.

(TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 562869 - 0016890-67.2015.4.03.0000, Rel. JUIZ CONVOCADO VALDECI DOS SANTOS, julgado em 22/09/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:30/09/2015)

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. HONORÁRIOS CONTRATUAIS. EXPEDIÇÃO DE ALVARÁ DE LEVANTAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO IMPROVIDO.

1. Da análise dos autos, verifica-se que a ação previdenciária foi distribuída em 13 de abril de 1998, figurando como autor Paulo Roberto Marinelli, como sua curadora, Isabel Bolini Marinelli, sua mãe, e Zacarias Alves Costa, ora agravante, como advogado. A curadora faleceu em 11/10/2009, cessando o mandato judicial outorgado, mas o ora agravante continuou a atuar no feito irregularmente.

2. Com efeito, a ação previdenciária não se presta a dirimir questões entre a parte autora e seu antigo patrono, de modo que, no caso de eventual inadimplência da parte em relação ao pagamento dos honorários, ou remanescendo divergência acerca do contrato firmado, os contratantes deverão discuti-la em ação própria.

3. Ademais, como ressaltou o Ministério Público Federal em seu parecer, o contrato de honorários advocatícios pode ter sua validade questionada, exigindo-se que o interesse do incapaz seja resguardado.

3. Agravo de instrumento improvido.

(TRF 3ª Região, 7ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5016187-46.2018.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal TORU YAMAMOTO, julgado em 02/05/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 07/05/2020)

Sendo assim, não há como se divisar que a manutenção da decisão agravada até o final julgamento deste recurso possa ensejar efetiva lesão grave e de difícil reparação à parte agravante, o que interdita a atribuição de efeito suspensivo ao recurso, eis que não atendidos os requisitos do artigo 1.019, inciso I, c.c o artigo 995, parágrafo único, ambos do CPC/15.

Com tais considerações, INDEFIRO O EFEITO SUSPENSIVO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO.

Comunique-se ao juízo a quo e intime-se a parte agravada, nos termos dos incisos I e II, do artigo 1.019, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 31 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0023147-50.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: CAETANO TORMENA

Advogado do(a) APELANTE: GENILDO VILELA LACERDA CAVALCANTE - SP247006-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: CYRO FAUCON FIGUEIREDO MAGALHAES - SP262215-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0023147-50.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: CAETANO TORMENA

Advogado do(a) APELANTE: GENILDO VILELA LACERDA CAVALCANTE - SP247006-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: CYRO FAUCON FIGUEIREDO MAGALHAES - SP262215-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta por CAETANO TORMENA, em ação previdenciária ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão de “auxílio-doença” ou, se preenchidos os requisitos, “aposentadoria por invalidez”.

A r. sentença proferida em 09/03/2016 (ID 102398042 – pág. 120/124) julgou improcedente o pedido inicial, sob fundamento de *preexistência da incapacidade à refiliação*, condenando a parte autora no pagamento de custas processuais e honorários advocatícios estabelecidos em R\$ 500,00, suspendendo a exigência dos valores em vista da gratuidade processual (ID 102398042 – pág. 23).

Em suas razões recursais (ID 102398042 – pág. 131/141, 142/157), a parte autora repisa a tese inicial, acerca do direito à percepção do benefício, não havendo que se falar em preexistência de doenças.

Devidamente processado o recurso, sem o oferecimento de contrarrazões, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0023147-50.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: CAETANO TORMENA

Advogado do(a) APELANTE: GENILDO VILELA LACERDA CAVALCANTE - SP247006-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: CYRO FAUCON FIGUEIREDO MAGALHAES - SP262215-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

A cobertura da incapacidade está assegurada no art. 201, I, da Constituição Federal.

Preconiza a Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário de "aposentadoria por invalidez" será devido ao segurado que, cumprido, em regra, o período de carência mínimo exigido, qual seja, 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de "auxílio-doença", for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.

Ao passo que o "auxílio-doença" é direito daquele filiado à Previdência que tiver atingido, se o caso, o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inapto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da *Legis*).

No entanto, independe de carência a concessão dos referidos benefícios nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 da Lei 8.213/91.

Cumprе salientar que, a patologia ou a lesão que já portara o trabalhador ao ingressar no Regime não impede o deferimento dos benefícios, se tiver decorrida a inaptidão por progressão ou agravamento da moléstia.

Ademais, é necessário, para o implemento dos benefícios em tela, revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, àquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de filiado e a situação em que se encontra, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios.

É de se observar, ainda, que o § 1º do artigo em questão prorroga por 24 (vinte e quatro) meses o lapso de graça constante no inciso II aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses, sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

Por sua vez, o § 2º estabelece que o denominado "período de graça" do inciso II ou do § 1º será acrescido de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

Por fim, saliente-se que, havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com um número mínimo de contribuições exigidas para o cumprimento da carência estabelecida para a concessão dos benefícios de "auxílio-doença" e "aposentadoria por invalidez".

Do caso concreto.

Constam dos autos cópias de CTPS (ID 102398042 – pág. 15/16) e laudas extraídas do sistema informatizado CNIS (ID 102398042 – pág. 34), indicando contratos de emprego do autor entre anos de 1965 e 1993, além do recolhimento de contribuições previdenciárias de outubro a novembro/1997.

Reingressou o autor, no Regime Oficial de Previdência, vertendo contribuições para as competências março/2012 até janeiro/2013.

Documentação médica reunida nos autos (ID 102398042 – pág. 19/22, 65/67).

O laudo pericial elaborado em 15/07/2014, com esclarecimentos prestados *a posteriori* e juntada de documentos médicos complementares (ID 102398042 – pág. 91, 101/102, 105/108, 112/114) assim descrevera, sobre o autor - de profissão *balconista*, contando com 74 anos de idade à ocasião (ID 102398042 – pág. 13):

"Compareceu na data de 15/07/2014, o paciente Caetano Tormena, com história de lombalgia. Trabalhava na roça, exercendo sempre serviços pesados. Somente nos últimos anos, ficou como administrador.

*Tem **diabete há 22 (vinte e dois) anos**. Faz uso de Diamicon (2x ao dia); metformina 850mg (2x ao dia).*

*Diz ter tido **IAM (Infarto Agudo do Miocárdio) há mais ou menos 14 anos**, fez*

cateterismo, fez uso de vários medicamentos, posteriormente parou, sendo que atualmente faz uso dos citados acima.

(grifei)

Em resposta aos quesitos formulados pelas partes (ID 102398042 – pág. 11, 33), concluiu o perito que a parte demandante apresentaria *incapacidade laborativa total e permanente*, com *data de início considerada "de longa data"* (resposta a quesito Nº 6, do INSS).

Neste universo de provas, merece destaque, outrossim, o conteúdo que alude à *ficha clínica da parte autora*, noticiando: *04-02-2013. Dor epigástrica. História de Infarto Agudo do Miocárdio há 18 anos. Faz uso de Diamicon, Metformina, AAS, Cardizem* (ID 102398042 – pág. 101).

Denota-se, a bem da verdade, que o impedimento é preexistente à filiação no RGPS, além do notório caráter oportunista desta. Outrossim, vedada a concessão das benesses por tal razão (arts. 42, §2º, e 59, parágrafo único, ambos da Lei nº 8.213/91).

Cumprе reproduzir trechos da bem fundamentada sentença, em idêntico sentido:

"(...)

No caso vertente, embora o laudo pericial tenha, de fato, identificado a incapacidade total e permanente para qualquer atividade laborativa, como bem observado pelo requerido, não é crível que as patologias que acometem o autor, típicas da senilidade, tenham surgido às vésperas do requerimento do benefício por incapacidade.

Com efeito, dispõe o § 2º do artigo 42 da Lei 8.213/91 que "A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

Reforça a convicção acerca da anterioridade das patologias ao ingresso do autor na condição de segurado, as informações adicionais do laudo pericial, de onde se extrai que o autor já conta com 74 anos de idade, há 22 anos foi diagnosticado com a doença diabetes e que, há 14 anos, sofreu um infarto agudo do miocárdio, tendo, inclusive, se submetido ao procedimento do cateterismo (fis. 69)

(...)"

Ante o exposto, **nego provimento à apelação da parte autora**, mantendo íntegra a r. sentença de Primeiro Grau de Jurisdição.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE CONFIGURADA. NÃO CUMPRIMENTO DA CARÊNCIA, NA DIL. INÍCIO DO IMPEDIMENTO EM ÉPOCA PREGRESSAAO REINGRESSO NO RGPS. PREEXISTÊNCIA DOS MALES. INDÍCIOS DE FILIAÇÃO OPORTUNISTA. INTELIGÊNCIA DOS ARTS. 42, §2º E 59, PARÁGRAFO ÚNICO, AMBOS DA LEI Nº 8.213/91. VEDAÇÃO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA MANTIDA. RECURSO DO AUTOR DESPROVIDO.

1 - A cobertura da incapacidade está assegurada no art. 201, I, da Constituição Federal.

2 - Preconiza a Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que, cumprido, em regra, o período de carência mínimo exigido, qual seja, 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.

3 - O auxílio-doença é direito daquele filiado à Previdência que tiver atingido, se o caso, o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inapto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da legis).

4 - Independe de carência a concessão dos referidos benefícios nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 da Lei 8.213/91.

5 - A patologia ou a lesão que já portara o trabalhador ao ingressar no Regime não impede o deferimento dos benefícios, se tiver decorrida a inaptidão por progressão ou agravamento da moléstia.

6 - Para o implemento dos benelplácitos em tela, necessário revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, àquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de filiado e a situação em que se encontra, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios. O §1º do artigo em questão prorroga por 24 (vinte e quatro) meses o lapso de graça constante no inciso II aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses, sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado. Por sua vez, o § 2º estabelece que o denominado "período de graça" do inciso II ou do § 1º será acrescido de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

7 - Havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com um número mínimo de contribuições exigidas para o cumprimento da carência estabelecida para a concessão dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez.

8 - Constam dos autos cópias de CTPS e laudas extraídas do sistema informatizado CNIS, indicando contratos de emprego do autor entre anos de 1965 e 1993, além do recolhimento de contribuições previdenciárias de outubro a novembro/1997. Reingressou o autor, no Regime Oficial de Previdência, vertendo contribuições para as competências março/2012 até janeiro/2013.

9 - O laudo pericial elaborado em 15/07/2014, com esclarecimentos prestados *a posteriori* e juntada de documentos médicos complementares assim descrevera, sobre o autor - de profissão **balconista**, contando com **74 anos de idade** à ocasião: "Compareceu na data de 15/07/2014, o paciente Caetano Tormena, com história de lombalgia. Trabalhava na roça, exercendo sempre serviços pesados. Somente nos últimos anos, ficou **como administrador. Tem diabetes há 22 (vinte e dois) anos. Faz uso de Diamicon (2x ao dia); metformina 850mg (2x ao dia).**

*Diz ter tido **LAM (Infarto Agudo do Miocárdio) há mais ou menos 14 anos, fez***

cateterismo, fez uso de vários medicamentos, posteriormente parou, sendo que atualmente faz uso dos citados acima.

10 - Em resposta aos quesitos formulados pelas, concluiu o perito que a parte demandante apresentaria **incapacidade laborativa total e permanente**, com **data de início considerada "de longa data"** (resposta a quesito Nº 6, do INSS).

11 - Merece destaque, outrossim, o conteúdo que alude à *ficha clínica da parte autora*, noticiando: *04-02-2013. Dor epigástrica. História de Infarto Agudo do Miocárdio há 18 anos. Faz uso de Diamicon, Metformina, AAS, Cardizem.*

12 - Denota-se que o impedimento é preexistente à refiliação no RGPS, além do notório caráter oportunista desta. Vedada a concessão das benesses por tal razão (arts. 42, §2º, e 59, parágrafo único, ambos da Lei nº 8.213/91).

13 - Apelação da parte autora desprovida. Sentença mantida. Ação julgada improcedente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação da parte autora, mantendo íntegra a r. sentença de Primeiro Grau de Jurisdição, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0022627-90.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: RAQUEL CARRARA MIRANDA DE ALMEIDA PRADO - SP171339-N

APELADO: LAZARO DIONIZIO VIEIRA

Advogado do(a) APELADO: IRINEU MINZON FILHO - SP91627-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0022627-90.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: RAQUEL CARRARA MIRANDA DE ALMEIDA PRADO - SP171339-N

APELADO: LAZARO DIONIZIO VIEIRA

Advogado do(a) APELADO: IRINEU MINZON FILHO - SP91627-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em ação previdenciária ajuizada em 28/05/2015 por LÁZARO DIONÍZIO VIEIRA, objetivando o restabelecimento de "auxílio-doença".

Documentos carreados aos autos, na modalidade cópias reprográficas: CTPS (ID 104166389 – pág. 12/20) e documentação médica (ID 104166389 – pág. 24, até ID 104166390 – pág. 03).

Justiça gratuita deferida à parte autora (ID 104166390 – pág. 14).

Laudas extraídas do sistema informatizado CNIS/Plenus (ID 104166390 – pág. 45/50).

Laudos médico-pericial (ID 104166390 – pág. 31/38), com resposta a quesitos formulados (ID 104166390 – pág. 14/16).

A r. sentença prolatada em 20/01/2016 (ID 104166390 – pág. 57/59) julgou parcialmente procedente a ação, condenando o INSS ao pagamento de "auxílio-doença", a partir de 30/10/2015 (data da realização da perícia médica), com incidência de correção monetária e juros de mora sobre os atrasados verificados. Condenou-se o INSS, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre as parcelas havidas até a sentença, à luz da Súmula 111 do C. STJ, isentando-o de custas e despesas processuais. Antecipados os efeitos da tutela jurisdicional, restou comprovada a implantação do benefício (ID 104166390 – pág. 70).

Em razões recursais de apelação (ID 104166390 – pág. 76/81), o INSS defende a reparação do julgado quanto aos juros e correção da moeda, aplicando-se o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a nova redação dada pela Lei nº 11.960/09.

Devidamente processado o recurso, com o oferecimento de contrarrazões recursais (ID 104166390 – pág. 88), vieram os autos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0022627-90.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: RAQUEL CARRARA MIRANDA DE ALMEIDA PRADO - SP171339-N

APELADO: LAZARO DIONIZIO VIEIRA

Advogado do(a) APELADO: IRINEU MINZON FILHO - SP91627-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Insurge-se a autarquia previdenciária tão somente quanto a consectários legais.

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Ante o exposto, **dou parcial provimento ao apelo do INSS**, para assentar que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. CONECTÁRIOS. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA.

1 - Insurge-se a autarquia previdenciária tão somente quanto a conectários legais.

2 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *extunc* do mencionado pronunciamento.

3 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

4 - Apelo do INSS provido em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento ao apelo do INSS, para assentar que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0039387-17.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE DE JESUS SILVA

Advogado do(a) APELADO: RODRIGO APPARICIO MEDEIROS - SP191055

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0039387-17.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE DE JESUS SILVA

Advogado do(a) APELADO: RODRIGO APPARICIO MEDEIROS - SP191055

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em ação ajuizada por JOSÉ DE JESUS SILVA, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença (ID 102769298 - páginas 86/93), proferida em 04/05/16, julgou procedente o pedido deduzido na inicial, condenando a Autarquia Previdenciária ao pagamento do benefício de aposentadoria por invalidez, a partir da data da cessação administrativa do auxílio-doença (23/05/15). As parcelas atrasadas serão acrescidas de correção monetária e de juros de mora. Honorários advocatícios fixados em 15% sobre o valor da causa, nos termos do artigo 85, § 3º, I c.c. § 6º do CPC. Foi concedida a tutela antecipada.

Em razões recursais (ID 102769298 - páginas 98/101), o INSS requer a observância da remessa necessária e a redução do percentual da verba honorária.

Devidamente processado o recurso, com contrarrazões, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0039387-17.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE DE JESUS SILVA

Advogado do(a) APELADO: RODRIGO APPARICIO MEDEIROS - SP191055

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Inicialmente, em que pese não ser possível aferir, de plano, o valor exato da condenação, levando em conta o termo inicial do benefício 23/05/15 e a data da prolação da r. sentença 04/05/16, ainda que a renda mensal inicial do benefício seja fixada no teto da Previdência Social, mesmo assim, o valor total da condenação, incluindo correção monetária, juros de mora e verba honorária, será inferior a 1.000 (mil) salários-mínimos, conforme previsto no inciso I do §3º do artigo 496 do Código de Processo Civil.

Dessa forma, incabível a remessa necessária no presente caso.

Controverte o INSS sobre o percentual da verba honorária.

No caso, os honorários advocatícios foram arbitrados em 15% sobre o valor da causa (R\$ 5.000,00), o que equivale a R\$ 750,00 (setecentos e cinquenta reais).

Desta forma, considerando-se a RMI de R\$ 2.700,09 (dois mil e setecentos reais e nove centavos), informada em ID 102769298 - página 119, tem-se que os honorários advocatícios foram fixados moderadamente e devem ser mantidos como arbitrados no *decisum*.

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Ante o exposto, **nego provimento** à apelação do INSS e, **de ofício**, estabeleço que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, mantida, no mais, a sentença de primeiro grau de jurisdição.

É como voto.

PROCESSUAL PREVIDENCIÁRIO. INCAPACIDADE. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA ALTERADOS DE OFÍCIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APELAÇÃO DO INSS DESPROVIDA. SENTENÇA PARCIALMENTE REFORMADA. AÇÃO JULGADA PROCEDENTE.

1 - Remessa necessária não conhecida. Em que pese não ser possível aferir, de plano, o valor exato da condenação, levando em conta o termo inicial do benefício 23/05/15 e a data da prolação da r. sentença 04/05/16, ainda que a renda mensal inicial do benefício seja fixada no teto da Previdência Social, mesmo assim, o valor total da condenação, incluindo correção monetária, juros de mora e verba honorária, será inferior a 1.000 (mil) salários-mínimos, conforme previsto no inciso I do §3º do artigo 496 do Código de Processo Civil.

2 - No caso, os honorários advocatícios foram arbitrados em 15% sobre o valor da causa (R\$ 5.000,00), o que equivale a R\$ 750,00 (setecentos e cinquenta reais). Desta forma, considerando-se a RMI de R\$ 2.700,09 (dois mil e setecentos reais e nove centavos), informada em ID 102769298 - página 119, tem-se que os honorários advocatícios foram fixados moderadamente e devem ser mantidos como arbitrados no *decisum*.

3 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

4 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

4 - Apelação do INSS desprovida. Correção monetária e juros de mora alterados de ofício. Sentença parcialmente reformada. Ação julgada procedente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação do INSS e, de ofício, estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso

deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0036467-70.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: EURÍPEDES NUNES DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELANTE: GENILDO VILELA LACERDA CAVALCANTE - SP247006-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: TERENCE RICHARD BERTASSO - SP383206-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0036467-70.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: EURÍPEDES NUNES DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELANTE: GENILDO VILELA LACERDA CAVALCANTE - SP247006-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: TERENCE RICHARD BERTASSO - SP383206-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta pela parte autora, em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS, por EURÍPEDES NUNES DE OLIVEIRA, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença (ID 102412095 - páginas 110/117), proferida em 01/06/15, julgou procedente o pedido deduzido na inicial, condenando a Autarquia Previdenciária ao pagamento do benefício de aposentadoria por invalidez, a partir da data do laudo pericial (22/07/14). As parcelas atrasadas serão acrescidas de correção monetária e de juros de mora. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação, nos termos da Súmula 111 do STJ. Foi concedida a tutela antecipada.

Em razões recursais (ID 102412095 - páginas 124/129), a parte autora requer a fixação da DIB na data do requerimento administrativo (16/05/13).

Devidamente processado o recurso, sem contrarrazões, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0036467-70.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: EURÍPEDES NUNES DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELANTE: GENILDO VILELA LACERDA CAVALCANTE - SP247006-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: TERENCE RICHARD BERTASSO - SP383206-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Verifico que a discussão na presente esfera, como órgão de revisão, deve-se ater aos limites estabelecidos no recurso interposto, em face do princípio *tantum devolutum quantum appellatum*, preconizado no art. 515, *caput*, do CPC/73, atual art. 1.013 do CPC/2015.

A parte autora propôs ação de conhecimento de natureza condenatória, pelo rito processual ordinário, postulando a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Em razões recursais, a autora requer a fixação do termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo (16/05/13).

Acerca da data de início do benefício (DIB), o entendimento consolidado do E. STJ é de que, "*ausente requerimento administrativo no INSS, o termo inicial para a implantação da aposentadoria por invalidez concedida judicialmente será a data da citação válida*" (Súmula 576).

No caso, o perito judicial não fixou a data de início da incapacidade.

Contudo, conforme atestado médico de ID 102412095 - página 34, a patologia do autor já era "grave e permanente" em 01/08/11.

Sendo assim, a DIB deve ser fixada na data do requerimento administrativo (16/05/13).

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Ante o exposto, **dou provimento** à apelação do autor para fixar o termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo (16/05/13) e, de ofício, estabeleço que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, mantida, no mais, a sentença de primeiro grau de jurisdição.

É como voto.

PROCESSUAL PREVIDENCIÁRIO. INCAPACIDADE. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA ALTERADOS DE OFÍCIO. APELAÇÃO DO AUTOR PROVIDA. SENTENÇA PARCIALMENTE REFORMADA. AÇÃO JULGADA PROCEDENTE.

1 - A discussão na presente esfera, como órgão de revisão, deve-se ater aos limites estabelecidos no recurso interposto, em face do princípio *tantum devolutum quantum appellatum*, preconizado no art. 515, *caput*, do CPC/73, atual art. 1.013 do CPC/2015.

2 - Acerca da data de início do benefício (DIB), o entendimento consolidado do E. STJ é de que, "*ausente requerimento administrativo no INSS, o termo inicial para a implantação da aposentadoria por invalidez concedida judicialmente será a data da citação válida*" (Súmula 576).

No caso, o perito judicial não fixou a data de início da incapacidade. Contudo, conforme atestado médico de ID 102412095 - página 34, a patologia do autor já era "grave e permanente" em 01/08/11. Sendo assim, a DIB deve ser fixada na data do requerimento administrativo (16/05/13).

3 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

4 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

5 - Apelação do autor provida. Sentença parcialmente reformada. Ação julgada procedente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação do autor para fixar o termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo (16/05/13) e, de ofício, estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0032287-11.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: ELISA ALVES DOS SANTOS LIMA - SP124688-N

APELADO: IVANA APARECIDA BARBOSA CADORIN

Advogado do(a) APELADO: PRISCILA FERNANDES RELA - SP247831-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0032287-11.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: ELISA ALVES DOS SANTOS LIMA - SP124688-N

APELADO: IVANA APARECIDA BARBOSA CADORIN

Advogado do(a) APELADO: PRISCILA FERNANDES RELA - SP247831-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS, em ação ajuizada por IVANA APARECIDA BARBOSA CADORIN, objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença.

A r. sentença (ID 102062082 - páginas 16/18), proferida em 07/03/16, julgou procedente o pedido deduzido na inicial, condenando a Autarquia Previdenciária ao pagamento do benefício de auxílio-doença, a partir da data do requerimento administrativo (03/12/14). As parcelas atrasadas serão acrescidas de correção monetária e de juros de mora. Honorários advocatícios fixados em 15% sobre as parcelas vencidas até a data da sentença. Foi concedida a tutela antecipada.

Em razões recursais (ID 102062082 - páginas 28/30), o INSS requer a fixação da DIB na data da juntada do laudo pericial.

Devidamente processado o recurso, com contrarrazões, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0032287-11.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: ELISA ALVES DOS SANTOS LIMA - SP124688-N

APELADO: IVANA APARECIDA BARBOSA CADORIN

Advogado do(a) APELADO: PRISCILA FERNANDES RELA - SP247831-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Verifico que a discussão na presente esfera, como órgão de revisão, deve-se ater aos limites estabelecidos no recurso interposto, em face do princípio *tantum devolutum quantum appellatum*, preconizado no art. 515, *caput*, do CPC/73, atual art. 1.013 do CPC/2015.

A parte autora propôs ação de conhecimento de natureza condenatória, pelo rito processual ordinário, postulando a concessão do benefício de auxílio-doença.

Em razões recursais, o INSS controverte sobre o termo inicial do benefício.

Acerca da data de início do benefício (DIB), o entendimento consolidado do E. STJ é de que, "*ausente requerimento administrativo no INSS, o termo inicial para a implantação da aposentadoria por invalidez concedida judicialmente será a data da citação válida*" (Súmula 576).

No caso, o perito judicial não fixou a data de início da incapacidade.

Contudo, conforme relatório médico de ID 102054531 - página 39, depreende-se que a autora encontra-se incapacitada para o trabalho desde dezembro de 2014, quando sofreu queda com fratura.

Sendo assim, a DIB deve ser mantida na data do requerimento administrativo (03/12/14).

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Ante o exposto, **nego provimento** à apelação do INSS e, de ofício, estabeleço que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, mantida, no mais, a sentença de primeiro grau de jurisdição.

É como voto.

PROCESSUAL PREVIDENCIÁRIO. INCAPACIDADE. AUXÍLIO-DOENÇA. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA ALTERADOS DE OFÍCIO. APELAÇÃO DO INSS DESPROVIDA. SENTENÇA PARCIALMENTE REFORMADA. AÇÃO JULGADA PROCEDENTE.

1 - A discussão na presente esfera, como órgão de revisão, deve-se ater aos limites estabelecidos no recurso interposto, em face do princípio *tantum devolutum quantum appellatum*, preconizado no art. 515, *caput*, do CPC/73, atual art. 1.013 do CPC/2015.

2 - Acerca da data de início do benefício (DIB), o entendimento consolidado do E. STJ é de que, "*ausente requerimento administrativo no INSS, o termo inicial para a implantação da aposentadoria por invalidez concedida judicialmente será a data da citação válida*" (Súmula 576). No caso, o perito judicial não fixou a data de início da incapacidade. Contudo, conforme relatório médico de ID 102054531 - página 39, depreende-se que a autora encontra-se incapacitada para o trabalho desde dezembro de 2014, quando sofreu queda com fratura. Sendo assim, a DIB deve ser mantida na data do requerimento administrativo (03/12/14).

3 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

4 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

5 - Apelação do INSS desprovida. Sentença parcialmente reformada. Ação julgada procedente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação do INSS e, de ofício, estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5277306-29.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: ANA MARIA BATISTA DE OLIVEIRA

Advogados do(a) APELANTE: TANIA MARCIA MOREIRA SANTOS CABRAL - SP284325-N, RICARDO DA SILVA ARRUDA JUNIOR - SP210965-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

1

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subseqüentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em UT07@trf3.jus.br, contendo as seguintes informações:

I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;

II - o número do processo; e

III - indicar o e-mail e o número de telefone possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

Sessão de Julgamento

Data: 31/08/2020 14:00:00

Local: SÉTIMA TURMA - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0004927-67.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: ANTONIO RIBEIRO DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: RICARDO SARAIVA AMBROSIO - SP269667-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0004927-67.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: ANTONIO RIBEIRO DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: RICARDO SARAIVA AMBROSIO - SP269667-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta por ANTÔNIO RIBEIRO DA SILVA, em ação previdenciária ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento de labor exercido sob condições especiais.

A r. sentença (ID 95604912 – págs. 129/133), proferida em 28/04/2016, reconheceu a especialidade do labor no “*Auto Posto Hirose LTDA*”, a saber: 02/05/09 a 09/11/10 e 02/05/11 a 21/03/12 (*este último limitado à DER*)” e julgou improcedente o pedido de aposentadoria, condenando o autor no pagamento de custas e despesas processuais, além dos honorários advocatícios, fixados em R\$ 800,00, de acordo com o § 8º do art. 85 do CPC; suspensa a exigibilidade dos ônus sucumbenciais, na forma do art. 98, § 3º, do CPC, em razão da gratuidade da Justiça.

Em razões recursais (ID 95604912 - págs. 139/141), o autor requer o reconhecimento da especialidade do labor no período de 01/12/1992 a 02/03/2000, com a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, a partir da DER.

Devidamente processado o recurso, sem contrarrazões, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0004927-67.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: ANTONIO RIBEIRO DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: RICARDO SARAIVA AMBROSIO - SP269667-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Verifico que o pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal, especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.

Com relação ao reconhecimento da atividade exercida como especial e em obediência ao aforismo *tempus regit actum*, uma vez prestado o serviço sob a égide de legislação que o ampara, o segurado adquire o direito à contagem como tal, bem como à comprovação das condições de trabalho na forma então exigida, não se aplicando retroativamente lei nova que venha a estabelecer restrições à admissão do tempo de serviço especial (STJ, AgRg no REsp 493.458/RS e REsp 491.338/RS; Súmula nº 13 TR-JEF-3ªR; artigo 70, § 1º, Decreto nº 3.048/1999).

Cumpra salientar que o Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos.

Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.

Em outras palavras, até 28/04/1995, é possível a qualificação da atividade laboral pela categoria profissional ou pela comprovação da exposição a agente nocivo, por qualquer modalidade de prova.

Saliente-se, por oportuno, que a permanência não pressupõe a exposição contínua ao agente nocivo durante toda a jornada de trabalho, guardando relação com a atividade desempenhada pelo trabalhador.

A propósito do tema:

"(...) Por fim, como afirmado pelo Tribunal de origem, o fundamento sustentado pela Autarquia, de que a exposição aos agentes biológicos era eventual, não é suficiente para descaracterização da especialidade.

Não se reclama exposição às condições insalubres durante todos os momentos da prática laboral, visto que habitualidade e permanência hábeis para os fins visados pela norma - que é protetiva - devem ser analisadas à luz do serviço cometido ao trabalhador, cujo desempenho, não descontínuo ou eventual, exponha sua saúde à prejudicialidade das condições físicas, químicas, biológicas ou associadas que degradam o meio ambiente do trabalho.

Tem-se, assim, que a avaliação no caso dos autos se torna qualitativa, independentemente do tempo de exposição"

(STJ, REsp. nº 1.610.099 - RS (2016/0168867-2), Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 02/08/2016). (grifos nossos).

Pacificada a jurisprudência no sentido de ser dispensável a comprovação dos requisitos de habitualidade e permanência à exposição ao agente nocivo para atividades enquadradas como especiais até a edição da Lei nº 9.032/95, visto que não havia tal exigência na legislação anterior (STJ, AgRg no AREsp 295.495/AL, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe de 15/04/2013).

Importante ressaltar que o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

Saliente-se, mais, e na esteira de entendimento deste E. TRF, "a desnecessidade de que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre, em face de inexistência de previsão legal para tanto, e desde que não haja mudanças significativas no cenário laboral" (TRF-3, APELREEX 0004079-86.2012.4.03.6109, OITAVA TURMA, Rel. Des. Fed. TANIA MARANGONI, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 15/05/2015). No mesmo sentido: TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1423903 - 0002587-92.2008.4.03.6111, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, julgado em 24/10/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:04/11/2016).

Por derradeiro, no que se refere ao uso de equipamento de proteção individual, verifica-se que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do ARE 664.335/SC, em sede de repercussão geral, fixou duas teses:

"(...) a primeira tese objetiva que se firma é: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial. A Administração poderá, no exercício da fiscalização, aferir as informações prestadas pela empresa, sem prejuízo do inafastável judicial review. Em caso de divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete";

(...)

a segunda tese fixada neste Recurso Extraordinário é a seguinte: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria" (STF, ARE 664.335, Rel. Min. Luiz Fux, Tribunal Pleno, j. 04/12/2014, DJe n. 29, de 11.02.2015, public. 12.02.2015)" (grifos nossos).

Destarte, a desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.

Acresça-se, ainda, ser possível a conversão do tempo especial em comum, independentemente da data do exercício da atividade especial, conforme se extrai da conjugação das regras dos arts. 28 da Lei nº 9.711/98 e 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91.

Observa-se que o fator de conversão a ser aplicado é o 1,40, nos termos do art. 70 do Decreto nº 3.048/99, conforme orientação sedimentada no E. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DO TEMPO DE SERVIÇO EXERCIDO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS PARA COMUM. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N. 4.827/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N. 3.048/1999. MATÉRIA DECIDIDA SOB O RITO DO ART. 543-C DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. AGRAVO DESPROVIDO.

L. "A Terceira Seção desta Corte, no julgamento do REsp.1.151.363/MG, representativo da controvérsia, realizado em 23.3.2011 e de relatoria do douto Ministro JORGE MUSSI, firmou o entendimento de que, de acordo com a alteração dada pelo Decreto 4.827/2003 ao Decreto 3.048/99, a conversão dos períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época será realizada de acordo com as novas regras da tabela definida no artigo 70 que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40". (AgRg no REsp n. 1.080.255/MG, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, DJe 15.04.2011) 2. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no REsp 1172563/MG, Rel. Ministro VASCO DELLA GIUSTINA (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/RS), SEXTA TURMA, julgado em 16/06/2011, DJe 01/07/2011) (grifos nossos).

Do caso concreto.

A r. sentença reconheceu a especialidade do labor nos períodos de 02/05/2009 a 09/11/2010 e de 02/05/2011 a 21/03/2012. Em razões de apelação, o autor pleiteou o reconhecimento da especialidade do labor no período de 01/12/1992 a 02/03/2000, com a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, a partir da DER.

Diante da ausência de insurgência do INSS, restam incontroversos os períodos reconhecidos como especiais pelo Digno Juiz de 1º grau.

Conforme laudo técnico pericial (ID 95604912 – págs. 78/90), no período de **01/12/1992 a 02/03/2000**, o autor laborou na empresa Super Posto e Serviços Indaia Ltda, no cargo de frentista, exposto a hidrocarbonetos aromáticos, além de outros agentes químicos.

De acordo com o §4º do art. 68 do Decreto nº 8.123/13, que deu nova redação ao Decreto 3.048/99, a submissão a substâncias químicas com potencial cancerígeno autoriza a contagem especial, sem que interfira, neste ponto, a concentração verificada.

E segundo ensinamentos químicos, os hidrocarbonetos aromáticos contêm em sua composição o benzeno, substância listada como cancerígena na NR-15 do Ministério do Trabalho (anexo nº 13-A).

Colacionam-se julgados desta Corte, neste sentido:

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. REVISIONAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. PRELIMINARES. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA. ATIVIDADE ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTE NOCIVO. COMPROVAÇÃO. OBSERVÂNCIA DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DA ATIVIDADE. LAUDO PERICIAL. EPI INEFICAZ. TERMO INICIAL. VERBAS ACESSÓRIAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REVISÃO IMEDIATA DO BENEFÍCIO.

(omissão)

V - Nos termos do §4º do art. 68 do Decreto 8.123/2013, que deu nova redação do Decreto 3.048/99, a exposição, habitual e permanente, às substâncias químicas com potencial cancerígeno justifica a contagem especial, independentemente de sua concentração. No caso dos autos, os hidrocarbonetos aromáticos possuem em sua composição o benzeno, substância relacionada como cancerígena no anexo nº 13-A da NR-15 do Ministério do Trabalho."

(omissis)

(AC nº 2013.03.99.033925-0, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, 10ª Turma, j. 24/07/2018, v.u., p. DJE 01/08/2018)" (grifei)

"PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL. RUIDO. AGENTES QUÍMICOS. ENQUADRAMENTO PARCIAL. CONVERSÃO DE TEMPO COMUM EM ESPECIAL. IMPOSSIBILIDADE. AUSENTE REQUISITO TEMPORAL. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.

(omissis)

- Especificamente ao período de 1º/1/2004 a 31/12/2004, de 1º/1/2007 a 31/12/2007, de 1º/1/2008 a 31/12/2008 e de 1º/8/2011 a 24/5/2012 (DER), a parte autora logrou demonstrar, via PPP, a exposição habitual e permanente a agentes químicos insalubres, tais como: estireno e etil benzeno (hidrocarboneto aromático), circunstância que determina o enquadramento nos códigos 1.0.3 e 1.0.19 dos anexos dos Decretos n. 2.172/97 e 3.048/99.

- Os riscos ocupacionais gerados pela exposição a hidrocarbonetos não requerem análise quantitativa e sim qualitativa (Precedentes).

- Cumpra acrescentar que o agente nocivo benzeno é elemento comprovadamente cancerígeno, consoante o anexo n. 13-A da NR-15 do Ministério do Trabalho e Emprego."

(omissis)

(AC nº 2013.61.83.005650-2, 9ª Turma, Rel. Juiz Fed. Conv. Rodrigo Zacharias, j. 04/09/2017, v.u., p. DJE 20/09/2017) (grifei)

Como salientado na r. sentença, para o referido período, a CTPS do autor demonstra que ele exerceu o cargo de caixa (ID 95604912 – pág. 106); entretanto, observo que o Perfil Profissiográfico Previdenciário – PPP (ID 95604912 – págs. 21/22), indica que, além de caixa, ele também exerceu a função de frentista.

Ressalte-se que os requisitos de "habitualidade" e "permanência" devem ser interpretados *com gransuavis*. Exigir-se do trabalhador a exposição ininterrupta aos agentes agressivos, por toda a sua jornada de trabalho, ficaria restrita somente àqueles que tivessem sua saúde esmagada. Habitualidade pressupõe frequência, que, por sua vez, é atingida com o exercício cotidiano de determinado trabalho ou função. Portanto, o conceito de moderado ou, até mesmo, alternado não são auto-excludentes da ideia de habitualidade. A questão da permanência deve ser encarada da mesma forma. A ideia é de que a exposição seja duradoura, capaz de prejudicar a saúde do trabalhador. Mas não se exige seja ininterrupta, pois, a seguir esse raciocínio, somente faria jus à aposentadoria especial o trabalhador doente. Por esta razão, é que a situação de intermitência não afasta a especialidade do labor, desde que a exposição se dê rotineiramente, de maneira duradoura.

Assim, possível o **reconhecimento da especialidade do labor no período de 01/12/1992 a 02/03/2000.**

Quanto à aposentadoria proporcional, seus requisitos etário e contributivo estão estabelecidos na EC nº 20/98, em seu art. 9º:

"Observado o disposto no art. 4º desta Emenda e ressalvado o direito de opção a aposentadoria pelas normas por ela estabelecidas para o regime geral de previdência social, é assegurado o direito à **aposentadoria ao segurado que se tenha filiado ao regime geral de previdência social, até a data de publicação desta Emenda, quando, cumulativamente, atender aos seguintes requisitos:**

I - contar com cinquenta e três anos de idade, se homem, e quarenta e oito anos de idade, se mulher; e

II - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) trinta e cinco anos, se homem, e trinta anos, se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a vinte por cento do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior.

§ 1º - O segurado de que trata este artigo, desde que atendido o disposto no inciso I do "caput", e observado o disposto no art. 4º desta Emenda, pode aposentar-se com valores proporcionais ao tempo de contribuição, quando atendidas as seguintes condições:

I - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) trinta anos, se homem, e vinte e cinco anos, se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a quarenta por cento do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior" (grifos nossos).

Dessa forma, com o advento da emenda constitucional em questão, extinguiu-se a aposentadoria proporcional para os segurados que se filiaram ao RGPS a partir de então (16 de dezembro de 1998), assegurada, no entanto, essa modalidade de benefício para aqueles já ingressos no sistema, desde que preencham o tempo de contribuição, idade mínima e tempo adicional nela previstos.

Oportuno registrar que o atendimento às denominadas "regras de transição" deve se dar de forma cumulativa e a qualquer tempo, bastando ao segurado, para tanto, ser filiado ao sistema por ocasião da alteração legislativa em comento.

A esse respeito, confira-se o escólio de Alexandre de Moraes, em sua festejada obra "Direito Constitucional", Ed. Atlas, 31ª ed., pg. 865/866:

"A EC nº 20/98, em seu art. 9º, possibilitou, ressalvado o direito de opção à aposentadoria pelas normas estabelecidas para o regime geral de previdência social, o direito à aposentadoria ao segurado que se tenha filiado ao regime geral de previdência social, até a data de sua publicação, desde que preencha cumulativamente os seguintes requisitos:

(...)

A EC nº 20/98 permitiu, ainda, que o segurado possa aposentar-se com proventos proporcionais ao tempo de contribuição, quando atendidas as seguintes condições:

- 53 anos de idade, se homem, e 48 anos de idade, se mulher;

- tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) 30 anos, se homem, e 25 anos, se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a 40% do tempo que, na data da publicação da EC nº 20/98, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior."

Outro não é o entendimento da mais abalizada doutrina sobre o assunto:

"Regras transitórias: para os que já estavam no regime geral de previdência na data da vigência da Emenda Constitucional nº 20, mas ainda não haviam implementado o tempo de serviço necessário para se aposentar; o art. 9º da referida Emenda fixou as chamadas regras transitórias, que exigem o implemento de outros requisitos para obtenção dos benefícios.

Assim, além do tempo mínimo de contribuição de trinta e cinco e trinta anos, homens e mulheres devem preencher, cumulativamente, o requisito da idade mínima, qual seja, 53 e 48 anos de idade, respectivamente."

(Marisa Ferreira dos Santos e outros, Curso de Direito Constitucional, Ed. Saraiva, 5ª ed., pg. 557).

Sacramentando a tese de que as exigências contempladas nas regras de transição podem ser cumpridas pelo segurado em momento posterior à edição da EC nº 20/98, destaco excerto, a contrario sensu, contido no voto proferido por ocasião do julgamento do Recurso Especial nº 837.731/SP, *in verbis*:

"Dessa forma, para fazer jus à aposentadoria proporcional consoante a regra revogada, o segurado deve preencher os requisitos necessários até a edição da referida emenda. Do contrário, deverá submeter-se à regra de transição. (...)

Assim, considerando-se que no caso em apreço, até 15/12/98 o segurado não possuía 30 anos de tempo de serviço, e tendo em vista que, em se computando o tempo de trabalho até 2000, o segurado, naquela data, não tinha a idade mínima, impõe-se o indeferimento do benefício."

(STJ, REsp nº 837.731/SP, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, 5ª Turma, DJe 24/11/2008).

Vale lembrar que a intenção do legislador fora a de preservar tanto o direito adquirido dos segurados que tivessem condições para a jubilação, como a expectativa de direito daqueles já participantes do sistema. É o que revela a "Exposição de Motivos" que integrou a proposta enviada ao Congresso Nacional, da Emenda Constitucional nº 20/98, cujo trecho destaco:

"Do mesmo modo, os trabalhadores que tenham cumprido todos os requisitos legais para a obtenção de sua aposentadoria ou de qualquer outro benefício, terão também os seus direitos respeitados, podendo valer-se da legislação vigente.

Além disso, serão reconhecidas as expectativas de direito dos atuais segurados da Previdência Social segundo regras baseadas no critério de proporcionalidade, considerando-se a parcela do período aquisitivo já cumprida".

Desta forma, conforme tabela anexa, após converter os períodos de labor especial reconhecidos nesta demanda em tempo comum, aplicando-se o fator de conversão de 1,4, e somá-los aos demais períodos comuns já reconhecidos pelo INSS (ID 95604912 – págs. 11/14), verifica-se que o autor, na data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998), contava com **22 anos, 6 meses e 26 dias** de tempo de atividade; insuficiente para a concessão de aposentadoria.

Entretanto, computando-se períodos posteriores, constata-se que, na data do requerimento administrativo (21/03/2012 – ID 95604912 – pág. 15), o autor contava com **34 anos, 8 meses e 18 dias** de tempo de atividade; suficiente para a concessão do benefício de aposentadoria proporcional por tempo de contribuição.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (21/03/2012), conforme posicionamento majoritário desta 7ª Turma, com a ressalva do entendimento pessoal deste Relator, no sentido de fixá-lo na citação, eis que o laudo pericial, que comprovou a especialidade do labor, foi elaborado em juízo.

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Arbitro os honorários advocatícios no percentual mínimo do §3º do artigo 85 do CPC, de acordo com o inciso correspondente ao valor da condenação, após a devida liquidação, consideradas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença (Súmula 111, STJ), uma vez que, sendo as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária suportadas por toda a sociedade, a verba honorária deve, por imposição legal (art. 85, §2º, do CPC), ser fixada moderadamente.

No que se refere às custas processuais, delas está isenta a autarquia, a teor do disposto no §1º do art. 8º da Lei n. 8.620/93.

Por derradeiro, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do artigo 995 do CPC. Dessa forma, e visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos da parte autora, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a implantação do benefício no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de aposentadoria por tempo de contribuição, a partir de 21/03/2012, deferida a ANTONIO RIBEIRO DA SILVA.

Diante do exposto, **dou provimento à apelação do autor**, para reconhecer a especialidade do labor no período de 01/12/1992 a 02/03/2000 e para condenar o INSS a implantar, em seu favor, o benefício de aposentadoria proporcional por tempo de contribuição, a partir da data do requerimento administrativo (21/03/2012), com parcelas em atraso acrescidas de correção monetária calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e de juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o mesmo Manual; além do pagamento de honorários advocatícios, arbitrados no percentual mínimo do §3º do artigo 85 do CPC, de acordo com o inciso correspondente ao valor da condenação, após a devida liquidação, consideradas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença. **Concedo a tutela específica. Comunique-se o INSS.**

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. FRENTISTA. AGENTES QUÍMICOS. TEMPO SUFICIENTE PARA APOSENTADORIA PROPORCIONAL NA DER. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ISENÇÃO DAS CUSTAS PROCESSUAIS. CONCEDIDA ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA. APELAÇÃO DO AUTOR PROVIDA.

1 - Verifica-se que o pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal, especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.

2 - Com relação ao reconhecimento da atividade exercida como especial e em obediência ao aforismo *tempus regit actum*, uma vez prestado o serviço sob a égide de legislação que o ampara, o segurado adquire o direito à contagem como tal, bem como à comprovação das condições de trabalho na forma então exigida, não se aplicando retroativamente lei nova que venha a estabelecer restrições à admissão do tempo de serviço especial (STJ, AgRg no REsp 493.458/RS e REsp 491.338/RS; Súmula nº 13 TR-JEF-3ªR; artigo 70, § 1º, Decreto nº 3.048/1999).

3 - O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos. Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais. Em outras palavras, até 28/04/1995, é possível a qualificação da atividade laboral pela categoria profissional ou pela comprovação da exposição a agente nocivo, por qualquer modalidade de prova.

4 - Saliente-se, por oportuno, que a permanência não pressupõe a exposição contínua ao agente nocivo durante toda a jornada de trabalho, guardando relação com a atividade desempenhada pelo trabalhador.

5 - O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

6 - Saliente-se ser desnecessário que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre. Precedentes deste E. TRF 3ª Região.

7 - Possível a conversão do tempo especial em comum, independentemente da data do exercício da atividade especial, conforme se extrai da conjugação das regras dos arts. 28 da Lei nº 9.711/98 e 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91.

8 - Observa-se que o fator de conversão a ser aplicado é o 1,40, nos termos do art. 70 do Decreto nº 3.048/99, conforme orientação sedimentada no E. Superior Tribunal de Justiça.

9 - A r. sentença reconheceu a especialidade do labor nos períodos de 02/05/2009 a 09/11/2010 e de 02/05/2011 a 21/03/2012. Em razões de apelação, o autor pleiteou o reconhecimento da especialidade do labor no período de 01/12/1992 a 02/03/2000, com a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, a partir da DER.

10 - Diante da ausência de insurgência do INSS, restam incontroversos os períodos reconhecidos como especiais pelo Digno Juiz de 1º grau.

11 - Conforme laudo técnico pericial (ID 95604912 – págs. 78/90), no período de **01/12/1992 a 02/03/2000**, o autor laborou na empresa Super Posto e Serviços Indaia Ltda, no cargo de frentista, exposto a hidrocarbonetos aromáticos, além de outros agentes químicos.

12 - De acordo com o §4º do art. 68 do Decreto nº 8.123/13, que deu nova redação ao Decreto 3.048/99, a submissão a substâncias químicas com potencial cancerígeno autoriza a contagem especial, sem que interfira, neste ponto, a concentração verificada.

13 - Segundo ensinamentos químicos, os hidrocarbonetos aromáticos contêm em sua composição o benzeno, substância listada como cancerígena na NR-15 do Ministério do Trabalho (anexo nº 13-A).

14 - Como salientado na r. sentença, para o referido período, a CTPS do autor demonstra que ele exerceu o cargo de caixa (ID 95604912 – pág. 106); entretanto, observa-se que o Perfil Profissiográfico Previdenciário – PPP (ID 95604912 – págs. 21/22), indica que, além de caixa, ele também exerceu a função de frentista.

15 - Ressalte-se que os requisitos de "habitualidade" e "permanência" devem ser interpretados com *granus salis*. Exigir-se do trabalhador a exposição ininterrupta aos agentes agressivos, por toda a sua jornada de trabalho, ficaria restrita somente àqueles que tivessem sua saúde esmagada. Habitualidade pressupõe frequência, que, por sua vez, é atingida com o exercício cotidiano de determinado trabalho ou função. Portanto, o conceito de moderado ou, até mesmo, alternado não são auto-excludentes da ideia de habitualidade. A questão da permanência deve ser encarada da mesma forma. A ideia é de que a exposição seja duradoura, capaz de prejudicar a saúde do trabalhador. Mas não se exige seja ininterrupta, pois, a seguir esse raciocínio, somente faria jus à aposentadoria especial o trabalhador doente. Por esta razão, é que a situação de intermitência não afasta a especialidade do labor, desde que a exposição se dê rotineiramente, de maneira duradoura.

16 - Assim, possível o **reconhecimento da especialidade do labor no período de 01/12/1992 a 02/03/2000**.

17 - Com o advento da emenda constitucional 20/98, extinguiu-se a aposentadoria proporcional para os segurados que se filiaram ao RGPS a partir de então (16 de dezembro de 1998), assegurada, no entanto, essa modalidade de benefício para aqueles já ingressos no sistema, desde que preencham o tempo de contribuição, idade mínima e tempo adicional nela previstos.

18 - Oportuno registrar que o atendimento às denominadas "regras de transição" deve se dar de forma cumulativa e a qualquer tempo, bastando ao segurado, para tanto, ser filiado ao sistema por ocasião da alteração legislativa em comento.

19 - Desta forma, conforme tabela anexa, após converter os períodos de labor especial reconhecidos nesta demanda em tempo comum, aplicando-se o fator de conversão de 1,4, e somá-los aos demais períodos comuns já reconhecidos pelo INSS (ID 95604912 – págs. 11/14), verifica-se que o autor, na data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998), contava com **22 anos, 6 meses e 26 dias** de tempo de atividade; insuficiente para a concessão de aposentadoria.

20 - Entretanto, computando-se períodos posteriores, constata-se que, na data do requerimento administrativo (21/03/2012 – ID 95604912 – pág. 15), o autor contava com **34 anos, 8 meses e 18 dias** de tempo de atividade; suficiente para a concessão do benefício de aposentadoria proporcional por tempo de contribuição.

21 - O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (21/03/2012), conforme posicionamento majoritário desta 7ª Turma, com a ressalva do entendimento do Relator, no sentido de fixá-lo na citação, eis que o laudo pericial, que comprovou a especialidade do labor, foi elaborado em juízo.

22 - A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

23 - Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

24 - Honorários advocatícios arbitrados no percentual mínimo do §3º do artigo 85 do CPC, de acordo com o inciso correspondente ao valor da condenação, após a devida liquidação, consideradas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença (Súmula 111, STJ), uma vez que, sendo as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária suportadas por toda a sociedade, a verba honorária deve, por imposição legal (art. 85, §2º, do CPC), ser fixada moderadamente.

25 - No que se refere às custas processuais, delas está isenta a autarquia, a teor do disposto no §1º do art. 8º da Lei n. 8.620/93.

26 - A hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do artigo 995 do CPC. Dessa forma, e visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determina-se seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos da parte autora, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a implantação do benefício no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de aposentadoria por tempo de contribuição, a partir de 21/03/2012, deferida a ANTÔNIO RIBEIRO DA SILVA.

27 - Apelação do autor provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação do autor, para reconhecer a especialidade do labor no período de 01/12/1992 a 02/03/2000 e para condenar o INSS a implantar, em seu favor, o benefício de aposentadoria proporcional por tempo de contribuição, a partir da data do requerimento administrativo (21/03/2012), com parcelas em atraso acrescidas de correção monetária calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e de juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o mesmo Manual; além do pagamento de honorários advocatícios, arbitrados no percentual mínimo do §3º do artigo 85 do CPC, de acordo com o inciso correspondente ao valor da condenação, após a devida liquidação, consideradas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença. Concedida a tutela específica. Comunique-se o INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5901656-66.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: LENI APARECIDANESPOLO FERRO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: SILVIA WIZIACK SUEDAN - SP119119-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, LENI APARECIDANESPOLO FERRO

Advogado do(a) APELADO: SILVIA WIZIACK SUEDAN - SP119119-N

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

1

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em UT07@tr3.jus.br, contendo as seguintes informações:

I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;

II – o número do processo; e

III – indicar o e-mail e o número de telefone possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será Cisco Webex Meetings fornecida pelo Conselho Nacional de Justiça, ou outra a ser informada pela subsecretaria de turma em resposta à solicitação.

Sessão de Julgamento

Data: 31/08/2020 14:00:00

Local: SÉTIMA TURMA - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5284236-63.2020.4.03.9999

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 04/08/2020 1493/2146

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: ROMILDA DE MEDEIROS MATHIAS SILVA

Advogado do(a) APELANTE: ANA PAULA DOMINGOS CARDOSO - SP218861-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

1

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em UT07@tr3.jus.br, contendo as seguintes informações:

I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;

II – o número do processo; e

III – indicar o e-mail e o número de telefone possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será Cisco Webex Meetings fornecida pelo Conselho Nacional de Justiça, ou outra a ser informada pela subsecretaria de turma em resposta à solicitação.

Sessão de Julgamento

Data: 31/08/2020 14:00:00

Local: SÉTIMA TURMA - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0030217-84.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LUZIA EUFROSINO DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: LUIZ HENRIQUE DA SILVA PINTO - SP261692-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0030217-84.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LUZIA EUFROSINO DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: LUIZ HENRIQUE DA SILVA PINTO - SP261692-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de remessa necessária e de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS, em ação previdenciária ajuizada por LUZIA EUFROSINO DA SILVA, objetivando a concessão de aposentadoria especial e, sucessivamente, por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento de trabalho exercido em condições agressivas à saúde.

A r. sentença (ID 94839209 - Págs. 134/138) julgou parcialmente procedente o pedido, para reconhecer a especialidade do intervalo de 07/06/1991 a 02/07/2015 e conceder à autora aposentadoria por tempo de contribuição, a partir da data do requerimento administrativo (16/07/2014). Estipulou parâmetros para liquidação dos juros de mora e correção monetária. Condenou o INSS em honorários advocatícios, fixados em 10% do valor das parcelas vencidas até a data da sentença. Concedeu a tutela antecipada. Submeteu a decisão ao reexame necessário.

O INSS, em sede de apelação (ID 97541178 - Págs. 17/23), requer, inicialmente, a revogação da antecipação da tutela e, no mérito, argumenta o uso de EPI eficaz. Por fim, pugna pela aplicação da Lei nº 11.960/09.

Devidamente processado o recurso, com contrarrazões da parte autora, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

Empetição incidental de ID 94839209 - Págs. 157/158, requer a parte autora a revogação da tutela antecipada deferida.

É o relatório.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0030217-84.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LUZIA EUFROSINO DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: LUIZ HENRIQUE DA SILVA PINTO - SP261692-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Inicialmente, fixados os limites da lide pela parte autora, veda-se ao magistrado decidir além (ultra petita), aquém (infra petita) ou diversamente do pedido (extra petita), consoante o art. 492 do CPC/2015.

Todavia, verifica-se que o magistrado *a quo* não se ateu aos termos do pedido ao reconhecer a especialidade do intervalo de 07/06/1991 a 02/07/2015, quando, em verdade, a autora requereu o enquadramento do período de 07/06/1991 a 16/07/2014.

Logo, a sentença, neste aspecto, é *ultra petita*, eis que concedeu objeto além do requerido na inicial; restando violado o princípio da congruência insculpido no art. 492 do CPC/2015.

Conveniente esclarecer que a violação ao princípio da congruência traz, no seu bojo, agressão ao princípio da imparcialidade, porquanto concede algo não pedido, e do contraditório, na medida em que impede a parte contrária de exercer integralmente seu direito de defesa.

Dessa forma, há de se adequar a sentença aos limites do pedido inicial, restringindo a condenação para admitir a especialidade do período de 07/06/1991 a 16/07/2014.

Escreve a sentença que reconheceu a especialidade do intervalo de 07/06/1991 a 16/07/2014, com base no PPP de ID 94839209 - Págs. 24/27, chancelado por profissional competente, que atesta a exposição da autora a "*virus e bactéria*", sem o uso de EPI eficaz.

No que se refere ao uso de equipamento de proteção individual, verifica-se que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do ARE 664.335/SC, em sede de repercussão geral, fixou duas teses:

"(...) a primeira tese objetiva que se firma é: **o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial.** A Administração poderá, no exercício da fiscalização, aferir as informações prestadas pela empresa, sem prejuízo do inafastável judicial review. Em caso de divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete";

(...)

a segunda tese fixada neste Recurso Extraordinário é a seguinte: **na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria**" (STF, ARE 664.335, Rel. Min. Luiz Fux, Tribunal Pleno, j. 04/12/2014, DJe n. 29, de 11.02.2015, public. 12.02.2015)" (grifos nossos).

Destarte, a desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.

Nesta senda, mantido o deferimento da aposentadoria por tempo de contribuição à autora, com termo inicial da data do requerimento administrativo (16/07/2014 – ID 94839209 - Pág. 29).

Consta dos autos (ID 94839209 - Pág. 124) que a parte autora percebe, desde 02/02/2016, aposentadoria por tempo de contribuição (NB 11218628026-1), sendo sua faculdade a opção pela percepção do benefício que se lhe afigurar mais vantajoso.

Entendo, contudo, vedado o recebimento em conjunto de duas aposentadorias, nos termos do art. 124, II, da Lei nº 8.213/91, e, com isso, a execução dos valores atrasados, ressalvados os honorários advocatícios, é condicionada à opção pelo benefício concedido em Juízo, uma vez que se permitir a execução dos atrasados concomitantemente com a manutenção do benefício concedido administrativamente representaria uma "desaposentação" às avessas, cuja possibilidade - renúncia de benefício - é vedada por lei - art. 18, §2º da Lei nº 8.213/91 -, além do que já se encontra afastada pelo C. Supremo Tribunal Federal na análise do RE autuado sob o nº 661.256/SC.

Neste sentido também:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. IMPUGNAÇÃO À EXECUÇÃO DE SENTENÇA. OPÇÃO PELO BENEFÍCIO MAIS VANTAJOSO, DEFERIDO NA VIA ADMINISTRATIVA. EXECUÇÃO DAS PARCELAS ATRASADAS DO BENEFÍCIO CONCEDIDO JUDICIALMENTE. IMPOSSIBILIDADE. I - O cerne da controvérsia consiste em admitir-se, ou não, a execução parcial do título que concedeu ao exequente o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição. II - Admitir que o agravado furia jus ao recebimento do benefício concedido administrativamente, e também às diferenças da concessão judicial da aposentadoria, violaria o que dispõe o art. 18, § 2º, da Lei 8.213/91. III - Após a aposentação, o segurado não poderá utilizar os salários de contribuição, bem como o período laborado posteriormente à sua aposentadoria para qualquer outra finalidade que não aquela ali expressamente reconhecida. IV - Não há dúvidas de que o segurado tem o direito de optar pelo benefício que considera mais vantajoso, mas, como toda escolha, há vantagens e desvantagens que devem ser sopesadas. A vantagem de se aposentar mais cedo implica na percepção antecedente do benefício e durante maior tempo. Reside a desvantagem no fato de que o valor de seu benefício será menor se comparado àquele percebido pelo segurado cuja opção foi a de trabalhar durante maior tempo. V - Agravado de instrumento do INSS provido."

(TRF 3ª Região, NONA TURMA, AI - AGRADO DE INSTRUMENTO - 586453 - 0014873-24.2016.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS, julgado em 30/01/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/02/2017)(grifos nossos)

Não obstante, considerando que a questão (i) é matéria inerente à liquidação e cumprimento do julgado e (ii) constitui tema cuja análise se encontra suspensa na sistemática de apreciação de recurso especial repetitivo (STJ, Tema afêto nº 1.018), nos termos do § 1º do art. 1.036 do CPC, bem como, que (iii) a garantia constitucional da duração razoável do processo recomenda o curso regular do processo, até o derradeiro momento em que a ausência de definição sobre o impasse sirva de efetivo obstáculo ao andamento do feito; determino que a controvérsia em questão deverá ser apreciada pelo juízo da execução, de acordo com a futura deliberação do tema pelo E. STJ.

No caso de opção pelo benefício judicial, os valores devidos por força da presente condenação deverão ser compensados com aqueles já pagos administrativamente no período concomitante.

Em razão do pedido formulado pela parte autora ao ID 94839209 - Págs. 157/158, determina-se a revogação da tutela antecipada concedida na origem.

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Ematenação ao disposto no artigo 85, §11, do CPC, ficam os honorários advocatícios majorados em 2%, respeitando-se os limites previstos nos §§ 2º e 3º do mesmo artigo.

Ante o exposto, de ofício, **restringo a sentença, ultra petita**, para limitar o reconhecimento da especialidade ao período de 07/06/1991 a 16/07/2014, **dou parcial provimento à apelação do INSS**, a fim de estabelecer que sobre as diferenças vencidas incidirá correção monetária de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e juros de mora até a expedição do ofício requisitório, de acordo com o mesmo Manual, e à remessa necessária, em maior extensão, para facultar ao autor a opção de percepção pelo benefício que lhe for mais vantajoso, observando-se o acima expendido quanto à execução dos valores atrasados, mantendo, no mais, a r. sentença prolatada em primeiro grau de jurisdição. Majorada a verba honorária. Revogada a tutela antecipada. Comunique-se o INSS.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL OU POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. SENTENÇA *ULTRA PETITA*. RESTRIÇÃO DE OFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. AGENTES BIOLÓGICOS. SEM USO DE EPI. RECONHECIMENTO. BENEFÍCIO INTEGRAL CONCEDIDO. DIREITO DE OPÇÃO PELO BENEFÍCIO MAIS VANTAJOSO. EXECUÇÃO DO JULGADO SE OPTADO PELO BENEFÍCIO CONCEDIDO NA VIA ADMINISTRATIVA. JUÍZO DA EXECUÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. APELAÇÃO DO INSS E REMESSA NECESSÁRIA PROVIDAS EM PARTE.

- 1 - Fixados os limites da lide pela parte autora, veda-se ao magistrado decidir além (*ultra petita*), aquém (*citra petita*) ou diversamente do pedido (*extra petita*), consoante o art. 492 do CPC/2015.
- 2 - Todavia, verifica-se que o magistrado *a quo* não se ateu aos termos do pedido ao reconhecer a especialidade do intervalo de 07/06/1991 a 02/07/2015, quando, em verdade, a autora requereu o enquadramento do período de 07/06/1991 a 16/07/2014.
- 3 - Logo, a sentença, neste aspecto, é *ultra petita*, eis que concedeu objeto além do requerido na inicial; restando violado o princípio da congruência insculpido no art. 492 do CPC/2015.
- 4 - Conveniente esclarecer que a violação ao princípio da congruência traz, no seu bojo, agressão ao princípio da imparcialidade, porquanto concede algo não pedido, e do contraditório, na medida em que impede a parte contrária de exercer integralmente seu direito de defesa.
- 5 - Dessa forma, há de se adequar a sentença aos limites do pedido inicial, restringindo a condenação para admitir a especialidade do período de 07/06/1991 a 16/07/2014.
- 6 - Escorreita a sentença que reconheceu a especialidade do intervalo de 07/06/1991 a 16/07/2014, combase no PPP de ID 94839209 - Págs. 24/27, chancelado por profissional competente, que atesta a exposição da autora a "vírus e bactéria", semo uso de EPI eficaz.
- 7 - No que se refere ao uso de equipamento de proteção individual, verifica-se que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do ARE 664.335/SC, em sede de repercussão geral, fixou duas teses.
- 8 - Destarte, a desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.
- 9 - Nesta senda, mantido o deferimento da aposentadoria por tempo de contribuição à autora, com termo inicial da data do requerimento administrativo (16/07/2014 - ID 94839209 - Pág. 29).
- 10 - Consta dos autos (ID 94839209 - Pág. 124) que a parte autora percebe, desde 02/02/2016, aposentadoria por tempo de contribuição (NB 11218628026-1), sendo sua faculdade a opção pela percepção do benefício que se lhe afigurar mais vantajoso.
- 11 - Contudo, vedado o recebimento em conjunto de duas aposentadorias, nos termos do art. 124, II, da Lei nº 8.213/91, e, com isso, a execução dos valores atrasados, ressalvados os honorários advocatícios, é condicionada à opção pelo benefício concedido em Juízo, uma vez que se permitir a execução dos atrasados concomitantemente com a manutenção do benefício concedido administrativamente representaria uma "desaposentação" às avessas, cuja possibilidade - renúncia de benefício - é vedada por lei - art. 18, §2º da Lei nº 8.213/91 -, além do que já se encontra afastada pelo C. Supremo Tribunal Federal na análise do RE autuado sob o nº 661.256/SC.
- 12 - Não obstante, considerando que a questão (i) é matéria inerente à liquidação e cumprimento do julgado e (ii) constitui tema cuja análise se encontra suspensa na sistemática de apreciação de recurso especial repetitivo (STJ, Tema afeto nº 1.018), nos termos do § 1º do art. 1.036 do CPC, bem como, que (iii) a garantia constitucional da duração razoável do processo recomenda o curso regular do processo, até o derradeiro momento em que a ausência de definição sobre o impasse sirva de efetivo obstáculo ao andamento do feito; determina-se que a controvérsia em questão deverá ser apreciada pelo juízo da execução, de acordo com a futura deliberação do tema pelo E. STJ.
- 13 - No caso de opção pelo benefício judicial, os valores devidos por força da presente condenação deverão ser compensados com aqueles já pagos administrativamente no período concomitante.
- 14 - Em razão do pedido formulado pela parte autora ao ID 94839209 - Págs. 157/158, determina-se a revogação da tutela antecipada concedida na origem.
- 15 - A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *extunc* do mencionado pronunciamento.
- 16 - Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.
- 17 - Em atenção ao disposto no artigo 85, §11, do CPC, ficamos honorários advocatícios majorados, respeitando-se os limites previstos nos §§ 2º e 3º do mesmo artigo.
- 18 - Sentença *ultra petita* restringida de ofício. Apelação do INSS e remessa necessária providas em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu, de ofício, restringir a sentença, *ultra petita*, para limitar o reconhecimento da especialidade ao período de 07/06/1991 a 16/07/2014, dar parcial provimento à apelação do INSS, a fim de estabelecer que sobre as diferenças vencidas incidirá correção monetária de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e juros de mora até a expedição do ofício requisitório, de acordo com o mesmo Manual, e à remessa necessária, em maior extensão, para facultar ao autor a opção de percepção pelo benefício que lhe for mais vantajoso, observando-se o acima exposto quanto à execução dos valores atrasados, mantendo, no mais, a r. sentença prolatada em primeiro grau de jurisdição. Majorada a verba honorária. Revogada a tutela antecipada. Comunique-se o INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0013717-52.2011.4.03.6183

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MANOEL SILVESTRE PEREIRA

Advogado do(a) APELADO: JOSE EDUARDO DO CARMO - SP108928-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0013717-52.2011.4.03.6183

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MANOEL SILVESTRE PEREIRA

Advogado do(a) APELADO: JOSE EDUARDO DO CARMO - SP108928-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS, em ação previdenciária ajuizada por MANOEL SILVESTRE PEREIRA, objetivando a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento de trabalho exercido em condições especiais, além de períodos comuns.

A r. sentença (ID 95606224 - págs. 63/75) julgou procedente o pedido, para reconhecer a especialidade nos períodos de 01/09/1978 a 04/12/1982, 24/05/1983 a 08/06/1985, 10/06/1985 a 04/07/1989, 17/07/1989 a 07/06/1990 e 01/08/2000 a 08/07/2002, bem como os interregnos comuns de 07/02/1997 a 10/11/1997, 28/03/2000 a 23/06/2000 e de 04/02/2011 a 11/05/2011, e condenou a autarquia na implantação da aposentadoria proporcional por tempo de contribuição, a partir da data do requerimento administrativo (12/07/2011), acrescidas as diferenças apuradas de correção monetária e juros de mora. Condenou-a, ainda, no pagamento dos honorários advocatícios, “nos percentuais mínimos previstos no artigo 85, §§ 3º, 4º, inciso II e § 5º, do novo Código de Processo Civil, observando-se, ainda, as parcelas devidas até a data da sentença, excluídas as vincendas, a teor do disposto na Súmula nº. 111 do Superior Tribunal de Justiça”.

Em razões recursais (ID 95606224 - págs. 81/94), o INSS alega a impossibilidade de cômputo como tempo de serviço de 04/02/2011 a 11/05/2011, período em que o segurado recebeu auxílio-doença previdenciário, diante da exigência legal de que o intervalo de afastamento seja intercalado com o exercício de atividades laborativas. Sustenta que também não devem ser admitidos os períodos comuns de 07/02/1997 a 10/11/1997 e de 28/03/2000 a 23/06/2000, pois o registro em CTPS não tem valor probatório absoluto, devendo ser confrontado com o conjunto probatório, e no caso, as anotações não constam no CNIS. Subsidiariamente, quanto à correção monetária e aos juros de mora, requer a aplicação do artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009. Por fim, prequestiona a matéria.

Intimada a parte autora, apresentou contrarrazões (ID 95606224 - págs. 97/99).

Devidamente processado o recurso, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0013717-52.2011.4.03.6183

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MANOEL SILVESTRE PEREIRA

Advogado do(a) APELADO: JOSE EDUARDO DO CARMO - SP108928-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o cômputo de labor especial e comum.

De plano, verifico que a especialidade admitida não é objeto de recurso autárquico, por essa razão não será examinada nesta esfera.

No que diz respeito ao período em que o autor esteve em gozo de auxílio-doença, em consonância com as disposições do art. 29, § 5º, e art. 55, inc. II, ambos da Lei 8.213/1991, conclui-se que os incisos III e IX do art. 60 do Decreto 3.048/1999 asseguram, até que lei específica discipline a matéria, a possibilidade de utilização para cômputo de tempo de contribuição/carência do período em que o segurado esteve recebendo auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez (entre períodos de atividade), bem como o período em que o segurado esteve recebendo benefício por incapacidade por acidente do trabalho (intercalado ou não).

Para tanto, ressalto que as expressões "tempo intercalado" ou "entre períodos de atividade" abrangem os lapsos temporais de gozo de benefício, desde que o segurado tenha retornado ao trabalho (ou reiniciado a verter contribuições previdenciárias).

Em análise ao CNIS do requerente (ID 95606224 - pág. 76), verifica-se que o requerente esteve em gozo de auxílio-doença no lapso de 04/02/2011 a 11/05/2011, constando, ainda, do referido documento, o recolhimento de contribuições apenas a partir de 03/02/2012, quando estava empregado no "Consórcio Porto Rio", o que se estendeu até 01/07/2014.

No caso presente, no entanto, merece atenção que o benefício de aposentadoria postulado tem como data do requerimento administrativo 12/07/2011, termos nos quais foi ajuizada a demanda.

Assim sendo, considerando que o demandante não verteu contribuições após o período de fruição de auxílio-doença (04/02/2011 a 11/05/2011), este não deve constar do tempo de contribuição do autor, nos termos do art. 29, § 5º, e art. 55, inc. II, ambos da Lei 8.213/1991.

Com relação aos interregnos de 07/02/1997 a 10/11/1997 e de 28/03/2000 a 23/06/2000, cumpre mencionar que as anotações dos contratos de trabalho na CTPS do autor (ID 95606223 - pág. 48 e ID - 95606223 - pág. 121) comprovam o vínculo laboral mantido com as empresas "Via Engenharia SA" e "Factor Work Trabalhos Temporários Ltda." em tais períodos.

É assente na jurisprudência que a CTPS constitui prova do período nela anotado, somente afastada a presunção de veracidade mediante apresentação de prova em contrário, conforme assentado no Enunciado nº 12 do Tribunal Superior do Trabalho. E, relativamente ao recolhimento de contribuições previdenciárias, em se tratando de segurado empregado, essa obrigação fica transferida ao empregador, devendo o INSS fiscalizar o exato cumprimento da norma. Logo, eventuais omissões não podem ser alegadas em detrimento do trabalhador que não deve ser penalizado pela inércia de outrem.

Portanto, a mera alegação do INSS, no sentido de que na falta de previsão do vínculo do CNIS a CTPS precisa ser cotejada com outros elementos de prova, não é suficiente para infirmar a força probante do documento apresentado pelo autor, e, menos ainda, para justificar a desconsideração de tais períodos na contagem do tempo para fins de aposentadoria.

Em outras palavras, o ente autárquico não se desincumbiu do ônus de comprovar eventuais irregularidades existentes nos registros apostos na CTPS do autor (art. 333, II, CPC/73 e art. 373, II, CPC/15), devendo, desse modo, proceder ao cálculo do tempo de serviço com a devida inclusão dos vínculos laborais em discussão. A propósito do tema, os julgados desta E. Corte a seguir transcritos:

"PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE ATIVIDADE COMUM. ANOTAÇÃO EM CTPS. PERÍODOS SEM RECOLHIMENTOS. AUTOMATICIDADE. ATIVIDADE ESPECIAL. TORNEIRO MECÂNICO. RUÍDO. AGENTES BIOLÓGICOS. ENQUADRAMENTO. REQUISITOS PREENCHIDOS PARA APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. CONECTÁRIOS.

- Discute-se o atendimento das exigências à concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, após reconhecimento dos lapsos (comum e especial) vindicados.

Na linha do que preceitua o artigo 55 e parágrafos da Lei n.º 8.213/91, a parte autora logrou comprovar, via CTPS, o período de labor comum.

*- Com relação à veracidade das informações constantes da CTPS, gozam elas de presunção de veracidade juris tantum, consoante o teor da Súmula n.º 225 do Supremo Tribunal Federal: "Não é absoluto o valor probatório das anotações da carteira profissional." **Todavia, conquanto não absoluta a presunção, as anotações nela contidas prevalecem até prova inequívoca em contrário, nos termos do Enunciado n.º 12 do Tribunal Superior do Trabalho.***

- Embora não conste no CNIS as contribuições referentes a este vínculo, tal omissão não pode ser imputada à parte autora, pois sua remuneração sempre tem o desconto das contribuições, segundo legislação trabalhista e previdenciária, atual e pretérita.

- Diante do princípio da automaticidade, hospedado no artigo 30, I, "a" e "b", da Lei n.º 8.212/91, cabe ao empregador descontar o valor das contribuições das remunerações dos empregados e recolhê-las aos cofres da previdência social.

- A obrigação de fiscalizar o recolhimento dos tributos é do próprio INSS (rectius: da Fazenda Nacional), nos termos do artigo 33 da Lei n.º 8.212/91. No caso, caberia ao INSS comprovar a irregularidade das anotações da CTPS do autor, ônus a que não se desincumbiu nestes autos.

- O tempo de trabalho sob condições especiais poderá ser convertido em comum, observada a legislação aplicada à época na qual o trabalho foi prestado. Além disso, os trabalhadores assim enquadrados poderão fazer a conversão dos anos trabalhados a "qualquer tempo", independentemente do preenchimento dos requisitos necessários à concessão da aposentadoria.

(...)

- A aposentadoria por tempo de contribuição é devida desde a DER.

(...)

- Apelação do INSS e remessa oficial desprovidas. Recurso adesivo da parte autora provido."

(TRF 3ª Região, NONA TURMA, APELREEX - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 2194449 - 0007005-12.2012.4.03.6183, Rel. JUIZ CONVOCADO RODRIGO ZACHARIAS, julgado em 12/12/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:27/01/2017) (grifos nossos)

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. SENTENÇA CONDICIONAL. OCORRÊNCIA. NULIDADE. TEORIA DA CAUSA MADURA. PRINCÍPIOS DA CELERIDADE E DA ECONOMIA PROCESSUAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. TEMPO DE SERVIÇO COMUM. ANOTAÇÃO EM CTPS. PRESUNÇÃO DE VERACIDADE. ATIVIDADE ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTE NOCIVO. RUÍDO. OBSERVÂNCIA DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DA ATIVIDADE. PPP. DOCUMENTO HÁBIL. EPI. NÃO DESCARACTERIZAÇÃO DA ESPECIALIDADE. DANOS MORAIS E MATERIAIS. INOCORRÊNCIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. IMPLANTAÇÃO IMEDIATA DO BENEFÍCIO.

I - Sentença condicional que determina a concessão do benefício, se presentes os requisitos legais, é nula, por afronta ao disposto no art. 492, do novo CPC.

II - Feito em condições de imediato julgamento (teoria da causa madura), aplicação do art. 1.013, inc. II, do novo CPC.

III - As anotações em CTPS gozam de presunção legal de veracidade juris tantum, sendo que divergências entre as datas anotadas na carteira profissional e os dados do CNIS, não afastam a presunção da validade das referidas anotações, mormente que a responsabilidade pelas contribuições previdenciárias é ônus do empregador.

IV - No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n. 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei n.º 9.032/95.

(...)

XI - Nos termos do artigo 497 do Novo Código de Processo Civil, determinada a imediata implantação do benefício.

XII - Sentença declarada nula de ofício. Pedido julgado parcialmente procedente com fulcro no art. 1.013, § 3º, III, do Novo CPC/2015. Apelação do autor prejudicada."

(TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 2141295 - 0007460-33.2016.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, julgado em 07/02/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/02/2017) (grifos nossos)

Assim sendo, à vista do conjunto probatório juntado aos autos, reconheço os vínculos empregatícios mantidos pelo autor de 07/02/1997 a 10/11/1997 e de 28/03/2000 a 23/06/2000.

A aposentadoria por tempo de contribuição encontra-se atualmente prevista no art. 201, §7º, I, da Constituição Federal, o qual dispõe:

§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidas as seguintes condições:

I - trinta e cinco anos de contribuição, se homem, e trinta anos de contribuição, se mulher;

Quanto aos requisitos etário e contributivo estabelecidos pela EC nº 20/98, em seu art. 9º, temos:

"Observado o disposto no art. 4º desta Emenda e ressalvado o direito de opção a aposentadoria pelas normas por ela estabelecidas para o regime geral de previdência social, é assegurado o direito à **aposentadoria ao segurado que se tenha filiado ao regime geral** de previdência social, até a data de publicação desta Emenda, quando, **cumulativamente**, atender **aos seguintes requisitos**:

I - **contar com cinquenta e três anos de idade, se homem, e quarenta e oito anos de idade, se mulher**; e

II - **contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:**

a) trinta e cinco anos, se homem, e trinta anos, se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a vinte por cento do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior.

§ 1º - O segurado de que trata este artigo, desde que atendido o disposto no inciso I do "caput", e observado o disposto no art. 4º desta Emenda, pode **aposentar-se com valores proporcionais** ao tempo de contribuição, quando atendidas as seguintes condições:

I - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) trinta anos, se homem, e vinte e cinco anos, se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a quarenta por cento do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior" (grifos nossos).

Dessa forma, com o advento da emenda constitucional em questão, extinguiu-se a aposentadoria proporcional para os segurados que se filiaram ao RGPS a partir de então (16 de dezembro de 1998), assegurada, no entanto, essa modalidade de benefício para aqueles já ingressos no sistema, desde que preencham o tempo de contribuição, idade mínima e tempo adicional nela previstos.

Oportuno registrar que o atendimento às denominadas "regras de transição" deve se dar de forma cumulativa e a qualquer tempo, bastando ao segurado, para tanto, ser filiado ao sistema por ocasião da alteração legislativa em comento.

A esse respeito, confira-se o escólio de Alexandre de Moraes, em sua festejada obra "Direito Constitucional", Ed. Atlas, 31ª ed., pg. 865/866:

"A EC nº 20/98, em seu art. 9º, possibilitou, ressalvado o direito de opção à aposentadoria pelas normas estabelecidas para o regime geral de previdência social, o direito à aposentadoria ao segurado que se tenha filiado ao regime geral de previdência social, até a data de sua publicação, desde que preencha cumulativamente os seguintes requisitos:

(...)

A EC nº 20/98 permitiu, ainda, que o segurado possa aposentar-se com proventos proporcionais ao tempo de contribuição, quando atendidas as seguintes condições:

- 53 anos de idade, se homem, e 48 anos de idade, se mulher;

- tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) 30 anos, se homem, e 25 anos, se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a 40% do tempo que, na data da publicação da EC nº 20/98, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior."

Outro não é o entendimento da mais abalizada doutrina sobre o assunto:

"Regras transitórias: para os que já estavam no regime geral de previdência na data da vigência da Emenda Constitucional nº 20, mas ainda não haviam implementado o tempo de serviço necessário para se aposentar, o art. 9º da referida Emenda fixou as chamadas regras transitórias, que exigem o implemento de outros requisitos para obtenção dos benefícios.

Assim, além do tempo mínimo de contribuição de trinta e cinco e trinta anos, homens e mulheres devem preencher, cumulativamente, o requisito da idade mínima, qual seja, 53 e 48 anos de idade, respectivamente."

(Marisa Ferreira dos Santos e outros, Curso de Direito Constitucional, Ed. Saraiva, 5ª ed., pg. 557).

Sacramentando a tese de que as exigências contempladas nas regras de transição podem ser cumpridas pelo segurado em momento posterior à edição da EC nº 20/98, destaco excerto, a contrario sensu, contido no voto proferido por ocasião do julgamento do Recurso Especial nº 837.731/SP, in verbis:

"Dessa forma, para fazer jus à aposentadoria proporcional consoante a regra revogada, o segurado deve preencher os requisitos necessários até a edição da referida emenda. Do contrário, deverá submeter-se à regra de transição. (...)

Assim, considerando-se que no caso em apreço, até 15/12/98 o segurado não possuía 30 anos de tempo de serviço, e tendo em vista que, em se computando o tempo de trabalho até 2000, o segurado, naquela data, não tinha a idade mínima, impõe-se o indeferimento do benefício."

(STJ, REsp nº 837.731/SP, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, 5ª Turma, DJe 24/11/2008).

Vale lembrar que a intenção do legislador fora de preservar tanto o direito adquirido dos segurados que tivessem condições para a jubilação, como a expectativa de direito daqueles já participantes do sistema. É o que revela a "Exposição de Motivos" que integrou a proposta enviada ao Congresso Nacional, da Emenda Constitucional nº 20/98, cujo trecho destaco:

"Do mesmo modo, os trabalhadores que tenham cumprido todos os requisitos legais para a obtenção de sua aposentadoria ou de qualquer outro benefício, terão também os seus direitos respeitados, podendo valer-se da legislação vigente.

Além disso, serão reconhecidas as expectativas de direito dos atuais segurados da Previdência Social segundo regras baseadas no critério de proporcionalidade, considerando-se a parcela do período aquisitivo já cumprida".

Por fim, consignar-se que o próprio INSS disciplinou, internamente, a questão da cumulatividade, conforme orientação expressa no art. 223, II, da Instrução Normativa nº 45/2010.

Conforme planilha anexa, somando-se a atividade especial reconhecida nesta demanda, convertida em tempo comum, além dos interregnos comuns também admitidos, acrescidos ainda dos demais períodos incontroversos (ID 95606223 – págs. 82/87), verifica-se que a parte autora contava com **33 anos, 1 mês e 15 dias** de tempo de serviço na data do requerimento administrativo (12/07/2011 - ID 95737606 – págs. 112/114), fazendo jus, portanto, ao benefício de aposentadoria proporcional por tempo de contribuição, uma vez cumpridos os requisitos referentes ao "pedágio" e idade mínima.

O requisito carência restou também completado.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo (12/07/2011 - ID 95737606 – págs. 112/114).

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *extunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Diante do exposto, **dou parcial provimento à apelação do INSS**, para afastar o cômputo do período de fruição de auxílio-doença de 04/02/2011 a 11/05/2011, bem como para estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, mantida, no mais, a r. sentença de primeiro grau de jurisdição.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. AUXÍLIO-DOENÇA. NECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO DE RETORNO À ATIVIDADE. NÃO ADMISSÃO. RECONHECIMENTO DE VÍNCULO EMPREGATÍCIO. ANOTAÇÃO NA CTPS. SÚMULA 12 DO TST. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. RECOLHIMENTO. DEVER DE FISCALIZAÇÃO DO INSS. DISTRIBUIÇÃO DO ÔNUS DA PROVA. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DE IRREGULARIDADES NA CTPS. BENEFÍCIO PROPORCIONAL CONCEDIDO. DIB. DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA.

1 - No que diz respeito ao período em que o autor esteve em gozo de auxílio-doença, em consonância com as disposições do art. 29, § 5º, e art. 55, inc. II, ambos da Lei 8.213/1991, conclui-se que os incisos III e IX do art. 60 do Decreto 3.048/1999 asseguram, até que lei específica discipline a matéria, a possibilidade de utilização para cômputo de tempo de contribuição/carência do período em que o segurado esteve recebendo auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez (entre períodos de atividade), bem como o período em que o segurado esteve recebendo benefício por incapacidade por acidente do trabalho (intercalado ou não).

2 - Para tanto, ressalto que as expressões "tempo intercalado" ou "entre períodos de atividade" abrangem lapsos temporais de gozo de benefício, desde que o segurado tenha retornado ao trabalho (ou reiniciado a verter contribuições previdenciárias).

3 - Em análise ao CNIS do requerente (ID 95606224 - pág. 76), verifica-se que o requerente esteve em gozo de auxílio-doença no lapso de 04/02/2011 a 11/05/2011, constando, ainda, do referido documento, o recolhimento de contribuições apenas a partir de 03/02/2012, quando estava empregado no "Consórcio Porto Rio", o que se estendeu até 01/07/2014.

4 - No caso presente, no entanto, merece atenção que o benefício de aposentadoria postulado tem como data do requerimento administrativo 12/07/2011, termos nos quais foi ajuizada a demanda. Assim sendo, considerando que o demandante não verteu contribuições após o período de fruição de auxílio-doença (04/02/2011 a 11/05/2011), este não deve constar do tempo de contribuição do autor, nos termos do art. 29, § 5º, e art. 55, inc. II, ambos da Lei 8.213/1991.

5 - Com relação aos interregnos de 07/02/1997 a 10/11/1997 e de 28/03/2000 a 23/06/2000, cumpre mencionar que as anotações dos contratos de trabalho na CTPS do autor (ID 95606223 – pág. 48 e ID – 95606223 – pág. 121) comprovam o vínculo laboral mantido com as empresas "Via Engenharia SA" e "Factor Work Trabalhos Temporários Ltda." em tais períodos.

6 - É assente na jurisprudência que a CTPS constitui prova do período nela anotado, somente afastada a presunção de veracidade mediante apresentação de prova em contrário, conforme assentado no Enunciado nº 12 do Tribunal Superior do Trabalho. E, relativamente ao recolhimento de contribuições previdenciárias, em se tratando de segurado empregado, essa obrigação fica transferida ao empregador, devendo o INSS fiscalizar o exato cumprimento da norma. Logo, eventuais omissões não podem ser alegadas em detrimento do trabalhador que não deve ser penalizado pela inércia de outrem.

7 - A mera alegação do INSS, no sentido de que na falta de previsão do vínculo do CNIS a CTPS precisa ser cotejada com outros elementos de prova, não é suficiente para infirmar a força probante do documento apresentado pelo autor, e, menos ainda, para justificar a desconsideração de tais períodos na contagem do tempo para fins de aposentadoria. Em outras palavras, o ente autárquico não se desincumbiu do ônus de comprovar eventuais irregularidades existentes nos registros apostos na CTPS do autor (art. 333, II, CPC/73 e art. 373, II, CPC/15), devendo, desse modo, proceder ao cálculo do tempo de serviço com a devida inclusão dos vínculos laborais em discussão. Precedentes desta E. Corte.

8 - Assim sendo, à vista do conjunto probatório juntado aos autos, reconhecidos os vínculos empregatícios mantidos pelo autor de 07/02/1997 a 10/11/1997 e de 28/03/2000 a 23/06/2000.

9 - Somando-se a atividade especial reconhecida nesta demanda, convertida em tempo comum, além dos interregnos comuns também admitidos, acrescidos ainda dos demais períodos incontroversos (ID 95606223 – págs. 82/87), verifica-se que a parte autora contava com 33 anos, 1 mês e 15 dias de tempo de serviço na data do requerimento administrativo (12/07/2011 - ID 95737606 – págs. 112/114), fazendo jus, portanto, ao benefício de aposentadoria proporcional por tempo de contribuição, uma vez cumpridos os requisitos referentes ao "pedágio" e idade mínima.

10 - O requisito carência restou também completado.

11 - O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo (12/07/2011 - ID 95737606 – págs. 112/114).

12 - A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *extunc* do mencionado pronunciamento.

13 - Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

14 - Apelação do INSS parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação do INSS, para afastar o cômputo do período de fruição de auxílio-doença de 04/02/2011 a 11/05/2011, bem como para estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, mantida, no mais, a r. sentença de primeiro grau de jurisdição, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5065437-24.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: OTAVIO ARAUJO COSTA

Advogados do(a) APELANTE: MARIA DO CARMO ARAUJO COSTA - SP116551-N, ROBERTO ARAUJO MATOS - SP367813-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5065437-24.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: OTAVIO ARAUJO COSTA

Advogados do(a) APELANTE: MARIA DO CARMO ARAUJO COSTA - SP116551-N, ROBERTO ARAUJO MATOS - SP367813-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta por OTÁVIO ARAÚJO COSTA, em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a renúncia de benefício vigente e a concessão de benefício mais vantajoso ("desaposentação").

A r. sentença (ID 7612047 - págs. 1/2) julgou improcedente o pedido, e condenou a parte autora ao pagamento dos honorários advocatícios, arbitrados em R\$ 1.000,00, suspensa a sua exigibilidade de acordo com o artigo 98, § 3º, do CPC.

Em razão recursais (ID 7612048 - págs. 1/15), a parte autora pleiteia a reforma do *decisum*, ao fundamento de que o pedido de renúncia do benefício vigente e concessão de novo benefício encontra respaldo na legislação previdenciária e na jurisprudência sobre o tema, pugando pela total procedência da ação.

Devidamente processado o recurso, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5065437-24.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: OTAVIO ARAUJO COSTA

Advogados do(a) APELANTE: MARIA DO CARMO ARAUJO COSTA - SP116551-N, ROBERTO ARAUJO MATOS - SP367813-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

A situação dos autos adequa-se àquela apreciada no Recurso Extraordinário autuado sob o nº 661.256/SC, sob o instituto da repercussão geral.

O precedente restou assimementado, *verbis*:

"EMENTA Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposentação. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE nºs 661.256/sc (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/sc. Recursos extraordinários providos. 1. Nos RE nºs 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo, inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE nº 661.256/SC: "No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE nºs 661.256/SC e 827.833/SC)."

(RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

Assim, em respeito ao precedente firmado, decido pela impossibilidade de renúncia ao benefício previdenciário já implantado em favor do segurado ou dos seus dependentes, incidindo, na hipótese do segurado que permanecer em atividade sujeita ao RGPS, o disposto no art. 18, §2º da Lei nº 8.213/91.

Ematenação ao disposto no art. 85, §11º, do CPC, ficamos honorários advocatícios majorados em 2% (dois por cento), respeitando-se os limites previstos nos §§ 2º e 3º do mesmo artigo.

Ante o exposto, **nego provimento à apelação da parte autora**, com majoração da verba honorária.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. RENÚNCIA DE BENEFÍCIO VIGENTE E CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. DESAPOSENTAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. MATÉRIA DECIDIDA EM REPERCUSSÃO GERAL PELO STF (RE Nº 661.256/SC). RECURSO DESPROVIDO. MAJORAÇÃO DA VERBA HONORÁRIA.

1 - A situação dos autos adequa-se àquela apreciada no Recurso Extraordinário autuado sob o nº 661.256/SC, sob o instituto da repercussão geral.

2 - Precedente que fixou a seguinte tese: *"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91".*

3 - Impossibilidade de renúncia ao benefício previdenciário já implantado em favor do segurado ou dos seus dependentes, incidindo, na hipótese do segurado que permanecer em atividade sujeita ao RGPS, o disposto no art. 18, §2º da Lei nº 8.213/91.

4 - Majoração dos honorários advocatícios nos termos do artigo 85, §11º, do CPC, respeitados os limites dos §§2º e 3º do mesmo artigo.

5 - Apelação da parte autora desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação da parte autora, com majoração da verba honorária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0039676-47.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CLAUDIO JERONIMO SILVA

Advogado do(a) APELADO: GABRIELA BENEZ TOZZI CARANI - SP152555-N

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

I

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em UT07@trf3.jus.br, contendo as seguintes informações:

I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;

II - o número do processo; e

III - indicar o e-mail e o número de telefone possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será Cisco Webex Meetings fornecida pelo Conselho Nacional de Justiça, ou outra a ser informada pela subsecretaria de turma em resposta à solicitação.

Sessão de Julgamento

Data: 31/08/2020 14:00:00

Local: SÉTIMA TURMA - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0039676-47.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CLAUDIO JERONIMO SILVA

Advogado do(a) APELADO: GABRIELA BENEZ TOZZI CARANI - SP152555-N

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em UT07@tr3.jus.br, contendo as seguintes informações:

- I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;
- II – o número do processo; e
- III – indicar o e-mail e o número de telefone possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será Cisco Webex Meetings fornecida pelo Conselho Nacional de Justiça, ou outra a ser informada pela subsecretaria de turma em resposta à solicitação.

Sessão de Julgamento

Data: 31/08/2020 14:00:00

Local: SÉTIMA TURMA - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0018427-06.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: JOSE VITOR DOS SANTOS

Advogado do(a) APELANTE: CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0018427-06.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: JOSE VITOR DOS SANTOS

Advogado do(a) APELANTE: CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta por JOSÉ VITOR DOS SANTOS, em ação previdenciária ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento de labor rural desde 1973 a 1984, além de períodos registrados em CTPS.

A r. sentença de ID 95719905 – fl. 125 julgou improcedente o pedido, condenando o requerente ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, observados os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Em razões recursais de ID 95719905 – fls. 131/150, a parte autora alega que restou demonstrado o trabalho rural vindicado de 1973 a 1984, por meio da prova material e testemunhal. Sustenta que seu Certificado de Dispensa de Incorporação constitui início de prova material e que fora preenchido à lápis por determinação da Portaria N° 167- DGP, a qual aprova o Plano Geral de Licenciamento para 2006, item 4 e alínea h. Requer, ainda, a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição.

Intimada a autarquia, deixou de apresentar contrarrazões.

Devidamente processado o recurso, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) N° 0018427-06.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: JOSE VITOR DOS SANTOS

Advogado do(a) APELANTE: CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o cômputo de labor rural.

O art. 55, § 3º, da Lei de Benefícios estabelece que a comprovação do tempo de serviço somente produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal. Nesse sentido foi editada a Súmula nº 149, do C. Superior Tribunal de Justiça:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

A exigência de documentos comprobatórios do labor rural para todos os anos do período que se pretende reconhecer é descabida. Sendo assim, a prova documental deve ser corroborada por prova testemunhal idônea, com potencial para estender a aplicabilidade daquela. Esse o raciocínio que prevalece nesta Eg. 7ª Turma e no Colendo STJ:

"AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA RURAL. REQUISITOS NÃO DEMONSTRADOS. 1. (...) 3. Não se exige que a prova material se estenda por todo o período de carência, mas é imprescindível que a prova testemunhal faça referência à época em que foi constituído o documento. (...)" (APELREEX - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO nº 0008835-06.2015.4.03.9999, Rel. Des. Fed. Paulo Domingues, j. 30/11/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/12/2015 - grifos nossos).

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. CÔMPUTO DE TEMPO RURAL. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. ALTERAÇÃO DO JULGADO. SÚMULA 7/STJ. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. ANÁLISE PREJUDICADA. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. (...) 2 não é imperativo que o início de prova material diga respeito a todo período de carência estabelecido pelo artigo 143 da Lei 8.213/1991, desde que a prova testemunhal amplie sua eficácia probatória. (...)" (AgRg no AREsp 547.042/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 23/09/2014, DJe 30/09/2014 - grifos nossos).

Observe, ainda, que tais documentos devem ser contemporâneos ao período que se quer ver comprovado, no sentido de que tenham sido produzidos de forma espontânea, no passado.

Consigne-se, também, que o C. Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do **RESP nº 1.348.633/SP**, adotando a sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil, assentou o entendimento de que é possível o reconhecimento de tempo de serviço rural exercido em momento anterior àquele retratado no documento mais antigo juntado aos autos como início de prova material, desde que tal período esteja evidenciado por prova testemunhal idônea.

Quanto ao reconhecimento da atividade rural exercida em regime de economia familiar, o segurado especial é conceituado na Lei nº 8.213/91 em seu artigo 11, inciso VII, nos seguintes termos:

"Art. 11. São segurados obrigatórios da Previdência Social as seguintes pessoas físicas:

(omissis)

VII - como segurado especial: a pessoa física residente no imóvel rural ou em aglomerado urbano ou rural próximo a ele que, individualmente ou em regime de economia familiar, ainda que com o auxílio eventual de terceiros, na condição de:

a) produtor, seja proprietário, usufrutuário, possuidor, assentado, parceiro ou meeiro outorgados, comodatário ou arrendatário rurais, que explore atividade:

1. agropecuária em área de até 4 (quatro) módulos fiscais;

2. de seringueiro ou extrativista vegetal que exerça suas atividades nos termos do inciso XII do caput do art. 2º da Lei nº 9.985, de 18 de julho de 2000, e faça dessas atividades o principal meio de vida;

b) pescador artesanal ou a este assemelhado que faça da pesca profissão habitual ou principal meio de vida; e

c) cônjuge ou companheiro, bem como filho maior de 16 (dezesseis) anos de idade ou a este equiparado, do segurado de que tratam as alíneas a e b deste inciso, que, comprovadamente, trabalhem com o grupo familiar respectivo.

§1º Entende-se como regime de economia familiar a atividade em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e ao desenvolvimento socioeconômico do núcleo familiar e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados permanentes."

É pacífico o entendimento no sentido de ser dispensável o recolhimento das contribuições para fins de obtenção de benefício previdenciário, desde que a atividade rural tenha se desenvolvido antes da vigência da Lei nº 8.213/91, como se pode observar nos seguintes precedentes:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. CÔMPUTO DE TEMPO RURAL ANTERIOR À LEI 8.213/1991. DESNECESSIDADE DE RECOLHIMENTO DO TRIBUTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO ACOLHIDOS PARA SANAR OMISSÃO SEM EFEITO MODIFICATIVO.

(...)

2. No presente caso, impõe-se sanar omissão para asseverar que a jurisprudência do STJ possui entendimento no sentido de que é dispensável o recolhimento de contribuições previdenciárias, para fins de reconhecimento de tempo de serviço rural, quanto ao labor exercido antes da Lei 8.213/1991.(...) (EDcl no AgRg no REsp 1537424/SC, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 27/10/2015, DJe 05/11/2015).

"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. ARTIGO 485, V, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. VIOLAÇÃO AO ART. 55, § 2º, DA LEI N. 8.213/91. OCORRÊNCIA. SEGURADA VINCULADA AO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL-RGPS. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. APOSENTADORIA. CONTRIBUIÇÕES. DESNECESSIDADE. ANTES DA VIGÊNCIA DA REFERIDA LEI. PRECEDENTES. PROCEDÊNCIA DO PEDIDO.

1. A autora sempre esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social.

2. Não é exigível o recolhimento das contribuições previdenciárias, relativas ao tempo de serviço prestado como trabalhador rural, antes da vigência da Lei n. 8.213/91, para fins de aposentadoria urbana pelo Regime Geral de Previdência Social. Precedentes da Terceira Seção.

Ação rescisória procedente" (AR 3.650/RS, Rel. Ministro ERICSON MARANHO (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP), TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 11/11/2015, DJe 04/12/2015 - grifos nossos).

"APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL ANTERIOR A PROVA DOCUMENTAL.

1. O tempo de serviço do segurado trabalhador rural exercido antes da data de início de vigência da Lei n.º 8.213/1991, é de ser computado e averbado, independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, mas não se presta para efeito de carência.(...)" (AC nº 0029462-51.2003.4.03.9999, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Fausto de Sanctis, j. 30/11/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/12/2015).

Do caso concreto.

Como prova do labor rural no período de 1973 a 1984, o autor trouxe cópia de seu Certificado de Dispensa de Incorporação datado de 08/05/1979, onde consta a sua qualificação de lavrador (ID 95719903 – fl. 24).

Em no tocante à suposta inaplicação do documento - haja vista a qualificação do autor encontrar-se grafada a lápis - merece ser refutada, isso porque o procedimento, de se manuscruver a profissão a traço de grafite, está definido em portaria do artigo Ministério do Exército. Nesta via, o entendimento sufragado pelo STJ, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, RESP nº 1.198.539 - RS, j. 07/06/2011.

O referido documento constitui início de prova material e foi corroborada pela prova oral apresentada.

A testemunha Juvencio Cipriano Domingues afirmou que "...conhece o requerente desde o ano de 1979; que nesta época iniciaram serviço de lavradores no sítio Takashima em Turvolândia; que ali trabalharam juntos, contudo, não se recorda por quanto tempo; que depois o autor saiu do sítio Takashima e não sabe para onde ele foi trabalhar; que não se recorda detalhes de outros trabalhos desempenhados pelo autor; que apesar disso se recorda que ele continuou a exercer a mesma profissão de lavrador...".

A testemunha José Laércio Martins relatou que "...trabalhou muitos anos na Fazenda Roseta em São Gonçalo do Sapucaí; que o depoente trabalhava em tal fazenda desde 1974; que um ano depois o autor começou ali também trabalhar, tendo, entretanto, cessado o trabalho rural ali prestado em 1979; que o depoente continuou trabalhando no mesmo local até 1982; que depois que o autor deixou o trabalho na fazenda ROSETA ele passou a trabalhar para Takashima em Turvolândia, também no serviço rural; que ele permaneceu na fazenda Takashima por pouco tempo já que no mesmo ano de 1979 ele retomou para continuar trabalhando na fazenda ROSETA, onde permaneceu até o ano de 1991; que tal trabalho na fazenda ROSETA não permitia que o autor trabalhasse em outro serviço; que se recorda das datas porque tem a 'cabeça boa'...".

A testemunha Sebastião de Lima Viana afirmou que "... conhece o requerente há muitos anos; que não tem detalhes sobre os serviços rurais por ele prestados, contudo, se recorda que quando o depoente trabalhava no supermercado Ventura fazia entrega de compras na propriedade rural do Takashima, ocasião em que via o autor lá, o qual trabalhava, contudo, não sabe dizer detalhes sobre a época...".

A testemunha Aishi Fugiyara relatou que "...conhece o autor, podendo esclarecer que ele trabalhou em Turvolândia para Hissau Fugiyara e também para Tomio Fugiyara, além de ter trabalhado para o próprio depoente; que o depoente é irmão dos demais acima citados; que de 1981 até 1997, mais ou menos, é que ocorreu o referido trabalho; que o autor, em tais contratos desenvolveu a função de tratorista; que depois disso o autor mudou-se para Indaiaatuba; que os trabalhos desempenhados pelo autor para o depoente e para Tomio tiveram registro em CTPS...".

Assim, considerando que a testemunha que conhece o autor mais remotamente, o fez no ano de 1974, de rigor o reconhecimento de sua atividade campesina a partir de então.

A prova oral reforça o labor no campo, e amplia a eficácia probatória dos documentos carreados aos autos, sendo possível reconhecer o trabalho campesino no período de 01/01/1974 a 30/09/1984 (dia imediatamente anterior à seu ingresso nas lides urbanas).

A aposentadoria por tempo de contribuição encontra-se atualmente prevista no art. 201, §7º, I, da Constituição Federal, o qual dispõe:

§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidas as seguintes condições:

I - trinta e cinco anos de contribuição, se homem, e trinta anos de contribuição, se mulher;

Conforme planilha anexa, somando-se o tempo de labor rural reconhecido nesta demanda, acrescido do tempo constante da CTPS de ID 95719903 – fls. 25/43 e ID 95719904 – fls. 01/19 e extrato do CNIS de ID 95719904 – fl. 20 e 77, verifica-se que o autor alcançou **38 anos, 05 meses e 23 dias** de serviço na data do requerimento administrativo (08/10/2013 – ID 95719904 – fl. 21), o que lhe assegura o direito à aposentadoria integral por tempo de contribuição.

O requisito carência restou também completado, consoante tempo constante da CTPS e do extrato do CNIS.

O termo inicial do benefício deve ser estabelecido na data do requerimento administrativo (08/10/2013 – ID 95719904 – fl. 21).

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *extunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Quanto aos honorários advocatícios, é inegável que as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária são suportadas por toda a sociedade, razão pela qual a referida verba deve, por imposição legal, ser fixada moderadamente - conforme, aliás, preconizava o §4º, do art. 20 do CPC/73, vigente à época do julgado recorrido - o que restou perfeitamente atendido com o percentual de 10% (dez por cento), devendo o mesmo incidir sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o verbete da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Isento a Autarquia Securitária do pagamento de custas processuais.

Diante do exposto, **dou parcial provimento à apelação da parte autora**, para reconhecer o labor rural entre 01/01/1974 a 30/09/1984, e condenar a autarquia ao pagamento e implantação da aposentadoria integral por tempo de contribuição, com data de início de benefício a partir do requerimento administrativo (08/10/2013 – ID 95719904 – fl. 21), bem como para estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e para que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, sejam fixados de acordo com o mesmo Manual, fixando a verba honorária em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ART. 52 E SEQUINTE DA LEI Nº 8.213/91. ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. RECONHECIMENTO APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO CONCEDIDA. TERMO INICIAL. DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PARCIALMENTE PROVIDA.

1 - O art. 55, §3º, da Lei de Benefícios estabelece que a comprovação do tempo de serviço somente produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal. Súmula nº 149, do C. Superior Tribunal de Justiça.

2 - A exigência de documentos comprobatórios do labor rural para todos os anos do período que se pretende reconhecer é descabida. Sendo assim, a prova documental deve ser corroborada por prova testemunhal idônea, com potencial para estender a aplicabilidade daquela. Precedentes da 7ª Turma desta Corte e do C. Superior Tribunal de Justiça. Tais documentos devem ser contemporâneos ao período que se quer ver comprovado, no sentido de que tenham sido produzidos de forma espontânea, no passado.

3 - O C. Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do RESP nº 1.348.633/SP, adotando a sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil, assentou o entendimento de que é possível o reconhecimento de tempo de serviço rural exercido em momento anterior àquele retratado no documento mais antigo juntado aos autos como início de prova material, desde que tal período esteja evidenciado por prova testemunhal idônea.

4 - Quanto ao reconhecimento da atividade rural exercida em regime de economia familiar, o segurado especial é conceituado na Lei nº 8.213/91 em seu artigo 11, inciso VII.

5 - É pacífico o entendimento no sentido de ser dispensável o recolhimento das contribuições para fins de obtenção de benefício previdenciário, desde que a atividade rural tenha se desenvolvido antes da vigência da Lei nº 8.213/91. Precedentes jurisprudenciais.

6 - Como prova do labor rural no período, o autor trouxe cópia de seu Certificado de Dispensa de Incorporação datado de 08/05/1979, onde consta a sua qualificação de lavrador (ID 95719903 – fl. 24). E no tocante à suposta inaptidão do documento - haja vista a qualificação do autor encontrar-se grafada a lápis - merece ser refutada, isso porque o procedimento, de se manuscruver a profissão a traço de grafite, está definido em portaria do antigo Ministério do Exército. Nesta via, o entendimento sufragado pelo STJ, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, RESP Nº 1.198.539 - RS, j. 07/06/2011. O referido documento constituiu início de prova material e foi corroborada pela prova oral apresentada.

7 - Assim, considerando que a testemunha que conhece o autor mais remotamente, o fez no ano de 1974, de rigor o reconhecimento de sua atividade campesina a partir de então. A prova oral reforça o labor no campo, e amplia a eficácia probatória dos documentos carreados aos autos, sendo possível reconhecer o trabalho campesino no período de 01/01/1974 a 30/09/1984 (dia imediatamente anterior à seu ingresso nas lides urbanas).

8 - Conforme planilha anexa, somando-se o tempo de labor rural reconhecido nesta demanda, acrescido do tempo constante da CTPS de ID 95719903 – fls. 25/43 e ID 95719904 – fls. 01/19 e extrato do CNIS de ID 95719904 – fl. 20 e 77, verifica-se que o autor alcançou **38 anos, 05 meses e 23 dias** de serviço na data do requerimento administrativo (08/10/2013 – ID 95719904 – fl. 21), o que lhe assegura o direito à aposentadoria integral por tempo de contribuição.

9 - O requisito carência restou também completado, consoante tempo constante da CTPS e do extrato do CNIS.

10 - O termo inicial do benefício deve ser estabelecido na data do requerimento administrativo (08/10/2013 – ID 95719904 – fl. 21).

11 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *extunc* do mencionado pronunciamento.

12 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

13 - Quanto aos honorários advocatícios, é inequívoco que as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária são suportadas por toda a sociedade, razão pela qual a referida verba deve, por imposição legal, ser fixada moderadamente - conforme, aliás, preconizava o §4º, do art. 20 do CPC/73, vigente à época do julgado recorrido - o que restou perfeitamente atendido com o percentual de 10% (dez por cento), devendo o mesmo incidir sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o verbete da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

14 - Apelação da parte autora parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação da parte autora, para reconhecer o labor rural entre 01/01/1974 a 30/09/1984, e condenar a autarquia no pagamento e implantação da aposentadoria integral por tempo de contribuição, com data de início de benefício a partir do requerimento administrativo (08/10/2013 - ID 95719904 - fl. 21), bem como para estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e para que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, sejam fixados de acordo com o mesmo Manual, fixando a verba honorária em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0025657-02.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: EDSON JOSE KAWACHI

Advogado do(a) APELANTE: CARLOS AUGUSTO BIELLA - SP124496-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0025657-02.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: EDSON JOSE KAWACHI

Advogado do(a) APELANTE: CARLOS AUGUSTO BIELLA - SP124496-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta por EDSON JOSE KAWACHI em ação previdenciária ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento de períodos trabalhados em atividades sujeitas a condições especiais.

A r. sentença (ID 107151115 - Pág. 7/9) julgou improcedente o pedido, e condenou a parte autora no pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, observados os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Em razões recursais (ID 107151115 - Pág. 17/25), a parte autora postula, preliminarmente, a nulidade da sentença, por cerceamento de defesa. No mérito, aduz que as atividades mencionadas na inicial foram exercidas com submissão a agentes nocivos e que a perícia realizada não retratou as características existentes no ambiente de trabalho à época da prestação dos serviços. Pugna pela total procedência da demanda, com a determinação para que o INSS proceda ao recálculo da renda mensal inicial da sua aposentadoria.

Devidamente processado o recurso, sem o oferecimento das contrarrazões, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Rejeito, de início, a alegação de nulidade da sentença, em razão de cerceamento de defesa, por ausência de intimação do perito para complementação do laudo, eis que o trabalho apresentado pelo profissional mostra-se suficiente para o julgamento da causa. Com efeito, os argumentos trazidos pelo autor em seu apelo, no sentido de que "o esclarecimento das omissões (...) é o único meio de prova que o Apelante dispõe para confirmar que esteve exposto de modo habitual e permanente a agentes nocivos" (ID 107151115 – Pág. 18) não prosperam, na medida em que o laudo pericial produzido em juízo já contém as respostas aos quesitos complementares suscitados pelo requerente, não se vislumbrando, portanto, qualquer vício no documento apontado, conforme já havia assentado o Digno Juiz de 1º grau (ID 107153039 - Pág.94). Nesse sentido, transcrevo os seguintes julgados:

"ADMINISTRATIVO. APOSENTADORIA ESPECIAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. NÃO OCORRÊNCIA. PRODUÇÃO DE PROVA LIVRE CONVENCIMENTO DO JUIZ. DESNECESSIDADE. PRETENSÃO DE REEXAME DE PROVAS. SÚMULA 7/STJ.

1. O Tribunal de origem, com amparo nos elementos de convicção dos autos, entendeu desnecessária a produção de mais provas, ao considerar suficientes as já colacionadas nos autos.
2. O Superior Tribunal de Justiça tem entendimento firmado no sentido de que não há cerceamento de defesa quando o julgador considera desnecessária a produção de prova, mediante a existência nos autos de elementos suficientes para a formação de seu convencimento.
3. A jurisprudência desta Corte é no sentido de que, para avaliar a necessidade de prova técnica, ou da necessidade de produção de novas provas ou de insuficiência destas, demandaria necessariamente o revolvimento de matéria fático-probatória, encontrando-se óbice no enunciado da Súmula 7 desta Corte.
4. No sistema de persuasão racional adotado pelos arts. 130 e 131 do CPC, cabe ao magistrado determinar a conveniência e a necessidade da produção probatória, mormente quando, por outros meios, já esteja persuadido acerca da verdade dos fatos.

Agravo regimental improvido."

(STJ - 2ª Turma, AgRg no AREsp 419811 / SP, Rel. Min. Humberto Martins, j. Em 26/11/13, DJe em 09/12/13) (grifos nossos)

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. APOSENTADORIA ESPECIAL. INDEFERIMENTO DE PRODUÇÃO DE PROVA PERICIAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA.

1. Para o julgamento monocrático nos termos do art. 557, § 1º, do CPC, não há necessidade de a jurisprudência dos Tribunais ser unânime ou de existir súmula dos Tribunais Superiores a respeito.
2. Não vislumbro cerceamento de defesa pelo simples fato de o r. Juízo a quo ter indeferido a realização de prova testemunhal ou de perícia nas empresas em que o autor laborou.
3. Conforme já se posicionou a jurisprudência desta E. Corte, não se reconhece cerceamento de defesa pelo indeferimento de provas que o julgador considera irrelevantes para a formação de sua convicção racional sobre os fatos litigiosos, e muito menos quando a diligência é nitidamente impertinente, mesmo que a parte não a requeira com intuito procrastinatório.
4. Agravo Legal a que se nega provimento."

(TRF 3ª Região, 7ª Turma, AI 0024800-19.2013.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Fausto De Sanctis, j. em 16/12/13, e-DJF3 em 08/01/14) (grifos nossos).

Nessa esteira, reconheço a regularidade do *iter* processual, conduzido sob as garantias do devido processo legal, não havendo percalço no ato do magistrado que importe em cerceamento de defesa ou vulneração da garantia do contraditório.

Pretende a parte autora a revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (NB 42/151.280.576-6, DIB 01/12/2010, ID 107153039 – Pág.7), mediante o reconhecimento da especialidade do labor nos períodos de 03/06/1975 a 14/07/1978, 30/06/1986 a 30/11/1987 e 19/01/1999 a 30/11/2010.

Com relação ao reconhecimento da atividade exercida como especial e em obediência ao aforismo *tempus regit actum*, uma vez prestado o serviço sob a égide de legislação que o ampara, o segurado adquire o direito à contagem como tal, bem como à comprovação das condições de trabalho na forma então exigida, não se aplicando retroativamente lei nova que venha a estabelecer restrições à admissão do tempo de serviço especial (STJ, AgRg no REsp 493.458/RS e REsp 491.338/RS; Súmula nº 13 TR-JEF-3ªR; artigo 70, § 1º, Decreto nº 3.048/1999).

Cumpre salientar que em período anterior ao da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserida no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído e calor.

Ou seja, a Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, de forma habitual e permanente, sendo suficiente a apresentação de formulário-padrão fornecido pela empresa. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18/11/2004, DJ 01/02/2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07/08/2003, DJ 08/09/2003, p. 374.

O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos.

Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.

Como o advento da Lei nº 6.887/1980, ficou claramente explicitado na legislação a hipótese da conversão do tempo laborado em condições especiais em tempo comum, de forma a harmonizar a adoção de dois sistemas de aposentadoria díspares, um comum e outro especial, o que não significa que a atividade especial, antes disso, deva ser desconsiderada para fins de conversão, eis que tal circunstância decorreria da própria lógica do sistema.

Posteriormente, a Medida Provisória nº 1.523, de 11/10/1996, sucessivamente reeditada até a Medida Provisória nº 1.523-13, de 25/10/1997, convalidada e revogada pela Medida Provisória nº 1.596-14, de 10/11/1997, e ao final convertida na Lei nº 9.528, de 10/12/1997, modificou o artigo 58 e lhe acrescentou quatro parágrafos. A regulamentação dessas regras veio com a edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997, em vigor a partir de sua publicação, em 06/03/1997, que passou a exigir laudo técnico das condições ambientais de trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

Em suma: (a) até 28/04/1995, é possível a qualificação da atividade laboral pela categoria profissional ou pela comprovação da exposição a agente nocivo, por qualquer modalidade de prova; (b) a partir de 29/04/1995, é defeso reconhecer o tempo especial em razão de ocupação profissional, sendo necessário comprovar a exposição efetiva a agente nocivo, habitual e permanentemente, por meio de formulário-padrão fornecido pela empresa; (c) a partir de 10/12/1997, a aferição da exposição aos agentes pressupõe a existência de laudo técnico de condições ambientais, elaborado por profissional apto ou por perfil fisiográfico previdenciário (PPP), preenchido com informações extraídas de laudo técnico e com indicação dos profissionais responsáveis pelos registros ambientais ou pela monitoração biológica, que constitui instrumento hábil para a avaliação das condições laborais.

Saliente-se, por oportuno, que a permanência não pressupõe a exposição contínua ao agente nocivo durante toda a jornada de trabalho, guardando relação com a atividade desempenhada pelo trabalhador.

A propósito do tema:

"(...) Por fim, como afirmado pelo Tribunal de origem, o fundamento sustentado pela Autarquia, de que a exposição aos agentes biológicos era eventual, não é suficiente para descaracterização da especialidade.

Não se reclama exposição às condições insalubres durante todos os momentos da prática laboral, visto que habitualidade e permanência hábeis para os fins visados pela norma - que é protetiva - devem ser analisadas à luz do serviço cometido ao trabalhador, cujo desempenho, não descontinuo ou eventual, exponha sua saúde à prejudicialidade das condições físicas, químicas, biológicas ou associadas que degradam o meio ambiente do trabalho.

Tem-se, assim, que a avaliação no caso dos autos se torna qualitativa, independentemente do tempo de exposição"

(STJ, REsp. nº 1.610.099 - RS (2016/0168867-2), Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 02/08/2016). (grifos nossos).

Pacificou a jurisprudência no sentido de ser dispensável a comprovação dos requisitos de habitualidade e permanência à exposição ao agente nocivo para atividades enquadradas como especiais até a edição da Lei nº 9.032/95, visto que não havia tal exigência na legislação anterior (STJ, AgRg no AREsp 295.495/AL, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe de 15/04/2013).

Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.

O Quadro Anexo do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.6, fixou o nível mínimo em 80dB. Por força do Quadro I do Anexo do Decreto nº 72.771/73, de 06/09/1973, esse nível foi elevado para 90dB.

O Quadro Anexo I do Decreto nº 83.080/79, mantido pelo Decreto nº 89.312/84, considera insalubres as atividades que expõem o segurado a níveis de pressão sonora superiores a 90 decibéis, de acordo com o Código 1.1.5. Essa situação foi alterada pela edição dos Decretos nºs 357, de 07/12/1991 e 611, de 21/07/1992, que incorporaram, a um só tempo, o Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24/01/1979, que fixou o nível mínimo de ruído em 90dB e o Anexo do Decreto nº 53.831, de 25/03/1964, que fixava o nível mínimo de 80dB, de modo que prevalece este, por ser mais favorável.

De 06/03/1997 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 2.172/97, e de 07/05/1999 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 3.048/99, o limite de tolerância voltou a ser fixado em 90 dB.

A partir de 19/11/2003, com a alteração ao Decreto nº 3.048/99, Anexo IV, introduzida pelo Decreto nº 4.882/03, o limite de tolerância do agente nocivo ruído caiu para 85 dB.

Observa-se que no julgamento do REsp 1398260/PR (Rel. Min. Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014), representativo de controvérsia, o STJ reconheceu a impossibilidade de aplicação retroativa do índice de 85 dB para o período de 06/03/1997 a 18/11/2003, devendo ser aplicado o limite vigente ao tempo da prestação do labor, qual seja, 90dB.

Assim, temos o seguinte quadro:

Período Trabalhado	Enquadramento	Limites de Tolerância
Até 05/03/1997	1. Anexo do Decreto nº 53.831/64. 2. Decretos nºs 357/91 e 611/92	80 dB
De 06/03/1997 a 18/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, redação original	90dB
A partir de 19/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, com alteração do Decreto nº 4.882/03	85 dB

Importante ressaltar que o Perfil Fisiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

Saliente-se, mais, e na esteira de entendimento deste E. TRF, "a desnecessidade de que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre, em face de inexistência de previsão legal para tanto, e desde que não haja mudanças significativas no cenário laboral" (TRF-3, APELREEX 0004079-86.2012.4.03.6109, OITAVA TURMA, Rel. Des. Fed. TANIA MARANGONI, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 15/05/2015). No mesmo sentido: TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1423903 - 0002587-92.2008.4.03.6111, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, julgado em 24/10/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 04/11/2016).

Por derradeiro, no que se refere ao uso de equipamento de proteção individual, verifica-se que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do ARE 664.335/SC, em sede de repercussão geral, fixou duas teses:

"(...) a primeira tese objetiva que se firma é: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial. A Administração poderá, no exercício da fiscalização, aferir as informações prestadas pela empresa, sem prejuízo do inafastável judicial review. Em caso de divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submeteu";

(...)

a segunda tese fixada neste Recurso Extraordinário é a seguinte: **na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Fisiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria**" (STF, ARE 664.335, Rel. Min. Luiz Fux, Tribunal Pleno, j. 04/12/2014, DJe n. 29, de 11.02.2015, public. 12.02.2015)" (grifos nossos).

Destarte, a desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.

Saliente-se que, conforme declinado alhures, a apresentação de laudos técnicos de forma extemporânea não impede o reconhecimento da especialidade, eis que de se supor que, com o passar do tempo, a evolução da tecnologia tem apertado de redução das condições agressivas. Portanto, se constatado nível de ruído acima do permitido, em períodos posteriores ao laborado pela parte autora, forçoso concluir que, nos anos anteriores, referido nível era superior.

Acresça-se, ainda, ser possível a conversão do tempo especial em comum, independentemente da data do exercício da atividade especial, conforme se extrai da conjugação das regras dos arts. 28 da Lei nº 9.711/98 e 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91.

Do caso concreto.

Quanto aos períodos questionados (03/06/1975 a 14/07/1978, 30/06/1986 a 30/11/1987 e 19/01/1999 a 30/11/2010), laborados junto à "Prefeitura Municipal de Itápolis/SP", "Rogoam Citrus S/C Ltda" e "Triângulos Alimentos Ltda", respectivamente, o autor coligiu aos autos tão somente a sua CTPS (ID 107153038 - Pág.16/22), na qual consta ter exercido as funções de "auxiliar de serviços gerais", "auxiliar de escritório" e "escriturário".

No curso da fase instrutória, sobreveio o laudo pericial (ID 107153039 - Pág.51/61), tendo o **expert**, ao final do trabalho de pesquisa realizado nas empresas envolvidas, apresentado a seguinte conclusão:

"Após a vistoria nas empresas, entrevista com os participantes, fatos evidentes relatados anteriormente, Metodologia Técnica e Cientificamente aplicada neste Laudo Técnico Pericial, Conclui-se que o autor desenvolveu atividade SEM exposição a agentes Nocivos, nos períodos conforme descrito na tabela abaixo. O Autor exerceu a atividade SEM exposição, HABITUAL E PERMANENTE, a Agentes Nocivos, e que NÃO se enquadra na legislação previdenciária ou trabalhista".

Ao contrário do que sustenta o demandante em seu apelo, o Laudo Técnico aponta com clareza as medições do nível de pressão sonora em cada um dos ambientes onde o funcionário desempenhava suas atividades (sendo todas aferidas em intensidade muito inferior ao limite de tolerância vigente à época da prestação dos serviços), as metodologias e aparelhos utilizados, consignando, ainda, que as características atuais dos locais de trabalho retratam características dos períodos de efetiva prestação do labor (vide resposta ao quesito 4 do INSS - ID 107153039 - Pág.57), de modo que o documento em análise afigura-se hábil a comprovar eventual atividade especial, o que, todavia, não se verificou.

Outrossim, o próprio perito obteve junto às empregadoras os respectivos Programas de Prevenção de Risco Ambiental - PPRA's, os quais foram anexados ao laudo (ID 107153039 - Pág.63/76) e que corroboram integralmente as conclusões da perícia, no sentido da não submissão do autor, em suas atividades laborativas, a qualquer agente agressivo.

Por fim, registre-se que as ocupações desempenhadas (auxiliar de serviços gerais e auxiliar de escriturário) não encontram subsunção nos Decretos que regem a matéria, de modo que também não há especialidade a ser admitida por enquadramento da categoria profissional, conforme autorização da legislação previdenciária, até 28/04/1995.

Evidenciado, portanto, que os períodos controvertidos não se enquadram nas exigências legais, devem os mesmos ser computados como tempo de serviço comum, sendo mesmo de rigor a manutenção da improcedência do pleito revisional.

Ematenção ao disposto no art. 85, §11º, do CPC, ficamos honorários advocatícios majorados em 2% (dois por cento), respeitando-se os limites previstos nos §§ 2º e 3º do mesmo artigo.

Ante o exposto, **rejeito a preliminar e nego provimento à apelação da parte autora**, mantendo íntegra a r. sentença de 1º grau.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. CERCEAMENTO DE DEFESA. NÃO OCORRÊNCIA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. AGENTES AGRESSIVOS. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO. OCUPAÇÕES NÃO PREVISTAS NOS DECRETOS. REVISÃO INDEVIDA. PRELIMINAR REJEITADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA DESPROVIDA. MAJORAÇÃO DA VERBA HONORÁRIA.

- 1 - Rejeitada a alegação de nulidade da sentença, em razão de cerceamento de defesa, por ausência de intimação do perito para complementação do laudo, eis que o trabalho apresentado pelo profissional mostra-se suficiente para o julgamento da causa. Com efeito, os argumentos trazidos pelo autor em seu apelo, no sentido de que "o esclarecimento das omissões (...) é o único meio de prova que o Apelante dispõe para confirmar que esteve exposto de modo habitual e permanente a agentes nocivos" não prosperam, na medida em que o laudo pericial produzido em juízo já contém respostas aos quesitos complementares suscitados pelo requerente, não se vislumbrando, portanto, qualquer vício no documento apontado, conforme já havia assentado o Digno Juiz de 1º grau. Precedentes.
- 2 - Regularidade do *iter* processual, conduzido sob as garantias do devido processo legal, não havendo percalço no ato do magistrado que importe em cerceamento de defesa ou vulneração da garantia do contraditório.
- 3 - Pretende a parte autora a revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (NB 42/151.280.576-6, DIB 01/12/2010), mediante o reconhecimento da especialidade do labor nos períodos de 03/06/1975 a 14/07/1978, 30/06/1986 a 30/11/1987 e 19/01/1999 a 30/11/2010.
- 4 - Com relação ao reconhecimento da atividade exercida como especial e em obediência ao aforismo *tempus regit actum*, uma vez prestado o serviço sob a égide de legislação que o ampara, o segurado adquire o direito à contagem como tal, bem como à comprovação das condições de trabalho na forma então exigida, não se aplicando retroativamente lei nova que venha a estabelecer restrições à admissão do tempo de serviço especial.
- 5 - Em período anterior ao da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserida no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído e calor.
- 6 - A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, de forma habitual e permanente, sendo suficiente a apresentação de formulário-padrão fornecido pela empresa. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.
- 7 - O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos. Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades especiais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.
- 8 - A Medida Provisória nº 1.523, de 11/10/1996, sucessivamente reeditada até a Medida Provisória nº 1.523-13, de 25/10/1997, convalidada e revogada pela Medida Provisória nº 1.596-14, de 10/11/1997, e ao final convertida na Lei nº 9.528, de 10/12/1997, modificou o artigo 58 e lhe acrescentou quatro parágrafos. A regulamentação dessas regras veio com a edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997, em vigor a partir de sua publicação, em 06/03/1997, que passou a exigir laudo técnico das condições ambientais de trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.
- 9 - Em suma: (a) até 28/04/1995, é possível a qualificação da atividade laboral pela categoria profissional ou pela comprovação da exposição a agente nocivo, por qualquer modalidade de prova; (b) a partir de 29/04/1995, é defeso reconhecer o tempo especial em razão de ocupação profissional, sendo necessário comprovar a exposição efetiva a agente nocivo, habitual e permanentemente, por meio de formulário-padrão fornecido pela empresa; (c) a partir de 10/12/1997, a aferição da exposição aos agentes pressupõe a existência de laudo técnico de condições ambientais, elaborado por profissional apto ou por perfil profissiográfico previdenciário (PPP), preenchido com informações extraídas de laudo técnico e com indicação dos profissionais responsáveis pelos registros ambientais ou pela monitoração biológica, que constitui instrumento hábil para a avaliação das condições laborais.
- 10 - Saliente-se, por oportuno, que a permanência não pressupõe a exposição contínua ao agente nocivo durante toda a jornada de trabalho, guardando relação com a atividade desempenhada pelo trabalhador. Pacifica a jurisprudência no sentido de ser dispensável a comprovação dos requisitos de habitualidade e permanência à exposição ao agente nocivo para atividades enquadradas como especiais até a edição da Lei nº 9.032/95, visto que não havia tal exigência na legislação anterior.
- 11 - Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.
- 12 - Considera-se insalubre a exposição ao agente ruído acima de 80dB, até 05/03/1997; acima de 90dB, no período de 06/03/1997 a 18/11/2003; e superior a 85 dB, a partir de 19/11/2003.
- 13 - O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.
- 14 - Saliente-se ser desnecessário que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre. Precedentes deste E. TRF 3ª Região.
- 15 - A desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.
- 16 - Vale frisar que a apresentação de laudos técnicos de forma extemporânea não impede o reconhecimento da especialidade, eis que de se supor que, com o passar do tempo, a evolução da tecnologia tem aptidão de redução das condições agressivas. Portanto, se constatado nível de ruído acima do permitido, em períodos posteriores ao laborado pela parte autora, forçoso concluir que, nos anos anteriores, referido nível era superior.
- 17 - É possível a conversão do tempo especial em comum, independentemente da data do exercício da atividade especial, conforme se extrai da conjugação das regras dos arts. 28 da Lei nº 9.711/98 e 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91.
- 18 - Quanto aos períodos questionados (03/06/1975 a 14/07/1978, 30/06/1986 a 30/11/1987 e 19/01/1999 a 30/11/2010), laborados junto à "Prefeitura Municipal de Itápolis/SP", "Rogoam Citrus S/C Ltda" e "Triângulos Alimentos Ltda", respectivamente, o autor coligiu aos autos tão somente a sua CTPS, na qual consta ter exercido as funções de "auxiliar de serviços gerais", "auxiliar de escriturário" e "escriturário".
- 19 - No curso da fase instrutória, sobreveio o laudo pericial, tendo o *expert*, ao final do trabalho de pesquisa realizado nas empresas envolvidas, apresentado a seguinte conclusão: "Após a vistoria nas empresas, entrevista com os participantes, fatos evidentes relatados anteriormente, Metodologia Técnica e Cientificamente aplicada neste Laudo Técnico Pericial, Conclui-se que o autor desenvolveu atividade SEM exposição a agentes Nocivos, nos períodos conforme descrito na tabela abaixo. O Autor exerceu a atividade SEM exposição, HABITUAL E PERMANENTE, a Agentes Nocivos, e que NÃO se enquadra na legislação previdenciária ou trabalhista".
- 20 - Ao contrário do que sustenta o demandante em seu apelo, o Laudo Técnico aponta com clareza as medições do nível de pressão sonora em cada um dos ambientes onde o funcionário desempenhava suas atividades (sendo todas aferidas em intensidade muito inferior ao limite de tolerância vigente à época da prestação dos serviços), as metodologias e aparelhos utilizados, consignando, ainda, que as características atuais dos locais de trabalho retratam características dos períodos de efetiva prestação do labor (vide resposta ao quesito 4 do INSS), de modo que o documento em análise afigura-se hábil a comprovar eventual atividade especial, o que, todavia, não se verificou.

21 - Outrossim, o próprio perito obteve junto às empregadoras os respectivos Programas de Prevenção de Risco Ambiental – PPRA's, os quais foram anexados ao laudo e que corroboram integralmente as conclusões da perícia, no sentido da não submissão do autor, em suas atividades laborativas, a qualquer agente agressivo.

22 - Por fim, registre-se que as ocupações desempenhadas (auxiliar de serviços gerais e auxiliar de escritório) não encontram subsunção nos Decretos que regem a matéria, de modo que também não há especialidade a ser admitida por enquadramento da categoria profissional, conforme autorização da legislação previdenciária até 28/04/1995.

23 - Evidenciado, portanto, que os períodos controvertidos não se enquadram nas exigências legais, devem os mesmos ser computados como tempo de serviço comum, sendo mesmo de rigor a manutenção da improcedência do pleito revisional.

24 - Majoração dos honorários advocatícios nos termos do artigo 85, §11º, do CPC, respeitados os limites dos §§2º e 3º do mesmo artigo.

25 – Preliminar rejeitada. Apelação da parte autora desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a preliminar e negar provimento à apelação da parte autora, mantendo íntegra a r. sentença de 1º grau, com majoração da verba honorária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0032507-72.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: JOSE RAYMUNDO

Advogado do(a) APELANTE: KLEBER LUIZ CANDIDO PEREIRA - SP274108-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0032507-72.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: JOSE RAYMUNDO

Advogado do(a) APELANTE: KLEBER LUIZ CANDIDO PEREIRA - SP274108-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta por JOSE RAYMUNDO em ação previdenciária ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a revisão da aposentadoria especial de sua titularidade.

A r. sentença (ID 107153045 - Pág. 43/46) reconheceu a decadência do direito de ação, e julgou extinto o feito, com resolução do mérito, com fulcro no art. 269, IV, do CPC/73, condenando a parte autora ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, fixados em R\$500,00 (quinhentos reais), observados os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Em razões recursais (ID 107153045 - Pág. 50/55), postula a reforma do *decisum*, ao fundamento de que faz jus à revisão pleiteada, eis que a renda mensal inicial do seu benefício foi limitada ao teto previdenciário.

Devidamente processado o recurso, sem o oferecimento das contrarrazões, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0032507-72.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: JOSE RAYMUNDO

Advogado do(a) APELANTE: KLEBER LUIZ CANDIDO PEREIRA - SP274108-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

A decadência já foi objeto de análise pelos Tribunais Superiores.

O acórdão proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário nº 626.489/SE, sob o instituto da repercussão geral, restou assim ementado, *verbis*:

EMENTA: RECURSO EXTRAORDINÁRIO. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL (RGPS). REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. DECADÊNCIA.

1. O direito à previdência social constitui direito fundamental e, uma vez implementados os pressupostos de sua aquisição, não deve ser afetado pelo decurso do tempo. Como consequência, inexistente prazo decadencial para a concessão inicial do benefício previdenciário.

2. É legítima, todavia, a instituição de prazo decadencial de dez anos para a revisão de benefício já concedido, com fundamento no princípio da segurança jurídica, no interesse em evitar a eternização dos litígios e na busca de equilíbrio financeiro e atuarial para o sistema previdenciário.

3. O prazo decadencial de dez anos, instituído pela Medida Provisória 1.523, de 28.06.1997, tem como termo inicial o dia 1º de agosto de 1997, por força de disposição nela expressamente prevista. Tal regra incide, inclusive, sobre benefícios concedidos anteriormente, sem que isso importe em retroatividade vedada pela Constituição.

4. Inexistente direito adquirido a regime jurídico não sujeito a decadência.

5. Recurso extraordinário conhecido e provido."

Na mesma esteira posicionou-se o C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento dos recursos representativos de controvérsia (REsp nº 1.309.529/PR e REsp nº 1.326.114/SC), conforme ementa que segue (REsp nº 1.326.114/SC):

PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSOS REPRESENTATIVOS DE CONTROVÉRSIA (RESPE 1.309.529/PR e 1.326.114/SC). REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO PELO SEGURADO. DECADÊNCIA. DIREITO INTERTEMPORAL. APLICAÇÃO DO ART. 103 DA LEI 8.213/1991, COM A REDAÇÃO DADA PELA MP 1.523-9/1997 AOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DESTA NORMA. POSSIBILIDADE. TERMO A QUO. PUBLICAÇÃO DA ALTERAÇÃO LEGAL.

MATÉRIA SUBMETIDA AO REGIME DO ART. 543-C DO CPC

1. Trata-se de pretensão recursal do INSS com o objetivo de declarar a decadência do direito do recorrido de revisar benefícios previdenciários anteriores ao prazo do art. 103 da Lei 8.213/1991, instituído pela Medida Provisória 1.523-9/1997 (D.O.U 28.6.1997), posteriormente convertida na Lei 9.528/1997, por ter transcorrido o decênio entre a publicação da citada norma e o ajuizamento da ação.

2. Dispõe a redação supracitada do art. 103: "**É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.**"

SITUAÇÃO ANÁLOGA - ENTENDIMENTO DA CORTE ESPECIAL

3. Em situação análoga, em que o direito de revisão é da Administração, a Corte Especial estabeleceu que "o prazo previsto na Lei nº 9.784/99 somente poderia ser contado a partir de janeiro de 1999, sob pena de se conceder efeito retroativo à referida Lei" (MS 9.122/DF, Rel. Ministro Gilson Dipp, Corte Especial, DJe 3.3.2008). No mesmo sentido: MS 9.092/DF, Rel. Ministro Paulo Gallotti, Corte Especial, DJ 25.9.2006; e MS 9.112/DF, Rel. Ministra Eliana Calmon, Corte Especial, DJ 14.11.2005.

O OBJETO DO PRAZO DECADENCIAL

4. O suporte de incidência do prazo decadencial previsto no art. 103 da Lei 8.213/1991 é o direito de revisão dos benefícios, e não o direito ao benefício previdenciário.

5. O direito ao benefício está incorporado ao patrimônio jurídico, não sendo possível que lei posterior imponha sua modificação ou extinção.

6. Já o direito de revisão do benefício consiste na possibilidade de o segurado alterar a concessão inicial em proveito próprio, o que resulta em direito exercitável de natureza contínua sujeito à alteração de regime jurídico.

7. Por conseguinte, não viola o direito adquirido e o ato jurídico perfeito a aplicação do regime jurídico da citada norma sobre o exercício, na vigência desta, do direito de revisão das prestações previdenciárias concedidas antes da instituição do prazo decadencial.

RESOLUÇÃO DA TESE CONTROVERTIDA

8. Incide o prazo de decadência do art. 103 da Lei 8.213/1991, instituído pela Medida Provisória 1.523-9/1997, convertida na Lei 9.528/1997, no direito de revisão dos benefícios concedidos ou indeferidos anteriormente a esse preceito normativo, com termo a quo a contar da sua vigência (28.6.1997).

9. No mesmo sentido, a Primeira Seção, alinhando-se à jurisprudência da Corte Especial e revisando a orientação adotada pela Terceira Seção antes da mudança de competência instituída pela Emenda Regimental STJ 14/2011, firmou o entendimento - com relação ao direito de revisão dos benefícios concedidos antes da Medida Provisória 1.523-9/1997, que alterou o caput do art. 103 da Lei de Benefícios - de que "o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28.6.1997)"

(REsp 1.303.988/PE, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, DJ 21.3.2012).

CASO CONCRETO

10. Concedido, in casu, o benefício antes da Medida Provisória 1.523-9/1997 e havendo decorrido o prazo decadencial decenal entre a publicação dessa norma e o ajuizamento da ação com o intuito de rever ato concessório ou indeferitório, deve ser extinto o processo, com resolução de mérito, por força do art. 269, IV, do CPC.

11. Recurso Especial provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ."

O pedido de revisão com base no artigo 26 da Lei nº 8.870/94, por se referir a reajuste incidente sobre as prestações supervenientes, não se enquadra na situação específica tratada no acórdão proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário nº 626.489/SE, sob o instituto da repercussão geral, bem como no julgamento proferido pelo C. Superior Tribunal de Justiça, nos recursos representativos de controvérsia (REsp nº 1.309.529/PR e REsp nº 1.326.114/SC), que cuidam do reconhecimento da decadência sobre o direito à revisão da renda mensal inicial dos benefícios.

Neste sentido está a decisão proferida pelo Ministro Sérgio Kukina, no REsp nº 1571847, cujo trecho passo a transcrever:

"O Egrégio Supremo Tribunal Federal, julgando Recurso Extraordinário, em regime de repercussão geral, pôs cabo à questão, confirmando que os benefícios concedidos anteriormente à MP 1.523-9/97 sujeitam-se também à decadência, por prazo decenal, a contar da edição da Medida Provisória (Recurso Extraordinário nº 626.489, Rel. Roberto Barroso, Tribunal Pleno, unânime, julgado em 16/10/2013).

No julgamento acima referido, a Corte Constitucional analisou a questão, abordando dois aspectos controvertidos até então:

a) a validade da própria instituição do prazo em comento e;

b) a incidência da norma nos benefícios anteriormente concedidos.

Em longo e minucioso arrazoado, o voto-condutor do julgado conclui pela inaplicabilidade do prazo ao próprio direito a benefícios, direito fundamental a ser exercido a qualquer tempo, respeitada a prescritibilidade das parcelas. Restringe, assim, a incidência do prazo decenal à pretensão de revisão do ato concessório do benefício, justificada a hipótese pela necessidade de manutenção do equilíbrio atuarial do sistema previdenciário.

Em item da Ementa lavrada na Suprema Corte encontram-se, claramente, as razões do entendimento firmado:

'2 - ... a instituição do prazo decadencial de dez anos para a revisão de benefício já concedido, com fundamento no princípio da segurança jurídica, no interesse em evitar a eternização dos litígios e na busca de equilíbrio financeiro e atuarial para o sistema previdenciário.'

Assim, nos termos da exposição do Ministro Luis Roberto Barroso, a decadência atinge os critérios utilizados para definição da Renda Mensal Inicial.

A hipótese em exame, contudo, guarda a peculiaridade de que a parte autora busca a revisão de seu benefício de aposentadoria por invalidez, mediante a aplicação do enunciado da Súmula 260 do extinto TFR no auxílio-doença que a precedeu. Saliento que a súmula acima referida versa única e exclusivamente sobre reajuste superveniente, não se atendo ao ato de concessão de benefício.

Assim, deve ser mantido o julgado."

Na mesma esteira, segue a jurisprudência desta Turma julgadora:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. PENSÃO POR MORTE. DECADÊNCIA AFASTADA. APLICAÇÃO DO ART. 1.013, §3º, DO CPC DE 2015. ART. 26 DA LEI 8.870/94. IMPOSSIBILIDADE. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PARCIALMENTE PROVIDA. PEDIDO DE REVISÃO JULGADO IMPROCEDENTE. 1. O objeto da revisão é o benefício em manutenção e não o ato de seu deferimento, descabe falar na ocorrência da decadência prevista no art. 103 da Lei 8.213/91, que se refere ao perecimento do direito de como se calcula a renda mensal inicial. 2. Ainda que a decadência tenha sido inserida no art. 103 da Lei 8.213/91 somente com a redação dada pela Medida Provisória nº 1523-9, DOU de 28/06/1997 (e, posteriormente, pelas Leis 9.528/1997, 9.711/1998 e 10.839/2004), a presente ação busca a revisão de pensão por morte mediante reajuste de benefício decorrente do percentual da diferença entre a média de salários-de-contribuição obtida e o teto do INSS, a ser aplicado no primeiro reajustamento. Em suma, não se trata de ação em que se pleiteia a revisão do ato de concessão, como expressamente dispõe o art. 103 da Lei 8.213/91, com a redação dada pela Lei 9.528/97. 3. Não é o caso de determinar o retorno dos autos à Vara de Origem, pois a presente causa encontra-se em condições de julgamento, nos termos do artigo 1.013, §3º, do CPC de 2015. 4. In casu, verifica-se da carta de concessão que o salário de benefício foi fixado em Cr\$ 16.058.810,02, enquanto o teto previdenciário estava em Cr\$ 30.214.732,09. 5. Desta forma, cumpre reconhecer a improcedência do pedido de revisão, nos termos do art. 26 da Lei nº 8.870/94, considerando que o salário de benefício não sofreu limitação imposta pelo art. 29 da Lei nº 8.213/91. 6. Condeno a parte-autora ao pagamento de honorários fixados em R\$ 1.000,00 (mil reais), cuja exigibilidade observará o disposto no artigo 12 da Lei nº 1.060/1950 (artigo 98, § 3º, do Código de Processo Civil/2015), por ser beneficiária da justiça gratuita. 7. Apelação da autora parcialmente provida, para afastar a decadência e, com fulcro no artigo 1.013, §3º, do CPC de 2015, julgado improcedente o pedido de revisão."

(TRF 3ª Região, Sétima Turma, AC 00045387320084036127, Rel. Des. Fed. Toru Yamamoto, j. 07/11/2016)

Assim, não há que se falar em incidência do prazo decadencial, objeto de análise pelos Tribunais Superiores, para a revisão postulada nesta demanda.

A hipótese, entretanto, não é de remessa dos autos à 1ª instância, uma vez que a legislação autoriza expressamente o julgamento imediato do processo quando presentes as condições para tanto. É o que se extrai do art. 1.013, § 4º, do Código de Processo Civil:

"A apelação devolverá ao tribunal o conhecimento da matéria impugnada.

(...)

§ 4º quando reformar sentença que reconheça a decadência ou a prescrição, o tribunal, se possível, julgará o mérito, examinando as demais questões, sem determinar o retorno do processo ao juízo de primeiro grau".

In casu, pretende o autor seja o seu benefício previdenciário reajustado, mediante a aplicação do percentual correspondente à diferença entre a média dos 36 salários de contribuição e o salário de benefício apurado por ocasião da concessão, nos termos estabelecidos pelo art. 26 da Lei nº 8.870/94.

Referido reajuste é aplicável somente aos benefícios concedidos no período conhecido popularmente como "Buraco Verde", compreendido entre 05/04/1991 e 31/12/1993, e que tiveram seus salários de benefício limitados ao teto aplicado sobre os salários-de-contribuição.

Isto porque, embora a época fosse marcada por galopante inflação, o teto fixado sobre os salários de contribuição não era mensalmente corrigido, gerando incontestável defasagem no valor dos salários de benefício apurados para o cálculo da renda mensal inicial.

Contudo, a revisão pretendida não se aplica na hipótese em tela.

Não obstante a benesse concedida tenha tido início em 19/03/1993 (ID 107153045 - Pág. 13), esta não sofreu limitação ao teto vigente na época.

Conforme se infere dos extratos do Sistema Único de Benefícios DATAPREV, o demandante recebeu a aposentadoria especial com renda mensal de Cr\$ 11.213.664,00, equivalente a 100% do salário de benefício - inferior ao teto vigente à época - Cr\$ 15.760.858,52

Nesse sentido, confirmam-se os julgados desta E. Sétima Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ART. 26 DA LEI 8.870/94. IMPOSSIBILIDADE. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA NÃO PROVIDA.

1. Após o julgamento pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal do recurso RE 626.489/SE, restou consolidado o entendimento de que é legítima a instituição de prazo decadencial para a revisão do ato de concessão de benefício previdenciário, tal como previsto no art. 103 da lei nº 8.213/91 - na redação conferida pela MP nº 1.523/97, incidindo a regra legal inclusive para atingir os benefícios concedidos antes do advento da citada norma, por inexistir direito adquirido a regime jurídico.

2. Não pretende a parte autora a revisão do ato de concessão de seu benefício, mas sim a revisão de prestações supervenientes, nos termos previstos pelo artigo 26, da Lei nº 8.870/94, cabendo afastar eventual alegação de decadência.

3. A revisão mediante a aplicação do percentual correspondente à diferença entre a média dos 36 salários de contribuição e o salário de benefício apurado por ocasião da concessão, nos termos estabelecidos pelo art. 26, da Lei nº 8.870/94, é aplicável somente aos benefícios concedidos no período conhecido popularmente como "Buraco Verde", compreendido entre 5/4/1991 e 31/12/1993, e que tiveram seus salários de benefício limitados ao teto aplicado sobre os salários de contribuição.

4. In casu, cumpre manter a r. sentença nos termos em que proferida, considerando que o salário de benefício não sofreu limitação ao teto vigente na época.

5. Apelação da parte autora improvida."

(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 1903092 - 0003192-83.2013.4.03.6104, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO, julgado em 27/11/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:01/12/2017) (grifos nossos)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. APLICAÇÃO DO ART. 26 DA LEI 8.870/94. IMPOSSIBILIDADE. HONORÁRIOS DE ADVOGADO MANTIDOS.

1. Cumpre reconhecer a improcedência do pedido de revisão formulado nos termos do art. 26 da Lei nº 8.870/94, considerando que o salário de benefício não sofreu a limitação imposta pelo art. 29 da Lei nº 8.213/91.

2. Honorários de advogado mantidos. Sentença proferida na vigência do Código de Processo Civil/73. Inaplicabilidade da sucumbência recursal prevista no artigo 85, § 11º do CPC/2015.

3. Apelação da parte autora não provida."

(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 1288956 - 0002603-71.2007.4.03.6114, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, julgado em 26/06/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/07/2017) (grifos nossos)

Ademais, saliente-se que deixou o demandante de juntar aos autos documentos tendentes à demonstração da veracidade das suas alegações. Não se pode olvidar que cabe ao autor o ônus de provar o fato constitutivo de seu direito, nos termos preconizados pelo art. 373, I, do CPC.

Confira-se a jurisprudência desta Corte sobre o tema:

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. CONTRIBUIÇÃO SOBRE 13º SALÁRIO. DECADÊNCIA. EMENDAS 20/98 E 41/03. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA. REMESSA OFICIAL E APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PARCIALMENTE PROVIDA. (...) 3. Mister ressaltar que o intuito de tal entendimento é diminuir a perda sofrida pelo segurado que teve seu salário de benefício limitado ao teto, razão pela qual somente esses casos enquadram-se nessa equiparação, pois não se está aplicando um mero reajuste, é imprescindível que a parte autora demonstre a limitação do seu salário-de-benefício ao teto, pois o ônus da prova cabe a quem alega, conforme artigo 333, I do Código de Processo Civil. (...) 9. Remessa oficial e apelação da parte autora parcialmente providas."

(TRF 3ª região, Sétima Turma, APELREEX 00068030420114036140, Rel. Des. Fed. Toru Yamamoto, j. 13/02/2017) (grifos nossos)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL (ART. 557, § 1º, DO CPC). REVISÃO DE BENEFÍCIO. ART. 26 DA LEI Nº 8.870/94. RENDA MENSAL INICIAL LIMITADA AO TETO. PRIMEIRO REAJUSTE DO BENEFÍCIO. PRESUNÇÃO DE LEGALIDADE DOS ATOS ADMINISTRATIVOS. ÔNUS DA PROVA. ILEGALIDADE NÃO COMPROVADA. DECISÃO EXTRA PETITA. NULIDADE. IMPROCEDÊNCIA DO PLEITO INICIAL.

I - O § 3º do art. 515 do Código de Processo Civil, acrescentado pela Lei n.º 10.352, de 26 de dezembro de 2001, possibilitou aos Tribunais, nos casos de extinção do processo sem apreciação do mérito, dirimir de pronto a lide desde que a mesma verse sobre questão exclusivamente de direito ou esteja em condições de imediato julgamento.

II - À semelhança do que ocorre nas hipóteses de extinção do processo sem apreciação do mérito, também no caso de julgamento extra ou citra petita o magistrado profere sentença divorciada da pretensão deduzida em Juízo ou aquém do pedido, razão pela qual entendo possível a exegese extensiva do referido parágrafo ao caso em comento.

III - o denominado agravo legal (art. 557, § 1º, do CPC) tem a finalidade de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator; bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não sendo possível a sua utilização, afora essas circunstâncias, à rediscussão de matéria já decidida.

IV - Reconhecimento da ocorrência de julgamento extra petita, ensejando nova manifestação judicial.

V - Alegação de omissão do INSS na aplicação do disposto no art. 26 da Lei nº 8.213/91. **Presunção de legitimidade e de legalidade dos atos administrativos, que pode ser afastada, mediante a apresentação de provas.**

VI - Ao autor incumbe a demonstração dos fatos constitutivos do seu direito - Art. 333, inciso I, do CPC.

VII - Não havendo nos autos nenhum elemento de prova a corroborar os argumentos expendidos na inicial, cabível o decreto de improcedência do pleito.

VIII - Agravo provido para reconhecer a ocorrência de julgamento extra petita.

IX - Reconhecida a improcedência do pedido inicial, ante a falta de provas da alegada ilegalidade praticada pelo INSS no primeiro reajuste do benefício."

(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 654052 - 0076008-72.2000.4.03.9999, Rel. JUIZ CONVOCADO MARCO AURELIO CASTRIANNI, julgado em 27/06/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/07/2012) (grifos nossos)

Por conseguinte, condeno a parte autora no ressarcimento das despesas processuais eventualmente desembolsadas pela autarquia, bem como nos honorários advocatícios, os quais arbitro em 10% (dez por cento) do valor atualizado da causa, ficando a exigibilidade suspensa por 5 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, a teor do disposto nos arts. 11, §2º, e 12, ambos da Lei nº 1.060/50, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC.

Ante o exposto, **dou provimento à apelação da parte autora**, para afastar a decadência, e, com supedâneo no art. 1.013, §4º, do Código de Processo Civil, **julgo improcedente** o pedido, com condenação no ônus da sucumbência e suspensão dos efeitos.

É como voto.

EMENTA

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. RECÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. ART. 26 DA LEI Nº 8.870/94. DECADÊNCIA. RE 626.489/SE. ARTIGO 103 DA LEI 8.213/1991. NÃO APLICAÇÃO. PEDIDO QUE VERSA SOBRE REAJUSTES SUBSEQUENTES. ART. 1.013, §4º, DO CPC. ANÁLISE DO MÉRITO. BURACO VERDE. BENEFÍCIO NÃO LIMITADO AO TETO. ÔNUS DA PROVA. REVISÃO DESCABIDA. VERBA HONORÁRIA. GRATUIDADE DA JUSTIÇA. EXIGIBILIDADE SUSPensa. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PROVIDA. DECADÊNCIA AFASTADA. AÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE.

1 - A decadência já foi objeto de análise pelos Tribunais Superiores. O acórdão proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário nº 626.489/SE, sob o instituto da repercussão geral, estabeleceu que "o prazo decadencial de dez anos, instituído pela Medida Provisória 1.523, de 28.06.1997, tem como termo inicial o dia 1º de agosto de 1997, por força de disposição nela expressamente prevista. Tal regra incide, inclusive, sobre benefícios concedidos anteriormente, sem que isso importe em retroatividade vedada pela Constituição". Na mesma esteira posicionou-se o C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento dos recursos representativos de controvérsia (REsp nº 1.309.529/PR e REsp nº 1.326.114/SC).

2 - O pedido de revisão com base no artigo 26 da Lei nº 8.870/94, por se referir a reajuste incidente sobre as prestações supervenientes, não se enquadra na situação específica tratada no acórdão proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário nº 626.489/SE, sob o instituto da repercussão geral, bem como no julgamento proferido pelo C. Superior Tribunal de Justiça, nos recursos representativos de controvérsia (REsp nº 1.309.529/PR e REsp nº 1.326.114/SC), que cuidam do reconhecimento da decadência sobre o direito à revisão da renda mensal inicial dos benefícios. Precedentes.

3 - Assim, não há que se falar em incidência do prazo decadencial, objeto de análise pelos Tribunais Superiores, para a revisão postulada nesta demanda.

4 - A hipótese, entretanto, não é de remessa dos autos à 1ª instância, uma vez que a legislação autoriza expressamente o julgamento imediato do processo quando presentes as condições para tanto. É o que se extrai do art. 1.013, § 4º, do Código de Processo Civil.

5 - Pretende o autor seja o seu benefício previdenciário reajustado, mediante a aplicação do percentual correspondente à diferença entre a média dos 36 salários de contribuição e o salário de benefício apurado por ocasião da concessão, nos termos estabelecidos pelo art. 26 da Lei nº 8.870/94.

6 - Referido reajuste é aplicável somente aos benefícios concedidos no período conhecido popularmente como "Buraco Verde", compreendido entre 05/04/1991 e 31/12/1993, e que tiveram seus salários de benefício limitados ao teto aplicado sobre os salários-de-contribuição.

7 - Embora a época fosse marcada por galopante inflação, o teto fixado sobre os salários de contribuição não era mensalmente corrigido, gerando incontestável defasagem no valor dos salários de benefício apurados para o cálculo da renda mensal inicial.

8 - Não obstante a benesse concedida tenha tido início em 19/03/1993, esta não sofreu limitação ao teto vigente na época.

9 - Conforme se infere dos extratos do Sistema Único de Benefícios DATAPREV, o demandante recebeu a aposentadoria especial com renda mensal de Cr\$ 11.213.664,00, equivalente a 100% do salário de benefício - inferior ao teto vigente à época - Cr\$ 15.760.858,52

10 - Saliente-se que deixou o demandante de juntar aos autos documentos tendentes à demonstração da veracidade das suas alegações. Não se pode olvidar que cabe ao autor o ônus de provar o fato constitutivo de seu direito, nos termos preconizados pelo art. 373, I, do CPC.

11 - Condenação da parte autora no ressarcimento das despesas processuais eventualmente desembolsadas pela autarquia, bem como nos honorários advocatícios, arbitrados em 10% (dez por cento) do valor atualizado da causa, ficando a exigibilidade suspensa por 5 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, a teor do disposto nos arts. 11, §2º, e 12, ambos da Lei nº 1.060/50, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC.

12 - Apelação do autor provida. Decadência afastada. Ação julgada improcedente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação da parte autora, para afastar a decadência, e, com supedâneo no art. 1.013, §4º, do Código de Processo Civil, julgar improcedente o pedido, com condenação no ônus da sucumbência e suspensão dos efeitos, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0004577-52.2015.4.03.6183
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: VITORIO DOS SANTOS FRIGO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: RUBENS GARCIA FILHO - SP108148-A
APELADO: VITORIO DOS SANTOS FRIGO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: RUBENS GARCIA FILHO - SP108148-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0004577-52.2015.4.03.6183
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: VITORIO DOS SANTOS FRIGO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: RUBENS GARCIA FILHO - SP108148-A
APELADO: VITORIO DOS SANTOS FRIGO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: RUBENS GARCIA FILHO - SP108148-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelações interpostas pela parte autora e pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em ação previdenciária ajuizada por VITORIO DOS SANTOS FRIGO, objetivando o recálculo da renda mensal inicial da aposentadoria por tempo de contribuição de sua titularidade.

A r. sentença (ID 107148033 – Pág. 106/111) julgou parcialmente procedente o pedido, “para condenar o réu à revisão do salário-de-contribuição pertinente à competência de maio/2004, trabalhada em “Telecomunicações de São Paulo S/A - TELESP”, conforme reconhecido na sentença trabalhista nº 1981/2004, que tramitou junto à 26ª Vara do Trabalho de São Paulo, pleito afeto ao NB 42/150.998.865-0, determinando ao INSS que proceda à revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição do autor, a partir do pedido revisional formulado em 16.06.2016”, acrescidas as diferenças apuradas de correção monetária e juros de mora, respeitada a prescrição quinquenal. Condenou a parte autora no pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa.

Em razões recursais (ID 107148033 - Pág. 122/135), a parte autora sustenta ter sido comprovado o labor especial suscitado na inicial, eis que “o laudo em que respalda o seu pedido foi elaborado por Engenheiro de Segurança do Trabalho, nos exatos termos do artigo 58, da Lei nº 8.219/91”. Alega, ainda, que “os agentes nocivos previstos nos anexos dos Decretos nº 53.831/64 e 81.080/79 foram elencados de forma exemplificativa, de tal modo que a suposta inexistência, em seu bojo, do tipo de situação observado nos presentes autos não obsta, em hipótese alguma, o direito à revisão do benefício”.

O INSS, por sua vez (ID 107148033 - Pág. 138/147), postula a reforma da sentença, ao argumento de que a CTPS juntada não comprova “a real e efetiva prestação de serviços pela parte autora no período alegado na inicial”, de modo não teria sido demonstrado o preenchimento dos requisitos para a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição. Subsidiariamente, requer a aplicação da Lei nº 11.960/2009 na fixação dos critérios de incidência da correção monetária e dos juros de mora.

Devidamente processados os recursos, com contrarrazões da parte autora (ID 107148033 – Pág. 150/154), foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0004577-52.2015.4.03.6183
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: VITORIO DOS SANTOS FRIGO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: RUBENS GARCIA FILHO - SP108148-A
APELADO: VITORIO DOS SANTOS FRIGO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: RUBENS GARCIA FILHO - SP108148-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

O recurso de apelação interposto pelo INSS, na parte em que trata da impossibilidade de concessão da aposentadoria, por ausência de comprovação do tempo de serviço, não comporta conhecimento, por ausência de impugnação específica aos fundamentos da decisão recorrida.

Com efeito, a pretensão deduzida na petição inicial refere-se ao suposto direito de revisão da aposentadoria, mediante o cômputo de atividade especial e da inclusão, no cálculo da benesse, de verbas salariais reconhecidas em demanda trabalhista.

O Digno Juiz de 1º grau deixou de reconhecer a atividade especial, por considerar ausente a documentação comprobatória, determinando, por outro lado, a revisão do beneplácito, incluindo-se, no período básico de cálculo, as verbas salariais reconhecidas na ação trabalhista, referentes à competência de maio/2004.

Nas razões de apelação, entretanto, o INSS alega que a CTPS não constitui prova absoluta do tempo de serviço, de modo que o autor não teria preenchido o requisito temporal para a obtenção da aposentadoria.

Verifica-se, portanto, no caso sob análise, que as razões de apelação da Autarquia encontram-se dissociadas dos fundamentos da r. sentença recorrida. A sentença guerreada não foi combatida em seus fundamentos, e as razões do inconformismo acham-se divorciadas dos termos fixados na tutela prestada em 1º grau de jurisdição, razão pela qual é nítida a ausência de pressuposto de admissibilidade recursal, previsto no artigo 1.010, do CPC/2015 (artigo 514, inciso II, do CPC/73).

Neste sentido, o entendimento do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Corte Regional:

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO MUNICIPAL. PRETENSÃO AO RECEBIMENTO DO ADICIONAL POR TEMPO DE ATIVIDADE (QUINQUÊNIO) SOBRE A TOTALIDADE DOS SEUS VENCIMENTOS. AUSÊNCIA DE ATAQUE AOS FUNDAMENTOS DA SENTENÇA. PEÇA RECURSAL QUE SE MOSTRA CÓPIA LITERAL DA PETIÇÃO INICIAL. INOBSERVÂNCIA DOS REQUISITOS DO ART. 514, II DO CPC. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL NÃO DE MONSTRADO.

1. É entendimento desta Corte que "as razões de apelação dissociadas do que decidido pela sentença equiparam-se à ausência de fundamentos de fato e de direito, exigidos pelo art. 514, II, do CPC, como requisitos de regularidade formal da apelação" (AgRg no REsp 1381583/AM, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/09/2013, DJe 11/09/2013).

2. No presente caso, os recorrentes, nas razões do recurso de apelação, limitaram-se a defender o recálculo de seus vencimentos, a fim de que os quinquênios incidam sobre todas as vantagens pecuniárias, ou seja, o mérito da ação ordinária proposta. Entretanto, deixaram de impugnar, de modo específico, os fundamentos da sentença apelada, além de reproduzir *ipsis literis* a petição inicial.

3. Não se pode conhecer do recurso também pela alínea "c" do permissivo constitucional quando a recorrente não realiza o necessário cotejo analítico, bem como não apresenta, adequadamente, o dissídio jurisprudencial. Apesar da transcrição de ementa, não foram demonstradas as circunstâncias identificadoras da divergência entre o caso confrontado e o aresto paradigma.

Agravo regimental improvido."

(STJ, Segunda Turma, AgRg no AREsp 505273 / SP, rel. Min. HUMBERTO MARTINS, j. 03/06/2014, DJe 12/06/2014) (grifos nossos)

"PROCESSUAL CIVIL. RAZÕES DA APELAÇÃO DISSOCIADAS DA SENTENÇA. ART. 514, INCISO II, CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL.

1. No presente caso, o recorrente, ao apresentar sua apelação, limitou-se a defender o mérito da ação, qual seja, seu direito à indenização pelas benfeitorias efetuadas no imóvel, não impugnando, em qualquer momento, o fundamento da sentença apelada que extinguiu o feito, em razão da ocorrência de coisa julgada, fundamento suficiente a manter a decisão do juízo a quo.

2. A jurisprudência desta Corte Superior é no sentido de que as razões de apelação dissociadas do que decidido pela sentença equiparam-se à ausência de fundamentos de fato e de direito, exigidos pelo art. 514, II, do CPC, como requisitos de regularidade formal da apelação.

3. Agravo regimental não provido."

(STJ, Segunda Turma, AgRg no REsp 1381583 / AM, rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, j. 05/09/2013, DJe 11/09/2013) (grifos nossos)

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, DO CPC. PENSÃO POR MORTE. RAZÕES DISSOCIADAS.

1. Cuida-se de pedido de concessão do benefício de pensão por morte decorrente do falecimento do filho da parte autora.

2. Contudo, em razões de agravo interno, pleiteia a parte autora a concessão do benefício de pensão por morte decorrente do falecimento de seu cônjuge.

3. Incumbe ao recorrente a adequada e necessária impugnação do decisum que pretende ver reformado, com exposição dos fundamentos de fato e de direito de seu recurso, de modo a demonstrar as razões de seu inconformismo com a sentença prolatada, a teor do disposto nos artigos 514, II, e 515, caput, ambos do diploma processual civil.

4. Recurso de Agravo legal a que se nega provimento."

(TRF 3ª Região, Agravo Legal na AC 0016247-61.2010.4.03.9999/SP, Relator Desembargador Federal Fausto de Sanctis, Sétima Turma, j. 06/05/2013, e-DJF3 15/05/2013) (grifos nossos)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. APELAÇÃO RAZÕES DISSOCIADAS. DECISÃO SUPEDANEADA NA JURISPRUDÊNCIA DO C. STJ. AGRAVO DESPROVIDO.

- A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça.

- Não é de ser conhecida a apelação, visto encontrarem-se as razões nela aduzidas totalmente dissociadas da sentença recorrida.

- A r. sentença julgou improcedente o pedido, ao fundamento de que carece de amparo legal o pedido de estabelecimento de paridade entre os índices de reajuste aplicados aos salários de contribuição e os índices de reajuste aplicados ao benefício em manutenção, uma vez que a atualização de ambos os valores é pautado em critérios de objetivos diversos.

- A apelação apresentada pela parte autora pugna pela limitação ao teto previdenciário nos termos das EC's 14/98 e 41/2003. Em suas razões sustenta que sua aposentadoria teve data de início anterior ao advento das EC's 14/98 e 41/2003 que vieram a majorar o teto do salário de benefício em relação aos novos segurados, que contribuíram com identidade de valores. Alega que foi prejudicado quando da estipulação do novo teto, vez que seu benefício não foi equiparado a esse valor.

- **Registre-se, a propósito, entendimento iterativo do E. Superior Tribunal de Justiça, de acordo com o qual "não pode ser conhecido o recurso cujas razões estão dissociadas dos fundamentos da decisão recorrida"** (in: REsp nº 834675/PE, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, 1ª Turma, julg. 14.11.2006, v.u., DJ 27.11.2006).

- As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida.

- Agravo desprovido."

(TRF 3ª Região, Agravo Legal na AC 00089607820124036183, Relatora Desembargadora Federal Diva Malerbi, Sétima Turma, e-DJF3 19/11/2013) (grifos nossos)

Trata-se de pedido de revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, com reconhecimento e cômputo de trabalho desempenhado sob condições especiais no período laborado junto à empresa "Telecomunicações de São Paulo S.A. - TELESP" (18/04/1977 a 03/05/2004). Pretende também autor a inclusão, no cálculo do benefício, das verbas salariais reconhecida em Reclamação Trabalhista.

Com relação ao reconhecimento da atividade exercida como especial e em obediência ao aforismo *tempus regit actum*, uma vez prestado o serviço sob a égide de legislação que o ampara, o segurado adquire o direito à contagem como tal, bem como à comprovação das condições de trabalho na forma então exigida, não se aplicando retroativamente lei nova que venha a estabelecer restrições à admissão do tempo de serviço especial (STJ, AgRg no REsp 493.458/RS e REsp 491.338/RS; Súmula nº 13 TR-JEF-3ªR; artigo 70, § 1º, Decreto nº 3.048/1999).

Cumprе salientar que em período anterior ao da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído e calor.

Ouseja, a Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, de forma habitual e permanente, sendo suficiente a apresentação de formulário-padrão fornecido pela empresa. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18/11/2004, DJ 01/02/2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07/08/2003, DJ 08/09/2003, p. 374.

O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos.

Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.

Em outras palavras, até 28/04/1995, é possível a qualificação da atividade laboral pela categoria profissional ou pela comprovação da exposição a agente nocivo, por qualquer modalidade de prova.

Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.

O Quadro Anexo do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.6, fixou o nível mínimo em 80dB. Por força do Quadro I do Anexo do Decreto nº 72.771/73, de 06/09/1973, esse nível foi elevado para 90dB.

O Quadro Anexo I do Decreto nº 83.080/79, mantido pelo Decreto nº 89.312/84, considera insalubres as atividades que expõem o segurado a níveis de pressão sonora superiores a 90 decibéis, de acordo com o Código 1.1.5. Essa situação foi alterada pela edição dos Decretos nºs 357, de 07/12/1991 e 611, de 21/07/1992, que incorporaram, a um só tempo, o Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24/01/1979, que fixou o nível mínimo de ruído em 90dB e o Anexo do Decreto nº 53.831, de 25/03/1964, que fixava o nível mínimo de 80dB, de modo que prevalece este, por ser mais favorável.

De 06/03/1997 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 2.172/97, e de 07/05/1999 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 3.048/99, o limite de tolerância voltou a ser fixado em 90 dB.

A partir de 19/11/2003, com a alteração ao Decreto nº 3.048/99, Anexo IV, introduzida pelo Decreto nº 4.882/03, o limite de tolerância do agente nocivo ruído caiu para 85 dB.

Observa-se que no julgamento do REsp 1398260/PR (Rel. Min. Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014), representativo de controvérsia, o STJ reconheceu a impossibilidade de aplicação retroativa do índice de 85 dB para o período de 06/03/1997 a 18/11/2003, devendo ser aplicado o limite vigente ao tempo da prestação do labor, qual seja, 90dB.

Assim, temos o seguinte quadro:

Período Trabalhado	Enquadramento	Limites de Tolerância
Até 05/03/1997	1. Anexo do Decreto nº 53.831/64. 2. Decretos nºs 357/91 e 611/92	80 dB
De 06/03/1997 a 18/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, redação original	90dB
A partir de 19/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, com a alteração do Decreto nº 4.882/03	85 dB

Importante ressaltar que o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

Saliente-se, mais, e na esteira de entendimento deste E. TRF, "a desnecessidade de que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre, em face de inexistência de previsão legal para tanto, e desde que não haja mudanças significativas no cenário laboral" (TRF-3, APELREEX 0004079-86.2012.4.03.6109, OITAVA TURMA, Rel. Des. Fed. TANIA MARANGONI, e-DJF3 Judicial I DATA: 15/05/2015). No mesmo sentido: TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1423903 - 0002587-92.2008.4.03.6111, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, julgado em 24/10/2016, e-DJF3 Judicial I DATA: 04/11/2016).

Por derradeiro, no que se refere ao uso de equipamento de proteção individual, verifica-se que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do ARE 664.335/SC, em sede de repercussão geral, fixou duas teses:

"(...) a primeira tese objetiva que se firma é: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial. A Administração poderá, no exercício da fiscalização, aferir as informações prestadas pela empresa, sem prejuízo do inafastável judicial review. Em caso de divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete";

(...)

a segunda tese fixada neste Recurso Extraordinário é a seguinte: **na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria**" (STF, ARE 664.335, Rel. Min. Luiz Fux, Tribunal Pleno, j. 04/12/2014, DJe n. 29, de 11.02.2015, public. 12.02.2015)" (grifos nossos).

Destarte, a desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.

Saliente-se que, conforme declinado alhures, a apresentação de laudos técnicos de forma extemporânea não impede o reconhecimento da especialidade, eis que de se supor que, com o passar do tempo, a evolução da tecnologia tem apudado de redução das condições agressivas. Portanto, se constatado nível de ruído acima do permitido, em períodos posteriores ao laborado pela parte autora, forçoso concluir que, nos anos anteriores, referido nível era superior.

Acresça-se, ainda, ser possível a conversão do tempo especial em comum, independentemente da data do exercício da atividade especial, conforme se extrai da conjugação das regras dos arts. 28 da Lei nº 9.711/98 e 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91.

Observa-se que o fator de conversão a ser aplicado é o 1,40, nos termos do art. 70 do Decreto nº 3.048/99, conforme orientação sedimentada no E. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DO TEMPO DE SERVIÇO EXERCIDO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS PARA COMUM. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N. 4.827/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N. 3.048/1999. MATÉRIA DECIDIDA SOB O RITO DO ART. 543-C DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. AGRAVO DESPROVIDO.

1. "A Terceira Seção desta Corte, no julgamento do REsp. 1.151.363/MG, representativo da controvérsia, realizado em 23.3.2011 e de relatoria do douto Ministro JORGE MUSSI, firmou o entendimento de que, de acordo com a alteração dada pelo Decreto 4.827/2003 ao Decreto 3.048/99, a conversão dos períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época será realizada de acordo com as novas regras da tabela definida no artigo 70 que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40". (AgRg no REsp n. 1.080.255/MG, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, DJe 15.04.2011) 2. Agravo regimental desprovido."

(AgRg no REsp 1172563/MG, Rel. Ministro VASCO DELLA GIUSTINA (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/RS), SEXTA TURMA, julgado em 16/06/2011, DJe 01/07/2011) (grifos nossos).

Do caso concreto.

Sustenta o autor ter exercido a função de técnico em telecomunicações junto à empregadora "Telecomunicações de São Paulo S/A - TELESP" de 18/04/1977 a 03/05/2004. Para comprovar a especialidade, juntou aos autos cópias das peças de Reclamação Trabalhista (autos nº 01981-2004-026-02-00-6), que correu perante a 26ª Vara do Trabalho de Guarulhos/SP, na qual houve o reconhecimento da existência de condições perigosas no local, atestada por laudo técnico por perito nomeado pelo juiz do trabalho (ID 107148036 - Pág. 66 e ss.).

Saliente-se que embora a perícia tenha sido realizada em outra demanda, referida prova técnica merece total credibilidade, sendo admissível no caso em apreço como prova emprestada, eis que atendidos os requisitos da prova atípica previstos no art. 332 do CPC 1973, vigente à época da prolação da sentença, e também ao regramento específico disposto no art. 372 do CPC/2015.

Aliás, esta Colenda 7ª Turma tem admitido referida prova, inclusive, em casos nos quais o INSS não participa da ação na qual foi produzido o exame pericial: AgL em AC n. 0027116-49.2011.4.03.9999/SP, Rel. Des. Fed. Toru Yamamoto, DJ 02/03/2015; AgL em AC Reex n. 0010952-04.2014.4.03.9999/SP, Rel. Juiz Fed. Conv. Valdeci dos Santos, DJ 08/09/2014.

Ainda neste sentido:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA. REQUISITOS PREENCHIDOS. PRELIMINAR REJEITADA. APELAÇÃO DO INSS IMPROVIDA. REMESSA OFICIAL PARCIALMENTE PROVIDA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PARCIALMENTE PROVIDA.

(...)

3. Esclareço que, embora o laudo técnico juntado aos autos seja emprestado, foi elaborado por engenheiro de segurança do trabalho a pedido do Sindicato dos Empregados nas Indústrias de Calçados de Franca, dele se extraindo a efetiva exposição dos trabalhadores em setores idênticos ao do autor, onde foi caracterizada insalubridade por exposição a tolueno e acetona muito acima dos limites de tolerância permitidos.

4. E, sendo a prova emprestada documento hábil a demonstrar potencial insalubridade decorrente do uso de produtos químicos que envolvem todo o processo de fabricação em indústria de calçados, uma vez que foi realizada in loco nos mesmos setores em que o autor trabalhou, devem os períodos ora indicados como atividade especial, ser averbados pelo INSS, nos termos dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213/91.

5. Portanto, entendo ser o laudo técnico apresentado aos autos documento hábil a demonstrar potencial insalubridade decorrente do uso de produtos químicos que envolvem todo o processo de fabricação em indústria de calçados, uma vez que foi realizada in loco em empresas ainda ativas e por "similaridade" à atividade exercida pelo autor, devem os períodos ser computados como atividade especial, nos termos dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213/91. Nesse sentido decidiu o Colendo STJ, in verbis:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. OMISSÃO INEXISTENTE. DEVIDO ENFRENTAMENTO DAS QUESTÕES RECURSAIS.

1. Não há violação do art. 535 do CPC quando a prestação jurisdicional é dada na medida da pretensão deduzida, com enfrentamento e resolução das questões abordadas no recurso.

2. Mostra-se legítima a produção de perícia indireta, em empresa similar, ante a impossibilidade de obter os dados necessários à comprovação de atividade especial, visto que, diante do caráter eminentemente social atribuído à Previdência, onde sua finalidade primeira é amparar o segurado, o trabalhador não pode sofrer prejuízos decorrentes da impossibilidade de produção, no local de trabalho, de prova, mesmo que seja de perícia técnica.

3. Em casos análogos, é pacífico o entendimento do Superior Tribunal de Justiça quanto à legalidade da prova emprestada, quando esta é produzida com respeito aos princípios do contraditório e da ampla defesa.

Recurso especial improvido." (RESP 1.397.415/RS, Min. Humberto Martins, DJE: 20/11/2013)

(...)

9. Preliminar rejeitada. Apelação do INSS improvida. Apelação da parte autora parcialmente provida. Remessa oficial parcialmente provida."

(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, ApReeNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 1949966 - 0002356-88.2010.4.03.6113, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO, julgado em 12/03/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/03/2018)

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. REMESSA OFICIAL. APOSENTADORIA ESPECIAL NÃO COMPROVADA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA. REQUISITOS PREENCHIDOS. APELAÇÃO DO INSS E REMESSA OFICIAL PROVIDAS PARCIALMENTE.

1. No presente caso, da análise dos Perfis Profissiográficos Previdenciários juntados aos autos e laudo técnico, e de acordo com a legislação previdenciária vigente à época, a parte autora comprovou o exercício de atividades especiais nos períodos de:

- 03/02/1982 a 31/10/1987, vez que trabalhava como "tipógrafo", realizando serviços de impressão offset, atividade descrita no código 2.5.5, Anexo III do Decreto nº 53.831/64 e código 2.5.8 do anexo II do Decreto 83.080/79 (Perfil Profissiográfico Previdenciário - fls. 23/25).

- e de 01/06/1992 a 09/11/2006, vez que trabalhou como "tipógrafo", ficando exposto de modo habitual e permanente a produtos químicos (hidrocarbonetos) graxa óleo mineral, solventes, gasolina, querosene, entre outros, enquadradas nos códigos 1.2.11, Anexo III do Decreto nº 53.831/64, códigos 1.2.10, Anexo I do Decreto nº 83.080/79, código 1.0.17, Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 e código 1.0.17, Anexo IV do Decreto nº 3.048/99 (laudo técnico, fls. 32/35)

2. Note-se que a jurisprudência tem se inclinado pela admissibilidade da denominada prova emprestada, isto é, aquela transplantada de determinado processo, no qual regularmente produzida, com vista à demonstração de fatos constitutivos, impeditivos, modificativos ou extintivos de direito reclamado em diversa relação processual, sendo assentado pelo STJ que, observado o contraditório no processo de destino da prova trasladada, não é imprescindível que haja identidade de partes entre ele e a demanda de origem da prova emprestada.

3. Assim, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora à aposentadoria por tempo de serviço na forma integral, incluindo o abono anual, a ser implantada a partir da citação, conforme fixado na r. sentença.

4. Apelação do INSS e remessa oficial providas em parte."

(Apelação/Remessa Necessária nº 0039373-38.2013.4.03.9999, Relator-Des. Fed. TORU YAMAMOTO, j. 21/08/2017, v.u., p. e-DJF3, 31/08/2017).

Naqueles autos, o perito consignou que "em todos os prédios da RECLAMADA onde laborou o RECLAMANTE, existem no piso térreo ou subsolo, reservatórios de superfície com capacidade que variam de 180 a 10.000 de óleo diesel, comprometendo a segurança de todo o edifício" e concluiu que "de acordo com a NR-16 Atividades e Operações Perigosas da Portaria 321478 do Ministério do Trabalho, concluímos que o RECLAMANTE no desempenho de suas atividades como "Técnico de Telecomunicações", LABOROU PERMANENTEMENTE EM ÁREA DE RISCO, EM CONDIÇÕES DE PERICULOSIDADE POR INFLAMÁVEIS" (ID 107148036 - Pág. 73 e 85).

Contudo, revendo posicionamento anterior, melhor refletindo sobre o tema, entendo ser impossível o reconhecimento da especialidade no período vindicado, eis que, para tanto, necessária a efetiva exposição aos agentes nocivos, de forma habitual e permanente, o que não é o caso dos autos.

Conforme se infere da documentação coligida, restou tão somente comprovada a periculosidade no exercício da atividade de técnico em telecomunicações - em razão da existência de tanques de combustível de superfície (isto é, não enterrado), dotados de capacidade de armazenamento superior a 180 litros de óleo diesel-, mas não a insalubridade.

Neste sentido, já se posicionou este E. Tribunal Regional Federal:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. REVISÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ADICIONAL DE PERICULOSIDADE. NÃO COMPROVAÇÃO DO EFETIVO DESEMPENHO DE TRABALHO EM ATIVIDADE ESPECIAL. AGRAVO DESPROVIDO. 1. O adicional de periculosidade foi reconhecido nos autos da reclamação trabalhista, em razão da existência de tanque de óleo diesel no prédio em que o autor permanecia parte do tempo de trabalho, e não pelo efetivo desempenho de atividade especial. 2. O recebimento de adicional ao salário, não possui o condão de comprovação do efetivo desempenho de trabalho em atividade especial definida pela legislação previdenciária. Precedentes do STJ e desta Corte. 3. Agravo desprovido. Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado."

(Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 1885716 0006117-20.2011.4.03.6105, DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:04/11/2015 ..FONTE_REPUBLICAÇÃO:.) (grifos nossos)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. NÃO-CONFIGURAÇÃO. I - Conforme laudo pericial trabalhista, o autor, de 25.09.1997 a 31.10.1998 trabalhou junto à Telesp S/A, onde ocupou o cargo de especialista em telecomunicações, na Central Telefônica da Lapa, sendo que adentrava habitualmente em cabine de energia que recebe tensão de 13.200 volts, rebaixada para 220 volts, para efetuar rearme de chaves quando da interrupção do fornecimento de energia, estando exposto à eletricidade. A partir de 01.11.1998, desempenhou suas funções nos escritórios localizados nos 8º, 6º, térreo e 15º andar; nas Centrais Telefônicas do Centro, do Ipiranga, Santana e Av. Paulista, sendo que no subsolo dos referidos edifícios havia tanques de óleo diesel e motor gerador, o que justificou a condenação da empregadora a pagar ao autor o adicional de periculosidade. II - O recebimento do adicional de periculosidade não serve, por si só, para contagem de tempo de forma diferenciada para fins previdenciários, que exige exposição habitual e permanente a agentes nocivos prejudiciais à saúde ou o exercício de atividade tida por perigosa, ou risco inerente a processo produtivo/industrial, situação não configurada nos autos. III - Agravo do autor improvido (art. 557, § 1º, do CPC). Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo da parte autora (art. 557, § 1º, do CPC), nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado."

(ApReeNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 2033132 0002481-88.2013.4.03.6133, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:24/02/2016 ..FONTE_REPUBLICAÇÃO:.) (grifos nossos)

Destarte, de rigor a manutenção da r. sentença, neste aspecto, cabendo ressaltar que a matéria atinente à inclusão das verbas reconhecidas na demanda trabalhista aos salários de contribuição integrantes do PBC não restou devolvida para apreciação nesta instância recursal (ausência de insurgência do autor em seu apelo).

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo como Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos extunc do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo como Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Ante o exposto, **nego provimento à apelação da parte autora, conheço parcialmente da apelação do INSS e, na parte conhecida, dou-lhe parcial provimento**, para determinar que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, e, **de ofício**, estabeleço que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o mesmo Manual até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPC A-E, mantendo, no mais, íntegra a r. sentença de 1º grau.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. RAZÕES DA APELAÇÃO. CTPS. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DO TEMPO DE SERVIÇO. RAZÕES DISSOCIADAS. ATIVIDADE ESPECIAL. TÉCNICO EM TELECOMUNICAÇÕES. PERICULOSIDADE. CONJUNTO PROBATÓRIO INSUFICIENTE. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA INSALUBRIDADE. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA DESPROVIDA. APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE CONHECIDA E PARCIALMENTE PROVIDA. ALTERAÇÃO DOS CRITÉRIOS DE CORREÇÃO MONETÁRIA DE OFÍCIO.

1 - O recurso de apelação interposto pelo INSS, na parte em que trata da impossibilidade de concessão da aposentadoria, por ausência de comprovação do tempo de serviço, não comporta conhecimento, por ausência de impugnação específica aos fundamentos da decisão recorrida. Com efeito, a pretensão deduzida na petição inicial refere-se ao suposto direito de revisão da aposentadoria, mediante o cômputo de atividade especial e da inclusão, no cálculo da benesse, de verbas salariais reconhecidas em demanda trabalhista.

2 - O Digno Juiz de 1º grau deixou de reconhecer a atividade especial, por considerar ausente a documentação comprobatória, determinando, por outro lado, a revisão do benefício, incluindo-se, no período básico de cálculo, as verbas salariais reconhecidas na ação trabalhista, referentes à competência de maio/2004. Nas razões de apelação, entretanto, o INSS alega que a CTPS não constitui prova absoluta do tempo de serviço, de modo que o autor não teria preenchido o requisito temporal para a obtenção da aposentadoria.

3 - Verifica-se, portanto, no caso sob análise, que as razões de apelação da Autarquia encontram-se dissociadas dos fundamentos da r. sentença recorrida. A sentença recorrida não foi combatida em seus fundamentos, e as razões do inconformismo acham-se divorciadas dos termos fixados na tutela prestada em 1º grau de jurisdição, razão pela qual é nítida a ausência de pressuposto de admissibilidade recursal, previsto no artigo 1.010, do CPC/2015 (artigo 514, inciso II, do CPC/73). Precedentes.

4 - Trata-se de pedido de revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, com reconhecimento e cômputo de trabalho desempenhado sob condições especiais no período laborado junto à empresa "Telecomunicações de São Paulo S.A. - TELESP" (18/04/1977 a 03/05/2004). Pretende também autor a inclusão, no cálculo do benefício, das verbas salariais reconhecidas em Reclamação Trabalhista.

5 - Com relação ao reconhecimento da atividade exercida como especial e em obediência ao aforismo *tempus regit actum*, uma vez prestado o serviço sob a égide de legislação que o ampara, o segurado adquire o direito à contagem como tal, bem como à comprovação das condições de trabalho na forma então exigida, não se aplicando retroativamente lei nova que venha a estabelecer restrições à admissão do tempo de serviço especial.

6 - Em período anterior ao da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserida no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído e calor.

7 - A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, de forma habitual e permanente, sendo suficiente a apresentação de formulário-padrão fornecido pela empresa. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial. Precedentes do STJ.

8 - O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos. Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.

9 - Em outras palavras, até 28/04/1995, é possível a qualificação da atividade laboral pela categoria profissional ou pela comprovação da exposição a agente nocivo, por qualquer modalidade de prova.

10 - Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.

11 - Considera-se insalubre a exposição ao agente ruído acima de 80dB, até 05/03/1997; acima de 90dB, no período de 06/03/1997 a 18/11/2003; e superior a 85 dB, a partir de 19/11/2003.

12 - O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

13 - Saliente-se ser desnecessário que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre. Precedentes deste E. TRF 3º Região.

14 - A desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.

15 - É possível a conversão do tempo especial em comum, independentemente da data do exercício da atividade especial, conforme se extrai da conjugação das regras dos arts. 28 da Lei nº 9.711/98 e 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91.

16 - O fator de conversão a ser aplicado é o 1,40, nos termos do art. 70 do Decreto nº 3.048/99, conforme orientação sedimentada no E. Superior Tribunal de Justiça.

17 - Sustenta o autor ter exercido a função de técnico em telecomunicações junto à empregadora "Telecomunicações de São Paulo S.A. - TELESP" de 18/04/1977 a 03/05/2004. Para comprovar a especialidade, juntou aos autos cópias das peças de Reclamação Trabalhista (autos nº 01981-2004-026-02-00-6), que correu perante a 26ª Vara do Trabalho de Guarulhos/SP, na qual houve o reconhecimento da existência de condições perigosas no local, atestada por laudo técnico por perito nomeado pelo juiz do trabalho.

18 - Saliente-se que embora a perícia tenha sido realizada em outra demanda, referida prova técnica merece total credibilidade, sendo admissível no caso em apreço como prova emprestada, eis que atendidos os requisitos da prova atípica previstos no art. 332 do CPC 1973, vigente à época da prolação da sentença, e também ao regramento específico disposto no art. 372 do CPC/2015.

19 - Aliás, esta Colenda 7ª Turma tem admitido referida prova, inclusive, em casos nos quais o INSS não participa da ação na qual foi produzido o exame pericial. AgL em AC n. 0027116-49.2011.4.03.9999/SP, Rel. Des. Fed. Toru Yamamoto, DJ 02/03/2015; AgL em AC/Reex n. 0010952-04.2014.4.03.9999/SP, Rel. Juiz Fed. Conv. Valdecir dos Santos, DJ 08/09/2014.

20 - Naqueles autos, o experto consignou que "em todos os prédios da RECLAMADA onde laborou o RECLAMANTE, existem no piso térreo ou subsolo, reservatórios de superfície com capacidade que variam de 180 a 10.000 de óleo diesel, comprometendo a segurança de todo o edifício" e concluiu que "de acordo com a NR-16 Atividades e Operações Perigosas da Portaria 321478 do Ministério do Trabalho, concluímos que o RECLAMANTE não desempenhou de suas atividades como "Técnico de Telecomunicações", LABOROU PERMANENTEMENTE EM ÁREA DE RISCO, EM CONDIÇÕES DE PERICULOSIDADE POR INFLAMÁVEIS".

21 - Impossível o reconhecimento da especialidade no período vindicado, eis que, para tanto, necessária a efetiva exposição aos agentes nocivos, de forma habitual e permanente, o que não é o caso dos autos.

22 - Conforme se infere da documentação coligida, restou tão somente comprovada a periculosidade no exercício da atividade de técnico em telecomunicações - em razão da existência de tanques de combustível de superfície (isto é, não enterrado), dotados de capacidade de armazenamento superior a 180 litros de óleo diesel -, mas não a insalubridade. Precedentes.

23 - Destarte, de rigor a manutenção da r. sentença, neste aspecto, cabendo ressaltar que a matéria atinente à inclusão das verbas reconhecidas na demanda trabalhista aos salários de contribuição integrantes do PBC não restou devolvida para apreciação nesta instância recursal (ausência de insurgência do autor em seu apelo).

24 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos ex tunc do mencionado pronunciamento.

25 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

26 - Apelação da parte autora desprovida. Apelação do INSS parcialmente conhecida e, na parte conhecida, parcialmente provida. Alteração dos critérios de correção monetária de ofício.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação da parte autora, conhecer parcialmente da apelação do INSS e, na parte conhecida, dar-lhe parcial provimento, para determinar que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e, de ofício, estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o mesmo Manual até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, mantendo, no mais, íntegra a r. sentença de 1º grau, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002227-85.2013.4.03.6143

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: JOSE DE LIMA GOMES

Advogado do(a) APELANTE: ERICA CILENE MARTINS - SP247653-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: REINALDO LUIS MARTINS - SP312460-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002227-85.2013.4.03.6143

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: JOSE DE LIMA GOMES

Advogado do(a) APELANTE: ERICA CILENE MARTINS - SP247653-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: REINALDO LUIS MARTINS - SP312460-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta por JOSE LIMA GOMES em ação previdenciária ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a revisão de sua aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento de períodos trabalhados em atividades sujeitas a condições especiais, e consequente conversão em aposentadoria especial.

A r. sentença (ID 100829424 - Págs. 95/102) julgou improcedente o pedido, e condenou a parte autora ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em R\$500,00 (quinhentos reais), observados os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Em razões recursais (ID100829424 - Págs. 107/112), a parte autora requer a reforma da r. sentença, ao argumento de que a documentação juntada seria suficiente para comprovar a exposição a ruído superior ao limite de tolerância nos períodos indicados na inicial. Sustenta que "o ruído acima de 85 decibéis é considerado especial a partir de 05/03/1997", pugnano pela total procedência do feito, com a concessão da aposentadoria especial vindicada.

Devidamente processado o recurso, sem o oferecimento das contrarrazões, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002227-85.2013.4.03.6143

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: JOSE DE LIMA GOMES

Advogado do(a) APELANTE: ERICA CILENE MARTINS - SP247653-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: REINALDO LUIS MARTINS - SP312460-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Pretende a parte autora a revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, implantado em 10/01/2006, para que seja convertido em aposentadoria especial, mediante o reconhecimento da especialidade do labor desempenhado nos períodos de 01/06/2000 a 27/02/2003 e de 05/05/2003 a 18/11/2003.

A aposentadoria especial foi instituída pelo artigo 31 da Lei n. 3.807, de 26.08.1960 (Lei Orgânica da Previdência Social, LOPS). Sobreveio a Lei n. 5.890, de 08.06.1973, que revogou o artigo 31 da LOPS, e cujo artigo 9º passou a reger esse benefício. A benesse era devida ao segurado que contasse 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, de serviços para esse efeito considerados penosos, insalubres ou perigosos, por decreto do Poder Executivo.

O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos.

Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.

Atualmente, a aposentadoria especial encontra previsão no art. 57 da Lei nº 8.213/91, cuja redação prevê que "(...) será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a Lei (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)". (grifos nossos)

Logo, até a edição da Lei nº 9.032/95, era possível o reconhecimento da atividade especial: (a) com base no enquadramento na categoria profissional, desde que a atividade fosse indicada como perigosa, insalubre ou penosa nos anexos dos Decretos nº 53.831/64 ou 83.080/79 (presunção legal); ou (b) mediante comprovação da submissão do trabalhador, independentemente da atividade ou profissão, a algum dos agentes nocivos, por qualquer meio de prova, exceto para ruído e calor.

A apresentação de laudo pericial, Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP ou outro formulário equivalente para fins de comprovação de tempo de serviço especial, somente passou a ser exigida a partir de 06.03.1997 (Decreto nº 2.172/97), exceto para os casos de ruído e calor, em que sempre houve exigência de laudo técnico para verificação do nível de exposição do trabalhador às condições especiais.

Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, frise-se, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.

O Quadro Anexo do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.6, fixou o nível mínimo em 80dB. Por força do Quadro I do Anexo do Decreto nº 72.771/73, de 06/09/1973, esse nível foi elevado para 90dB.

O Quadro Anexo I do Decreto nº 83.080/79, mantido pelo Decreto nº 89.312/84, considera insalubres as atividades que expõem o segurado a níveis de pressão sonora superiores a 90 decibéis, de acordo com o Código 1.1.5. Essa situação foi alterada pela edição dos Decretos nºs 357, de 07/12/1991 e 611, de 21/07/1992, que incorporaram a um só tempo, o Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24/01/1979, que fixou o nível mínimo de ruído em 90dB e o Anexo do Decreto nº 53.831, de 25/03/1964, que fixava o nível mínimo de 80dB, de modo que prevalece este, por ser mais favorável.

De 06/03/1997 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 2.172/97, e de 07/05/1999 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 3.048/99, o limite de tolerância voltou a ser fixado em 90 dB.

A partir de 19/11/2003, com a alteração ao Decreto nº 3.048/99, Anexo IV, introduzida pelo Decreto nº 4.882/03, o limite de tolerância do agente nocivo ruído caiu para 85 dB.

Observa-se que no julgamento do REsp 1398260/PR (Rel. Min. Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014), representativo de controvérsia, o STJ reconheceu a impossibilidade de aplicação retroativa do índice de 85 dB para o período de 06/03/1997 a 18/11/2003, devendo ser aplicado limite vigente ao tempo da prestação do labor, qual seja, 90dB.

Assim, temos o seguinte quadro:

Período Trabalhado	Enquadramento	Limites de Tolerância
Até 05/03/1997	1. Anexo do Decreto nº 53.831/64. 2. Decretos nºs 357/91 e 611/92	80 dB
De 06/03/1997 a 18/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, redação original	90dB
A partir de 19/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, com a alteração do Decreto nº 4.882/03	85 dB

Importante ressaltar que o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

Saliente-se, mais, e na esteira de entendimento deste E. TRF, "*a desnecessidade de que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre, em face de inexistência de previsão legal para tanto, e desde que não haja mudanças significativas no cenário laboral*" (TRF-3, APELREEX 0004079-86.2012.4.03.6109, OITAVA TURMA, Rel. Des. Fed. TANIA MARANGONI, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 15/05/2015). No mesmo sentido: TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1423903 - 0002587-92.2008.4.03.6111, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, julgado em 24/10/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 04/11/2016).

Por derradeiro, no que se refere ao uso de equipamento de proteção individual, verifica-se que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do ARE 664.335/SC, em sede de repercussão geral, fixou duas teses:

"(...) **a primeira tese objetiva que se firma é: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial.** A Administração poderá, no exercício da fiscalização, aferir as informações prestadas pela empresa, sem prejuízo do inafastável judicial review. Em caso de divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete";

(...)

a segunda tese fixada neste Recurso Extraordinário é a seguinte: **na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria"** (STF, ARE 664.335, Rel. Min. Luiz Fux, Tribunal Pleno, j. 04/12/2014, DJe n. 29, de 11.02.2015, public. 12.02.2015)" (grifos nossos).

Destarte, a desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.

Do caso concreto.

Quanto aos períodos questionados na inicial (01/06/2000 a 27/02/2003 e de 05/05/2003 a 18/11/2003), consta dos autos o Perfil Profissiográfico Previdenciário – PPP (ID 100829424 - Págs. 28/30), o qual revela ter o autor trabalhado para a empresa "Mastra Indústria e Comércio Ltda", com submissão a ruído de 90dB(A) ao desempenhar a função de "operador de máquinas".

Conforme bem salientado pelo Digno Juiz de 1º grau, "não é possível o reconhecimento de tempo especial (...) pois o PPP de fls. 24/26 devidamente registra a exposição do autor a ruído de 90 dB, **porém, este índice não ultrapassa o limite estabelecido pela legislação (90 dB Decreto n. 2.172/1997).**" (ID 100829424 - Pág. 102 – grifos nossos)

Inviável, portanto, o cômputo de tempo especial nos interregnos pretendidos, uma vez que não se enquadram nas exigências legais acima delineadas, sendo mesmo de rigor a manutenção da sentença de improcedência do pleito revisional.

Ante o exposto, **nego provimento à apelação da parte autora**, mantendo íntegra a r. sentença de 1º grau.

É como voto.

DECLARAÇÃO DE VOTO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO:

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL-INSS, objetivando a conversão de sua aposentadoria por tempo de serviço/contribuição em aposentadoria especial, mediante o reconhecimento do tempo especial nos períodos de 01/06/2000 a 27/02/2003 e de 05/05/2003 a 18/11/2003.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, tendo a parte autora interposto recurso e apelação.

O Exmo. Desembargador Federal Carlos Delgado, Relator do processo, proferiu voto no sentido de negar provimento à apelação da parte autora.

Coma devida vênia, dirijo do E. Relator, para reconhecer como especiais os períodos pleiteados na inicial.

No caso dos autos, a parte autora trouxe Perfil Profissiográfico Previdenciário – PPP (fls. 21/26), afirmando que se encontrava exposta a nível de ruído de 90 dB(A) nos períodos em questão.

É de se ressaltar, quanto ao nível de ruído, que a jurisprudência já reconheceu que o Decreto nº 53.831/64 e o Decreto nº 83.080/79 vigoram de forma simultânea, ou seja, não houve revogação daquela legislação por esta, de forma que, constatando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado (STJ - REsp. n. 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355).

O Decreto nº 2.172/97, que revogou os dois outros decretos anteriormente citados, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 dB(A) como prejudicial à saúde.

Por tais razões, até ser editado o Decreto nº 2.172/97, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 dB(A) como agente nocivo à saúde.

Todavia, com o Decreto nº 4.882, de 18/11/2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível voltou a ser de 85 dB(A) (art. 2º do Decreto nº 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99).

Houve, assim, um abrandamento da norma até então vigente, a qual considerava como agente agressivo à saúde a exposição acima de 90 dB(A), razão pela qual vinha adotando o entendimento segundo o qual o nível de ruídos superior a 85 dB(A) a partir de 05/03/1997 caracterizava a atividade como especial.

Ocorre que o C. STJ, no julgamento do Recurso Especial nº 1.398.260/PR, sob o rito do artigo 543-C do CPC, decidiu não ser possível a aplicação retroativa do Decreto nº 4.882/03, de modo que no período de 06/03/1997 a 18/11/2003, em consideração ao princípio *tempus regit actum*, a atividade somente será considerada especial quando o ruído for superior a 90 dB(A).

Nesse sentido, segue a ementa do referido julgado:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.

Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC

1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ. Caso concreto

3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.

4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008."

(STJ, REsp 1398260/PR, Primeira Seção, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 05/12/2014)

Destaco, ainda, que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Nesse sentido, precedentes desta E. Corte (AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschlow; v.u. J. 19.08.2002; DJU 18.11) e do Colendo Superior Tribunal de Justiça: REsp 584.859/ES, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, julgado em 18/08/2005, DJ 05/09/2005 p. 458).

Entendo inexistir óbice ao reconhecimento do tempo de serviço especial nos períodos de 01/06/2000 a 27/02/2003 e de 05/05/2003 a 18/11/2003, não obstante o PPP tenha apontado a exposição a ruído equivalente a 90 dB(A).

Nesse ponto, vale dizer que, por mais moderno que possa ser o aparelho que faz a medição do nível de ruído do ambiente, a sua precisão nunca é absoluta, havendo uma margem de erro tanto em razão do modelo de equipamento utilizado, como em função da própria calibração.

Assim, diante de tal constatação e, tendo em vista a natureza social de que se reveste o direito previdenciário, seria de demasiado rigor formal deixar de reconhecer a atividade especial ao segurado exposto a ruído equivalente ao limite estabelecido pelo próprio legislador como nocivo à saúde.

Por isso, mostra-se razoável considerar a atividade como sendo especial em casos como o dos autos, em que tenha sido apurado o nível de ruído igual ao limite estipulado pela legislação previdenciária.

Nesse sentido, cito alguns julgados desta E. Corte em casos análogos ao presente:

PROCESSO CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE ESPECIAL (HIDROCARBONETOS - SERRALHEIRO). RUÍDO - LIMITE DE 90 dB NO PERÍODO DE 06/03/1997 A 18/11/2003. MARGEM DE ERRO. ARREDONDAMENTO. JULGAMENTO QUE NÃO DIVERGE DO ENTENDIMENTO FIXADO PELO STJ NO RESP 1398260/PR. EPI EFICAZ. AUSÊNCIA DE PRÉVIO REQUERIMENTO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. REQUISITOS PREENCHIDOS.

1. Salvo no tocante aos agentes físicos ruído e calor, é inexigível laudo técnico das condições ambientais de trabalho para a comprovação de atividade especial até o advento da Lei nº 9.528/97, ou seja, até 10/12/97. Precedentes do STJ.

2. Comprovada a atividade insalubre, demonstrada por meio de laudo técnico ou Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, é aplicável o disposto no § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91.

3. A respeito do agente físico ruído, o Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso representativo da controvérsia, firmou orientação no sentido de que o nível de ruído que caracteriza a insalubridade para contagem de tempo de serviço especial deve ser superior a 80 (oitenta) decibéis até a edição do Decreto nº 2.171/1997, de 05/03/1997, superior a 90 (noventa) decibéis entre a vigência do Decreto nº 2.171/1997 e a edição do Decreto nº 4.882/2003, de 18/11/2003, e após a entrada em vigor do Decreto nº 4.882/2003, ou seja, a partir de 19/11/2003, incide o limite de 85 (oitenta e cinco) decibéis, considerando o princípio *tempus regit actum*. (Recurso Especial repetitivo 1.398.260/PR, Rel. Min. Herman Benjamin).

4. Deve ser mantido como especial o período (15/04/1998 a 30/09/1998, ruído de 89,9 decibéis), eis que a despeito de a medição ter apurado níveis de pressão sonora inferiores ao patamar mínimo de 90 decibéis previsto no Decreto 2.172/97, eis que esta Décima Turma tem se orientado no sentido de concluir que a diferença de menos de 01 (um) decibéis na medição dos espectros sonoros há de ser admitida dentro da margem de erro decorrente de diversos fatores (modelo do aparelho de medição, a calibração etc). Referida orientação não diverge da tese fixada pelo STJ no julgamento do RESP 1.398.260/PR.

5. A manipulação de hidrocarbonetos é considerada insalubre em grau máximo, bem como o emprego de produtos contendo hidrocarbonetos aromáticos com solventes ou em limpeza de peças é considerado insalubre em grau médio (Anexo 13, NR 15, Portaria 3214/78).

6. O Anexo 13 da Norma Regulamentar 15 do Ministério do Trabalho, ao relacionar as atividades e operações envolvendo agentes químicos considerados insalubres, classifica como insalubridade a fabricação e transporte de cal.

7. O autor também faz jus ao reconhecimento do exercício de atividade especial por enquadramento à categoria profissional prevista no código 2.5.3 do Decreto 83.080/1979 (Anexo II), tendo em vista que a função de serralheiro é análoga às de esmerilhador e soldador.

8. A eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria quando o segurado estiver exposto ao agente nocivo ruído. Quanto aos demais agentes, necessária a comprovação da efetiva eliminação da insalubridade do ambiente de trabalho do segurado pelo EPI. Repercussão geral da questão constitucional reconhecida pelo STF (ARE 664.335/SC, Relator Ministro Luiz Fux, j 04/12/2014, DJe 12/02/2015).

9. Não há falar em ausência de prévia fonte de custeio para o reconhecimento da atividade especial ou sua conversão em tempo de serviço comum, haja vista que a obrigação do desconto e o recolhimento das contribuições no que tange à figura do empregado são de responsabilidade exclusiva de seu empregador, inclusive no tocante ao recolhimento do Seguro de Acidente do Trabalho, cabendo ao INSS fiscalizar e exigir o cumprimento de tal obrigação.

10. Cumpridos os requisitos legais, a parte autora faz jus à concessão da aposentadoria por tempo de contribuição.

11. Rejeitada a preliminar de cerceamento de defesa. Processo extinto, sem resolução do mérito, em ralação ao pedido de reconhecimento da atividade especial em ralação aos períodos de 29/04/1991 a 31/07/1991, 01/08/1991 a 30/11/1991, 18/05/1992 a 20/12/1992, 27/04/1993 a 12/12/1993, 27/04/1994 a 08/12/1994, 09/05/1995 a 23/12/1995 e de 02/05/1996 a 23/12/1996. Apelação da parte autora provida em parte. Reexame necessário e apelação do INSS desprovidos.

(TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, ApReeNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 2296121 - 0006781-62.2018.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSALIA, julgado em 05/06/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/06/2018)

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTE NOCIVO. RUÍDO. COMPROVAÇÃO. MARGEM DE ERRO. OBSERVÂNCIA DA LEI VIGENTE À ÉPOCA PRESTAÇÃO DA ATIVIDADE. PREQUESTIONAMENTO.

I - O objetivo dos embargos de declaração, de acordo com o art. 1.022 do atual Código de Processo Civil, é sanar eventual obscuridade, contradição ou omissão e, ainda, para a correção de erro material no julgado.

II - O aresto impugnado assentou que, em razão do dissenso jurisprudencial sobre a possibilidade de se aplicar retroativamente o disposto no Decreto 4.882/2003, para se considerar prejudicial, desde 05.03.1997, a exposição a ruídos de 85 decibéis, a questão foi levada ao Colendo STJ que, no julgamento do Recurso Especial 1398260/PR, em 14.05.2014, submetido ao rito do artigo 1.036 do Novo Código de Processo Civil de 2015, Recurso Especial Repetitivo, fixou entendimento pela impossibilidade de se aplicar de forma retroativa o Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar de ruído para 85 decibéis (RESP 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014).

III - Foi reconhecido o exercício de atividade especial nos períodos de 05.01.1993 a 05.11.1993 e de 04.09.1995 a 05.03.1997, por exposição a ruído de 79,30 decibéis, conforme PPP, pois, mesmo sendo inferior ao patamar mínimo de 80 decibéis, pode-se concluir que uma diferença de menor do que 01 (um) dB na medição há de ser admitida dentro da margem de erro decorrente de diversos fatores (tipo de aparelho, circunstâncias específicas na data da medição, etc.). Verificou-se, ainda, que é irrelevante o empregado estar exposto a ruído igual a 80 decibéis ou acima de 80 decibéis, ante a impossibilidade técnica de se verificar que aquele seria menos prejudicial do que este último.

IV - Diferentemente do alegado pelo INSS, o período de 06.03.1997 a 11.08.2003 não foi reconhecido como especial, tendo constado no voto condutor do acórdão embargado que o autor estava exposto a ruído de 79,30, nível inferior ao patamar de 90 decibéis estabelecido pela legislação vigente à época da prestação da prestação do serviço.

V - Mesmo que os embargos de declaração tenham a finalidade de prequestionamento, devem observar os limites traçados no art. 1.022 do Novo CPC (STJ-1ª Turma, Resp 11.465-0-SP, rel. Min. Demócrito Reinaldo, j. 23.11.92, rejeitaram os embs., v.u., DJU 15.2.93, p. 1.665).

VI - Embargos de declaração opostos pelo INSS rejeitados.

(TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2135234 - 0001839-90.2014.4.03.6130, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, julgado em 28/11/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/12/2017)

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES EM RECURSO DE AGRAVO LEGAL. DECISÃO TERMINATIVA. APELAÇÃO CÍVEL. APOSENTADORIA ESPECIAL. COMPROVAÇÃO DAS CONDIÇÕES ESPECIAIS. RUÍDO. USO DE EPI. NÍVEL ACIMA DOS LIMITES LEGAIS. NATUREZA ESPECIAL CARACTERIZADA. EMBARGOS INFRINGENTES IMPROVIDOS.

1. Em se tratando de recurso interposto sob a égide do Código de Processo Civil anterior, aplicável o regime jurídico processual de regência da matéria em vigor à época da sua propositura, em hipótese de ultratividade consentânea com o postulado do ato jurídico processual perfeito inscrito no art. 5º, XXXVI da Constituição Federal e com o artigo 14 do Novo Código de Processo Civil.

2. O artigo 530 do Código de Processo Civil/73 limita a cognição admitida nos embargos infringentes à matéria objeto do dissenso verificado no julgamento da apelação que reformou integralmente a sentença de mérito, sob pena de subversão aos princípios do Juiz natural e do devido processo legal, além de indevida subtração da competência recursal das Turmas no julgamento dos recursos de apelação. Precedentes no C. STJ.

3. O PPP de fls. 80 aponta que neles o autor esteve exposto a ruído equivalente a 80 db de intensidade, quando o Decreto nº 53.831/64 considerava insalubre o labor desempenhado com exposição permanente ao nível mínimo de ruído de 80 dB; já o Decreto nº 83.080/79 fixava a pressão sonora em 90 dB. Na medida em que as normas tiveram vigência simultânea, prevalece disposição mais favorável ao segurado (80 dB).

4. O uso de Equipamento de Proteção Individual - EPI para o agente nocivo ruído, desde que em níveis acima dos limites legais, não descaracteriza o tempo de serviço especial.

5 - Mantido o voto majoritário que reconheceu a natureza especial das atividades desempenhadas nos períodos de 25/10/76 a 31/10/1986 e 5/6/1995 a 30/4/1996, pois o PPP aponta que neles o autor esteve exposto a ruído equivalente a 80 db de intensidade. No período de 02/05/1998 a 16/5/2007 (DER) o autor esteve submetido ao agente nocivo ruído superior a 91 db de intensidade, no desempenho da função de ajudante de produção, acima do limite de tolerância legalmente previsto, de forma a admitir o enquadramento dos períodos.

6 - Embargos infringentes improvidos.

(TRF 3ª Região, TERCEIRA SEÇÃO, EI - EMBARGOS INFRINGENTES - 1874551 - 0009356-54.2010.4.03.6109, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, julgado em 12/04/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/04/2018)

Portanto, entendo comprovado o tempo especial nos períodos de 01/06/2000 a 27/02/2003 e de 05/05/2003 a 18/11/2003.

Desse modo, considerando os demais períodos já considerados especiais pelo INSS na via administrativa, verifica-se que a parte autora comprovou o exercício de atividades consideradas especiais por um período de tempo superior a 25 (vinte e cinco) anos, razão pela qual preenche os requisitos para a concessão da aposentadoria especial, nos moldes dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213/91, correspondente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício, calculado de acordo com o artigo 29 da Lei nº 8.213/91, com redação dada pela Lei nº 9.876/99.

Diante disso, o autor faz jus à conversão de sua atual aposentadoria por tempo de serviço/contribuição em aposentadoria especial, com o pagamento das diferenças dela resultantes a partir da data da concessão do benefício (10/01/2006).

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por Lei.

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, aplicam-se os critérios estabelecidos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta de liquidação, observado o quanto decidido pelo C. STF por ocasião do julgamento do RE 870947.

Condeno a autarquia ao pagamento de honorários fixados no montante de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, conforme entendimento desta Turma (artigo 85, §§ 2º e 3º, do Código de Processo Civil/2015), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença.

Ante o exposto, com a vênua do E. Relator, dou provimento à apelação da parte autora, para reconhecer como especiais os períodos de 01/06/2000 a 27/02/2003 e de 05/05/2003 a 18/11/2003, concedendo-lhe a aposentadoria especial, nos termos da fundamentação.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. CONVERSÃO EM APOSENTADORIA ESPECIAL. ATIVIDADE ESPECIAL. RÚIDO NÃO SUPERIOR AO LIMITE VIGENTE À ÉPOCA. CONVERSÃO INDEVIDA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA DESPROVIDA. SENTENÇA MANTIDA.

1 - Pretende a parte autora a revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, implantado em 10/01/2006, para que seja convertido em aposentadoria especial, mediante o reconhecimento da especialidade do labor desempenhado nos períodos de 01/06/2000 a 27/02/2003 e de 05/05/2003 a 18/11/2003.

2 - A aposentadoria especial foi instituída pelo artigo 31 da Lei n. 3.807, de 26.08.1960 (Lei Orgânica da Previdência Social, LOPS). Sobreveio a Lei n. 5.890, de 08.06.1973, que revogou o artigo 31 da LOPS, e cujo artigo 9º passou a reger esse benefício. A benesse era devida ao segurado que contasse 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, de serviços para esse efeito considerados penosos, insalubres ou perigosos, por decreto do Poder Executivo.

3 - O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos. Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.

4 - Logo, até a edição da Lei nº 9.032/95, era possível o reconhecimento da atividade especial: (a) com base no enquadramento na categoria profissional, desde que a atividade fosse indicada como perigosa, insalubre ou penosa nos anexos dos Decretos nº 53.831/64 ou 83.080/79 (presunção legal); ou (b) mediante comprovação da submissão do trabalhador, independentemente da atividade ou profissão, a algum dos agentes nocivos, por qualquer meio de prova, exceto para ruído e calor.

5 - A apresentação de laudo pericial, Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP ou outro formulário equivalente para fins de comprovação de tempo de serviço especial, somente passou a ser exigida a partir de 06.03.1997 (Decreto nº. 2.172/97), exceto para os casos de ruído e calor, em que sempre houve exigência de laudo técnico para verificação do nível de exposição do trabalhador às condições especiais.

6 - Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.

7 - Considera-se insalubre a exposição ao agente ruído acima de 80dB, até 05/03/1997; acima de 90dB, no período de 06/03/1997 a 18/11/2003; e superior a 85 dB, a partir de 19/11/2003.

8 - O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

9 - Saliente-se ser desnecessário que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre. Precedentes deste E. TRF 3º Região.

10 - A desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.

11 - Quanto aos períodos questionados na inicial (01/06/2000 a 27/02/2003 e de 05/05/2003 a 18/11/2003), consta dos autos o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, o qual revela ter o autor trabalhado para a empresa "Mastra Indústria e Comércio Ltda", com submissão a ruído de 90dB(A) ao desempenhar a função de "operador de máquinas".

12 - Conforme bem salientado pelo Digno Juiz de 1º grau, "não é possível o reconhecimento de tempo especial (...) pois o PPP de fls. 24/26 devidamente registra a exposição do autor a ruído de 90 dB, porém, este índice não ultrapassa o limite estabelecido pela legislação (90 dB Decreto n. 2.172/1997)."

13 - Inviável, portanto, o cômputo de tempo especial nos interregnos pretendidos, uma vez que não se enquadram nas exigências legais acima delineadas, sendo mesmo de rigor a manutenção da sentença de improcedência do pleito revisional.

14 - Apelação da parte autora desprovida. Sentença mantida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, prosseguindo NO JULGAMENTO, A SÉTIMA TURMA, POR MAIORIA, DECIDIU NEGAR PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA, MANTENDO ÍNTEGRA A R. SENTENÇA DE 1º GRAU, NOS TERMOS DO VOTO DO RELATOR, COM QUEM VOTARAM A DES. FEDERAL INÉS VIRGÍNIA E O DES. FEDERAL DAVID DANTAS, VENCIDOS O DES. FEDERAL TORU YAMAMOTO E O DES. FEDERAL PAULO DOMINGUES QUE DAVAM PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA. LAVRARÁ O ACÓRDÃO O RELATOR, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000007-04.2014.4.03.6136

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: PEDRO DORIVAL VENANCIO VILLAS BOAS

Advogado do(a) APELANTE: BENEDITO APARECIDO GUIMARAES ALVES - SP104442-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: MARIA ISABEL DA SILVA SOLER - SP342388-B

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000007-04.2014.4.03.6136

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: PEDRO DORIVAL VENANCIO VILLAS BOAS
Advogado do(a) APELANTE: BENEDITO APARECIDO GUIMARAES ALVES - SP104442-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: MARIA ISABEL DA SILVA SOLER - SP342388-B
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta por PEDRO DORIVAL VENANCIO VILLAS BOAS, em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão de benefício previdenciário, em fase de execução.

A r. sentença, prolatada em 24/05/2015, julgou parcialmente procedentes os embargos e extinguiu a execução, sem resolução do mérito, ante a impossibilidade de manejar a liquidação por mero cálculo aritmético e pleitear a modificação dos salários-de-contribuição constantes do CNIS, para apurar a RMI do benefício, se tal questão não foi objeto de discussão na fase de conhecimento. Não houve condenação das partes nos ônus sucumbenciais.

Em suas razões recursais, o embargado pugna pela reforma do r. *decisum*, ao fundamento de que o valor dos salários-de-contribuição informados pelo empregador devem prevalecer sobre aqueles constantes do CNIS. No mais, afirma que o trabalhador não pode ser prejudicado em caso de equívoco no repasse ou no processamento administrativo da contribuição previdenciária. Por conseguinte, requer o acolhimento de sua conta de liquidação.

Devidamente processado o recurso, sem contrarrazões, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000007-04.2014.4.03.6136
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: PEDRO DORIVAL VENANCIO VILLAS BOAS
Advogado do(a) APELANTE: BENEDITO APARECIDO GUIMARAES ALVES - SP104442-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: MARIA ISABEL DA SILVA SOLER - SP342388-B
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

A execução embargada refere-se à cobrança das prestações atrasadas de benefício previdenciário.

A apreciação desta questão impõe a observância do quanto restou consignado no título judicial.

Na sentença prolatada no processo de conhecimento, a ação foi julgada procedente para condenar o INSS a conceder o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, esclarecendo ainda que *"todas as prestações vencidas deverão ser corrigidas monetariamente, de acordo com os índices legais, desde o vencimento até a data do efetivo pagamento. Juros de mora são devidos desde a citação. Suportará o vencido o pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, que fixo em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas"*.

Em sede de decisão monocrática, transitada em julgado em 19/03/2010, esta Corte deu parcial provimento à apelação e à remessa oficial, a fim de esclarecer que o INSS deve implantar o benefício de aposentadoria por tempo de serviço em favor do autor, com valor correspondente a 76% (setenta e seis por cento) do salário-de-benefício, pagando as prestações atrasadas, desde a data do requerimento administrativo (14/02/2001), acrescidas de correção monetária a ser "apurada consoante dispõem as Súmulas nº 148 do Colendo STJ e 08 desta E. Corte e Resolução nº 561, de 02.07.2007 (DJU 05.07.2007, pág. 123), do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal. Os juros de mora incidem desde a citação inicial, à razão de 6% (seis por cento) ao ano, a teor do que dispõem os artigos 219 do CPC e 1.062 do Código Civil de 1916. A partir da vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406/2002, deverão ser computados nos termos do artigo 406 deste diploma, no percentual de 1% (um por cento) ao mês. Fica mantido o percentual dos honorários advocatícios, todavia vale ressaltar que o montante da condenação opera-se sobre as parcelas vencidas até a data da r. sentença".

Deflagrada a execução, o credor ofertou cálculos de liquidação, atualizados até julho de 2013, no valor de R\$ 236.858,99 (duzentos e trinta e seis mil, oitocentos e cinquenta e oito reais e noventa e nove centavos).

O INSS, após ter sido regularmente citado, opôs os presentes embargos, alegando, em síntese, haver excesso de execução resultante da utilização dos valores de salários de contribuição informados pelo empregador ao invés daqueles constantes do CNIS, na apuração da RMI do benefício. Por conseguinte, requereu a fixação *quantum debeat*, atualizado até julho de 2013, em R\$ 81.164,46 (oitenta e um mil, cento e sessenta e quatro reais e quarenta e seis centavos).

Após o desenvolvimento da dialética processual, foi prolatada sentença de parcial procedência dos embargos.

Por conseguinte, insurge-se a parte embargada contra o r. *decisum*, alegando que os valores de salário-de-contribuição informados pelo empregador podem ser utilizados na apuração da RMI do benefício.

O recurso comporta provimento.

Inicialmente, cumpre salientar que o cálculo da RMI de benefício previdenciário concedido judicialmente deve observar a aplicação dos critérios previstos na legislação de regência, sendo desnecessário que tal previsão conste expressamente do título executivo judicial, sendo dispensável a apresentação de liquidação por artigos exclusivamente para este fim.

Na apuração da RMI do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição consignado no título exequendo, pretende a parte embargada adotar a relação de salários de contribuição fornecida por seu empregador ao INSS à época do vínculo empregatício, ao invés dos valores das contribuições previdenciárias registrados no CNIS.

Examinando os dados do CNIS relativos às contribuições efetuadas pelo embargado, constata-se divergência de valores nos salários de contribuição adotados na conta embargada e aqueles registrados no referido cadastro, relativos ao período de julho de 1994 a junho de 2000.

Por outro lado, a conta embargada se baseou na relação dos salários de contribuição emitida pelo empregador à época do vínculo empregatício (ID 106248055 - p. 25/27), o Sr. Moacyr Marocelli, bem como na Discriminação das parcelas do salário de contribuição referente ao respectivo contrato de trabalho (ID 106248055 - p. 28/30). Ainda foram apresentados alguns recibos e cheques para demonstrar o recebimento de salário do referido empregador (ID 106246581 - p. 8/28).

Assim, verificada a divergência, de rigor a utilização dos salários de contribuição informados pelo empregador devendo, bem por isso, serem estes considerados no período básico de cálculo para aferição da renda mensal inicial da aposentadoria, a contento do disposto no art. 29 da Lei nº 8.213/91.

Neste sentido, oportuno consignar que, havendo dissenso entre os valores referentes aos salários-de-contribuição constantes do CNIS e os informados pelo empregador, estes devem preferir àqueles, consoante reiterada jurisprudência desta Corte. Confira-se:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO COMO CONDIÇÃO À PROPOSITURA DA AÇÃO JUDICIAL. DESNECESSIDADE. RECÁLCULO DE BENEFÍCIO. INCLUSÃO DE SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO NO PBC. EFEITOS FINANCEIROS DA REVISÃO. TERMO INICIAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

(...)

III - Havendo divergência entre os valores relativos aos salários-de-contribuição constantes nas informações do CNIS, com os valores informados pela empregadora, devem ser considerados estes últimos, pois é fato notório que o CNIS não raro apresenta dados equivocados.

IV - No caso em tela, verifica-se que a Autarquia não considerou no cálculo da renda mensal inicial do benefício do autor os corretos salários-de-contribuição atinentes ao intervalo de janeiro de 1998 a dezembro de 2003.

V - Ainda que não constassem valores pagos a título de contribuição previdenciária no sistema de dados do INSS (CNIS) em determinadas competências, razão pela qual o INSS utilizou-se-ia dos valores de salário mínimo para suprir a ausência de dados, certo é que eventual não recolhimento das contribuições previdenciárias pelo empregador não pode prejudicar o empregado, pois o ônus legal do recolhimento compete àquele e não a este, devendo o INSS atuar de forma a fazer valer seu poder-dever fiscalizatório.

VI - O benefício deve ser revisado desde a correspondente data de início (14.10.2009), pois já nessa data o demandante tinha direito ao cálculo da renda mensal da aposentadoria de acordo com os parâmetros corretos. Tendo em vista o ajuizamento da presente ação em 27.03.2017, restam prescritas as diferenças vencidas anteriormente a 27.03.2012.

(...)

VIII - Preliminar rejeitada. Apelação do INSS e remessa oficial, tida por interposta, improvidas."

(AC nº 2017.03.99.022828-7/SP, Rel. Des. Federal Sérgio Nascimento, 10ª Turma, DE 05/10/2017).

"PREVIDENCIÁRIO. RENDA MENSAL INICIAL. DIVERGÊNCIA DOS VALORES INFORMADOS PELO EMPREGADOR COM OS DADOS DO CNIS. SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO REAIS. REVISÃO ADMINISTRATIVA DO INSS INDEVIDA. RESTABELECIMENTO DA RMI. CONSECUTÓRIOS. RAZÕES DE APELAÇÃO DISSOCIADAS. NÃO CONHECIMENTO. REMESSA OFICIAL CONHECIDA E PARCIALMENTE PROVIDA.

(...)

- Na apuração da RMI, devem ser computados os salários de contribuição efetivamente recolhidos. O empregado não pode responder por eventuais equívocos no valor do salário de contribuição ou mesmo pelo não recolhimento das contribuições por parte da empresa.

- No caso, os documentos acostados com a inicial às f. 18 e seguintes comprovam que o autor não teve responsabilidade pelos equívocos existentes na relação de seus salários-de-contribuição, cabendo à empresa informar os valores corretos, à vista do artigo 30 e §§ da Lei nº 8.212/91 (princípio da automaticidade).

- Dessarte, devem ser considerados os valores reais (holerites às f. 199/240), ainda que em dissonância com os constantes do CNIS. Consequentemente, deve ser restabelecido o valor original da RMI do autor; de R\$ 988,72, em adstrição ao pedido inicial.

(...)

- *Apelação não conhecida.*

- *Remessa oficial conhecida e parcialmente provida."*

(AC nº 2010.63.01.028882-9/SP, Rel. Juiz Fed. Convocado Rodrigo Zacharias, 9ª Turma, DE 29/06/2017).

Por derradeiro, não prospera a alegação do ente autárquico de que os documentos apresentados são inválidos para a apuração da RMI, eis que, ao contrário do que sustenta, inexistem rasuras, dados faltantes ou divergências na Relação dos salários-de-contribuição e na Discriminação das parcelas do *salário-de-contribuição*.

Invertido o ônus da sucumbência, condeno o INSS no pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) da diferença entre o valor por ele apresentado e aquele apurado na conta embargada, nos termos do artigo 85, §3º, inciso I, do Código de Processo Civil de 2015, uma vez que, sendo as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária suportadas por toda a sociedade, a verba honorária deve, por imposição legal (art. 85, §2º, do CPC), ser fixada moderadamente.

Ante o exposto, **dou provimento** à apelação interposta pela parte embargada, para reconhecer a validade da utilização da relação de salários de contribuição fornecida ao INSS pelo empregador, para fins de apuração da RMI da aposentadoria por tempo de serviço do embargado e, conseqüentemente, condenar o INSS no pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) da diferença entre o valor por ele apresentado e aquele apurado na conta embargada.

É como voto.

EMENTA

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO DE TÍTULO JUDICIAL. APURAÇÃO DA RMI. LIQUIDAÇÃO POR ARTIGOS. DESNECESSIDADE. SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO INTEGRANTES DO PERÍODO BÁSICO DE CÁLCULO. DISCREPÂNCIA DE VALORES ENTRE O INFORME DE RENDIMENTOS E O CNIS. UTILIZAÇÃO DA RELAÇÃO FORNECIDA AO INSS PELO EMPREGADOR À ÉPOCA DO VÍNCULO EMPREGATÍCIO. POSSIBILIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APELAÇÃO DA EMBARGADA PROVIDA. SENTENÇA REFORMADA. EMBARGOS À EXECUÇÃO JULGADOS IMPROCEDENTES.

- 1 - Insurge-se a parte embargada contra o r. *decisum*, alegando que os valores de salário-de-contribuição informados pelo empregador podem ser utilizados na apuração da RMI do benefício.
- 2 - O cálculo da RMI de benefício previdenciário concedido judicialmente deve observar a aplicação dos critérios previstos na legislação de regência, sendo desnecessário que tal previsão conste expressamente do título executivo judicial, sendo dispensável a apresentação de liquidação por artigos exclusivamente para este fim.
- 3 - Na apuração da RMI do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição consignado no título exequendo, pretende a parte embargada adotar a relação de salários de contribuição fornecida por seu empregador ao INSS à época do vínculo empregatício, ao invés dos valores das contribuições previdenciárias registrados no CNIS.
- 4 - Examinando os dados do CNIS relativos às contribuições efetuadas pelo embargado, constata-se divergência de valores nos salários de contribuição adotados na conta embargada e aqueles registrados no referido cadastro, relativos ao período de julho de 1994 a junho de 2000.
- 5 - Por outro lado, a conta embargada se baseou na relação dos salários de contribuição emitida pelo empregador à época do vínculo empregatício (ID 106248055 - p. 25/27), o Sr. Moacyr Marocelli, bem como na Discriminação das parcelas do salário de contribuição referente ao respectivo contrato de trabalho (ID 106248055 - p. 28/30). Ainda foram apresentados alguns recibos e cheques para demonstrar o recebimento de salário do referido empregador (ID 106246581 - p. 8/28).
- 6 - Verificada a divergência, de rigor a utilização dos salários de contribuição informados pelo empregador devendo, bem por isso, serem estes considerados no período básico de cálculo para aferição da renda mensal inicial da aposentadoria, a contento do disposto no art. 29 da Lei nº 8.213/91.
- 7 - Havendo dissenso entre os valores referentes aos salários-de-contribuição constantes do CNIS e os informados pelo empregador, estes devem preferir àqueles, consoante reiterada jurisprudência desta Corte. Precedentes.
- 8 - Por derradeiro, não prospera a alegação do ente autárquico de que os documentos apresentados são inválidos para a apuração da RMI, eis que, ao contrário do que sustenta, inexistem rasuras, dados faltantes ou divergências na Relação dos salários-de-contribuição e na Discriminação das parcelas do *salário-de-contribuição*.
- 9 - Invertido o ônus da sucumbência, condena-se o INSS no pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) da diferença entre o valor por ele apresentado e aquele apurado na conta embargada, nos termos do artigo 85, §3º, inciso I, do Código de Processo Civil de 2015, uma vez que, sendo as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária suportadas por toda a sociedade, a verba honorária deve, por imposição legal (art. 85, §2º, do CPC), ser fixada moderadamente.
- 10 - Apelação da parte embargada provida. Sentença reformada. Embargos à execução julgados improcedentes.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação interposta pela parte embargada, para reconhecer a validade da utilização da relação de salários de contribuição fornecida ao INSS pelo empregador, para fins de apuração da RMI da aposentadoria por tempo de serviço do embargado e, conseqüentemente, condenar o INSS no pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) da diferença entre o valor por ele apresentado e aquele apurado na conta embargada, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0011726-22.2015.4.03.6144

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: ROSANA SANTOS DE SOUZA

Advogado do(a) APELANTE: JOSE PAULO SOUZA DUTRA - SP284187-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, J. V. P. D. S.

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 04/08/2020 1529/2146

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

I

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em UT07@trf3.jus.br, contendo as seguintes informações:

- I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;
- II - o número do processo; e
- III - indicar o e-mail e o número de telefone possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será Cisco Webex Meetings fornecida pelo Conselho Nacional de Justiça, ou outra a ser informada pela subsecretaria de turma em resposta à solicitação.

Sessão de Julgamento

Data: 31/08/2020 14:00:00

Local: SÉTIMA TURMA - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0011726-22.2015.4.03.6144

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: ROSANA SANTOS DE SOUZA

Advogado do(a) APELANTE: JOSE PAULO SOUZA DUTRA - SP284187-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, J. V. P. D. S.

Advogado do(a) APELADO: LUIZ LUCIANO COSTA - SP23273-A

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

I

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em UT07@trf3.jus.br, contendo as seguintes informações:

- I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;
- II - o número do processo; e
- III - indicar o e-mail e o número de telefone possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será Cisco Webex Meetings fornecida pelo Conselho Nacional de Justiça, ou outra a ser informada pela subsecretaria de turma em resposta à solicitação.

Data: 31/08/2020 14:00:00

Local: SÉTIMA TURMA - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0022437-30.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: IGOR SAVITSKY - SP314098-N

APELADO: FRANCISCO BENEDITO APARECIDO RAMM

Advogado do(a) APELADO: CARLA GRECCO AVANCO DA SILVEIRA - SP316411-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0022437-30.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: IGOR SAVITSKY - SP314098-N

APELADO: FRANCISCO BENEDITO APARECIDO RAMM

Advogado do(a) APELADO: CARLA GRECCO AVANCO DA SILVEIRA - SP316411-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de remessa necessária e de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em ação ajuizada por FRANCISCO BENEDITO APARECIDO RAMM, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural.

A r. sentença (ID 107533252, p. 117-120) julgou procedente o pedido e condenou o INSS à concessão da aposentadoria por idade rural, a partir da data da propositura da ação, com correção monetária e juros de mora. Honorários advocatícios fixados em 15% do valor da condenação, consideradas as parcelas vencidas até a data da sentença. Sentença submetida à remessa necessária.

Em razões recursais (ID 107533252, p. 129-136), pugna o INSS pela reforma da sentença como o desacolhimento do pedido, uma vez que o conjunto probatório carreado aos autos não foi suficiente para demonstrar o labor rural, pelo período de carência exigido em lei. Subsidiariamente, pede a modificação dos critérios de incidência da correção monetária e dos juros de mora.

A parte autora apresentou contrarrazões (ID 107533252, p. 147-150).

Devidamente processado o recurso, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0022437-30.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: IGOR SAVITSKY - SP314098-N

APELADO: FRANCISCO BENEDITO APARECIDO RAMM

Advogado do(a) APELADO: CARLA GRECCO AVANCO DA SILVEIRA - SP316411-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Descabida a remessa necessária no presente caso.

A sentença submetida à apreciação desta Corte foi proferida em 03/03/2016, sob a égide, portanto, do Código de Processo Civil de 1973.

De acordo com o artigo 475, §2º, do CPC/73:

Art. 475. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:

I - proferida contra a União, o Estado, o Distrito Federal, o Município, e as respectivas autarquias e fundações de direito público;

II - que julgar procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução de dívida ativa da Fazenda Pública (art. 585, VI).

§1º Nos casos previstos neste artigo, o juiz ordenará a remessa dos autos ao tribunal, haja ou não apelação; não o fazendo, deverá o presidente do tribunal avocá-los.

§2º Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor.

§3º Também não se aplica o disposto neste artigo quando a sentença estiver fundada em jurisprudência do plenário do Supremo Tribunal Federal ou em súmula deste Tribunal ou do tribunal superior competente.

No caso, o INSS foi condenado na implantação do benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de um salário mínimo, desde 13/03/2014 e no pagamento das parcelas vencidas, com os consectários legais.

Constata-se, portanto, que desde o termo inicial do benefício (13/03/2014) até a prolação da sentença (03/03/2016), somam-se 23 (vinte e três) meses, totalizando assim, 23 (vinte e três) prestações cujo montante, mesmo devidamente corrigido e com a incidência dos juros de mora e verba honorária, se afigura inferior ao limite de alçada estabelecido na lei processual.

Por estes fundamentos, **não conheço da remessa necessária**, nos termos do artigo 475, §2º, do CPC/73.

A aposentadoria por idade do trabalhador rural encontra previsão no art. 48, §§1º e 2º, da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher:

§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea "a" do inciso I, na alínea "g" do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11.

§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei. (Redação dada pela Lei nº 11.718, de 2008) (grifos nossos)

O autor pleiteia a concessão de aposentadoria por idade rural. Nasceu em 11 de dezembro de 1953 (ID 107533252, p. 11), com implemento do requisito etário em 11 de dezembro de 2013. Deveria, portanto, comprovar nos autos o exercício do labor rural, em período imediatamente anterior a 2013, ao longo de, ao menos, 180 (cento e oitenta) meses, conforme determinação contida no art. 142 da Lei nº 8.213/91.

Foram coligidas aos autos cópias de certidão de casamento do autor, realizado em 1986, na qual ele e a esposa foram qualificados como floricultores (ID 107533252 - Pág. 13); e de peças processuais e da sentença, proferida em 2009, transitada em julgado, que determinou a concessão de aposentadoria por idade rural à esposa do autor, mediante o reconhecimento de que ela trabalhava como produtora rural, em regime de economia familiar (ID 107533252, p. 15-27).

Tais documentos constituem início razoável de prova material da atividade campesina.

De outra parte, é pacífico o entendimento jurisprudencial no sentido de que a prova testemunhal possui a capacidade de ampliar o período do labor documental demonstrado, como ocorre no caso dos autos.

Edson Alves Ferreira, cujo depoimento foi colhido em audiência realizada em 2016, relatou conhecer o autor há mais vinte anos e que ele sempre trabalhou com flores, por porcentagem, "para um tal de Akiwada, agora com Gissaka, também japonês", juntamente com a família dele (ID 107533252, p. 121-122).

José Carlos Machado declarou conhecer o autor há mais de trinta anos e que "o Francisco a vida inteira trabalhou com flor". Disse que ele trabalha por porcentagem, juntamente com a família dele. Relatou que ele já trabalhou no Yamaguchi, depois no Akiwada e atualmente trabalha no Gissaka (ID 107533252, p. 123-125).

Como se vê, a prova oral corroborou, de forma satisfatória, o início de prova material da atividade campesina desempenhada pelo requerente, atestando o exercício do trabalho na roça, a um só tempo, pelo período equivalente à carência prevista no art. 142 da Lei de Benefícios, como por ocasião do implemento da idade mínima, inclusive até os dias atuais, a contento da exigência referente à imediatidade.

Isso porque o C. STJ estabeleceu, no julgamento do REsp autuado sob nº 1.354.908/SP, sob a sistemática dos recursos representativos de controvérsia repetitiva, a necessidade da demonstração do exercício da atividade campesina em período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário, *verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício.

2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil."

(REsp nº 1.354.908/SP, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, 1ª Seção, julgado em 09/09/2015, DJe 10/02/2016) - grifos nossos.

Dessa forma, de rigor a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural.

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Ante o exposto, **não conheço da remessa necessária e dou parcial provimento à apelação do INSS** para estabelecer a correção monetária de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E e os juros de mora até a expedição do ofício requisitório, de acordo com o mesmo Manual.

É como voto.

EMENTA

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. REMESSA NECESSÁRIA NÃO CONHECIDA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL QUE AMPLIA O PERÍODO DE TRABALHO RURAL. ATIVIDADE CAMPESINA NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO DO BENEFÍCIO. PRECEDENTE JURISPRUDENCIAL DO STJ (REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA). COMPROVAÇÃO DO LABOR RURAL NO MOMENTO DA IMPLEMENTAÇÃO DO REQUISITO ETÁRIO. BENEFÍCIO CONCEDIDO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA.

1 - O INSS foi condenado na implantação do benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de um salário mínimo, desde 13/03/2014 e no pagamento das parcelas vencidas, com os consectários legais. Constatou-se, portanto, que desde o termo inicial do benefício (13/03/2014) até a prolação da sentença (03/03/2016), somam-se 23 (vinte e três) meses, totalizando assim, 23 (vinte e três) prestações cujo montante, mesmo devidamente corrigido e com a incidência dos juros de mora e verba honorária, se afigura inferior ao limite de alçada estabelecido na lei processual.

2 - A aposentadoria por idade do trabalhador rural encontra previsão no art. 48, §§1º e 2º, da Lei nº 8.213/91.

3 - Deve o autor comprovar o exercício do labor rural, em período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário (2013) por, pelo menos, 180 (cento e oitenta) meses, conforme determinação contida no art. 142 da Lei nº 8.213/91.

4 - Os documentos apresentados constituem início razoável de prova material da atividade campesina.

5 - A prova oral colhida em audiência corroborou, de forma satisfatória, o início de prova material da atividade campesina desempenhada pelo requerente, atestando o exercício do trabalho na roça, a um só tempo, pelo período equivalente à carência prevista no art. 142 da Lei de Benefícios, como por ocasião do implemento da idade mínima, inclusive até os dias atuais, a contento da exigência referente à imediatidade.

6 - O C. STJ estabeleceu, no julgamento do REsp autuado sob nº 1.354.908/SP, sob a sistemática dos recursos representativos de controvérsia repetitiva, a necessidade da demonstração do exercício da atividade campesina em período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário.

7 - A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

8 - Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

9 - Remessa necessária não conhecida. Apelação do INSS parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer da remessa necessária e dar parcial provimento à apelação do INSS estabelecer a correção monetária de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E e os juros de mora até a expedição do ofício requisitório, de acordo com o mesmo Manual, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003466-55.2015.4.03.6111

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: VINICIUS ALEXANDRE COELHO - SP151960-N

APELADO: DULCINEIA MARGARIDA DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: LUCIANA JEANE DARCI ROCHA - SP367742

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

1

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em UT07@trf3.jus.br, contendo as seguintes informações:

- I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;
- II – o número do processo; e
- III – indicar o e-mail e o número de telefone possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será Cisco Webex Meetings fornecida pelo Conselho Nacional de Justiça, ou outra a ser informada pela subsecretaria de turma em resposta à solicitação.

Sessão de Julgamento

Data: 31/08/2020 14:00:00

Local: SÉTIMA TURMA - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001817-67.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: ROMILDO PIVETA

Advogado do(a) APELADO: ALCI FERREIRA FRANCA - MS6591-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001817-67.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: ROMILDO PIVETA

Advogado do(a) APELADO: ALCI FERREIRA FRANCA - MS6591-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Trata-se de apelação interposta pelo INSS contra sentença de primeiro grau que julgou procedente o pedido formulado pelo autor para condenar o réu em obrigação de fazer, consistente em estabelecer aposentadoria por idade, referente a trabalhador rural, segurado especial, no valor equivalente ao salário mínimo vigente (Lei 8.213/91, art. 39, I), desde a data do requerimento administrativo, ou seja, 03/12/2014, até a data de implementação efetiva do benefício, atualizados uma única vez, quando do cálculo a ser utilizado para a expedição do RPV ou Precatório, conforme o caso, culminando no efetivo pagamento pelo réu (Lei 9494/97, art. 1º-F, com redação dada pela Lei 11.960/09), incidindo correção monetária pelo INPC, considerando como termo inicial para a incidência de tal encargo a data em que cada pagamento deveria ter sido realizado, além de juros aplicáveis às cadernetas de poupança, desde a citação válida do réu e com fulcro no artigo 300, do CPC, concedeu a tutela de urgência de natureza antecipada à parte autora, para determinar ao réu que estabeleça, imediatamente, o benefício determinado nesta decisão. Condenou ainda o réu ao pagamento das custas e despesas processuais (STJ – súmula 178), bem como em honorários sucumbenciais em favor do patrono da parte autora, fixados no equivalente a 10% do valor da condenação (CPC, art. 85). Sentença não sujeita ao reexame necessário.

O INSS interpôs recurso de apelação alegando que Não restou comprovado o efetivo exercício de atividade rural ante a ausência de início de prova material contemporânea e idônea - na condição de trabalhador rural em regime de economia familiar pelo período de 15 anos (180 meses) necessário ao cumprimento da carência. Aduz ainda que o regime de economia familiar se caracteriza pelo esforço em conjunto no núcleo familiar, com cultivo agrícola em imóvel rural para consumo familiar, situação diversa do empregado rural que recebe remuneração da empresa/agropecuária em troca de serviços prestados mediante contrato de trabalho, regime pela CLT que em nada se diferencia do trabalhador urbano para fins previdenciários. Aduz que o autor não apresentou nenhum documento que comprove contundentemente o exercício de atividade rural foi apresentado pela parte apelada que abrange todo o período que se pretende ver reconhecido como atividade tipicamente rural. Requer seja reformada a sentença para julgar improcedente o pedido. Se mantida a sentença, requer seja fixada a DIB na data da audiência de instrução e julgamento, a redução da verba honorária para 5% (cinco por cento), das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ, a aplicação do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009 aos juros de mora (caderneta de poupança) e a correção monetária (TR- Taxa Referencial) e que seja afastada a condenação do INSS ao pagamento de custas judiciais.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001817-67.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: ROMILDO PIVETA

Advogado do(a) APELADO: ALCI FERREIRA FRANCA - MS6591-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Verifico, em juízo de admissibilidade, que o recurso ora analisado mostra-se formalmente regular, motivado (artigo 1.010 CPC) e com partes legítimas, preenchendo os requisitos de adequação (art. 1009 CPC) e tempestividade (art. 1.003 CPC). Assim, presente o interesse recursal e inexistindo fato impeditivo ou extintivo, recebo-o e passo a apreciá-lo nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

A aposentadoria por idade de rurícola reclama idade mínima de 60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher (§ 1º do art. 48 da Lei nº 8.213/91), bem como a demonstração do exercício de atividade rural, além do cumprimento da carência mínima exigida no art. 142 da referida lei (art. 201, § 7º, II, da CF/88 e arts. 48, 49, 142 e 143, da Lei nº 8.213/91).

De acordo com a jurisprudência, é suficiente a tal demonstração o início de prova material corroborado por prova testemunhal. Ademais, para a concessão de benefícios rurais, houve um abrandamento no rigorismo da lei quanto à comprovação da condição de rurícola dos trabalhadores do campo, permitindo a extensão dessa qualidade do marido à esposa, ou até mesmo dos pais para os filhos, ou seja, são extensíveis os documentos em que os genitores, os cônjuges, ou conviventes, aparecem qualificados como lavradores, ainda que o desempenho da atividade campesina não tenha se dado sob o regime de economia familiar.

Cumprido o caráter protetivo social de que se reveste a Previdência Social, não se pode exigir dos trabalhadores camponeses o recolhimento de contribuições previdenciárias, quando é de notório conhecimento a informalidade em que suas atividades são desenvolvidas, cumprindo aqui dizer que, sob tal informalidade, verifica-se a existência de uma subordinação, haja vista que a contratação acontece diretamente pelo produtor rural ou pelos chamados "gatos". Semelhante exigência equivaleria a retirar destes qualquer possibilidade de auferir o benefício conferido em razão de sua atividade.

O art. 143 da Lei nº 8.213/1991, com redação determinada pela Lei nº 9.063, de 28.04.1995, dispõe que: "O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício".

Saliento, ainda, que, segundo o recente entendimento adotado pelo STJ no julgamento do REsp 1354908, em sede de recurso repetitivo, o segurado especial deve estar trabalhando no campo no momento em que completar a idade mínima para a obtenção da aposentadoria rural por idade, a fim de atender ao segundo requisito exigido pela Lei de Benefícios: "período imediatamente anterior ao requerimento do benefício", ressalvada a hipótese de direito adquirido, na qual o segurado especial, embora não tenha ainda requerido sua aposentadoria por idade rural, já tenha preenchido concomitantemente, no passado, ambos os requisitos - carência e idade.

No caso dos autos, a parte autora, nascida em 18/01/1946, comprovou o cumprimento do requisito etário no ano de 2006 e, para comprovar o alegado acostou aos autos cópia de sua certidão de casamento, contraído no ano de 1968, constando sua qualificação como sendo lavrador; comprovante de inscrição de cadastro na agropecuária no ano de 1992, em seu nome; contratos de parceria agrícola em diversos períodos, compreendidos entre os anos de 2000 a 2014 e notas fiscais de venda de produtos nos anos de 1994 a 2011.

Da prova material apresentada, corroborada pela prova testemunhal, não resta dúvida quanto ao labor rural do autor por todo período de carência e imediatamente anterior à data do implemento etário. No entanto, a controversa está na condição de segurado especial como trabalhador rural em regime de economia familiar ou como produtor rural, necessitando de recolhimentos junto a autarquia fazer jus ao recebimento da aposentadoria rural.

Os contratos de arrendamento rural apresentados pelo autor demonstram que ele possuía, em determinados períodos, mais de um arrendamento e suas áreas exploradas demonstravam grande quantidade de terras, constando, por exemplo, no ano de 2009 a 2011, dois arrendamentos, com áreas de 43,5 hectares e de 96 hectares. No mesmo sentido, são as notas fiscais apresentadas, visto que muitas delas são de grande quantidade de produção e de grande valor, tendo comercializado em alguns anos, mais de oitenta mil reais, cuja monta não condiz com o alegado labor rural em regime de economia familiar.

Assim, diante da quantidade de terras arrendadas pelo autor e de sua produção vertida nestes arrendamentos, não verifico o labor rural exercido em regime de subsistência, caracterizado pelo esforço em conjunto no núcleo familiar, com cultivo agrícola em imóvel rural para consumo familiar e sim na condição de produtor rural, enquadrando em outra categoria de segurado obrigatório do Regime Geral de Previdência Social.

Esclareço que o trabalho rural exercido em regime de economia familiar, a fim de classificar a parte autora como segurado especial (e justificar a ausência de contribuições previdenciárias), pressupõe a exploração de atividade primária pelo indivíduo como principal forma de sustento, acompanhado ou não pelo grupo familiar, mas sem o auxílio de empregados (art. 11, VII, "a" e § 1º, da Lei 8.213/91).

Consigno que, somente pode ser admitido como segurado especial aquele que exerce atividade rural em regime de economia familiar, para fins de subsistência e de desenvolvimento econômico do núcleo familiar, em condição de mútua dependência e colaboração, como é o caso do lavrador, que labuta dia-a-dia na árdua lida campeira, em terras que na maioria das vezes não lhe pertencem (comodato, arrendamento, meia, etc.), para garantir o sustento da família, não sendo este o caso *in tela*.

Cumpra salientar que, quanto à prova testemunhal, pacificado no Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que apenas ela não basta para a comprovação da atividade rural, requerendo a existência de início de prova material, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito da obtenção do benefício previdenciário". Em suma, a prova testemunhal deve corroborar a prova material, mas não a substitui.

Diante da prova apresentada, não restou demonstrado o labor rural em regime de economia familiar, visto que o autor, além de possuir contribuições vertidas junto ao Município de Caarapua nos anos de 1983 a 1987 e ter recolhido como contribuinte individual para empresa de transportes de cereais no ano de 2007, exercendo a atividade rural em grande quantidade de terras arrendadas e com grande produção vendida no período de carência, não restou demonstrado ser o autor trabalhador rural em regime de economia familiar e, portanto, ausente sua qualidade de segurado especial de trabalhador rural, vez que se enquadra em outra categoria de segurado obrigatório do Regime Geral de Previdência Social, não fazendo jus ao reconhecimento da aposentadoria por idade rural nos termos do § 1º do art. 48 da Lei nº 8.213/91.

Não tendo sido demonstrado o labor rural da autora como trabalhadora rural em regime de economia familiar na data do implemento etário e do requerimento administrativo do pedido, a improcedência do pedido é medida que se impõe, devendo ser reformada a sentença que julgou procedente o pedido, vez que ausente os requisitos necessários para a concessão da benesse pretendida pelo autor, na forma requerida na inicial.

Contudo, de acordo com o atual entendimento adotado pelo STJ: "A ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, conforme determina o art. 283 do CPC, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem o julgamento do mérito (art. 267, IV do CPC) e a consequente possibilidade de o autor intentar novamente a ação (art. 268 do CPC), caso reúna os elementos necessários à tal iniciativa." (REsp 1352721/SP).

Impõe-se, por isso, face à ausência de prova constitutiva do direito previdenciário da parte autora, a extinção do processo sem julgamento do mérito, devendo ser anulada a sentença e revogada a antecipação dos efeitos da tutela anteriormente concedida, determinando a imediata cessação do benefício concedido pela r. sentença, com a expedição de ofício ao INSS, com os documentos necessários, para as providências cabíveis, independentemente do trânsito em julgado.

Esclareço que a questão relativa à obrigatoriedade ou não de devolução dos valores recebidos pela parte autora deverá ser dirimida pelo Juízo da Execução, após a eventual revisão do entendimento firmado no Tema Repetitivo 692 pela C. Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça.

Sucumbente, condeno a parte autora ao pagamento de custas e despesas processuais, bem como em honorários advocatícios, fixados no valor de R\$ 1000,00 (mil reais), cuja exigibilidade observará o disposto no artigo 12 da Lei nº 1.060/1950 (artigo 98, § 3º, do Código de Processo Civil/2015), por ser beneficiária da justiça gratuita.

Por esses fundamentos, dou parcial provimento à apelação do INSS e determino a extinção do processo sem julgamento do mérito, nos termos do artigo 485, IV, do CPC, revogando a tutela concedida, conforme ora consignado.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. REQUISITOS NÃO ATINGIDOS. NÃO DEMONSTRADO O LABOR RURAL EM REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. GRANDE ÁREA E PRODUÇÃO EXPLORADA NO PERÍODO DE CARÊNCIA E IMEDIATAMENTE ANTERIOR À DATA DO IMPLEMENTO ETÁRIO E REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA. PROCESSO EXTINTO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. TUTELA REVOGADA.

1. A aposentadoria por idade de ruralidade reclama idade mínima de 60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher (§ 1º do art. 48 da Lei nº 8.213/91), além da demonstração do exercício de atividade rural, bem como o cumprimento da carência mínima exigida no art. 142 da referida lei. De acordo com a jurisprudência, é suficiente a tal demonstração o início de prova material corroborado por prova testemunhal.
2. A parte autora, nascida em 18/01/1946, comprovou o cumprimento do requisito etário no ano de 2006 e, para comprovar o alegado acostou aos autos cópia de sua certidão de casamento, contraído no ano de 1968, constando sua qualificação como sendo lavrador; comprovante de inscrição de cadastro na agropecuária no ano de 1992, em seu nome; contratos de parceria agrícola em diversos períodos, compreendidos entre os anos de 2000 a 2014 e notas fiscais de venda de produtos nos anos de 1994 a 2011.
3. Da prova material apresentada, corroborada pela prova testemunhal, não resta dúvida quanto ao labor rural do autor por todo período de carência e imediatamente anterior à data do implemento etário. No entanto, a controversa está na condição de segurado especial como trabalhador rural em regime de economia familiar ou como produtor rural, necessitando de recolhimentos junto a autarquia fazer jus ao recebimento da aposentadoria rural.
4. Os contratos de arrendamento rural apresentados pelo autor demonstram que ele possuía, em determinados períodos, mais de um arrendamento e suas áreas exploradas demonstravam grande quantidade de terras, constando, por exemplo, no ano de 2009 a 2011, dois arrendamentos, com áreas de 43,5 hectares e de 96 hectares. No mesmo sentido, são as notas fiscais apresentadas, visto que muitas delas são de grande quantidade de produção e de grande valor, tendo comercializado em alguns anos, mais de oitenta mil reais, cuja monta não condiz com o alegado labor rural em regime de economia familiar.
5. Assim, diante da quantidade de terras arrendadas pelo autor e de sua produção vertida nestes arrendamentos, não verifico o labor rural exercido em regime de subsistência, caracterizado pelo esforço em conjunto no núcleo familiar, com cultivo agrícola em imóvel rural para consumo familiar e sim na condição de produtor rural, enquadrando em outra categoria de segurado obrigatório do Regime Geral de Previdência Social.
6. Esclareço que o trabalho rural exercido em regime de economia familiar, a fim de classificar a parte autora como segurado especial (e justificar a ausência de contribuições previdenciárias), pressupõe a exploração de atividade primária pelo indivíduo como principal forma de sustento, acompanhado ou não pelo grupo familiar, mas sem o auxílio de empregados (art. 11, VII, "a" e § 1º, da Lei 8.213/91).
7. Consigno que, somente pode ser admitido como segurado especial aquele que exerce atividade rural em regime de economia familiar, para fins de subsistência e de desenvolvimento econômico do núcleo familiar, em condição de mútua dependência e colaboração, como é o caso do lavrador, que labuta dia-após-dia na árdua lida campeira, em terras que na maioria das vezes não lhe pertencem (comodato, arrendamento, meia, etc.), para garantir o sustento da família, não sendo este o caso in tela.
8. Cumpra salientar que, quanto à prova testemunhal, pacificado no Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que apenas ela não basta para a comprovação da atividade rural, requerendo a existência de início de prova material, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito da obtenção do benefício previdenciário". Em suma, a prova testemunhal deve corroborar a prova material, mas não a substitui.
9. Diante da prova apresentada, não restou demonstrado o labor rural em regime de economia familiar, visto que o autor, além de possuir contribuições vertidas junto ao Município de Caarapua nos anos de 1983 a 1987 e ter recolhido como contribuinte individual para empresa de transportes de cereais no ano de 2007, exercendo a atividade rural em grande quantidade de terras arrendadas e com grande produção vendida no período de carência, não restou demonstrado ser o autor trabalhador rural em regime de economia familiar e, portanto, ausente sua qualidade de segurado especial de trabalhador rural, vez que se enquadra em outra categoria de segurado obrigatório do Regime Geral de Previdência Social, não fazendo jus ao reconhecimento da aposentadoria por idade rural nos termos do § 1º do art. 48 da Lei nº 8.213/91.
10. Não tendo sido demonstrado o labor rural da autora como trabalhadora rural em regime de economia familiar na data do implemento etário e do requerimento administrativo do pedido, a improcedência do pedido é medida que se impõe, devendo ser reformada a sentença que julgou procedente o pedido, vez que ausente os requisitos necessários para a concessão da benesse pretendida pelo autor, na forma requerida na inicial.
11. Contudo, de acordo com o atual entendimento adotado pelo STJ: "A ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, conforme determina o art. 283 do CPC, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem o julgamento do mérito (art. 267, IV do CPC) e a consequente possibilidade de o autor intentar novamente a ação (art. 268 do CPC), caso reúna os elementos necessários à tal iniciativa." (REsp 1352721/SP).
12. Impõe-se, por isso, face à ausência de prova constitutiva do direito previdenciário da parte autora, a extinção do processo sem julgamento do mérito, devendo ser anulada a sentença e revogada a antecipação dos efeitos da tutela anteriormente concedida, determinando a imediata cessação do benefício concedido pela r. sentença, com a expedição de ofício ao INSS, com os documentos necessários, para as providências cabíveis, independentemente do trânsito em julgado.
13. Esclareço que a questão relativa à obrigatoriedade ou não de devolução dos valores recebidos pela parte autora deverá ser dirimida pelo Juízo da Execução, após a eventual revisão do entendimento firmado no Tema Repetitivo 692 pela C. Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça.

14. Sucumbente, condeno a parte autora ao pagamento de custas e despesas processuais, bem como em honorários advocatícios, fixados no valor de R\$ 1000,00 (mil reais), cuja exigibilidade observará o disposto no artigo 12 da Lei nº 1.060/1950 (artigo 98, § 3º, do Código de Processo Civil/2015), por ser beneficiária da justiça gratuita.

15. Apelação do INSS parcialmente provida.

16. Processo extinto sem julgamento do mérito.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação do INSS e extinguir o processo sem julgamento do mérito, nos termos do artigo 485, IV, do CPC, revogando a tutela concedida, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0025667-46.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JULIA FERREIRA IBANEZ

Advogado do(a) APELADO: SOLANGE FERREIRA SANTOS DE SOUZA - MS11423-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0025667-46.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JULIA FERREIRA IBANEZ

Advogado do(a) APELADO: SOLANGE FERREIRA SANTOS DE SOUZA - MS11423-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em ação ajuizada por JULIA FERREIRA IBANEZ, objetivando o restabelecimento do benefício de auxílio-doença.

A r. sentença (ID 103199746 - páginas 184/186), proferida em 25/11/14, julgou procedente o pedido deduzido na inicial, condenando a Autarquia Previdenciária ao pagamento do benefício de auxílio-doença, a partir da data do requerimento administrativo (17/05/10) e na conversão em aposentadoria por invalidez, a partir da data da juntada do laudo pericial (10/10/14). As parcelas atrasadas serão acrescidas de correção monetária e de juros de mora. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre as parcelas vencidas até a data da sentença. Foi concedida antecipação da tutela.

Em razões recursais (ID 103199746 - páginas 196/202), o INSS requer a fixação do termo inicial do benefício de auxílio-doença na data da juntada do laudo pericial.

Devidamente processado o recurso, com contrarrazões, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0025667-46.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JULIA FERREIRA IBANEZ

Advogado do(a) APELADO: SOLANGE FERREIRA SANTOS DE SOUZA - MS11423-A

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Verifico que a discussão na presente esfera, como órgão de revisão, deve-se ater aos limites estabelecidos no recurso interposto, em face do princípio *tantum devolutum quantum appellatum*, preconizado no art. 515, *caput*, do CPC/73, atual art. 1.013 do CPC/2015.

A parte autora propôs ação de conhecimento de natureza condenatória, pelo rito processual ordinário, postulando o restabelecimento do benefício de auxílio-doença.

Em razões recursais, o INSS requer a fixação do termo inicial do benefício de auxílio-doença na data da juntada do laudo pericial.

Acerca da data de início do benefício (DIB), o entendimento consolidado do E. STJ é de que, "*ausente requerimento administrativo no INSS, o termo inicial para a implantação da aposentadoria por invalidez concedida judicialmente será a data da citação válida*" (Súmula 576).

No caso, o perito judicial afirmou que a parte autora está incapacitada para o trabalho desde o início de 2010.

Destarte, é de ser mantida a DIB em 17/05/10.

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Ante o exposto, **nego provimento** à apelação do INSS e, **de ofício**, estabeleço que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, mantida, no mais, a sentença de primeiro grau de jurisdição.

É como voto.

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA ALTERADOS DE OFÍCIO. APELAÇÃO DO INSS DESPROVIDA. SENTENÇA PARCIALMENTE REFORMADA. AÇÃO JULGADA PROCEDENTE.

1 - A discussão na presente esfera, como órgão de revisão, deve-se ater aos limites estabelecidos no recurso interposto, em face do princípio *tantum devolutum quantum appellatum*, preconizado no art. 515, *caput*, do CPC/73, atual art. 1.013 do CPC/2015.

2 - Acerca da data de início do benefício (DIB), o entendimento consolidado do E. STJ é de que, "*ausente requerimento administrativo no INSS, o termo inicial para a implantação da aposentadoria por invalidez concedida judicialmente será a data da citação válida*" (Súmula 576). No caso, o perito judicial afirmou que a parte autora está incapacitada para o trabalho desde o início de 2010. Destarte, é de ser mantida a DIB em 17/05/10.

3 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

4 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

5 - Apelação do INSS desprovida. Correção monetária e juros de mora alterados de ofício. Sentença parcialmente reformada. Ação julgada procedente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação do INSS e, de ofício, estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0002247-65.2014.4.03.6006

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA DE FATIMA DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: SERGIO FABYANO BOGDAN - MS10632-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0002247-65.2014.4.03.6006

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA DE FATIMADA SILVA

Advogado do(a) APELADO: SERGIO FABYANO BOGDAN - MS10632-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de remessa necessária e de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em ação ajuizada por MARIA DE FÁTIMA DA SILVA, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença (ID 102974228 - páginas 90/93), proferida em 09/09/15, julgou procedente o pedido deduzido na inicial, condenando a Autarquia Previdenciária ao pagamento do benefício de auxílio-doença, a partir da data do requerimento administrativo (23/07/14). As parcelas atrasadas serão acrescidas de correção monetária e de juros de mora. Honorários advocatícios fixados em R\$ 1.200,00 (um mil e duzentos reais), nos termos do artigo 20, § 4º, do CPC/73. Foi concedida antecipação da tutela. Decisão submetida à remessa necessária.

Em razões recursais (ID 102974228 - páginas 96/108), o INSS requer a fixação do termo inicial do benefício de auxílio-doença na data da juntada do laudo pericial, a alteração dos critérios de aplicação da correção monetária e dos juros de mora, bem como a redução da verba honorária.

Devidamente processado o recurso, com contrarrazões, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0002247-65.2014.4.03.6006

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA DE FATIMADA SILVA

Advogado do(a) APELADO: SERGIO FABYANO BOGDAN - MS10632-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Verifico que a discussão na presente esfera, como órgão de revisão, deve-se ater aos limites estabelecidos no recurso interposto, em face do princípio *tantum devolutum quantum appellatum*, preconizado no art. 515, *caput*, do CPC/73, atual art. 1.013 do CPC/2015.

A parte autora propôs ação de conhecimento de natureza condenatória, pelo rito processual ordinário, postulando a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Em razões recursais, o INSS requer a fixação do termo inicial do benefício de auxílio-doença na data da juntada do laudo pericial, a alteração dos critérios de aplicação da correção monetária e dos juros de mora, bem como a redução da verba honorária.

Acerca da data de início do benefício (DIB), o entendimento consolidado do E. STJ é de que, "*ausente requerimento administrativo no INSS, o termo inicial para a implantação da aposentadoria por invalidez concedida judicialmente será a data da citação válida*" (Súmula 576).

No caso, o perito judicial afirmou que a parte autora está incapacitada para o trabalho desde 09/07/14.

Destarte, é de ser mantida a DIB na data do requerimento administrativo (23/07/14).

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

No que se refere à verba honorária, de acordo com o entendimento desta Turma, esta deve ser reduzida para 10% (dez por cento) sobre a condenação, entendida como o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença (Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça), posto que, de um lado, o encargo será suportado por toda a sociedade - vencida no feito a Fazenda Pública - e, do outro, diante da necessidade de se remunerar adequadamente o profissional, em consonância com o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, **dou parcial provimento** à apelação do INSS e à remessa necessária para estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual e reduzir a verba honorária para 10% (dez por cento) sobre a condenação, entendida como o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, mantida, no mais, a sentença de primeiro grau de jurisdição.

É como voto.

PROCESSUAL PREVIDENCIÁRIO. INCAPACIDADE. AUXÍLIO-DOENÇA. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APELAÇÃO DO INSS E REMESSA NECESSÁRIA PARCIALMENTE PROVIDAS. SENTENÇA PARCIALMENTE REFORMADA. AÇÃO JULGADA PROCEDENTE.

1 - A discussão na presente esfera, como órgão de revisão, deve-se ater aos limites estabelecidos no recurso interposto, em face do princípio *tantum devolutum quantum appellatum*, preconizado no art. 515, *caput*, do CPC/73, atual art. 1.013 do CPC/2015.

2 - Acerca da data de início do benefício (DIB), o entendimento consolidado do E. STJ é de que, "*ausente requerimento administrativo no INSS, o termo inicial para a implantação da aposentadoria por invalidez concedida judicialmente será a data da citação válida*" (Súmula 576). No caso, o perito judicial afirmou que a parte autora está incapacitada para o trabalho desde 09/07/14. Destarte, é de ser mantida a DIB na data do requerimento administrativo (23/07/14).

3 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

4 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

5 - Honorários advocatícios. De acordo com o entendimento desta Turma, estes devem ser reduzidos para 10% (dez por cento) sobre a condenação, entendida como o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença (Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça), posto que, de um lado, o encargo será suportado por toda a sociedade - vencida no feito a Fazenda Pública - e, do outro, diante da necessidade de se remunerar adequadamente o profissional, em consonância com o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.

6 - Apelação do INSS e remessa necessária parcialmente providas. Sentença parcialmente reformada. Ação julgada procedente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação do INSS e à remessa necessária para estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual e reduzir a verba honorária para 10% (dez por cento) sobre a condenação, entendida como o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0007806-59.2011.4.03.6183

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ANDREIA AZARIAS, CARLOS LUCAS AZARIAS PEPINO, DIOGO RAPHAEL AZARIAS PEPINO, RICARDO GABRIEL AZARIAS PEPINO

Advogado do(a) APELADO: ZILAH CANEL JOLY - SP116925-A

Advogado do(a) APELADO: ZILAH CANEL JOLY - SP116925-A

Advogado do(a) APELADO: ZILAH CANEL JOLY - SP116925-A

Advogado do(a) APELADO: ZILAH CANEL JOLY - SP116925-A

TERCEIRO INTERESSADO: ANDREIA AZARIAS

ADVOGADO do(a) TERCEIRO INTERESSADO: ZILAH CANEL JOLY

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em UT07@trf3.jus.br, contendo as seguintes informações:

- I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;
- II – o número do processo; e
- III – indicar o e-mail e o número de telefone possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será Cisco Webex Meetings fornecida pelo Conselho Nacional de Justiça, ou outra a ser informada pela subsecretaria de turma em resposta à solicitação.

Sessão de Julgamento

Data: 31/08/2020 14:00:00

Local: SÉTIMA TURMA - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0020797-89.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: ROZELY DE SOUZA BRITO SILVA

Advogado do(a) APELANTE: ROGERIO CESAR NOGUEIRA - SP205976-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0020797-89.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: ROZELY DE SOUZA BRITO SILVA

Advogado do(a) APELANTE: ROGERIO CESAR NOGUEIRA - SP205976-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta por ROSELY DE SOUZA BRITO SILVA, em ação previdenciária ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão de "aposentadoria por invalidez" ou "auxílio-doença".

A r. sentença prolatada (ID 103041249 – pág. 72/73), ao argumento de que a parte autora *mantivera-se em atividade laboral*, julgou improcedente a ação, condenando-a ao pagamento de honorários advocatícios estipulados em R\$ 1.000,00, ressalvando-se os benefícios da assistência judiciária lhe conferidos (ID 103041249 – pág. 29).

Em razão de recursos de apelação (ID 103041249 – pág. 77/83), a parte autora insiste na reforma da sentença, porque preenchidos os requisitos legais à concessão vindicada - qualidade de segurado previdenciário e incapacidade laborativa - sustentando que *o fato de ter continuado a trabalhar e a contribuir com a previdência mesmo doente, é tão somente porque é pobre, precisou trabalhar mesmo sem ter saúde, e isto não está em desacordo com a lei*. Em suma: estando incapaz para o labor, sua permanência em atividade ter-se-ia dado em virtude da necessidade.

Devidamente processado o recurso, como o oferecimento de contrarrazões (ID 103041249 –pág. 87), foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0020797-89.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: ROZELY DE SOUZA BRITO SILVA

Advogado do(a) APELANTE: ROGERIO CESAR NOGUEIRA - SP205976-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Enfatizo que a propositura da presente demanda dera-se em **14/03/2014**, com posterior citação da autarquia em **11/04/2014** (ID 103041249 –pág. 29) e a prolação da sentença em **19/08/2015** (ID 103041249 –pág. 73), sob a égide, portanto, do Código de Processo Civil de 1973.

A cobertura da incapacidade está assegurada no art. 201, I, da Constituição Federal.

Preconiza a Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário de “aposentadoria por invalidez” será devido ao segurado que, cumprido, em regra, o período de carência mínimo exigido, qual seja, 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de “auxílio-doença”, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.

Ao passo que o “auxílio-doença” é direito daquele filiado à Previdência que tiver atingido, se o caso, o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inapto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da *Legis*).

No entanto, independe de carência a concessão dos referidos benefícios nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 da Lei 8.213/91.

Cumprе salientar que, a patologia ou a lesão que já portara o trabalhador ao ingressar no Regime não impede o deferimento dos benefícios, se tiver decorrida a inaptidão por progressão ou agravamento da moléstia.

Ademais, é necessário, para o implemento dos benefícios em tela, revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, àquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou “período de graça”, conforme o tipo de filiado e a situação em que se encontra, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios.

É de se observar, ainda, que o § 1º do artigo em questão prorroga por 24 (vinte e quatro) meses o lapso de graça constante no inciso II aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses, sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

Por sua vez, o § 2º estabelece que o denominado “período de graça” do inciso II ou do § 1º será acrescido de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

Por fim, saliente-se que, havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com um número mínimo de contribuições exigidas para o cumprimento da carência estabelecida para a concessão dos benefícios de “auxílio-doença” e “aposentadoria por invalidez”.

Do caso concreto.

Verifica-se cópia de CTPS da autora (ID 103041249 –pág. 15/18), comprovando vinculação empregatícia desde 01/10/1982 até 31/12/1982, e a partir de 01/08/2012, sem constar rescisão.

Para além, comprovantes de recolhimentos previdenciários (ID 103041249 –pág. 19/22) e laudas extraídas do sistema informatizado CNIS (ID 103041249 –pág. 64/66), revelando contribuições vertidas, de competências fevereiro a dezembro/2011 e de janeiro/2012 a julho/2014.

Observou-se deferimento administrativo de benefício “auxílio-doença”, sob NB 600.811.996-0 (ID 103041249 –pág. 39), desde 17/02/2013 e até 10/05/2013.

Por sua vez, foram trazidos aos autos documentos médicos (ID 103041249 –pág. 23/27), sendo que, do resultado de perícia judicial realizada em 11/09/2014 (ID 103041249 –pág. 55/57), constatara-se que a demandante - contando com **42 anos de idade** à época (ID 103041249 –pág. 13) - padeceria de **artrose e hérnia de disco**, caracterizada **incapacidade total e permanente** para sua atividade laborativa regular, **doméstica**.

Em resposta aos quesitos formulados (ID 103041249 – pág. 08, 29 e 34), destacou-se a data de início da incapacidade como sendo em setembro/2007.

Assevero que da mesma forma que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, *a contrario sensu* do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado, a não adoção das conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que refoge à controvérsia meramente jurídica depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmem claramente o parecer do expert. Atestados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem tal aptidão, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes: STJ, 4ª Turma, RESP nº 200802113000, Rel. Luis Felipe Salomão, DJE: 26/03/2013; AGA 200901317319, 1ª Turma, Rel. Arnaldo Esteves Lima, DJE: 12/11/2010.

O julgado de Primeiro Grau afastara a concessão da benesse em razão da permanência da autora em atividade laborativa.

Não há dúvida que os benefícios por incapacidade servem justamente para suprir a ausência da remuneração do segurado que tem sua força de trabalho comprometida e não consegue exercer suas ocupações profissionais habituais, em razão de incapacidade temporária ou definitiva. Assim como não se questiona o fato de que o exercício de atividade remunerada, após a implantação de tais benefícios, implica na sua imediata cessação. E os princípios que dão sustentação ao raciocínio são justamente os da vedação ao enriquecimento ilícito e da proibição de má-fé do segurado. É, inclusive, o que deixou expresso o legislador no art. 46 da Lei nº 8.213/91, em relação à aposentadoria por invalidez.

Completamente diferente, entretanto, é a situação do segurado que se vê compelido a ter de ingressar em juízo, diante da negativa da autarquia previdenciária em conceder benefício previdenciário, por considerar ausente algum dos requisitos necessários. Ora, havendo pretensão resistida e enquanto não acolhido o pleito do jurisdicionado, é óbvio que outra alternativa não lhe resta, senão a de se sacrificar, inclusive com possibilidade de agravamento da situação incapacitante, como única maneira de prover o próprio sustento. Isto não configura má-fé e, muito menos, enriquecimento ilícito. A ocorrência denomina-se *estado de necessidade* e nada mais é do que desdobramento dos direitos constitucionais à vida e dignidade do ser humano. Realmente é intrigante a postura do INSS porque, ao que tudo indica, pretende que o sustento do segurado fosse provido de forma divina, transferindo responsabilidade sua para o incapacitado ou, então, para alguma entidade que deve reputar sacra. Pugna pela responsabilização patrimonial daquele que teve seu direito violado, necessitou de tutela jurisdicional para tê-lo reparado, viu sua legítima pretensão ser resistida até o fim e teve de suportar o calvário processual.

Premido a laborar, diante do direito vilipendiado e da necessidade de sobrevivência, com recolhimentos ao RGPS, não se pode admitir a penalização do segurado, com a impossibilidade de concessão de benefício judicialmente, em virtude de suposta ausência de incapacidade. Até porque, nessas circunstâncias, tal raciocínio serviria de estímulo ao mercado informal de trabalho, absolutamente censurável e ofensivo à dignidade do trabalhador, eis que completamente à margem da fiscalização estatal, o que implicaria, inclusive, em prejuízo ao erário e ao custeio do regime. Neste sentido já decidiu esta Corte, conforme arestos a seguir reproduzidos:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE LABORATIVA APÓS A CESSAÇÃO DO AUXÍLIO-DOENÇA. DESCONTO DOS VALORES NO PERÍODO DO SUPOSTO TRABALHO. IMPOSSIBILIDADE. LEI 11.960/09. APLICAÇÃO COM RELAÇÃO À CORREÇÃO MONETÁRIA. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO. 1. O fato da autora ter trabalhado ou voltado a trabalhar, por si só, não significa que tenha recuperado a capacidade laborativa, uma vez que pode tê-lo feito por razão de extrema necessidade e de sobrevivência, ainda mais se tratando de empregada doméstica, não obstante incapacitada para tal. 2. A autora, que deveria ter sido aposentada por invalidez, porém continuou a contribuir após referido período, em função de indevida negativa do benefício pelo INSS, não pode ser penalizada com o desconto dos salários-de-contribuição sobre os quais verteu contribuições, pois, se buscou atividade remunerada, por falta de alternativa, para o próprio sustento, em que pese a incapacidade laborativa, no período em que a autarquia opôs-se ilegalmente ao seu direito, não cabe ao INSS tirar proveito de sua própria conduta. 3. No que tange à correção monetária, devem ser aplicados os índices oficiais de remuneração básica, a partir da vigência da Lei 11.960/09. 4. Agravo parcialmente provido." (AC 0036499-51.2011.4.03.9999, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Baptista Pereira, j. 05/02/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/02/2013) (grifos nossos)".

Todavia, o que ocorre no presente caso é que, ainda que diagnosticada a *incapacidade laborativa da parte autora*, o laudo judicial mencionara seu surgimento coincidindo com, repita-se, setembro/2007.

E como observado nos autos, após o vínculo de emprego extinto no ano de 1982, a parte autora reingressara no RGPS, como *contribuinte individual*, no ano de 2011, notadamente já portadora dos males incapacitantes.

Clara, portanto, a preexistência de doença ao retorno da parte autora no regime previdenciário, ou seja, a moléstia teria surgido antes mesmo da reaquisição da qualidade de segurada.

A esse propósito, inicialmente é necessário frisar que a Seguridade Social brasileira está construída sobre os parâmetros jurídicos da solidariedade, de modo que a seguro social depende do cumprimento de um conjunto de requisitos distribuídos por toda sociedade e também para o Estado, especialmente por trabalhadores, sendo certo que as contribuições necessárias ao custeio desse conjunto de benefícios pecuniários devem ser recolhidas mesmo quando o trabalhador não está acometido de doenças incapacitantes.

Não havendo contribuições por parte dos trabalhadores (contribuintes obrigatórios ou facultativos) sob a lógica solidária que mantém o sistema de seguridade, e se esses trabalhadores só fazem discretas contribuições quando já estão acometidos de doenças incapacitantes, por certo o benefício previdenciário não é devido à luz da Lei nº 8.213/1991 e da própria lógica constitucional da Previdência.

Ante o exposto, **nego provimento à apelação da parte autora**, mantendo íntegra a r. sentença, ainda que por fundamento diverso.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PREEXISTÊNCIA DA INCAPACIDADE. INÍCIO DO IMPEDIMENTO EM ÉPOCA ANTERIOR À REFILOAÇÃO NO RGPS. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA DESPROVIDA. SENTENÇA MANTIDA, AINDA QUE POR FUNDAMENTO DIVERSO.

1 - A cobertura da incapacidade está assegurada no art. 201, I, da Constituição Federal.

2 - Preconiza a Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que, cumprido, em regra, o período de carência mínimo exigido, qual seja, 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.

3 - O auxílio-doença é direito daquele filiado à Previdência que tiver atingido, se o caso, o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inapto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da *Legis*).

4 - Independe de carência a concessão dos referidos benefícios nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 da Lei 8.213/91.

5 - A patologia ou a lesão que já portara o trabalhador ao ingressar no Regime não impede o deferimento dos benefícios, se tiver decorrida a inaptidão por progressão ou agravamento da moléstia.

6 - Para o implemento dos benefícios em tela, necessário revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, àquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de filiado e a situação em que se encontra, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios. O §1º do artigo em questão prorroga por 24 (vinte e quatro) meses o lapso de graça constante no inciso II aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses, sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado. Por sua vez, o § 2º estabelece que o denominado "período de graça" do inciso II ou do § 1º será acrescido de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

- 7 - Havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com um número mínimo de contribuições exigidas para o cumprimento da carência estabelecida para a concessão dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez.
- 8 - Cópia de CTPS da autora comprovando vinculação empregatícia desde 01/10/1982 até 31/12/1982, e a partir de 01/08/2012, sem constar rescisão.
- 9 - Comprovações de recolhimentos previdenciários e laudas extraídas do sistema informatizado CNIS, revelando contribuições verdadeiras, de competências fevereiro a dezembro/2011 e de janeiro/2012 a julho/2014.
- 10 - Trazidos aos autos documentos médicos, sendo que, do resultado de perícia judicial realizada em 11/09/2014, constatara-se que a demandante - contando com **42 anos de idade** à época - padeceria de **artrose e hérnia de disco**, caracterizada **incapacidade total e permanente** para sua atividade laborativa regular, **doméstica**. Em resposta aos quesitos formulados, destacou-se a data de início da incapacidade como sendo em setembro/2007.
- 11 - O julgamento de Primeiro Grau afastara a concessão da benesse em razão da permanência da autora em atividade laborativa.
- 12 - Premido a laborar, diante do direito vilipendiado e da necessidade de sobrevivência, com recolhimentos ao RGPS, não se pode admitir a penalização do segurado, com a impossibilidade de concessão de benefício judicialmente, em virtude de suposta ausência de incapacidade.
- 13 - Ainda que diagnosticada a **incapacidade laborativa da parte autora**, o laudo judicial mencionara seu surgimento coincidindo com, repita-se, setembro/2007.
- 14 - Após o vínculo de emprego extinto no ano de 1982, a parte autora reingressara no RGPS, como *contribuinte individual*, no ano de 2011, notadamente já portadora dos males incapacitantes.
- 15 - Preexistência de doença ao retorno da parte autora no regime previdenciário, ou seja, a moléstia teria surgido antes mesmo da re aquisição da qualidade de segurada.
- 16 - Apelação da parte autora desprovida. Sentença mantida, por fundamentação diversa.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação da parte autora, mantendo íntegra a r. sentença, ainda que por fundamento diverso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0000686-55.2014.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: JOAQUIM SILVA NEVES

Advogado do(a) APELANTE: JOSE CARLOS NASSER - SP23445-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: CRISTIANE INES DOS SANTOS NAKANO - SP181383-N

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

1

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subseqüentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em UT07@trf3.jus.br, contendo as seguintes informações:

I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;

II - o número do processo; e

III - indicar o e-mail e o número de telefone possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será Cisco Webex Meetings fornecida pelo Conselho Nacional de Justiça, ou outra a ser informada pela subsecretaria de turma em resposta à solicitação.

Sessão de Julgamento

Data: 31/08/2020 14:00:00

Local: SÉTIMA TURMA - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5238966-16.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: CAMILA DE OLIVEIRA MUNHOZ, VICTOR OLIVEIRA ROSA, JOSUE DE OLIVEIRA MUNHOZ, RODRIGO DE OLIVEIRA, DANIELA DE OLIVEIRA MUNHOZ, BRUNA DE OLIVEIRA ROSA

Advogado do(a) APELANTE: ADRIANA GONCALVES PINHEIRO - SP202772-N
Advogado do(a) APELANTE: ADRIANA GONCALVES PINHEIRO - SP202772-N
Advogado do(a) APELANTE: ADRIANA GONCALVES PINHEIRO - SP202772-N
Advogado do(a) APELANTE: ADRIANA GONCALVES PINHEIRO - SP202772-N
Advogado do(a) APELANTE: ADRIANA GONCALVES PINHEIRO - SP202772-N
Advogado do(a) APELANTE: ADRIANA GONCALVES PINHEIRO - SP202772-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

I

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES N° 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em UT07@trf3.jus.br, contendo as seguintes informações:

- I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;
- II - o número do processo; e
- III - indicar o e-mail e o número de telefone possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será Cisco Webex Meetings fornecida pelo Conselho Nacional de Justiça, ou outra a ser informada pela subsecretaria de turma em resposta à solicitação.

Sessão de Julgamento

Data: 31/08/2020 14:00:00

Local: SÉTIMA TURMA - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) N° 5250546-43.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: MARIA DO CARMO DO NASCIMENTO FERMINO

Advogado do(a) APELANTE: RILDO HENRIQUE DA SILVA - SP372410-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

I

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES N° 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em UT07@trf3.jus.br, contendo as seguintes informações:

I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;

II – o número do processo; e

III – indicar o e-mail e o número de telefone possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será Cisco Webex Meetings fornecida pelo Conselho Nacional de Justiça, ou outra a ser informada pela subsecretaria de turma em resposta à solicitação.

Sessão de Julgamento

Data: 31/08/2020 14:00:00

Local: SÉTIMA TURMA - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0041396-49.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: APARECIDA VIDOTTO SALVADOR

Advogado do(a) APELADO: ELIANE REGINA MARTINS FERRARI - SP135924-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0041396-49.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: APARECIDA VIDOTTO SALVADOR

Advogado do(a) APELADO: ELIANE REGINA MARTINS FERRARI - SP135924-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em ação ajuizada por APARECIDA VIDOTTO SALVADOR, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença (ID 102768221 - páginas 53/56), proferida em 15/07/16, julgou procedente o pedido deduzido na inicial, condenando a Autarquia Previdenciária ao pagamento do benefício de aposentadoria por invalidez, a partir da data do requerimento administrativo (17/04/15). As parcelas atrasadas serão acrescidas de correção monetária e de juros de mora. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação, nos termos da Súmula 111 do STJ. Foi concedida a tutela antecipada.

Em razões recursais (ID 102768221 - páginas 61/65), o INSS sustenta que a autora não preenche os requisitos necessários à concessão do benefício.

Devidamente processado o recurso, com contrarrazões, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0041396-49.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

A cobertura da incapacidade está assegurada no art. 201, I, da Constituição Federal.

Preconiza a Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que, cumprido, em regra, o período de carência mínimo exigido, qual seja, 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.

Ao passo que o auxílio-doença é direito daquele filiado à Previdência que tiver atingido, se o caso, o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inapto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da legis).

No entanto, independe de carência a concessão dos referidos benefícios nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 da Lei 8.213/91.

Cumprido salientar que, a patologia ou a lesão que já portara o trabalhador ao ingressar no Regime não impede o deferimento dos benefícios, se tiver decorrida a inaptidão por progressão ou agravamento da moléstia.

Ademais, é necessário, para o implemento dos benefícios em tela, revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, àquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de filiado e a situação em que se encontra, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios.

É de se observar, ainda, que o § 1º do artigo em questão prorroga por 24 (vinte e quatro) meses o lapso de graça constante no inciso II aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses, sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

Por sua vez, o § 2º estabelece que o denominado "período de graça" do inciso II ou do § 1º será acrescido de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

Por fim, saliente-se que, havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com um número mínimo de contribuições exigidas para o cumprimento da carência estabelecida para a concessão dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez.

Aduz a parte autora na inicial que exerce a atividade de "faxineira" e que encontra-se incapacitada para o trabalho por motivo de doença.

Cumprido registrar que, na data da perícia, a autora contava com 59 anos.

O laudo pericial (ID 102768221 - páginas 23/34), elaborado em 08/08/15, constatou que a autora apresenta "espondilose lombar leve, tendinopatia bilateral de ombro, epicondilite de cotovelo direito e síndrome do túnel do carpo bilateral".

Salientou que a demandante está impossibilitada de exercer atividades que exijam movimentos com esforço ou sobrecarga como os membros superiores.

Concluiu pela incapacidade parcial e permanente, desde outubro de 2013.

Observa-se por meio da análise do CNIS (ID 102768221 - página 44), que a autora é cadastrada no Regime Geral da Previdência Social, como facultativa, desde 01/01/08.

Assim, sendo a autora segurada inscrita na Previdência Social como "facultativa" não estando incapacitada para o labor de forma total e permanente, nem de forma total e temporária, não há falar em aposentadoria por invalidez ou em auxílio-doença.

Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:

PREVIDENCIÁRIO. PEDIDO DE CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS. IMPROCEDÊNCIA DO PEDIDO. ISENÇÃO DE CUSTAS. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA DESPROVIDA. - O laudo médico pericial afirma que o autor, de 59 anos de idade, apresenta quadro de transtorno de discos intervertebrais na coluna lombo-sacra com comprometimento foraminal. O jurisperito conclui que há incapacidade parcial e permanente para as atividades que exijam esforço físico excessivo sobre a coluna lombar e que a parte autora pode realizar atividades leves ou sedentárias. Fixa a data da incapacidade, em maio de 2014. - A r. Sentença recorrida perfilhou o entendimento de que não há comprovação nos autos da qualidade de segurado, no caso, a não comprovação da atividade rural da parte autora, uma vez que na inicial se qualifica como diarista rural. - Não restou comprovada a atividade rural do autor no período anterior ao ajuizamento da ação, tanto pela prova material como testemunhal. Entretanto, se verifica de seu CNIS, que em 01/05/2010, reingressou no RGPS na qualidade de segurado facultativo, após estar afastado desde 31/08/2008, quando estava inscrito na Previdência Social como contribuinte individual. - Ainda que se entenda que se que o recorrente detém a qualidade de segurado na condição de facultativo, e não como segurado especial, a r. Sentença deve ser mantida, posto que não restou demonstrada a existência de incapacidade para a atividade habitual da parte autora. O apelante é segurado facultativo, assim, se pressupõe que não está exercendo qualquer atividade laborativa remunerada, caso contrário, estaria vertendo contribuições na qualidade de contribuinte individual. O perito judicial é taxativo no sentido de que a parte autora pode realizar atividades leves ou sedentárias, o que é plenamente admissível no âmbito de seu lar. - A r. Sentença deve ser mantida, embora por fundamento diverso, pois para a concessão de benefício por incapacidade laborativa devem estar presentes, concomitantemente, todos os requisitos legais. - O conjunto probatório, analisado em harmonia com o princípio do livre convencimento motivado, conduz o órgão julgador à conclusão de que não prospera o pleito de auxílio-doença e/ou aposentadoria por invalidez, deduzido nestes autos. - A parte autora, por ser beneficiária da assistência judiciária integral e gratuita, está isenta de custas. - Dado parcial provimento à Apelação da parte autora, para isentá-la do pagamento de custas.

(AC 00356646320114039999, DESEMBARGADOR FEDERAL FAUSTO DE SANCTIS, TRF3 - SÉTIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/12/2016..FONTE_REPUBLICACAO:.)

PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA - REQUISITO NÃO PREENCHIDO PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO - INCAPACIDADE PARCIAL - SEGURADO FACULTATIVO - APELAÇÃO DO INSS PROVIDA - SENTENÇA REFORMADA - PREJUDICADA A APELAÇÃO DA PARTE AUTORA. - Para a concessão da aposentadoria por invalidez/auxílio-doença, mister se faz preencher os seguintes requisitos: satisfação da carência, manutenção da qualidade de segurado e existência de doença incapacitante para o exercício de atividade laborativa. - No que respeita à alegada invalidez, foi realizada perícia médica, onde o expert asseverou que a parte autora é portadora de artrose de coluna lombar com hérnia de disco, coxartrose, diabetes e depressão moderada (fls. 88-91). - Em resposta aos quesitos apresentados pelas partes, consignou que a proibição ao trabalho se restringe apenas a atividades que exijam esforço físico, o que não é o caso, tendo em vista tratar-se de segurada facultativa. - Assim, não estando a parte autora incapacitada para o labor de forma total e temporária, não se há falar em aposentadoria por invalidez tampouco em auxílio-doença. - Tutela antecipada revogada. Diante do caráter alimentar dos valores percebidos a título de antecipação da tutela, conjugado com a falta de configuração da má-fé do segurado, é indevida a restituição dos valores recebidos. - Sentença reformada. - Apelação do INSS provida. Apelo da parte autora prejudicado.

(AC 0037755320164039999, DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/03/2017..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Desta forma, de rigor o indeferimento do pedido.

Observo que a sentença concedeu a tutela antecipada. Tendo em vista que a eventual devolução dos valores recebidos por força de tutela provisória deferida neste feito, ora revogada: a) é matéria inerente à liquidação e cumprimento do julgado, conforme disposição dos artigos 297, parágrafo único e 520, II, ambos do CPC; b) que é tema cuja análise se encontra suspensa na sistemática de apreciação de recurso especial repetitivo (STJ, Tema afetado nº 692), nos termos do § 1º do art. 1.036 do CPC; e c) que a garantia constitucional da duração razoável do processo recomenda o curso regular do processo, até o derradeiro momento em que a ausência de definição sobre o impasse sirva de efetivo obstáculo ao andamento do feito; determino que a controvérsia em questão deverá ser apreciada pelo juízo da execução, de acordo com a futura deliberação do tema pelo E. STJ.

Ante o exposto, **dou provimento** à apelação do INSS para reformar a r. sentença de 1º grau e julgar improcedente o pedido, com revogação da tutela anteriormente concedida, observando-se o acima expendido quanto à devolução dos valores recebidos a esse título.

Inverso, por conseguinte, o ônus sucumbencial, condenando a parte autora no ressarcimento das despesas processuais eventualmente desembolsadas pela autarquia, bem como no pagamento dos honorários advocatícios, os quais arbitro no percentual mínimo do §3º do artigo 85 do CPC, de acordo com o inciso correspondente ao valor atribuído à causa, devidamente atualizado (art. 85, §2º, do CPC).

Havendo a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, a teor do disposto no §3º do artigo 98 do CPC, ficará a exigibilidade suspensa por 5 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que a fundamentou.

Comunique-se o INSS.

É como voto.

PROCESSUAL PREVIDENCIÁRIO. INCAPACIDADE. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. SEGURADA FACULTATIVA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE TOTAL. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. APELAÇÃO DO INSS PROVIDA. SENTENÇA REFORMADA. INVERSÃO DAS VERBAS DE SUCUMBÊNCIA. DEVER DE PAGAMENTO SUSPENSO. GRATUIDADE DA JUSTIÇA. REVOGAÇÃO DA TUTELA. JUÍZO DA EXECUÇÃO.

1 - A cobertura da incapacidade está assegurada no art. 201, I, da Constituição Federal.

2 - Preconiza a Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que, cumprido, em regra, o período de carência mínimo exigido, qual seja, 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.

3 - O auxílio-doença é direito daquele filiado à Previdência que tiver atingido, se o caso, o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inapto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da legis).

4 - Independe de carência a concessão dos referidos benefícios nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 da Lei 8.213/91.

5 - A patologia ou a lesão que já portara o trabalhador ao ingressar no Regime não impede o deferimento dos benefícios, se tiver decorrida a inaptidão por progressão ou agravamento da moléstia.

6 - Para o implemento dos benefícios em tela, necessário revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, àquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de filiado e a situação em que se encontra, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios. O §1º do artigo em questão prorroga por 24 (vinte e quatro) meses o lapso de graça constante no inciso II aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses, sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado. Por sua vez, o § 2º estabelece que o denominado "período de graça" do inciso II ou do § 1º será acrescido de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

7 - Havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com um número mínimo de contribuições exigidas para o cumprimento da carência estabelecida para a concessão dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez.

8 - O laudo pericial (ID 102768221 - páginas 23/34), elaborado em 08/08/15, constatou que a autora apresenta "*espondilose lombar leve, tendinopatia bilateral de ombro, epicondilite de cotovelo direito e síndrome do túnel do carpo bilateral*". Salientou que a demandante está impossibilitada de exercer atividades que exijam movimentos com esforço ou sobrecarga com os membros superiores. Concluiu pela incapacidade parcial e permanente, desde outubro de 2013.9 - Observa-se por meio da análise do CNIS (ID 102768221 - página 44), que a autora é cadastrada no Regime Geral da Previdência Social, como facultativa, desde 01/01/08.

10 - Assim, sendo a autora segurada inscrita na Previdência Social como "facultativa" não estando incapacitada para o labor de forma total e permanente, nem de forma total e temporária, não há falar em aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal: (AC 00356646320114039999, DESEMBARGADOR FEDERAL FAUSTO DE SANCTIS, TRF3 - SÉTIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/12/2016 ..FONTE_REPUBLICACAO:) e (AC 0037755320164039999, DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/03/2017 ..FONTE_REPUBLICACAO:).

11 - A controvérsia acerca da eventual devolução dos valores recebidos por força de tutela provisória deferida neste feito, ora revogada, deverá ser apreciada pelo juízo da execução, de acordo com a futura deliberação do tema pelo E. STJ, por ser matéria inerente à liquidação e cumprimento do julgado, conforme disposição dos artigos 297, parágrafo único e 520, II, ambos do CPC. Observância da garantia constitucional da duração razoável do processo.

12 - Inversão do ônus sucumbencial, com condenação da parte autora no ressarcimento das despesas processuais eventualmente desembolsadas pela autarquia, bem como no pagamento dos honorários advocatícios, arbitrados no percentual mínimo do §3º do artigo 85 do CPC, de acordo com o inciso correspondente ao valor atribuído à causa, devidamente atualizado (CPC, art. 85, §2º), observando-se o previsto no §3º do artigo 98 do CPC. 13 - Apelação do INSS provida. Sentença reformada. Ação julgada improcedente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação do INSS para reformar a r. sentença de 1º grau e julgar improcedente o pedido, com revogação da tutela anteriormente concedida, observando-se o acima expendido quanto à devolução dos valores recebidos a esse título, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0025747-44.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: CARLOS ROBERTO TIDER DOS SANTOS

Advogado do(a) APELANTE: WENDELL HELIODORO DOS SANTOS - SP225922-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0025747-44.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: CARLOS ROBERTO TIDER DOS SANTOS

Advogado do(a) APELANTE: WENDELL HELIODORO DOS SANTOS - SP225922-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta por CARLOS ROBERTO TIDER DOS SANTOS, em ação previdenciária ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão de "aposentadoria por invalidez" ou "auxílio-acidente previdenciário" ou, ainda, "auxílio-doença", desde 07/03/2013, data imediatamente posterior àquela da cessação administrativa (sob NB 552.177.941-4) (ID 103046860 –pág. 12).

Justiça gratuita deferida nos autos (ID 103046860 –pág. 21).

Citação do INSS realizada em 26/02/2014 (ID 103046860 –pág. 26).

A r. sentença proferida em 27/10/2015 (ID 103046860 –pág. 88/92) julgou improcedente o pedido inicial, sob fundamento de *ausência de incapacidade laboral*, condenando a parte autora ao pagamento de custas processuais e honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor dado à causa (R\$ 14.377,32), suspendendo a exigência dos valores porque beneficiária da gratuidade processual.

Em suas razões recursais (ID 103046860 –pág. 96/100), a parte demandante sustenta, em síntese, que, diferentemente do resultado pericial, há comprovação documental, nos autos, da inaptidão para a prática laborativa, fazendo jus ao benefício de "auxílio-acidente previdenciário", desde a cessação do "auxílio-doença".

Devidamente processado o recurso, sem o oferecimento de contrarrazões, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0025747-44.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: CARLOS ROBERTO TIDER DOS SANTOS

Advogado do(a) APELANTE: WENDELL HELIODORO DOS SANTOS - SP225922-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Do "auxílio-doença" e da "aposentadoria por invalidez"

A cobertura da incapacidade está assegurada no art. 201, I, da Constituição Federal.

Preconiza a Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário de "aposentadoria por invalidez" será devido ao segurado que, cumprido, em regra, o período de carência mínimo exigido, qual seja, 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de "auxílio-doença", for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.

Ao passo que o "auxílio-doença" é direito daquele filiado à Previdência que tiver atingido, se o caso, o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inapto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da *Legis*).

No entanto, independe de carência a concessão dos referidos benefícios nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 da Lei 8.213/91.

Cumpr salientar que, a patologia ou a lesão que já portara o trabalhador ao ingressar no Regime não impede o deferimento dos benefícios, se tiver decorrida a inaptidão por progressão ou agravamento da moléstia.

Ademais, é necessário, para o implemento dos benefícios em tela, revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, àquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de filiado e a situação em que se encontra, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios.

É de se observar, ainda, que o § 1º do artigo em questão prorroga por 24 (vinte e quatro) meses o lapso de graça constante no inciso II aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses, sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

Por sua vez, o § 2º estabelece que o denominado "período de graça" do inciso II ou do § 1º será acrescido de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

Por fim, saliente-se que, havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com um número mínimo de contribuições exigidas para o cumprimento da carência estabelecida para a concessão dos benefícios de "auxílio-doença" e "aposentadoria por invalidez".

Do "auxílio-acidente"

O "auxílio-acidente" é benefício previdenciário, de natureza indenizatória, concedido aos segurados que, após a consolidação das lesões decorrentes de **acidente de qualquer natureza, apresentarem sequelas** que impliquem redução da capacidade para o trabalho habitualmente exercido (art. 86, *caput*, da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.528, de 1997).

O fato gerador do referido benefício envolve, portanto, acidente, sequelas redutoras da capacidade laborativa do segurado e nexo causal entre ambos.

Sendo assim, é desnecessária a configuração da incapacidade do segurado.

O benefício, vale dizer, independe de carência para sua concessão.

Do caso concreto.

O laudo pericial elaborado em 29/11/2014, por *médico especialista em ortopedia e traumatologia* (ID 103046860 – pág. 61/67), descrevera, sobre a parte autora – *atualmente desempregado, com derradeira profissão como vigilante (a propósito, diversa da profissão indicada na exordial, como eletricista)*, contando com *43 anos de idade* à ocasião (ID 103046860 – pág. 11); *periciando apresenta histórico de pós-operatório de fratura do cotovelo direito, com artropastia da cabeça do osso rádio direito, com pequena limitação (15°) da extensão do cotovelo direito, que não o incapacita para suas atividades laborais.*

Em observação negritada, enfatizou o perito que *haveria presença de calosidade palmar bilateralmente, o que indica trabalho manual recente.*

Em resposta aos quesitos formulados pelas partes (ID 103046860 – pág. 38/40, 45, 56, 72/73), concluiu o perito que o demandante *estaria apto para atividades laborais.*

Assevero que da mesma forma que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, *a contrario sensu* do que dispõe o art. 479 do CPC e do princípio do livre convencimento motivado, a não-adoção das conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que refoge à controvérsia meramente jurídica, depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmem claramente o parecer do experto. Atestados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem tal aptidão, salvo se aberrarem o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes: STJ, 4ª Turma, RESP nº 200802113000, Rel. Luis Felipe Salomão, DJE: 26/03/2013; AGA 200901317319, 1ª Turma, Rel. Arnaldo Esteves Lima, DJE. 12/11/2010.

Cumpr ressaltar, por fim, que as cópias reprográficas de documentos médicos (ID 103046860 – pág. 14/20) não confrontam as conclusões periciais.

In casu, não restou comprovada, frise-se, a ocorrência de qualquer redução da capacidade laboral do autor.

Acresça-se que não basta para a concessão do benefício a existência da moléstia ou lesão, percuente a comprovação efetiva de redução da capacidade laboral, o que não ficou evidenciado nos autos.

Ante o exposto, **nego provimento à apelação da parte autora**, mantendo, íntegra, a r. sentença de Primeiro Grau de Jurisdição.

É como voto.

E M E N T A

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-ACIDENTE PREVIDENCIÁRIO. INEXISTÊNCIA DE REDUÇÃO DA CAPACIDADE LABORATIVA. LAUDO PERICIAL. INTERPRETAÇÃO A CONTRARIO SENSU. ART. 479, CPC. ADOÇÃO DAS CONCLUSÕES PERICIAIS. MATÉRIA NÃO ADSTRITA À CONTROVÉRSIA MERAMENTE JURÍDICA. AUSÊNCIA DE ELEMENTOS QUE INFIRMEM O PARECER DO EXPERTO. CONVICÇÕES DO MAGISTRADO. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA DESPROVIDA. SENTENÇA MANTIDA.

1 - A cobertura da incapacidade está assegurada no art. 201, I, da Constituição Federal.

2 - Preconiza a Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que, cumprido, em regra, o período de carência mínimo exigido, qual seja, 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.

3 - O auxílio-doença é direito daquele filiado à Previdência que tiver atingido, se o caso, o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inapto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da legis).

4 - Independe de carência a concessão dos referidos benefícios nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 da Lei 8.213/91.

5 - A patologia ou a lesão que já portara o trabalhador ao ingressar no Regime não impede o deferimento dos benefícios, se tiver decorrida a inaptidão por progressão ou agravamento da moléstia.

6 - Para o implemento dos benefícios em tela, necessário revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, àquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de filiado e a situação em que se encontra, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios. O §1º do artigo em questão prorroga por 24 (vinte e quatro) meses o lapso de graça constante no inciso II aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses, sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado. Por sua vez, o § 2º estabelece que o denominado "período de graça" do inciso II ou do § 1º será acrescido de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

7 - Havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com um número mínimo de contribuições exigidas para o cumprimento da carência estabelecida para a concessão dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez.

8 - O "auxílio-acidente" é benefício previdenciário, de natureza indenizatória, concedido aos segurados que, após a consolidação das lesões decorrentes de acidente de qualquer natureza, apresentarem sequelas que impliquem redução da capacidade para o trabalho habitualmente exercido (art. 86, *caput*, da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.528, de 1997).

9 - O fato gerador do referido benefício envolve, portanto, acidente, sequelas redutoras da capacidade laborativa do segurado e nexos causal entre ambos. Sendo assim, é desnecessária a configuração da incapacidade do segurado.

10 - O benefício independe de carência para sua concessão.

11 - O laudo pericial elaborado em 29/11/2014, por **médico especialista em ortopedia e traumatologia**, descrevera, sobre a parte autora – **atualmente desempregado, com derradeira profissão como vigilante (a propósito, diversa da profissão indicada na exordial, como eletricista)**, contando com **43 anos de idade** à ocasião; *periciando apresenta histórico de pós-operatório de fratura do cotovelo direito, com artroplastia da cabeça do osso rádio direito, com pequena limitação (15°) da extensão do cotovelo direito, que não o incapacita para suas atividades laborais*. Enfatizou o perito que **haveria presença de calosidade palmar bilateralmente, o que indica trabalho manual recente**.

12 - Em resposta aos quesitos formulados pelas partes, concluiu o perito que o demandante **estaria apto para atividades laborais**.

13 - As cópias reprográficas de documentos médicos não confrontadas com conclusões periciais.

14 - Não restou comprovada a ocorrência de qualquer redução da capacidade laboral do autor.

15 - Apelação da parte autora desprovida. Sentença mantida. Ação julgada improcedente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação da parte autora, mantendo, íntegra, a r. sentença de Primeiro Grau de Jurisdição, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005087-69.2015.4.03.6311

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: IVONE BUENO

Advogado do(a) APELANTE: MARILDA DE FATIMA FERREIRA GADIG - SP95545-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005087-69.2015.4.03.6311

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: IVONE BUENO

Advogado do(a) APELANTE: MARILDA DE FATIMA FERREIRA GADIG - SP95545-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta por IVONE BUENO, em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício previdenciário de pensão por morte.

A r. sentença, prolatada em 04/11/2016, julgou improcedente o pedido deduzido na inicial e condenou a demandante ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) do valor atribuído à causa, condicionando, contudo, sua exigibilidade à perda dos benefícios da gratuidade judiciária.

Em suas razões recursais, a autora requer, preliminarmente, a nulidade da sentença por ter sido cerceada a defesa de seu direito, tendo em vista a necessidade de realização de prova oral. No mérito, pugna pela reforma do r. *decisum*, ao fundamento de terem sido satisfeitos os requisitos para a concessão do benefício, pois dependia economicamente de seu falecido filho.

Devidamente processado o recurso, sem contrarrazões, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005087-69.2015.4.03.6311

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: IVONE BUENO

Advogado do(a) APELANTE: MARILDA DE FATIMA FERREIRA GADIG - SP95545-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

A pensão por morte é regida pela legislação vigente à época do óbito do segurado, por força do princípio *tempus regit actum*, encontrando-se regulamentada nos arts. 16, III e 74 a 79 da Lei nº 8.213/91. Trata-se de benefício previdenciário devido aos dependentes do segurado falecido, aposentado ou não.

O benefício independe de carência, sendo percuente para sua concessão: a) a ocorrência do evento morte; b) a comprovação da condição de dependente do postulante; e c) a manutenção da qualidade de segurado quando do óbito, salvo na hipótese de o *de cuius* ter preenchido em vida os requisitos necessários ao deferimento de qualquer uma das aposentadorias previstas no Regime Geral de Previdência Social - RGPS.

A Lei de Benefícios, no art. 16, com a redação dada pela Lei nº 9.032/95, vigente à época do óbito, prevê taxativamente as pessoas que podem ser consideradas dependentes, *in verbis*:

I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;

II - os pais;

III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido. (grifos nossos)"

§ 1º A existência de dependente de qualquer das classes deste artigo exclui do direito às prestações as das classes seguintes.

§ 4º A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada.

Destaca-se também, a regra contida no § 1º do já citado artigo, de que a existência de dependente de qualquer das classes exclui o direito às prestações dos eventuais dependentes das classes seguintes.

Conforme §4º do mesmo artigo a dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada.

Assim, para que os pais possam ter direito ao benefício de pensão por morte devem comprovar a dependência econômica e a inexistência de beneficiário das classes precedentes (o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho, de qualquer condição, menor de 21 anos ou inválido).

O fato de o filho falecido e a autora residirem no mesmo endereço, por exemplo, não é suficiente para caracterizar a dependência econômica, a qual, para sua caracterização, exige muito mais do que uma mera ajuda financeira.

Destarte, nos estritos termos da lei, a comprovação da dependência econômica dos pais com relação aos filhos não é presumida e deve ser comprovada.

Do caso concreto.

O evento morte do Sr. Luciano Bueno, ocorrido em 25/05/2012, restou comprovado com a certidão de óbito.

O requisito relativo à qualidade de segurado do *de cuius* restou incontroverso, eis que ele usufruía do benefício de auxílio-doença na época do passamento (NB 5490706429), de acordo com os extratos do CNIS anexados aos autos.

A celeuma diz respeito à condição da autora como dependente do falecido, na condição de mãe.

Sustenta a demandante, na inicial, que seu filho sempre morou com ela e colaborava no custeio das despesas do lar.

Anexou-se, como pretensa prova material da dependência econômica, entre outros, os seguintes documentos:

- a) declaração de única herdeira;
- b) ficha de registro de empregado do *de cuius*, onde consta a autora como beneficiária;
- c) proposta de emprego feita pelo *de cuius*, onde o mesmo declara que residia na Rua Engenheiro José Sanches Ferrari, 98, Bertioga, que é o mesmo endereço da residência da demandante;
- d) notas de compra que comprovam que a autora e o filho mantinham o mesmo endereço;
- e) termo de audiência do processo ajuizado na justiça do trabalho, onde a autora, representando o espólio do *de cuius*, recebeu verbas rescisórias.

Além disso, foi requerida a realização de audiência de instrução, para que fossem colhidos depoimentos de testemunhas indicadas pelas partes, a fim de demonstrar a dependência econômica da autora em relação ao seu falecido filho.

Todavia, em julgamento antecipado da lide, o MM. Juízo '*a quo*' não acolheu o pedido deduzido na inicial, sob a alegação de que não foi comprovada a dependência econômica da demandante em relação ao falecido.

Inconformada, a demandante apresentou embargos de declaração, sustentando haver contradição no r. *decisum*, uma vez que pediu expressamente a realização de audiência de instrução. O recurso, contudo, foi desprovido, sob o seguinte fundamento: "(...) *Ocorre que o protesto pela produção de prova testemunhal ocorreu no âmbito do Juizado Especial Federal de Santos, perante o qual o feito foi inicialmente proposto. Com a redistribuição do feito para esta 1ª Vara Federal de Santos, entendeu-se, por bem, renovar esta fase instrutória, sendo determinado, à fl. 74, que novamente as partes especificassem as provas que pretendiam produzir. Com isso, foi novamente aberto prazo para tal manifestação. As fl. 76, observa-se que o INSS expressamente informou não ter provas a produzir, cumprindo adequadamente a determinação. Ocorre que, como se verifica da certidão de fl. 77, a autora deixou escoar o prazo acerca do despacho de fl. 74, que possibilitava a especificação de provas. Assim, foi aberta, em respeito ao princípio basilar do devido processo legal, a possibilidade da autora reiterar o protesto pela prova testemunhal realizado perante o Juizado Especial Federal ou, se assim entendesse mais adequado, abrir mão da prova anteriormente requerida em outro juízo. E, tendo escoado o prazo referente, restou preclusa sua oportunidade de indicar novas provas ou reiterar aquela feita*".

Ocorre que a prova testemunhal, nas demandas em que a controvérsia diz respeito à condição de dependente dos pais em relação aos filhos falecidos, é corriqueira, uma vez que apenas ela é capaz de esclarecer se o auxílio-financeiro prestado pelo segurado instituidor era substancial, frequente e indispensável à sobrevivência dos genitores.

Realmente, por não ser uma entidade voltada para o exercício da atividade econômica, tampouco se preocupar com a publicidade de sua condição financeira para fomentar o investimento de terceiros em seu capital social, como ocorre com as empresas, a família não mantém registros contábeis ou evidências materiais conclusivas de como ocorre a participação de cada membro no custeio das despesas comuns. Assim, o depoimento de terceiros que presenciaram o desenvolvimento das relações familiares constitui ainda a medida mais adequada, embora não exclusiva, para aferir a alegada dependência econômica.

Assim, no que tange à comprovação da qualidade de dependente da autora, careciam estes autos da devida instrução em Primeira Instância, pois a sentença apreciou o pedido posto na inicial sem a inquirição de testemunhas que esclarecessem a participação do *de cuius* no custeio das despesas do lar.

Entendo que somente seria aceitável a dispensa da referida oitiva, caso esta não se mostrasse relevante à formação da convicção e ao deslinde da causa. Nesse sentido, preconiza o artigo 370 do Código de Processo Civil de 2015, *in verbis*:

"Art. 370. Caberá ao juiz, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias ao julgamento do mérito.

Parágrafo único. O juiz indeferirá, em decisão fundamentada, as diligências inúteis ou meramente protelatórias." (grifo nosso)

Saliente-se que o julgamento de mérito, sem a elaboração de prova indispensável para a apreciação do pretendido direito, não satisfaz legalmente às exigências do devido processo legal, momento quando a demandante protestou expressamente pela colheita de prova oral, a fim de demonstrar sua dependência econômica em relação ao falecido.

Ante o exposto, **acolho a nulidade arguida pela demandante e anulo a r. sentença vergastada**, determinando o retorno dos autos ao Juízo '*a quo*' para regular processamento do feito, com a realização de oitiva de testemunhas, a fim de fornecer subsídios para esclarecer se havia dependência da demandante em relação ao *de cuius*.

É como voto.

EMENTA

PROCESSO CIVIL. PENSÃO POR MORTE. MÃE. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. AUSÊNCIA DE AUDIÊNCIA DE INSTRUÇÃO. PEDIDO EXPRESSO PELA COLHEITA DE PROVA ORAL. CERCEAMENTO DE DEFESA CONFIGURADO. JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE. IMPOSSIBILIDADE. EXISTÊNCIA DE FATO CONTRÓVERSO. APELAÇÃO DA AUTORA PROVIDA. SENTENÇA ANULADA.

- 1 - A pensão por morte é regida pela legislação vigente à época do óbito do segurado, por força do princípio *tempus regit actum*, encontrando-se regulamentada nos arts. 16, III e 74 a 79 da Lei nº 8.213/91. Trata-se de benefício previdenciário devido aos dependentes do segurado falecido, aposentado ou não.
- 2 - O benefício independe de carência, sendo percuente para sua concessão: a) a ocorrência do evento morte; b) a comprovação da condição de dependente do postulante; e c) a manutenção da qualidade de segurado quando do óbito, salvo na hipótese de o *de cujus* ter preenchido em vida os requisitos necessários ao deferimento de qualquer uma das aposentadorias previstas no Regime Geral de Previdência Social - RGPS.
- 3 - A Lei de Benefícios, no art.16, com a redação dada pela Lei nº 9.032/95, vigente à época dos óbitos, prevê taxativamente as pessoas que podem ser consideradas dependentes: "I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido; II - os pais; III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido."
- 4 - Destaca-se também, a regra contida no § 1º do já citado artigo, de que a existência de dependente de qualquer das classes exclui o direito às prestações dos eventuais dependentes das classes seguintes.
- 5 - Conforme §4º do mesmo artigo a dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada.
- 6 - Para que os pais possam ter direito ao benefício de pensão por morte devem comprovar a dependência econômica e a inexistência de beneficiário das classes precedentes (o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho, de qualquer condição, menor de 21 anos ou inválido).
- 7 - O fato de o filho falecido e a autora residirem no mesmo endereço, por exemplo, não é suficiente para caracterizar a dependência econômica.
- 8 - A caracterização da dependência econômica exige muito mais do que uma mera ajuda financeira.
- 9 - O evento morte do Sr. Luciano Bueno, ocorrido em 25/05/2012, restou comprovado com a certidão de óbito. O requisito relativo à qualidade de segurado do *de cujus* restou incontroverso, eis que ele usufruía do benefício de auxílio-doença na época do passamento (NB 5490706429), de acordo com os extratos do CNIS anexados aos autos.
- 10 - A celeuma diz respeito à condição da autora como dependente do falecido, na condição de mãe.
- 11 - Sustenta a demandante, na inicial, que seu filho sempre morou com ela e colaborava no custeio das despesas do lar. Anexou-se, como pretensa prova material da dependência econômica, entre outros, os seguintes documentos: a) declaração de única herdeira; b) ficha de registro de empregado do *de cujus*, onde consta a autora como beneficiária; c) proposta de emprego feita pelo *de cujus*, onde o mesmo declara que residia na Rua Engenheiro José Sanches Ferrari, 98, Bertoga, que é o mesmo endereço da residência da demandante; d) notas de compra que comprovam que a autora e o filho mantinham o mesmo endereço; e) termo de audiência do processo ajuizado na justiça do trabalho, onde a autora, representando o espólio do *de cujus*, recebeu verbas rescisórias.
- 12 - Além disso, foi requerida a realização de audiência de instrução, para que fossem colhidos depoimentos de testemunhas indicadas pelas partes, a fim de demonstrar a dependência econômica da autora em relação ao seu falecido filho.
- 13 - Todavia, em julgamento antecipado da lide, o MM. Juízo *'a quo'* não acolheu o pedido deduzido na inicial, sob a alegação de que não foi comprovada a dependência econômica da demandante em relação ao falecido.
- 14 - Inconformada, a demandante apresentou embargos de declaração, sustentando haver contradição no r. *decisum*, uma vez que pediu expressamente a realização de audiência de instrução. O recurso, contudo, foi desprovido, sob o seguinte fundamento: "(...) Ocorre que o protesto pela produção de prova testemunhal ocorreu no âmbito do Juizado Especial Federal de Santos, perante o qual o feito foi inicialmente proposto. Com a redistribuição do feito para esta 1ª Vara Federal de Santos, entendeu-se, por bem, renovar esta fase instrutória, sendo determinado, à fl. 74, que novamente as partes especificassem as provas que pretendiam produzir. Com isso, foi novamente aberto prazo para tal manifestação. As fl. 76, observa-se que o INSS expressamente informou não ter provas a produzir, cumprindo adequadamente a determinação. Ocorre que, como se verifica da certidão de fl. 77, a autora deixou escoar o prazo acerca do despacho de fl. 74, que possibilitava a especificação de provas. Assim, foi aberta, em respeito ao princípio basilar do devido processo legal, a possibilidade da autora reiterar o protesto pela prova testemunhal realizado perante o Juizado Especial Federal ou, se assim entendesse mais adequado, abrir mão da prova anteriormente requerida em outro juízo. E, tendo escoado o prazo referente, restou preclusa sua oportunidade de indicar novas provas ou reiterar aquela feita".
- 15 - Ocorre que a prova testemunhal, nas demandas em que a controvérsia diz respeito à condição de dependente dos pais em relação aos filhos falecidos, é corriqueira, uma vez que apenas ela é capaz de esclarecer se o auxílio-financeiro prestado pelo segurado instituidor era substancial, frequente e indispensável à sobrevivência dos genitores.
- 16 - Realmente, por não ser uma entidade voltada para o exercício da atividade econômica, tampouco se preocupar com a publicidade de sua condição financeira para fomentar o investimento de terceiros em seu capital social, como ocorre com as empresas, a família não mantém registros contábeis ou evidências materiais conclusivas de como ocorre a participação de cada membro no custeio das despesas comuns. Assim, o depoimento de terceiros que presenciaram o desenvolvimento das relações familiares constitui ainda a medida mais adequada, embora não exclusiva, para aferir a alegada dependência econômica.
- 17 - Assim, no que tange à comprovação da qualidade de dependente da autora, careciam estes autos da devida instrução em Primeira Instância, pois a sentença apreciou o pedido posto na inicial sem a inquirição de testemunhas que esclarecessem a participação do *de cujus* no custeio das despesas do lar.
- 18 - Somente seria aceitável a dispensa da referida oitiva, caso esta não se mostrasse relevante à formação da convicção e ao deslinde da causa. Nesse sentido, preconiza o artigo 370 do Código de Processo Civil de 2015. Saliente-se que o julgamento de mérito, sem a elaboração de prova indispensável para a apreciação do pretendido direito, não satisfaz legalmente às exigências do devido processo legal, mormente quando a demandante protestou expressamente pela colheita de prova oral, a fim de demonstrar sua dependência econômica em relação ao falecido.
- 19 - Nulidade arguida pela autora acolhida. Sentença anulada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu acolher a nulidade arguida pela demandante e anular a r. sentença vergastada, determinando o retorno dos autos ao Juízo *'a quo'* para regular processamento do feito, com a realização de oitiva de testemunhas, a fim de fornecer subsídios para esclarecer se havia dependência da demandante em relação ao *de cujus*, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0000877-08.2012.4.03.6140

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: FABIO HENRIQUE MARTINS NAVARRO

Advogado do(a) APELADO: IVANA APARECIDA ORSINI - SP245465-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0000877-08.2012.4.03.6140

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: FABIO HENRIQUE MARTINS NAVARRO

Advogado do(a) APELADO: IVANA APARECIDA ORSINI - SP245465-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de remessa necessária e apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em ação ajuizada por FÁBIO HENRIQUE MARTINS NAVARRO, objetivando o restabelecimento de benefício de auxílio-doença e, caso preenchidas as condições legais, sua conversão em aposentadoria por invalidez.

A r. sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS no restabelecimento e no pagamento dos atrasados de auxílio-doença, desde a data da sua cessação indevida, que se deu em 26.11.2010 (ID 102649757, p. 24). Fixou correção monetária e juros de mora nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal. Condenou o INSS, ainda, no pagamento dos honorários advocatícios, arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas em atraso, contabilizadas até a data da sua prolação. Por fim, confirmou os efeitos da antecipação da tutela (ID 102649757, p. 175-182).

Em razões recursais, o INSS pugna pela reforma da sentença, ao fundamento de que o autor não está totalmente incapacitado para o trabalho, não fazendo jus a auxílio-doença, nem a aposentadoria por invalidez (ID 102649757, p. 186-189).

O demandante apresentou contrarrazões (ID 102649757, p. 192-194).

Devidamente processado o recurso, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0000877-08.2012.4.03.6140

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: FABIO HENRIQUE MARTINS NAVARRO

Advogado do(a) APELADO: IVANA APARECIDA ORSINI - SP245465-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

A cobertura da incapacidade está assegurada no art. 201, I, da Constituição Federal.

Preconiza a Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que, cumprido, em regra, o período de carência mínimo exigido, qual seja, 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.

Ao passo que o auxílio-doença é direito daquele filiado à Previdência que tiver atingido, se o caso, o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inapto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da legis).

No entanto, independe de carência a concessão dos referidos benefícios nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 da Lei 8.213/91.

Cumprido salientar que, a patologia ou a lesão que já portara o trabalhador ao ingressar no Regime não impede o deferimento dos benefícios, se tiver decorrida a inaptidão por progressão ou agravamento da moléstia.

Ademais, é necessário, para o implemento dos benefícios em tela, revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, àquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de filiado e a situação em que se encontra, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios.

É de se observar, ainda, que o § 1º do artigo em questão prorroga por 24 (vinte e quatro) meses o lapso de graça constante no inciso II aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses, sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

Por sua vez, o § 2º estabelece que o denominado "período de graça" do inciso II ou do § 1º será acrescido de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

Por fim, saliente-se que, havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com um número mínimo de contribuições exigidas para o cumprimento da carência estabelecida para a concessão dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez.

Do caso concreto.

No que tange à incapacidade, o primeiro profissional médico, da área de psiquiatria, indicado pelo Juízo *a quo*, com base em exame efetuado em 25 de fevereiro de 2012 (ID 102649757, p. 89-95), quando o requerente possuía 34 (trinta e quatro) anos, consignou o seguinte:

"Com base nos elementos e fatos expostos e analisados, conclui-se que o autor é portador de transtornos fóbico-ansiosos (F40) desde 30/11/2010, evoluindo com remissão parcial dos sintomas. Incapaz DEFINITIVAMENTE para a atividade habitual (operador de empilhadeira), mas passível de reabilitação. Sugere-se avaliação neurológica devido às queixas apresentadas".

O segundo perito nomeado, neurologista, com fundamento em exame efetuado em 30 de janeiro de 2013 (ID 102649757, p. 131-139), por sua vez, destacou:

"Com base nos elementos e fatos expostos e analisados, conclui-se que a parte autora não comprova, durante esta avaliação pericial, a presença de incapacidade laborativa para sua atividade habitual".

Por fim, em 19 de agosto de 2014 (ID 102649757, p. 160-167), o requerente foi submetido à nova perícia, ortopédica, tendo o profissional relatado:

"Com base nos elementos e fatos expostos e analisados, conclui-se: Não caracterizada situação de incapacidade para atividade laborativa atual, sob ótica ortopédica".

Assevero que da mesma forma que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, *a contrario sensu* do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado, a não adoção das conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que refoge à controvérsia meramente jurídica depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmem claramente os pareceres dos peritos. Atestados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem tal aptidão, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes: STJ, 4ª Turma, RESP nº 200802113000, Rel. Luís Felipe Salomão, DJE: 26/03/2013; AGA 200901317319, 1ª Turma, Rel. Arnaldo Esteves Lima, DJE: 12/11/2010.

Saliente-se que as perícias médicas foram efetivadas por profissionais inscritos no órgão competente, os quais responderam aos quesitos elaborados e forneceram diagnósticos com base na análise de histórico da parte e de exames complementares por ela fornecidos, bem como efetuando demais análises que entenderam pertinentes, e, não sendo infirmados pelo conjunto probatório, referidas provas técnicas merecem confiança e credibilidade.

Portanto, configurada a incapacidade definitiva do demandante para a sua atividade habitual ("*operador de empilhadeira*"), e sendo possível sua reabilitação para outras funções, acertado restabelecimento do seu benefício de auxílio-doença, nos exatos termos do art. 59 da Lei 8.213/91.

Frisa-se, por oportuno, que um laudo não infirma a conclusão dos demais. Com efeito, cada experto elaborou seu parecer de acordo com a sua especialidade. A incapacidade do autor, identificada sob a ótica psiquiátrica, continua a obstar o desempenho de atividade laboral de sua parte, ainda que males ortopédicos e neurológicos não o façam.

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Ante o exposto, **nego provimento** à apelação do INSS e **dou parcial provimento** à remessa necessária para estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. REMESSA NECESSÁRIA. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE DEFINITIVA PARA O TRABALHO HABITUAL. REABILITAÇÃO. POSSIBILIDADE. AUTOR RELATIVAMENTE JOVEM. LAUDOS PERICIAIS. INTERPRETAÇÃO **A CONTRARIO SENSU**. ART. 479, CPC. ADOÇÃO DAS CONCLUSÕES PERICIAIS. MATÉRIA NÃO ADSTRITA À CONTROVÉRSIA MERAMENTE JURÍDICA. AUSÊNCIA DE ELEMENTOS QUE INFIRMEM OS PARECERES DOS EXPERTOS. VALORAÇÃO DO CONJUNTO PROBATÓRIO. CONVICÇÕES DO MAGISTRADO. AUXÍLIO-DOENÇA DEVIDO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. APELAÇÃO DO INSS DESPROVIDA. REMESSA NECESSÁRIA PARCIALMENTE PROVIDA. ALTERAÇÃO DOS CRITÉRIOS DE APLICAÇÃO DA CORREÇÃO MONETÁRIA E DOS JUROS DE MORA. SENTENÇA REFORMADA EM PARTE.

1 - A cobertura da incapacidade está assegurada no art. 201, I, da Constituição Federal.

2 - Preconiza a Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que, cumprido, em regra, o período de carência mínimo exigido, qual seja, 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.

3 - O auxílio-doença é direito daquele filiado à Previdência que tiver atingido, se o caso, o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inapto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da *legis*).

4 - Independe de carência a concessão dos referidos benefícios nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 da Lei 8.213/91.

5 - A patologia ou a lesão que já portara o trabalhador ao ingressar no Regime não impede o deferimento dos benefícios, se tiver decorrida a inaptação por progressão ou agravamento da moléstia.

6 - Para o implemento dos benefícios em tela, necessário revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, àquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de filiado e a situação em que se encontra, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios. O §1º do artigo em questão prorroga por 24 (vinte e quatro) meses o lapso de graça constante no inciso II aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses, sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado. Por sua vez, o § 2º estabelece que o denominado "período de graça" do inciso II ou do § 1º será acrescido de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

7 - Havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com um número mínimo de contribuições exigidas para o cumprimento da carência estabelecida para a concessão dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez.

8 - No que tange à incapacidade, o primeiro profissional médico, da área de psiquiatria, indicado pelo Juízo **a quo**, com base em exame efetuado em 25 de fevereiro de 2012 (ID 102649757, p. 89-95), quando o requerente possuía 34 (trinta e quatro) anos, consignou o seguinte: "*Com base nos elementos e fatos expostos e analisados, conclui-se que o autor é portador de transtornos fóbico-ansiosos (F40) desde 30/11/2010, evoluindo com remissão parcial dos sintomas. Incapaz DEFINITIVAMENTE para a atividade habitual (operador de empilhadeira), mas passível de reabilitação. Sugere-se avaliação neurológica devido às queixas apresentadas*".

9 - O segundo perito nomeado, neurologista, com fundamento em exame efetivado em 30 de janeiro de 2013 (ID 102649757, p. 131-139), por sua vez, destacou: "*Com base nos elementos e fatos expostos e analisados, conclui-se que a parte autora não comprova, durante esta avaliação pericial, a presença de incapacidade laborativa para sua atividade habitual*".

10 - Por fim, em 19 de agosto de 2014 (ID 102649757, p. 160-167), o requerente foi submetido à nova perícia, ortopédica, tendo o profissional relatado: "*Com base nos elementos e fatos expostos e analisados, conclui-se: Não caracterizada situação de incapacidade para atividade laborativa atual, sob ótica ortopédica*".

11 - Da mesma forma que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, **a contrario sensu** do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado, a não adoção das conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que refoge à controvérsia meramente jurídica depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmem claramente os pareceres dos peritos. Atestados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem tal aptidão, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes: STJ, 4ª Turma, RESP nº 200802113000, Rel. Luis Felipe Salomão, DJE: 26/03/2013; AGA 200901317319, 1ª Turma, Rel. Amaldo Esteves Lima, DJE: 12/11/2010.

12 - Saliente-se que as perícias médicas foram efetivadas por profissionais inscritos no órgão competente, os quais responderam aos quesitos elaborados e forneceram diagnósticos com base na análise de histórico da parte e de exames complementares por ela fornecidos, bem como efetuando demais análises que entenderam pertinentes, e, não sendo infirmados pelo conjunto probatório, referidas provas técnicas merecem confiança e credibilidade.

13 - Portanto, configurada a incapacidade definitiva do demandante para a sua atividade habitual ("*operador de empilhadeira*"), e sendo possível sua reabilitação para outras funções, acertado restabelecimento do seu benefício de auxílio-doença, nos exatos termos do art. 59 da Lei 8.213/91.

14 - Frisa-se, por oportuno, que um laudo não infirma a conclusão dos demais. Com efeito, cada experto elaborou seu parecer de acordo com a sua especialidade. A incapacidade do autor, identificada sob a ótica psiquiátrica, continua a obstar o desempenho de atividade laboral de sua parte, ainda que males ortopédicos e neurológicos não o façam.

15 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos **ex tunc** do mencionado pronunciamento.

16 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

17 - Apelação do INSS desprovida. Remessa necessária parcialmente provida. Alteração dos critérios de aplicação da correção monetária e dos juros de mora. Sentença reformada em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação do INSS e dar parcial provimento à remessa necessária para estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0003187-16.2014.4.03.6140

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: LUCIANO PALHANO GUEDES - RJ158957
APELADO: ROBSON PEREIRA DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: EDYNALDO ALVES DOS SANTOS JUNIOR - SP274596-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0003187-16.2014.4.03.6140
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: LUCIANO PALHANO GUEDES - RJ158957
APELADO: ROBSON PEREIRA DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: EDYNALDO ALVES DOS SANTOS JUNIOR - SP274596-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de remessa necessária e apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em ação previdenciária ajuizada por ROBSON PEREIRA DA SILVA, objetivando a concessão de "auxílio-acidente de qualquer natureza", previsto no art. 86 da Lei nº 8.213/91.

Gratuidade da justiça conferida à litigante (ID 102314837 – pág. 36).

Citação do INSS em 16/10/2014 (ID 102314837 – pág. 38).

Observa-se a antecipação dos efeitos da tutela em 14/07/2015 (ID 102314837 – pág. 67/68), determinando-se a implantação do benefício com DIB equivalente a 19/04/2014 (data posterior à cessação do "auxílio-doença" sob NB 601.995.998-1) (ID 102314837 – pág. 69), providência cumprida pelo INSS (ID 102314837 – pág. 75).

A r. sentença proferida em 26/11/2015 (ID 102314837 – pág. 78/85) reafirmou a tutela anterior, julgando procedente a ação, para condenar o INSS ao pagamento de "auxílio-acidente previdenciário", desde 19/04/2014, incluído o abono anual, com incidência de juros de mora e correção monetária sobre o saldo de atrasados, a ser pago em parcela única, descontando-se eventuais valores, de benefício inacumulável, percebidos administrativamente. Condenado o INSS, ainda, ao pagamento dos honorários periciais, bem como de verba advocatícia fixada em 10% sobre o total vencido até a sentença, respeitada a Súmula 111 do C. STJ. Não houve condenação em custas processuais, em vista da isenção de que gozaria o INSS, e ante a gratuidade deferida à parte autora. Determinada a remessa necessária.

Em suas razões recursais (ID 102314837 – pág. 89/92), o INSS defende a reforma do julgado, em vista da não comprovação do decréscimo da capacidade laboral do demandante.

Devidamente processado o recurso, como o oferecimento de contrarrazões (ID 102314837 – pág. 95/97), foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0003187-16.2014.4.03.6140
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: LUCIANO PALHANO GUEDES - RJ158957
APELADO: ROBSON PEREIRA DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: EDYNALDO ALVES DOS SANTOS JUNIOR - SP274596-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Do não-cabimento da remessa necessária

A sentença submetida à apreciação desta Corte foi proferida em, repita-se, **26/11/2015**, sob a égide do Código de Processo Civil de 1973.

De acordo com o artigo 475, §2º, do CPC/1973:

"Art. 475. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:

I - proferida contra a União, o Estado, o Distrito Federal, o Município, e as respectivas autarquias e fundações de direito público;

II - que julgar procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução de dívida ativa da Fazenda Pública (art. 585, VI).

§1º Nos casos previstos neste artigo, o juiz ordenará a remessa dos autos ao tribunal, haja ou não apelação; não o fazendo, deverá o presidente do tribunal avocá-los.

§2º Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor.

§3º Também não se aplica o disposto neste artigo quando a sentença estiver fundada em jurisprudência do plenário do Supremo Tribunal Federal ou em súmula deste Tribunal ou do tribunal superior competente".

No caso, houve condenação do INSS na concessão e no pagamento dos atrasados de "auxílio-acidente previdenciário", desde **19/04/2014**.

Constata-se, portanto, que desde o termo inicial do benefício até a data da prolação da sentença, o montante totalizado - de 17 parcelas vencidas - mesmo que devidamente corrigido e com a incidência dos juros de mora e verba honorária, ainda se afigura inferior ao limite de alçada estabelecido na lei processual.

Prossegue-se.

O "auxílio-acidente" é benefício previdenciário, de natureza indenizatória, concedido aos segurados que, após a consolidação das lesões decorrentes de acidente de qualquer natureza, apresentarem sequelas que impliquem redução da capacidade para o trabalho habitualmente exercido (art. 86, *caput*, da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.528, de 1997).

O fato gerador do referido benefício envolve, portanto, acidente, sequelas redutoras da capacidade laborativa do segurado e nexos causal entre ambos.

Sendo assim, é desnecessária a configuração da incapacidade do segurado.

O benefício, vale dizer, independe de carência para sua concessão.

Do caso concreto.

O autor refere, na exordial, que *"na data de 18 de maio de 2013, envolveu-se em acidente automobilístico, quando foi atingido por outro veículo, como comprova a inclusa cópia do Boletim de Ocorrência. Do evento resultaram ferimentos graves. Em decorrência do acidente, ficou com sequelas irreversíveis - fratura úmero em 1/3 distal com fixação de placa - que reduziram sua capacidade para o trabalho".*

As cópias de CTPS (ID 102314837 - pág. 18/20), em conjunto com o extrato do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS (ID 102314837 - pág. 69), comprovam a vinculação empregatícia do autor, revelando, outrossim, que estivera em gozo do benefício de "auxílio-doença" entre 02/06/2013 e 18/04/2014.

Destarte, resta comprovada a condição de segurado do autor.

O laudo pericial datado de 10/06/2015, elaborado por *médico especialista em ortopedia* (ID 102314837 - pág. 60/65), constatou que o autor, de profissão *operador de máquinas/empilhadeira*, seria portador de *Sequela de Fratura de úmero esquerdo e lesão do nervo radial. Cid: S42. Mantém déficit motor de extensão do punho esquerdo. Fratura consolidada. Lesão nervosa com sequela definitiva. Lesão decorrente de trauma típico (em 18/05/2013).*

Em resposta a quesitos formulados (ID 102314837 - pág. 12), concluiu pela *incapacidade parcial e permanente*, esclarecendo: *Não é possível afirmar com precisão o período que se manteve incapaz após acidente, mas é possível afirmar que tal incapacidade não cessou, haja visto importante redução laborativa em virtude do déficit motor - do punho esquerdo.*

Deveras constatado que o autor apresenta redução da capacidade laboral para a atividade corriqueira, afigura-se devida a concessão do benefício.

Oportuno mencionar que a contingência se configura independentemente do grau de limitação decorrente da lesão, sendo irrelevante se esta for mínima.

Acresça-se que, após a edição da Lei nº 9.032/95 que alterou o art. 86 da Lei nº 8.213/91, é desnecessário que as lesões decorram de acidente de trabalho, podendo resultar de acidente de qualquer natureza.

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Ante o exposto, **não conheço da remessa necessária, nego provimento à apelação do INSS e, de ofício**, estabeleço que, sobre os valores em atraso, incidirá correção monetária de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e juros de mora até a expedição do ofício requisitório, de acordo com o mesmo Manual.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. REMESSA NECESSÁRIA INCABÍVEL. AUXÍLIO-ACIDENTE DE QUALQUER NATUREZA. REDUÇÃO DA CAPACIDADE LABORAL. FUNÇÃO HABITUALMENTE EXERCIDA. REQUISITOS PREENCHIDOS. BENEFÍCIO DEVIDO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. FIXAÇÃO DE OFÍCIO. REMESSA NECESSÁRIA NÃO CONHECIDA. APELAÇÃO DO INSS DESPROVIDA.

- 1 - Sentença submetida à apreciação desta Corte proferida em **26/11/2015**, sob a égide do Código de Processo Civil de 1973.
- 2 - Houve condenação do INSS na concessão e no pagamento dos atrasados de “auxílio-acidente previdenciário”, desde **19/04/2014**.
- 3 - Desde o termo inicial do benefício até a data da prolação da sentença, o montante totalizado - de 17 parcelas vencidas - mesmo que devidamente corrigido e com a incidência dos juros de mora e verba honorária, ainda se afigura inferior ao limite de alçada estabelecido na lei processual
- 4 - O “auxílio-acidente” é benefício previdenciário, de natureza indenizatória, concedido aos segurados que, após a consolidação das lesões decorrentes de acidente de qualquer natureza, apresentarem sequelas que impliquem redução da capacidade para o trabalho habitualmente exercido (art. 86, *caput*, da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.528, de 1997).
- 5 - O fato gerador do referido benefício envolve, portanto, acidente, sequelas redutoras da capacidade laborativa do segurado e nexo causal entre ambos.
- 6 - O benefício independe de carência para sua concessão.
- 7 - O autor refere, na exordial, que “*na data de 18 de maio de 2013, envolveu-se em acidente automobilístico, quando foi atingido por outro veículo, como comprova a inclusa cópia do Boletim de Ocorrência. Do evento resultaram ferimentos graves. Em decorrência do acidente, ficou com sequelas irreversíveis - fratura úmero - em 1/3 distal com fixação de placa - que reduziram sua capacidade para o trabalho*”.
- 8 - As cópias de CTPS, em conjunto com o extrato do Cadastro Nacional de Informações Sociais – CNIS, comprovam a vinculação empregatícia do autor, revelando, outrossim, que estivera em gozo do benefício de “auxílio-doença” entre **02/06/2013** e **18/04/2014**.
- 9 - O laudo pericial datado de **10/06/2015**, elaborado por **médico especialista em ortopedia**, constatou que o autor, de profissão **operador de máquinas/empilhadeira**, seria portador de *Sequela de Fratura de úmero esquerdo e lesão do nervo radial. Cid: S42. Mantém déficit motor de extensão do punho esquerdo. Fratura consolidada. Lesão nervosa com sequela definitiva. Lesão decorrente de trauma típico (em 18/05/2013)*.
- 10 - Em resposta a quesitos formulados, concluiu pela **incapacidade parcial e permanente**, esclarecendo: *Não é possível afirmar com precisão o período que se manteve incapaz após acidente, mas é possível afirmar que tal incapacidade não cessou, haja vista importante redução laborativa em virtude do déficit motor - do punho esquerdo*.
- 11 - Constatado que o autor apresenta redução da capacidade laboral para a atividade corriqueira, afigura-se devida a concessão do benefício.
- 12 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.
- 13 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.
- 14 - Remessa necessária não conhecida.
- 15 - Apelação do INSS desprovida. Juros e Correção fixados de ofício.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer da remessa necessária, negar provimento à apelação do INSS e, de ofício, estabelecer que, sobre os valores em atraso, incidirá correção monetária de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e juros de mora até a expedição do ofício requisitório, de acordo com o mesmo Manual, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0020357-93.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: MARCOS RODRIGUES DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: CELIA ZAFALOM DE FREITAS RODRIGUES - SP98647-N

Advogado do(a) APELANTE: VITORINO JOSE ARADO - SP81864-N

APELADO: MARCOS RODRIGUES DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: CELIA ZAFALOM DE FREITAS RODRIGUES - SP98647-N

Advogado do(a) APELADO: VITORINO JOSE ARADO - SP81864-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0020357-93.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: MARCOS RODRIGUES DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: CELIA ZAFALOM DE FREITAS RODRIGUES - SP98647-N
Advogado do(a) APELANTE: VITORINO JOSE ARADO - SP81864-N

APELADO: MARCOS RODRIGUES DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: CELIA ZAFALOM DE FREITAS RODRIGUES - SP98647-N
Advogado do(a) APELADO: VITORINO JOSE ARADO - SP81864-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelações interpostas por MARCOS RODRIGUES DA SILVA e pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em ação ajuizada pelo primeiro, objetivando o restabelecimento de benefício de auxílio-doença e, caso preenchidas as condições legais, sua conversão em aposentadoria por invalidez.

A r. sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS no restabelecimento e no pagamento dos atrasados de auxílio-doença, desde a data da sua cessação indevida, que se deu em 12.08.2013 (ID 103041258, p. 75). Fixou correção monetária e juros de mora nos termos da Lei 11.960/09. Condenou o INSS, ainda, no pagamento dos honorários advocatícios, arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas em atraso, contabilizadas até a data da sua prolação. (ID 103041258, p. 109-111).

Em razões recursais, o autor pugna pela reforma da sentença, ao fundamento de que está total e permanentemente incapacitado para o labor, fazendo jus à aposentadoria por invalidez (ID 103041258, p. 115-119).

O INSS também interpôs recurso de apelação, no qual pugna, preliminarmente, pela submissão da sentença à remessa necessária. No mérito, sustenta que o demandante não está incapacitado para o labor, sendo de rigor a improcedência do pedido. Subsidiariamente, requer a fixação da DIB na data da juntada do laudo pericial aos autos, que seja afastada a sua condenação no pagamento de honorários advocatícios ou que, ao menos, seu percentual seja reduzido e, por fim, que sejam alterados os critérios de aplicação da correção monetária e dos juros de mora (ID 103041258, p. 128-134).

O INSS e o requerente apresentaram contrarrazões (ID 103041258, p. 123-126 e 138-140).

Devidamente processados os recursos, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0020357-93.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: MARCOS RODRIGUES DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: CELIA ZAFALOM DE FREITAS RODRIGUES - SP98647-N
Advogado do(a) APELANTE: VITORINO JOSE ARADO - SP81864-N

APELADO: MARCOS RODRIGUES DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: CELIA ZAFALOM DE FREITAS RODRIGUES - SP98647-N
Advogado do(a) APELADO: VITORINO JOSE ARADO - SP81864-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):
DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 04/08/2020 1561/2146

De início, destaco o não cabimento da remessa necessária no presente caso.

A sentença submetida à apreciação desta Corte foi proferida em 27.07.2015, sob a égide, portanto, do Código de Processo Civil de 1973.

De acordo com o artigo 475, §2º, do CPC/1973:

"Art. 475. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:

I - proferida contra a União, o Estado, o Distrito Federal, o Município, e as respectivas autarquias e fundações de direito público;

II - que julgar procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução de dívida ativa da Fazenda Pública (art. 585, VI).

§1º Nos casos previstos neste artigo, o juiz ordenará a remessa dos autos ao tribunal, haja ou não apelação; não o fazendo, deverá o presidente do tribunal avocá-los.

§2º Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor.

§3º Também não se aplica o disposto neste artigo quando a sentença estiver fundada em jurisprudência do plenário do Supremo Tribunal Federal ou em súmula deste Tribunal ou do tribunal superior competente".

No caso, houve condenação do INSS no restabelecimento e no pagamento dos atrasados de auxílio-doença, desde a data da sua cessação indevida, que se deu em 12.08.2013 (ID 103041258, p. 75).

Informações extraídas dos autos noticiam que o benefício foi cancelado quando sua renda mensal equivalia a R\$702,99 (ID 103041258, p. 44).

Constata-se, portanto, que desde o termo inicial do benefício (12.08.2013) até a data da prolação da sentença - 27.07.2013 - passaram-se pouco mais de 23 (vinte e três) meses, totalizando assim 23 (vinte e três) prestações no valor *supra*, que, mesmo que devidamente corrigidas e com a incidência dos juros de mora e verba honorária, ainda se afigura inferior ao limite de alçada estabelecido na lei processual.

Passo à análise do mérito.

A cobertura da incapacidade está assegurada no art. 201, I, da Constituição Federal.

Preconiza a Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que, cumprido, em regra, o período de carência mínimo exigido, qual seja, 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.

Ao passo que o auxílio-doença é direito daquele filiado à Previdência que tiver atingido, se o caso, o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inapto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da legis).

No entanto, independe de carência a concessão dos referidos benefícios nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 da Lei 8.213/91.

Cumpr salientar que, a patologia ou a lesão que já portara o trabalhador ao ingressar no Regime não impede o deferimento dos benefícios, se tiver decorrida a inaptidão por progressão ou agravamento da moléstia.

Ademais, é necessário, para o implemento dos benefícios em tela, revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, àquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de filiado e a situação em que se encontra, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios.

É de se observar, ainda, que o §1º do artigo em questão prorroga por 24 (vinte e quatro) meses o lapso de graça constante no inciso II aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses, sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

Por sua vez, o § 2º estabelece que o denominado "período de graça" do inciso II ou do § 1º será acrescido de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

Por fim, saliente-se que, havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com um número mínimo de contribuições exigidas para o cumprimento da carência estabelecida para a concessão dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez.

Do caso concreto.

Os requisitos qualidade de segurado e carência legal restaram incontroversos, uma vez que o INSS não impugnou o capítulo da sentença que os reconheceu, nem esta foi submetida à remessa necessária. Portanto, o objeto recursal se restringe à natureza da incapacidade do demandante, se temporária, acertada a decisão de deferimento de auxílio-doença, se permanente, de rigor a aposentadoria por invalidez.

O profissional médico indicado pelo Juízo *a quo*, com base em exame efetuado em 03 de abril de 2014 (ID 103041258, p. 89-96), quando o requerente possuía 36 (trinta e seis) anos, consignou:

"Paciente cardiopata crônico, foi submetido a tratamento cirúrgico cardiológico, com colocação de próteses cardíacas.

Encontra-se totalmente incapacitado para atividade habitual por tempo indeterminado".

Questionado, de forma específica, se esta incapacidade era permanente ou temporária, optou pela última hipótese (quesito de nº 3 do Juízo).

Assevero que da mesma forma que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, *a contrario sensu* do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado, a não adoção das conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que refoge à controvérsia meramente jurídica depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmem claramente o parecer do experto. Atestados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem tal aptidão, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes: STJ, 4ª Turma, RESP nº 200802113000, Rel. Luis Felipe Salomão, DJE: 26/03/2013; AGA 200901317319, 1ª Turma, Rel. Arnaldo Esteves Lima, DJE: 12/11/2010.

Saliente-se que a perícia médica foi efetivada por profissional inscrito no órgão competente, o qual respondeu aos quesitos elaborados e forneceu diagnóstico com base na análise de histórico da parte e de exames complementares por ela fornecidos, bem como efetuando demais análises que entendeu pertinentes, e, não sendo infirmado pelo conjunto probatório, referida prova técnica merece confiança e credibilidade.

Portanto, configurada a incapacidade total e temporária do demandante, acertado o deferimento de auxílio-doença, nos exatos termos do art. 59 da Lei 8.213/91.

Ademais, informações extraídas do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, as quais ora faço anexar aos autos, dão conta que o autor laborou até meados de maio deste ano, junto à LATICÍNIOS ESTRELA D'OESTE LTDA., o que denota ter recuperado sua capacidade para o trabalho após a perícia médica judicial.

Acerca do termo inicial do benefício (DIB), firmou-se consenso na jurisprudência que este se dá na data do requerimento administrativo, se houver, ou na data da citação, na sua inexistência (Súmula 576 do STJ).

Tendo em vista a persistência da incapacidade, quando da cessação do auxílio-doença (NB: 549.106.648-2), de rigor a fixação da DIB na data do seu cancelamento indevido, já que desde a data de entrada do requerimento (DER) até a sua cessação (12.08.2013 - ID 103041258, p. 44), o autor efetivamente estava protegido pelo Sistema da Seguridade Social, percebendo benefício previdenciário.

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *extunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Como no presente caso há cumulação imprópria alternativa de pedidos, o acolhimento de qualquer deles, seja o auxílio-doença, seja aposentadoria por invalidez, implica necessariamente na procedência integral da demanda, de modo que os ônus sucumbenciais, inclusive os honorários advocatícios, recairão somente sobre o ente autárquico.

Quanto a seu patamar, é inegável que as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária são suportadas por toda a sociedade, razão pela qual a verba honorária deve, por imposição legal, ser fixada moderadamente, o que resta atendido como percentual de 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações devidas até a data da prolação da sentença de 1º grau (Súmula 111, STJ), devendo o *decisum* ser mantido no particular.

Ante o exposto, **rejeito a preliminar de conhecimento de remessa necessária, nego provimento** à apelação da parte autora e **dou parcial provimento** à apelação do INSS a fim de estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. SENTENÇA NÃO SUJEITA À REMESSA NECESSÁRIA. ART. 475, §2º, CPC. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA LEGAL. MATÉRIAS INCONTROVERSAS. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA CONFIGURADA. LAUDO PERICIAL. INTERPRETAÇÃO *A CONTRARIO SENSU*. ART. 479, CPC. ADOÇÃO DAS CONCLUSÕES PERICIAIS. MATÉRIA NÃO ADSTRITA À CONTROVÉRSIA MERAMENTE JURÍDICA. AUSÊNCIA DE ELEMENTOS QUE INFIRMEM O PARECER DO EXPERTO. VALORAÇÃO DO CONJUNTO PROBATÓRIO. CONVICÇÕES DO MAGISTRADO. AUXÍLIO-DOENÇA DEVIDO. DIB. DATA DA ALTA MÉDICA. SÚMULA 576, STJ. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. CUMULAÇÃO IMPRÓPRIA ALTERNATIVA DE PEDIDOS. ÔNUS SUCUMBENCIAIS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. SÚMULA 111, STJ. PRELIMINAR REJEITADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA DESPROVIDA. APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA. ALTERAÇÃO DOS CRITÉRIOS DE APLICAÇÃO DA CORREÇÃO MONETÁRIA E DOS JUROS DE MORA. SENTENÇA REFORMADA EM PARTE.

1 - Não cabimento da remessa necessária no presente caso. A sentença submetida à apreciação desta Corte foi proferida em 27.07.2015, sob a égide, portanto, do Código de Processo Civil de 1973. No caso, houve condenação do INSS no restabelecimento e no pagamento dos atrasados de auxílio-doença, desde a data da sua cessação indevida, que se deu em 12.08.2013 (ID 103041258, p. 75).

2 - Informações extraídas dos autos noticiam que o benefício foi cancelado quando sua renda mensal equivalia a R\$702,99 (ID 103041258, p. 44).

3 - Constatou-se, portanto, que desde o termo inicial do benefício (12.08.2013) até a data da prolação da sentença - 27.07.2015 - passaram-se pouco mais de 23 (vinte e três) meses, totalizando assim 23 (vinte e três) prestações no valor *supra*, que, mesmo que devidamente corrigidas e com incidência dos juros de mora e verba honorária, ainda se afigura inferior ao limite de alçada estabelecido na lei processual.

4 - A cobertura da incapacidade está assegurada no art. 201, I, da Constituição Federal.

- 5 - Preconiza a Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que, cumprido, em regra, o período de carência mínimo exigido, qual seja, 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.
- 6 - O auxílio-doença é direito daquele filiado à Previdência que tiver atingido, se o caso, o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inapto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da *legis*).
- 7 - Independe de carência a concessão dos referidos benefícios nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 da Lei 8.213/91.
- 8 - A patologia ou a lesão que já portara o trabalhador ao ingressar no Regime não impede o deferimento dos benefícios, se tiver decorrida a inaptidão por progressão ou agravamento da moléstia.
- 9 - Para o implemento dos benefícios em tela, necessário revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, àquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de filiação e a situação em que se encontra, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios. O §1º do artigo em questão prorroga por 24 (vinte e quatro) meses o lapso de graça constante no inciso II aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses, sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado. Por sua vez, o § 2º estabelece que o denominado "período de graça" do inciso II ou do § 1º será acrescido de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.
- 10 - Havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com um número mínimo de contribuições exigidas para o cumprimento da carência estabelecida para a concessão dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez.
- 11 - Os requisitos qualidade de segurado e carência legal restaram incontroversos, uma vez que o INSS não impugnou o capítulo da sentença que os reconheceu, nem esta foi submetida à remessa necessária. Portanto, o objeto recursal se restringe à natureza da incapacidade do demandante, se temporária, acertada a decisão de deferimento de auxílio-doença, se permanente, de rigor a aposentadoria por invalidez.
- 12 - O profissional médico indicado pelo Juízo *a quo*, com base em exame efetuado em 03 de abril de 2014 (ID 103041258, p. 89-96), quando o requerente possuía 36 (trinta e seis) anos, consignou: "*Paciente cardiopata crônica, foi submetido a tratamento cirúrgico cardiológico, com colocação de próteses cardíacas. Encontra-se totalmente incapacitado para atividade habitual por tempo indeterminado*". Questionado, de forma específica, se esta incapacidade era permanente ou temporária, optou pela última hipótese (questão de nº 3 do Juízo).
- 13 - Da mesma forma que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, *a contrario sensu* do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado, a não adoção das conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que refoge à controvérsia meramente jurídica depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmem claramente o parecer do expert. Atestados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem tal aptidão, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes: STJ, 4ª Turma, RESP nº 200802113000, Rel. Luis Felipe Salomão, DJE: 26/03/2013; AGA 200901317319, 1ª Turma, Rel. Amaldo Esteves Lima, DJE. 12/11/2010.
- 14 - Saliente-se que a perícia médica foi efetivada por profissional inscrito no órgão competente, o qual respondeu aos quesitos elaborados e forneceu diagnóstico com base na análise de histórico da parte e de exames complementares por ela fornecidos, bem como efetuando demais análises que entendeu pertinentes, e, não sendo infirmada pelo conjunto probatório, referida prova técnica merece confiança e credibilidade.
- 15 - Portanto, configurada a incapacidade total e temporária do demandante, acertado o deferimento de auxílio-doença, nos exatos termos do art. 59 da Lei 8.213/91.
- 16 - Ademais, informações extraídas do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, as quais seguem anexas aos autos, dão conta que o autor laborou até meados de maio deste ano, junto à LATICÍNIOS ESTRELA DO OESTE LTDA., o que denota ter recuperado sua capacidade para o trabalho após a perícia médica judicial.
- 17 - Acerca do termo inicial do benefício (DIB), firmou-se consenso na jurisprudência que este se dá na data do requerimento administrativo, se houver, ou na data da citação, na sua inexistência (Súmula 576 do STJ). Tendo em vista a persistência da incapacidade, quando da cessação do auxílio-doença (NB: 549.106.648-2), de rigor a fixação da DIB na data do seu cancelamento indevido, já que desde a data de entrada do requerimento (DER) até a sua cessação (12.08.2013 - ID 103041258, p. 44), o autor efetivamente estava protegido pelo Sistema da Seguridade Social, percebendo benefício previdenciário.
- 18 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.
- 19 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.
- 20 - Como no presente caso há cumulação imprópria alternativa de pedidos, o acolhimento de qualquer deles, seja o auxílio-doença, seja aposentadoria por invalidez, implica necessariamente na procedência integral da demanda, de modo que os ônus sucumbenciais, inclusive os honorários advocatícios, recairão somente sobre o ente autárquico. Quanto a seu patamar, é inegável que as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária são suportadas por toda a sociedade, razão pela qual a verba honorária deve, por imposição legal, ser fixada moderadamente, o que resta atendido com o percentual de 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações devidas até a data da prolação da sentença de 1º grau (Súmula 111, STJ), devendo o *decisum* ser mantido no particular.
- 21 - Preliminar rejeitada. Apelação da parte autora desprovida. Apelação do INSS parcialmente provida. Alteração dos critérios de aplicação da correção monetária e dos juros de mora. Sentença reformada em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a preliminar de conhecimento de remessa necessária, negar provimento à apelação da parte autora e dar parcial provimento à apelação do INSS a fim de estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004357-81.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: J. P. D. S. A., ROY CARLO AGUILAR CULQUICONDOR, GLEICIELE DOS SANTOS DOS REIS, K. D. S. D. R., KESIA DOS SANTOS REIS

Advogado do(a) APELADO: JOSE WAGNER CORREA DE SAMPAIO - SP152803-N

Advogado do(a) APELADO: JOSE WAGNER CORREA DE SAMPAIO - SP152803-N

Advogado do(a) APELADO: JOSE WAGNER CORREA DE SAMPAIO - SP152803-N

Advogado do(a) APELADO: JOSE WAGNER CORREA DE SAMPAIO - SP152803-N

Advogado do(a) APELADO: JOSE WAGNER CORREA DE SAMPAIO - SP152803-N

OUTROS PARTICIPANTES:

TERCEIRO INTERESSADO: ROY CARLO AGUILAR CULQUICONDOR, IOLANDA DOS SANTOS

ADVOGADO do(a) TERCEIRO INTERESSADO: JOSE WAGNER CORREA DE SAMPAIO

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004357-81.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: J. P. D. S. A., ROY CARLO AGUILAR CULQUICONDOR, GLEICIELE DOS SANTOS DOS REIS, K. D. S. D. R., KESIA DOS SANTOS REIS

Advogado do(a) APELADO: JOSE WAGNER CORREA DE SAMPAIO - SP152803-N
Advogado do(a) APELADO: JOSE WAGNER CORREA DE SAMPAIO - SP152803-N
Advogado do(a) APELADO: JOSE WAGNER CORREA DE SAMPAIO - SP152803-N
Advogado do(a) APELADO: JOSE WAGNER CORREA DE SAMPAIO - SP152803-N
Advogado do(a) APELADO: JOSE WAGNER CORREA DE SAMPAIO - SP152803-N

OUTROS PARTICIPANTES:

TERCEIRO INTERESSADO: ROY CARLO AGUILAR CULQUICONDOR, IOLANDA DOS SANTOS

ADVOGADO do(a) TERCEIRO INTERESSADO: JOSE WAGNER CORREA DE SAMPAIO

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em ação ajuizada por JEAN PEDRO DOS SANTOS AGUILAR, representado pelo seu genitor e coautor ROY CARLO AGUILAR CULQUICONDOR, e por GLEICIELE DOS SANTOS DOS REIS, KEVIN DOS SANTOS DOS REIS e KESIA DOS SANTOS REIS, estes últimos representados por sua avó IOLANDA DOS SANTOS, objetivando a concessão do benefício previdenciário de pensão por morte.

A r. sentença, prolatada em 13/04/2016, julgou procedente o pedido deduzido na inicial e condenou o INSS a implantar, em favor dos autores, o benefício de pensão por morte, pagando as prestações atrasadas, desde a data do óbito (09/04/2015), acrescidas de correção monetária e de juros de mora, ambos calculados conforme o Manual de Orientação para Procedimentos de Cálculo na Justiça Federal. Honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) das prestações vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula 111 do C. STJ. Houve a antecipação da tutela de urgência, para permitir a implantação imediata do benefício.

Em suas razões recursais, o INSS pugna pela reforma do r. *decisum*, ao fundamento de não ter sido comprovada a condição de dependente do coautor Roy, uma vez que não foi demonstrada sua convivência marital com a falecida à época do passamento. Subsidiariamente, requer a limitação do prazo de fruição do benefício para o coautor Roy, nos termos do artigo 77, inciso V, alínea b da Lei n. 8.213/91, com a redação dada pela Lei n. 13.135/2015, tendo em vista que a falecida não possuía mais de 18 (dezoito) contribuições na data do óbito, tampouco restara comprovado que ela e este coautor mantiveram convivência marital por mais de dois anos. Por fim, pede o cálculo dos juros de mora e da correção monetária de acordo com o artigo 1º-F da Lei n. 9.494/97, com a redação da Lei n. 11.960/2009.

Devidamente processado o recurso, com contrarrazões, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

O DD. Órgão do Ministério Público Federal, em seu parecer, sugere o parcial provimento do recurso autárquico.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004357-81.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: J. P. D. S. A., ROY CARLO AGUILAR CULQUICONDOR, GLEICIELE DOS SANTOS DOS REIS, K. D. S. D. R., KESIA DOS SANTOS REIS

Advogado do(a) APELADO: JOSE WAGNER CORREA DE SAMPAIO - SP152803-N
Advogado do(a) APELADO: JOSE WAGNER CORREA DE SAMPAIO - SP152803-N
Advogado do(a) APELADO: JOSE WAGNER CORREA DE SAMPAIO - SP152803-N
Advogado do(a) APELADO: JOSE WAGNER CORREA DE SAMPAIO - SP152803-N
Advogado do(a) APELADO: JOSE WAGNER CORREA DE SAMPAIO - SP152803-N

OUTROS PARTICIPANTES:

TERCEIRO INTERESSADO: ROY CARLO AGUILAR CULQUICONDOR, IOLANDA DOS SANTOS

ADVOGADO do(a) TERCEIRO INTERESSADO: JOSE WAGNER CORREA DE SAMPAIO

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

A pensão por morte é regida pela legislação vigente à época do óbito do segurado, por força do princípio *tempus regit actum*, encontrando-se regulamentada nos arts. 74 a 79 da Lei nº 8.213/91. Trata-se de benefício previdenciário devido aos dependentes do segurado falecido, aposentado ou não.

O benefício independe de carência, sendo percuente para sua concessão: a) a ocorrência do evento morte; b) a comprovação da condição de dependente do postulante; e c) a manutenção da qualidade de segurado quando do óbito, salvo na hipótese de o *de cujus* ter preenchido em vida os requisitos necessários ao deferimento de qualquer uma das aposentadorias previstas no Regime Geral de Previdência Social - RGPS.

A Lei de Benefícios, no art. 16, com a redação originária, vigente à época do óbito, prevê taxativamente as pessoas que podem ser consideradas dependentes, *in verbis*:

"I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;

II - os pais;

III - o irmão, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido." (grifos nossos)

O §3º do art. 16 da Lei de Benefícios dispõe que: "*Considera-se companheira ou companheiro a pessoa que, sem ser casada, mantém união estável com o segurado ou com a segurada, de acordo com o § 3º do art. 226 da Constituição Federal*".

Por sua vez, o Decreto nº 3.048/99, no seu art. 16, § 6º, com a redação vigente à época do óbito, considera união estável "*aquela verificada entre o homem e a mulher como entidade familiar, quando forem solteiros, separados judicialmente, divorciados ou viúvos, ou tenham prole em comum, enquanto não se separarem*".

Já a Lei nº 9.278/96, que regulamenta o art. 226, § 3º da Constituição Federal, dispõe que: "*É reconhecida como entidade familiar a convivência duradoura, pública e contínua, de um homem e uma mulher, estabelecida com objetivo de constituição de família*". Saliente-se que referido conceito consta da atual redação do §6º do art. 16 do RPS e no art. 1.723 do CC.

Do caso concreto.

O evento morte da Srª. Aline dos Santos Reis, ocorrido em 09/04/2015, restou comprovado com a certidão de óbito.

O requisito relativo à qualidade de segurado do *de cujus* restou incontroverso, eis que ele recebeu o benefício de auxílio-doença no período de 13/09/2014 a 27/03/2015 (NB 6077363824) e, portanto, estava usufruindo do período de graça quando veio a falecer em 09/04/2015, nos termos do artigo 13, II, do Decreto n. 3.048/99.

A celeuma diz respeito à condição do coautor Roy como dependente da falecida.

Segundo os fatos narrados na inicial, o mencionado coautor conviveu maritalmente com o *de cujus* desde 2013 até o seu óbito e, portanto, faria jus ao benefício de pensão por morte.

A fim de corroborar suas alegações, o coautor Roy anexou cópia dos seguintes documentos:

a) certidão de nascimento do filho em comum do casal, Jean, registrado em 30/03/2015;

b) rescisão do contrato de trabalho e conta de telefone da falecida, nas quais consta, como domicílio, o endereço apontado como residência de Roy em nota fiscal da contratação de serviço de transporte por este último.

Em que pesem tais documentos possam ser considerados indícios materiais da convivência marital entre o coautor e a falecida, eles não comprovam, por si só, que tal convivência perdurou até o falecimento da segurada instituidora, em 2015. Ademais, a produção de prova oral se faz necessária para delimitar o período do relacionamento, a fim de fixar o período de duração do benefício, nos termos do artigo 77, com a redação dada pela Lei n. 13.135/2015, vigente à época do passamento.

Assim, no que tange à comprovação da qualidade de dependente do autor, careciam estes autos da devida instrução em Primeira Instância, pois a sentença apreciou o pedido posto na inicial sem a inquirição de testemunhas que corroborassem a natureza e a duração do vínculo afetivo existente entre a falecida e o coautor Roy.

Entendo que somente seria aceitável a dispensa da referida oitiva, caso esta não se mostrasse relevante à formação da convicção e ao deslinde da causa. Nesse sentido, preconiza o artigo 370 do Código de Processo Civil de 2015, *in verbis*:

"Art. 370. Caberá ao juiz, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias ao julgamento do mérito.

Parágrafo único. O juiz indeferirá, em decisão fundamentada, as diligências inúteis ou meramente protelatórias." (grifo nosso)

Saliente-se que o julgamento de mérito, sem a elaboração de prova indispensável para a apreciação do pretendido direito, não satisfaz legalmente às exigências do devido processo legal.

Acresça-se que referida nulidade não pode ser superada, eis que, na ausência de oitiva de testemunhas que corroborem o início de prova material, impossível a constatação da existência, ou não, bem como da duração da convivência marital entre o coautor Roy e o *de cujus* no momento do óbito, a fim de aferir eventual direito ao benefício vindicado.

Ante o exposto, **anulo, de ofício, a r. sentença vergastada**, determinando o retorno dos autos ao Juízo *'a quo'* para regular processamento do feito, com a realização de oitiva de testemunhas, a fim de esclarecer a existência, ou não, e a duração da convivência marital entre o coautor Roy e a falecida na data do óbito, e a prolação de novo julgamento acerca do direito dos autores ao benefício vindicado. Por conseguinte, julgo prejudicada a apelação do INSS.

É como voto.

EMENTA

PROCESSO CIVIL. PENSÃO POR MORTE. UNIÃO ESTÁVEL. APRESENTAÇÃO DE INDÍCIOS MATERIAIS. AUSÊNCIA DE AUDIÊNCIA DE INSTRUÇÃO E JULGAMENTO. CERCEAMENTO DE DEFESA CONFIGURADO. APELAÇÃO DO INSS PREJUDICADA. SENTENÇA ANULADA. RETORNO DOS AUTOS À VARA DE ORIGEM PARA COLHEITA DE PROVA ORAL.

- 1 - A pensão por morte é regida pela legislação vigente à época do óbito do segurado, por força do princípio *tempus regit actum*, encontrando-se regulamentada nos arts. 74 a 79 da Lei nº 8.213/91. Trata-se de benefício previdenciário devido aos dependentes do segurado falecido, aposentado ou não.
- 2 - O benefício independe de carência, sendo percuente para sua concessão: a) a ocorrência do evento morte; b) a comprovação da condição de dependente do postulante; e c) a manutenção da qualidade de segurado quando do óbito, salvo na hipótese de *de cujus* ter preenchido em vida os requisitos necessários ao deferimento de qualquer uma das aposentadorias previstas no Regime Geral de Previdência Social - RGPS.
- 3 - A Lei de Benefícios, no art. 16, com a redação dada pela Lei nº 9.032/95, vigente à época dos óbitos, prevê taxativamente as pessoas que podem ser consideradas dependentes.
- 4 - Já a Lei nº 9.278/96, que regulamenta o art. 226, § 3º da Constituição Federal, dispõe que: "*É reconhecida como entidade familiar a convivência duradoura, pública e contínua, de um homem e uma mulher, estabelecida com objetivo de constituição de família*". Saliente-se que referido conceito consta da atual redação do §6º do art. 16 do RPS e no art. 1.723 do CC.
- 5 - O evento morte da Srª. Aline dos Santos Reis, ocorrido em 09/04/2015, restou comprovado com a certidão de óbito. O requisito relativo à qualidade de segurado do *de cujus* restou incontroverso, eis que ele recebeu o benefício de auxílio-doença no período de 13/09/2014 a 27/03/2015 (NB 6077363824) e, portanto, estava usufruindo do período de graça quando veio a falecer em 09/04/2015, nos termos do artigo 13, II, do Decreto n. 3.048/99.
- 6 - A celeuma diz respeito à condição do coautor Roy como dependente da falecida.
- 7 - Segundo os fatos narrados na inicial, o mencionado coautor conviveu maritalmente com o *de cujus* desde 2013 até o seu óbito e, portanto, faria jus ao benefício de pensão por morte. A fim de corroborar suas alegações, o coautor Roy anexou cópia dos seguintes documentos: a) certidão de nascimento do filho em comum do casal, Jean, registrado em 30/03/2015; b) rescisão do contrato de trabalho e conta de telefone da falecida, nas quais consta, como domicílio, o endereço apontado como residência de Roy em nota fiscal da contratação de serviço de transporte por este último.
- 8 - Em que pesem tais documentos possam ser considerados indícios materiais da convivência marital entre o coautor e a falecida, eles não comprovam, por si só, que tal convivência perdurou até o falecimento da segurada instituidora, em 2015. Ademais, a produção de prova oral se faz necessária para delimitar o período do relacionamento, a fim de fixar o período de duração do benefício, nos termos do artigo 77, com a redação dada pela Lei n. 13.135/2015, vigente à época do passamento.
- 9 - Assim, no que tange à comprovação da qualidade de dependente do autor, careciam estes autos da devida instrução em Primeira Instância, pois a sentença apreciou o pedido posto na inicial sem a inquirição de testemunhas que corroborassem a natureza e a duração do vínculo afetivo existente entre a falecida e o coautor Roy.
- 10 - Somente seria aceitável a dispensa da referida oitiva, caso esta não se mostrasse relevante à formação da convicção e ao deslinde da causa. Nesse sentido, preconiza o artigo 370 do Código de Processo Civil de 2015.
- 11 - Saliente-se que o julgamento de mérito, sem a elaboração de prova indispensável para a apreciação do pretendido direito, não satisfaz legalmente às exigências do devido processo legal.
- 12 - Referida nulidade não pode ser superada, eis que, na ausência de oitiva de testemunhas que corroborem o início de prova material, impossível a constatação da existência, ou não, bem como da duração da convivência marital entre o coautor Roy e o *de cujus* no momento do óbito, a fim de aferir eventual direito ao benefício vindicado.
- 13 - Apelação do INSS prejudicada. Sentença anulada. Devolução dos autos à Vara de Origem para regular instrução do feito e a prolação de novo julgamento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu anular, de ofício, a r. sentença vergastada, determinando o retorno dos autos ao Juízo 'a quo' para regular processamento do feito, com a realização de oitiva de testemunhas, a fim de esclarecer a existência, ou não, e a duração da convivência marital entre o coautor Roy e a falecida na data do óbito, e a prolação de novo julgamento acerca do direito dos autores ao benefício vindicado, dando por prejudicada a apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0004677-56.2015.4.03.6102

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: SAMUEL FELIPE FURIO

Advogado do(a) APELANTE: MARIZA MARQUES FERREIRA HENTZ - SP277697-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0004677-56.2015.4.03.6102

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: SAMUEL FELIPE FURIO

Advogado do(a) APELANTE: MARIZA MARQUES FERREIRA HENTZ - SP277697-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta por SAMUEL FELIPE FURIO, em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o restabelecimento do benefício previdenciário de pensão por morte até a colação de grau em ensino superior ou até completar 24 (vinte e quatro) anos, bem como o recebimento de indenização por danos morais.

A r. sentença, prolatada em 01/09/2016, julgou improcedentes ambos os pedidos e condenou o autor no pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) do valor atribuído à causa, condicionando, contudo, a cobrança desta verba à perda dos benefícios da gratuidade judiciária.

Em razões recursais, o autor pugna pela reforma do r. *decisum*, ao fundamento de que sua dependência econômica em relação ao *de cujus* remanesce até os dias atuais, já que a cessação do benefício de pensão por morte inviabilizará o custeio do curso de graduação em que está matriculado. Afirma que o indeferimento da prestação fere princípios constitucionais, pois a proteção previdenciária vindicada encontra previsão legal no regime próprio dos servidores públicos federais.

Devidamente processado o recurso, sem contrarrazões, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004677-56.2015.4.03.6102

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: SAMUEL FELIPE FURIO

Advogado do(a) APELANTE: MARIZA MARQUES FERREIRA HENTZ - SP277697-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

A pensão por morte é regida pela legislação vigente à época do óbito do segurado, por força do princípio *tempus regit actum*, encontrando-se regulamentada nos arts. 74 a 79 da Lei nº 8.213/91. Trata-se de benefício previdenciário devido aos dependentes do segurado falecido, aposentado ou não.

O benefício independe de carência, sendo perecível para sua concessão: a) a ocorrência do evento morte; b) a comprovação da condição de dependente do postulante; e c) a manutenção da qualidade de segurado quando do óbito, salvo na hipótese de o *de cujus* ter preenchido em vida os requisitos necessários ao deferimento de qualquer uma das aposentadorias previstas no Regime Geral de Previdência Social - RGPS.

Do caso concreto.

O evento morte da Srª. Eliane Migueloni Furio, ocorrido em 14/04/2013, restou comprovado pela certidão de óbito anexada aos autos.

Igualmente incontroversa a qualidade de segurado do *de cujus* na época do passamento, eis que o demandante usufruiu do benefício de pensão por morte, como seu filho, até atingir a maioridade previdenciária, em 23/04/2015 (NB 1643295389).

A celeuma diz respeito à persistência da condição de dependente da parte autora, em razão de estar cursando o ensino superior.

Segundo a legislação previdenciária vigente na época do óbito, somente os filhos menores de 21 (vinte e um) anos ou inválidos podem ser enquadrados como dependentes da seguradora instituidora, nos termos do artigo 16, I da Lei n. 8.213/91.

Assim, a matrícula em curso de ensino superior, por si só, não dá ensejo ao recebimento do benefício de pensão por morte, ante a ausência de previsão legal neste sentido. A propósito, cumpre ressaltar que compete ao Poder Legislativo, em atenção ao princípio da seletividade que rege a Seguridade Social, eleger aqueles familiares que, em razão de necessidade ou vínculo afetivo específico, possam ser considerados dependentes do segurado instituidor para fins previdenciários, não cabendo ao Poder Judiciário modificar tal decisão política,

Aliás, esse é o entendimento jurisprudencial predominante no C. Superior Tribunal de Justiça, conforme se extrai do seguinte precedente firmado por ocasião do julgamento de recurso representativo de controvérsia, nos termos do artigo 543-C do então vigente Código de Processo Civil de 1973, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. OMISSÃO DO TRIBUNAL A QUO. NÃO OCORRÊNCIA. PENSÃO POR MORTE. LEI EM VIGOR POR OCASIÃO DO FATO GERADOR. OBSERVÂNCIA. SÚMULA 340/STJ. MANUTENÇÃO A FILHO MAIOR DE 21 ANOS E NÃO INVÁLIDO. VEDAÇÃO LEGAL. RECURSO PROVIDO.

1. Não se verifica negativa de prestação jurisdicional quando o Tribunal de origem examina a questão supostamente omitida "de forma criteriosa e percuente, não havendo falar em provimento jurisdicional faltoso, senão em provimento jurisdicional que desampara a pretensão da embargante" (REsp 1.124.595/RS, Rel. Min.

ELIANA CALMON, Segunda Turma, DJe de 20/11/09).

2. A concessão de benefício previdenciário rege-se pela norma vigente ao tempo em que o beneficiário preenchia as condições exigidas para tanto. Inteligência da Súmula 340/STJ, segundo a qual "A lei aplicável à concessão de pensão previdenciária por morte é aquela vigente na data do óbito do segurado".

3. Caso em que o óbito dos instituidores da pensão ocorreu, respectivamente, em 23/12/94 e 5/10/01, durante a vigência do inc.

1 do art. 16 da Lei 8.213/91, o qual, desde a sua redação original, admite, como dependentes, além do cônjuge ou companheiro (a), os filhos menores de 21 anos, os inválidos ou aqueles que tenham deficiência mental ou intelectual.

4. Não há falar em restabelecimento da pensão por morte ao beneficiário, maior de 21 anos e não inválido, diante da taxatividade da lei previdenciária, porquanto não é dado ao Poder Judiciário legislar positivamente, usurpando função do Poder Legislativo. Precedentes.

5. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543 -C do Código de Processo Civil."

(REsp 1369832/SP, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/06/2013, DJe 07/08/2013)

No mesmo sentido, cito os seguintes precedentes desta Egrégia 7ª Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. ARTIGOS 16, 26 E 74 A 79 DA LEI Nº 8.213/91 COM ALTERAÇÕES DA LEGISLAÇÃO SUPERVENIENTE. REQUISITOS NÃO COMPROVADOS. UNIVERSITÁRIO. SENTENÇA MANTIDA.

- Não há que se falar em cerceamento de defesa, uma vez que os documentos acostados aos autos comprovam a condição de universitária da parte autora, não havendo necessidade de prova testemunhal e depoimento pessoal.

- A concessão do benefício de pensão por morte depende, cumulativamente, da comprovação: a) do óbito ou morte presumida de pessoa que seja segurada (obrigatória ou facultativa); b) da existência de beneficiário dependente do de cujus, em idade hábil ou com outras condições necessárias para receber a pensão; e c) da qualidade de segurado do falecido.

- Com efeito, em face dos critérios de direito intertemporal, tem-se que, na data do óbito do instituidor da pensão, a legislação vigente para o artigo 16, inciso I, da Lei nº 8.213/1991, conferida pela Lei nº 9.032/1995, dispunha que são beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido.

- Nessa toada, em se tratando de filho (a), a qualidade de dependente estará presente ao menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido, não havendo previsão legal na legislação previdenciária para que se mantenha o benefício após o requerente completar o requisito etário supramencionado. Precedentes.

- Matéria preliminar rejeitada.

- Apelação da parte autora a que se nega provimento."

(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2139423 - 0006453-06.2016.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL FAUSTO DE SANCTIS, julgado em 03/04/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 19/04/2017)

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. MANUTENÇÃO DO BENEFÍCIO PARA FILHO DE 21 À 24 ANOS. APELAÇÃO IMPROVIDA.

1. A presente ação visa a manutenção do benefício de pensão por morte até a autora completar a idade de 24 (vinte e quatro) anos ou até a conclusão do curso universitário.

2. Recentemente, o Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do Recurso Especial n.º 1.369.832/SP, decidiu pela impossibilidade de restabelecer a pensão por morte ao beneficiário maior de 21 (vinte e um) anos e não inválido, tendo explicitado, em breve síntese, que não poderia o Poder Judiciário legislar positivamente, estendendo o requisito etário até os vinte e quatro anos, usurpando, assim, a própria função legislativa.

3. A lei aplicável à concessão de pensão por morte é a vigente na data do óbito do segurado, consoante dicção da Súmula n.º 340 do Superior Tribunal de Justiça.

4. Com efeito, em face dos critérios de direito intertemporal, tem-se que, na data do óbito do instituidor da pensão, a legislação vigente para o artigo 16, inciso I, da Lei nº 8.213/1991, conferida pela Lei nº 9.032/1995, dispunha que são beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido (grifei).

5. Nessa toada, em se tratando de filho, a qualidade de dependente estará presente ao menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido, não havendo previsão legal na legislação previdenciária para que se mantenha o benefício após o requerente completar o requisito etário supramencionado.

6. Some-se a isto, o fato de o disposto no inciso II do artigo 77 da Lei n.º 8.213/1991 evidenciar que a extinção da relação jurídica perfaz-se com a completude de sua maioridade aos vinte e um anos, razão pela qual, in casu, não há que se falar no restabelecimento do benefício previdenciário.

7. Apelação improvida."

(TRF 3ª Região, 7ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5133632-27.2019.4.03.9999, Rel. Desembargador Federal TORU YAMAMOTO, julgado em 22/10/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 06/11/2019)

"APELAÇÃO CÍVEL. PENSÃO POR MORTE. FILHO BENEFICIÁRIO. CESSAÇÃO DO BENEFÍCIO AOS 21 ANOS DE IDADE. CURSANDO ENSINO SUPERIOR. VEDADA A EXTENSÃO ATÉ OS 24 ANOS. IMPROCEDÊNCIA CONFIRMADA. APELAÇÃO DESPROVIDA.

- A pensão por morte é benefício previdenciário instituído em favor dos dependentes do segurado, de caráter personalíssimo destes, observada a ordem preferencial das classes previstas no artigo 16 da Lei nº 8.213/91, possuindo a classe I dependência econômica presumida, devendo para as demais, a dependência ser comprovada (§4º).

- O rol de dependentes no âmbito previdenciário é taxativo, estando restrito ao texto legal, não se confundindo com os critérios de relação de dependência da legislação civil ou tributária, onde essa relação pode apresentar amplitude maior (v.g. o filho com até 24 anos, se ainda cursando escola superior ou técnica de 2º grau - art. 35, incisos III e V, e parágrafo 1º, da Lei nº 9.250/95; ou na hipótese de alimentos, conforme artigos 1.694 e seguintes do Código Civil). Portanto, nesta seara, não há margem para o Poder Judiciário valorar o injusto, pois a lei fixa de forma rígida os parâmetros a serem observados.

- Na hipótese, o autor fez jus aos benefícios instituídos por sua genitora até completar 21 (vinte e um) anos de idade, não sendo autorizada a ampliação desse benefício apenas pelo fato de cursar ensino superior.

- Ausente um dos pressupostos legais para a manutenção do benefício, eis que o recorrente é maior de 21 anos, capaz, e não porta qualquer moléstia incapacitante ou invalidez, é de rigor a improcedência do pedido, devendo ser confirmado o julgamento de primeiro grau.

-Apelação não provida."

(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA. Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2304548 - 0014057-47.2018.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA, julgado em 10/12/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/12/2018)

Por fim, os diferentes regimes previdenciários constitucionalmente previstos possuem fontes de custeio, índice de sinistralidade e número de segurados distintos, de modo que essas condições financeiras diversas permitem que o Legislador efetive o princípio da universalidade das prestações de forma distinta em cada um deles, não podendo tal decisão política, por si só, caracterizar ofensa aos princípios da isonomia e da dignidade da pessoa humana.

Ante o exposto, **nego provimento** à apelação interposta pela autor e, ematenção ao disposto no artigo 85, §11, do CPC, ficam os honorários advocatícios majorados em 2% (dois por cento), respeitando-se os limites previstos nos §§ 2º e 3º do mesmo artigo.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. CONDIÇÃO DE DEPENDÊNCIA. NÃO COMPROVADA. FILHO MAIOR DE 21 ANOS. FREQUÊNCIA A CURSO DE ENSINO SUPERIOR. AUSÊNCIA DE PREVISÃO NA LEGISLAÇÃO VIGENTE NA DATA DO ÓBITO. INCIDÊNCIA DO PRINCÍPIO *TEMPUS REGIT ACTUM*. APELAÇÃO DESPROVIDA. SENTENÇA MANTIDA. AÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE. MAJORAÇÃO DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS EM SEDE RECURSAL.

- 1 - A pensão por morte é regida pela legislação vigente à época do óbito do segurado, por força do princípio *tempus regit actum*, encontrando-se regulamentada nos arts. 74 a 79 da Lei nº 8.213/91. Trata-se de benefício previdenciário devido aos dependentes do segurado falecido, aposentado ou não.
- 2 - O benefício independe de carência, sendo percuente para sua concessão: a) a ocorrência do evento morte; b) a comprovação da condição de dependente do postulante; e c) a manutenção da qualidade de segurado quando do óbito, salvo na hipótese de o *de cujus* ter preenchido em vida os requisitos necessários ao deferimento de qualquer uma das aposentadorias previstas no Regime Geral de Previdência Social - RGPS.
- 3 - O evento morte da Srª. Eliane Migueloni Furio, ocorrido em 14/04/2013, restou comprovado pela certidão de óbito anexada aos autos. Igualmente incontroversa a qualidade de segurado do *de cujus* na época do passamento, eis que o demandante usufruiu do benefício de pensão por morte, como seu filho, até atingir a maioria previdenciária, em 23/04/2015 (NB 1643295389).
- 4 - A celexma diz respeito à persistência da condição de dependente da parte autora, em razão de estar cursando o ensino superior.
- 5 - Segundo a legislação previdenciária vigente na época do óbito, somente os filhos menores de 21 (vinte e um) anos ou inválidos podem ser enquadrados como dependentes do segurado instituidor, nos termos do artigo 16, I da Lei nº 8.213/91.
- 6 - Assim, a matrícula em curso de ensino superior, por si só, não dá ensejo ao recebimento do benefício de pensão por morte, ante a ausência de previsão legal neste sentido. A propósito, cumpre ressaltar que compete ao Poder Legislativo, em atenção ao princípio da seletividade que rege a Seguridade Social, eleger aqueles familiares que, em razão de necessidade ou vínculo afetivo específico, possam ser considerados dependentes do segurado instituidor para fins previdenciários, não cabendo ao Poder Judiciário modificar tal decisão política, Precedentes.
- 7 - Por fim, os diferentes regimes previdenciários constitucionalmente previstos possuem fontes de custeio, índice de sinistralidade e número de segurados distintos, de modo que essas condições financeiras diversas permitem que o Legislador efetive o princípio da universalidade das prestações de forma distinta em cada um deles, não podendo tal decisão política, por si só, caracterizar ofensa aos princípios da isonomia e da dignidade da pessoa humana.
- 8 - Majoração dos honorários advocatícios nos termos do artigo 85, §11, CPC, respeitados os limites dos §§2º e 3º do mesmo artigo.
- 9 - Apelação do autor desprovida. Sentença mantida. Ação julgada improcedente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação interposta pela autor e, ematenção ao disposto no artigo 85, §11, do CPC, ficam os honorários advocatícios majorados em 2% (dois por cento), respeitando-se os limites previstos nos §§ 2º e 3º do mesmo artigo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0031487-80.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: JULIANA PIRES DOS SANTOS - SP238476-N

APELADO: JOAO CARLOS GONCALES LASSO ZULIAN

Advogado do(a) APELADO: JOSE ROBERTO ORTEGA - SP101106-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0031487-80.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: JULIANA PIRES DOS SANTOS - SP238476-N

APELADO: JOAO CARLOS GONCALES LASSO ZULIAN

Advogado do(a) APELADO: JOSE ROBERTO ORTEGA - SP101106-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em ação ajuizada por JOÃO CARLOS GONÇALVES LASSO ZULIAN, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença (ID 103041846 - páginas 97/100), proferida em 27/06/16, julgou procedente o pedido deduzido na inicial, condenando a Autarquia Previdenciária ao pagamento do benefício de aposentadoria por invalidez, a partir da data do indeferimento administrativo (30/05/15). As parcelas atrasadas serão acrescidas de correção monetária e de juros de mora. Honorários advocatícios fixados em 15% do valor das parcelas vencidas até a data da sentença.

Em razões recursais (ID 103041846 - páginas 106/112), o INSS sustenta que o autor não preenche os requisitos necessários à concessão do benefício. Requer, sucessivamente, a redução da verba honorária.

Devidamente processado o recurso, com contrarrazões, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0031487-80.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: JULIANA PIRES DOS SANTOS - SP238476-N

APELADO: JOAO CARLOS GONCALES LASSO ZULIAN

Advogado do(a) APELADO: JOSE ROBERTO ORTEGA - SP101106-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

A cobertura da incapacidade está assegurada no art. 201, I, da Constituição Federal.

Preconiza a Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que, cumprido, em regra, o período de carência mínimo exigido, qual seja, 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.

Ao passo que o auxílio-doença é direito daquele filiado à Previdência que tiver atingido, se o caso, o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inapto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da legis).

No entanto, independe de carência a concessão dos referidos benefícios nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 da Lei 8.213/91.

Cumprido salientar que, a patologia ou a lesão que já portara o trabalhador ao ingressar no Regime não impede o deferimento dos benefícios, se tiver decorrida a inaptidão por progressão ou agravamento da moléstia.

Ademais, é necessário, para o implemento dos benefícios em tela, revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, àquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de filiado e a situação em que se encontra, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios.

É de se observar, ainda, que o §1º do artigo em questão prorroga por 24 (vinte e quatro) meses o lapso de graça constante no inciso II aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses, sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

Por sua vez, o § 2º estabelece que o denominado "período de graça" do inciso II ou do § 1º será acrescido de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

Por fim, saliente-se que, havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com um número mínimo de contribuições exigidas para o cumprimento da carência estabelecida para a concessão dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez.

Aduz o autor que exerceu as atividades de "guarda, jornaleiro, fotógrafo e vendedor" e que está incapacitado para o trabalho por motivo de doença.

Cumpre registrar que, na data da perícia, o autor contava com 46 anos.

O laudo pericial de ID 103041846 - páginas 17/27, elaborado em 26/11/15, diagnosticou o autor como portador de "*transtorno afetivo bipolar*".

Concluiu pela incapacidade total e permanente, desde 29/08/13.

Destarte, caracterizada a incapacidade total e permanente, faz jus a parte autora ao benefício de aposentadoria por invalidez.

Assevero que da mesma forma que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, *a contrario sensu* do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado, a não adoção das conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que refoge à controvérsia meramente jurídica depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmem claramente o parecer do expert. Atestados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem tal aptidão, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes: STJ, 4ª Turma, RESP nº 200802113000, Rel. Luis Felipe Salomão, DJE: 26/03/2013; AGA 200901317319, 1ª Turma, Rel. Amaldo Esteves Lima, DJE: 12/11/2010.

O extrato do Cadastro Nacional de Informações Sociais (ID 103041845 - páginas 38/45) demonstra que o autor efetuou recolhimentos previdenciários nos períodos de 01/03/88 a 09/88, 09/08/89 a 01/09/92, 01/10/03 a 31/08/05, 01/10/10 a 28/02/10, 01/03/10 a 31/05/13, 02/06/13 a 31/07/14, 01/08/14 a 31/10/14, 01/11/14 a 31/01/15, 01/02/15 a 28/02/15, 01/03/15 a 31/05/15 e 01/06/15 a 30/06/15.

Além disso, o mesmo extrato do CNIS revela que o autor recebeu o benefício de auxílio-doença no período de 31/10/05 a 13/02/06.

Assim, observada a data de início da incapacidade laboral e histórico contributivo do autor, verifica-se que ele havia cumprido a carência mínima exigida por lei, bem como mantinha a qualidade de segurado, quando eclodiu sua incapacidade laboral.

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Quanto aos honorários advocatícios, os mesmos devem ser reduzidos ao percentual mínimo do §3º do artigo 85 do CPC, de acordo com o inciso correspondente ao valor da condenação, após a devida liquidação, consideradas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença (Súmula 111 do STJ), uma vez que, sendo as condenações pecuniárias da Autarquia suportadas por toda a sociedade, a verba honorária deve, por imposição legal (art. 85, § 2º, do CPC), ser fixada moderadamente.

Ante o exposto, **dou parcial provimento** à apelação do INSS para reduzir a verba honorária ao percentual mínimo do §3º do artigo 85 do CPC, de acordo com o inciso correspondente ao valor da condenação e, de ofício, estabeleço que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, mantida, no mais, a sentença de primeiro grau de jurisdição.

É como voto.

PROCESSUAL PREVIDENCIÁRIO. INCAPACIDADE. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS PREENCHIDOS. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA ALTERADOS DE OFÍCIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA. SENTENÇA PARCIALMENTE REFORMADA. AÇÃO JULGADA PARCIALMENTE PROCEDENTE.

1 - A cobertura da incapacidade está assegurada no art. 201, I, da Constituição Federal.

2 - Preconiza a Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que, cumprido, em regra, o período de carência mínimo exigido, qual seja, 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.

3 - O auxílio-doença é direito daquele filiado à Previdência que tiver atingido, se o caso, o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inapto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da legis).

4 - Independe de carência a concessão dos referidos benefícios nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 da Lei 8.213/91.

5 - A patologia ou a lesão que já portara o trabalhador ao ingressar no Regime não impede o deferimento dos benefícios, se tiver decorrida a inaptidão por progressão ou agravamento da moléstia.

6 - Para o implemento dos benefícios em tela, necessário revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, àquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de filiado e a situação em que se encontra, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios. O §1º do artigo em questão prorroga por 24 (vinte e quatro) meses o lapso de graça constante no inciso II aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses, sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado. Por sua vez, o § 2º estabelece que o denominado "período de graça" do inciso II ou do § 1º será acrescido de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

7 - Havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com um número mínimo de contribuições exigidas para o cumprimento da carência estabelecida para a concessão dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez.

8 - O laudo pericial de ID 103041846 - páginas 17/27, elaborado em 26/11/15, diagnosticou o autor como portador de "*transtorno afetivo bipolar*". Concluiu pela incapacidade total e permanente, desde 29/08/13.

9 - Destarte, caracterizada a incapacidade total e permanente, faz jus a parte autora ao benefício de aposentadoria por invalidez.

10 - Da mesma forma que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, *a contrario sensu* do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado, a não adoção das conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que refoge à controvérsia meramente jurídica depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmem claramente o parecer do expert. Atestados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem tal aptidão, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes: STJ, 4ª Turma, RESP nº 200802113000, Rel. Luis Felipe Salomão, DJE: 26/03/2013; AGA 200901317319, 1ª Turma, Rel. Amaldo Esteves Lima, DJE: 12/11/2010.

11 - O extrato do Cadastro Nacional de Informações Sociais (ID 103041845 - páginas 38/45) demonstra que o autor efetuou recolhimentos previdenciários nos períodos de 01/03/88 a 09/88, 09/08/89 a 01/09/92, 01/10/03 a 31/08/05, 01/10/10 a 28/02/10, 01/03/10 a 31/05/13, 02/06/13 a 31/07/14, 01/08/14 a 31/10/14, 01/11/14 a 31/01/15, 01/02/15 a 28/02/15, 01/03/15 a 31/05/15 e 01/06/15 a 30/06/15. Além disso, o mesmo extrato do CNIS revela que o autor recebeu o benefício de auxílio-doença no período de 31/10/05 a 13/02/06.

12 - Assim, observada a data de início da incapacidade laboral e histórico contributivo do autor, verifica-se que ele havia cumprido a carência mínima exigida por lei, bem como mantinha a qualidade de segurado, quando eclodiu sua incapacidade laboral.

13 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

14 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

15 - Honorários advocatícios reduzidos ao percentual mínimo do §3º do artigo 85 do CPC, de acordo com o inciso correspondente ao valor da condenação, após a devida liquidação, consideradas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença (Súmula 111 do STJ), uma vez que, sendo as condenações pecuniárias da Autarquia suportadas por toda a sociedade, a verba honorária deve, por imposição legal (art. 85, § 2º, do CPC), ser fixada moderadamente.

16 - Apelação do INSS parcialmente provida. Correção monetária e juros de mora alterados de ofício. Sentença parcialmente reformada. Ação julgada parcialmente procedente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação do INSS para reduzir a verba honorária ao percentual mínimo do §3º do artigo 85 do CPC, de acordo com o inciso correspondente ao valor da condenação e, de ofício, estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0011577-95.2014.4.03.6100

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARCO ALESSANDRO CASALNOVO

Advogado do(a) APELADO: OLGASAITO - SP149173-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0011577-95.2014.4.03.6100

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARCO ALESSANDRO CASALNOVO

Advogado do(a) APELADO: OLGASAITO - SP149173-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em ação ajuizada em face de MARCOS ALESSANDRO CASALNOVO, objetivando o ressarcimento ao erário de valores recebidos indevidamente a título de benefício assistencial.

A r. sentença, prolatada em 29/04/2016, julgou improcedente o pedido deduzido na inicial.

Em suas razões recursais, o INSS pugna pela reforma do r. *decisum*, sustentando, em síntese, que o caráter alimentar das prestações previdenciárias ou o seu recebimento de boa-fé não implicam necessariamente sua irrepetibilidade.

Devidamente processado o recurso, com contrarrazões, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0011577-95.2014.4.03.6100

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARCO ALESSANDRO CASALNOVO

Advogado do(a) APELADO: OLGA SAITO - SP149173-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Discute-se a exigibilidade dos valores pagos indevidamente, a título de benefício assistencial, na seara administrativa.

O princípio da vedação ao enriquecimento sem causa, fundado na equidade, constitui alicerce do sistema jurídico desde a época do direito romano e encontra-se atualmente disciplinado pelo artigo 884 do Código Civil de 2002, *in verbis*:

"Art. 884. Aquele que, sem justa causa, se enriquecer à custa de outrem, será obrigado a restituir o indevidamente auferido, feita a atualização dos valores monetários."

Desse modo, todo acréscimo patrimonial obtido por um sujeito de direito que acarrete necessariamente o empobrecimento de outro, deve possuir um motivo juridicamente legítimo, sob pena de ser considerado inválido e seus valores serem restituídos ao anterior proprietário. Em caso de resistência à satisfação de tal pretensão, o ordenamento jurídico disponibiliza à parte lesada os instrumentos processuais denominados ações *in rem verso*, a fim de assegurar o respectivo ressarcimento, das quais é exemplo a ação de repetição de indébito.

A propositura de demanda judicial, contudo, não constitui a única via de que dispõe a Administração Pública para corrigir o enriquecimento sem causa. Os Entes Públicos, por ostentarem o poder-dever de autotutela, podem anular seus próprios atos, quando evitados de vícios que os tornem ilegais, ressalvando-se ao particular o direito de contestar tal medida no Poder Judiciário, conforme as Súmulas 346 e 473 do Supremo Tribunal Federal.

Ademais, na seara do direito previdenciário, a possibilidade de cobrança imediata dos valores pagos indevidamente, mediante descontos no valor do benefício, está prevista no artigo 115, II, da Lei 8.213/91, regulamentado pelo artigo 154 do Decreto n. 3.048/99, *in verbis*:

"Art. 115. Podem ser descontados dos benefícios:

(...)

II - pagamento administrativo ou judicial de benefício previdenciário ou assistencial indevido, ou além do devido, inclusive na hipótese de cessação do benefício pela revogação de decisão judicial, nos termos do disposto no Regulamento. (Redação dada pela Medida Provisória nº 871, de 2019)"

Assim, ao estabelecer hipóteses de desconto sobre o valor do benefício, o próprio Legislador reconheceu que as prestações previdenciárias, embora tenham a natureza de verbas alimentares, não são irrepetíveis em quaisquer circunstâncias.

Neste sentido, deve-se ponderar que a Previdência Social é financiada por toda a coletividade e o enriquecimento sem causa de algum segurado, em virtude de pagamento indevido de benefício ou vantagem, sem qualquer causa juridicamente reconhecida, compromete o equilíbrio financeiro e atuarial de todo o Sistema, importando em inequívoco prejuízo a todos os demais segurados e em risco à continuidade dessa rede de proteção.

In casu, o réu usufruiu do amparo social ao deficiente no período de 01/08/2001 a 01/05/2012 (NB 1199380544). Todavia, em auditoria interna realizada em 23/03/2012, o INSS constatou irregularidades na manutenção do benefício, uma vez que o demandado exerceu atividade laborativa voluntariamente, no HOSPITAL CIDADE JARDIM LTDA., durante o período de 01/04/2008 a 31/08/2009 e, posteriormente, na empresa VEGA NET MARKETING E TELEMARKETING S/A, de 01/11/2010 a 28/06/2011. Assim, iniciou-se a cobrança administrativa do crédito, apurado em R\$ 39.057,99 (trinta e nove mil e cinquenta e sete reais e noventa e nove centavos), atualizados até 31 de julho de 2013.

Historiados os fatos, deve ser acolhido o pleito autárquico de restituição dos valores recebidos pela parte autora.

Inicialmente, cumpre ressaltar que é dever do titular do benefício assistencial comunicar ao INSS o retorno voluntário ao trabalho, nos termos do artigo 49 do Decreto n. 6.214/2007, com a redação vigente na época dos fatos, *in verbis*:

"Art. 49. A falta de comunicação de fato que implique a cessação do Benefício de Prestação Continuada e a prática, pelo beneficiário ou terceiros, de ato com dolo, fraude ou má-fé, obrigará a tomada das medidas jurídicas necessárias pelo INSS visando à restituição das importâncias recebidas indevidamente, independentemente de outras penalidades legais" (g. n.).

Ademais, até o leigo tem plena consciência de que o benefício assistencial concedido ao deficiente visa ampará-lo enquanto perdurarem sua incapacidade e condição de miserabilidade. Assim, não constitui erro escusável o recebimento de prestação assistencial sabidamente indevida, ao mesmo tempo, em que é remunerado pelo trabalho habitual, razão pela qual não pode ser acolhida a alegação de boa-fé.

Aliás, esse é o entendimento consolidado no C. Superior Tribunal de Justiça, conforme se infere dos seguintes precedentes que trago à colação firmados em casos análogos:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. SEGURADO QUE VOLTA A TRABALHAR. CUMULAÇÃO INDEVIDA. DEVOLUÇÃO. SUSTENTABILIDADE DO REGIME DE PREVIDÊNCIA. DEVER DE TODOS. CLÁUSULA GERAL DE BOA-FÉ. REPETIBILIDADE.

1. Trata-se de Recurso Especial em que a autarquia previdenciária pretende a devolução dos valores pagos a título de aposentadoria por invalidez a segurado que voltou a trabalhar.
2. A aposentadoria por invalidez consiste em benefício pago aos segurados do Regime Geral de Previdência social para a cobertura de incapacidade total e temporariamente definitiva para o trabalho, tendo, portanto, caráter substitutivo da renda. O objetivo da proteção previdenciária é, pois, garantir o sustento do segurado que não pode trabalhar.
3. O art. 42 da Lei 8.213/1991 estabelece que a aposentadoria por invalidez será paga ao segurado total e definitivamente incapacitado "enquanto permanecer nesta condição". Já o art. 46 da Lei 8.213/1991 preceitua que "o aposentado por invalidez que retornar voluntariamente à atividade terá sua aposentadoria automaticamente cancelada, a partir da data do retorno".
4. A sustentabilidade do Regime Geral de Previdência Social brasileiro é frequentemente colocada em debate, devendo, desse contexto sensível, não somente exsurgir as soluções costumeiras de redução de direitos e aumento da base contributiva. Também deve aflorar a maior conscientização social tanto do gestor, no comprometimento de não desvio dos recursos previdenciários, e do responsável tributário, pelo recolhimento correto das contribuições, quanto dos segurados do regime no respeito à cláusula geral de boa-fé nas relações jurídicas, consubstanciada na responsabilidade social de respeito aos comandos mais básicos oriundos da legislação, como o aqui debatido: quem é incapaz para o trabalho, como o aposentado por invalidez, não pode acumular o benefício por incapacidade com a remuneração do trabalho.
5. Admitir exceções a uma obrigação decorrente de comando legal expresso que define o limite de uma cobertura previdenciária, passível de compreensão pelo mais leigo dos cidadãos, significa transmitir a mensagem de que se pode sugar tudo do Erário, por mais ilegal que seja, já que para o Estado não é preciso devolver aquilo que foi recebido ilegalmente. Em uma era de debates sobre apropriação ilegal de recursos públicos e seus níveis, essa reflexão é imensamente simbólica para que se passe a correta mensagem a toda a sociedade.
6. Sobre a alegação da irrepetibilidade da verba alimentar, está sedimentado no STJ o entendimento de que a aplicação dessa compreensão pressupõe a boa-fé objetiva, concernente na constatação de que o receptor da verba alimentar compreendeu como legal e definitivo o pagamento. A propósito: MS 19.260/DF, Rel. Ministro Herman Benjamin, Corte Especial, DJe 11/12/2014.
7. Conforme fixado no precedente precitado, "descabe ao receptor da verba alegar que presumiu o caráter legal do pagamento em hipótese de patente erro indevido, como, por exemplo, no recebimento de auxílio-natalidade (art. 196 da Lei 8.112/1990) por servidor público que não tenha filhos".
8. Tal entendimento aplica-se perfeitamente ao presente caso, pois não há como presumir, nem pelo mais leigo dos segurados, a legalidade do recebimento de aposentadoria por invalidez com a volta ao trabalho, não só pela expressa disposição legal, mas também pelo raciocínio básico de que o benefício por incapacidade é indevido se o segurado se torna novamente capaz para o trabalho.
9. No mesmo sentido do que aqui decidido: "1. Em exame, os efeitos para o segurado, do não cumprimento do dever de comunicação ao Instituto Nacional do Seguro Social de seu retorno ao trabalho, quando em gozo de aposentadoria por invalidez. 2. Em procedimento de revisão do benefício, a Autarquia previdenciária apurou que o segurado trabalhou junto à Assembleia Legislativa do Estado do Rio de Janeiro, no período de 04/04/2001 a 30/09/2007 (fls. 379 e fls. 463), concomitante ao recebimento da aposentadoria por invalidez no período de 26/5/2000 a 27/3/2007, o que denota clara irregularidade 3. A Lei 8.213/1991 autoriza expressamente em seu artigo 115, II, que valores recebidos indevidamente pelo segurado do INSS sejam descontados da folha de pagamento do benefício em manutenção. 4. Pretensão de ressarcimento da Autarquia plenamente amparada em lei." REsp 1454163/RJ, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 18.12.2015.
10. Recurso Especial provido."

(REsp 1554318/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/06/2016, DJe 02/09/2016)

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PROCEDIMENTO REVISIONAL DA AUTARQUIA PREVIDENCIÁRIA. CONSTATAÇÃO DE RETORNO DO SEGURADO À ATIVIDADE LABORATIVA. DEVOLUÇÃO DE VALORES AO ERÁRIO. CABIMENTO. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E NÃO PROVIDO.

1. Em exame, os efeitos para o segurado, do não cumprimento do dever de comunicação ao Instituto Nacional do Seguro Social de seu retorno ao trabalho, quando em gozo de aposentadoria por invalidez.
2. Em procedimento de revisão do benefício, a Autarquia previdenciária apurou que o segurado trabalhou junto à Assembleia Legislativa do Estado do Rio de Janeiro, no período de 04/04/2001 a 30/09/2007 (fls. 379 e fls. 463), concomitante ao recebimento da aposentadoria por invalidez, no período de 26/5/2000 a 27/3/2007, o que denota clara irregularidade
3. A Lei 8.213/1991 autoriza expressamente em seu artigo 115, II, que valores recebidos indevidamente pelo segurado do INSS sejam descontados da folha de pagamento do benefício em manutenção.
4. Pretensão de ressarcimento da Autarquia plenamente amparada em lei.
5. Recurso conhecido e não provido."

(REsp 1454163/RJ, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/12/2015, DJe 18/12/2015)

No mesmo sentido, cito julgado deste Egrégio Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INEXIGIBILIDADE DE DÉBITO. RETORNO VOLUNTÁRIO AO TRABALHO. VALORES RECEBIDOS INDEVIDAMENTE. POSSIBILIDADE DE DESCONTO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

- Compulsando os autos, verifico que foi concedida aposentadoria por invalidez ao autor, em 19/12/2003, por ser portador de "outros transtornos mentais devidos a lesão e disfunção cerebral e a doença física", CID 10 F06.

- Após revisão administrativa, no ano de 2007, o INSS constatou a cessação da incapacidade em 06/08/2004. Ademais, conforme documentos juntados aos autos, verifica-se o retorno voluntário do autor ao trabalho, atuando como advogado em inúmeros processos, no período de 2004 a 2007.

- No caso dos autos, o ora recorrente, enquanto recebia benefício por incapacidade, passou a exercer atividade remunerada na qualidade de advogado, atuando em diversos processos, conforme comprovam as consultas realizadas nos sites eletrônicos do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo e do Diário Oficial do Estado de São Paulo.

- Assim, não se justifica a manutenção do benefício, cuja finalidade é a proteção social do segurado acometido de incapacidade total e permanente para o trabalho.

- Diante disso, devem ser devolvidos os valores indevidamente recebidos, sob pena de ofensa ao princípio da moralidade e a fim de evitar o enriquecimento sem causa e o locupletamento indevido do autor em prejuízo dos cofres públicos.

- Assim, tendo em vista que o autor atualmente é beneficiário de aposentadoria por tempo de contribuição, nada obsta o desconto dos pagamentos efetuados indevidamente pela Autarquia, nos termos do art. 115 da LBPS. Contudo, esse desconto deve ser efetuado em percentual que não reduza o benefício a valor inferior ao mínimo legal e tampouco supere a 30% do valor do benefício em manutenção, nos termos do artigo 154 do Decreto nº 3.048/99.

- A verba honorária deve ser fixada em 10% sobre o valor da causa.

- Apelação provida. Tutela antecipada cassada."

(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 1679868 - 0008542-22.2008.4.03.6106, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, julgado em 03/04/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/04/2017)

Em decorrência, a condenação do réu na restituição dos valores por ele recebidos indevidamente, a título de amparo social ao deficiente, nos períodos de 01/04/2008 a 31/08/2009 e de 01/11/2010 a 28/06/2011, é medida que se impõe.

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Os honorários advocatícios devem ser arbitrados em 10% (dez por cento) do valor atualizado da causa, ficando a exigibilidade suspensa por 5 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, a teor do disposto nos arts. 11, §2º, e 12, ambos da Lei nº 1.060/50, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC.

Ante o exposto, **dou provimento** à apelação do INSS, para reformar a sentença e julgar procedente a ação, para determinar a restituição dos valores recebidos pelo réu indevidamente, a título de amparo social ao deficiente, no período de 01/04/2008 a 31/08/2009 e de 01/11/2010 a 28/06/2011, acrescidos de correção monetária calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e de juros de mora apurados de acordo com o mesmo Manual, bem como de honorários advocatícios, os quais arbitro em 10% (dez por cento) do valor atualizado da causa, ficando a exigibilidade desta última verba suspensa por 5 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, a teor do disposto nos arts. 11, §2º, e 12, ambos da Lei nº 1.060/50, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC.

É como voto.

EMENTA

PROCESSO CIVIL. AÇÃO DE RESSARCIMENTO AO ERÁRIO. AMPARO SOCIAL AO DEFICIENTE. RETORNO VOLUNTÁRIO AO TRABALHO. AUSÊNCIA DE COMUNICAÇÃO AO INSS. DEVOÇÃO DOS VALORES. POSSIBILIDADE. VEDAÇÃO AO ENRIQUECIMENTO SEM CAUSA. PRESERVAÇÃO DO EQUILÍBRIO FINANCEIRO E ATUARIAL DA PREVIDÊNCIA. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. APELAÇÃO DO INSS PROVIDA. SENTENÇA REFORMADA. AÇÃO JULGADA PROCEDENTE. INVERSÃO DO ÔNUS DE SUCUMBÊNCIA. DEVER DE PAGAMENTO SUSPENSO. GRATUIDADE DA JUSTIÇA.

1 - O princípio da vedação ao enriquecimento sem causa, fundado na equidade, constitui alicerce do sistema jurídico desde a época do direito romano e encontra-se atualmente disciplinado pelo artigo 884 do Código Civil de 2002. Desse modo, todo acréscimo patrimonial obtido por um sujeito de direito que acarrete necessariamente o empobrecimento de outro, deve possuir um motivo juridicamente legítimo, sob pena de ser considerado inválido e seus valores serem restituídos ao anterior proprietário. Em caso de resistência à satisfação de tal pretensão, o ordenamento jurídico disponibiliza à parte lesada os instrumentos processuais denominados ações *in rem verso*, a fim de assegurar o respectivo ressarcimento, das quais é exemplo a ação de repetição de indébito.

2 - A propositura de demanda judicial, contudo, não constitui a única via de que dispõe a Administração Pública para corrigir o enriquecimento sem causa. Os Entes Públicos, por ostentarem o poder-dever de autotutela, podem anular seus próprios atos, quando evitados de vícios que os tornem ilegais, ressaltando-se ao particular o direito de contestar tal medida no Poder Judiciário, conforme as Súmulas 346 e 473 do Supremo Tribunal Federal.

3 - Ademais, na seara do direito previdenciário, a possibilidade de cobrança imediata dos valores pagos indevidamente, mediante descontos no valor do benefício, está prevista no artigo 115, II, da Lei 8.213/91, regulamentado pelo artigo 154 do Decreto n. 3.048/99.

4 - Assim, ao estabelecer hipóteses de desconto sobre o valor do benefício, o próprio Legislador reconheceu que as prestações previdenciárias, embora tenham natureza de verbas alimentares, não são irrepetíveis em quaisquer circunstâncias.

5 - Deve-se ponderar que a Previdência Social é financiada por toda a coletividade e o enriquecimento sem causa de algum segurado, em virtude de pagamento indevido de benefício ou vantagem, sem qualquer causa juridicamente reconhecida, compromete o equilíbrio financeiro e atuarial de todo o Sistema, importando em inequívoco prejuízo a todos os demais segurados e em risco à continuidade dessa rede de proteção.

6 - *In casu*, o réu usufruiu do amparo social ao deficiente no período de 01/08/2001 a 01/05/2012 (NB 1199380544). Todavia, em auditoria interna realizada em 23/03/2012, o INSS constatou irregularidades na manutenção do benefício, uma vez que o demandado exerceu atividade laborativa voluntariamente, no HOSPITAL CIDADE JARDIM LTDA., durante o período de 01/04/2008 a 31/08/2009 e, posteriormente, na empresa VEGA NET MARKETING E TELEMARKETING S/A, de 01/11/2010 a 28/06/2011. Assim, iniciou-se a cobrança administrativa do crédito, apurado em R\$ 39.057,99 (trinta e nove mil e cinquenta e sete reais e nove centavos), atualizados até 31 de julho de 2013.

7 - É dever do titular do benefício assistencial comunicar ao INSS o retorno voluntário ao trabalho, nos termos do artigo 49 do Decreto n. 6.214/2007, com a redação vigente na época dos fatos.

8 - Ademais, até o leigo tem plena consciência de que o benefício assistencial concedido ao deficiente visa ampará-lo enquanto perdurarem sua incapacidade e condição de miserabilidade. Assim, não constitui erro escusável o recebimento de prestação assistencial sabidamente indevida, ao mesmo tempo, em que é remunerado pelo trabalho habitual, razão pela qual não pode ser acolhida a alegação de boa-fé. Precedentes.

9 - Em decorrência, a condenação do réu na restituição dos valores por ele recebidos indevidamente, a título de amparo social ao deficiente, nos períodos de 01/04/2008 a 31/08/2009 e de 01/11/2010 a 28/06/2011, é medida que se impõe.

10 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistematização da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos ex tunc do mencionado pronunciamento.

11 - Juros de mora fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

12 - Invertido o ônus sucumbencial, deve ser condenada a ré no ressarcimento das despesas processuais eventualmente desembolsadas pela autarquia, bem como nos honorários advocatícios, os quais se arbitra em 10% (dez por cento) do valor atualizado da causa, ficando a exigibilidade suspensa por 5 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, a teor do disposto nos arts. 11, §2º, e 12, ambos da Lei nº 1.060/50, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC.

13 - Apelação do INSS provida. Sentença reformada. Ação julgada procedente. Inversão dos ônus sucumbenciais, com suspensão de efeitos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação do INSS, para reformar a sentença e julgar procedente a ação, para determinar a restituição dos valores recebidos pelo réu indevidamente, a título de amparo social ao deficiente, no período de 01/04/2008 a 31/08/2009 e de 01/11/2010 a 28/06/2011, acrescidos de correção monetária calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e de juros de mora apurados de acordo com o mesmo Manual, bem como de honorários advocatícios, os quais arbitro em 10% (dez por cento) do valor atualizado da causa, ficando a exigibilidade desta última verba suspensa por 5 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, a teor do disposto nos arts. 11, §2º, e 12, ambos da Lei nº 1.060/50, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0023057-13.2014.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: ANA CAROLINE PIRES BEZERRA DE CARVALHO - SP318875

APELADO: JOSE DE MELO PAVAN

Advogado do(a) APELADO: VILMA ALVES DE LIMA - SP248378-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0023057-13.2014.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: ANA CAROLINE PIRES BEZERRA DE CARVALHO - SP318875

APELADO: JOSE DE MELO PAVAN

Advogado do(a) APELADO: VILMA ALVES DE LIMA - SP248378-N

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de agravo interno interposto por JOSE DE MELO PAVAN contra acórdão proferido por esta 7ª Turma.

Razões recursais no ID 107727929, p. 148-151.

Intimada, a autarquia não apresentou contrarrazões ao agravo (ID 107727929, p. 152).

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0023057-13.2014.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: ANA CAROLINE PIRES BEZERRA DE CARVALHO - SP318875

APELADO: JOSE DE MELO PAVAN

Advogado do(a) APELADO: VILMA ALVES DE LIMA - SP248378-N

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Na forma do artigo 1.021 do Código de Processo Civil, o recurso de agravo interno é adequado para o combate de decisão monocrática proferida pelo relator.

Os julgamentos proferidos pelas Turmas, com supedâneo nos artigos 1.022, 1.029 e seguintes, todos do CPC, desafiam a oposição dos embargos declaratórios dirigidos ao órgão competente para decidir o recurso, e dos recursos excepcionais direcionados aos tribunais superiores, nas hipóteses previamente estabelecidas na CF/88, regulamentada pela legislação infraconstitucional.

Doutrina e jurisprudência, a par da instrumentalidade das formas, admitem a aplicação da fungibilidade recursal desde que presente a dúvida objetiva acerca de qual seria o instrumento adequado, a inocorrência de erro grosseiro e, ainda, a observância à tempestividade do recurso cabível.

Julgados os recursos por acórdão proferido por Órgão Colegiado deste Tribunal, constitui erro grosseiro o manejo do recurso de agravo interno para o combate da referida decisão, inviabilizando a fungibilidade recursal, uma vez que inexistente, na espécie, dúvida objetiva sobre o recurso cabível.

Ante o exposto, **não conheço** do agravo interno interposto pela parte autora.

É como voto.

EMENTA

AGRAVO INTERNO CONTRA DECISÃO COLEGIADA. PROCESSUAL CIVIL. ERRO GROSSEIRO. NÃO CONHECIMENTO.

1 - Na forma do artigo 1.021 do Código de Processo Civil, o recurso de agravo interno é adequado para o combate de decisão monocrática proferida pelo relator.

2 - Os julgamentos proferidos pelas Turmas, com supedâneo nos artigos 1.022, 1.029 e seguintes, todos do CPC, desafiam a oposição dos embargos declaratórios dirigidos ao órgão competente para decidir o recurso, e dos recursos excepcionais direcionados aos tribunais superiores, nas hipóteses previamente estabelecidas na CF/88, regulamentada pela legislação infraconstitucional.

3 - Doutrina e jurisprudência, a par da instrumentalidade das formas, admitem a aplicação da fungibilidade recursal desde que presente a dúvida objetiva acerca de qual seria o instrumento adequado, a inoportunidade de erro grosseiro e, ainda, a observância à tempestividade do recurso cabível.

4 - Julgados os recursos por acórdão proferido por Órgão Colegiado deste Tribunal, constitui erro grosseiro o manejo do recurso de agravo interno para o combate da referida decisão, inviabilizando a fungibilidade recursal, uma vez que inexistente, na espécie, dúvida objetiva sobre o recurso cabível.

5 - Agravo interno não conhecido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer do agravo interno interposto pela parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0026277-48.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: CELIO DE JESUS REIS

Advogado do(a) APELANTE: EDER WAGNER GONCALVES - SP210470-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0026277-48.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: CELIO DE JESUS REIS

Advogado do(a) APELANTE: EDER WAGNER GONCALVES - SP210470-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta por CÉLIO DE JESUS REIS, em ação previdenciária ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão de "auxílio-doença" ou "auxílio-acidente de qualquer natureza" ou, ainda, "aposentadoria por invalidez".

Instada a se manifestar acerca da existência de outra ação aforada, idêntica à presente (ID 100579300 – pág. 65/68), a parte autora petionara (ID 102759990 – pág. 71/72), nos seguintes termos, *partim*: os patronos desconheciam o fato do autor ter ingressado com outro processo face o Requerido. No entanto, há de salientarmos que o presente feito fora ajuizado em 14/01/2013 e o documento de fls. 60/61 demonstra que aquele processo fora ajuizado em 28/03/2013, ou seja, posteriormente. Assim, caso haja algum fenômeno processual a ser reconhecido (litispêndência, etc), deve o presente feito prosseguir seu regular trâmite uma vez que interposto por primeiro. Ademais Excelência, não é possível visualizar e confirmar no extrato de fls. 60/61 qual a fundamentação utilizada para a busca dos direitos naquele feito, podendo ser outras doenças ou até mesmo outros pedidos. Requereu o regular processamento.

Em novo despacho (ID 102759990 – pág. 77), o d. Magistrado destacou que, não obstante as alegações da parte, verificara-se que a demanda presente teria sido distribuída em 28/03/2012, concedendo à parte autora 05 dias para promoção de atos, no intuito de comprovar a inoportunidade de litispêndência.

Nova manifestação da parte autora, reproduzindo alegações anteriores (ID 102759990 – pág. 80/81).

A r. sentença proferida em 09/09/2015 (ID 102759990 – pág. 148/150) julgou extinto o processo, sem exame do mérito, nos termos do art. 267, V, do CPC/73, deixando de condenar a parte demandante em verba advocatícia, porque não realizada a citação da parte contrária, condenada, todavia, no pagamento de multa por litigância de má-fé (valor de 1% do valor da causa) e indenização em favor do requerido (valor de 15% do valor da causa), ressalvada a gratuidade lhe concedida (no bojo da sentença).

Em razões recursais (ID 102759990 – pág. 156/159), a parte autora defende a anulação do julgado e o retorno da ação à vara de origem, argumentando, *verbis*: que o apelante é pessoa simples, sendo que propôs outro processo, com outro procurador, pois desconhecia o fato de que não poderia mover dois processos com a mesma finalidade. Além disso, os procuradores aqui nomeados desconheciam o ingresso da ação anterior. Importante mencionar que, não houve certificação tampouco juntada de certidão de objeto e pé nestes autos, relatando sobre todos os pedidos daquela ação do autor; bem como discriminação das patologias alegadas, sendo que a omissão nos leva a crer que as patologias podem divergir ou ainda, agravar. Cabe ainda salientar também que não há o que se falar em indenização ou litigância de má-fé, pois não houve risco real de prejuízo à parte contrária, pois como sabemos a Autarquia, não paga ao mesmo tempo dois benefícios da mesma espécie à mesma pessoa, de modo que não sofreu prejuízo de ordem financeira.

Na sequência, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0026277-48.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: CELIO DE JESUS REIS

Advogado do(a) APELANTE: EDER WAGNER GONCALVES - SP210470-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Nenhum reparo se há de fazer no julgado de Primeira Instância, decidido sob seguintes fundamentos:

“As fls. 59 a serventia certificou que os autos 401/12 tem por objeto a concessão de benefício previdenciário por incapacidade (auxílio-doença, auxílio-acidente ou aposentadoria por invalidez, sendo idênticos, portanto, os objetos de ambas as ações; observa-se, ainda, à vista de referidos autos, que ambas as ações fundam-se na cessação do benefício concedido administrativamente até 18.12.2011 (fls. 58 destes autos, fls. 51 dos autos 401/12).

Conforme se verifica do extrato de andamento processual de fls. 60/61, os autos 401/12 foram distribuídos em 28.03.2012 (e não 2013, como argumenta o autor – fls. 65/66, quase um ano antes, portanto, da distribuição destes autos, que ocorreu em 14/01/2013.

Tem-se, portanto, que a litispendência encontra-se caracterizada, eis que proposta ação idêntica a outra, entre as mesmas partes, com a mesma causa de pedir e o mesmo pedido. E tratando-se de matéria de ordem pública, de rigor a extinção da ação, independente de requerimento da parte adversa que, ademais, sequer foi citada.

Também há que ser reconhecida, no caso, a caracterização da litigância de má-fé, pelo descumprimento dos preceitos processuais de lealdade e boa-fé, eis que o requerente propôs ação idêntica a outra já em curso e, intimado para se manifestar a respeito, insistiu na sua pretensão, aduzindo argumento manifestamente infundado (indicando data equivocada – fls. 65). Frise-se, ainda, que na própria inicial, a fim de justificar a propositura da ação, o autor menciona a cessação do benefício em 18/12/2012 (fls. 03), quando o requerimento administrativo (fls. 58) indica 18/12/2011, o que ensejou a propositura da ação anterior”.

Ante o exposto, **nego provimento à apelação da parte autora**, mantendo, íntegra, a r. sentença de Primeiro Grau de Jurisdição.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ AUXÍLIO-DOENÇA. AUXÍLIO-ACIDENTE PREVIDENCIÁRIO. 2 AÇÕES IDÊNTICAS. LITISPENDÊNCIA. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO DEVIDA. APELAÇÃO DESPROVIDA. SENTENÇA MANTIDA.

1 - Nenhum reparo se há de fazer no julgado de Primeira Instância, decidido sob seguintes fundamentos: *“As fls. 59 a serventia certificou que os autos 401/12 tem por objeto a concessão de benefício previdenciário por incapacidade (auxílio-doença, auxílio-acidente ou aposentadoria por invalidez, sendo idênticos, portanto, os objetos de ambas as ações; observa-se, ainda, à vista de referidos autos, que ambas as ações fundam-se na cessação do benefício concedido administrativamente até 18.12.2011 (fls. 58 destes autos, fls. 51 dos autos 401/12). Conforme se verifica do extrato de andamento processual de fls. 60/61, os autos 401/12 foram distribuídos em 28.03.2012 (e não 2013, como argumenta o autor – fls. 65/66, quase um ano antes, portanto, da distribuição destes autos, que ocorreu em 14/01/2013). Tem-se, portanto, que a litispendência encontra-se caracterizada, eis que proposta ação idêntica a outra, entre as mesmas partes, com a mesma causa de pedir e o mesmo pedido. E tratando-se de matéria de ordem pública, de rigor a extinção da ação, independente de requerimento da parte adversa que, ademais, sequer foi citada. Também há que ser reconhecida, no caso, a caracterização da litigância de má-fé, pelo descumprimento dos preceitos processuais de lealdade e boa-fé, eis que o requerente propôs ação idêntica a outra já em curso e, intimado para se manifestar a respeito, insistiu na sua pretensão, aduzindo argumento manifestamente infundado (indicando data equivocada – fls. 65). Frise-se, ainda, que na própria inicial, a fim de justificar a propositura da ação, o autor menciona a cessação do benefício em 18/12/2012 (fls. 03), quando o requerimento administrativo (fls. 58) indica 18/12/2011, o que ensejou a propositura da ação anterior”.*

2 - Apelação desprovida. Sentença mantida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação da parte autora, mantendo, íntegra, a r. sentença de Primeiro Grau de Jurisdição, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002431-32.2013.4.03.6143

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: CARLOS ROBERTO PADRONE, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: ANTONIO CARLOS BERNARDINO NARENTE - SP307034-S

Advogado do(a) APELANTE: ADRIANA FUGAGNOLLI - SP140789-N

APELADO: CARLOS ROBERTO PADRONE, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: ANTONIO CARLOS BERNARDINO NARENTE - SP307034-S

Advogado do(a) APELADO: ADRIANA FUGAGNOLLI - SP140789-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002431-32.2013.4.03.6143

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: CARLOS ROBERTO PADRONE, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: ANTONIO CARLOS BERNARDINO NARENTE - SP307034-S

Advogado do(a) APELANTE: ADRIANA FUGAGNOLLI - SP140789-N

APELADO: CARLOS ROBERTO PADRONE, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: ANTONIO CARLOS BERNARDINO NARENTE - SP307034-S

Advogado do(a) APELADO: ADRIANA FUGAGNOLLI - SP140789-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelações interpostas por CARLOS ROBERTO PADRONE e pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em ação ajuizada por aquele, objetivando a concessão de aposentadoria especial ou por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento de períodos laborados em condições especiais.

A r. sentença de fls. 176/181 julgou parcialmente procedente o pedido inicial, para reconhecer como especial o período de 18/05/1993 a 30/09/1995. Sem condenação em honorários advocatícios, em razão da sucumbência recíproca. Foi concedida a antecipação de tutela.

Em razões recursais de fls. 185/191, a parte autora requer, preliminarmente, a anulação da r. sentença, em razão de cerceamento de defesa, pelo indeferimento da produção de prova pericial e de expedição de ofícios às empregadoras. Quanto ao mérito, pugna pela reforma da r. sentença, ao fundamento de que, no seu entender, está comprovada a especialidade dos períodos de 16/06/1975 a 31/03/1982, 19/04/1982 a 18/12/1992 e de 28/10/1996 a 29/02/2008, fazendo jus ao benefício.

O INSS, em seu recurso de apelação (fls. 194/197-verso), alega que não fora comprovada a especialidade do labor em razão da utilização de EPI eficaz, não sendo possível a concessão de benefício sem fonte de custeio. Sustenta, ainda, a invalidade do PPP apresentado, uma vez que não informa o responsável técnico pelos registros ambientais e nem a procuração ou contrato social que outorgue poderes ao representante legal da empresa. Por fim, requer o afastamento da multa diária a ser aplicada em caso de não cumprimento da tutela antecipada.

Devidamente processados os recursos, com contrarrazões da parte autora (fls. 202/207), foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002431-32.2013.4.03.6143

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: CARLOS ROBERTO PADRONE, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: ANTONIO CARLOS BERNARDINO NARENTE - SP307034-S

Advogado do(a) APELANTE: ADRIANA FUGAGNOLLI - SP140789-N

APELADO: CARLOS ROBERTO PADRONE, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: ANTONIO CARLOS BERNARDINO NARENTE - SP307034-S

Advogado do(a) APELADO: ADRIANA FUGAGNOLLI - SP140789-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Da remessa necessária, tida por interposta

Verifico que a sentença submetida à apreciação desta Corte foi proferida em 17/11/2015, sob a égide, portanto, do Código de Processo Civil de 1973.

De acordo com o artigo 475, § 2º do CPC/73:

"Art. 475. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:

I - proferida contra a União, o Estado, o Distrito Federal, o Município, e as respectivas autarquias e fundações de direito público;

II - que julgar procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução de dívida ativa da Fazenda Pública (art. 585, VI).

§1º Nos casos previstos neste artigo, o juiz ordenará a remessa dos autos ao tribunal, haja ou não apelação; não o fazendo, deverá o presidente do tribunal avocá-los.

§2º Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor.

§3º Também não se aplica o disposto neste artigo quando a sentença estiver fundada em jurisprudência do plenário do Supremo Tribunal Federal ou em súmula deste Tribunal ou do tribunal superior competente."

No caso, o INSS foi condenado a reconhecer período laborado sob condições especiais.

Assim, não havendo como se apurar o valor da condenação, trata-se de sentença ilíquida e sujeita ao reexame necessário, nos termos do inciso I do artigo retro mencionado e da Súmula nº 490 do STJ.

Da preliminar de cerceamento de defesa

Em sede recursal, defende o demandante a decretação de nulidade da r. sentença, vez que impossibilitada a produção da prova pericial postulada, bem como a expedição de ofício às empregadoras; aduz que a realização de perícia técnica seria capaz de elucidar a questão atinente à especialidade do labor desempenhado.

A meu ver, referida alegação não merece prosperar, eis o porquê.

O juiz é o destinatário natural da prova, cabendo-lhe deferir a produção daquela que considerar inútil em face da existência de dados suficientes para o julgamento da causa, podendo, doutra via, determinar de ofício a produção de outras que se façam necessárias à formação do seu convencimento.

Insta destacar que compete à parte, em primeiros esforços, diligenciar com vistas à obtenção de toda e qualquer prova que vier em auxílio de suas aduções, sendo que, na eventual impossibilidade, devidamente justificada, pode, sem dúvidas, socorrer-se da intercessão do Judiciário.

Noutras palavras: cabe à parte autora desincumbir-se do ônus de provar o fato constitutivo do seu direito (art. 333, I, do CPC/73, art. 373, I, do CPC/2015) ou, ao menos, comprovar a impossibilidade de consecução dos documentos referentes à atividade especial, inclusive anexando eventuais provas de recusa das empresas em fornecer aludida documentação.

In casu, entendendo suficiente o conjunto documental trazido aos autos, o d. Magistrado **a quo**, no bojo da r. sentença, discorreu, de forma minudente, sobre toda a documentação, concluindo não ter sido demonstrado o tempo insalubre reclamado na exordial.

E não havendo comprovação de que a empregadora se recusara a fornecer documentos técnicos ou mesmo que tenha dificultado sua obtenção, resta afastada a necessidade de intervenção do Juiz, mediante o deferimento da prova pericial.

Neste ponto, colhe-se do julgado desta Corte:

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO LEGAL. ATIVIDADE ESPECIAL. PRODUÇÃO DE LAUDO PERICIAL. DESNECESSIDADE. AGRAVO DESPROVIDO.

1. *Desnecessária a produção de laudo pericial, sendo suficiente a prova documental, em especial o Perfil Profissiográfico Previdenciário com indicação do responsável técnico, para fins de comprovação do exercício de atividade especial. Apenas a impossibilidade de obtê-la justificaria a realização da perícia, o que não restou demonstrado nos autos.*

2. *O valor probatório do laudo pericial requerido é restrito, diante das dificuldades de se reproduzir as exatas condições de trabalho a que se submeteu o segurado no passado. Precedentes desta Corte.*

3. *Agravo desprovido.*

(AI 002982020154030000, Relator Des. Fed. Baptista Pereira, 10ª Turma, p. e-DJF3, data 22/03/2016)

Doutra via, confere-se a juntada de PPPs e de Formulários de Informações sobre Atividades Exercidas em Condições Especiais nos autos, sendo que, nas demandas previdenciárias, estes documentos fazem prova dos agentes agressores a que submetido o segurado da Previdência Oficial.

Acaso entenda, o empregado, que as informações inseridas nos documentos encontram-se incorretas, deverá, antecedentemente ao ajuizamento da demanda previdenciária, aforar ação trabalhista, no intuito de reparar o equívoco no preenchimento documental.

Nessa linha, já decidira este Colegiado:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. REEXAME NECESSÁRIO NÃO CONHECIDO. TRABALHO RURAL. TRABALHO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS.

(omissis)

- Na inicial, o autor requereu a realização de perícia nos locais de trabalho correspondentes, para que fossem comprovados os trabalhos exercidos em condições especiais, relativamente aos períodos de: 03/07/2000 a 30/04/2003 (agente nocivo - calor), 01/05/2003 a 30/10/2007 (agente nocivo - ruído), 05/04/2008 a 12/12/2008 (agente nocivo - ruído), 23/02/2009 a 30/06/2011 (agente nocivo - ruído), 23/02/2009 até o ajuizamento da ação (agente nocivo - ruído). E em relação a esses períodos foram juntados PPP's, nos quais se observa que o autor não esteve exposto a agentes nocivos acima dos tolerados pela lei de regência.

(omissis)

- Com efeito, tendo a legislação de regência expressamente determinado que a exposição do segurado a agentes nocivos deve ser comprovada por meio do PPP, conclui-se que esse formulário é, nos termos do artigo 58, §1º, da Lei 8.213/91, c.c. o artigo 320, do CPC/15 (art. 283, CPC/73), documento indispensável à propositura da ação previdenciária que tenha por objeto o reconhecimento do labor especial e/ou a concessão de benefícios daí decorrentes. E é de obrigação do empregador elaborar e fornecer ao empregado o PPP que retrate corretamente o ambiente de trabalho em que este último se atívou, indicando os eventuais agentes nocivos a que o trabalhador esteve exposto. Essa obrigação do empregador decorre, portanto, da relação empregatícia, motivo pelo qual compete à Justiça do Trabalho, consoante o artigo 114, da CF/88, processar e julgar os feitos que tenham por objeto discussões sobre o fornecimento do PPP ou sobre a correção ou não do seu conteúdo.

- Em suma, se o segurado necessita de prova pericial ou não possui o PPP ou se discorda das informações nele constantes, deve requerer a obtenção do formulário que entende fazer jus no âmbito trabalhista e apresentá-lo no feito previdenciário, não sendo tal circunstância idônea para autorizar a realização de prova pericial no âmbito do processo previdenciário.

(omissis)

(Apelação/Remessa Necessária nº 2018.03.99.000832-2, Rel. Des. Fed. Inês Virginia, j. 30/01/2019, v.u., p. DE 11/02/2019)

Passo ao exame do mérito.

Verifico que o pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal, especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.

Com relação ao reconhecimento da atividade exercida como especial e em obediência ao aforismo **tempus regit actum**, uma vez prestado o serviço sob a égide de legislação que o ampara, o segurado adquire o direito à contagem como tal, bem como à comprovação das condições de trabalho na forma então exigida, não se aplicando retroativamente lei nova que venha a estabelecer restrições à admissão do tempo de serviço especial (STJ, AgRg no REsp 493.458/RS e REsp 491.338/RS; Súmula nº 13 TR-JEF-3ªR; artigo 70, § 1º, Decreto nº 3.048/1999).

Cumprе salientar que o Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos.

Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.

Em outras palavras, até 28/04/1995, é possível a qualificação da atividade laboral pela categoria profissional ou pela comprovação da exposição a agente nocivo, por qualquer modalidade de prova.

Saliente-se, por oportuno, que a permanência não pressupõe a exposição contínua ao agente nocivo durante toda a jornada de trabalho, guardando relação com a atividade desempenhada pelo trabalhador.

A propósito do tema:

"(...) Por fim, como afirmado pelo Tribunal de origem, o fundamento sustentado pela Autarquia, de que a exposição aos agentes biológicos era eventual, não é suficiente para descaracterização da especialidade.

Não se reclama exposição às condições insalubres durante todos os momentos da prática laboral, visto que habitualidade e permanência hábeis para os fins visados pela norma - que é protetiva - devem ser analisadas à luz do serviço cometido ao trabalhador, cujo desempenho, não descontinuo ou eventual, exponha sua saúde à prejudicialidade das condições físicas, químicas, biológicas ou associadas que degradam o meio ambiente do trabalho.

Tem-se, assim, que a avaliação no caso dos autos se torna qualitativa, dependendo do tempo de exposição"

(STJ, REsp. nº 1.610.099 - RS (2016/0168867-2), Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 02/08/2016). (grifos nossos).

Pacificada a jurisprudência no sentido de ser dispensável a comprovação dos requisitos de habitualidade e permanência à exposição ao agente nocivo para atividades enquadradas como especiais até a edição da Lei nº 9.032/95, visto que não havia tal exigência na legislação anterior (STJ, AgRg no AREsp 295.495/AL, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe de 15/04/2013).

Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.

O Quadro Anexo do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.6, fixou o nível mínimo em 80dB. Por força do Quadro I do Anexo do Decreto nº 72.771/73, de 06/09/1973, esse nível foi elevado para 90dB.

O Quadro Anexo I do Decreto nº 83.080/79, mantido pelo Decreto nº 89.312/84, considera insalubres as atividades que expõem o segurado a níveis de pressão sonora superiores a 90 decibéis, de acordo com o Código 1.1.5. Essa situação foi alterada pela edição dos Decretos nºs 357, de 07/12/1991 e 611, de 21/07/1992, que incorporaram, a um só tempo, o Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24/01/1979, que fixou o nível mínimo de ruído em 90dB e o Anexo do Decreto nº 53.831, de 25/03/1964, que fixava o nível mínimo de 80dB, de modo que prevalece este, por ser mais favorável.

De 06/03/1997 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 2.172/97, e de 07/05/1999 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 3.048/99, o limite de tolerância voltou a ser fixado em 90 dB.

A partir de 19/11/2003, com a alteração ao Decreto nº 3.048/99, Anexo IV, introduzida pelo Decreto nº 4.882/03, o limite de tolerância do agente nocivo ruído caiu para 85 dB.

Observa-se que no julgamento do REsp 1398260/PR (Rel. Min. Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014), representativo de controvérsia, o STJ reconheceu a impossibilidade de aplicação retroativa do índice de 85 dB para o período de 06/03/1997 a 18/11/2003, devendo ser aplicado o limite vigente ao tempo da prestação do labor, qual seja, 90dB.

Assim, temos o seguinte quadro:

Período Trabalhado	Enquadramento	Limites de Tolerância
Até 05/03/1997	1. Anexo do Decreto nº 53.831/64. 2. Decretos nºs 357/91 e 611/92	80 dB
De 06/03/1997 a 18/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, redação original	90dB
A partir de 19/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, com alteração do Decreto nº 4.882/03	85 dB

Importante ressaltar que o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

Saliente-se, mais, e na esteira de entendimento deste E. TRF, "a desnecessidade de que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre, em face de inexistência de previsão legal para tanto, e desde que não haja mudanças significativas no cenário laboral" (TRF-3, APELREEX 0004079-86.2012.4.03.6109, OITAVA TURMA, Rel. Des. Fed. TANIAMARANGONI, e-DJF3 Judicial I DATA: 15/05/2015). No mesmo sentido: TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1423903 - 0002587-92.2008.4.03.6111, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, julgado em 24/10/2016, e-DJF3 Judicial I DATA: 04/11/2016).

Por derradeiro, no que se refere ao uso de equipamento de proteção individual, verifica-se que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do ARE 664.335/SC, em sede de repercussão geral, fixou duas teses:

"(...) a primeira tese objetiva que se firma é: **o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial.** A Administração poderá, no exercício da fiscalização, aferir as informações prestadas pela empresa, sem prejuízo do inafastável judicial review. Em caso de divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete";

(...)

a segunda tese fixada neste Recurso Extraordinário é a seguinte: **na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria**" (STF, ARE 664.335, Rel. Min. Luiz Fux, Tribunal Pleno, j. 04/12/2014, DJe n. 29, de 11.02.2015, public. 12.02.2015) (grifos nossos).

Destarte, a desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.

Importante ser dito que restou superada a questão relacionada à supressão do agente "eletricidade" do rol do Decreto nº 2.172/97, nos termos do entendimento adotado no REsp nº 1.306.113/SC, representativo de controvérsia, pela Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça.

Do caso concreto.

Pretende a parte autora o reconhecimento da especialidade dos períodos de **16/06/1975 a 31/03/1982, 19/04/1982 a 18/12/1992, 18/05/1993 a 30/09/1995 e de 28/10/1996 a 29/02/2008.**

Quanto aos períodos de **16/06/1975 a 31/03/1982 e de 19/04/1982 a 18/12/1992**, laborados para "Brigada Indústria de Móveis Ltda.", nas funções de "aprendiz/auxiliar de fábrica/soldador" e de "sub-encarregado", os Formulários de Informações sobre Atividades Exercidas em Condições Especiais de fls. 14/15 informam que o autor "(...) executava acabamento nas peças com tinta alumínio (só na solda)" entre 16/06/1975 a 31/08/1975, entre 01/09/1975 a 31/05/1978 tinha por função "alimentar as máquinas com materiais, retirar peças processadas, embalar os pés de cadeiras e mesas, colocar buchas plásticas, movimentar os carrinhos com materiais e peças"; entre 01/06/1978 a 31/03/1982 teve a função de "soldador" e entre 19/04/1982 a 18/12/1992 era responsável por "supervisionar, coordenar, distribuir, orientar e acompanhar os serviços executados pelos subordinados. Verificar e solicitar materiais para continuidade do processo e manutenção das máquinas e inspecionar e controlar a qualidade das peças em processamento". Sendo assim, é possível o reconhecimento da especialidade do labor dos períodos de **16/06/1975 a 31/03/1982**, por enquadramento profissional no Anexo do Decreto nº 53.831/64 (código 2.5.3), bem como no Anexo II do Decreto nº 83.080/79 (código 2.5.3). Quanto aos demais intervalos, verifica-se que o LTCAT de fls. 103/160-verso, indica a exposição dos funcionários a ruído de 70 a 105 dB (fl. 127).

É certo que, até então, vinha aplicando o entendimento no sentido da impossibilidade de reconhecimento da especialidade da atividade, na hipótese de submissão do empregado a nível de pressão sonora de intensidade variável, em que aquela de menor valor fosse inferior ao limite estabelecido pela legislação vigente.

Ao revisitar os julgados sobre o tema, tormentoso, percebe-se nova reflexão jurisprudencial, a qual adiro, para admitir a possibilidade de se considerar, como especial, o trabalho desempenhado sob sujeição a ruído em sua maior intensidade, na medida em que esta acaba por mascarar a de menor intensidade, militando em favor do segurado a presunção de que uma maior pressão sonora prevalecia sobre as demais existentes no mesmo setor.

Registre-se, a esse respeito, precedente do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo o qual "**nao sendo possível aferir a média ponderada, deve ser considerado o maior nível de ruído a que estava exposto o segurado, motivo pelo qual deve ser reconhecida a especialidade do labor desenvolvido pelo segurado no período, merecendo reforma, portanto, a decisão agravada que considerou equivocadamente que o labor fora exercido pelo segurado com exposição permanente a ruído abaixo de 90dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003**"

Esta 7ª Turma, em caso análogo, assim decidiu:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. APOSENTADORIA ESPECIAL. RÚIDO E CALOR. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA. REQUISITOS PREENCHIDOS. APELAÇÃO DO INSS IMPROVIDA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PROVIDA.

(...)

2. In casu, para a comprovação da atividade especial no período de 06/03/1997 a 05/01/2011, na função de "ajudante operacional", para a Companhia Siderúrgica Paulista - COSIPA, o autor apresentou formulários (fls. 45/46, 50/52), avaliações complementares (fls. 55/58), laudo técnico (fls. 47/49, 53/54), e perfis profissiográficos (fls. 59/61 e 113/116), constatando que executava suas atividades estando exposto a ruído de 80/95,00 dB (A).

3. Vale dizer também que não consta do laudo técnico a quantidade de tempo a que o autor estava exposto a ruído acima de 90 dB(A). Contudo, da análise dos documentos que instruem o presente feito, é fácil perceber que em grande parte do setor onde o autor trabalhava os ruídos eram superiores a 90 dB(A). Além disso, de acordo com documento de fls. 56, no setor denominado "Aciação II" o autor estava exposto a ruído que variava entre 80 dB(A) e 95 dB(A). Desse modo, em se tratando de ambiente fechado, sequer a média pode ser utilizada para comprovar o exercício de atividade especial, devendo ser considerado como parâmetro o maior nível de ruído exposto pelo segurado, uma vez que o ruído de maior intensidade mascara o de menor valor.

(...)

7. Apelação do INSS improvida e apelação da parte autora provida".

(AC nº 2011.61.04.004900-0/SP, Rel. Des. Federal Toru Yamamoto, DE 09/04/2018).

Em relação ao período de **18/05/1993 a 30/09/1995**, trabalhado para "Mastra Indústria e Comércio Ltda.", nas funções de "operador de solda", "encarregado de produção" e de "supervisor de produção", de acordo com o PPP de fls. 20/22, o autor esteve exposto a ruído de 88 dB, superando-se o limite previsto pela legislação. Observa-se que, ao contrário do afirmado pelo INSS, referido documento indica os responsáveis pelos registros ambientais.

Registro, ademais, que a ausência de comprovação dos poderes específicos outorgados por procuração, por si só, não macula a validade dos documentos coligidos nos autos, inexistindo, pois, qualquer prejuízo capaz de abalar o reconhecimento dos agentes nocivos atestados.

No que concerne ao período de 28/10/1996 a 29/02/2008, laborado para “Brigatto Indústria de Móveis Ltda.”, nas funções de “soldador” e de “líder”, conforme o PPP de fls. 17/18, o autor não esteve exposto a agentes agressivos, no entanto, o LTCAT de fls. 103/160-verso, indica a exposição dos funcionários a ruído de 70 a 105 dB (fl. 127), o que permite o reconhecimento da especialidade do labor de 28/10/1996 a 15/04/2002 (data do laudo técnico). Observe-se que o LTCAT de fls. 69/102 (de 2006) não informa o nível de ruído para a função e setor no qual trabalhava a parte autora.

Assim sendo, à vista do conjunto probatório, enquadrados como especiais os períodos de 16/06/1975 a 31/03/1982, 19/04/1982 a 18/12/1992, 18/05/1993 a 30/09/1995 e de 28/10/1996 a 15/04/2002.

Passo à análise do pleito de concessão da aposentadoria.

Conforme planilha em anexo, considerando-se a atividade especial reconhecida nesta demanda, o autor contava, na data do requerimento administrativo (28/02/2008 – fl. 29), com 25 anos, 03 meses e 18 dias de tempo de serviço, fazendo jus, portanto, à concessão da aposentadoria especial pleiteada.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (28/02/2008 – fl. 29).

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Quanto aos honorários advocatícios, é inegável que as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária são suportadas por toda a sociedade, razão pela qual a referida verba deve, por imposição legal, ser fixada moderadamente - conforme, aliás, preconizava o §4º, do art. 20 do CPC/73, vigente à época do julgado recorrido - o que restará perfeitamente atendido com o percentual de 10% (dez por cento), devendo o mesmo incidir sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o verbete da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

O termo *ad quem* ser considerado continua sendo a data da prolação da sentença, ainda que reformada. E isso se justifica pelo princípio constitucional da isonomia. Explico. Na hipótese de procedência do pleito em 1º grau de jurisdição e sucumbência da autarquia previdenciária, o trabalho do patrono, da mesma forma que no caso de improcedência, perdura enquanto não transitada em julgado a decisão final. O que altera são, tão somente, os papéis exercidos pelos atores judiciais que, dependendo da sorte do julgamento, ocuparão polos distintos em relação ao que foi decidido. Portanto, não considero lógico e razoável referido discrimen, a ponto de justificar o tratamento diferenciado, agraciando com maior remuneração profissionais que exercem suas funções em 1º e 2º graus como o mesmo empenho e dedicação.

Por tais razões, imperiosa a fixação do termo final, para a incidência da verba honorária.

Neste sentido, aliás, existem precedentes dessa 7ª Turma:

“AGRAVO LEGAL. APELAÇÃO CÍVEL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. IMPROVIMENTO.

1 - O benefício de prestação continuada é devido ao portador de deficiência (§2º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93, com a redação dada pela Lei nº 12.470/2011) ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (artigo 34 da Lei nº 10.741/2003) que comprove não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família, nos termos dos artigos 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93.

2 - Os honorários de advogado devem ser mantidos em 10% sobre o valor da condenação, consoante entendimento desta Turma e artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.

3 - Agravo legal improvido.”

(Agravo legal no processo n.º 2015.03.99.014451-4, Sétima Turma, Rel. Desembargador Federal Paulo Domingues, DE 04/02/2016).

“PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AÇÃO DE APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS FIXADOS NOS TERMOS DA SÚMULA 111/STJ.

1. Os honorários advocatícios, nas lides previdenciárias, devem incidir sobre as prestações vencidas até a data da prolação da sentença, entendida esta, em interpretação restritiva, como ato emanado do juiz de primeiro grau, nos termos do artigo 162, § 1º, do CPC. Inteligência da Súmula 111 do STJ.

2. Agravo a que se nega provimento.”

(Agravo legal no processo n.º 2015.03.99.009126-1, Sétima Turma, Rel. Desembargador Federal Fausto de Sanctis, DE 10/03/2016).

Quanto ao pedido de afastamento da multa diária, sem razão o INSS, uma vez que a r. sentença de primeiro grau não fixou multa em hipótese de descumprimento da decisão.

Diante do exposto, nego provimento à apelação do INSS e à remessa necessária, tida por interposta, e dou parcial provimento à apelação da parte autora, para reconhecer como especiais os períodos de 16/06/1975 a 31/03/1982, 19/04/1982 a 18/12/1992 e de 28/10/1996 a 15/04/2002, para condenar o INSS a conceder o benefício de aposentadoria especial, desde 28/02/2008, sendo que sobre os valores em atraso incidirá correção monetária de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e juros de mora até a expedição do ofício requisitório, de acordo com o mesmo Manual e para fixar os honorários advocatícios em 10% do valor das parcelas vencidas até a data de prolação da sentença, mantendo, no mais, a r. sentença de primeiro grau de jurisdição.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. REMESSA NECESSÁRIA TIDA POR INTERPOSTA. APOSENTADORIA ESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. COMPROVAÇÃO PARCIAL. BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA ESPECIAL CONCEDIDO. TERMO INICIAL. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REMESSA NECESSÁRIA E APELAÇÃO DO INSS DESPROVIDAS. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PARCIALMENTE PROVIDA.

1 - No caso, o INSS foi condenado a reconhecer período laborado sob condições especiais. Assim, não havendo como se apurar o valor da condenação, trata-se de sentença ilíquida e sujeita ao reexame necessário, nos termos do inciso I do artigo 475, § 2º do CPC/73 e da Súmula nº 490 do STJ.

2 - Verifica-se que o pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal, especificamente na Lei de Benefícios.

3 - Com relação ao reconhecimento da atividade exercida como especial e em obediência ao aforismo *tempus regit actum*, uma vez prestado o serviço sob a égide de legislação que o ampara, o segurado adquire o direito à contagem como tal, bem como à comprovação das condições de trabalho na forma então exigida, não se aplicando retroativamente lei nova que venha a estabelecer restrições à admissão do tempo de serviço especial (STJ, AgRg no REsp 493.458/RS e REsp 491.338/RS; Súmula nº 13 TR-JEF-3ªR; artigo 70, § 1º, Decreto nº 3.048/1999).

4 - O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos. Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais. Em outras palavras, até 28/04/1995, é possível a qualificação da atividade laboral pela categoria profissional ou pela comprovação da exposição a agente nocivo, por qualquer modalidade de prova.

5 - Saliente-se, por oportuno, que a permanência não pressupõe a exposição contínua ao agente nocivo durante toda a jornada de trabalho, guardando relação com a atividade desempenhada pelo trabalhador.

6 - Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.

7 - Considera-se insalubre a exposição ao agente ruído acima de 80dB, até 05/03/1997; acima de 90dB, no período de 06/03/1997 a 18/11/2003; e superior a 85 dB, a partir de 19/11/2003.

8 - O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

9 - Saliente-se ser desnecessário que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre. Precedentes deste E. TRF 3ª Região.

10 - Pretende a parte autora o reconhecimento da especialidade dos períodos de 16/06/1975 a 31/03/1982, 19/04/1982 a 18/12/1992, 18/05/1993 a 30/09/1995 e de 28/10/1996 a 29/02/2008.

11 - Quanto aos períodos de 16/06/1975 a 31/03/1982 e de 19/04/1982 a 18/12/1992, laborados para “Brigatto Indústria de Móveis Ltda.”, nas funções de “aprendiz/auxiliar de fábrica/soldador” e de “sub-encarregado”, os Formulários de Informações sobre Atividades Exercidas em Condições Especiais de fls. 14/15 informam que o autor “(...) executava acabamento nas peças com tinta alumínio (só na solda)” entre 16/06/1975 a 31/08/1975, entre 01/09/1975 a 31/05/1978 tinha por função “alimentar as máquinas com materiais, retirar peças processadas, embalar os pés de cadeiras e mesas, colocar buchas plásticas, movimentar os carrinhos com materiais e peças”, entre 01/06/1978 a 31/03/1982 teve a função de “soldador” e entre 19/04/1982 a 18/12/1992 era responsável por “supervisionar, coordenar, distribuir, orientar e acompanhar os serviços executados pelos subordinados. Verificar e solicitar materiais para continuidade do processo e manutenção das máquinas e inspecionar e controlar a qualidade das peças em processamento”. Sendo assim, é possível o reconhecimento da especialidade do labor dos períodos de 16/06/1975 a 31/08/1975 e de 01/06/1978 a 31/03/1982, por enquadramento profissional no Anexo do Decreto nº 53.831/64 (código 2.5.3), bem como no Anexo II do Decreto nº 83.080/79 (código 2.5.3). Quanto aos demais intervalos, verifica-se que o LTCAT de fls. 103/160-verso, indica a exposição dos funcionários a ruído de 70 a 105 dB (fl. 127).

- 12 - Ao revisitar os julgados sobre o tema percebe-se nova reflexão jurisprudencial para admitir a possibilidade de se considerar, como especial, o trabalho desempenhado sob sujeição a ruído em sua maior intensidade, na medida em que esta acaba por mascarar a de menor intensidade, militando em favor do segurado a presunção de que uma maior pressão sonora prevalecia sobre as demais existentes no mesmo setor.
- 13 - Em relação ao período de **18/05/1993 a 30/09/1995**, trabalhado para “*Mastra Indústria e Comércio Ltda.*”, nas funções de “operador de solda”, “encarregado de produção” e de “supervisor de produção”, de acordo como PPP de fls. 20/22, o autor esteve exposto a ruído de 88 dB, superando-se o limite previsto pela legislação. Observe-se que, ao contrário do afirmado pelo INSS, referido documento indica os responsáveis pelos registros ambientais.
- 14 - No que concerne ao período de **28/10/1996 a 29/02/2008**, laborado para “*Brigatto Indústria de Móveis Ltda.*”, nas funções de “soldador” e de “líder”, conforme o PPP de fls. 17/18, o autor não esteve exposto a agentes agressivos, no entanto, o LTCAT de fls. 103/160-verso, indica a exposição dos funcionários a ruído de 70 a 105 dB (fl. 127), o que permite o reconhecimento da especialidade do labor de **28/10/1996 a 15/04/2002** (data do laudo técnico). Observe-se que o LTCAT de fls. 69/102 (de 2006) não informa o nível de ruído para a função e setor no qual trabalhava a parte autora.
- 15 - Assim sendo, à vista do conjunto probatório, enquadrados como especiais os períodos de **16/06/1975 a 31/03/1982, 19/04/1982 a 18/12/1992, 18/05/1993 a 30/09/1995 e de 28/10/1996 a 15/04/2002**.
- 16 - Conforme planilha em anexo, considerando-se a atividade especial reconhecida nesta demanda, o autor contava, na data do requerimento administrativo (28/02/2008 – fl. 29), com **25 anos, 03 meses e 18 dias** de tempo de serviço, fazendo jus, portanto, à concessão da aposentadoria especial pleiteada.
- 17 - O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (28/02/2008 – fl. 29).
- 18 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo como Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *extunc* do mencionado pronunciamento.
- 19 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo como Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.
- 20 - Quanto aos honorários advocatícios, é inegável que as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária são suportadas por toda a sociedade, razão pela qual a referida verba deve, por imposição legal, ser fixada moderadamente - conforme, aliás, preconizava o §4º, do art. 20 do CPC/73, vigente à época do julgado recorrido - o que restará perfeitamente atendido com o percentual de 10% (dez por cento), devendo o mesmo incidir sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o verbete da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.
- 21 - Remessa necessária, tida por interposta, e apelação do INSS desprovidas. Apelação da parte autora parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à remessa necessária, tida por interposta, e à apelação do INSS e dar parcial provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002837-81.2015.4.03.6111

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: YURI CAZARIN DE MORAES

Advogado do(a) APELANTE: DELSO JOSE RABELO - SP184632-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, MARINALVA SANTANA DA SILVA MORAES, IGOR DA SILVA MORAES, MARIA DA PENHA DA SILVA MORAES

Advogado do(a) APELADO: MICHEL JOSE NICOLAU MUSSI - SP96230

Advogado do(a) APELADO: MICHEL JOSE NICOLAU MUSSI - SP96230

Advogado do(a) APELADO: MICHEL JOSE NICOLAU MUSSI - SP96230

OUTROS PARTICIPANTES:

TERCEIRO INTERESSADO: MARILEIA RODRIGUES CAZARIN

ADVOGADO do(a) TERCEIRO INTERESSADO: DELSO JOSE RABELO

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002837-81.2015.4.03.6111

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: YURI CAZARIN DE MORAES

Advogado do(a) APELANTE: DELSO JOSE RABELO - SP184632-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, MARINALVA SANTANA DA SILVA MORAES, IGOR DA SILVA MORAES, MARIA DA PENHA DA SILVA MORAES

Advogado do(a) APELADO: MICHEL JOSE NICOLAU MUSSI - SP96230

Advogado do(a) APELADO: MICHEL JOSE NICOLAU MUSSI - SP96230

Advogado do(a) APELADO: MICHEL JOSE NICOLAU MUSSI - SP96230

OUTROS PARTICIPANTES:

TERCEIRO INTERESSADO: MARILEIA RODRIGUES CAZARIN

ADVOGADO do(a) TERCEIRO INTERESSADO: DELSO JOSE RABELO

RELATÓRIO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta por YURI CAZARIN DE MORAES, representado por sua genitora MARILÉIA RODRIGUES CAZARIN, em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS e dos corréus MARINALVA SANTANA DA SILVA MOARES, IGOR DA SILVA MORAES e MARIA DA PENHA DA SILVA MORAES, objetivando o recebimento de prestações atrasadas do benefício de pensão por morte.

A r. sentença, prolatada em 13/01/2017, julgou improcedente o pedido deduzido na inicial e condenou o demandante no pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) do valor atribuído à causa, condicionando, contudo, a exigibilidade desta verba à perda dos benefícios da gratuidade judiciária.

Em suas razões recursais, o autor pugna pela reforma da sentença, alegando, em síntese, que ele era absolutamente incapaz na época do passamento, razão pela não pode ser penalizado pela inércia de sua representante, nos termos do artigo 198, I, do Código Civil. No mais, afirma que o pagamento apenas aos dependentes do *de cujus* que se habilitaram inicialmente decorreu de equívoco administrativo, de modo que o INSS deve pagar novamente ao autor o seu quinhão que foi indevidamente distribuído aos corréus.

Devidamente processado o recurso, sem contrarrazões, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

O DD. Órgão do Ministério Público Federal, em seu parecer, sugere o provimento do recurso.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002837-81.2015.4.03.6111

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: YURI CAZARIN DE MORAES

Advogado do(a) APELANTE: DELSO JOSE RABELO - SP184632-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, MARINALVA SANTANA DA SILVA MORAES, IGOR DA SILVA MORAES, MARIA DA PENHA DA SILVA MORAES

Advogado do(a) APELADO: MICHEL JOSE NICOLAU MUSSI - SP96230

Advogado do(a) APELADO: MICHEL JOSE NICOLAU MUSSI - SP96230

Advogado do(a) APELADO: MICHEL JOSE NICOLAU MUSSI - SP96230

OUTROS PARTICIPANTES:

TERCEIRO INTERESSADO: MARILEIA RODRIGUES CAZARIN

ADVOGADO do(a) TERCEIRO INTERESSADO: DELSO JOSE RABELO

VOTO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Discute-se a exigibilidade dos valores atrasados de dependente que se habilitou tardiamente ao recebimento do benefício de pensão por morte.

Compulsando os autos, constata-se que, em razão do óbito do segurado CÍCERO XAVIER DE MORAES em 24/09/2001, foi concedido o benefício de pensão por morte à sua esposa MARINALVA SANTANA DA SILVA MORAES e a seus dois filhos IGOR DA SILVA MORAES e MARIA DA PENHA DA SILVA MORAES (NB 1718383638).

O demandante, por sua vez, requereu sua habilitação como dependente do *de cujus*, passando a receber 1/4 da renda mensal do benefício de pensão por morte a partir de 15/04/2015. Por conseguinte, ajuizou essa demanda em 28/07/2015, objetivando receber as prestações atrasadas desde a data do óbito do segurado instituidor (24/09/2001) até o momento da implantação administrativa de sua cota-parte (15/04/2015).

Trata-se, portanto, da discussão dos efeitos financeiros da pensão por morte para dependente cuja habilitação ocorre tardiamente.

A matéria está regulada pelo disposto no artigo 76 da Lei 8.213/91, que em sua redação original dispunha:

"Art. 76. A concessão da pensão por morte não será protelada pela falta de habilitação de outro possível dependente, e qualquer inscrição ou habilitação posterior que importe em exclusão ou inclusão de dependente só produzirá efeito a contar da data da inscrição ou habilitação.

§ 1º O cônjuge ausente não exclui do direito à pensão por morte o companheiro ou a companheira, que somente fará jus ao benefício a partir da data de sua habilitação e mediante prova de dependência econômica.

§ 2º O cônjuge divorciado ou separado judicialmente ou de fato que recebia pensão de alimentos concorrerá em igualdade de condições com os dependentes referidos no inciso I do art. 16 desta lei."

O benefício, portanto, é concedido ao primeiro dependente que formular o requerimento do benefício, restando aos demais usufruírem de suas cotas-partes apenas a partir da conclusão de sua habilitação posterior.

A finalidade da desburocratização e a celeridade do processamento do pedido de pensão por morte se deve ao estado de fragilidade em que se encontram os dependentes do *de cujus*, em razão da perda recente do ente querido.

No caso concreto, a esposa do segurado instituidor na época do passamento e os dois filhos do casal foram os únicos a requererem o pagamento de pensão por morte, de modo que a eles foram pagas todas as prestações do benefício desde a data do óbito (24/09/2001).

Assim, não há como imputar ao INSS a obrigação de pagar novamente valores já despendidos com os únicos dependentes válidos do benefício até então, sob pena de dilapidar o orçamento da Seguridade Social, em detrimento dos interesses de toda a coletividade.

De fato, a pretensão do autor de receber novamente as parcelas atrasadas do benefício desde a data do óbito, encontra óbice no princípio que veda o enriquecimento sem causa.

A propósito, trago à colação os seguintes precedentes do C. Superior Tribunal de Justiça em casos análogos:

"PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. PENSÃO POR MORTE. HABILITAÇÃO TARDIA DE DEPENDENTE. MENOR. EXISTÊNCIA DE BENEFICIÁRIOS PREVIAMENTE HABILITADOS. ART. 76 DA LEI 8.213/1991. EFEITOS FINANCEIROS. DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO.

1. *Cinge-se a controvérsia à possibilidade de o recorrido, menor de idade, receber as diferenças da pensão por morte, compreendidas entre a data do óbito e a data da implantação administrativa, considerando que requereu o benefício após o prazo de trinta dias previsto no artigo 74, I, da Lei 8.213/1991 e que havia prévia habilitação de outro dependente.*

2. *Com efeito, o STJ orienta-se que, como regra geral, comprovada a absoluta incapacidade do requerente da pensão por morte, faz ele jus ao pagamento das parcelas vencidas desde a data do óbito do instituidor do benefício, ainda que não postulado administrativamente no prazo de trinta dias.*

3. *Contudo, o STJ excepciona esse entendimento, de forma que o dependente incapaz não tem direito ao recebimento do referido benefício a partir da data do falecimento do instituidor se outros dependentes já recebiam o benefício. Evita-se, assim, que a Autarquia previdenciária seja condenada duplamente a pagar o valor da pensão. Precedentes: AgInt no REsp 1.590.218/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 8.6.2016, e AgRg no REsp 1.523.326/SC, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 18/12/2015; REsp 1.371.006/MG, Rel. Ministro Gurgel de Faria, Primeira Turma, DJe 17.2.2017; REsp 1.377.720/SC, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe 5.8.2013; e REsp 1.479.948/RS, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 17.10.2016. 4. De acordo com o art. 76 da Lei 8.213/1991, a habilitação posterior do dependente somente deverá produzir efeitos a contar desse episódio, de modo que não há falar em efeitos financeiros para momento anterior à inclusão do dependente.*

5. *A concessão do benefício para momento anterior à habilitação, na forma estipulada pelo acórdão recorrido, acarretaria, além da inobservância dos arts. 74 e 76 da Lei 8.213/91, inevitável prejuízo à autarquia previdenciária, que seria condenada a pagar duplamente o valor da pensão, devendo ser preservado o orçamento da Seguridade Social para garantir o cumprimento das coberturas previdenciárias legais a toda a base de segurados do sistema.*

6. *Recurso Especial provido."*

(STJ - REsp 1655424/RJ - 2ª Turma - Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, julgado em 21/11/2017, DJe 19/12/2017)

"PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. VIOLAÇÃO AO ART. 515 DO CPC. NÃO-OCORRÊNCIA. RECURSO DE APELAÇÃO APRECIADO NOS LIMITES DA IMPUGNAÇÃO. PENSÃO POR MORTE DE SERVIDOR PÚBLICO. COMPANHEIRA. BENEFÍCIO DEVIDO. UNIÃO COMPROVADA. DESNECESSIDADE DE DESIGNAÇÃO PRÉVIA. ANÁLISE ACERCA DA EFETIVA DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. HABILITAÇÃO TARDIA. TERMO INICIAL DA PENSÃO. CITAÇÃO. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E PARCIALMENTE PROVIDO.

1. *Inexiste violação ao art. 515 do CPC quando o Tribunal, ao examinar recurso de apelação, se restringe aos limites da impugnação.*

2. *A Constituição Federal de 1988, em seu art. 226, § 3º, passou a reconhecer e proteger, para todos os efeitos, a união estável entre homem e mulher.*

3. *O Superior Tribunal de Justiça possui entendimento firmado no sentido de que, nos casos em que estiver devidamente comprovada a união estável, como ocorrido na hipótese, a ausência de designação prévia de companheira como beneficiária não constitui óbice à concessão da pensão vitalícia. Precedentes.*

4. *A apreciação da condição de companheira e de sua dependência econômica ensejaria o reexame de matéria fático-probatória. Incidência da Súmula 7/STJ.*

5. *Nos termos do art. 219, parágrafo único, da Lei 8.112/90, uma vez concedida integralmente a pensão por morte de servidor público a outros beneficiários já habilitados, a posterior habilitação que incluir novo dependente só produz efeitos a partir de seu requerimento, não sendo reconhecido o direito a parcelas atrasadas. Hipótese em que inexistiu pedido administrativo de habilitação, motivo pelo qual a pensão será devida a partir da citação.*

6. *Recurso especial conhecido e parcialmente provido."*

(STJ - REsp 803657/PE - 5ª Turma - Rel. Min. ARNALDO ESTEVES LIMA, julgado em 25/10/2007, DJ 17/12/2007 p. 294)

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO - PENSÃO POR MORTE - HABILITAÇÃO TARDIA DE FILHA DO SEGURADO - ARTS. 74 E 76 DA LEI 8.213/91 - DATA DE INÍCIO DO BENEFÍCIO - REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO.

1. *Nos termos do art. 74 da Lei de Benefícios, não requerido o benefício até trinta dias após o óbito do segurado, fixa-se o termo inicial da fruição da pensão por morte na data do pleito administrativo, que, no caso em apreço, ocorreu somente em 30/09/2010.*

2. *De acordo com o art. 76 da Lei 8.213/91, a habilitação posterior do dependente somente deverá produzir efeitos a contar desse episódio, de modo que não há que falar em efeitos financeiros para momento anterior à inclusão do dependente.*

3. *A concessão do benefício para momento anterior à habilitação da autora, na forma pugnada na exordial, acarretaria, além da inobservância dos arts. 74 e 76 da Lei 8.213/91, inevitável prejuízo à autarquia previdenciária, que seria condenada a pagar duplamente o valor da pensão, sem que, para justificar o duplo custo, tenha praticado qualquer ilegalidade na concessão do benefício à outra filha do de cujus, que já recebe o benefício desde 21/06/2004.*

4. *Recurso especial provido."*

(STJ - REsp 1377720/SC - 2ª Turma - Rel. Min. ELIANA CALMON, julgado em 25/6/2013, DJe 05/08/2013)

No mesmo sentido, cito os seguintes precedentes desta C. Corte Regional:

"APELAÇÃO CÍVEL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. UNIÃO ESTÁVEL. QUALIDADE DE DEPENDÊNCIA ECONÔMICA COMPROVADA. UNIÃO ESTÁVEL/COMPANHEIRA. EX-CÔNJUGE. RATEIO. HABILITAÇÃO. VERBA HONORÁRIA. CONSECUTÓRIOS LEGAIS. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO

(...)

7. *A respeito da existência de mais de um dependente, a Legislação Previdenciária (Lei nº 8.213/91) é expressa ao deferir o rateio da pensão por morte quando houver beneficiários (dependentes) da mesma classe pleiteando o benefício - Art. 77. A pensão por morte, havendo mais de um pensionista, será rateada entre todos em partes iguais.*

8. *No caso em apreço, deve ser rateada entre a companheira e a ex-esposa. Quando não for requerida pensão ao tempo do falecimento, o dependente poderá habilitar-se e terá direito à sua parcela (fração) a partir de então, conforme determina o art. 76 caput: "A concessão da pensão por morte não será protelada pela falta de habilitação de outro possível dependente, e qualquer inscrição ou habilitação posterior que importe em exclusão ou inclusão de dependente só produzirá efeito a contar da data da inscrição ou habilitação. (...)"*

(...)

13. *Apelação do INSS parcialmente provida. Recurso interposto por Creuza Borzan improvido."*

(TRF da 3ª Região - Proc. n. 0039937-90.2008.4.03.9999 - 8ª Turma - Rel. Des. Fed. LUIZ STEFANINI, julgado em 06/3/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/03/2017)

1. Não há direito do absolutamente incapaz ao pagamento da pensão por morte retroativamente ao óbito do segurado em caso de habilitação tardia, caso este benefício já tenha sido concedido, em seu valor integral, aos demais dependentes anteriormente habilitados. AgRg no RESP 1523326/SC. 2. Inversão do ônus da sucumbência. Exigibilidade condicionada à hipótese prevista no artigo 12 da Lei nº 1.060/50. 3. Apelação do INSS provida."

(TRF da 3ª Região - Proc. n. 00012762220104036006 - 7ª Turma - Rel. Des. Fed. PAULO DOMINGUES, e-DJF3 Judicial 1 DATA:28/08/2017)

O reconhecimento da inexigibilidade das prestações atrasadas do benefício, portanto, não está relacionada à desconsideração da existência de impedimento para a fluência de prazo prescricional, mas sim está alicerçada na vedação ao pagamento em duplicidade de benefício a dependente cuja habilitação ocorreu tardiamente, nos termos do artigo 76, caput, da Lei n. 8.213/91, de modo de que a discussão acerca de violação ao disposto no artigo 198, I, do Código Civil não guarda pertinência com esta controvérsia.

Tampouco merece acolhimento a tese de que o pagamento foi feito indevidamente, uma vez que sua realização estava autorizada expressamente pelo ordenamento jurídico, nos termos do já mencionado artigo 76, caput, da Lei n. 8.213/91. Realmente, preenchidos os requisitos para a concessão, não pode o INSS retardar o pagamento de prestação previdenciária devida aos interessados em razão da ausência da realização de ato potestativo que cabe a terceiro, consubstanciado na apresentação de requerimento administrativo.

Ante o exposto, **nego provimento** à apelação do autor e, em atenção ao disposto no artigo 85, §11, do CPC, ficam os honorários advocatícios majorados em 2% (dois por cento), respeitando-se os limites previstos nos §§ 2º e 3º do mesmo artigo.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. HABILITAÇÃO TARDIA. RECEBIMENTO DAS PRESTAÇÕES ATRASADAS. IMPOSSIBILIDADE. VEDAÇÃO AO ENRIQUECIMENTO SEM CAUSA. RATEIO DA RENDA MENSAL. EFEITOS FINANCEIROS. DATA DA HABILITAÇÃO DO NOVO DEPENDENTE. INTELIGÊNCIA DO ART. 76 DA LEI 8.213/91. DESCONSIDERAÇÃO DE CAUSA IMPEDITIVA DA PRESCRIÇÃO. NÃO CABIMENTO. ERRO ADMINISTRATIVO DO INSS. NÃO CONFIGURADO. PAGAMENTO APENAS AOS INTERESSADOS. CUMPRIMENTO ESTRITO DO DEVER LEGAL. APELAÇÃO DO AUTOR DESPROVIDA. SENTENÇA MANTIDA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS MAJORADOS EM SEDE RECURSAL.

1 - Compulsando os autos, constata-se que, em razão do óbito do segurado CÍCERO XAVIER DE MORAES em 24/09/2001, foi concedido o benefício de pensão por morte à sua esposa MARINALVA SANTANA DA SILVA MORAES e a seus dois filhos IGOR DA SILVA MORAES e MARIA DA PENHA DA SILVA MORAES (NB 1718383638).

2 - O demandante, por sua vez, requereu sua habilitação como dependente do *de cuius*, passando a receber 1/4 da renda mensal do benefício de pensão por morte a partir de 15/04/2015. Por conseguinte, ajuizou essa demanda em 28/07/2015, objetivando receber as prestações atrasadas desde a data do óbito do segurado instituidor (24/09/2001) até o momento da implantação administrativa de sua cota-parte (15/04/2015).

3 - Trata-se, portanto, da discussão dos efeitos financeiros da pensão por morte para dependente cuja habilitação ocorre tardiamente. A matéria está regulada pelo disposto no artigo 76 da Lei 8.213/91.

4 - O benefício é concedido ao primeiro dependente que formular o requerimento do benefício, restando aos demais usufruírem de suas cotas-partes apenas a partir da conclusão de sua habilitação posterior. A finalidade da desburocratização e a celeridade do processamento do pedido de pensão por morte se deve ao estado de fragilidade em que se encontram os dependentes do *de cuius*, em razão da perda recente do ente querido.

5 - No caso concreto, a esposa do segurado instituidor na época do passamento e os dois filhos do casal foram os únicos a requererem o pagamento de pensão por morte, de modo que a eles foram pagas todas as prestações do benefício desde a data do óbito (24/09/2001).

6 - Assim, não há como imputar ao INSS a obrigação de pagar novamente valores já despendidos com as únicas dependentes válidas do benefício até então, sob pena de dilapidar o orçamento da Seguridade Social, em detrimento dos interesses de toda a coletividade. De fato, a pretensão do autor de receber novamente as parcelas atrasadas do benefício desde a data do requerimento administrativo, encontra óbice no princípio que veda o enriquecimento sem causa. Precedentes.

7 - O reconhecimento da inexigibilidade das prestações atrasadas do benefício, portanto, não está relacionada à desconsideração da existência de impedimento para a fluência de prazo prescricional, mas sim está alicerçada na vedação ao pagamento em duplicidade de benefício a dependente cuja habilitação ocorreu tardiamente, nos termos do artigo 76, caput, da Lei n. 8.213/91, de modo de que a discussão acerca da violação ao disposto no artigo 198, I, do Código Civil não guarda pertinência com esta controvérsia.

8 - Tampouco merece acolhimento a tese de que o pagamento foi feito indevidamente, uma vez que sua realização estava autorizada expressamente pelo ordenamento jurídico, nos termos do já mencionado artigo 76, caput, da Lei n. 8.213/91. Realmente, preenchidos os requisitos para a concessão, não pode o INSS retardar o pagamento de prestação previdenciária devida aos interessados em razão da ausência da realização de ato potestativo que cabe a terceiro, consubstanciado na apresentação de requerimento administrativo.

9 - Majoração dos honorários advocatícios nos termos do artigo 85, §11, CPC, respeitados os limites dos §§2º e 3º do mesmo artigo.

10 - Apelação do autor desprovida. Sentença parcialmente reformada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação do autor e, em atenção ao disposto no artigo 85, §11, do CPC, ficam os honorários advocatícios majorados em 2% (dois por cento), respeitando-se os limites previstos nos §§ 2º e 3º do mesmo artigo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0021371-49.2015.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: VERA LUCIA FERREIRA CURTO
Advogado do(a) APELANTE: BENEDITO MACHADO FERREIRA - SP68133-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: MARCOS OLIVEIRA DE MELO - SP125057-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0021371-49.2015.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: VERA LUCIA FERREIRA CURTO
Advogado do(a) APELANTE: BENEDITO MACHADO FERREIRA - SP68133-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: MARCOS OLIVEIRA DE MELO - SP125057-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta por VERA LUCIA FERREIRA CURTO em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por idade, mediante o reconhecimento de período de exercício de labor rural.

A r. sentença (ID 107727844, p. 122-124) julgou improcedente o pedido inicial e condenou a autora no pagamento dos ônus da sucumbência, ficando suspensa a exigibilidade em razão dos benefícios da assistência judiciária gratuita.

Em razões recursais (ID 107727844, p. 129-142), a autora pleiteia a reforma da sentença, sustentando que restou comprovado o preenchimento dos requisitos necessários para a concessão do benefício pleiteado.

O INSS apresentou contrarrazões (ID 107727844, p. 147-151).

Devidamente processado o recurso, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0021371-49.2015.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: VERA LUCIA FERREIRA CURTO
Advogado do(a) APELANTE: BENEDITO MACHADO FERREIRA - SP68133-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: MARCOS OLIVEIRA DE MELO - SP125057-N
OUTROS PARTICIPANTES:

Tendo implementado a idade mínima de 60 anos em 02 de novembro de 2008 (ID 107727844, p. 17), deveria a autora comprovar a carência de 162 (cento e sessenta e dois) meses.

A controvérsia cinge-se ao período de labor rural no qual não foram efetuados recolhimentos previdenciários, conforme aduz a autora.

Conforme disposição expressa do § 3º, do art. 55 da Lei n. 8.213/91, a distinção entre a aposentadoria por idade rural e a de caráter híbrido, além do cômputo do exercício de atividade rural e de períodos de contribuição sob outras categorias conjuntamente, reside no requisito etário.

Por sua vez, os critérios para apreciação do conjunto probatório referente ao exercício de atividade rural são idênticos em ambas as modalidades de aposentadorias por idade. Assim sendo, é necessária apenas a comprovação do efetivo exercício de labor rural para efeito de carência.

Foi acostada aos autos cópia da CTPS da autora, na qual consta registros de caráter rural, no período de 19/01/1990 a 15/02/1990 (ID 107727844, p. 39-42). Tal documento, embora seja prova plena do exercício de atividade laborativa rural nos interregnos nele apontados, não se constitui - quando apresentado isoladamente - em suficiente início de prova material do labor nas lides camponesas em outros períodos que nele não constam.

Impende ainda salientar que a autora também trouxe cópias de certidões de casamento, realizado em 1974, e de nascimento de filho, ocorridos em 1985, na qual o marido dela foi qualificado como lavrador (ID 107727844, p. 18-19); bem como de CTPS dele, na qual constam diversos registros de natureza rural (ID 107727844, p. 20-40).

Nesse particular, entendo que a extensão de efeitos em decorrência de documento de terceiro - familiar próximo - parece-me viável apenas quando se trata de agricultura de subsistência, em regime de economia familiar - o que não é o caso dos autos, considerando que as testemunhas relataram que a autora trabalhava em propriedades rurais de terceiros. Ademais, a CTPS de cônjuge, por si só, é destituída de valor probante de labor rural em regime de economia familiar.

Portanto, ainda que tenha sido produzida prova oral emprestada, considerando que não encontrou substrato material suficiente, não basta, por si só, para demonstrar o labor rural da autora.

Por fim, diante da não demonstração do trabalho desenvolvido na lide camponesa, quanto ao período de interesse, imperiosa a extinção da demanda, sem resolução do mérito, a fim de possibilitar a propositura de nova ação, caso a requerente venha a conseguir documentos que comprovem o labor desenvolvido na qualidade de ruralista, pelo período de carência exigido em lei.

Nesse sentido, transcrevo o entendimento consolidado do C. STJ, em julgado proferido sob a sistemática de recursos repetitivos, conforme art. 543-C, do CPC/1973:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. RESOLUÇÃO No. 8/STJ. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DE PROVA MATERIAL APTA A COMPROVAR O EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. CARÊNCIA DE PRESSUPOSTO DE CONSTITUIÇÃO E DESENVOLVIMENTO VÁLIDO DO PROCESSO. EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO, DE MODO QUE A AÇÃO PODE SER REPROPOSTA, DISPONDO A PARTE DOS ELEMENTOS NECESSÁRIOS PARA COMPROVAR O SEU DIREITO. RECURSO ESPECIAL DO INSS DESPROVIDO.

1. Tradicionalmente, o Direito Previdenciário se vale da processualística civil para regular os seus procedimentos, entretanto, não se deve perder de vista as peculiaridades das demandas previdenciárias, que justificam a flexibilização da rígida metodologia civilista, levando-se em conta os cânones constitucionais atinentes à Seguridade Social, que tem como base o contexto social adverso em que se inserem os que buscam judicialmente os benefícios previdenciários.

2. As normas previdenciárias devem ser interpretadas de modo a favorecer os valores morais da Constituição Federal/1988, que prima pela proteção do Trabalhador Segurado da Previdência Social, motivo pelo qual os pleitos previdenciários devem ser julgados no sentido de amparar a parte hipossuficiente e que, por esse motivo, possui proteção legal que lhe garante a flexibilização dos rígidos institutos processuais. Assim, deve-se procurar encontrar na hermenêutica previdenciária a solução que mais se aproxime do caráter social da Carta Magna, a fim de que as normas processuais não venham a obstar a concretude do direito fundamental à prestação previdenciária a que faz jus o segurado.

3. Assim como ocorre no Direito Sancionador, em que se afastam as regras da processualística civil em razão do especial garantismo conferido por suas normas ao indivíduo, deve-se dar prioridade ao princípio da busca da verdade real, diante do interesse social que envolve essas demandas.

4. A concessão de benefício devido ao trabalhador rural configura direito subjetivo individual garantido constitucionalmente, tendo a CF/88 dado primazia à função social do RGPS ao erigir como direito fundamental de segunda geração o acesso à Previdência do Regime Geral; sendo certo que o trabalhador rural, durante o período de transição, encontra-se constitucionalmente dispensado do recolhimento das contribuições, visando à universalidade da cobertura previdenciária e a inclusão de contingentes desassistidos por meio de distribuição de renda pela via da assistência social.

5. A ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, conforme determina o art. 283 do CPC, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem o julgamento do mérito (art. 267, IV do CPC) e a consequente possibilidade de o autor intentar novamente a ação (art. 268 do CPC), caso reúna os elementos necessários à tal iniciativa.

6. Recurso Especial do INSS desprovido". (REsp 1352721/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/12/2015, DJe 28/04/2016).

Ante o exposto, **de ofício**, em atenção ao determinado no REsp 1.352.721/SP, julgado na forma do art. 543-C do CPC/1973, **extingo o processo, sem resolução do mérito**, com fulcro no art. 267, IV, do mesmo diploma legislativo (art. 485, IV, do CPC/2015), diante da não comprovação do trabalho rural; por conseguinte, **julgo prejudicado** o apelo da parte autora.

Mantenho a condenação da parte autora no pagamento das despesas processuais e dos honorários advocatícios, observados os benefícios da assistência judiciária gratuita (arts. 11, §2º, e 12, ambos da Lei 1.060/50, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC), já que deu causa à extinção do processo sem resolução do mérito.

É como voto.

EMENTA

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE HÍBRIDA. TEMPO DE SERVIÇO URBANO INCONTROVERSO. PEDIDO DE RECONHECIMENTO DE PERÍODO DE EXERCÍCIO DE LABOR RURAL. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. TRABALHADORA RURAL. IMPOSSIBILIDADE DA EXTENSÃO DA QUALIFICAÇÃO DO MARIDO. INEXISTÊNCIA DE SUBSTRATO MATERIAL MÍNIMO. SÚMULA 149 DO STJ. APLICABILIDADE. QUALIDADE DE SEGURADO NÃO DEMONSTRADA. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO DE OFÍCIO. AUSÊNCIA DE PROVA DO TRABALHO RURAL. VERBAS DE SUCUMBÊNCIA. DEVER DE PAGAMENTO SUSPENSO. GRATUIDADE DA JUSTIÇA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PREJUDICADA.

1 - A aposentadoria por idade do trabalhador rural encontra previsão no art. 48, §§1º e 2º, da Lei nº 8.213/91.

- 2 - Tendo implementado a idade mínima de 60 anos em 02 de novembro de 2008, deveria a autora comprovar a carência de 162 (cento e sessenta e dois) meses.
- 3 - A controvérsia cinge-se ao período de labor rural, no qual não foram efetuados recolhimentos previdenciários, conforme aduz a autarquia.
- 4 - Conforme disposição expressa do § 3º, do art. 55 da Lei n. 8.213/91, a distinção entre a aposentadoria por idade rural e a de caráter híbrido, além do cômputo do exercício de atividade rural e de períodos de contribuição sob outras categorias conjuntamente, reside no requisito etário.
- 5 - Por sua vez, os critérios para apreciação do conjunto probatório referente ao exercício de atividade rural são idênticos em ambas as modalidades de aposentadorias por idade. Assim sendo, é necessária apenas a comprovação do efetivo exercício de labor rural para efeito de carência.
- 6 - Foi acostada aos autos cópia da CTPS da autora, na qual consta registros de caráter rural, no período de 19/01/1990 a 15/02/1990. Tal documento, embora seja prova plena do exercício de atividade laborativa rural nos interregnos nele apontados, não se constitui - quando apresentado isoladamente - em suficiente início de prova material do labor nas lides campestres em outros períodos que nele não constam.
- 7 - A autora também trouxe cópias de certidões de casamento, realizado em 1974, e de nascimento de filho, ocorridos em 1985, na qual o marido dela foi qualificado como lavrador; bem como de CTPS dele, na qual constam diversos registros de natureza rural. Nesse particular, a extensão de efeitos em decorrência de documento de terceiro - familiar próximo - parece viável apenas quando se trata de agricultura de subsistência, em regime de economia familiar - o que não é o caso dos autos, considerando que as testemunhas relataram que a autora trabalhava em propriedades rurais de terceiros. Ademais, a CTPS de cônjuge, por si só, é destituída de valor probante de labor rural em regime de economia familiar.
- 8 - Ante a ausência de início de prova material contemporâneo aos fatos alegados, resta inviabilizado o reconhecimento de labor rural por todo o tempo pleiteado.
- 9 - Extinção da demanda, sem resolução do mérito, a fim de possibilitar a propositura de nova ação, caso a requerente venha a conseguir documentos que comprovem o labor desenvolvido na qualidade de ruralista no período pleiteado. Entendimento consolidado do C. STJ, em julgamento proferido sob a sistemática dos recursos repetitivos, conforme art. 543-C do CPC/1973: REsp 1.352.721/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/12/2015, DJe 28/04/2016.
- 10 - Mantida a condenação da parte autora no pagamento das despesas processuais e dos honorários advocatícios, observados os benefícios da assistência judiciária gratuita (arts. 11, §2º, e 12, ambos da Lei 1.060/50, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC), já que deu causa à extinção do processo sem resolução do mérito.
- 11 - Extinção do processo sem resolução do mérito de ofício. Ausência de prova do trabalho rural. Verbas de sucumbência. Dever de pagamento suspenso. Gratuidade da justiça. Apelação da parte autora prejudicada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu, de ofício, em atenção ao determinado no REsp 1.352.721/SP, julgado na forma do art. 543-C do CPC/1973, extinguir o processo, sem resolução do mérito, com fulcro no art. 267, IV, do mesmo diploma legislativo (art. 485, IV, do CPC/2015), diante da não comprovação do trabalho rural; por conseguinte, julgar prejudicado o apelo da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005027-22.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: ESPOLIO DE BRÁULIO DANIEL BARBOSA

Advogado do(a) APELANTE: ALEX TAVARES DE SOUZA - SP231197-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005027-22.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: ESPOLIO DE BRÁULIO DANIEL BARBOSA

Advogado do(a) APELANTE: ALEX TAVARES DE SOUZA - SP231197-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta por VANI BENEDITA DANIEL DA SILVA, em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício previdenciário de pensão por morte.

A r. sentença, prolatada em 24/02/2015, julgou improcedente o pedido deduzido na inicial e condenou a demandante no pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, arbitrados estes últimos em R\$ 500,00 (quinhentos reais), condicionando, contudo, a cobrança destas verbas à perda dos benefícios da gratuidade judiciária.

Em suas razões recursais, a autora pugna pela reforma do r. *decisum*, ao fundamento de que restaram preenchidos todos os requisitos para a concessão do benefício.

Devidamente processado o recurso, com contrarrazões, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005027-22.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: ESPOLIO DE BRÁULIO DANIEL BARBOSA

Advogado do(a) APELANTE: ALEX TAVARES DE SOUZA - SP231197-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

A pensão por morte é regida pela legislação vigente à época do óbito do segurado, por força do princípio *tempus regit actum*, encontrando-se regulamentada nos arts. 16, III e 74 a 79 da Lei nº 8.213/91. Trata-se de benefício previdenciário devido aos dependentes do segurado falecido, aposentado ou não.

O benefício independe de carência, sendo percuente para sua concessão: a) a ocorrência do evento morte; b) a comprovação da condição de dependente do postulante; e c) a manutenção da qualidade de segurado quando do óbito, salvo na hipótese de o *de cujus* ter preenchido em vida os requisitos necessários ao deferimento de qualquer uma das aposentadorias previstas no Regime Geral de Previdência Social - RGPS.

A Lei de Benefícios, no art. 16, com a redação dada pela Lei nº 9.032/95, vigente à época do óbito, prevê taxativamente as pessoas que podem ser consideradas dependentes, *in verbis*:

"I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;

II - os pais;

III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido.

§ 1º A existência de dependente de qualquer das classes deste artigo exclui do direito às prestações os das classes seguintes.

§ 4º A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada." (grifos nossos)

Destaca-se também, a regra contida no § 1º do já citado artigo, de que a existência de dependente de qualquer das classes exclui o direito às prestações dos eventuais dependentes das classes seguintes.

Conforme §4º do mesmo artigo a dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada.

Assim, para que os pais possam ter direito ao benefício de pensão por morte devem comprovar a dependência econômica e a inexistência de beneficiário das classes precedentes (o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho, de qualquer condição, menor de 21 anos ou inválido).

O fato de o filho falecido e a autora residirem no mesmo endereço, por exemplo, não é suficiente para caracterizar a dependência econômica, a qual, para sua caracterização, exige muito mais do que uma mera ajuda financeira.

Destarte, nos estritos termos da lei, a comprovação da dependência econômica dos pais com relação aos filhos não é presumida e deve ser comprovada.

Do caso concreto.

O evento morte do Sr. Bráulio Daniel da Silva, ocorrido em 04/12/2007, restou devidamente comprovado com a certidão de óbito.

Entretanto, não restou evidenciada a vinculação do *de cujus* à Previdência Social.

Realmente, depreende-se da petição inicial que o falecido trabalhava informalmente como balconista em um restaurante de propriedade do Sr. Mateus de Oliveira Júnior. Segundo o relato da demandante, a mencionada relação trabalhista não havia até então sido formalizada, pois o *de cujus* ainda não tinha solicitado a emissão dos documentos Registro Geral (RG), Cadastro de Pessoas Físicas do Ministério da Fazenda (CPF) e da Carteira de Trabalho e Previdência Social.

Enquanto se encontrava no processo de solicitação da mencionada documentação, o filho da demandante veio a óbito, razão pela qual ela se dirigiu ao INSS para realizar sua inscrição no órgão *post mortem* e solicitar, na condição de sua dependente, a implantação do benefício de pensão por morte.

Além de uma declaração de próprio punho firmada pelo alegado empregador, Sr. Mateus de Oliveira Júnior, não foi apresentada qualquer evidência da existência do suposto vínculo empregatício mantido pelo falecido na época do passamento, como recibos de pagamento de salário ou cópia do livro de ponto ou outra forma de controle de jornada que registrasse sua frequência ao estabelecimento.

Ademais, em que pese o argumentação da autora, esta Corte já sedimentou o entendimento de que recolhimentos previdenciários *post mortem* não se prestam para demonstrar a qualidade de segurado do falecido na época do passamento, para fins de obtenção do benefício previdenciário de pensão por morte. Neste sentido, reporto-me aos seguintes precedentes deste Egrégio Tribunal:

"APELAÇÃO CÍVEL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. RECOLHIMENTO POST MORTEM. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. RECURSO IMPROVIDO.

- A pensão por morte é benefício previdenciário instituído em favor dos dependentes do segurado, de caráter personalíssimo destes, observada a ordem preferencial das classes previstas no artigo 16 da Lei nº 8.213/91, possuindo a classe I dependência econômica presumida, devendo para as demais, a dependência ser comprovada (§4º).

- Para obtenção da pensão por morte, deve o requerente comprovar o evento morte, a condição de segurado do falecido (aposentado ou não) e a condição de dependente do requerente (no momento do óbito), sendo o benefício regido pela legislação do instante do óbito do segurado (Súmula 340 do STJ), inclusive para definição do rol dos dependentes.

- Nos termos do art. 15 da Lei 8.213/1991, a qualidade de segurado será mantida, independente de contribuições, para quem está em gozo de benefício, ou, em regra, até 12 meses após a cessação das contribuições, podendo tal período ser prorrogado para até 24 meses se o segurado já tiver pagado mais de 120 contribuições sem interrupção, ou, então, acrescido de mais 12 meses se comprovar a situação de desemprego.

- Ocorre que o segurado em questão recolheu contribuições previdenciárias, como contribuinte individual, até 31/08/2003, não havendo provas de qualquer atividade laborativa posterior, vindo a falecer mais de 10 anos depois de recolhida a última contribuição.

- Após a data do óbito, em seu nome foram recolhidas 04 contribuições previdenciárias, todas na mesma data (01/2016), fazendo referências às competências de 09, 10, 11 e 12/2014.

- Tais recolhimentos não podem ser considerados, eis que recolhidos após o fato gerador do benefício em questão, não havendo qualquer relação com eventual desempenho de atividade remunerada que efetivamente tivesse exercido anteriormente.

Desse modo, não demonstrado, nos autos, que o falecido era segurado da Previdência Social, na data do óbito, a improcedência do pedido é de rigor.

- Apelação improvida."

(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2279886 - 0038203-89.2017.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA, julgado em 13/08/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:24/08/2018)

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. REGULARIZAÇÃO TARDIA - PÓS-ÓBITO. BENEFÍCIO NÃO CONCEDIDO.

1. Para a obtenção do benefício da pensão por morte, faz-se necessário a presença de dois requisitos: qualidade de segurado e condição de dependência.

2. A condição de dependente foi devidamente comprovada através da certidão de casamento (fls. 11), com assento lavrado em 08/11/1991 e averbação de separação em 11/08/2006, certidão de nascimento das filhas (fls. 18/20), na qual consta que o de cujus era casado com a autora, e demais documentos: extrato bancário, comprovante de endereço, contas de consumo e contrato de viagem (fls. 22/49), que comprovam que o casal permaneceu o convívio marital mesmo após a separação.

3. No que tange à qualidade de segurado, em consulta ao extrato do sistema CNIS/DATAPREV (fls. 17 e 92), verifica-se que o falecido verteu contribuição previdenciária em 01/10/2012 a 31/12/2013 e 01/08/2014 a 31/01/2015, entretanto, verifica-se que o último período foi extemporâneo, ou seja, posterior ao óbito.

4. Quanto a alegação de regularização post mortem, a jurisprudência é clara quanto a sua impossibilidade.

5. Ademais, por ocasião do óbito, o falecido não tinha direito a aposentadoria por tempo de contribuição, ou por idade. Por conseguinte, ausente a qualidade de segurado do de cujus, não faz jus ao benefício de pensão por morte.

6. Apelação improvida."

(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2272600 - 0033071-51.2017.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO, julgado em 23/04/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/05/2018)

Por fim, não houve a demonstração de que o falecido, caso realmente trabalhasse, prestava auxílio financeiro substancial, frequente e necessário à sobrevivência da demandante. De fato, ao contrário do *de cujus*, restou comprovado pelo CNIS anexado aos autos que a autora possui renda própria, já que recebe o benefício de pensão por morte desde 1985 (NB 077.386.796-1), de modo que não parece crível que ela dependesse economicamente de um filho que acabara de ingressar informalmente no mercado de trabalho, segundo a narrativa desenvolvida na petição inicial.

Ante o exposto, **nego provimento** à apelação interposta pela parte autora.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. ARTIGOS 16, II e 74 A 79 DA LEI N.º 8.213/91. QUALIDADE DE SEGURADO. REGULARIZAÇÃO POST MORTEM. IMPOSSIBILIDADE. MÃE. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA NÃO DEMONSTRADA. APELAÇÃO DA AUTORA DESPROVIDA. SENTENÇA MANTIDA. AÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE.

1 - A pensão por morte é regida pela legislação vigente à época do óbito do segurado, por força do princípio *tempus regit actum*, encontrando-se regulamentada nos arts. 16, III e 74 a 79 da Lei nº 8.213/91. Trata-se de benefício previdenciário devido aos dependentes do segurado falecido, aposentado ou não.

2 - O benefício independe de carência, sendo percuente para sua concessão: a) a ocorrência do evento morte; b) a comprovação da condição de dependente do postulante; e c) a manutenção da qualidade de segurado quando do óbito, salvo na hipótese de *o de cujus* ter preenchido em vida os requisitos necessários ao deferimento de qualquer uma das aposentadorias previstas no Regime Geral de Previdência Social - RGPS.

3 - A Lei de Benefícios, no art.16, com a redação dada pela Lei nº 9.032/95, vigente à época dos óbitos, prevê taxativamente as pessoas que podem ser consideradas dependentes: "I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido; II - os pais; III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido."

4 - Destaca-se também, a regra contida no § 1º do já citado artigo, de que a existência de dependente de qualquer das classes exclui o direito às prestações dos eventuais dependentes das classes seguintes.

5 - Conforme §4º do mesmo artigo a dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada.

6 - Para que os pais possam ter direito ao benefício de pensão por morte devem comprovar a dependência econômica e a inexistência de beneficiário das classes precedentes (o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho, de qualquer condição, menor de 21 anos ou inválido).

7 - O fato de o filho falecido e a autora residirem no mesmo endereço, por exemplo, não é suficiente para caracterizar a dependência econômica.

8 - A caracterização da dependência econômica exige muito mais do que uma mera ajuda financeira.

9 - O evento morte do Sr. Braulio Daniel da Silva, ocorrido em 04/12/2007, restou devidamente comprovado com a certidão de óbito.

10 - Entretanto, não restou evidenciada a vinculação do de cujus à Previdência Social. Realmente, depreende-se da petição inicial que o falecido trabalhava informalmente como balconista em um restaurante de propriedade do Sr. Mateus de Oliveira Júnior. Segundo o relato da demandante, a mencionada relação trabalhista não havia até então sido formalizada, pois o *de cujus* ainda não tinha solicitado a emissão dos documentos Registro Geral (RG), Cadastro de Pessoas Físicas do Ministério da Fazenda (CPF) e da Carteira de Trabalho e Previdência Social.

11 - Enquanto se encontrava no processo de solicitação da mencionada documentação, o filho da demandante veio a óbito, razão pela qual ela se dirigiu ao INSS para realizar sua inscrição no órgão *post mortem* e solicitar, na condição de sua dependente, a implantação do benefício de pensão por morte.

12 - Além de uma declaração de próprio punho firmada pelo alegado empregador, Sr. Mateus de Oliveira Júnior, não foi apresentada qualquer evidência da existência do suposto vínculo empregatício mantido pelo falecido na época do passamento, como recibos de pagamento de salário ou cópia do livro de ponto ou outra forma de controle de jornada que registrasse sua frequência ao estabelecimento.

13 - Ademais, em que pese o argumento da autora, esta Corte já sedimentou o entendimento de que recolhimentos previdenciários *post mortem* não se prestam para demonstrar a qualidade de segurado do falecido na época do passamento, para fins de obtenção do benefício previdenciário de pensão por morte. Precedentes.

14 - Por fim, não houve a demonstração de que o falecido, caso realmente trabalhasse, prestava auxílio financeiro substancial, frequente e necessário à sobrevivência da demandante. De fato, ao contrário do *de cujus*, restou comprovado pelo CNIS anexado aos autos que a autora possui renda própria, já que recebe o benefício de pensão por morte desde 1985 (NB 077.386.796-1), de modo que não parece crível que ela dependesse economicamente de um filho que acabara de ingressar informalmente no mercado de trabalho, segundo a narrativa desenvolvida na petição inicial.

15 - Apelação da autora desprovida. Sentença mantida. Ação julgada improcedente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação interposta pela parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0031311-04.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOEL LUIZ DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: EDEMIR DE JESUS SANTOS - SP116621-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0031311-04.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOEL LUIZ DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: EDEMIR DE JESUS SANTOS - SP116621-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS e de recurso adesivo interposto pela parte autora, em ação ajuizada por JOEL LUIZ DA SILVA, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

A r. sentença (ID 102927426 – páginas 111/113), proferida em 04/12/15, julgou procedente o pedido deduzido na inicial, condenando a Autarquia Previdenciária ao pagamento do benefício de aposentadoria por invalidez, a partir da data da propositura da ação (31/07/14). As parcelas atrasadas serão acrescidas de correção monetária e de juros de mora. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre as parcelas vencidas até a data da sentença. Foi concedida a tutela antecipada.

Em razões recursais (ID 102927426 - páginas 119/122), o INSS requer a fixação da DIB na data da apresentação do laudo em juízo, bem como a redução da verba honorária.

Recorre adesivamente o autor (ID 102927426 - páginas 133/136) pleiteando a alteração da DIB para a data do requerimento administrativo (28/02/14).

A parte autora apresentou contrarrazões.

Devidamente processados os recursos, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

O Ministério Público Federal manifestou-se tão somente pelo prosseguimento do feito (ID 102927426 - páginas 154/155).

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0031311-04.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOEL LUIZ DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: EDEMIR DE JESUS SANTOS - SP116621-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Verifico que a discussão na presente esfera, como órgão de revisão, deve-se ater aos limites estabelecidos no recurso interposto, em face do princípio *tantum devolutum quantum appellatum*, preconizado no art. 515, *caput*, do CPC/73, atual art. 1.013 do CPC/2015.

A parte autora propôs ação de conhecimento de natureza condenatória, pelo rito processual ordinário, postulando a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

Em razões recursais, o INSS e o autor controvertem sobre o termo inicial do benefício.

Acerca da data de início do benefício (DIB), o entendimento consolidado do E. STJ é de que, "*ausente requerimento administrativo no INSS, o termo inicial para a implantação da aposentadoria por invalidez concedida judicialmente será a data da citação válida*" (Súmula 576).

No caso, o perito judicial não fixou a data de início da incapacidade.

Consta nos autos atestado médico indicando a incapacidade temporária para o trabalho, datado de 15/05/14 (ID 102927426 - página 26).

No mais, verifica-se que a parte autora recebe o benefício de auxílio-doença desde 15/04/14.

Sendo assim, o termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação (07/08/14 / ID 102927426 - página 37).

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

No que se refere à verba honorária, de acordo com o entendimento desta Turma, esta deve ser mantida em 10% (dez por cento) sobre a condenação, entendida como o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença (Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça), posto que, de um lado, o encargo será suportado por toda a sociedade - vencida no feito a Fazenda Pública - e, do outro, diante da necessidade de se remunerar adequadamente o profissional, em consonância com o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, **dou parcial provimento** à apelação do INSS para fixar a DIB na data da citação (07/08/14), **nego provimento** ao recurso adesivo do autor e, de ofício, estabeleço que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, mantida, no mais, a sentença de primeiro grau de jurisdição.

É como voto.

PROCESSUAL PREVIDENCIÁRIO. INCAPACIDADE. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA ALTERADOS DE OFÍCIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA. RECURSO ADESIVO DO AUTOR DESPROVIDO. SENTENÇA PARCIALMENTE REFORMADA. AÇÃO JULGADA PROCEDENTE.

1 - A discussão na presente esfera, como órgão de revisão, deve-se ater aos limites estabelecidos no recurso interposto, em face do princípio *tantum devolutum quantum appellatum*, preconizado no art. 515, *caput*, do CPC/73, atual art. 1.013 do CPC/2015.

2 - Acerca da data de início do benefício (DIB), o entendimento consolidado do E. STJ é de que, "*ausente requerimento administrativo no INSS, o termo inicial para a implantação da aposentadoria por invalidez concedida judicialmente será a data da citação válida*" (Súmula 576). No caso, o perito judicial não fixou a data de início da incapacidade. Consta nos autos atestado médico indicando a incapacidade temporária para o trabalho, datado de 15/05/14 (ID 102927426 - página 26). No mais, verifica-se que a parte autora recebe o benefício de auxílio-doença desde 15/04/14. Sendo assim, o termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação (07/08/14 / ID 102927426 - página 37).

3 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

4 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

5 - Honorários advocatícios. De acordo com o entendimento desta Turma, estes devem ser mantidos em 10% (dez por cento) sobre a condenação, entendida como o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença (Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça), posto que, de um lado, o encargo será suportado por toda a sociedade - vencida no feito a Fazenda Pública - e, do outro, diante da necessidade de se remunerar adequadamente o profissional, em consonância como disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.

6 - Apeiação do INSS parcialmente provida. Recurso adesivo do autor desprovido. Correção monetária e juros de mora alterados de ofício. Sentença parcialmente reformada. Ação julgada procedente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação do INSS para fixar a DIB na data da citação (07/08/14), negar provimento ao recurso adesivo do autor e, de ofício, estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0026237-37.2014.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA MARILDA ZAGO

Advogado do(a) APELADO: ARMANDO AUGUSTO SCANAVEZ - SP60388-N

OUTROS PARTICIPANTES:

TERCEIRO INTERESSADO: ARNALDO ZAGO, PACIFICO ZAGO

ADVOGADO do(a) TERCEIRO INTERESSADO: RITA DE CASSIA TRENTO

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0026237-37.2014.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA MARILDA ZAGO

Advogado do(a) APELADO: ARMANDO AUGUSTO SCANAVEZ - SP60388-N

OUTROS PARTICIPANTES:

TERCEIRO INTERESSADO: ARNALDO ZAGO, PACIFICO ZAGO

ADVOGADO do(a) TERCEIRO INTERESSADO: RITA DE CASSIA TRENTO

RELATÓRIO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em execução fiscal oposta em face do espólio de JOANA MARTINS ZAGO.

A r. sentença de fls. 53/54 acolheu a exceção de pré-executividade e julgou extinta a execução fiscal, sem resolução de mérito, nos termos do disposto no art. 267, VI, do CPC/73, bem como condenou o INSS no pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$ 1.000,00 (mil reais).

Em razões recursais de fls. 61/68, pugna a Autarquia Previdenciária pela reforma da sentença, oportunidade em que defende o ajuizamento da execução fiscal para a satisfação do crédito apontado na certidão de dívida ativa, decorrente do recebimento indevido de benefício previdenciário.

Devidamente processado o recurso, coma apresentação de contrarrazões (fls. 7/12), foramos autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0026237-37.2014.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA MARILDA ZAGO

Advogado do(a) APELADO: ARMANDO AUGUSTO SCANAVEZ - SP60388-N

OUTROS PARTICIPANTES:

TERCEIRO INTERESSADO: ARNALDO ZAGO, PACIFICO ZAGO

ADVOGADO do(a) TERCEIRO INTERESSADO: RITA DE CASSIA TRENTO

VOTO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

A execução fiscal em tela refere-se à cobrança de crédito de natureza não tributária, inscrito em certidão de dívida ativa e referente a valores pagos indevidamente ao segurado, a título de benefício previdenciário.

Com relação a essa questão, é necessário tecer algumas considerações preliminares.

A execução fiscal constitui meio absolutamente excepcional, que permite ao Estado cobrar crédito por ele unilateralmente constituído, sem submeter tal ato administrativo ao crivo do Poder Judiciário, em uma discussão prévia no bojo da ação condenatória, de modo semelhante ao tratamento jurídico conferido aos títulos executivos extrajudiciais, taxativamente enumerados no artigo 585 do diploma civil adjetivo de 1973 e em outros dispositivos esparsos na legislação processual extravagante.

A fim de compatibilizar tal poder administrativo com a garantia constitucional do *due process of law*, em sua dimensão substantiva, a intervenção no patrimônio de terceiros albergada pela execução fiscal deve ser respaldada por prévia inscrição em dívida ativa do crédito, que por sua vez, só pode ser efetivada nas hipóteses taxativamente previstas em lei, sob pena de abolir a necessidade dos entes públicos ajuizarem ações condenatórias para iniciar a execução de atos expropriatórios em face dos cidadãos.

A exigibilidade dos valores pagos indevidamente aos segurados, a título de benefícios previdenciários, por sua vez, está prevista no art. 115, inciso II e §1º, da Lei n. 8.213/91, com a redação dada pela Lei n. 13.183/2015, *in verbis*:

"Art. 115. Podem ser descontados dos benefícios:

I - contribuições devidas pelo segurado à Previdência Social;

II - pagamento de benefício além do devido;

(...)

§ 1º: Na hipótese do inciso II, o desconto será feito em parcelas, conforme dispuser o regulamento, salvo má-fé. (Renumerado do Parágrafo único pela Lei nº 10.820, de 17.12.2003)"

Depreende-se da leitura do preceito normativo supramencionado, que a legislação previdenciária apenas conferia à Autarquia Previdenciária o direito de descontar os valores pagos indevidamente ao segurado das prestações vincendas do benefício por ele usufruído.

Todavia, o artigo 154, §4º, inciso II, do Regulamento da Previdência Social (Decreto nº 3.048/99) autorizou o INSS a inscrever tais créditos em certidão de dívida ativa, a fim de instrumentalizar o manejo da execução fiscal para sua cobrança.

"Art. 154. O Instituto Nacional do Seguro Social pode descontar da renda mensal do benefício:

(...)

§ 4º Se o débito for originário de erro da previdência social e o segurado não usufruir de benefício, o valor deverá ser devolvido, com a correção de que trata o parágrafo anterior, da seguinte forma:

I - no caso de empregado, com a observância do disposto no art. 365; e

II - no caso dos demais beneficiários, será observado:

a) se superior a cinco vezes o valor do benefício suspenso ou cessado, no prazo de sessenta dias, contados da notificação para fazê-lo, sob pena de inscrição em Dívida Ativa; e

b) se inferior a cinco vezes o valor do benefício suspenso ou cessado, no prazo de trinta dias, contados da notificação para fazê-lo, sob pena de inscrição em Dívida Ativa."

Assim, ao regulamentar a forma de cobrança dos valores pagos indevidamente aos segurados, nota-se que o Poder Executivo exorbitou de seu poder normativo, pois não havia amparo legal que assegurasse fundamento de validade para a constituição unilateral do crédito na Lei de Benefícios da Previdência Social.

A ilegalidade desta forma de exercício da pretensão executória restou assentada pelo C. Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do REsp nº 1.350.804/PR, representativo de controvérsia, nos termos do artigo 543-C do Código de Processo Civil de 1973. Confira-se a ementa em questão:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA (ART. 543-C, DO CPC). BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO INDEVIDAMENTE PAGO QUALIFICADO COMO ENRIQUECIMENTO ILÍCITO. ART. 154, §2º, DO DECRETO N. 3.048/99 QUE EXTRAPOLA O ART. 115, II, DA LEI N. 8.213/91. IMPOSSIBILIDADE DE INSCRIÇÃO EM DÍVIDA ATIVA POR AUSÊNCIA DE LEI EXPRESSA. NÃO INCLUSÃO NO CONCEITO DE DÍVIDA ATIVA NÃO TRIBUTÁRIA. EXECUÇÃO FISCAL. IMPOSSIBILIDADE. NECESSIDADE DE AJUIZAMENTO DE AÇÃO PRÓPRIA.

1. Não cabe agravo regimental de decisão que afeta o recurso como representativo da controvérsia em razão de falta de previsão legal. Caso em que aplicável o princípio da taxatividade recursal, ausência de interesse em recorrer, e prejuízo do julgamento do agravo regimental em razão da inexorável apreciação do mérito do recurso especial do agravante pelo órgão colegiado.

2. À níngua de lei expressa, a inscrição em dívida ativa não é a forma de cobrança adequada para os valores indevidamente recebidos a título de benefício previdenciário previstos no art. 115, II, da Lei n. 8.213/91 que devem submeter-se a ação de cobrança por enriquecimento ilícito para apuração da responsabilidade civil. Precedentes: REsp. n.º 867.718 - PR, Primeira Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, julgado em 18.12.2008; REsp. n.º 440.540 - SC, Primeira Turma, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, julgado em 6.11.2003; AgRg no AREsp. n. 225.034/BA, Segunda Turma, Rel. Min. Humberto Martins, julgado em 07.02.2013; AgRg no AREsp. 252.328/CE, Segunda Turma, Rel. Min. Humberto Martins, julgado em 18.12.2012; REsp. 132.2051/RO, Segunda Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, julgado em 23.10.2012; AgRg no AREsp 188047/AM, Primeira Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, julgado em 04.10.2012; AgRg no REsp. n. 800.405 - SC, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 01.12.2009.

3. Situação em que a Procuradoria-Geral Federal - PGF defende a possibilidade de inscrição em dívida ativa de benefício previdenciário indevidamente recebido por particular, qualificado na certidão de inscrição em dívida ativa na hipótese prevista no art. 115, II, da Lei n. 8.213/91, que se refere a benefício pago além do devido, art. 154, §2º, do Decreto n. 3.048/99, que se refere à restituição de uma só vez nos casos de dolo, fraude ou má-fé, e artigos 876, 884 e 885, do CC/2002, que se referem a enriquecimento ilícito.

4. Não há na lei própria do INSS (Lei n. 8.213/91) dispositivo legal semelhante ao que consta do parágrafo único do art. 47, da Lei n. 8.112/90. Sendo assim, o art. 154, §4º, II, do Decreto n. 3.048/99 que determina a inscrição em dívida ativa de benefício previdenciário pago indevidamente não encontra amparo legal.

5. Recurso especial não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008."

(STJ - REsp nº 1.350.804/PR - 1ª Seção - Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, julgado em 12/6/2013, DJe 28/06/2013).

Esse entendimento é compartilhado por esta Corte Regional, conforme se infere dos seguintes precedentes que trago à colação:

"PROCESSO CIVIL. INSCRIÇÃO EM DÍVIDA ATIVA. EXECUÇÃO FISCAL. RESSARCIMENTO AO ERÁRIO. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO RECEBIDO DE FORMA IRREGULAR. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. SÚMULA STJ N. 421.

1. O c. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do recurso representativo da controvérsia REsp 1350804/PR, firmou o entendimento no sentido de que a inscrição em dívida ativa não é a forma de cobrança adequada para os valores indevidamente recebidos a título de benefício previdenciário e que devem submeter-se a ação de cobrança por enriquecimento ilícito para apuração da responsabilidade civil.

2. O benefício previdenciário não se inclui no conceito de dívida ativa não tributária.

3. Não são devidos honorários advocatícios pelo INSS em favor da DPU. Precedentes: Súmula STJ n. 421 e REsp 1699966/SC.

4. Apelações desprovidas."

(AC nº 0033929-97.2011.4.03.6182, Rel. Des. Federal Baptista Pereira, 10ª Turma, e-DJF3 Judicial 1 26/04/2018).

"PROCESSUAL CIVIL. DÍVIDA DECORRENTE DE RECEBIMENTO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO DE MANEIRA INDEVIDA. EXECUÇÃO FISCAL. DESCABIMENTO.

- Hipótese de execução fiscal ajuizada pelo INSS visando à cobrança de dívida referente a ressarcimento ao Erário de pagamento de benefício previdenciário realizado de maneira indevida.

- À falta de previsão legal, a inscrição em dívida ativa não é a forma de cobrança adequada para os valores indevidamente recebidos a título de benefício previdenciário, devendo submeter-se a ação própria de conhecimento. Precedentes.

- De ofício extinto o processo sem resolução do mérito, nos termos do artigo 485, inciso VI, do Código de Processo Civil, prejudicado o recurso de apelação."

(AC nº 0006633-61.2012.4.03.9999, Rel. Des. Federal Peixoto Junior, 2ª Turma, e-DJF3 Judicial 1 10/08/2017).

"DIREITO TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. EXECUÇÃO FISCAL. RESSARCIMENTO AO ERÁRIO. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO CONCEDIDO IRREGULARMENTE. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. VALOR NÃO COMPREENDIDO NO CONCEITO DE DÍVIDA ATIVA. APELAÇÃO IMPROVIDA.

- O C. STJ firmou entendimento pela sistemática dos recursos repetitivos no sentido de que a inscrição em Dívida Ativa não representa a forma de cobrança adequada de valores indevidamente recebidos a título de benefício previdenciário (REsp 1350804/PR, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, julgado em 12/06/2013, DJe 28/06/2013).

- O meio processual mais adequado à cobrança dos valores devidos pelo contribuinte refere-se à ação ordinária de indenização, e não a execução fiscal, pois o título executivo apresentado pelo INSS em tais situações não atende ao necessário requisito da certeza. O valor supostamente devido à Fazenda Pública em virtude de benefício previdenciário indevidamente recebido não pode ser incluído no conceito de Dívida Ativa, o que enseja a impossibilidade de se utilizar da execução fiscal com o fito de reavê-lo.

- Apelação a que se nega provimento."

(AC nº 0000151-24.2013.4.03.6132, Rel. Des. Federal Wilson Zauhy, 1ª Turma, e-DJF3 Judicial 1 26/06/2017).

Com a entrada em vigor da Lei 13.494/2017, que incluiu o §3º no artigo 115 da Lei 8.213/91, foi prevista expressamente a possibilidade de inscrição dos créditos relativos ao pagamento indevido de benefícios em certidão de dívida ativa e, consequentemente, autorizada a cobrança destes valores por via da execução fiscal.

"§ 3º. Serão inscritos em dívida ativa pela Procuradoria-Geral Federal os créditos constituídos pelo INSS em razão de benefício previdenciário ou assistencial pago indevidamente ou além do devido, hipótese em que se aplica o disposto na Lei nº 6.830, de 22 de setembro de 1980, para a execução judicial. (Incluído pela Lei nº 13.494, de 2017)"

Entretanto, tal modificação legislativa superveniente não socorre o INSS, tampouco convalida formalmente a ação de execução.

Quanto a essa questão, constata-se que **a execução fiscal foi proposta em 15 de fevereiro de 2007**.

Por outro lado, verifica-se que a modificação do artigo 115 da Lei 8.213/91, introduzida pela Lei nº 13.494/2017, só entrou em vigor com a publicação deste diploma legal em 27 de setembro de 2017.

Assim, em respeito à garantia constitucional da inviolabilidade do ato jurídico perfeito e à teoria do isolamento dos atos processuais, referida inovação legislativa não pode ter efeitos retroativos, para sanar a irregularidade formal do procedimento escolhido pela Autarquia Previdenciária para postular a cobrança do crédito.

Em decorrência, a extinção do feito é, mesmo, medida de rigor.

Ante o exposto, **nego provimento à apelação do INSS**, mantendo íntegra a r. sentença de primeiro grau.

É como voto.

EMENTA

EXECUÇÃO FISCAL. PREVIDENCIÁRIO. RESSARCIMENTO AO ERÁRIO. BENEFÍCIO PAGO INDEVIDAMENTE. VIA ELEITA INADEQUADA. CARÊNCIA DA AÇÃO POR FALTA DE INTERESSE PROCESSUAL. EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO. APELAÇÃO DO INSS DESPROVIDA.

- 1 - A execução fiscal em tela refere-se à cobrança de crédito de natureza não tributária, inscrito em certidão de dívida ativa e referente a valores pagos indevidamente ao segurado, a título de benefício previdenciário.
- 2 - A execução fiscal constitui meio absolutamente excepcional, que permite ao Estado cobrar crédito por ele unilateralmente constituído, sem submeter tal ato administrativo ao crivo do Poder Judiciário, em uma discussão prévia no bojo da ação condenatória, de modo semelhante ao tratamento jurídico conferido aos títulos executivos extrajudiciais, taxativamente enumerados no artigo 585 do diploma civil adjetivo de 1973 e em outros dispositivos esparsos na legislação processual extravagante.
- 3 - A fim de compatibilizar tal poder administrativo com a garantia constitucional do *due process of law*, em sua dimensão substantiva, a intervenção no patrimônio de terceiros albergada pela execução fiscal deve ser respaldada por prévia inscrição em dívida ativa do crédito, que por sua vez, só pode ser efetivada nas hipóteses taxativamente previstas em lei, sob pena de abolir a necessidade dos entes públicos ajuizarem ações condenatórias para iniciar a execução de atos expropriatórios em face dos cidadãos.
- 4 - A exigibilidade dos valores pagos indevidamente aos segurados, a título de benefícios previdenciários, por sua vez, está prevista no artigo 115, inciso II e §1º, da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 13.183/2015.
- 5 - Depreende-se da leitura do preceito normativo supramencionado, que a legislação previdenciária apenas conferia à Autarquia Previdenciária o direito de descontar os valores pagos indevidamente ao segurado das prestações vincendas do benefício por ele usufruído.
- 6 - Todavia, o artigo 154, §4º, inciso II, do Regulamento da Previdência Social (Decreto nº 3.048/99) autorizou o INSS a inscrever tais créditos em certidão de dívida ativa, a fim de instrumentalizar o manejo da execução fiscal para sua cobrança.
- 7 - Ao regulamentar a forma de cobrança dos valores pagos indevidamente aos segurados, nota-se que o Poder Executivo exorbitou de seu poder normativo, pois não havia amparo legal que assegurasse fundamento de validade para a constituição unilateral do crédito na Lei de Benefícios da Previdência Social.
- 8 - A ilegalidade desta forma de exercício da pretensão executória restou assentada pelo C. Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do REsp n. 1.350.804/PR, representativo de controvérsia, nos termos do artigo 543-C do Código de Processo Civil de 1973. Precedente.
- 9 - Com a entrada em vigor da Lei 13.494/2017, que incluiu o §3º no artigo 115 da Lei 8.213/91, foi prevista expressamente a possibilidade de inscrição dos créditos relativos ao pagamento indevido de benefícios em certidão de dívida ativa e, consequentemente, autorizada a cobrança destes valores por via da execução fiscal.
- 10 - Entretanto, tal modificação legislativa superveniente não socorre o INSS, tampouco convalida formalmente a ação de execução subjacente.
- 11 - Quanto a essa questão, constata-se que **a execução fiscal foi proposta em 15 de fevereiro de 2007**. Por outro lado, verifica-se que a modificação do artigo 115 da Lei 8.213/91, introduzida pela Lei 13.494/2017, só entrou em vigor com a publicação deste diploma legal em 27 de setembro de 2017.
- 12 - Assim, em respeito à garantia constitucional da inviolabilidade do ato jurídico perfeito e à teoria do isolamento dos atos processuais, a referida inovação legislativa não pode ter efeitos retroativos, para sanar a irregularidade formal do procedimento escolhido pela Autarquia Previdenciária para postular a cobrança do crédito.
- 13 - Em decorrência, a extinção do feito é, mesmo, medida de rigor.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação interposta pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0006467-60.2015.4.03.6301

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: GUIOMAR SETSUKO TAGUTI MASSUYAMA

Advogado do(a) APELADO: GUIOMAR SETSUKO TAGUTI MASSUYAMA - SP202110

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0006467-60.2015.4.03.6301

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: GUIOMAR SETSUKO TAGUTI MASSUYAMA

Advogado do(a) APELADO: GUIOMAR SETSUKO TAGUTI MASSUYAMA - SP202110

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em ação ajuizada por GUIOMAR SETSUKO TAGUTI MASSUYAMA, objetivando a revisão da renda mensal inicial do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição de sua titularidade.

A r. sentença (ID 107089112 - Pág. 138/169), mantida em sede de embargos de declaração (ID 107089112 - Pág. 177/179), julgou parcialmente procedente o pedido inicial, para condenar o INSS a revisar a aposentadoria por tempo de contribuição da autora, desde a data do requerimento administrativo (06/02/2010), devendo considerar os salários de contribuição da atividade principal, "qual seja, a que a autora exerceu junto à FUNDAÇÃO DE ROTARIANOS DE SÃO CAETANO DO SUL de MARÇO/1997 A JANEIRO/2010. Computar-se-ão, também, os salários de contribuição constantes no CNIS como contribuinte individual de julho/1994 a fevereiro/1997 e os salários de benefício do auxílio-doença por acidente do trabalho nº. 91/521613.733-1". Consignou que, na apuração da atividade secundária, incluir-se-ão os salários de contribuição do labor exercido junto à Procuradoria Geral do Estado – Convênio Procuradoria Geral do Estado – PGE/OABSP. Condenou, ainda, o ente autárquico no pagamento dos valores em atraso desde 06/02/2010, atualizados com correção monetária e juros de mora de acordo com os critérios previstos nas Resoluções nº 134/2010 e nº 267/2013, bem como normas posteriores do CJF, observada a prescrição quinquenal. Reconhecida a sucumbência recíproca, determinou que serão proporcionalmente distribuídas entre as partes as despesas processuais e os honorários advocatícios, arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação até a data da sentença, nos termos do art. 86 do CPC e Súmula 111 do STJ. Conferida a isenção de custas e dispensada a remessa necessária.

Emrazões recursais (ID 107089112 - Pág. 182/197), requer, preliminarmente, o reconhecimento do reexame necessário e a nulidade da sentença, por ser *extra petita*, eis que determinou a inclusão dos salários de benefício do auxílio-doença, pedido não formulado pela demandante. No mérito, sustenta que o cálculo do benefício foi efetuado corretamente, sendo considerada como principal a atividade na qual houve o maior tempo de contribuição, classificando as demais como secundárias, nos termos do art. 32 da Lei de Benefícios, bem como que foi observado o disposto no art. 29 do mesmo diploma legal. Successivamente, pleiteia o reconhecimento da prescrição quinquenal, a isenção do pagamento de custas, a redução da verba honorária para 5% e insurge-se quanto aos critérios de correção monetária e juros de mora, os quais, no seu entender, devem observar o art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, alterado pela Lei nº 11.960/2009. Prequestiona a matéria.

Contrarrazões da parte autora (ID 07089112 - Pág. 200/207).

Devidamente processado o recurso, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0006467-60.2015.4.03.6301

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Inicialmente, em que pese não ser possível aferir, de plano, o valor exato da condenação, levando em conta o termo inicial do benefício (06/02/2010) e a data da prolação da r. sentença (29/06/2016), por se tratar de revisão da renda mensal inicial, a diferença a ser apurada, mesmo que acrescida de correção monetária, juros de mora e verba honorária, será inferior a 1.000 (mil) salários-mínimos, conforme previsto no inciso I do §3º do artigo 496 do Código de Processo Civil.

Dessa forma, incabível a remessa necessária no presente caso.

Saliento ser vedado ao magistrado decidir além (*ultra petita*), aquém (*citra petita*) ou diversamente do pedido (*extra petita*), consoante o art. 492 do CPC/2015.

Na exordial, a parte autora postulou tão somente a revisão da renda mensal inicial da aposentadoria por tempo de contribuição de sua atividade, para que fosse considerada como atividade principal aquela exercida na Fundação de Rotarianos de São Caetano do Sul e como atividade secundária a relativa à Procuradoria Geral do Estado de São Paulo, bem como que fosse averbado o período de tempo comum correspondente às contribuições individuais recolhidas para as competências de maio/1978 a janeiro/1980.

No entanto, verifica-se que o magistrado *a quo* além de analisar referidos pleitos, determinou e o cômputo dos salários de benefício do auxílio-doença por acidente do trabalho NB 91/521613.733-1.

Desta forma, não obstante o tempo em que recebeu o benefício por incapacidade (auxílio-doença por acidente do trabalho) ter sido reconhecido e computado administrativamente pelo ente autárquico, sendo incontestado, a sentença é *ultra petita*, eis que o magistrado concedeu além do que postulado pela parte autora na inicial, restando violado o princípio da congruência insculpido no art. 460 do CPC/73, atual art. 492 do CPC/2015.

Conveniente esclarecer que a violação ao princípio da congruência traz, no seu bojo, agressão ao princípio da imparcialidade, eis que concede algo não pedido, e do contraditório, na medida em que impede a parte contrária de se defender daquilo não postulado.

Destarte, reduzo a r. sentença aos limites do pedido, excluindo-se a condenação do INSS no cômputo dos salários de benefício do auxílio-doença por acidente do trabalho.

Relativamente ao pleito de isenção do pagamento de custas, constato a nítida ausência de interesse recursal, eis que a questão já foi reconhecida pelo *decisum* ora guereado.

Pretende a parte autora o recálculo da renda mensal inicial do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante a consideração, como atividade principal, do período como professora da Fundação de Rotarianos de São Caetano do Sul, de março/1997 a janeiro/2010, e, como secundária, o interregno em que atuou na Defensoria Pública, no Convênio da Procuradoria Geral do Estado - PGE/OABSP, de maio/2003 a dezembro/2009, bem como que fosse averbado o período de tempo comum correspondente à 21 (vinte e uma) contribuições individuais recolhidas.

Considerando a devolutividade da matéria trazida a este Tribunal, balizada pelos temas que foram ventilados pelo INSS em seu apelo, tem-se que a controvérsia se cinge tão somente à análise das atividades principal e secundária.

A autora alega que o INSS considerou como atividade principal aquela prestada junto à Defensoria Pública - Convênio da Procuradoria Geral do Estado - PGE/OABSP -, cujos salários-de-contribuição são mais baixos e com tempo menor, de modo que a atividade principal deve ser aquela em que laborou como professora junto à Fundação de Rotarianos de São Caetano do Sul, cujo tempo é maior e com salários de contribuição mais elevados.

Da análise do processo administrativo trazido por cópia aos autos (ID 107091682 - Pág. 83/205), depreende-se que o benefício da autora (aposentadoria por tempo de contribuição - NB 42/151.1.942-6, DIB: 06/02/2010 - carta de concessão ID 107091682 - Pág. 54) foi calculado seguindo as regras que norteiam a situação do segurado que contribuiu em razão de atividades concomitantes, previstas no art. 32 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

Art. 32. O salário-de-benefício do segurado que contribuir em razão de atividades concomitantes será calculado com base na soma dos salários-de-contribuição das atividades exercidas na data do requerimento ou do óbito, ou no período básico de cálculo, observado o disposto no art. 29 e as normas seguintes:

I - quando o segurado satisfizer, em relação a cada atividade, as condições do benefício requerido, o salário-de-benefício será calculado com base na soma dos respectivos salários-de-contribuição;

II - quando não se verificar a hipótese do inciso anterior, o salário-de-benefício corresponde à soma das seguintes parcelas:

a) o salário-de-benefício calculado com base nos salários-de-contribuição das atividades em relação às quais são atendidas as condições do benefício requerido;

b) um percentual da média do salário-de-contribuição de cada uma das demais atividades, equivalente à relação entre o número de meses completo de contribuição e os do período de carência do benefício requerido;

III - quando se tratar de benefício por tempo de serviço, o percentual da alínea "b" do inciso II será o resultante da relação entre os anos completos de atividade e o número de anos de serviço considerado para a concessão do benefício.

§ 1º O disposto neste artigo não se aplica ao segurado que, em obediência ao limite máximo do salário-de-contribuição, contribuiu apenas por uma das atividades concomitantes.

§ 2º Não se aplica o disposto neste artigo ao segurado que tenha sofrido redução do salário-de-contribuição das atividades concomitantes em respeito ao limite máximo desse salário.

Com efeito, além das contribuições vertidas na condição de contribuinte individual, no período em que trabalhou na Defensoria Pública - Convênio da Procuradoria Geral do Estado - PGE/OABSP, a requerente também recolheu aos cofres da Previdência como segurada empregada, no cargo de professora, perante a Fundação de Rotarianos de São Caetano do Sul (ID 107091682 - Pág. 93). Como não completou o tempo de serviço necessário à aposentação em cada uma das atividades desenvolvidas, aplicou-se o critério da proporcionalidade constante do inciso II, alínea "b" do dispositivo legal acima transcrito.

Constata-se que o INSS, ao proceder ao cálculo do salário de benefício da aposentadoria concedida à autora, considerou como atividade principal aquela relativa à contribuinte individual e como atividade secundária a de segurada empregada. É o que se infere da carta de concessão/memória de cálculo (ID 07091682 - Pág. 54) e do resumo de benefício em concessão (ID 107091682 - Pág. 165/187).

A questão foi confirmada pela Contadoria (ID 107089112 - Pág. 94/65).

Sobre o ponto, entendo que a atividade principal deverá corresponder àquela na qual a demandante exibiu o maior rendimento. E isto porque, não tendo a lei disposto expressamente sobre qual seria a solução para questão ora debatida, cabe ao intérprete extrair do sistema a direção a ser seguida, que, no caso, determina deva prevalecer o cálculo mais benéfico ao segurado, obedecidos os demais parâmetros legais.

Nessa linha de entendimento encontra-se a mais recente jurisprudência do C. STJ, conforme se observa nas ementas que seguem

"PREVIDENCIÁRIO. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 1973. APLICABILIDADE. ATIVIDADES CONCOMITANTES. AUSÊNCIA DO PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO DO BENEFÍCIO NAS ATIVIDADES DESENVOLVIDAS. CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. ATIVIDADE PRINCIPAL. MAIOR PROVEITO ECONÔMICO. PRECEDENTES.

(...)

II - Considerando que o art. 32 da Lei n. 8.213/1991 não prevê, de forma expressa, a fórmula de cálculo do salário de benefício na hipótese em que o segurado não preencheu os requisitos para a concessão de aposentadoria em nenhuma das atividades concomitantes, **deve ser considerada como atividade principal aquela que proporcionar o maior proveito econômico no cálculo da renda mensal inicial**. Precedentes.

III - Recurso especial improvido"

(REsp 1419667/PR, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 09/08/2016, DJe 23/08/2016) (grifos nossos)

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. CRITÉRIO DE CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. ATIVIDADES CONCOMITANTES. ATIVIDADE PRINCIPAL. MELHOR PROVEITO ECONÔMICO. SÚMULA 83/STJ

1. Cinge-se a controvérsia a saber quais salários de contribuição devem ser utilizados no cálculo do salário de benefício, no período em que o recorrido exerceu atividades concomitantes abrangidas pelo Regime Geral de Previdência Social, ou seja, qual a atividade principal a ser considerada nos períodos de exercício de atividades concomitantes.

2. No presente caso, em nenhuma das atividades concomitantes o segurado completou a carência exigida para a concessão do benefício.

3. **O Tribunal a quo, ao interpretar o art. 32 da Lei 8.213/1991, aplicou entendimento no sentido de que a atividade considerada principal é a que resulta em maior proveito econômico ao segurado.**

4. **Com efeito, o acórdão recorrido se encontra em sintonia com a jurisprudência do STJ.** Aplica-se o óbice da Súmula 83/STJ. Precedentes do STJ: AgRg no REsp 1.412.064/RS, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 26.3.2014; REsp 1.311.963/SC, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 20.2.2014, DJe 6.3.2014; AgRg no REsp 772.745/RS, Rel. Ministro Nefi Cordeiro, Sexta Turma, julgado em 27.6.2014, DJe 5.8.2014

5. Recurso Especial não provido"

(REsp 1523803/SC, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 26/05/2015, DJe 04/09/2015) (grifos nossos)

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. PROVENTOS PROPORCIONAIS. EMBARGOS À EXECUÇÃO. CRITÉRIO DE CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. ATIVIDADES CONCOMITANTES. ATIVIDADE PRINCIPAL. MELHOR PROVEITO ECONÔMICO. VALOR DA TRABALHADO E DA LIVRE INICIATIVA. ART. 32 DA LEI 8.213/1991. INAPLICABILIDADE AO CASO. ART. 29 DA LEI 8.213/1991 EM SUA REDAÇÃO ORIGINAL. OBSERVÂNCIA NO CASO. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. FALTA DE SIMILITUDE FÁTICA. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO EM PARTE E NESSA PARTE NÃO PROVIDO.

1. Na hipótese de desempenho pelo segurado de atividades laborais concomitantes, a jurisprudência do STJ é assente no sentido de que, nos termos do art. 32 da Lei 8.213/1991, será considerada atividade principal, para fins de cálculo do valor do salário de benefício, aquela na qual o segurado reuniu condições para concessão do benefício.

2. A peculiaridade do caso concreto consiste no fato de que o segurado não completou tempo de serviço suficiente para se aposentar em nenhuma das atividades concomitantes, tendo o título exequendo reconhecido o direito à aposentadoria por tempo de serviço com proventos proporcionais, apurando-se o período básico de cálculo nos termos do art. 29 da Lei 8.213/1991, em sua redação original.

3. **Considerando que o segurado não completou tempo de serviço suficiente para se aposentar em nenhuma das atividades concomitantes, deve ser considerada como atividade principal, para fins de apuração do salário de benefício, aquela que gerar maior proveito econômico no cálculo da renda mensal inicial.**

4. Não se mostra configurada afronta ao art. 32 da Lei 8.213/1991, na espécie, porque o segurado, no desempenho de atividades concomitantes, não preencheu em nenhuma delas todos os requisitos para obtenção da aposentadoria por tempo de serviço.

5. **A lacuna deixada pelo legislador no art. 32 da Lei 8.213/1991 deve ser integrada pelos princípios que envolvem a ordem econômica e social previstas na Constituição, ambas fundadas na valorização e no primado do trabalho humano e na livre iniciativa, a fim de assegurar a todos existência digna, conforme os ditames da justiça social.**

6. Relativamente ao dissídio jurisprudencial, o recurso especial não pode ser conhecido pela alínea "c" em decorrência da ausência de similitude fática entre os acórdãos confrontados.

7. Recurso especial conhecido em parte e nessa parte não provido" (REsp 1311963/SC, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 20/02/2014, DJe 06/03/2014) (grifos nossos)

Assim, merece ser acolhida a pretensão manifestada na exordial, devendo o INSS proceder ao recálculo da RMI do benefício em análise, observando, na fixação da atividade principal, o critério atinente ao melhor proveito econômico obtido pela autora, mantendo-se, portanto, a r. sentença vergastada.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data da concessão da benesse em sede administrativa (DIB 06/02/2010), uma vez que se trata de revisão da renda mensal inicial, em razão da fixação da atividade principal pelo maior proveito econômico obtido pelo segurado/autor, inexistindo, no caso, prescrição quinquenal, uma vez que o benefício foi concedido em 12/04/2010, sendo o primeiro pagamento em 28/04/2010 (ID 107089112 - Pág. 154), e ação foi ajuizada em 10/02/2015 (ID 107091682 - Pág. 66).

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Reconhecida a sucumbência recíproca, mantenho a verba honorária tal como fixada, ou seja, em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas devidas até a sentença (Súmula 111, STJ), proporcionalmente distribuídas entre as partes sucumbentes.

Ante o exposto, **conheço em parte da apelação do INSS e, na parte conhecida, dou-lhe parcial provimento**, para reduzir a r. sentença aos limites do pedido, excluindo-se a condenação no cômputo dos salários de benefício do auxílio-doença por acidente do trabalho e para estabelecer que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, e, **de ofício**, determino que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o mesmo Manual até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, mantendo, no mais, a r. sentença de 1º grau de jurisdição.

É como voto.

EMENTA

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. REMESSA NECESSÁRIA. NÃO CABIMENTO. SENTENÇA **ULTRA PETITA**. REDUÇÃO AOS LIMITES DO PEDIDO. ISENÇÃO DE CUSTAS. FALTA DE INTERESSE RECURSAL. DESENVOLVIMENTO DE ATIVIDADES CONCOMITANTES. ART. 32 DA LEI Nº 8.213/91. ATIVIDADE PRINCIPAL. PROVEITO ECONÔMICO. CÁLCULO MAIS BENEFÍCIO AO SEGURADO. PRECEDENTES DO STJ. REVISÃO DEVIDA. TERMO INICIAL. DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. INEXISTÊNCIA DE PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. APELAÇÃO DO INSS CONHECIDA EM PARTE E PARCIALMENTE PROVIDA.

1 - Inicialmente, em que pese não ser possível aferir, de plano, o valor exato da condenação, levando em conta o termo inicial do benefício (06/02/2010) e a data da prolação da r. sentença (29/06/2016), por se tratar de revisão da renda mensal inicial, a diferença a ser apurada, mesmo que acrescida de correção monetária, juros de mora e verba honorária, será inferior a 1.000 (mil) salários-mínimos, conforme previsto no inciso I do §3º do artigo 496 do Código de Processo Civil. Dessa forma, incabível a remessa necessária no presente caso.

2 - Salienta-se ser vedado ao magistrado decidir além (*ultra petita*), aquém (*infra petita*) ou diversamente do pedido (*extra petita*), consoante o art. 492 do CPC/2015.

3 - Na exordial, a parte autora postulou não somente a revisão da renda mensal inicial da aposentadoria por tempo de contribuição de sua atividade, para que fosse considerada como atividade principal aquela exercida na Fundação de Rotarianos de São Caetano do Sul e como atividade secundária a relativa à Procuradoria Geral do Estado de São Paulo, bem como que fosse averbado o período de tempo comum correspondente às contribuições individuais recolhidas para as competências de maio/1978 a janeiro/1980.

4 - No entanto, verifica-se que o magistrado *a quo* além de analisar referidos pleitos, determinou e o cômputo dos salários de benefício do auxílio-doença por acidente do trabalho NB 91/521613.733-1.

5 - Desta forma, não obstante o tempo em que recebeu o benefício por incapacidade (auxílio-doença por acidente do trabalho) ter sido reconhecido e computado administrativamente pelo ente autárquico, sendo incontroverso, a sentença é *ultra petita*, eis que o magistrado concedeu além do que postulado pela parte autora na inicial, restando violado o princípio da congruência insculpido no art. 460 do CPC/73, atual art. 492 do CPC/2015.

6 - Conveniente esclarecer que a violação ao princípio da congruência traz, no seu bojo, agressão ao princípio da imparcialidade, eis que concede algo não pedido, e do contraditório, na medida em que impede a parte contrária de se defender daquilo não postulado.

7 - Reduzida a r. sentença aos limites do pedido, excluindo-se a condenação do INSS no cômputo dos salários de benefício do auxílio-doença por acidente do trabalho.

8 - Relativamente ao pleito de isenção do pagamento de custas, constatada a nítida ausência de interesse recursal, eis que a questão já foi reconhecida pelo *decisum* ora guereado.

9 - Pretende a parte autora o recálculo da renda mensal inicial do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante a consideração, como atividade principal, do período como professora da Fundação de Rotarianos de São Caetano do Sul, de março/1997 a janeiro/2010, e, como secundária, o interregno em que atuou na Defensoria Pública, no Convênio da Procuradoria Geral do Estado - PGE/OABSP, de maio/2003 a dezembro/2009, bem como que fosse averbado o período de tempo comum correspondente à 21 (vinte e uma) contribuições individuais recolhidas.

10 - Considerando a devolutividade da matéria trazida a este Tribunal, balizada pelos temas que foram ventilados pelo INSS em seu apelo, tem-se que a controvérsia se cinge tão somente à análise das atividades principal e secundária.

11 - A autora alega que o INSS considerou como atividade principal aquela prestada junto à Defensoria Pública - Convênio da Procuradoria Geral do Estado - PGE/OABSP -, cujos salários-de-contribuição são mais baixos e com tempo menor, de modo que a atividade principal deve ser aquela em que laborou como professora junto à Fundação de Rotarianos de São Caetano do Sul, cujo tempo é maior e com salários de contribuição mais elevados.

12 - Da análise do processo administrativo trazido por cópia aos autos, depreende-se que o benefício da autora (aposentadoria por tempo de contribuição - NB 42/151.1.942-6, DIB:06/02/2010 - carta de concessão ID 107091682 - Pág. 54) foi calculado seguindo as regras que norteiam a situação do segurado que contribuiu em razão de atividades concomitantes, previstas no art. 32 da Lei nº 8.213/91.

13 - Além das contribuições vertidas na condição de contribuinte individual, no período em que trabalhou na Defensoria Pública - Convênio da Procuradoria Geral do Estado - PGE/OABSP, a requerente também recolheu aos cofres da Previdência como segurada empregada, no cargo de professora, perante a Fundação de Rotarianos de São Caetano do Sul. Como não completou o tempo de serviço necessário à aposentação em cada uma das atividades desenvolvidas, aplicou-se o critério da proporcionalidade constante do inciso II, alínea "b" do dispositivo legal acima transcrito.

14 - Consta-se que o INSS, ao proceder ao cálculo do salário de benefício da aposentadoria concedida à autora, considerou como atividade principal aquela relativa à contribuinte individual e como atividade secundária a de segurada empregada. É o que se infere da carta de concessão/memória de cálculo e do resumo de benefício em concessão.

15 - Sobre o ponto, entende-se que a atividade principal deverá corresponder àquela na qual o demandante exibiu o maior rendimento. E isto porque, não tendo a lei disposto expressamente sobre qual seria a solução para questão ora debatida, cabe ao intérprete extrair do sistema a direção a ser seguida, que, no caso, determina deva prevalecer o cálculo mais benéfico ao segurado, obedecidos os demais parâmetros legais. Precedentes.

16 - Assim, merece ser acolhida a pretensão manifestada na exordial, devendo o INSS proceder ao recálculo da RMI do benefício em análise, observando, na fixação da atividade principal, o critério atinente ao melhor proveito econômico obtido pela autora, mantendo-se, portanto, a r. sentença vergastada.

17 - O termo inicial do benefício deve ser mantido na data da concessão da benesse em sede administrativa (DIB 06/02/2010), uma vez que se trata de revisão da renda mensal inicial, em razão da fixação da atividade principal pelo maior proveito econômico obtido pelo segurado/autor, inexistindo, no caso, prescrição quinquenal, uma vez que o beneplácito foi concedido em 12/04/2010, sendo o primeiro pagamento em 28/04/2010, e ação foi ajuizada em 10/02/2015.

18 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

19 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

20 - Reconhecida a sucumbência recíproca, mantida a verba honorária tal como fixada, ou seja, em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas devidas até a sentença (Súmula 111, STJ), proporcionalmente distribuídas entre as partes sucumbentes.

21 - Apelação do INSS conhecida em parte e parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu conhecer em parte da apelação do INSS e, na parte conhecida, dar-lhe parcial provimento, para reduzir a r. sentença aos limites do pedido, excluindo-se a condenação no cômputo dos salários de benefício do auxílio-doença por acidente do trabalho e para estabelecer que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, e, de ofício, determinar que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o mesmo Manual até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, mantendo, no mais, a r. sentença de 1º grau de jurisdição, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0016787-02.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: JOAO DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: MARILIA ZUCCARI BISSACOT COLINO - SP259226-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0016787-02.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: JOAO DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: MARILIA ZUCCARI BISSACOT COLINO - SP259226-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em ação ajuizada por JAIR MARQUES DA CUNHA, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural.

A r. sentença (ID 100116839, p. 100-106) julgou procedente o pedido e condenou o INSS à concessão do benefício de aposentadoria por idade rural, a partir da data da citação, com correção monetária e juros de mora. Fixou os honorários advocatícios em 10% do valor da condenação, incidentes sobre as parcelas vencidas até a prolação da sentença.

Em razões recursais (ID 100116839, p. 113-121), pugna o INSS pela reforma da sentença, uma vez ausente início de prova material contemporâneo, não tendo o autor comprovado o trabalho rural pelo período necessário ao cumprimento da carência.

O autor apresentou contrarrazões (ID 100116839, p. 127-133).

Devidamente processado o recurso, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0016787-02.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: JOAO DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: MARILIA ZUCCARI BISSACOT COLINO - SP259226-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

A aposentadoria por idade do trabalhador rural encontra previsão no art. 48, §§1º e 2º, da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher:

§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea "a" do inciso I, na alínea "g" do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11.

§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei. (Redação dada pela Lei nº 11.718, de 2008) (grifos nossos)

O autor pleiteia a concessão de aposentadoria por idade rural. Nasceu em 20 de março de 1951 (ID 100116838, p. 15), com implemento do requisito etário em 20 de março de 2011. Deveria, portanto, comprovar nos autos o exercício do labor rural, em período imediatamente anterior a 2011, ao longo de, ao menos, 180 (cento e oitenta) meses, conforme determinação contida no art. 142 da Lei nº 8.213/91.

Foram acostadas aos autos, dentre outros documentos, cópias de escritura pública de compra e venda de imóvel rural, lavrada em 1989, na qual o autor, qualificado como agricultor, figura como adquirente, acompanhada de outros documentos, referentes ao aludido imóvel, também com data de 1988 (ID 100116838, p. 18-45).

Todos os documentos apresentados são anteriores ao período de carência, logo, não podem ser aproveitados.

A despeito da existência de pacífico entendimento jurisprudencial no sentido de que a prova testemunhal possui a capacidade de ampliar o período do labor documentalmente demonstrado, verifica-se que, no presente caso, a prova oral não possui o condão de legitimar a concessão da benesse previdenciária, pois os documentos apresentados são extemporâneos ao período que pretende comprovar.

De outra parte, seria de se supor que neste extenso período o segurado ao menos deveria possuir algum documento relacionado à atividade exercida.

Neste sentido, o entendimento do Superior Tribunal de Justiça e da 3ª Seção desta Corte Regional:

"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. PERÍODO LEGAL DE CARÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONTEMPORÂNEA. INEXISTÊNCIA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 149/STJ. AÇÃO IMPROCEDENTE.

1. Nenhum dos documentos apresentados comprova o exercício da atividade rural no período de carência (138 meses - artigos 142 e 143 da Lei nº 8213/91) imediatamente anterior ao requerimento do benefício (2004), havendo apenas a prova testemunhal colhida.

2. A jurisprudência desta Corte Superior de Justiça é no sentido de que "conquanto não se exija a contemporaneidade da prova material durante todo o período que se pretende comprovar o exercício de atividade rural, deve haver ao menos um início razoável de prova material contemporânea aos fatos alegados, admitida a complementação da prova mediante depoimentos de testemunhas" (AgRg no REsp 1150825/SP, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 07/10/2014, DJe 23/10/2014).

3. Incide a Súmula 149/STJ ("A prova exclusivamente testemunhal não basta a comprovação da atividade rural, para efeito da obtenção de benefício previdenciário"), cuja orientação foi confirmada no julgamento do REsp n. 1.133.863/RN, Rel. Ministro Celso Limongi (Desembargador Convocado do TJ/SP), Terceira Seção, julgado em 13/12/2010, DJe 15/04/2011, submetido ao rito do art. 543-C do Código de Processo Civil, uma vez que, no presente caso, a prova testemunhal não se fez acompanhar de qualquer documento contemporâneo ao tempo de atividade reclamado.

4. Ação rescisória improcedente."

(AR 3.994/SP, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 23/09/2015, DJe 01/10/2015)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA DE TRABALHADOR RURAL. COMPROVAÇÃO DE ATIVIDADE RURÍCOLA. INSUFICIÊNCIA DA PROVA TESTEMUNHAL. SÚMULA 149 DO STJ. DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADOR. AUSÊNCIA DE CONTEMPORANEIDADE COMO PERÍODO RECLAMADO.

1. Nos termos da Súmula n. 149 do STJ, "a prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito da obtenção de benefício previdenciário". Orientação confirmada no julgamento do REsp n. 1.133.863/RN, submetido ao rito do art. 543-C do Código de Processo Civil.

2. Conquanto não se exija a contemporaneidade da prova material durante todo o período que se pretende comprovar o exercício de atividade rural, deve haver ao menos um início razoável de prova material contemporânea aos fatos alegados, admitida a complementação da prova mediante depoimentos de testemunhas.

3. Hipótese em que a prova testemunhal se fez acompanhar apenas da declaração de ex-empregador, documento inservível ao propósito da demanda, por não ser contemporâneo ao tempo de atividade reclamado.

4. Agravo regimental não provido."

(AgRg no REsp 1150825/SP, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 07/10/2014, DJe 23/10/2014)

"EMBARGOS INFRINGENTES. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE DE RURÍCOLA. INEXISTÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO CUMPRIMENTO DO REQUISITO ETÁRIO OU REQUERIMENTO DO BENEFÍCIO.

- Atividade rural, mesmo que descontínua, não comprovada no período imediatamente anterior ao implemento da idade ou requerimento do benefício, enseja a negação da aposentadoria de rurícola vindicada.

- Inaplicabilidade à hipótese do artigo 3º, §1º, da Lei 10.666/03, segundo a jurisprudência recente do Superior Tribunal de Justiça (PET 7.476/PR, 3ª Seção, rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, j. em 13.12.2010, red. p/ acórdão Ministro Jorge Mussi, DJe de 25.4.2011; AgRg no REsp 1.253.184, 5ª Turma, rel. Ministro Jorge Mussi, j. em 6.9.2011, DJe de 26.9.2011; AgRg no REsp 1.242.720, 6ª Turma, rel. Ministro Sebastião Reis Junior, j. em 2.2.2012, DJe de 15.2.2012; REsp 1.304.136, 2ª Turma, rel. Ministro Herman Benjamin, j. em 21.2.2013, DJe de 7.3.2013; AgRg no Agravo em REsp 549.874, 2ª Turma, rel. Ministro Herman Benjamin, j. em 2.10.2014, DJe de 28.11.2014).

- Permanecem arraigadas as exigências do artigo 143 da Lei 8.213/91 à concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural, na medida em que os benefícios de valor mínimo pagos aos rurícolas em geral possuem disciplina própria, em que a carência independe de contribuições mensais, daí que obrigatória, mesmo de forma descontínua, a prova do efetivo exercício da atividade no campo.

- Embora comportando temperamentos, via de regra, o abandono do posto de lavrador anteriormente ao implemento do requisito etário ou formulação do requerimento administrativo ou judicial, memento quando contemporâneo ao emprego em atividade urbana do cônjuge que empresta à esposa requerente a qualidade de segurado, acaba inviabilizando por completo o deferimento da benesse postulada".

(EI 0013935-10.2013.4.03.9999, 3ª Seção, Rel. Des. Fed. Therezinha Czertza, j. 14/05/15, maioria, D.E. 11/06/15).

Portanto, ainda que tenha sido produzida prova oral, tal, por si só, não tem o condão de comprovar o exercício de labor rural pelo período de carência exigido em lei.

Por fim, diante da não demonstração do trabalho desenvolvido na lide campesina, quanto ao período de interesse, imperiosa a extinção da demanda, sem resolução do mérito, a fim de possibilitar a propositura de nova ação, caso o requerente venha a conseguir documentos que comprovem o labor desenvolvido na qualidade de rurícola, pelo período de carência exigido em lei, até o implemento do requisito etário.

Nesse sentido, transcrevo o entendimento consolidado do C. STJ, em julgado proferido sob a sistemática de recursos repetitivos, conforme art. 543-C, do CPC/1973:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. RESOLUÇÃO No. 8/STJ. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DE PROVA MATERIAL APTA A COMPROVAR O EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. CARÊNCIA DE PRESSUPOSTO DE CONSTITUIÇÃO E DESENVOLVIMENTO VÁLIDO DO PROCESSO. EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO, DE MODO QUE A AÇÃO PODE SER REPROPOSTA, DISPONDO A PARTE DOS ELEMENTOS NECESSÁRIOS PARA COMPROVAR O SEU DIREITO. RECURSO ESPECIAL DO INSS DESPROVIDO.

1. Tradicionalmente, o Direito Previdenciário se vale da processualística civil para regular os seus procedimentos, entretanto, não se deve perder de vista as peculiaridades das demandas previdenciárias, que justificam a flexibilização da rígida metodologia civilista, levando-se em conta os cânones constitucionais atinentes à Seguridade Social, que tem como base o contexto social adverso em que se inserem os que buscam judicialmente os benefícios previdenciários.

2. As normas previdenciárias devem ser interpretadas de modo a favorecer os valores morais da Constituição Federal/1988, que prima pela proteção do Trabalhador Segurado da Previdência Social, motivo pelo qual os pleitos previdenciários devem ser julgados no sentido de amparar a parte hipossuficiente e que, por esse motivo, possui proteção legal que lhe garante a flexibilização dos rígidos institutos processuais. Assim, deve-se procurar encontrar na hermenêutica previdenciária a solução que mais se aproxime do caráter social da Carta Magna, a fim de que as normas processuais não venham a obstar a concretude do direito fundamental à prestação previdenciária a que faz jus o segurado.

3. Assim como ocorre no Direito Sancionador, em que se afastam as regras da processualística civil em razão do especial garantismo conferido por suas normas ao indivíduo, deve-se dar prioridade ao princípio da busca da verdade real, diante do interesse social que envolve essas demandas.

4. A concessão de benefício devido ao trabalhador rural configura direito subjetivo individual garantido constitucionalmente, tendo a CF/88 dado primazia à função social do RGPS ao erigir como direito fundamental de segunda geração o acesso à Previdência do Regime Geral; sendo certo que o trabalhador rural, durante o período de transição, encontra-se constitucionalmente dispensado do recolhimento das contribuições, visando à universalidade da cobertura previdenciária e a inclusão de contingentes desassistidos por meio de distribuição de renda pela via da assistência social.

5. A ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, conforme determina o art. 283 do CPC, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem o julgamento do mérito (art. 267, IV do CPC) e a consequente possibilidade de o autor intentar novamente a ação (art. 268 do CPC), caso reúna os elementos necessários à tal iniciativa.

6. Recurso Especial do INSS desprovido". (REsp 1352721/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/12/2015, DJe 28/04/2016).

Observe que a sentença concedeu a tutela antecipada. Tendo em vista que a eventual devolução dos valores recebidos por força de tutela provisória deferida neste feito, ora revogada: a) é matéria inerente à liquidação e cumprimento do julgado, conforme disposição dos artigos 297, parágrafo único e 520, II, ambos do CPC; b) que é tema cuja análise se encontra suspensa na sistemática de apreciação de recurso especial repetitivo (STJ, Tema afeto nº 692), nos termos do § 1º do art. 1.036 do CPC; e c) que a garantia constitucional da duração razoável do processo recomenda o curso regular do processo, até o derradeiro momento em que a ausência de definição sobre o impasse sirva de efetivo obstáculo ao andamento do feito; determino que a controvérsia em questão deverá ser apreciada pelo juízo da execução, de acordo com a futura deliberação do tema pelo E. STJ.

Ante o exposto, **de ofício**, ematenção ao determinado no REsp 1.352.721/SP, julgado na forma do art. 543-C do CPC/1973, **extingo o processo, sem resolução do mérito**, nos termos do art. 267, IV, do mesmo diploma legislativo (art. 485, IV, do CPC/2015), diante da não comprovação do trabalho rural; por conseguinte, **julgo prejudicado** o apelo do INSS.

Inverso, por conseguinte, o ônus sucumbencial, condenando o autor no ressarcimento das despesas processuais eventualmente desembolsadas pela autarquia, bem como nos honorários advocatícios, os quais arbitro em 10% (dez por cento) do valor atualizado da causa, ficando a exigibilidade suspensa por 5 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, a teor do disposto nos arts. 11, §2º, e 12, ambos da Lei nº 1.060/50, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC, já que deu causa à extinção do processo sem resolução do mérito.

É como voto.

EMENTA

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. IMPLEMENTO DO REQUISITO ETÁRIO. PROVA DOCUMENTAL EXTEMPORÂNEA AO PERÍODO DE CARÊNCIA. ATIVIDADE RURAL NÃO DEMONSTRADA. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO DE OFÍCIO. VERBAS DE SUCUMBÊNCIA. DEVER DE PAGAMENTO SUSPENSO. GRATUIDADE DA JUSTIÇA. APELAÇÃO DO INSS PREJUDICADA.

- 1 - A aposentadoria por idade do trabalhador rural encontra previsão no art. 48, §§1º e 2º, da Lei nº 8.213/91.
- 2 - Deve o autor comprovar o exercício do labor rural, em período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário (2011) por, pelo menos, 180 (cento e oitenta) meses, conforme determinação contida no art. 142 da Lei nº 8.213/91.
- 3 - Foram acostadas aos autos, dentre outros documentos, cópias de escritura pública de compra e venda de imóvel rural, lavrada em 1989, na qual o autor, qualificado como agricultor, figura como adquirente, acompanhada de outros documentos, referentes ao aludido imóvel, também com data de 1988.
- 4 - Todos os documentos apresentados são anteriores ao período de carência, logo, não podem ser aproveitados.
- 6 - A despeito da existência de pacífico entendimento jurisprudencial no sentido de que a prova testemunhal possui a capacidade de ampliar o período do labor documental demonstrado, verifica-se que, no presente caso, a prova oral não possui o condão de legitimar a concessão da benesse previdenciária, pois os documentos apresentados são extemporâneos ao período que pretende comprovar.
- 7 - Extinção da demanda, sem resolução do mérito, a fim de possibilitar a propositura de nova ação, caso o requerente venha a conseguir documentos que comprovem o labor desenvolvido na qualidade de rurícola até o implemento do requisito etário. Entendimento consolidado do C. STJ, em julgado proferido sob a sistemática dos recursos repetitivos, conforme art. 543-C do CPC/1973: REsp 1.352.721/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/12/2015, DJe 28/04/2016.
- 8 - Condenação da parte autora no pagamento das despesas processuais e dos honorários advocatícios, observados os benefícios da assistência judiciária gratuita (arts. 11, §2º, e 12, ambos da Lei 1.060/50, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC), já que deu causa à extinção do processo sem resolução do mérito.
- 9 - Extinção do processo sem resolução do mérito de ofício. Ausência de prova do trabalho rural. Verbas de sucumbência. Dever de pagamento suspenso. Gratuidade da justiça. Apelação do INSS prejudicada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu, de ofício, em atenção ao determinado no REsp 1.352.721/SP, julgado na forma do art. 543-C do CPC/1973, extinguir o processo, sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, IV, do mesmo diploma legislativo (art. 485, IV, do CPC/2015), diante da não comprovação do trabalho rural; por conseguinte, julgar prejudicado o apelo do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0010787-61.2011.4.03.6183

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: MARCOS ANTONIO DE FARIAS

Advogado do(a) APELANTE: FERNANDA ANACLETO COSTA MOURA SHIBUYA - SP352679-B

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0010787-61.2011.4.03.6183

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: MARCOS ANTONIO DE FARIAS

Advogado do(a) APELANTE: FERNANDA ANACLETO COSTA MOURA SHIBUYA - SP352679-B

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta por MARCOS ANTÔNIO DE FARIAS, em ação previdenciária ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento de trabalho exercido em condições especiais.

A r. sentença (ID 95637272 - págs. 192/204) julgou improcedente o pedido. Não houve condenação da parte autora no pagamento dos honorários advocatícios, por ser esta beneficiária da gratuidade da justiça.

Em razões recursais (ID 95637272 - págs. 206/213), a parte autora alega cerceamento de defesa, arguindo a necessidade de realização da prova pericial. Pugna pela reforma da r. sentença em razão da comprovação da especialidade vindicada, e requer a concessão do benefício especial.

Intimada a autarquia, não apresentou contrarrazões.

Devidamente processado o recurso, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0010787-61.2011.4.03.6183

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: MARCOS ANTONIO DE FARIAS

Advogado do(a) APELANTE: FERNANDA ANACLETO COSTA MOURA SHIBUYA - SP352679-B

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o cômputo de labor especial.

Inicialmente, não conheço da preliminar de necessidade de produção de prova pericial, tendo em vista que, oportunizado à parte autora a especificação de provas (ID 95637272 – págs. 95/96), esta permaneceu silente, portanto, operando-se a preclusão a esse respeito.

Verifico que o pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.

Com relação ao reconhecimento da atividade exercida como especial e em obediência ao aforismo *tempus regit actum*, uma vez prestado o serviço sob a égide de legislação que o ampara, o segurado adquire o direito à classificação inserida no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído e calor.

Cumpra salientar que em período anterior à edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserida no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído e calor.

Ou seja, a Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, de forma habitual e permanente, sendo suficiente a apresentação de formulário-padrão fornecido pela empresa. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18/11/2004, DJ 01/02/2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07/08/2003, DJ 08/09/2003, p. 374.

O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos.

Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.

Como advento da Lei nº 6.887/1980, ficou claramente explicitado na legislação a hipótese da conversão do tempo laborado em condições especiais em tempo comum, de forma a harmonizar a adoção de dois sistemas de aposentadoria díspares, um comum e outro especial, o que não significa que a atividade especial, antes disso, deva ser desconsiderada para fins de conversão, eis que tal circunstância decorreria da própria lógica do sistema.

Posteriormente, a Medida Provisória nº 1.523, de 11/10/1996, sucessivamente reeditada até a Medida Provisória nº 1.523-13, de 25/10/1997, convalidada e revogada pela Medida Provisória nº 1.596-14, de 10/11/1997, e ao final convertida na Lei nº 9.528, de 10/12/1997, modificou o artigo 58 e lhe acrescentou quatro parágrafos. A regulamentação dessas regras veio como edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997, em vigor a partir de sua publicação, em 06/03/1997, que passou a exigir laudo técnico das condições ambientais de trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

Em suma: (a) até 28/04/1995, é possível a qualificação da atividade laboral pela categoria profissional ou pela comprovação da exposição a agente nocivo, por qualquer modalidade de prova; (b) a partir de 29/04/1995, é defeso reconhecer o tempo especial em razão de ocupação profissional, sendo necessário comprovar a exposição efetiva a agente nocivo, habitual e permanentemente, por meio de formulário-padrão fornecido pela empresa; (c) a partir de 10/12/1997, a aferição da exposição aos agentes pressupõe a existência de laudo técnico de condições ambientais, elaborado por profissional apto ou por perfil profissiográfico previdenciário (PPP), preenchido com informações extraídas de laudo técnico e com indicação dos profissionais responsáveis pelos registros ambientais ou pela monitoração biológica, que constitui instrumento hábil para a avaliação das condições laborais.

Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.

O Quadro Anexo do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.6, fixou o nível mínimo em 80dB. Por força do Quadro I do Anexo do Decreto nº 72.771/73, de 06/09/1973, esse nível foi elevado para 90dB.

O Quadro Anexo I do Decreto nº 83.080/79, mantido pelo Decreto nº 89.312/84, considera insalubres as atividades que expõem o segurado a níveis de pressão sonora superiores a 90 decibéis, de acordo com o Código 1.1.5. Essa situação foi alterada pela edição dos Decretos nºs 357, de 07/12/1991 e 611, de 21/07/1992, que incorporaram, a um só tempo, o Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24/01/1979, que fixou o nível mínimo de ruído em 90dB e o Anexo do Decreto nº 53.831, de 25/03/1964, que fixava o nível mínimo de 80dB, de modo que prevalece este, por ser mais favorável.

De 06/03/1997 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 2.172/97, e de 07/05/1999 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 3.048/99, o limite de tolerância voltou a ser fixado em 90 dB.

A partir de 19/11/2003, com a alteração ao Decreto nº 3.048/99, Anexo IV, introduzida pelo Decreto nº 4.882/03, o limite de tolerância do agente nocivo ruído caiu para 85 dB.

Observa-se que no julgamento do REsp 1398260/PR (Rel. Min. Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014), representativo de controvérsia, o STJ reconheceu a impossibilidade de aplicação retroativa do índice de 85 dB para o período de 06/03/1997 a 18/11/2003, devendo ser aplicado o limite vigente ao tempo da prestação do labor, qual seja, 90dB.

Assim, temos o seguinte quadro:

Período Trabalhado	Enquadramento	Limites de Tolerância
Até 05/03/1997	1. Anexo do Decreto nº 53.831/64. 2. Decretos nºs 357/91 e 611/92	80 dB
De 06/03/1997 a 18/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, redação original	90dB
A partir de 19/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, com a alteração do Decreto nº 4.882/03	85 dB

Importante ressaltar que o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

Saliente-se, mais, e na esteira de entendimento deste E. TRF, "a desnecessidade de que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre, em face de inexistência de previsão legal para tanto, e desde que não haja mudanças significativas no cenário laboral" (TRF-3, APELREEX 0004079-86.2012.4.03.6109, OITAVA TURMA, Rel. Des. Fed. TANIA MARANGONI, e-DJF3 Judicial I DATA: 15/05/2015). No mesmo sentido: TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1423903 - 0002587-92.2008.4.03.6111, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, julgado em 24/10/2016, e-DJF3 Judicial I DATA: 04/11/2016).

Por derradeiro, no que se refere ao uso de equipamento de proteção individual, verifica-se que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do ARE 664.335/SC, em sede de repercussão geral, fixou duas teses:

"(...) a primeira tese objetiva que se firma é: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial. A Administração poderá, no exercício da fiscalização, aferir as informações prestadas pela empresa, sem prejuízo do inafastável judicial review. Em caso de divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete";

(...)

a segunda tese fixada neste Recurso Extraordinário é a seguinte: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria" (STF, ARE 664.335, Rel. Min. Luiz Fux, Tribunal Pleno, j. 04/12/2014, DJe n. 29, de 11.02.2015, public. 12.02.2015)" (grifos nossos).

Destarte, a desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.

Saliente-se que, conforme declinado alhures, a apresentação de laudos técnicos de forma extemporânea não impede o reconhecimento da especialidade, eis que de se supor que, com o passar do tempo, a evolução da tecnologia tem apudado de redução das condições agressivas. Portanto, se constatado nível de ruído acima do permitido, em períodos posteriores ao laborado pela parte autora, forçoso concluir que, nos anos anteriores, referido nível era superior.

Acresça-se, ainda, ser possível a conversão do tempo especial em comum, independentemente da data do exercício da atividade especial, conforme se extrai da conjugação das regras dos arts. 28 da Lei nº 9.711/98 e 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91.

Observa-se que o fator de conversão a ser aplicado é o 1,40, nos termos do art. 70 do Decreto nº 3.048/99, conforme orientação sedimentada no E. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DO TEMPO DE SERVIÇO EXERCIDO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS PARA COMUM. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N. 4.827/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N. 3.048/1999. MATÉRIA DECIDIDA SOB O RITO DO ART. 543-C DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. AGRAVO DESPROVIDO.

1. "A Terceira Seção desta Corte, no julgamento do REsp.1.151.363/MG, representativo da controvérsia, realizado em 23.3.2011 e de relatoria do douto Ministro JORGE MUSSI, firmou o entendimento de que, de acordo com a alteração dada pelo Decreto 4.827/2003 ao Decreto 3.048/99, a conversão dos períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época será realizada de acordo com as novas regras da tabela definida no artigo 70 que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40". (AgRg no REsp n. 1.080.255/MG, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, DJe 15.04.2011) 2. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no REsp 1172563/MG, Rel. Ministro VASCO DELLA GIUSTINA (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/RS), SEXTA TURMA, julgado em 16/06/2011, DJe 01/07/2011) (grifos nossos).

Do caso concreto.

Quanto ao período trabalhado no "Unicard Banco Múltiplo SA" de 09/04/1991 a 14/02/1992, consoante informa a cópia da CTPS apresentada, o requerente exercia a função de escriturário, profissão, no entanto, que não está prevista como prejudicial à saúde nos anexos trazidos pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79. Da mesma forma, também não há qualquer elemento de prova nos autos pelo qual se conclua pela insalubridade alegada.

No tocante às atividades realizadas nas empregadoras "Companhia Brasileira de Distribuição", de 10/04/1989 a 03/01/1991, e "Conselho Regional de Enfermagem de São Paulo", de 26/11/1992 a 10/03/2008, os Perfis Profissiográficos Previdenciários trazidos a juízo (ID 95637272- págs. 144/146 e 168/169), com indicação do responsável pelos registros ambientais e pela monitoração biológica, demonstram que o requerente não estava exposto a qualquer fator de risco para a sua saúde, motivo pelo qual tais períodos somente podem ser admitidos como tempo comum.

Diante do exposto, **conheço em parte da apelação da parte autora**, e na parte conhecida, **nego-lhe provimento**, mantida, no mais, a r. sentença de primeiro grau de jurisdição.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ART. 52 E SEQUINTE DA LEI Nº 8.213/91. PRELIMINAR NÃO CONHECIDA. PRECLUSÃO PARA PRODUÇÃO PROBATÓRIA. ATIVIDADE ESPECIAL. CONJUNTO PROBATÓRIO. AUSÊNCIA DE ENQUADRAMENTO PROFISSIONAL E DE PROVA DA INSALUBRIDADE. NÃO RECONHECIMENTO. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PARCIALMENTE CONHECIDA E DESPROVIDA.

1 – Não conhecida preliminar de necessidade de produção de prova pericial, tendo em vista que, oportunizado à parte autora a especificação de provas (ID 95637272 – págs. 95/96), esta permaneceu silente, portanto, operando-se a preclusão a esse respeito.

2 - O pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.

3 - Com relação ao reconhecimento da atividade exercida como especial e em obediência ao aforismo *tempus regit actum*, uma vez prestado o serviço sob a égide de legislação que o ampara, o segurado adquire o direito à contagem como tal, bem como à comprovação das condições de trabalho na forma então exigida, não se aplicando retroativamente lei nova que venha a estabelecer restrições à admissão do tempo de serviço especial (STJ, AgRg no REsp 493.458/RS e REsp 491.338/RS; Súmula nº 13 TR-JEF-3ªR; artigo 70, § 1º, Decreto nº 3.048/1999).

4 - Em período anterior à edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserida no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído e calor.

5 - A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, de forma habitual e permanente, sendo suficiente a apresentação de formulário-padrão fornecido pela empresa. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial. Precedentes do STJ.

6 - O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos. Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.

7 - Como advento da Lei nº 6.887/1980, ficou claramente explicitado na legislação a hipótese da conversão do tempo laborado em condições especiais em tempo comum, de forma a harmonizar a adoção de dois sistemas de aposentadoria: um comum e outro especial, o que não significa que a atividade especial, antes disso, deva ser desconsiderada para fins de conversão, eis que tal circunstância decorreria da própria lógica do sistema.

8 - Posteriormente, a Medida Provisória nº 1.523, de 11/10/1996, sucessivamente reeditada até a Medida Provisória nº 1.523-13, de 25/10/1997, convalidada e revogada pela Medida Provisória nº 1.596-14, de 10/11/1997, e ao final convertida na Lei nº 9.528, de 10/12/1997, modificou o artigo 58 e lhe acrescentou quatro parágrafos. A regulamentação dessas regras veio com a edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997, em vigor a partir de sua publicação, em 06/03/1997, que passou a exigir laudo técnico das condições ambientais de trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

9 - Em suma: (a) até 28/04/1995, é possível a qualificação da atividade laboral pela categoria profissional ou pela comprovação da exposição a agente nocivo, por qualquer modalidade de prova; (b) a partir de 29/04/1995, é defeso reconhecer o tempo especial em razão de ocupação profissional, sendo necessário comprovar a exposição efetiva a agente nocivo, habitual e permanentemente, por meio de formulário-padrão fornecido pela empresa; (c) a partir de 10/12/1997, a aferição da exposição aos agentes pressupõe a existência de laudo técnico de condições ambientais, elaborado por profissional apto ou por perfil profissiográfico previdenciário (PPP), preenchido com informações extraídas de laudo técnico e com indicação dos profissionais responsáveis pelos registros ambientais ou pela monitoração biológica, que constitui instrumento hábil para a avaliação das condições laborais.

10 - Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.

- 11 - Considera-se insalubre a exposição ao agente ruído acima de 80dB, até 05/03/1997; acima de 90dB, no período de 06/03/1997 a 18/11/2003; e superior a 85 dB, a partir de 19/11/2003.
- 12 - O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.
- 13 - Saliente-se ser desnecessário que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre. Precedentes deste E. TRF 3ª Região.
- 14 - A desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.
- 15 - Vale frisar que a apresentação de laudos técnicos de forma extemporânea não impede o reconhecimento da especialidade, eis que de se supor que, com o passar do tempo, a evolução da tecnologia tem aptidão de redução das condições agressivas. Portanto, se constatado nível de ruído acima do permitido, em períodos posteriores ao laborado pela parte autora, forçoso concluir que, nos anos anteriores, referido nível era superior.
- 16 - É possível a conversão do tempo especial em comum, independentemente da data do exercício da atividade especial, consoante o disposto nos arts. 28 da Lei nº 9.711/98 e 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91.
- 17 - O fator de conversão a ser aplicado é o 1,40, nos termos do art. 70 do Decreto nº 3.048/99, conforme orientação sedimentada no E. Superior Tribunal de Justiça.
- 18 - Quanto ao período trabalhado no “Unicard Banco Múltiplo S.A” de 09/04/1991 a 14/02/1992, consoante infôrma a cópia da CTPS apresentada, o requerente exercia a função de escriturário, profissão, no entanto, que não está prevista como prejudicial à saúde nos anexos trazidos pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79. Da mesma forma, também não há qualquer elemento de prova nos autos pelo qual se conclua pela insalubridade alegada.
- 19 - No tocante às atividades realizadas nas empregadoras “Companhia Brasileira de Distribuição”, de 10/04/1989 a 03/01/1991, e “Conselho Regional de Enfermagem de São Paulo”, de 26/11/1992 a 10/03/2008, os Perfis Profissiográficos Previdenciários trazidos a juízo (ID 95637272- págs. 144/146 e 168/169), com indicação dos responsáveis pelos registros ambientais e pela monitoração biológica, demonstram que o requerente não estava exposto a qualquer fator de risco para a sua saúde, motivo pelo qual tais períodos somente podem ser admitidos como tempo comum.
- 20 - Apelação da parte autora parcialmente conhecida e desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu conhecer em parte da apelação da parte autora, e na parte conhecida, negar-lhe provimento, mantida, na íntegra, a r. sentença de primeiro grau de jurisdição como mesmo Manual, mantida, no mais, a r. sentença de primeiro grau de jurisdição, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0010507-90.2013.4.03.6128

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: CARLOS ROBERTO DE GOIS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: HILDEBRANDO PINHEIRO - SP168143-A

APELADO: CARLOS ROBERTO DE GOIS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: HILDEBRANDO PINHEIRO - SP168143-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0010507-90.2013.4.03.6128

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: CARLOS ROBERTO DE GOIS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: HILDEBRANDO PINHEIRO - SP168143-A

APELADO: CARLOS ROBERTO DE GOIS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: HILDEBRANDO PINHEIRO - SP168143-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelações interpostas pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS e por CARLOS ROBERTO GOIS em ação previdenciária por ele ajuizada, objetivando a concessão de aposentadoria especial, mediante o reconhecimento de trabalho em condições especiais.

A r. sentença de ID 95722009 – fls. 221/234 e 266/267, proferida em 07/07/2016, julgou parcialmente procedente o pedido apenas para reconhecer o labor especial do autor no lapso de 30/06/2010 a 06/06/2011, estabelecendo a sucumbência recíproca. Concedida a tutela antecipada.

Apelo da parte autora de ID 95722009 - fls. 241/249 requerendo, em síntese, o reconhecimento da especialidade de seu labor desempenhado de 27/05/2005 a 29/06/2010, bem como a concessão do benefício de aposentadoria especial, a partir da data do requerimento administrativo.

Igualmente inconformado apelou o INSS em razões de ID 95722009 – fls. 253/258 insurgindo-se quanto ao reconhecimento do labor especial do autor, ante o uso de EPI eficaz.

Intimado, o autor apresentou contrarrazões às fls. 261/263.

Devidamente processados os recursos, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0010507-90.2013.4.03.6128

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: CARLOS ROBERTO DE GOIS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: HILDEBRANDO PINHEIRO - SP168143-A

APELADO: CARLOS ROBERTO DE GOIS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: HILDEBRANDO PINHEIRO - SP168143-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

A aposentadoria especial foi instituída pelo artigo 31 da Lei n. 3.807, de 26.08.1960 (Lei Orgânica da Previdência Social, LOPS). Sobreveio a Lei n. 5.890, de 08.06.1973, que revogou o artigo 31 da LOPS, e cujo artigo 9º passou a reger esse benefício. A benesse era devida ao segurado que contasse 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, de serviços para esse efeito considerados penosos, insalubres ou perigosos, por decreto do Poder Executivo.

O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos.

Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.

Atualmente, a aposentadoria especial encontra previsão no art. 57 da Lei nº 8.213/91, cuja redação prevê que "(...) será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)". (grifos nossos)

Logo, até a edição da Lei nº 9.032/95, era possível o reconhecimento da atividade especial: (a) com base no enquadramento na categoria profissional, desde que a atividade fosse indicada como perigosa, insalubre ou penosa nos anexos dos Decretos nº 53.831/64 ou 83.080/79 (presunção legal); ou (b) mediante comprovação da submissão do trabalhador, independentemente da atividade ou profissão, a algum dos agentes nocivos, por qualquer meio de prova, exceto para ruído e calor.

A apresentação de laudo pericial, Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP ou outro formulário equivalente para fins de comprovação de tempo de serviço especial, somente passou a ser exigida a partir de 06.03.1997 (Decreto nº 2.172/97), exceto para os casos de ruído e calor, em que sempre houve exigência de laudo técnico para verificação do nível de exposição do trabalhador às condições especiais.

Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.

O Quadro Anexo do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.6, fixou o nível mínimo em 80dB. Por força do Quadro I do Anexo do Decreto nº 72.771/73, de 06/09/1973, esse nível foi elevado para 90dB.

O Quadro Anexo I do Decreto nº 83.080/79, mantido pelo Decreto nº 89.312/84, considera insalubres as atividades que expõem o segurado a níveis de pressão sonora superiores a 90 decibéis, de acordo com o Código 1.1.5. Essa situação foi alterada pela edição dos Decretos nºs 357, de 07/12/1991 e 611, de 21/07/1992, que incorporaram, a um só tempo, o Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24/01/1979, que fixou o nível mínimo de ruído em 90dB e o Anexo do Decreto nº 53.831, de 25/03/1964, que fixava o nível mínimo de 80dB, de modo que prevalece este, por ser mais favorável.

De 06/03/1997 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 2.172/97, e de 07/05/1999 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 3.048/99, o limite de tolerância voltou a ser fixado em 90 dB.

A partir de 19/11/2003, com a alteração ao Decreto nº 3.048/99, Anexo IV, introduzida pelo Decreto nº 4.882/03, o limite de tolerância do agente nocivo ruído caiu para 85 dB.

Observa-se que no julgamento do REsp 1398260/PR (Rel. Min. Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014), representativo de controvérsia, o STJ reconheceu a impossibilidade de aplicação retroativa do índice de 85 dB para o período de 06/03/1997 a 18/11/2003, devendo ser aplicado o limite vigente ao tempo da prestação do labor, qual seja, 90dB.

Assim, temos o seguinte quadro:

Período Trabalhado	Enquadramento	Limites de Tolerância
Até 05/03/1997	1. Anexo do Decreto nº 53.831/64. 2. Decretos nºs 357/91 e 611/92	80 dB
De 06/03/1997 a 18/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, redação original	90dB
A partir de 19/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, com a alteração do Decreto nº 4.882/03	85 dB

Importante ressaltar que o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

Saliente-se, mais, e na esteira de entendimento deste E. TRF, "a desnecessidade de que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre, em face de inexistência de previsão legal para tanto, e desde que não haja mudanças significativas no cenário laboral" (TRF-3, APELREEX 0004079-86.2012.4.03.6109, OITAVA TURMA, Rel. Des. Fed. TANIA MARANGONI, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 15/05/2015). No mesmo sentido: TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1423903 - 0002587-92.2008.4.03.6111, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, julgado em 24/10/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 04/11/2016).

Por derradeiro, no que se refere ao uso de equipamento de proteção individual, verifica-se que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do ARE 664.335/SC, em sede de repercussão geral, fixou duas teses:

"(...) a primeira tese objetiva que se firma é: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial. A Administração poderá, no exercício da fiscalização, aferir as informações prestadas pela empresa, sem prejuízo do inafastável judicial review. Em caso de divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete";

(...)

a segunda tese fixada neste Recurso Extraordinário é a seguinte: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria" (STF, ARE 664.335, Rel. Min. Luiz Fux, Tribunal Pleno, j. 04/12/2014, DJe n. 29, de 11.02.2015, public. 12.02.2015)" (grifos nossos).

Destarte, a desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.

Saliente-se que, conforme declinado alhures, a apresentação de laudos técnicos de forma extemporânea não impede o reconhecimento da especialidade, eis que de se supor que, com o passar do tempo, a evolução da tecnologia tem apudado de redução das condições agressivas. Portanto, se constatado nível de ruído acima do permitido, em períodos posteriores ao laborado pela parte autora, forçoso concluir que, nos anos anteriores, referido nível era superior.

Do caso concreto.

Inicialmente, vale consignar que o próprio INSS reconheceu o labor especial do autor nos interregnos de 02/02/1981 a 10/11/1994, de 15/02/1995 a 24/03/1995, de 03/04/1995 a 28/10/1996 e de 03/02/1997 a 26/05/2005.

A r. sentença monocrática, por sua vez, reconheceu a especialidade do labor do demandante de 30/06/2010 a 06/06/2011. O requerente postula o referido reconhecimento no lapso de 27/05/2005 a 29/06/2010.

No que tange ao lapso de 30/06/2010 a 06/06/2011, o laudo técnico pericial de ID 95722009 – fls. 209/210 comprova que ele exerceu a função de mecânico de manutenção II junto às Correias Mercúrio S/A Ind. e Com. exposto a ruído de 87,4dbA, o que permite a conversão por ele pretendida.

No tocante ao interregno de 27/05/2005 a 29/06/2010, consta do laudo técnico pericial de ID 95722009 – fls. 205/207 que ele exerceu idêntica função na mesma empresa, exposto aos seguintes agentes químicos: fumos de solda, fumos de ferro, manganês, fumos metálicos, fumos de cobre, negro de fumo e tolueno.

Desta feita, considerando o disposto no Anexo 13, da NR-15 do Ministério do Trabalho, a exposição do trabalhador a agentes químicos à base de hidrocarbonetos tem sua intensidade medida a partir de análise qualitativa, bastando apenas o contato físico para caracterização da especialidade do labor, sendo possível, portanto, o seu reconhecimento como especial.

Sobre o tema, colaciono os seguintes julgados:

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. AGENTE NOCIVO RUÍDO. METODOLOGIA DE AFERIÇÃO. AGENTES QUÍMICOS. DA CORREÇÃO MONETÁRIA. APELAÇÃO DO INSS DESPROVIDA.

(...)

7. É considerado especial o labor realizado pelo indivíduo que fica exposto, de forma habitual e permanente, a agentes químicos (hidrocarbonetos e derivados), conforme estabelecido pelo item 1.2.10, do Anexo I do Decreto nº 83.080/79, e item 1.0.19, do Anexo IV do Decreto nº 3.048/99. 8. O PPP de fls. 22/23 vº revela que, no período de 06/03/1997 a 31/12/2005, a parte autora esteve exposta a poeira negro de fumo (borracha), óxido de zinco e grafite, o que impõe o reconhecimento do trabalho em condições especiais. 9. Vale dizer que, segundo o Anexo 13, da NR-15 do Ministério do Trabalho, a exposição do trabalhador a agentes químicos à base de hidrocarbonetos tem sua intensidade medida a partir de análise qualitativa, bastando apenas o contato físico para caracterização da especialidade do labor.

(...)

15. Apelação do INSS desprovida. Correção monetária alterada de ofício.

(ApCiv 0002170-04.2015.4.03.6303, DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA, TRF3 - SÉTIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:04/04/2019.)

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA EM PARTE. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. REQUISITOS COMPROVADOS. APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PARCIALMENTE PROVIDA. 1. Alega a parte autora que exerceu atividades consideradas especiais por um período de tempo suficiente para a concessão do benefício de aposentadoria especial, previsto nos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213/91. 2. No presente caso, da análise da documentação acostada aos autos, e de acordo com a legislação previdenciária vigente à época, a parte autora comprovou o exercício de atividades especiais nos seguintes períodos: - 01/07/1991 a 31/10/1992, de 01/11/1992 a 31/05/1994, de 01/06/1994 a 09/12/1997, - e de 17/02/1999 a 19/03/2008, ficando exposto de modo habitual e permanente a produtos químicos (hidrocarbonetos): óleos, graxas, thinner, lubrificadores, ciclosol e gás butano, enquadradas nos códigos 1.2.11, Anexo III do Decreto nº 53.831/64, códigos 1.2.10, Anexo I do Decreto nº 83.080/79, código 1.0.17, Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 e código 1.0.17, Anexo IV do Decreto nº 3.048/99 (formulário, fs. 150/156, e Perfil Profissiográfico Previdenciário, 81/81v). 3. Cumpre esclarecer, que a exposição aos agentes químicos à base de hidrocarbonetos tem sua intensidade/concentração apurada de forma qualitativa, nos termos do Anexo 13 da NR-15, os quais são considerados nocivos à saúde do trabalhador por serem notadamente cancerígenos, bastando apenas o contato físico com tal agente. 4. O período laborado pelo autor entre 10/12/1997 a 01/09/1998 não pode ser considerado insalubre, pois, com a edição do Decreto nº 2172, de 05/03/1997, regulamentando a Medida Provisória nº 1523/96, tomou-se exigível a apresentação de laudo técnico para a caracterização da condição especial da atividade exercida, mas por se tratar de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9528, de 10/12/1997. Sendo assim, somente a partir de 10/12/1997, exige-se a apresentação de laudo técnico para fins de comprovação da atividade especial exercida.

(...)

9. Preliminar rejeitada. Apelação do INSS e Apelação da parte autora parcialmente providas.

(ApCiv 0001879-77.2010.4.03.6109, DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO, TRF3 - SÉTIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:29/05/2018.)"

À vista do conjunto probatório, enquadrado como especial os lapsos de 27/05/2005 a 29/06/2010 e de 30/06/2010 a 06/06/2011.

Vale dizer que o próprio INSS reconheceu o labor especial do autor nos lapsos de 02/02/1981 a 10/11/1994, de 15/02/1995 a 24/03/1995, de 03/04/1995 a 28/10/1996 e de 03/02/1997 a 26/05/2005.

Conforme planilha anexa, somando-se os períodos de atividade especial ora reconhecidos aos assim considerados pelo INSS, verifica-se que, quando do requerimento administrativo (08/12/2011 – ID 95722009 - fl. 19), a parte autora perfazia **29 anos, 09 meses e 29 dias** de atividade desempenhada em condições especiais, fazendo jus ao benefício de aposentadoria especial.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (08/12/2011 – ID 95722009 - fl. 19), consoante preleciona o art. 57, §2º, da Lei de Benefícios.

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *extunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Arbitro os honorários advocatícios no percentual mínimo do §3º do artigo 85 do CPC, de acordo com o inciso correspondente ao valor da condenação, após a devida liquidação, consideradas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença (Súmula 111, STJ), uma vez que, sendo as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária suportadas por toda a sociedade, a verba honorária deve, por imposição legal (art. 85, §2º, do CPC), ser fixada moderadamente.

Isento a Autarquia Securitária do pagamento de custas processuais.

Ante o exposto, **nego provimento ao apelo do INSS e dou provimento ao apelo do autor** para reconhecer o labor especial desempenhado no período de 27/05/2005 a 29/06/2010 e condenar o INSS na implantação da aposentadoria especial, a partir da data do requerimento administrativo (08/12/2011 – ID 95722009 - fl. 19), sendo que sobre os valores em atraso incidirá correção monetária de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e juros de mora até a expedição do ofício requisitório, de acordo com o mesmo Manual e que os honorários advocatícios sejam fixados no percentual mínimo do §3º do artigo 85 do CPC, de acordo com o inciso correspondente ao valor da condenação, após a devida liquidação, incidente até a data da prolação da sentença, consoante o verbete da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ATIVIDADE ESPECIAL. RÚIDO. AGENTES QUÍMICOS À BASE DE HIDROCARBONETO. ANEXO 13, DA NR-15 DO MINISTÉRIO DO TRABALHO. CONJUNTO PROBATÓRIO SUFICIENTE. APOSENTADORIA ESPECIAL CONCEDIDA. TERMO INICIAL. DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. VERBA HONORÁRIA. APELAÇÃO DO INSS DESPROVIDA E DA PARTE AUTORA PROVIDA.

- 1 - A aposentadoria especial foi instituída pelo artigo 31 da Lei n. 3.807, de 26.08.1960 (Lei Orgânica da Previdência Social, LOPS). Sobreveio a Lei n. 5.890, de 08.06.1973, que revogou o artigo 31 da LOPS, e cujo artigo 9º passou a reger esse benefício. A benesse era devida ao segurado que contasse 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, de serviços para esse efeito considerados penosos, insalubres ou perigosos, por decreto do Poder Executivo.
- 2 - O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos. Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.
- 3 - Logo, até a edição da Lei nº 9.032/95, era possível o reconhecimento da atividade especial: (a) com base no enquadramento na categoria profissional, desde que a atividade fosse indicada como perigosa, insalubre ou penosa nos anexos dos Decretos nº 53.831/64 ou 83.080/79 (presunção legal); ou (b) mediante comprovação da submissão do trabalhador, independentemente da atividade ou profissão, a algum dos agentes nocivos, por qualquer meio de prova, exceto para ruído e calor.
- 4 - A apresentação de laudo pericial, Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP ou outro formulário equivalente para fins de comprovação de tempo de serviço especial, somente passou a ser exigida a partir de 06.03.1997 (Decreto nº 2.172/97), exceto para os casos de ruído e calor, em que sempre houve exigência de laudo técnico para verificação do nível de exposição do trabalhador às condições especiais.
- 5 - Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.
- 6 - Considera-se insalubre a exposição ao agente ruído acima de 80dB, até 05/03/1997; acima de 90dB, no período de 06/03/1997 a 18/11/2003; e superior a 85 dB, a partir de 19/11/2003.
- 7 - O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.
- 8 - Saliente-se ser desnecessário que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre. Precedentes deste E. TRF 3º Região.
- 9 - A desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.
- 10 - A apresentação de laudos técnicos de forma extemporânea não impede o reconhecimento da especialidade, eis que de se supor que, com o passar do tempo, a evolução da tecnologia tem atenuado de redução das condições agressivas. Portanto, se constatado nível de ruído acima do permitido, em períodos posteriores ao laborado pela parte autora, forçoso concluir que, nos anos anteriores, referido nível era superior.
- 11 - Inicialmente, vale consignar que o próprio INSS reconheceu o labor especial do autor nos interregnos de 02/02/1981 a 10/11/1994, de 15/02/1995 a 24/03/1995, de 03/04/1995 a 28/10/1996 e de 03/02/1997 a 26/05/2005.
- 12 - A r. sentença monocrática, por sua vez, reconheceu a especialidade do labor do demandante de 30/06/2010 a 06/06/2011. O requerente postula o referido reconhecimento no lapso de 27/05/2005 a 29/06/2010. No que tange ao lapso de 30/06/2010 a 06/06/2011, o laudo técnico pericial de ID 95722009 – fls. 209/210 comprova que ele exerceu a função de mecânico de manutenção II junto às Correias Mercúrio S/A Ind. e Com. exposto a ruído de 87,4dbA, o que permite a conversão por ele pretendida.
- 13 - No tocante ao interregno de 27/05/2005 a 29/06/2010, consta do laudo técnico pericial de ID 95722009 – fls. 205/207 que ele exerceu idêntica função na mesma empresa, exposto aos seguintes agentes químicos: fumaça de solda, fumaça de ferro, manganês, fumaça metálica, fumaça de cobre, negro de fumo e tolueno.
- 14 - Desta feita, considerando o disposto no Anexo 13, da NR-15 do Ministério do Trabalho, a exposição do trabalhador a agentes químicos à base de hidrocarbonetos tem sua intensidade medida a partir de análise qualitativa, bastando apenas o contato físico para caracterização da especialidade do labor, sendo possível, portanto, o seu reconhecimento como especial. Precedentes.
- 15 - Vale dizer que o próprio INSS reconheceu o labor especial do autor nos lapsos de 02/02/1981 a 10/11/1994, de 15/02/1995 a 24/03/1995, de 03/04/1995 a 28/10/1996 e de 03/02/1997 a 26/05/2005.
- 16 - Conforme planilha anexa, procedendo ao cômputo dos períodos de atividade especial ora reconhecidos, verifica-se que, quando do requerimento administrativo (10/12/2012), a parte autora perfazia **26 anos, 01 mês e 22 dias** de atividade desempenhada em condições especiais, fazendo jus ao benefício de aposentadoria especial, concedido na origem.
- 17 - O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (08/12/2011 – ID 95722009 - fl. 19), consoante preleciona o art. 57, §2º, da Lei de Benefícios.
- 18 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *extunc* do mencionado pronunciamento.
- 19 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.
- 20 - Honorários advocatícios arbitrados no percentual mínimo do §3º do artigo 85 do CPC, de acordo com o inciso correspondente ao valor da condenação, após a devida liquidação, consideradas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença (Súmula 111, STJ), uma vez que, sendo as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária suportadas por toda a sociedade, a verba honorária deve, por imposição legal (art. 85, §2º, do CPC), ser fixada moderadamente.
- 21 - Apelação do INSS desprovida. Apelo da parte autora provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao apelo do INSS e dar provimento ao apelo do autor para reconhecer o labor especial desempenhado no período de 27/05/2005 a 29/06/2010 e condenar o INSS na implantação da aposentadoria especial, a partir da data do requerimento administrativo (08/12/2011 - ID 95722009 - fl. 19), sendo que sobre os valores em atraso incidirá correção monetária de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e juros de mora até a expedição do ofício requisitório, de acordo com o mesmo Manual e que os honorários advocatícios sejam fixados no percentual mínimo do §3º do artigo 85 do CPC, de acordo com o inciso correspondente ao valor da condenação, após a devida liquidação, incidente até a data da prolação da sentença, consoante o verbete da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0010201-46.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: LUIZ CARLOS RAMOS

Advogado do(a) APELANTE: JOSUE COSTA OLIVEIRA - RJ69398

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: ADRIANO KATSURAYAMA FERNANDES - SP246927-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0010201-46.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: LUIZ CARLOS RAMOS

Advogado do(a) APELANTE: JOSUE COSTA OLIVEIRA - RJ69398

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta por LUIZ CARLOS RAMOS, em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por idade urbana.

A r. sentença (ID 103010665, p. 46-47) julgou improcedente o pedido inicial e condenou o autor no pagamento dos ônus da sucumbência, suspensa a exigibilidade em razão dos benefícios da assistência judiciária gratuita.

Em razões recursais (ID 103010665, p. 50-54), pugna o autor pela reforma da sentença, ao fundamento de que restaram preenchidos os requisitos necessários para a concessão do benefício pleiteado.

Intimado, deixou o INSS de oferecer contrarrazões.

Devidamente processado o recurso, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0010201-46.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: LUIZ CARLOS RAMOS

Advogado do(a) APELANTE: JOSUE COSTA OLIVEIRA - RJ69398

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: ADRIANO KATSURAYAMA FERNANDES - SP246927-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

A aposentadoria por idade do trabalhador urbano encontra previsão no *caput* do art. 48 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher:

O período de carência exigido é de 180 (cento e oitenta) contribuições mensais (art. 25, II, da Lei nº 8.213/91), observadas as regras de transição previstas no art. 142, da referida Lei.

O autor nasceu em 16 de agosto de 1946 (ID 103010664, p. 7), tendo implementado o requisito etário em 16 de agosto de 2011, quando completou 180 (cento e oitenta) anos de idade. Deveria, portanto, comprovar, ao menos, 180 (cento e oitenta) meses de contribuição, conforme determinação contida no art. 142 da Lei nº 8.213/91.

Foram acostadas aos autos, dentre outros documentos, cópias de certificado de reservista do autor, atestando a prestação de serviço militar no período de 15/01/1965 a 14/01/1966 (ID 103010664, p. 24); de CTPS do autor, na qual constam registros de vínculos empregatícios nos períodos de 11/05/1966 a 11/09/1966, de 1º/11/1966 a 31/12/1967, de 02/02/1981 a 14/06/1981, de 02/01/1997 a 10/06/2000, de 05/07/2002 a 08/10/2004, de 07/07/2009 a 15/01/2010 e de 18/10/2010 a 16/11/2010 (ID 103010664, p. 25); de declaração da Prefeitura Municipal de Arapeí, atestando a prestação de serviços do autor, nos períodos de junho, julho, agosto e novembro de 2011 e de abril a fevereiro de 2012, acompanhada de planilhas financeiras, com indicação de recolhimentos previdenciários (ID 103010664 – p. 35-47); de certidão da Prefeitura Municipal de Bananal, atestando que o autor exerceu o cargo de subprefeito, no período de 1º/02/1977 a 10/10/1980, como devido desconto dos recolhimentos previdenciários (ID 103010664, p. 57).

A CTPS é prova plena do exercício de atividade laborativa no interregno nele apontado.

Além disso, no caso de segurado empregado, a obrigação pelo recolhimento das contribuições previdenciárias é do empregador, cabendo ao INSS a fiscalização de seu efetivo cumprimento, não podendo tal omissão ser imputada ao segurado.

Saliente-se que há presunção legal da veracidade dos registros constante da CTPS, a qual só cederia mediante a produção de robusta prova em sentido contrário, o que não se observa nos autos.

As certidões das prefeituras, por sua vez, atestam que as contratações do autor ocorreram pelo Regime Geral de Previdência Social e que foram efetuados os devidos recolhimentos previdenciários, não podendo, portanto, ser imputadas ao autor as eventuais inadimplências dos órgãos municipais.

Da análise do conjunto probatório carreado aos autos, verifica-se que o autor trabalhou por período superior à carência exigida em lei para a concessão do benefício, conforme planilha constante nos autos (ID 103010665, p. 52-54).

Fixo o termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo (30/11/2011 – ID 103010664, p. 16).

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ext tunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Quanto à verba honorária, de acordo com o entendimento desta Turma, esta deve ser fixada em 10% (dez por cento) incidente sobre a condenação, entendida como o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença (Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça). Isto porque, de um lado, o encargo será suportado por toda a sociedade - vencida no feito a Fazenda Pública - e, do outro, diante da necessidade de se remunerar adequadamente o profissional, em consonância com o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.

Ademais, os honorários advocatícios devem incidir somente sobre o valor das parcelas devidas até a prolação da sentença, ainda que reformada. E isso se justifica pelo princípio constitucional da isonomia. Explico. Na hipótese de procedência do pleito em 1º grau de jurisdição e sucumbência da autarquia previdenciária, o trabalho do patrono, da mesma forma que no caso de improcedência, perdura enquanto não transitada em julgado a decisão final. O que altera são, tão somente, os papéis exercidos pelos atores judiciais que, dependendo da sorte do julgamento, ocuparão polos distintos em relação ao que foi decidido. Portanto, não considero lógico e razoável referir discrimen, a ponto de justificar o pleiteado tratamento diferenciado, agraciando com maior remuneração profissionais que exercem suas funções em 1º e 2º graus com o mesmo empenho e dedicação.

Isento o INSS de custas processuais.

Ante o exposto, **dou provimento à apelação do autor** para reformar a r. sentença de 1º grau de jurisdição e, com isso, julgo procedente a ação, de forma a condenar a autarquia previdenciária na implantação e pagamento dos atrasados do benefício de aposentadoria por idade, desde a data do requerimento administrativo, sendo que sobre os valores em atraso incidirá correção monetária de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e juros de mora até a expedição do ofício requisitório, de acordo com o mesmo Manual, além de condenar o INSS no pagamento de honorários advocatícios à ordem de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença.

É como voto.

EMENTA

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE URBANA. REGISTRO EM CTPS. PRESUNÇÃO DE VERACIDADE. PROVA ORAL CORROBORAO INÍCIO DE PROVA MATERIAL. CARÊNCIA. BENEFÍCIO CONCEDIDO. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APELAÇÃO DO AUTOR PROVIDA.

1 - A aposentadoria por idade do trabalhador urbano encontra previsão no *caput* do art. 48, da Lei nº 8.213/91.

2 - O período de carência exigido é de 180 (cento e oitenta) contribuições mensais (art. 25, II, da Lei nº 8.213/91), observadas as regras de transição previstas no art. 142, da referida Lei.

3 - O autor nasceu em 16 de agosto de 1946, tendo implementado o requisito etário em 16 de agosto de 2011, quando completou 180 (cento e oitenta) anos de idade. Deveria, portanto, comprovar, ao menos, 180 (cento e oitenta) meses de contribuição, conforme determinação contida no art. 142 da Lei nº 8.213/91.

4 - Foram acostadas aos autos, dentre outros documentos, cópias de certificado de reservista do autor, atestando a prestação de serviço militar no período de 15/01/1965 a 14/01/1966; de CTPS do autor, na qual constam registros de vínculos empregatícios nos períodos de 11/05/1966 a 11/09/1966, de 1º/11/1966 a 31/12/1967, de 02/02/1981 a 14/06/1981, de 02/01/1997 a 10/06/2000, de 05/07/2002 a 08/10/2004, de 07/07/2009 a 15/01/2010 e de 18/10/2010 a 16/11/2010 (ID 103010664, p. 25); de declaração da Prefeitura Municipal de Arapeí, atestando a prestação de serviços do autor, nos períodos de junho, julho, agosto e novembro de 2011 e de abril a fevereiro de 2012, acompanhada de planilhas financeiras, com indicação de recolhimentos previdenciários; de certidão da Prefeitura Municipal de Bananal, atestando que o autor exerceu o cargo de subprefeito, no período de 1º/02/1977 a 10/10/1980, como devido desconto dos recolhimentos previdenciários.

5 - A CTPS é prova plena do exercício de atividade laborativa no interregno nele apontado.

6 - Além disso, no caso de segurado empregado, a obrigação pelo recolhimento das contribuições previdenciárias é do empregador, cabendo ao INSS a fiscalização de seu efetivo cumprimento, não podendo tal omissão ser imputada ao segurado.

7 - Saliente-se que há presunção legal da veracidade dos registros constante da CTPS, a qual só cederia mediante a produção de robusta prova em sentido contrário, o que não se observa nos autos.

8 - As certidões das prefeituras, por sua vez, atestam que as contratações do autor ocorreram pelo Regime Geral de Previdência Social e que foram efetuados os devidos recolhimentos previdenciários, não podendo, portanto, ser imputadas ao autor as eventuais inadimplências dos órgãos municipais.

9 - Da análise do conjunto probatório carreado aos autos, verifica-se que o autor trabalhou por período superior à carência exigida em lei para a concessão do benefício, conforme planilha constante nos autos.

10 - Termo inicial do benefício fixado na data do requerimento administrativo.

11 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

12 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

13 - Verba honorária fixada em 10% (dez por cento) incidente sobre a condenação, entendida como o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença (Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça). Isto porque, de um lado, o encargo será suportado por toda a sociedade - vencida no feito a Fazenda Pública - e, do outro, diante da necessidade de se remunerar adequadamente o profissional, em consonância com o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.

14 - Isento o INSS do pagamento de custas processuais.

15 - Apelação do autor provida. Sentença reformada. Pedido inicial julgado procedente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação à apelação do autor para reformar a r. sentença de 1º grau de jurisdição e, com isso, julgo procedente a ação, de forma a condenar a autarquia previdenciária na implantação e pagamento dos atrasados do benefício de aposentadoria por idade, desde a data do requerimento administrativo, sendo que sobre os valores em atraso incidirá correção monetária de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e juros de mora até a expedição do ofício requisitório, de acordo com o mesmo Manual, além de condenar o INSS no pagamento de honorários advocatícios à ordem de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0014517-68.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ALDEIR SOARES DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: NEUSA MAGNANI - SP135477-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0014517-68.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ALDEIR SOARES DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: NEUSA MAGNANI - SP135477-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS, em ação previdenciária ajuizada por ALDEIR SOARES DA SILVA, objetivando o reconhecimento de labor rural.

A r. sentença (ID 97837238 – Págs. 107/108) julgou procedente o pedido, para reconhecer o trabalho campesino de 29/08/1980 a 21/04/1988. Condenou o INSS em honorários advocatícios, fixados em 10% do valor da causa.

O INSS, em sede de apelação (ID 97837239 – Págs. 4/10), argumenta indevida a admissão do labor rural antes dos 14 anos, requerendo a exclusão do período reconhecido anterior a esta idade.

Devidamente processado o recurso, com contrarrazões da parte autora, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0014517-68.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ALDEIR SOARES DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: NEUSA MAGNANI - SP135477-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Reconhecido na sentença o tempo de trabalho rural no intervalo de 29/08/1980, quando o autor completou 12 anos de idade, a 21/04/1988, data anterior ao primeiro registro na CTPS.

Por oportuno, a respeito da idade mínima para o trabalho rural do menor, registro ser histórica a vedação do trabalho infantil. Como advento da Constituição de 1967, a proibição passou a alcançar apenas os menores de 12 anos, em nítida evolução histórica quando em cotejo com as Constituições anteriores, as quais preconizavam a proibição em período anterior aos 14 anos.

Já se sinalizava, então, aos legisladores constituintes, como realidade incontestável, o desempenho da atividade desses infantes na faina campesina, via de regra ao lado dos genitores. Corroborando esse entendimento, e em alteração ao que até então vinha adotando, se encontrava a realidade brasileira das duas décadas que antecederam a CF/67, época em que a população era eminentemente rural (64% na década de 1950 e 55% na década de 1960).

Antes dos 12 anos, porém, ainda que acompanhasse os pais na lavoura e eventualmente os auxiliasse em algumas atividades, não se mostra razoável supor que pudesse exercer plenamente a atividade rural, inclusive por não contar com vigor físico suficiente para uma atividade tão desgastante.

A propósito, referido entendimento sempre fora assentado pelo C. Supremo Tribunal Federal, tanto na vigência da Constituição Federal de 1967, como na atual Carta de 1988. Confira-se:

"ACIDENTE DO TRABALHO. SEGURO OBRIGATORIO ESTABELECIDO NO ART. 165- XVI DA CONSTITUIÇÃO: ALCANCE. CONTRATO LABORAL COM AFRONTA A PROIBIÇÃO CONSTITUCIONAL DO TRABALHO DO MENOR DE DOZE ANOS. MENOR DE DOZE ANOS QUE PRESTAVA SERVIÇOS A UM EMPREGADOR, SOB A DEPENDÊNCIA DESTA, E MEDIANTE SALÁRIO. TENDO SOFRIDO O ACIDENTE DE TRABALHO FAZ JUS AO SEGURO PRÓPRIO. NÃO OBSTA AO BENEFÍCIO A REGRA DO ART. 165-X DA CARTA DA REPÚBLICA, QUE FOI INSCRITA NA LISTA DAS GARANTIAS DOS TRABALHADORES EMPROVEITO DESTES, NÃO EM SEU DETRIMENTO. RECURSOS EXTRAORDINÁRIOS CONHECIDOS E PROVIDOS."

(RE nº 104.654/SP, Relator Ministro Francisco Rezek, 2ª Turma, DJ 25/04/1986) (grifos nossos).

"Agravo de instrumento.

2. Trabalhador rural ou rurícola menor de quatorze anos. Contagem de tempo de serviço. Art. 11, VII, da Lei nº. 8213. Possibilidade. Precedentes.

3. Alegação de violação aos arts. 5º, XXXVI; e 97, da CF/88. Improcedente. Impossibilidade de declaração de efeitos retroativos para o caso de declaração de nulidade de contratos trabalhistas. Tratamento similar na doutrina do direito comparado: México, Alemanha, França e Itália. Norma de garantia do trabalhador que não se interpreta em seu detrimento. Acórdão do STJ em conformidade com a jurisprudência desta Corte.

4. Precedentes citados: AgRAI 105.794, 2ª T., Rel. Aldir Passarinho, DJ 02.04.86; e RE 104.654, 2ª T., Rel. Francisco Rezek, DJ 25.04.86.

5. Agravo de instrumento a que se nega provimento".

(AI nº 529.694/RS, Rel. Ministro Gilmar Mendes, 2ª Turma, DJ de 11/03/2005) (grifos nossos).

Não é outro o entendimento desta Egrégia Turma, conforme julgados que portam as seguintes ementas:

"PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL. SENTENÇA ULTRA PETITA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. TEMPO DE LABOR EXERCIDO SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS. TEMPO DE LABOR NA FAÍNA RURAL.

(...)

- Admite-se o cômputo do período laborado no campo pelo menor de idade (a partir dos 12 - doze - anos), uma vez que as regras insculpidas nos Ordenamentos Constitucionais, vedando o trabalho infantil, não podem prejudicá-lo.

- Dado parcial provimento tanto à remessa oficial (tida por interposta) como ao recurso de apelação da autarquia previdenciária e negado provimento ao recurso de apelação da parte autora."

(AC nº 2012.03.99.028461-0/SP, Rel. Des. Federal Fausto de Sanctis, DJe 16/03/2017).

"PREVIDENCIÁRIO. CÔMPUTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL. POSSIBILIDADE. DISPENSA DE RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES.

(...)

4. É possível o reconhecimento do tempo de atividade rural prestado já aos 12 (doze) anos de idade, consoante precedentes dos Tribunais Superiores.

5. De acordo com os documentos anexados aos autos, corroborados pela prova testemunhal, a autora comprovou o exercício de atividade rural no período de 07/1975 a 07/1988, devendo ser procedida a contagem do referido tempo de serviço, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, exceto para efeito de carência, nos termos do artigo 55, §2º, da Lei 8.213/91.

6. Apelação provida."

(AC nº 2016.03.99.040416-4/SP, Rel. Des. Federal Toru Yamamoto, DJe 13/03/2017).

Desta forma, deve ser mantida a admissão do labor campesino no interregno de 29/08/1980 a 21/04/1988.

Em atenção ao disposto no artigo 85, §11, do CPC, ficam os honorários advocatícios majorados em 2%, respeitando-se os limites previstos nos §§ 2º e 3º do mesmo artigo.

Ante o exposto, **nego provimento à apelação do INSS**, mantendo, integralmente, a r. sentença prolatada em primeiro grau de jurisdição. Majorada a verba honorária.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DECLARATÓRIA. TEMPO RURAL. IDADE MÍNIMA. 12 ANOS. APELAÇÃO DO INSS DESPROVIDA.

1 - Reconhecido na sentença o tempo de trabalho rural no intervalo de 29/08/1980, quando o autor completou 12 anos de idade, a 21/04/1988, data anterior ao primeiro registro na CTPS.

2 - Por oportuno, a respeito da idade mínima para o trabalho rural do menor, registre-se ser histórica a vedação do trabalho infantil. Com o advento da Constituição de 1967, a proibição passou a alcançar apenas os menores de 12 anos, em nítida evolução histórica quando em cotejo com as Constituições anteriores, as quais preconizavam a proibição em período anterior aos 14 anos.

3 - Já se sinalizava, então, aos legisladores constituintes, como realidade incontestável, o desempenho da atividade desses infantes na faina campesina, via de regra ao lado dos genitores. Corroborando esse entendimento, e em alteração ao que até então vinha adotando, se encontrava a realidade brasileira das duas décadas que antecederam a CF/67, época em que a população era eminentemente rural (64% na década de 1950 e 55% na década de 1960).

4 - Antes dos 12 anos, porém, ainda que acompanhasse os pais na lavoura e eventualmente os auxiliasse em algumas atividades, não se mostra razoável supor que pudesse exercer plenamente a atividade rural, inclusive por não contar com vigor físico suficiente para uma atividade tão desgastante.

5 - A propósito, referido entendimento sempre fora assentado pelo C. Supremo Tribunal Federal, tanto na vigência da Constituição Federal de 1967, como na atual Carta de 1988.

6 - Desta forma, deve ser mantida a admissão do labor campesino no interregno de 29/08/1980 a 21/04/1988.

7 - Apelação do INSS desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação do INSS, mantendo, integralmente, a r. sentença prolatada em primeiro grau de jurisdição. Majorada a verba honorária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0012847-92.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: JACO BRAITE

Advogado do(a) APELANTE: PEDRO HENRIQUE TAUBER ARAUJO - SP330527-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0012847-92.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: JACO BRAITE

Advogado do(a) APELANTE: PEDRO HENRIQUE TAUBER ARAUJO - SP330527-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta por JACÓ BRAITE, em ação previdenciária ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS, objetivando o reconhecimento de labor exercido sob condições especiais, com a concessão de aposentadoria especial.

A r. sentença (ID 97833179 – págs. 110/113), proferida em 21/11/2016, julgou improcedente o pedido inicial e condenou o autor no pagamento de honorários advocatícios, fixados em R\$ 880,00, observando-se os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Em razões recursais (ID 97833179 – págs. 117/123), o autor requer o reconhecimento da especialidade do labor nos períodos de 02/08/1990 a 11/01/1993, de 01/07/1994 a 31/01/1997, de 02/01/1998 a 23/10/2015 (data do ajuizamento da ação), de 15/01/2001 a 31/08/2001, de 01/09/2001 a 31/05/2004, e de 01/06/2004 a 23/10/2015 (data do ajuizamento da ação), com a concessão do benefício de aposentadoria especial, desde a data do requerimento administrativo (19/06/2015).

Devidamente processado o recurso, com contrarrazões, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0012847-92.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: JACO BRAITE

Advogado do(a) APELANTE: PEDRO HENRIQUE TAUBER ARAUJO - SP330527-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Verifico que o pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal, especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.

A aposentadoria especial foi instituída pelo artigo 31 da Lei n. 3.807, de 26.08.1960 (Lei Orgânica da Previdência Social, LOPS). Sobreveio a Lei n. 5.890, de 08.06.1973, que revogou o artigo 31 da LOPS, e cujo artigo 9º passou a reger esse benefício. A benesse era devida ao segurado que contasse 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, de serviços para esse efeito considerados penosos, insalubres ou perigosos, por decreto do Poder Executivo.

O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos

Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.

Atualmente, a aposentadoria especial encontra previsão no art. 57 da Lei nº 8.213/91, cuja redação prevê que "(...) será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a Lei (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)". (grifos nossos)

Logo, até a edição da Lei nº 9.032/95, era possível o reconhecimento da atividade especial: (a) com base no enquadramento na categoria profissional, desde que a atividade fosse indicada como perigosa, insalubre ou penosa nos anexos dos Decretos nº 53.831/64 ou 83.080/79 (presunção legal); ou (b) mediante comprovação da submissão do trabalhador, independentemente da atividade ou profissão, a algum dos agentes nocivos, por qualquer meio de prova, exceto para ruído e calor.

A apresentação de laudo pericial, Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP ou outro formulário equivalente para fins de comprovação de tempo de serviço especial, somente passou a ser exigida a partir de 06.03.1997 (Decreto nº. 2.172/97), exceto para os casos de ruído e calor, em que sempre houve exigência de laudo técnico para verificação do nível de exposição do trabalhador às condições especiais.

Importante ressaltar que o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

Saliente-se, mais, e na esteira de entendimento deste E. TRF, "a desnecessidade de que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre, em face de inexistência de previsão legal para tanto, e desde que não haja mudanças significativas no cenário laboral" (TRF-3, APELREEX 0004079-86.2012.4.03.6109, OITAVA TURMA, Rel. Des. Fed. TANIA MARANGONI, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 15/05/2015). No mesmo sentido: TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1423903 - 0002587-92.2008.4.03.6111, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, julgado em 24/10/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 04/11/2016).

Por derradeiro, no que se refere ao uso de equipamento de proteção individual, verifica-se que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do ARE 664.335/SC, em sede de repercussão geral, fixou duas teses:

"(...) a primeira tese objetiva que se firma é: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial. A Administração poderá, no exercício da fiscalização, aferir as informações prestadas pela empresa, sem prejuízo do inafastável judicial review. Em caso de divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete";

(...)

a segunda tese fixada neste Recurso Extraordinário é a seguinte: **na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria" (STF, ARE 664.335, Rel. Min. Luiz Fux, Tribunal Pleno, j. 04/12/2014, DJe n. 29, de 11.02.2015, public. 12.02.2015)" (grifos nossos).**

Destarte, a desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.

Do caso concreto.

Pretende o autor o reconhecimento da especialidade do labor nos períodos de 02/08/1990 a 11/01/1993, de 01/07/1994 a 31/01/1997, de 02/01/1998 a 23/10/2015 (data do ajuizamento da ação), de 15/01/2001 a 31/08/2001, de 01/09/2001 a 31/05/2004, e de 01/06/2004 a 23/10/2015 (data do ajuizamento da ação), com a concessão do benefício de aposentadoria especial, desde a data do requerimento administrativo (19/06/2015).

Conforme Perfis Profissiográficos Previdenciários – PPPs e laudo técnico:

- no período de **02/08/1990 a 11/01/1993**, laborado na Irmandade da Santa Casa de Misericórdia de Monte Aprazível, o autor exerceu o cargo de "atendente de enfermagem", exposto a vírus e bactérias; permitindo, assim, o enquadramento no código 1.3.4 do Anexo I e código 2.1.3 do Anexo II, ambos do Decreto 83.080/79, ainda que por equiparação – PPP (ID 97833179 – págs. 102/103);

- no período de **01/07/1994 a 31/01/1997**, laborado na Irmandade da Santa Casa de Misericórdia de Monte Aprazível, o autor exerceu o cargo de "auxiliar de laboratório", exposto a vírus e bactérias; permitindo, assim, o enquadramento no código 1.3.4 do Anexo I e código 2.1.3 do Anexo II, ambos do Decreto 83.080/79, ainda que por equiparação – PPP (ID 97833179 – págs. 102/103);

- no período de **02/01/1998 a 06/05/2015** (data da emissão do PPP), laborado na Prefeitura Municipal de Monte Aprazível, o autor exerceu o cargo de "auxiliar de enfermagem", exposto a agentes químicos (detergente enzimático, hipoclorito 2), além de micro-organismos, sangue e secreção; permitindo, assim, o enquadramento no código 3.0.1 do Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 – PPP (ID 97833179 – págs. 23/25); e

- nos períodos de **15/01/2001 a 31/08/2001, de 01/09/2001 a 31/05/2004, e de 01/06/2004 a 07/04/2015** (data da emissão do PPP e do laudo técnico), laborados na Fundação Fac. Reg. De Medicina de S. J. Rio Preto, o autor exerceu o cargo de "auxiliar de enfermagem", exposto a vírus e bactérias; permitindo, assim, o enquadramento no código 3.0.1 do Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 – PPP (ID 97833179 – págs. 26/28) e laudo técnico (ID 97833179 – págs. 29/40).

Como cediço, todos os cargos de denominação auxiliar ou técnica - que não constam literalmente na legislação destacada-, na prática cotidiana, são ocupados por profissionais que efetivamente exercem as mesmas funções dos enfermeiros, os quais, na maioria das vezes, apenas coordenam e supervisionam a sua equipe, a permitir, neste caso, uma visão mais abrangente do Decreto, de acordo com a realidade, impondo aludida equiparação entre a função de enfermeiro e dos profissionais que o auxiliam.

Importante esclarecer que, nos casos em que resta comprovada a exposição do "auxiliar de enfermagem", "atendente de enfermagem" e "enfermeiro" à nocividade do agente biológico, a natureza de suas atividades já revela, por si só, que mesmo nos casos de utilização de equipamentos de proteção individual, tido por eficazes, não é possível afastar a insalubridade a que fica sujeito o profissional. Na mesma linha, confira-se:

"PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ATIVIDADES EXERCIDAS EM CONDIÇÕES ESPECIAIS DE TRABALHO. AGENTE AGRESSIVO BIOLÓGICO. EXPOSIÇÃO. UTILIZAÇÃO DO EPI EFICAZ. CONFIGURADAS AS CONDIÇÕES ESPECIAIS DE TRABALHO.- Apelação tempestiva, recebida no efeito previsto no CPC/2015. (...) As profissões de "auxiliar de enfermagem", "atendente de enfermagem" e "enfermeira" constam dos decretos legais e a sua natureza especial pode ser reconhecida apenas pelo enquadramento profissional até 05.03.1997, ocasião em que passou a ser imprescindível a apresentação do laudo técnico ou do perfil profissiográfico previdenciário.- O enquadramento foi realizado com base na exposição a vírus e bactérias, pelo exercício das atividades de enfermagem em hospital.- A exposição ao agente agressivo biológico, demonstrada no período abrangido pelo PPP, é suficiente para a concessão da aposentadoria especial, uma vez que a utilização de EPI eficaz, no caso de tal agente, não neutraliza os efeitos nocivos da exposição.- A natureza da atividade corrobora a exposição a agentes biológicos, sendo viável a aferição da condição especial de trabalho, conforme se verifica nas informações trazidas nos PPPs constantes do processo administrativo que indeferiu a concessão do benefício.- Comprovada a exposição a agentes biológicos, de forma habitual e permanente, até a expedição do PPP. (...) - Remessa oficial, tida por interposta, parcialmente provida e Apelação provida. (AC 00059571820124036183, DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/02/2017. FONTE: REPUBLICACAO.)"

Possível, portanto, o reconhecimento da especialidade do labor nos períodos de 02/08/1990 a 11/01/1993, de 01/07/1994 a 31/01/1997, de 02/01/1998 a 06/05/2015, de 15/01/2001 a 31/08/2001, de 01/09/2001 a 31/05/2004, e de 01/06/2004 a 07/04/2015.

Inviável, entretanto, o reconhecimento do labor exercido sob condições especiais nos períodos de 07/05/2015 a 23/10/2015, laborado na Prefeitura Municipal de Monte Aprazível, e de 08/04/2015 a 23/10/2015, na Fundação Fac. Reg. De Medicina de S. J. Rio Preto, eis que não há nos autos prova de sua especialidade.

Desta forma, conforme tabela anexa, somando-se os períodos de atividade especial reconhecidos nesta demanda, verifica-se que, na data do requerimento administrativo (19/06/2015 – ID 97833179 – pág. 41), o autor alcançou **22 anos, 4 meses e 15 dias** de tempo total especial; insuficiente para a concessão de aposentadoria especial.

Nos termos dos artigos 85, §§2º e 3º, e 86, ambos do Código de Processo Civil, os honorários advocatícios, ora arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas devidas até a sentença (Súmula 111, STJ), serão distribuídos entre as partes sucumbentes, na seguinte proporção: 50% em favor do patrono da autarquia e 50% em favor do patrono da parte autora.

Em relação à parte autora, havendo a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, a teor do disposto no §3º do artigo 98 do CPC, ficará a exigibilidade suspensa por 5 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que a fundamentou.

Ante o exposto, **dou parcial provimento à apelação do autor**, para reconhecer a especialidade do labor nos períodos de 02/08/1990 a 11/01/1993, de 01/07/1994 a 31/01/1997, de 02/01/1998 a 06/05/2015, de 15/01/2001 a 31/08/2001, de 01/09/2001 a 31/05/2004, e de 01/06/2004 a 07/04/2015, além de determinar que os honorários advocatícios sejam proporcionalmente distribuídos entre os patronos das partes sucumbentes, ante a sucumbência recíproca vislumbrada; mantendo-se, no mais, a r. sentença proferida em primeiro grau de jurisdição.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ATIVIDADE ESPECIAL. ATENDENTE/AUXILIAR DE ENFERMAGEM. AUXILIAR DE LABORATÓRIO. AGENTES BIOLÓGICOS. TEMPO INSUFICIENTE PARA APOSENTADORIA ESPECIAL. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. APELAÇÃO DO AUTOR PARCIALMENTE PROVIDA.

1 - Verifica-se que o pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal, especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.

2 - A aposentadoria especial foi instituída pelo artigo 31 da Lei n. 3.807, de 26.08.1960 (Lei Orgânica da Previdência Social, LOPS). Sobreveio a Lei n. 5.890, de 08.06.1973, que revogou o artigo 31 da LOPS, e cujo artigo 9º passou a reger esse benefício. A benesse era devida ao segurado que contasse 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, de serviços para esse efeito considerados penosos, insalubres ou perigosos, por decreto do Poder Executivo.

3 - O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos. Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.

4 - Logo, até a edição da Lei nº 9.032/95, era possível o reconhecimento da atividade especial: (a) com base no enquadramento na categoria profissional, desde que a atividade fosse indicada como perigosa, insalubre ou penosa nos anexos dos Decretos nº 53.831/64 ou 83.080/79 (presunção legal); ou (b) mediante comprovação da submissão do trabalhador, independentemente da atividade ou profissão, a algum dos agentes nocivos, por qualquer meio de prova, exceto para ruído e calor.

5 - A apresentação de laudo pericial, Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP ou outro formulário equivalente para fins de comprovação de tempo de serviço especial, somente passou a ser exigida a partir de 06.03.1997 (Decreto nº. 2.172/97), exceto para os casos de ruído e calor, em que sempre houve exigência de laudo técnico para verificação do nível de exposição do trabalhador às condições especiais.

6 - O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

7 - Saliente-se ser desnecessário que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre. Precedentes deste E. TRF 3º Região.

8 - A desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.

9 - Pretende o autor o reconhecimento da especialidade do labor nos períodos de 02/08/1990 a 11/01/1993, de 01/07/1994 a 31/01/1997, de 02/01/1998 a 23/10/2015 (data do ajuizamento da ação), de 15/01/2001 a 31/08/2001, de 01/09/2001 a 31/05/2004, e de 01/06/2004 a 23/10/2015 (data do ajuizamento da ação), com a concessão do benefício de aposentadoria especial, desde a data do requerimento administrativo (19/06/2015).

10 - Conforme Perfis Profissiográficos Previdenciários – PPPs e laudo técnico: no período de 02/08/1990 a 11/01/1993, laborado na Irmandade da Santa Casa de Misericórdia de Monte Aprazível, o autor exerceu o cargo de “atendente de enfermagem”, exposto a vírus e bactérias; permitindo, assim, o enquadramento no código 1.3.4 do Anexo I e código 2.1.3 do Anexo II, ambos do Decreto 83.080/79, ainda que por equiparação – PPP (ID 97833179 – págs. 102/103); no período de 01/07/1994 a 31/01/1997, laborado na Irmandade da Santa Casa de Misericórdia de Monte Aprazível, o autor exerceu o cargo de “auxiliar de laboratório”, exposto a vírus e bactérias; permitindo, assim, o enquadramento no código 1.3.4 do Anexo I e código 2.1.3 do Anexo II, ambos do Decreto 83.080/79, ainda que por equiparação – PPP (ID 97833179 – págs. 102/103); no período de 02/01/1998 a 06/05/2015 (data da emissão do PPP), laborado na Prefeitura Municipal de Monte Aprazível, o autor exerceu o cargo de “auxiliar de enfermagem”, exposto a agentes químicos (detergente enzimático, hipoclorito 2), além de micro-organismos, sangue e secreção; permitindo, assim, o enquadramento no código 3.0.1 do Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 – PPP (ID 97833179 – págs. 23/25); nos períodos de 15/01/2001 a 31/08/2001, de 01/09/2001 a 31/05/2004, e de 01/06/2004 a 07/04/2015 (data da emissão do PPP e do laudo técnico), laborados na Fundação Fac. Reg. De Medicina de S. J. Rio Preto, o autor exerceu o cargo de “auxiliar de enfermagem”, exposto a vírus e bactérias; permitindo, assim, o enquadramento no código 3.0.1 do Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 – PPP (ID 97833179 – págs. 26/28) e laudo técnico (ID 97833179 – págs. 29/40).

11 - Como cediço, todos os cargos de denominação auxiliar ou técnica - que não constam literalmente na legislação destacada-, na prática cotidiana, são ocupados por profissionais que efetivamente exercem as mesmas funções dos enfermeiros, os quais, na maioria das vezes, apenas coordenam e supervisionam a sua equipe, a permitir, neste caso, uma visão mais abrangente do Decreto, de acordo com a realidade, impondo aludida equiparação entre a função de enfermeiro e dos profissionais que o auxiliam.

12 - Importante esclarecer que, nos casos em que resta comprovada a exposição do “auxiliar de enfermagem”, “atendente de enfermagem” e “enfermeiro” à nocividade do agente biológico, a natureza de suas atividades já revela, por si só, que mesmo nos casos de utilização de equipamentos de proteção individual, tido por eficazes, não é possível afastar a insalubridade a que fica sujeito o profissional.

13 - Possível, portanto, o reconhecimento da especialidade do labor nos períodos de 02/08/1990 a 11/01/1993, de 01/07/1994 a 31/01/1997, de 02/01/1998 a 06/05/2015, de 15/01/2001 a 31/08/2001, de 01/09/2001 a 31/05/2004, e de 01/06/2004 a 07/04/2015.

14 - Inviável, entretanto, o reconhecimento do labor exercido sob condições especiais nos períodos de 07/05/2015 a 23/10/2015, laborado na Prefeitura Municipal de Monte Aprazível, e de 08/04/2015 a 23/10/2015, na Fundação Fac. Reg. De Medicina de S. J. Rio Preto, eis que não há nos autos prova de sua especialidade.

15 - Desta forma, conforme tabela anexa, somando-se os períodos de atividade especial reconhecidos nesta demanda, verifica-se que, na data do requerimento administrativo (19/06/2015 – ID 97833179 – pág. 41), o autor alcançou **22 anos, 4 meses e 15 dias** de tempo total especial; insuficiente para a concessão de aposentadoria especial.

16 - Honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas devidas até a sentença (Súmula 111, STJ) e distribuídos proporcionalmente entre as partes sucumbentes, nos termos dos artigos 85, §§2º e 3º, e 86, ambos do Código de Processo Civil.

17 - Em relação à parte autora, havendo a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, a teor do disposto no §3º do artigo 98 do CPC, ficará a exigibilidade suspensa por 5 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que a fundamentou.

18 - Apelação do autor parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação do autor, para reconhecer a especialidade do labor nos períodos de 02/08/1990 a 11/01/1993, de 01/07/1994 a 31/01/1997, de 02/01/1998 a 06/05/2015, de 15/01/2001 a 31/08/2001, de 01/09/2001 a 31/05/2004, e de 01/06/2004 a 07/04/2015, além de determinar que os honorários advocatícios sejam proporcionalmente distribuídos entre os patronos das partes sucumbentes, ante a sucumbência recíproca vislumbrada; mantendo-se, no mais, a r. sentença proferida em primeiro grau de jurisdição, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000037-87.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: LINCOLN KIYOSHI KAWAMOTO

Advogado do(a) APELANTE: ABEL GUSTAVO CAMPOS MAGALHAES - SP278291-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000037-87.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: LINCOLN KIYOSHI KAWAMOTO

Advogado do(a) APELANTE: ABEL GUSTAVO CAMPOS MAGALHAES - SP278291-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta por LINCOLN KIYOSHI KAWAMOTO, em ação previdenciária ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS, objetivando a concessão de aposentadoria especial, mediante o reconhecimento de labor exercido sob condições especiais.

A r. sentença (ID 96799627 – págs. 140/156), proferida em 16/05/2017, julgou procedente o pedido inicial, “apenas para reconhecer os períodos especiais de 06/03/1997 a 28/02/2001 e de 01/03/2001 a 30/06/2002”. Em face da sucumbência recíproca, condenou o INSS e a parte autora no pagamento de 5% sobre o valor atualizado da causa, com base no §2º, §3º, 1º, e 8º, todos do artigo 85 do Código de Processo Civil. Decisão não submetida à remessa necessária.

Em razões recursais (ID 96799627 – págs. 160/184), o autor requer o reconhecimento da especialidade do labor nos períodos de 01/07/2002 a 27/01/2009 e de 02/02/2009 a 28/03/2016 e a imediata concessão do benefício de aposentadoria especial, a partir da DER (18/08/2016), com parcelas em atraso acrescidas de correção monetária e juros de mora; além da condenação do INSS no pagamento de honorários advocatícios.

Devidamente processado o recurso, sem contrarrazões, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0000037-87.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: LINCOLN KIYOSHI KAWAMOTO

Advogado do(a) APELANTE: ABEL GUSTAVO CAMPOS MAGALHAES - SP278291-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Verifico que o pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal, especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.

A aposentadoria especial foi instituída pelo artigo 31 da Lei n. 3.807, de 26.08.1960 (Lei Orgânica da Previdência Social, LOPS). Sobreveio a Lei n. 5.890, de 08.06.1973, que revogou o artigo 31 da LOPS, e cujo artigo 9º passou a reger esse benefício. A benesse era devida ao segurado que contasse 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, de serviços para esse efeito considerados penosos, insalubres ou perigosos, por decreto do Poder Executivo.

O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos.

Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.

Atualmente, a aposentadoria especial encontra previsão no art. 57 da Lei nº 8.213/91, cuja redação prevê que "(...) será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)". (grifos nossos)

Logo, até a edição da Lei nº 9.032/95, era possível o reconhecimento da atividade especial: (a) com base no enquadramento na categoria profissional, desde que a atividade fosse indicada como perigosa, insalubre ou penosa nos anexos dos Decretos nº 53.831/64 ou 83.080/79 (presunção legal); ou (b) mediante comprovação da submissão do trabalhador, independentemente da atividade ou profissão, a algum dos agentes nocivos, por qualquer meio de prova, exceto para ruído e calor.

A apresentação de laudo pericial, Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP ou outro formulário equivalente para fins de comprovação de tempo de serviço especial, somente passou a ser exigida a partir de 06.03.1997 (Decreto nº. 2.172/97), exceto para os casos de ruído e calor, em que sempre houve exigência de laudo técnico para verificação do nível de exposição do trabalhador às condições especiais.

Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.

O Quadro Anexo do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.6, fixou o nível mínimo em 80dB. Por força do Quadro I do Anexo do Decreto nº 72.771/73, de 06/09/1973, esse nível foi elevado para 90dB.

O Quadro Anexo I do Decreto nº 83.080/79, mantido pelo Decreto nº 89.312/84, considera insalubres as atividades que expõem o segurado a níveis de pressão sonora superiores a 90 decibéis, de acordo com o Código 1.1.5. Essa situação foi alterada pela edição dos Decretos nºs 357, de 07/12/1991 e 611, de 21/07/1992, que incorporaram a um só tempo, o Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24/01/1979, que fixou o nível mínimo de ruído em 90dB e o Anexo do Decreto nº 53.831, de 25/03/1964, que fixava o nível mínimo de 80dB, de modo que prevalece este, por ser mais favorável.

De 06/03/1997 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 2.172/97, e de 07/05/1999 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 3.048/99, o limite de tolerância voltou a ser fixado em 90 dB.

A partir de 19/11/2003, com a alteração ao Decreto nº 3.048/99, Anexo IV, introduzida pelo Decreto nº 4.882/03, o limite de tolerância do agente nocivo ruído caiu para 85 dB.

Observa-se que no julgamento do REsp 1398260/PR (Rel. Min. Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014), representativo de controvérsia, o STJ reconheceu a impossibilidade de aplicação retroativa do índice de 85 dB para o período de 06/03/1997 a 18/11/2003, devendo ser aplicado o limite vigente ao tempo da prestação do labor, qual seja, 90dB.

Assim, temos o seguinte quadro:

Período Trabalhado	Enquadramento	Limites de Tolerância
Até 05/03/1997	1. Anexo do Decreto nº 53.831/64. 2. Decretos nºs 357/91 e 611/92	80 dB
De 06/03/1997 a 18/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, redação original	90dB
A partir de 19/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, com a alteração do Decreto nº 4.882/03	85 dB

Importante ressaltar que o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

Saliente-se, mais, e na esteira de entendimento deste E. TRF, "a desnecessidade de que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre, em face de inexistência de previsão legal para tanto, e desde que não haja mudanças significativas no cenário laboral" (TRF-3, APELREEX 0004079-86.2012.4.03.6109, OITAVA TURMA, Rel. Des. Fed. TANIA MARANGONI, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 15/05/2015). No mesmo sentido: TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1423903 - 0002587-92.2008.4.03.6111, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, julgado em 24/10/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 04/11/2016).

Por derradeiro, no que se refere ao uso de equipamento de proteção individual, verifica-se que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do ARE 664.335/SC, em sede de repercussão geral, fixou duas teses:

"(...) a primeira tese objetiva que se firma é: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial. A Administração poderá, no exercício da fiscalização, aferir as informações prestadas pela empresa, sem prejuízo do inafastável judicial review. Em caso de divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete";

(...)

a segunda tese fixada neste Recurso Extraordinário é a seguinte: **na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria**" (STF, ARE 664.335, Rel. Min. Luiz Fux, Tribunal Pleno, j. 04/12/2014, DJe n. 29, de 11.02.2015, public. 12.02.2015)" (grifos nossos).

Destarte, a desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.

Do caso concreto.

A r. sentença reconheceu a especialidade do labor nos períodos de 06/03/1997 a 28/02/2001 e de 01/03/2001 a 30/06/2002. Em razões de apelação, o autor pleiteou o reconhecimento da especialidade do labor nos períodos de 01/07/2002 a 27/01/2009 e de 02/02/2009 a 28/03/2016 e a imediata concessão do benefício de aposentadoria especial, a partir da DER (18/08/2016).

Tendo em vista a ausência de insurgência do ente autárquico, restam incontroversos os períodos de 06/03/1997 a 28/02/2001 e de 01/03/2001 a 30/06/2002, reconhecidos como especiais pelo Digno Juiz de 1º grau.

No período de 01/07/2002 a 27/01/2009, laborado na Companhia do Metropolitano de São Paulo – Metrô, conforme PPP (ID 96799627 – págs. 54/55), o autor exerceu os cargos de “supervisor manutenção” e “técnico de manutenção especializado”, com exposição temporária a tensões elétricas superiores a 250 volts; agente nocivo enquadrado no código 1.1.8 do Anexo do Decreto nº 53.831/64.

Importante ser dito que restou superada a questão relacionada à supressão do agente “eletricidade” do rol do Decreto n.º 2.172/97, nos termos do entendimento adotado no REsp nº 1.306.113/SC, representativo de controvérsia, pela Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça.

Ressalte-se que os requisitos de “habitualidade” e “permanência” devem ser interpretados com *granus salis*. Exigir-se do trabalhador a exposição ininterrupta aos agentes agressivos, por toda a sua jornada de trabalho, ficaria restrita somente àqueles que tivessem sua saúde esmagada. Habitualidade pressupõe frequência, que, por sua vez, é atingida com o exercício cotidiano de determinado trabalho ou função. Portanto, o conceito de moderado ou, até mesmo, alternado não são auto-excludentes da ideia de habitualidade. A questão da permanência deve ser encarada da mesma forma. A ideia é de que a exposição seja duradoura, capaz de prejudicar a saúde do trabalhador. Mas não se exige seja ininterrupta, pois, a seguir esse raciocínio, somente faria jus à aposentadoria especial o trabalhador doente. Por esta razão, é que a situação de intermitência não afasta a especialidade do labor, desde que a exposição se dê rotineiramente, de maneira duradoura.

Possível, portanto, o reconhecimento da especialidade do labor no período de 01/07/2002 a 27/01/2009.

De acordo com o PPP (ID 96799627 – págs. 60/61), no período de 02/02/2009 a 28/03/2016, laborado na Concessionária da Linha 4 do Metrô de SP, o autor esteve exposto a ruído de 68,1 dB(A), de 01/03/2013 a 01/01/2014; e a ruído de 61,1 dB(A), de 01/01/2014 a 01/01/2016.

Assim, inviável o reconhecimento da especialidade do labor no período de 01/03/2013 a 01/01/2016, em que o autor não esteve exposto a ruído superior a 85 dB(A) exigidos à época; bem como inviável o reconhecimento da especialidade do labor nos períodos de 02/02/2009 a 28/02/2013 e de 02/01/2016 a 28/03/2016, eis que o PPP apresentado não indica a exposição a agentes agressivos.

Desta forma, conforme tabela anexa, somando-se os períodos especiais reconhecidos nesta demanda ao período já reconhecido administrativamente pelo INSS (ID 96799627 – pág. 69), verifica-se que, na data do requerimento administrativo (18/08/2016 – ID 96799627 – pág. 35), o autor contava com **21 anos, 10 meses e 10 dias** de tempo total de atividade especial; insuficientes para a concessão de aposentadoria especial.

Diante do exposto, **dou parcial provimento à apelação do autor**, para reconhecer a especialidade do labor no período de 01/07/2002 a 27/01/2009; mantendo-se, no mais, a r. sentença proferida em 1º grau de jurisdição.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ATIVIDADE ESPECIAL. ELETRICIDADE. TEMPO INSUFICIENTE PARA APOSENTADORIA ESPECIAL. APELAÇÃO DO AUTOR PARCIALMENTE PROVIDA.

1 - Verifica-se que o pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal, especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.

2 - A aposentadoria especial foi instituída pelo artigo 31 da Lei n. 3.807, de 26.08.1960 (Lei Orgânica da Previdência Social, LOPS). Sobreveio a Lei n. 5.890, de 08.06.1973, que revogou o artigo 31 da LOPS, e cujo artigo 9º passou a reger esse benefício. A benesse era devida ao segurado que contasse 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, de serviços para esse efeito considerados penosos, insalubres ou perigosos, por decreto do Poder Executivo.

3 - O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos. Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.

4 - Logo, até a edição da Lei nº 9.032/95, era possível o reconhecimento da atividade especial: (a) com base no enquadramento na categoria profissional, desde que a atividade fosse indicada como perigosa, insalubre ou penosa nos anexos dos Decretos nº 53.831/64 ou 83.080/79 (presunção legal); ou (b) mediante comprovação da submissão do trabalhador, independentemente da atividade ou profissão, a algum dos agentes nocivos, por qualquer meio de prova, exceto para ruído e calor.

5 - A apresentação de laudo pericial, Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP ou outro formulário equivalente para fins de comprovação de tempo de serviço especial, somente passou a ser exigida a partir de 06.03.1997 (Decreto nº 2.172/97), exceto para os casos de ruído e calor, em que sempre houve exigência de laudo técnico para verificação do nível de exposição do trabalhador às condições especiais.

6 - Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.

7 - Considera-se insalubre a exposição ao agente ruído acima de 80dB, até 05/03/1997; acima de 90dB, no período de 06/03/1997 a 18/11/2003; e superior a 85 dB, a partir de 19/11/2003.

8 - O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

9 - Saliente-se ser desnecessário que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre. Precedentes deste E. TRF 3ª Região.

10 - A desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.

11 - A r. sentença reconheceu a especialidade do labor nos períodos de 06/03/1997 a 28/02/2001 e de 01/03/2001 a 30/06/2002. Em razões de apelação, o autor pleiteou o reconhecimento da especialidade do labor nos períodos de 01/07/2002 a 27/01/2009 e de 02/02/2009 a 28/03/2016 e a imediata concessão do benefício de aposentadoria especial, a partir da DER (18/08/2016).

12 - Tendo em vista a ausência de insurgência do ente autárquico, restam incontroversos os períodos de 06/03/1997 a 28/02/2001 e de 01/03/2001 a 30/06/2002, reconhecidos como especiais pelo Digno Juiz de 1º grau.

13 - No período de 01/07/2002 a 27/01/2009, laborado na Companhia do Metropolitano de São Paulo – Metrô, conforme PPP (ID 96799627 – págs. 54/55), o autor exerceu os cargos de “supervisor manutenção” e “técnico de manutenção especializado”, com exposição temporária a tensões elétricas superiores a 250 volts; agente nocivo enquadrado no código 1.1.8 do Anexo do Decreto nº 53.831/64.

14 - Importante ser dito que restou superada a questão relacionada à supressão do agente “eletricidade” do rol do Decreto n.º 2.172/97, nos termos do entendimento adotado no REsp nº 1.306.113/SC, representativo de controvérsia, pela Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça.

15 - Ressalte-se que os requisitos de “habitualidade” e “permanência” devem ser interpretados com *granus salis*. Exigir-se do trabalhador a exposição ininterrupta aos agentes agressivos, por toda a sua jornada de trabalho, ficaria restrita somente àqueles que tivessem sua saúde esmagada. Habitualidade pressupõe frequência, que, por sua vez, é atingida com o exercício cotidiano de determinado trabalho ou função. Portanto, o conceito de moderado ou, até mesmo, alternado não são auto-excludentes da ideia de habitualidade. A questão da permanência deve ser encarada da mesma forma. A ideia é de que a exposição seja duradoura, capaz de prejudicar a saúde do trabalhador. Mas não se exige seja ininterrupta, pois, a seguir esse raciocínio, somente faria jus à aposentadoria especial o trabalhador doente. Por esta razão, é que a situação de intermitência não afasta a especialidade do labor, desde que a exposição se dê rotineiramente, de maneira duradoura.

16 - Possível, portanto, o **reconhecimento da especialidade do labor no período de 01/07/2002 a 27/01/2009**.

17 - De acordo com o PPP (ID 96799627 – págs. 60/61), no período de **02/02/2009 a 28/03/2016**, laborado na Concessionária da Linha 4 do Metrô de SP, o autor esteve exposto a ruído de 68,1 dB(A), de 01/03/2013 a 01/01/2014; e a ruído de 61,1 dB(A), de 01/01/2014 a 01/01/2016.

18 - Assim, inviável o reconhecimento da especialidade do labor no período de 01/03/2013 a 01/01/2016, em que o autor não esteve exposto a ruído superior a 85 dB(A) exigidos à época; bem como inviável o reconhecimento da especialidade do labor nos períodos de 02/02/2009 a 28/02/2013 e de 02/01/2016 a 28/03/2016, eis que o PPP apresentado não indica a exposição a agentes agressivos.

19 - Desta forma, conforme tabela anexa, somando-se os períodos especiais reconhecidos nesta demanda ao período já reconhecido administrativamente pelo INSS (ID 96799627 – pág. 69), verifica-se que, na data do requerimento administrativo (18/08/2016 – ID 96799627 – pág. 35), o autor contava com **21 anos, 10 meses e 10 dias** de tempo total de atividade especial; insuficientes para a concessão de aposentadoria especial.

20 - Apelação do autor parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação do autor, para reconhecer a especialidade do labor no período de 01/07/2002 a 27/01/2009; mantendo-se, no mais, a r. sentença proferida em 1º grau de jurisdição, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0024796-50.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: LUIZ FERREIRA DA COSTA

Advogado do(a) APELANTE: MARCO ANTONIO DE MORAIS TURELLI - SP73062-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: JOSE ALFREDO GEMENTE SANCHES - SP233283-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0024796-50.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: LUIZ FERREIRA DA COSTA

Advogado do(a) APELANTE: MARCO ANTONIO DE MORAIS TURELLI - SP73062-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: JOSE ALFREDO GEMENTE SANCHES - SP233283-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta por LUIZ FERREIRA DA COSTA, em ação previdenciária ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão de “auxílio-doença” ou, se preenchidos os requisitos, “aposentadoria por invalidez”.

Justiça gratuita deferida nos autos (ID 102403248 – pág. 21).

Citação do INSS realizada em 24/08/2015 (ID 102403248 – pág. 23).

A r. sentença proferida em 27/04/2016 (ID 102403248 – pág. 80/81) julgou improcedente o pedido inicial, condenando a parte autora no pagamento de custas e despesas processuais, além de honorários advocatícios estipulados em R\$ 500,00, condicionando sua execução ao previsto no artigo 98, § 3º, do NCPC.

Em suas razões recursais (ID 102403248 – pág. 83/93), suscita a parte autora preliminar de nulidade do julgado, com a devolução dos autos à vara originária, para *realização de nova perícia, por profissional especializado (nos males de que padece a demandante), e com esclarecimentos acerca dos quesitos formulados*. Já em mérito, sustentou que, diferentemente do resultado pericial, há comprovação, nos autos, da inaptidão para a prática laborativa, fazendo jus, portanto, à benesse por incapacidade.

Devidamente processado o recurso, sem o oferecimento de contrarrazões, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Da arguição preliminar

Em arguição preliminar, defende a parte autora a **sujeição à nova perícia judicial**.

Pois bem

O d. Magistrado considerou o resultado pericial suficiente à formação de sua convicção, porque comprovadamente efetivado por profissional inscrito em órgão competente, respondidos os quesitos elaborados e fornecidos diagnósticos com base na análise do histórico da parte, bem como em análises entendidas como pertinentes.

Cumprir lembrar que a realização de nova perícia não é direito subjetivo da parte, mas sim faculdade do juízo, quando não se sentir convencido dos esclarecimentos técnicos prestados, conforme expressamente dispõe o art. 480 do CPC/2015.

No tocante à outra alegação, de **ausência de elucidação dos quesitos formulados**, inexistem indagações, no formato de quesitos, apresentados pela parte autora, na exordial - apenas requerida a produção de provas, em especial a prova pericial; observadas, nos autos, tão somente questões ditas pelo INSS (ID 102403248 – pág. 34).

Outrossim, verificou-se que, após a juntada do laudo nos autos, a parte autora manifestara-se em tom discordante da peça pericial (ID 102403248 – pág. 63/65), tendo o d. Juízo determinado a intimação do perito (ID 102403248 – pág. 69), para prestação de esclarecimentos acerca da eventual *incapacidade total para atividade habitualmente desempenhada pelo autor*, restando respondidas, pelo jusperito, as dúvidas postas (ID 102403248 – pág. 71/72).

Ressalte-se que, após sanados os questionamentos, o que se vê dos autos é petição da autora (ID 102403248 – pág. 77), para dizer que está *ciente dos esclarecimentos prestados pelo perito judicial*.

E na situação considerada, não houvera impugnação da parte autora no tempo oportuno, operando-se, a toda evidência, a preclusão. Defeso, pois, trazer-se à tona debate sobre o tema, em sede de apelação.

Desse modo, rechaça-se toda a temática trazida em preliminar.

Do meritum causae

A cobertura da incapacidade está assegurada no art. 201, I, da Constituição Federal.

Preconiza a Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário de “aposentadoria por invalidez” será devido ao segurado que, cumprido, em regra, o período de carência mínimo exigido, qual seja, 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de “auxílio-doença”, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.

Ao passo que o “auxílio-doença” é direito daquele filiado à Previdência que tiver atingido, se o caso, o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inapto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da *legis*).

No entanto, independe de carência a concessão dos referidos benefícios nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 da Lei 8.213/91.

Cumprir salientar que, a patologia ou a lesão que já portara o trabalhador ao ingressar no Regime não impede o deferimento dos benefícios, se tiver decorrida a inaptidão por progressão ou agravamento da moléstia.

Ademais, é necessário, para o implemento dos benefícios em tela, revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, àquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou “período de graça”, conforme o tipo de filiado e a situação em que se encontra, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios.

É de se observar, ainda, que o §1º do artigo em questão prorroga por 24 (vinte e quatro) meses o lapso de graça constante no inciso II aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses, sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

Por sua vez, o § 2º estabelece que o denominado "período de graça" do inciso II ou do § 1º será acrescido de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

Por fim, saliente-se que, havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com um número mínimo de contribuições exigidas para o cumprimento da carência estabelecida para a concessão dos benefícios de "auxílio-doença" e "aposentadoria por invalidez".

Do caso concreto.

Extrai-se dos autos a existência de postulação de "auxílio-doença", sob NB 611.139.583-5, em 09/07/2015 (ID 102403248 – pág. 25).

Por mais, constam dos autos cópias de CTPS (ID 102403247 – pág. 17/20, 22/25) e laudas extraídas do sistema informatizado CNIS (ID 102403248 – pág. 35/43), indicando vinculação empregatícia nos anos de 1988, 1990 a 1997, 2001, 2003 a 2007 e 2009 a 2010.

Doutra via, o laudo pericial elaborado, com esclarecimentos posteriores (ID 102403248 – pág. 57/59, 71/73) assim descrevera, sobre a parte autora - contando com **55 anos de idade** à ocasião (ID 102403247 – pág. 15): portadora de *Hipertensão arterial. Diabetes. Com dor nas pernas, fraqueza.*

Sumariamente, e em resposta aos quesitos formulados pelo INSS, concluiu o perito que o demandante *não pode ser considerado incapaz para todo trabalho. Apresenta limitação laboral para trabalhos pesados e com ergonomia inadequada, mas para atividades de natureza leve a moderada não apresenta limitações. Poderá exercer atividades que lhe possam prover o sustento. Poderá ser readaptado e/ou reabilitado para outras funções. É hipertenso, e atividades pesadas estão contraindicadas.*

Em síntese: não haveria inaptidão para o labor.

Assevero que da mesma forma que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, **a contrario sensu** do que dispõe o art. 479 do CPC e do princípio do livre convencimento motivado, a não-adoção das conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que refoge à controvérsia meramente jurídica, depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmem claramente o parecer do experto. Atestados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem tal aptidão, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes: STJ, 4ª Turma, RESP nº 200802113000, Rel. Luís Felipe Salomão, DJE: 26/03/2013; AGA 200901317319, 1ª Turma, Rel. Arnaldo Esteves Lima, DJE. 12/11/2010.

Cumprido ressaltar, por fim, que as cópias reprográficas de documentos médicos (ID 102403247 – pág. 03/16, 109/119) não confrontam as conclusões periciais.

Não constatada a inaptidão laboral, de rigor a manutenção do julgado de Primeira Jurisdição.

Ante o exposto, **rejeito as preliminares suscitadas e, no mérito, nego provimento à apelação da parte autora**, mantendo íntegra a r. sentença de Primeiro Grau de jurisdição. Em atenção ao disposto no artigo 85, §11, do CPC, ficamos honorários advocatícios majorados em 2% (dois por cento), respeitando-se os limites previstos nos §§ 2º e 3º do mesmo artigo.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. NOVA PERÍCIA JUDICIAL. DESNECESSIDADE. QUESITOS DA AUTORA. INEXISTÊNCIA. CIÊNCIA DO LAUDO QUE PRESTOU ESCLARECIMENTOS. SEM INSURGÊNCIA. PRECLUSÃO. PRELIMINARES REJEITADAS. INCAPACIDADE NÃO CONFIGURADA. LAUDO PERICIAL. INTERPRETAÇÃO A CONTRARIO SENSU. ART. 480, CPC. ADOÇÃO DAS CONCLUSÕES PERICIAIS. MATÉRIA NÃO ADSTRITA À CONTROVÉRSIA MERAMENTE JURÍDICA. AUSÊNCIA DE ELEMENTOS QUE INFIRMEM O PARECER DO EXPERTO. VALORAÇÃO DO CONJUNTO PROBATÓRIO. CONVICÇÕES DO MAGISTRADO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA MANTIDA. RECURSO DESPROVIDO, EM MÉRITO, COM MAJORAÇÃO DA VERBA HONORÁRIA.

1 - O d. Magistrado considerou o resultado pericial suficiente à formação de sua convicção, porque comprovadamente efetivado por profissional inscrito em órgão competente, respondidos os quesitos elaborados e fornecidos diagnósticos com base na análise do histórico da parte, bem como em análises entendidas como pertinentes.

2 - A realização de nova perícia não é direito subjetivo da parte, mas sim faculdade do juízo, quando não se sentir convencido dos esclarecimentos técnicos prestados, conforme expressamente dispõe o art. 480 do CPC/2015.

3 - Inexistem indagações, no formato de quesitos, apresentados pela parte autora, na exordial - apenas requerida a produção de provas, em especial a prova pericial; observadas, nos autos, tão somente questões ditas pelo INSS.

4 - Após a juntada do laudo nos autos, a parte autora manifestara-se em tom discordante da peça pericial, tendo o d. Juízo determinado a intimação do perito para prestação de esclarecimentos acerca da eventual *incapacidade total para atividade habitualmente desempenhada pelo autor*, restando respondidas, pelo jusperito, as dúvidas postas.

5 - Sanados os questionamentos, o que se vê dos autos é petição da autora, para dizer que está *ciente dos esclarecimentos prestados pelo perito judicial*.

6 - Não houvera impugnação da parte autora no tempo oportuno, operando-se a preclusão.

7 - A cobertura da incapacidade está assegurada no art. 201, I, da Constituição Federal.

8 - Preconiza a Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que, cumprido, em regra, o período de carência mínimo exigido, qual seja, 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.

9 - O auxílio-doença é direito daquele filiado à Previdência que tiver atingido, se o caso, o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inápto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da legis).

10 - Independe de carência a concessão dos referidos benefícios nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 da Lei 8.213/91.

11 - A patologia ou a lesão que já portara o trabalhador ao ingressar no Regime não impede o deferimento dos benefícios, se tiver decorrida a inaptidão por progressão ou agravamento da moléstia.

12 - Para o implemento dos benefícios em tela, necessário revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, àquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de filiação e a situação em que se encontra, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios. O §1º do artigo em questão prorroga por 24 (vinte e quatro) meses o lapso de graça constante no inciso II aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses, sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado. Por sua vez, o § 2º estabelece que o denominado "período de graça" do inciso II ou do § 1º será acrescido de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

13 - Havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com um número mínimo de contribuições exigidas para o cumprimento da carência estabelecida para a concessão dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez.

14 - Constatados autos cópias de CTPS e laudas extraídas do sistema informatizado CNIS, indicando vinculação empregatícia nos anos de 1988, 1990 a 1997, 2001, 2003 a 2007 e 2009 a 2010.

15 - O laudo pericial elaborado, com esclarecimentos posteriores, assim descrevera, sobre a parte autora - contando com **55 anos de idade** à ocasião: portadora de *Hipertensão arterial. Diabetes. Com dor nas pernas, fraqueza.*

16 - Sumariamente, e em resposta aos quesitos formulados pelo INSS, concluiu o perito que o demandante *não pode ser considerado incapaz para todo trabalho. Apresenta limitação laboral para trabalhos pesados e com ergonomia inadequada, mas para atividades de natureza leve a moderada não apresenta limitações. Poderá exercer atividades que lhe possam prover o sustento. Poderá ser readaptado e/ou reabilitado para outras funções. É hipertenso, e atividades pesadas estão contraindicadas. Não haveria inaptidão para o labor.*

17 - As cópias reprográficas de documentos médicos não confrontadas conclusões periciais.

18 - Não constatada a inaptidão laboral, de rigor a manutenção do julgado de Primeira Jurisdição.

19 - Majoração dos honorários advocatícios nos termos do artigo 85, §11, CPC, respeitados os limites dos §§2º e 3º do mesmo artigo.

20 - Preliminares rejeitadas. Apelação da parte autora desprovida, no mérito, com majoração da verba honorária. Sentença de improcedência mantida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar as preliminares suscitadas e, no mérito, negar provimento à apelação da parte autora, mantendo íntegra a r. sentença de Primeiro Grau de jurisdição. Em atenção ao disposto no artigo 85, §11, do CPC, ficam os honorários advocatícios majorados em 2% (dois por cento), respeitando-se os limites previstos nos §§ 2º e 3º do mesmo artigo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0027261-32.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: JAIR DONIZETI GARCIA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: VANESSA AUXILIADORA DE ANDRADE SILVA - SP236992-N

Advogado do(a) APELANTE: ODAIR LEAL BISSACO JUNIOR - SP201094-N

APELADO: JAIR DONIZETI GARCIA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: VANESSA AUXILIADORA DE ANDRADE SILVA - SP236992-N

Advogado do(a) APELADO: ODAIR LEAL BISSACO JUNIOR - SP201094-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0027261-32.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: JAIR DONIZETI GARCIA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: VANESSA AUXILIADORA DE ANDRADE SILVA - SP236992-N

Advogado do(a) APELANTE: ODAIR LEAL BISSACO JUNIOR - SP201094-N

APELADO: JAIR DONIZETI GARCIA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: VANESSA AUXILIADORA DE ANDRADE SILVA - SP236992-N

Advogado do(a) APELADO: ODAIR LEAL BISSACO JUNIOR - SP201094-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelações interpostas pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS e por JAIR DONIZETI GARCIA, em ação previdenciária por ele ajuizada, objetivando a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento de labor exercido em condições especiais, com consequente conversão em comum.

Agravo retido do INSS de ID 97422709 – fls. 31/51, onde alega a falta de interesse de agir pela ausência de requerimento da esfera administrativa.

A r. sentença de ID 97422709 – fls. 93/96 julgou parcialmente procedente o pedido para reconhecer o labor especial de 05/03/1997 a 04/06/2002, estabelecendo a sucumbência recíproca.

Em razões recursais de ID 97422709 – fls. 100/103, o INSS pleiteia, preliminarmente, a apreciação de seu agravo retido. No mérito sustenta que não estou comprovada a exposição do autor à agentes nocivos, bem como que o nível de calor a que o requerente estava exposto encontrava-se abaixo do limite legal estabelecido.

Por sua vez, o autor apelou emrazões de ID 97422709 – fls. 115/120 requerendo o reconhecimento da totalidade de seu labor especial desempenhado de 17/05/1988 a 04/03/1997, coma concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

Intimadas, as partes apresentaram contrarrazões (fls. 110/114 e 124/132).

Devidamente processados os recursos, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0027261-32.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: JAIR DONIZETI GARCIA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: VANESSA AUXILIADORA DE ANDRADE SILVA - SP236992-N

Advogado do(a) APELANTE: ODAIR LEAL BISSACO JUNIOR - SP201094-N

APELADO: JAIR DONIZETI GARCIA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: VANESSA AUXILIADORA DE ANDRADE SILVA - SP236992-N

Advogado do(a) APELADO: ODAIR LEAL BISSACO JUNIOR - SP201094-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

De início, conheço do agravo retido do INSS, eis que requerida sua apreciação em sede de apelo, conforme determinava o art. 523, §1º, do CPC/1973.

Discute-se, nestes autos, acerca da necessidade de prévia postulação administrativa à obtenção de benefício previdenciário.

O tema, como se sabe, suscita discussões de longa data.

O extinto Tribunal Federal de Recursos, após reiteradas decisões sobre a necessidade de requerimento administrativo antes de se socorrer ao Poder Judiciário, editou a Súmula nº 213, como seguinte teor:

"O exaurimento da via administrativa não é condição para a propositura de ação de natureza previdenciária."

Trilhando a mesma senda, esta Corte trouxe à lume a Súmula nº 09, *in verbis*:

"Em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa, como condição de ajuizamento da ação."

A melhor compreensão para a expressão **exaurimento** reside no **esgotamento** de recursos por parte do segurado junto à Administração, o que significa que, ao postular a concessão ou revisão de seu benefício, o requerente não precisa se utilizar de todos os meios existentes na seara administrativa antes de recorrer ao Poder Judiciário. Porém, na ausência, sequer, de pedido administrativo, não resta aperfeiçoada a lide, vale dizer, inexistente pretensão resistida que justifique a tutela jurisdicional e, por consequência, o interesse de agir.

É bem verdade que, nos casos de requerimento de benefício previdenciário, as máximas de experiência têm demonstrado que o Instituto Securitário, por vezes, ao se negar a protocolizar os pedidos, sob o fundamento de ausência de direito ou de insuficiência de documentos, fere o direito de petição aos órgãos públicos (art. 5º, XXXIV, "a", CF e art. 105 da Lei 8.213/91). Mas, não é menos verdade que, via de regra, os pedidos são rapidamente analisados, cumprindo o INSS como seu dever institucional.

Por isso, penso que seria correto determinar a comprovação do prévio requerimento na via administrativa, pois incumbe ao INSS analisar, *prima facie*, os pleitos de natureza previdenciária, e não ao Poder Judiciário, o qual deve agir quando a pretensão do segurado for resistida ou na ausência de decisão por parte da Autarquia, legitimando o interessado ao exercício da *actio*.

Aceitar que o Juiz, investido na função estatal de dirimir conflitos, substitua o INSS em seu âmbito administrativo, significa permitir seja violado o princípio constitucional da separação dos poderes, insculpido no art. 2º da *Lex Major*, pois, embora os mesmos sejam harmônicos, são, igualmente, independentes, devendo cada qual zelar por sua função típica que o ordenamento constitucional lhes outorgou.

Tanto isso é verdade, que o próprio legislador, quando da edição da Lei nº 8.213/91, concedeu à autoridade administrativa, em seu art. 41, § 6º, o prazo de 45 (quarenta e cinco) dias para efetuar o pagamento da primeira renda mensal do benefício, após a apresentação da documentação necessária por parte do segurado. Na ausência de apreciação por parte da Autarquia ou se o pleito for indeferido, aí sim, surgirá o interesse de agir, condição necessária à propositura de ação judicial.

Entender de maneira diversa equivale, a um só tempo, em contribuir para a morosidade do Poder Judiciário, devido ao acúmulo de um sem-número de ações e prejudicar a vida do segurado que, tendo direito ao benefício, aguardará por anos a fio o deslinde final de sua causa, onerando, inclusive, os cofres do INSS com o pagamento de prestações atrasadas e respectivas verbas acessórias decorrentes de condenação judicial.

O Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento do RE nº 631.240/MG, resolvido nos termos do artigo 543-B do CPC/73, assentou o entendimento de que a exigência de prévio requerimento administrativo a ser formulado perante o INSS antes do ajuizamento de demanda previdenciária não viola a garantia constitucional da inafastabilidade da jurisdição (CR/88, art. 5º, XXXV). Ressalvou-se, contudo, a possibilidade de formulação direta do pedido perante o Poder Judiciário quando se cuidar de pretensão de revisão, restabelecimento ou manutenção de benefício anteriormente concedido, ou ainda, quando notório e reiterado o entendimento do INSS em desfavar da pretensão do segurado.

O precedente restou assim ementado, *verbis*:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REPERCUSSÃO GERAL. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO E INTERESSE EM AGIR.

1. A instituição de condições para o regular exercício do direito de ação é compatível com o art. 5º, XXXV, da Constituição. Para se caracterizar a presença de interesse em agir, é preciso haver necessidade de ir a juízo.

2. A concessão de benefícios previdenciários depende de requerimento do interessado, não se caracterizando ameaça ou lesão a direito antes de sua apreciação e indeferimento pelo INSS, ou se excedido o prazo legal para sua análise. É bem de ver, no entanto, que a exigência de prévio requerimento não se confunde com o esaurimento das vias administrativas.

3. A exigência de prévio requerimento administrativo não deve prevalecer quando o entendimento da Administração for notória e reiteradamente contrário à postulação do segurado.

4. Na hipótese de pretensão de revisão, restabelecimento ou manutenção de benefício anteriormente concedido, considerando que o INSS tem o dever legal de conceder a prestação mais vantajosa possível, o pedido poderá ser formulado diretamente em juízo - salvo se depender da análise de matéria de fato ainda não levada ao conhecimento da Administração -, uma vez que, nesses casos, a conduta do INSS já configura o não acolhimento ao menos tácito da pretensão.

5. Tendo em vista a prolongada oscilação jurisprudencial na matéria, inclusive no Supremo Tribunal Federal, deve-se estabelecer uma fórmula de transição para lidar com as ações em curso, nos termos a seguir expostos.

6. Quanto às ações ajuizadas até a conclusão do presente julgamento (03.09.2014), sem que tenha havido prévio requerimento administrativo nas hipóteses em que exigível, será observado o seguinte: (i) caso a ação tenha sido ajuizada no âmbito de Juizado Itinerante, a ausência de anterior pedido administrativo não deverá implicar a extinção do feito; (ii) caso o INSS já tenha apresentado contestação de mérito, está caracterizado o interesse em agir pela resistência à pretensão; (iii) as demais ações que não se enquadrem nos itens (i) e (ii) ficarão sobrestadas, observando-se a sistemática a seguir.

7. Nas ações sobrestadas, o autor será intimado a dar entrada no pedido administrativo em 30 dias, sob pena de extinção do processo. Comprovada a postulação administrativa, o INSS será intimado a se manifestar acerca do pedido em até 90 dias, prazo dentro do qual a Autarquia deverá colher todas as provas eventualmente necessárias e proferir decisão. Se o pedido for acolhido administrativamente ou não puder ter o seu mérito analisado devido a razões imputáveis ao próprio requerente, extingue-se a ação. Do contrário, estará caracterizado o interesse em agir e o feito deverá prosseguir.

8. Em todos os casos acima - itens (i), (ii) e (iii) -, tanto a análise administrativa quanto a judicial deverão levar em conta a data do início da ação como data de entrada do requerimento, para todos os efeitos legais.

9. Recurso extraordinário a que se dá parcial provimento, reformando-se o acórdão recorrido para determinar a baixa dos autos ao juiz de primeiro grau, o qual deverá intimar a autora - que alega ser trabalhadora rural informal - a dar entrada no pedido administrativo em 30 dias, sob pena de extinção. Comprovada a postulação administrativa, o INSS será intimado para que, em 90 dias, colha as provas necessárias e profira decisão administrativa, considerando como data de entrada do requerimento a data do início da ação, para todos os efeitos legais. O resultado será comunicado ao juiz, que apreciará a subsistência ou não do interesse em agir."

(STF, RE nº 631.240/MG, Pleno, Rel. Min. Luís Roberto Barroso, j. 03.09.2014, DJe 10.11.2014). (grifos nossos)

Considerado o entendimento do STF acima explicitado, o Superior Tribunal de Justiça revisitou sua jurisprudência de modo a perfilar o posicionamento adotado pela Suprema Corte, o que se deu quando do julgamento do RESP nº 1.369.834/SP, resolvido nos termos do artigo 543-C do CPC/73.

O precedente paradigmático em questão porta a seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. NECESSIDADE. CONFIRMAÇÃO DA JURISPRUDÊNCIA DESTA CORTE SUPERIOR AO QUE DECIDIDO PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL NO JULGAMENTO DO RE 631.240/MG, JULGADO SOB A SISTEMÁTICA DA REPERCUSSÃO GERAL.

1. O Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 631.240/MG, sob rito do artigo 543-B do CPC, decidiu que a concessão de benefícios previdenciários depende de requerimento administrativo, evidenciando situações de ressalva e fórmula de transição a ser aplicada nas ações já ajuizadas até a conclusão do aludido julgamento (03/9/2014).

2. Recurso especial do INSS parcialmente provido a fim de que o Juízo de origem aplique as regras de modulação estipuladas no RE 631.240/MG. Julgamento submetido ao rito do artigo 543-C do CPC."

(STJ, RESP nº 1.369.834/SP, 1ª Seção, Rel. Min. Benedito Gonçalves, j. 24.09.2014, DJe 02.12.2014). (grifos nossos)

No caso em exame, trata-se de pedido concessivo de benefício, não sendo, portanto, a hipótese de revisão, restabelecimento ou manutenção de benefício anteriormente concedido. Da mesma forma, o pleito não se enquadra nos casos em que notória ou reiterada a resistência autárquica.

No entanto, a propositura da presente demanda - 27/02/2014 - se deu anteriormente à conclusão do julgamento citado (03 de setembro de 2014), razão pela qual se mostram aplicáveis as regras de modulação ali contempladas, no sentido de se considerar caracterizado o interesse em agir pela resistência à pretensão, uma vez que o INSS, no caso dos autos, apresentou contestação debatendo o mérito. Em outras palavras, discutiu o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

Assim, resta rejeitada a alegação de falta de interesse de agir.

A sentença submetida à apreciação desta Corte foi proferida em 17/03/2016, sob a égide, portanto, do Código de Processo Civil de 1973.

De acordo com o artigo 475 do CPC/73:

"Art. 475. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:

I - proferida contra a União, o Estado, o Distrito Federal, o Município, e as respectivas autarquias e fundações de direito público;

II - que julgar procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução de dívida ativa da Fazenda Pública (art. 585, VI).

§1º Nos casos previstos neste artigo, o juiz ordenará a remessa dos autos ao tribunal, haja ou não apelação; não o fazendo, deverá o presidente do tribunal avocá-los.

§2º Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor.

§3º Também não se aplica o disposto neste artigo quando a sentença estiver fundada em jurisprudência do plenário do Supremo Tribunal Federal ou em súmula deste Tribunal ou do tribunal superior competente."

No caso, a r. sentença reconheceu, em favor da parte autora, tempo de serviço especial. Assim, trata-se de sentença líquida e sujeita ao reexame necessário, nos termos do inciso I, do artigo retro mencionado e da Súmula 490 do STJ.

No mérito, verifico que o pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal, especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.

Com relação ao reconhecimento da atividade exercida como especial e em obediência ao aforismo *tempus regit actum*, uma vez prestado o serviço sob a égide de legislação que o ampara, o segurado adquire o direito à contagem como tal, bem como à comprovação das condições de trabalho na forma então exigida, não se aplicando retroativamente lei nova que venha a estabelecer restrições à admissão do tempo de serviço especial (STJ, AgRg no REsp 493.458/RS e REsp 491.338/RS; Súmula nº 13 TR-JEF-3ªR; artigo 70, § 1º, Decreto nº 3.048/1999).

Cumprе salientar que em período anterior à da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído e calor.

Ou seja, a Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, de forma habitual e permanente, sendo suficiente a apresentação de formulário-padrão fornecido pela empresa. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18/11/2004, DJ 01/02/2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07/08/2003, DJ 08/09/2003, p. 374.

O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos.

Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.

Como advento da Lei nº 6.887/1980, ficou claramente explicitado na legislação a hipótese da conversão do tempo laborado em condições especiais em tempo comum, de forma a harmonizar a adoção de dois sistemas de aposentadoria díspares, um comum e outro especial, o que não significa que a atividade especial, antes disso, deva ser desconsiderada para fins de conversão, eis que tal circunstância decorreria da própria lógica do sistema.

Posteriormente, a Medida Provisória nº 1.523, de 11/10/1996, sucessivamente reeditada até a Medida Provisória nº 1.523-13, de 25/10/1997, convalidada e revogada pela Medida Provisória nº 1.596-14, de 10/11/1997, e ao final convertida na Lei nº 9.528, de 10/12/1997, modificou o artigo 58 e lhe acrescentou quatro parágrafos. A regulamentação dessas regras veio com a edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997, em vigor a partir de sua publicação, em 06/03/1997, que passou a exigir laudo técnico das condições ambientais de trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

Em suma: (a) até 28/04/1995, é possível a qualificação da atividade laboral pela categoria profissional ou pela comprovação da exposição a agente nocivo, por qualquer modalidade de prova; (b) a partir de 29/04/1995, é defeso reconhecer o tempo especial em razão de ocupação profissional, sendo necessário comprovar a exposição efetiva a agente nocivo, habitual e permanentemente, por meio de formulário-padrão fornecido pela empresa; (c) a partir de 10/12/1997, a aferição da exposição aos agentes pressupõe a existência de laudo técnico de condições ambientais, elaborado por profissional apto ou por perfil profiográfico previdenciário (PPP), preenchido com informações extraídas de laudo técnico e com indicação dos profissionais responsáveis pelos registros ambientais ou pela monitoração biológica, que constitui instrumento hábil para a avaliação das condições laborais.

Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.

O Quadro Anexo do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.6, fixou o nível mínimo em 80dB. Por força do Quadro I do Anexo do Decreto nº 72.771/73, de 06/09/1973, esse nível foi elevado para 90dB.

O Quadro Anexo I do Decreto nº 83.080/79, mantido pelo Decreto nº 89.312/84, considera insalubres as atividades que expõem o segurado a níveis de pressão sonora superiores a 90 decibéis, de acordo com o Código 1.1.5. Essa situação foi alterada pela edição dos Decretos nºs 357, de 07/12/1991 e 611, de 21/07/1992, que incorporaram, a um só tempo, o Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24/01/1979, que fixou o nível mínimo de ruído em 90dB e o Anexo do Decreto nº 53.831, de 25/03/1964, que fixava o nível mínimo de 80dB, de modo que prevalece este, por ser mais favorável.

De 06/03/1997 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 2.172/97, e de 07/05/1999 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 3.048/99, o limite de tolerância voltou a ser fixado em 90 dB.

A partir de 19/11/2003, com a alteração ao Decreto nº 3.048/99, Anexo IV, introduzida pelo Decreto nº 4.882/03, o limite de tolerância do agente nocivo ruído caiu para 85 dB.

Observa-se que no julgamento do REsp 1398260/PR (Rel. Min. Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014), representativo de controvérsia, o STJ reconheceu a impossibilidade de aplicação retroativa do índice de 85 dB para o período de 06/03/1997 a 18/11/2003, devendo ser aplicado o limite vigente ao tempo da prestação do labor, qual seja, 90dB.

Assim, temos o seguinte quadro:

Período Trabalhado	Enquadramento	Limites de Tolerância
--------------------	---------------	-----------------------

Até 05/03/1997	1. Anexo do Decreto nº 53.831/64. 2. Decretos nºs 357/91 e 611/92	80 dB
De 06/03/1997 a 18/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, redação original	90dB
A partir de 19/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, com a alteração do Decreto nº 4.882/03	85 dB

Importante ressaltar que o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

Saliente-se, mais, e na esteira de entendimento deste E. TRF, "a desnecessidade de que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre, em face de inexistência de previsão legal para tanto, e desde que não haja mudanças significativas no cenário laboral" (TRF-3, APELREEX 0004079-86.2012.4.03.6109, OITAVA TURMA, Rel. Des. Fed. TANIA MARANGONI, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 15/05/2015). No mesmo sentido: TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL- 1423903 - 0002587-92.2008.4.03.6111, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, julgado em 24/10/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 04/11/2016).

Por derradeiro, no que se refere ao uso de equipamento de proteção individual, verifica-se que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do ARE 664.335/SC, em sede de repercussão geral, fixou duas teses:

"(...) a primeira tese objetiva que se firma é: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial. A Administração poderá, no exercício da fiscalização, aferir as informações prestadas pela empresa, sem prejuízo do inafastável judicial review. Em caso de divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete";

(...)

a segunda tese fixada neste Recurso Extraordinário é a seguinte: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria" (STF, ARE 664.335, Rel. Min. Luiz Fux, Tribunal Pleno, j. 04/12/2014, DJe n. 29, de 11.02.2015, public. 12.02.2015) (grifos nossos).

Destarte, a desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.

Acresça-se, ainda, ser possível a conversão do tempo especial em comum, independentemente da data do exercício da atividade especial, conforme se extrai da conjugação das regras dos arts. 28 da Lei nº 9.711/98 e 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91.

Observa-se que o fator de conversão a ser aplicado é o 1,40, nos termos do art. 70 do Decreto nº 3.048/99, conforme orientação sedimentada no E. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

PREVIDENCIÁRIO. AGRADO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DO TEMPO DE SERVIÇO EXERCIDO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS PARA COMUM. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N. 4.827/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N. 3.048/1999. MATÉRIA DECIDIDA SOB O RITO DO ART. 543-C DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. AGRADO DESPROVIDO.

1. "A Terceira Seção desta Corte, no julgamento do REsp.1.151.363/MG, representativo da controvérsia, realizado em 23.3.2011 e de relatoria do douto Ministro JORGE MUSSI, firmou o entendimento de que, de acordo com a alteração dada pelo Decreto 4.827/2003 ao Decreto 3.048/99, a conversão dos períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época será realizada de acordo com as novas regras da tabela definida no artigo 70 que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40". (AgRg no REsp n. 1.080.255/MG, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, DJe 15.04.2011) 2. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no REsp 1172563/MG, Rel. Ministro VASCO DELLA GIUSTINA (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJRS), SEXTA TURMA, julgado em 16/06/2011, DJe 01/07/2011) (grifos nossos).

Do caso concreto.

A r. sentença reconheceu o labor especial do autor no período de 05/03/1997 a 04/06/2002. Por outro lado, ele pleiteia o referido reconhecimento no interregno de 17/05/1988 a 04/03/1997.

No que tange aos mencionados períodos, o PPP de ID 97423842 – fs. 20/21 e o documento de ID 97422709 – fs. 71/72, comprovam que o autor laborou como ceramista geral junto à Cerâmica Maristela Ltda., exposto a ruído de 82,3dBa e calor de 27,3 IBUTG.

O PPP aponta, ainda, que o labor do demandante consistia em "...Efetuar o abastecimento, regulação, carga e descarga do Forno Túnel na linha de espera, carregamento manilhas do carro estufa para o forno túnel, para queima dos produtos; - Manipular dispositivos de controles programando as operações (painel), controlar o funcionamento e andamento da queima e produção e completar o ciclo de operação, observando os instrumentos tais como termômetros e manômetros, etc; -efetuar limpeza e organização do local de trabalho e atender a produção conforme necessidade...". (grifei)

Conforme tabela abaixo transcrita, a referida atividade pode ser enquadrada como moderada/pesada e, considerando o nível de calor a que o autor estava exposto (27,3 IBUTG) é possível o reconhecimento da especialidade do labor desempenhado de 17/05/1988 a 04/06/2002.

Quadro n.º 1. Tipo de atividade (anexo nº 3, da NR15):

Regime de trabalho intermitente com descanso no próprio local de trabalho (por hora)	Leve	Moderada	Pesada
Trabalho contínuo	até 30,0	até 26,7	até 25,0
45 minutos trabalho / 15 minutos descanso	30,1 a 30,5	26,8 a 28,0	25,1 a 25,9
30 minutos trabalho / 30 minutos descanso	30,7 a 31,4	28,1 a 29,4	26,0 a 27,9

15 minutos trabalho / 45 minutos descanso	31,5 a 32,2	29,5 a 31,1	28,0 a 30,0
Não é permitido o trabalho, sem a adoção de medidas adequadas de controle	acima de 32,2	acima de 31,1	acima de 30,0

Assim sendo, à vista do conjunto probatório, enquadrado como especial o período de 17/05/1988 a 04/06/2002.

A aposentadoria por tempo de contribuição encontra-se atualmente prevista no art. 201, §7º, I, da Constituição Federal, o qual dispõe:

§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidas as seguintes condições:

I - trinta e cinco anos de contribuição, se homem, e trinta anos de contribuição, se mulher;

Conforme planilha anexa, somando-se o trabalho especial, aos períodos constantes da CTPS de ID 97422709 – fls. 31/146, verifica-se que o autor contava com **35 anos, 03 meses e 08 dias de contribuição** na data do requerimento administrativo (15/10/2013 – ID 97423842 - fl. 18), o que lhe assegura o direito à aposentadoria integral por tempo de contribuição.

O requisito carência restou também completado.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo (15/10/2013 – ID 97423842 - fl. 18).

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Quanto aos honorários advocatícios, é inegável que as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária são suportadas por toda a sociedade, razão pela qual a referida verba deve, por imposição legal, ser fixada moderadamente - conforme, aliás, preconizava o §4º, do art. 20 do CPC/73, vigente à época do julgado recorrido - o que restará perfeitamente atendido com o percentual de 10% (dez por cento), devendo o mesmo incidir sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o verbete da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Isento a Autarquia Securitária do pagamento de custas processuais.

Diante do exposto, **dou provimento à apelação do autor para reconhecer seu labor especial de 17/05/1988 a 04/03/1997** e condenar a autarquia no pagamento e implantação da aposentadoria integral por tempo de contribuição, com data de início de benefício a partir do requerimento administrativo (15/10/2013 – ID 97423842 - fl. 18), bem como para estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e para que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, sejam fixados de acordo com o mesmo Manual, fixando a verba honorária em 10% (dez por cento), sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença. **Nego provimento ao agravo retido, ao apelo do INSS e à remessa necessária, tida por interposta**, mantendo, quanto ao mais, a r. sentença proferida em 1º grau de jurisdição.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ART. 52 E SEQUINTE DA LEI Nº 8.213/91. ATIVIDADE ESPECIAL. CALOR. CERÂMICA. RECONHECIMENTO TOTAL. TEMPO SUFICIENTE. BENEFÍCIO INTEGRAL CONCEDIDO. DATA DO INÍCIO. DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PROVIDA. AGRAVO RETIDO, APELAÇÃO DO INSS E REMESSA NECESSÁRIA, RIDA POR INTERPOSTA DESPROVIDAS.

1 - Conhecido o agravo retido do INSS, eis que requerida sua apreciação em sede de apelo, conforme determinava o art. 523, §1º, do CPC/1973. Todavia, analisado em conjunto com o apelo, pois tratam de questões idênticas.

2 - O Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento do RE nº 631.240/MG, resolvido nos termos do artigo 543-B do CPC/73, assentou o entendimento de que a exigência de prévio requerimento administrativo a ser formulado perante o INSS antes do ajuizamento de demanda previdenciária não viola a garantia constitucional da inafastabilidade da jurisdição (CR/88, art. 5º, XXXV). Ressalvou-se, contudo, que, caso o INSS já tenha apresentado contestação de mérito, está caracterizado o interesse de agir pela resistência à pretensão.

3 - Da mesma forma, o Superior Tribunal de Justiça revisou sua jurisprudência de modo a perfilar o posicionamento adotado pela Suprema Corte, o que se deu quando do julgamento do RESP nº 1.369.834/SP, resolvido nos termos do artigo 543-C do CPC/73.

4 - No caso em exame, trata-se de pedido concessivo de benefício, não sendo, portanto, a hipótese de revisão, restabelecimento ou manutenção de benefício anteriormente concedido. Da mesma forma, o pleito não se enquadra nos casos em que notória ou reiterada a resistência autárquica.

5 - A propositura da presente demanda – 27/02/2014 - se deu anteriormente à conclusão do julgamento citado (03 de setembro de 2014), razão pela qual se mostram aplicáveis as regras de modulação ali contempladas, no sentido de se considerar caracterizado o interesse em agir pela resistência à pretensão, uma vez que o INSS, no caso dos autos, apresentou contestação debatendo o mérito. Em outras palavras, discutiu o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício.

6 - O INSS foi condenado a reconhecer período de labor especial. Assim, não havendo como se apurar o valor da condenação, trata-se de sentença ilíquida e sujeita ao reexame necessário, nos termos do inciso I do artigo 475 do CPC/73 e da Súmula 490 do STJ.

7 - Verifica-se que o pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal, especificamente na Lei de Benefícios.

8 - Com relação ao reconhecimento da atividade exercida como especial e em obediência ao aforismo *tempus regit actum*, uma vez prestado o serviço sob a égide de legislação que o ampara, o segurado adquire o direito à contagem como tal, bem como à comprovação das condições de trabalho na forma então exigida, não se aplicando retroativamente lei nova que venha a estabelecer restrições à admissão do tempo de serviço especial.

9 - Em período anterior à edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserida no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído e calor.

10 - A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, de forma habitual e permanente, sendo suficiente a apresentação de formulário-padrão fornecido pela empresa. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial. Precedentes do STJ.

11 - Em suma: (a) até 28/04/1995, é possível a qualificação da atividade laboral pela categoria profissional ou pela comprovação da exposição a agente nocivo, por qualquer modalidade de prova; (b) a partir de 29/04/1995, é defeso reconhecer o tempo especial em razão de ocupação profissional, sendo necessário comprovar a exposição efetiva a agente nocivo, habitual e permanentemente, por meio de formulário-padrão fornecido pela empresa; (c) a partir de 10/12/1997, a aferição da exposição aos agentes pressupõe a existência de laudo técnico de condições ambientais, elaborado por profissional apto ou por perfil profiográfico previdenciário (PPP), preenchido com informações extraídas de laudo técnico e com indicação dos profissionais responsáveis pelos registros ambientais ou pela monitoração biológica, que constitui instrumento hábil para a avaliação das condições laborais.

12 - Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.

13 - Considera-se insalubre a exposição ao agente ruído acima de 80dB, até 05/03/1997; acima de 90dB, no período de 06/03/1997 a 18/11/2003; e superior a 85 dB, a partir de 19/11/2003.

14 - O Perfil Profiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

15 - Saliente-se ser desnecessário que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre. Precedentes deste E. TRF 3º Região.

16 - A desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.

17 - É possível a conversão do tempo especial em comum, independentemente da data do exercício da atividade especial, consoante o disposto nos arts. 28 da Lei nº 9.711/98 e 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91.

18 - O fator de conversão a ser aplicado é o 1,40, nos termos do art. 70 do Decreto nº 3.048/99, conforme orientação sedimentada no E. Superior Tribunal de Justiça.

19 - A r. sentença reconheceu o labor especial do autor no período de 05/03/1997 a 04/06/2002. Por outro lado, ele pleiteia o referido reconhecimento no interregno de 17/05/1988 a 04/03/1997. No que tange aos mencionados períodos, o PPP de ID 97423842 – fls. 20/21 e o documento de ID 97422709 – fls. 71/72, comprovam que o autor laborou como ceramista geral junto à Cerâmica Maristela Ltda., exposto a ruído de 82,3dB a e calor de 27,3 IBUTG. O PPP aponta, ainda, que o labor do demandante consistia em "...Efetuar o abastecimento, regulagem, carga e descarga do Forno Túnel na linha de espera, carregamento manilhas do carro estufa para o forno túnel, para queima dos produtos; - Manipular dispositivos de controles programando as operações (painel), controlar o funcionamento e andamento da queima e produção e completar o ciclo de operação, observando os instrumentos tais como termômetros e manômetros, etc; -efetuar limpeza o organização do local de trabalho e atender a produção conforme necessidade..."(grifei). Conforme Quadro nº 1. do anexo nº 3, da NR15, a referida atividade pode ser enquadrada como moderada/pesada e, considerando o nível de calor a que o autor estava exposto (27,3 IBUTG) é possível o reconhecimento da especialidade do labor desempenhado de 17/05/1988 a 04/06/2002.

20 - Assim sendo, à vista do conjunto probatório, enquadrado como especial o período de 17/05/1988 a 04/06/2002.

21 - Conforme planilha anexa, somando-se o trabalho especial, aos períodos constantes da CTPS de ID 97422709 – fls. 31/146, verifica-se que o autor contava com **35 anos, 03 meses e 08 dias de contribuição** na data do requerimento administrativo (15/10/2013 – ID 97423842 - fl. 18), o que lhe assegura o direito à aposentadoria integral por tempo de contribuição.

22 - O requisito carência restou também completado.

23 - O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo (15/10/2013 – ID 97423842 - fl. 18).

24 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos ex tunc do mencionado pronunciamento.

25 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

26 - Quanto aos honorários advocatícios, é negável que as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária são suportadas por toda a sociedade, razão pela qual a referida verba deve, por imposição legal, ser fixada moderadamente - conforme, aliás, preconizava o §4º, do art. 20 do CPC/73, vigente à época do julgado recorrido - o que restará perfeitamente atendido com o percentual de 10% (dez por cento), devendo o mesmo incidir sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o verbete da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

27 - Apelação da parte autora provida. Agravo retido, apelação do INSS e remessa necessária, tida por interposta desprovidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação do autor para reconhecer seu labor especial de 17/05/1988 a 04/03/1997 e condenar a autarquia ao pagamento e implantação da aposentadoria integral por tempo de contribuição, com data de início de benefício a partir do requerimento administrativo (15/10/2013 - ID 97423842 - fl. 18), bem como para estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e para que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, sejam fixados de acordo com o mesmo Manual, fixando a verba honorária em 10% (dez por cento), sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença e negar provimento ao agravo retido, ao apelo do INSS e à remessa necessária, tida por interposta, mantendo, quanto ao mais, a r. sentença proferida em 1º grau de jurisdição, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004587-26.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: JORGE RAIMUNDO NUNES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: ROSINALDO APARECIDO RAMOS - SP170780-A

APELADO: JORGE RAIMUNDO NUNES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: ROSINALDO APARECIDO RAMOS - SP170780-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004587-26.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: JORGE RAIMUNDO NUNES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: ROSINALDO APARECIDO RAMOS - SP170780-A

APELADO: JORGE RAIMUNDO NUNES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: ROSINALDO APARECIDO RAMOS - SP170780-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelações interpostas pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS e por JORGE RAIMUNDO NUNES, em ação previdenciária ajuizada por este, objetivando a concessão de aposentadoria especial e, sucessivamente, por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento de trabalho exercido em condições agressivas à saúde e conversão de tempo comum em especial.

A r. sentença (ID 97924564 - Págs. 31/37), integrada ao ID 97924564 - Págs. 50/51, julgou procedente o pedido, para reconhecer a especialidade dos intervalos de 12/05/1978 a 31/07/1978, 28/11/1978 a 06/12/1982, 01/10/1986 a 22/10/1991, 20/11/1992 a 30/09/1994, 06/05/1998 a 05/11/2004 e 02/01/2006 a 20/05/2014 e conceder ao autor aposentadoria por tempo de contribuição, a partir da citação. Estipulou parâmetros para liquidação dos juros de mora e correção monetária. Condenou o INSS em honorários advocatícios, fixados em 10% do valor das parcelas vencidas até da data da sentença. Sem custas. Deferida a antecipação da tutela.

Emrazões recursais (ID 97924564 - Págs. 57/69), a parte autora defende o enquadramento dos períodos de 02/04/1983 a 01/08/1984 e de 12/11/1984 a 23/09/1986, pugnano pela concessão da aposentadoria especial e fixação do termo inicial do benefício na data do pedido administrativo.

O INSS, em sede de apelação (ID 97924564 - Págs. 7687), argumenta ser necessária a comprovação da efetiva exposição, habitual e permanente, ao agente nocivo, sem uso de EPI, por meio de laudo pericial contemporâneo.

Devidamente processados os recursos, com contrarrazões da parte autora, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004587-26.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: JORGE RAIMUNDO NUNES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: ROSINALDO APARECIDO RAMOS - SP170780-A

APELADO: JORGE RAIMUNDO NUNES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: ROSINALDO APARECIDO RAMOS - SP170780-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 04/08/2020 1635/2146

Em primeiro lugar, não conheço do pedido reconhecimento dos lapsos de 02/04/1983 a 01/08/1984 e de 12/11/1984 a 23/09/1986, vez que não consta referida postulação dentre os pedidos da inicial (ID 97924562 - Pág. 27).

Ressalte-se que o pedido que foi analisado pela r. sentença, foi exatamente aquele postulado na inicial, cabendo frisar a impossibilidade de modificação do objeto da demanda por meio da inovação recursal, atitude vedada no ordenamento jurídico pátrio.

Outrossim, observa-se que a sentença relatou o pedido admissão da especialidade no intervalo de 20/11/1992 a 30/09/1994, o que foi acolhido. Contudo, o período deduzido na inicial foi de 20/07/1992 a 30/09/1994. Em se tratando de evidente erro material, deve ser corrigido de ofício.

Verifico que o pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal, especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.

A aposentadoria especial foi instituída pelo artigo 31 da Lei n. 3.807, de 26.08.1960 (Lei Orgânica da Previdência Social, LOPS). Sobreveio a Lei n. 5.890, de 08.06.1973, que revogou o artigo 31 da LOPS, e cujo artigo 9º passou a reger esse benefício. A benesse era devida ao segurado que contasse 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, de serviços para esse efeito considerados penosos, insalubres ou perigosos, por decreto do Poder Executivo.

O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos

Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.

Atualmente, a aposentadoria especial encontra previsão no art. 57 da Lei nº 8.213/91, cuja redação prevê que "(...) será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)". (grifos nossos)

Logo, até a edição da Lei nº 9.032/95, era possível o reconhecimento da atividade especial: (a) com base no enquadramento na categoria profissional, desde que a atividade fosse indicada como perigosa, insalubre ou penosa nos anexos dos Decretos nº 53.831/64 ou 83.080/79 (presunção legal); ou (b) mediante comprovação da submissão do trabalhador, independentemente da atividade ou profissão, a algum dos agentes nocivos, por qualquer meio de prova, exceto para ruído e calor.

A apresentação de laudo pericial, Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP ou outro formulário equivalente para fins de comprovação de tempo de serviço especial, somente passou a ser exigida a partir de 06.03.1997 (Decreto nº 2.172/97), exceto para os casos de ruído e calor, em que sempre houve exigência de laudo técnico para verificação do nível de exposição do trabalhador às condições especiais.

Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.

O Quadro Anexo do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.6, fixou o nível mínimo em 80dB. Por força do Quadro I do Anexo do Decreto nº 72.771/73, de 06/09/1973, esse nível foi elevado para 90dB.

O Quadro Anexo I do Decreto nº 83.080/79, mantido pelo Decreto nº 89.312/84, considera insalubres as atividades que expõem o segurado a níveis de pressão sonora superiores a 90 decibéis, de acordo com o Código 1.1.5. Essa situação foi alterada pela edição dos Decretos nºs 357, de 07/12/1991 e 611, de 21/07/1992, que incorporaram, a um só tempo, o Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24/01/1979, que fixou o nível mínimo de ruído em 90dB e o Anexo do Decreto nº 53.831, de 25/03/1964, que fixava o nível mínimo de 80dB, de modo que prevalece este, por ser mais favorável.

De 06/03/1997 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 2.172/97, e de 07/05/1999 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 3.048/99, o limite de tolerância voltou a ser fixado em 90 dB.

A partir de 19/11/2003, com a alteração ao Decreto nº 3.048/99, Anexo IV, introduzida pelo Decreto nº 4.882/03, o limite de tolerância do agente nocivo ruído caiu para 85 dB.

Observa-se que no julgamento do REsp 1398260/PR (Rel. Min. Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014), representativo de controvérsia, o STJ reconheceu a impossibilidade de aplicação retroativa do índice de 85 dB para o período de 06/03/1997 a 18/11/2003, devendo ser aplicado o limite vigente ao tempo da prestação do labor, qual seja, 90dB.

Assim, temos o seguinte quadro:

Período Trabalhado	Enquadramento	Limites de Tolerância
Até 05/03/1997	1. Anexo do Decreto nº 53.831/64. 2. Decretos nºs 357/91 e 611/92	80 dB
De 06/03/1997 a 18/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, redação original	90dB
A partir de 19/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, com a alteração do Decreto nº 4.882/03	85 dB

Importante ressaltar que o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

A ausência de informação, no Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, acerca da habitualidade e permanência de exposição ao agente nocivo, em nada prejudica o segurado, na medida em que tal campo específico não integra o formulário.

Pacificada a jurisprudência no sentido de ser dispensável a comprovação dos requisitos de habitualidade e permanência à exposição ao agente nocivo para atividades enquadradas como especiais até a edição da Lei nº 9.032/95, visto que não havia tal exigência na legislação anterior (STJ, AgRg no AREsp 295.495/AL, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe de 15/04/2013).

Saliente-se, mais, e na esteira de entendimento deste E. TRF, "a desnecessidade de que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre, em face de inexistência de previsão legal para tanto, e desde que não haja mudanças significativas no cenário laboral" (TRF-3, APELREEX 0004079-86.2012.4.03.6109, OITAVA TURMA, Rel. Des. Fed. TANIA MARANGONI, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 15/05/2015). No mesmo sentido: TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1423903 - 0002587-92.2008.4.03.6111, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, julgado em 24/10/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 04/11/2016).

Por derradeiro, no que se refere ao uso de equipamento de proteção individual, verifica-se que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do ARE 664.335/SC, em sede de repercussão geral, fixou duas teses:

"(...) a primeira tese objetiva que se firma é: **o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz, de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial.** A Administração poderá, no exercício da fiscalização, aferir as informações prestadas pela empresa, sem prejuízo do inafastável judicial review. Em caso de divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete";

(...)

a segunda tese fixada neste Recurso Extraordinário é a seguinte: **na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria**" (STF, ARE 664.335, Rel. Min. Luiz Fux, Tribunal Pleno, j. 04/12/2014, DJe n. 29, de 11.02.2015, public. 12.02.2015)" (grifos nossos).

Destarte, a desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.

Do caso concreto.

Controvertida, na demanda, a especialidade dos períodos de 12/05/1978 a 31/07/1978, 28/11/1978 a 06/12/1982, 01/10/1986 a 22/10/1991, 20/07/1992 a 30/09/1994, 06/05/1998 a 05/11/2004 e 02/01/2006 a 20/05/2014.

No que diz respeito aos interins de 12/05/1978 a 31/07/1978 e 28/11/1978 a 06/12/1982, trabalhados como "auxiliar geral", no "Frigorífico União S/A" (CTPS - 97924562 - Pág. 59), não se autoriza o reconhecimento da especialidade, não apenas porque tal tarefa não se encontra inserida nos róis dos Decretos pertinentes à matéria (da insalubridade laboral), como também porque inexistente nos autos documentação referindo à exposição a qualquer agente agressivo. Digno de nota que o laudo técnico de ID 97924563 - Pág. 56/72 não é referente ao autor. E ainda, esclareça-se que somente é considerado especial o trabalho em câmaras frigoríficas e temperatura inferior a 12°C, o que não restou demonstrado nos autos.

O autor exerceu a profissão de "soldador", em prol da empresa "Estaleiros Centro Oeste S/A", nos intervalos de 01/10/1986 a 22/10/1991 e 20/07/1992 a 30/09/1994, consoante se depreende dos formulários de ID 97924563 - Págs. 14/15. Logo, possível o enquadramento profissional, com base no item 2.5.3 do Decreto nº 53.831/64 e item 2.5.3, anexo II, do Decreto nº 83.080/79.

No interregno de 06/05/1998 a 05/11/2004, laborado na "Sartco Ltda.", o requerente esteve sujeito a radiações ionizantes, conforme atesta o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP (ID 97924563 - Págs. 73/74), com chance de profissional técnico. Desta forma, viável o reconhecimento da especialidade (item 2.0.3 dos Decretos nº 2.172/97 e nº 3.048/99).

Importante esclarecer que, nos casos em que resta comprovada a exposição à nocividade do agente físico radiação ionizante, a natureza das atividades já revela, por si só, que mesmo nos casos de utilização de equipamentos de proteção individual, tido por eficazes, não é possível afastar a insalubridade a que fica sujeito o profissional. Isso porque é inconcebível compreender a neutralização completa das fortes radiações ionizantes, por se tratar de procedimento altamente invasivo, tanto que permite a realização precisa de exames do corpo humano. Logo, tais atividades devem ser consideradas especiais.

Por fim, durante o labor para a empresa "Augusto Manuel da Silva Cruz", o PPP de 97924563 - Págs. 75/76, com identificação do responsável pelos registros ambientais, informa a exposição ao ruído de 87dB, superior ao patamar de tolerância.

Saliente-se que, conforme declinado alhures, a apresentação de laudos técnicos de forma extemporânea não impede o reconhecimento da especialidade, eis que de se supor que, como passar do tempo, a evolução da tecnologia tem apatidão de redução das condições agressivas.

Desta forma, reputam-se enquadrados como especiais os intervalos de 01/10/1986 a 22/10/1991, 20/07/1992 a 30/09/1994, 06/05/1998 a 05/11/2004 e 02/01/2006 a 20/05/2014.

Conforme planilha anexa, considerando a atividade especial reconhecida nesta demanda, verifica-se que a parte autora contava com **22 anos, 04 meses e 13 dias** de atividade desempenhada em condições especiais até a data do requerimento administrativo (11/08/2014 - ID 97924563 - Pág. 43), não fazendo jus à aposentadoria especial vindicada.

Acresça-se, ainda, ser possível a conversão do tempo especial em comum, independentemente da data do exercício da atividade especial, conforme se extrai da conjugação das regras dos arts. 28 da Lei nº 9.711/98 e 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91.

Observa-se que o fator de conversão a ser aplicado é o 1,40, nos termos do art. 70 do Decreto nº 3.048/99, conforme orientação sedimentada no E. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

PREVIDENCIÁRIO. AGRADO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DO TEMPO DE SERVIÇO EXERCIDO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS PARA COMUM. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N. 4.827/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N. 3.048/1999. MATÉRIA DECIDIDA SOB O RITO DO ART. 543-C DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. AGRADO DESPROVIDO.

1. "A Terceira Seção desta Corte, no julgamento do REsp. 1.151.363/MG, representativo da controvérsia, realizado em 23.3.2011 e de relatoria do douto Ministro JORGE MUSSI, firmou o entendimento de que, de acordo com a alteração dada pelo Decreto 4.827/2003 ao Decreto 3.048/99, a conversão dos períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época será realizada de acordo com as novas regras da tabela definida no artigo 70 que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40". (AgRg no REsp n. 1.080.255/MG, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, DJe 15.04.2011) 2. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no REsp 1172563/MG, Rel. Ministro VASCO DELLA GIUSTINA (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/RS), SEXTA TURMA, julgado em 16/06/2011, DJe 01/07/2011) (grifos nossos).

A aposentadoria por tempo de contribuição encontra-se atualmente prevista no art. 201, § 7º, I, da Constituição Federal, o qual dispõe:

§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidas as seguintes condições:

1 - trinta e cinco anos de contribuição, se homem, e trinta anos de contribuição, se mulher;

Conforme planilha anexa, somando-se o tempo de serviço incontestado (resumo de documentos – ID 97924563 – Págs. 44/45) ao especial, reconhecido nesta demanda, convertido em comum, verifica-se que o autor alcançou **39 anos, 8 meses e 9 dias** de serviço na data do requerimento administrativo (11/08/2014 – ID 97924563 - Pág. 43), fazendo jus à aposentadoria por tempo de contribuição deferida na origem.

O termo inicial da benesse deve ser fixado na data do requerimento administrativo (11/08/2014 – ID 97924563 - Pág. 43), consoante preleciona o art. 54 da Lei de Benefícios.

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *extunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Ematenação ao disposto no artigo 85, §11, do CPC, ficam os honorários advocatícios majorados em 2%, respeitando-se os limites previstos nos §§ 2º e 3º do mesmo artigo.

Ante o exposto, de ofício, **corrige o erro material detectado**, assentando que foi reconhecida, na sentença, a especialidade do intervalo de 20/07/1992 a 30/09/1994, **nego provimento à apelação do INSS, conhecido parcialmente da apelação da parte autora e, no mérito, dou-lhe parcial provimento**, para fixar o termo inicial do benefício concedido na data do requerimento administrativo (11/08/2014) e, de ofício, estabeleço que sobre os valores em atraso incidirá correção monetária de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e juros de mora até a expedição do ofício requisitório, de acordo com o mesmo Manual, mantendo, no mais, a r. sentença prolatada em primeiro grau de jurisdição. Majorada a verba honorária.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL OU POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. INOVAÇÃO RECURSAL. NÃO CONHECIMENTO. ERRO MATERIAL CORRIGIDO DE OFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. ENQUADRAMENTO PROFISSIONAL. SOLDADOR. RADIAÇÃO IONIZANTE. RUIDO. RECONHECIMENTO PARCIAL. TEMPO INSUFICIENTE. BENEFÍCIO ESPECIAL NÃO CONCEDIDO. CONVERSÃO EM TEMPO COMUM. BENEFÍCIO INTEGRAL DEFERIDO. TERMO INICIAL. DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. APELAÇÃO DO INSS DESPROVIDA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PARCIALMENTE CONHECIDA E PROVIDA EM PARTE.

- 1 – Não se conhece do pedido reconhecimento dos lapsos de 02/04/1983 a 01/08/1984 e de 12/11/1984 a 23/09/1986, vez que não consta referida postulação dentre os pedidos da inicial (ID 97924562 - Pág. 27). Ressalte-se que o pedido que foi analisado pela r. sentença, foi exatamente aquele postulado na inicial, cabendo frisar a impossibilidade de modificação do objeto da demanda por meio da inovação recursal, atitude vedada no ordenamento jurídico pátrio.
- 2 - Observa-se que a sentença relatou o pedido admissão da especialidade no intervalo de 20/11/1992 a 30/09/1994, o que foi acolhido. Contudo, o período deduzido na inicial foi de 20/07/1992 a 30/09/1994. Em se tratando de evidente erro material, deve ser corrigido de ofício.
- 3 - O pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.
- 4 - A aposentadoria especial foi instituída pelo artigo 31 da Lei n. 3.807, de 26.08.1960 (Lei Orgânica da Previdência Social, LOPS). Sobreveio a Lei n. 5.890, de 08.06.1973, que revogou o artigo 31 da LOPS, e cujo artigo 9º passou a reger esse benefício. A benesse era devida ao segurado que contasse 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, de serviços para esse efeito considerados penosos, insalubres ou perigosos, por decreto do Poder Executivo.
- 5 - O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos. Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.
- 6 - Atualmente, a aposentadoria especial encontra previsão no art. 57 da Lei nº 8.213/91.
- 7 - Logo, até a edição da Lei nº 9.032/95, era possível o reconhecimento da atividade especial: (a) com base no enquadramento na categoria profissional, desde que a atividade fosse indicada como perigosa, insalubre ou penosa nos anexos dos Decretos nº 53.831/64 ou 83.080/79 (presunção legal); ou (b) mediante comprovação da submissão do trabalhador, independentemente da atividade ou profissão, a algum dos agentes nocivos, por qualquer meio de prova, exceto para ruído e calor.
- 8 - A apresentação de laudo pericial, Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP ou outro formulário equivalente para fins de comprovação de tempo de serviço especial, somente passou a ser exigida a partir de 06.03.1997 (Decreto nº 2.172/97), exceto para os casos de ruído e calor, em que sempre houve exigência de laudo técnico para verificação do nível de exposição do trabalhador às condições especiais.
- 9 - O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.
- 10 - A ausência de informação, no Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, acerca da habitualidade e permanência de exposição ao agente nocivo, em nada prejudica o segurado, na medida em que tal campo específico não integra o formulário.
- 11 - Pacifica a jurisprudência no sentido de ser dispensável a comprovação dos requisitos de habitualidade e permanência à exposição ao agente nocivo para atividades enquadradas como especiais até a edição da Lei nº 9.032/95, visto que não havia tal exigência na legislação anterior. Precedentes.
- 12 - Saliente-se ser desnecessário que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre. Precedentes deste E. TRF 3º Região.
- 13 - A desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.

14 - Controvertida, na demanda, a especialidade dos períodos de 12/05/1978 a 31/07/1978, 28/11/1978 a 06/12/1982, 01/10/1986 a 22/10/1991, 20/07/1992 a 30/09/1994, 06/05/1998 a 05/11/2004 e 02/01/2006 a 20/05/2014.

15 - No que diz respeito aos ínterims de 12/05/1978 a 31/07/1978 e 28/11/1978 a 06/12/1982, trabalhados como “auxiliar geral”, no “Frigorífico União S/A” (CTPS - 97924562 - Pág. 59), não se autoriza o reconhecimento da especialidade, não apenas porque tal tarefa não se encontra inserida nos róis dos Decretos pertinentes à matéria (da insalubridade laboral), como também porque inexistente nos autos documentação referindo à exposição a qualquer agente agressivo. Digno de nota que o laudo técnico de ID 97924563 - Pág. 56/72 não é referente ao autor. E ainda, esclareça-se que somente é considerado especial o trabalho em câmaras frigoríficas e temperatura inferior a 12°C, o que não restou demonstrado nos autos.

16 - O autor exerceu a profissão de “soldador”, em prol da empresa “Estaleiros Centro Oeste S/A”, nos intervalos de 01/10/1986 a 22/10/1991 e 20/07/1992 a 30/09/1994, consoante se depreende dos formulários de ID 97924563 – Págs. 14/15. Logo, possível o enquadramento profissional, com base no item 2.5.3 do Decreto nº 53.831/64 e item 2.5.3, anexo II, do Decreto nº 83.080/79.

17 - No interregno de 06/05/1998 a 05/11/2004, laborado na “Sartco Ltda.”, o requerente esteve sujeito a radiações ionizantes, conforme atesta o Perfil Profissiográfico Previdenciário – PPP (ID 97924563 – Págs. 73/74), com chance de especialização. Desta forma, viável o reconhecimento da especialidade (item 2.0.3 dos Decretos nº 2.172/97 e nº 3.048/99).

18 - Importante esclarecer que, nos casos em que resta comprovada a exposição à nocividade do agente físico radiação ionizante, a natureza das atividades já revela, por si só, que mesmo nos casos de utilização de equipamentos de proteção individual, tido por eficazes, não é possível afastar a insalubridade a que fica sujeito o profissional. Isso porque é inconcebível compreender a neutralização completa das fortes radiações ionizantes, por se tratar de procedimento altamente invasivo, tanto que permite a realização precisa de exames do corpo humano. Logo, tais atividades devem ser consideradas especiais.

19 - Por fim, durante o labor para a empresa “Augusto Manuel da Silva Cruz”, o PPP de 97924563 – Págs. 75/76, com identificação do responsável pelos registros ambientais, informa a exposição ao ruído de 87dB, superior ao patamar de tolerância.

20 - Saliente-se que, conforme declinado alhures, a apresentação de laudos técnicos de forma extemporânea não impede o reconhecimento da especialidade, eis que se de supor que, com o passar do tempo, a evolução da tecnologia tem aptidão de redução das condições agressivas.

21 - Desta forma, reputam-se enquadrados como especiais os intervalos de 01/10/1986 a 22/10/1991, 20/07/1992 a 30/09/1994, 06/05/1998 a 05/11/2004 e 02/01/2006 a 20/05/2014.

22 - Conforme planilha anexa, considerando a atividade especial reconhecida nesta demanda, verifica-se que a parte autora contava com **22 anos, 04 meses e 13 dias** de atividade desempenhada em condições especiais até a data do requerimento administrativo (11/08/2014 – ID 97924563 - Pág. 43), não fazendo jus à aposentadoria especial vindicada.

23 - Acresça-se, ainda, ser possível a conversão do tempo especial em comum, independentemente da data do exercício da atividade especial, conforme se extrai da conjugação das regras dos arts. 28 da Lei nº 9.711/98 e 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91.

24 - Observa-se que o fator de conversão a ser aplicado é o 1,40, nos termos do art. 70 do Decreto nº 3.048/99, conforme orientação sedimentada no E. Superior Tribunal de Justiça.

25 - Conforme planilha anexa, somando-se o tempo de serviço incontroverso (resumo de documentos – ID 97924563 – Págs. 44/45) ao especial, reconhecido nesta demanda, convertido em comum, verifica-se que o autor alcançou **39 anos, 8 meses e 9 dias** de serviço na data do requerimento administrativo (11/08/2014 – ID 97924563 - Pág. 43), fazendo jus à aposentadoria por tempo de contribuição deferida na origem.

26 - O termo inicial da benesse deve ser fixado na data do requerimento administrativo (11/08/2014 – ID 97924563 - Pág. 43), consoante preleciona o art. 54 da Lei de Benefícios.

27 - A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *extunc* do mencionado pronunciamento.

28 - Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

29 - Majoração dos honorários advocatícios nos termos do artigo 85, §11, CPC, respeitados os limites dos §§2º e 3º do mesmo artigo.

30 – Erro material corrigido de ofício. Apelação da parte autora parcialmente conhecida e provida em parte. Apelação do INSS desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu, de ofício, corrigir o erro material detectado, assentando que foi reconhecida, na sentença, a especialidade do intervalo de 20/07/1992 a 30/09/1994, negar provimento à apelação do INSS e conhecer parcialmente da apelação da parte autora e, no mérito, dar-lhe parcial provimento, para fixar o termo inicial do benefício concedido na data do requerimento administrativo (11/08/2014) e, de ofício, estabelecer que sobre os valores em atraso incidirá correção monetária de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e juros de mora até a expedição do ofício requisitório, de acordo com o mesmo Manual, mantendo, no mais, a r. sentença prolatada em primeiro grau de jurisdição. Majorada a verba honorária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0032336-52.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: MARCUS VINICIUS DE ASSIS PESSOA FILHO - SP304956-N

APELADO: WALKIRIA BATISTA DE SOUZA ROSA

Advogado do(a) APELADO: JOSE ALBERTO BARBOSA JUNIOR - SP220654-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0032336-52.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: MARCUS VINICIUS DE ASSIS PESSOA FILHO - SP304956-N

APELADO: WALKIRIA BATISTA DE SOUZA ROSA

Advogado do(a) APELADO: JOSE ALBERTO BARBOSA JUNIOR - SP220654-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em ação ajuizada por WALQUIRIA BATISTA DE SOUZA, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

A r. sentença (ID 102061339 - páginas 98/105), proferida em 28/01/16, julgou procedente o pedido deduzido na inicial, condenando a Autarquia Previdenciária ao pagamento do benefício de aposentadoria por invalidez, a partir da data do indeferimento administrativo (04/04/14). As parcelas atrasadas serão acrescidas de correção monetária e de juros de mora. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ. Foi concedida a tutela antecipada.

Em razões recursais (ID 102061339 - páginas 112/118), o INSS requer a alteração dos critérios de aplicação da correção monetária e dos juros de mora.

Devidamente processado o recurso, com contrarrazões, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0032336-52.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: MARCUS VINICIUS DE ASSIS PESSOA FILHO - SP304956-N

APELADO: WALKIRIA BATISTA DE SOUZA ROSA

Advogado do(a) APELADO: JOSE ALBERTO BARBOSA JUNIOR - SP220654-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Verifico que a discussão na presente esfera, como órgão de revisão, deve-se ater aos limites estabelecidos no recurso interposto, em face do princípio *tantum devolutum quantum appellatum*, preconizado no art. 515, caput, do CPC/73, atual art. 1.013 do CPC/2015.

A parte autora propôs ação de conhecimento de natureza condenatória, pelo rito processual ordinário, postulando a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

Em razões recursais, o INSS controverte sobre os critérios de aplicação da correção monetária e dos juros de mora.

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Ante o exposto, **dou parcial provimento** à apelação do INSS para estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, mantida, no mais, a sentença de primeiro grau de jurisdição.

É como voto.

PROCESSUAL PREVIDENCIÁRIO. INCAPACIDADE. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA. SENTENÇA PARCIALMENTE REFORMADA. AÇÃO JULGADA PROCEDENTE.

1 - A discussão na presente esfera, como órgão de revisão, deve-se ater aos limites estabelecidos no recurso interposto, em face do princípio *tantum devolutum quantum appellatum*, preconizado no art. 1.013 do CPC/2015.

2 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

3 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

4 - Apelação do INSS parcialmente provida. Sentença parcialmente reformada. Ação julgada procedente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação do INSS para estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0035676-04.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: VALERIA DE FATIMA IZAR DOMINGUES DA COSTA - SP117546-N

APELADO: WALTER NEVES

Advogado do(a) APELADO: JOSE FRANCISCO PERRONE COSTA - SP110707-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0035676-04.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: VALERIA DE FATIMA IZAR DOMINGUES DA COSTA - SP117546-N

APELADO: WALTER NEVES

Advogado do(a) APELADO: JOSE FRANCISCO PERRONE COSTA - SP110707-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em ação ajuizada por WALTER NEVES, objetivando o restabelecimento de benefício de auxílio-doença e, caso preenchidas as condições legais, sua conversão em aposentadoria por invalidez.

A r. sentença, integrada por decisão proferida em sede de embargos declaratórios (ID 102408213, p. 121 e 124), julgou procedente o pedido, condenando o INSS na concessão e no pagamento dos atrasados de aposentadoria por invalidez, desde 31.05.2015. Fixou correção monetária e juros de mora nos termos da Lei 11.960/09. Condenou o INSS, ainda, no pagamento de honorários advocatícios, arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas em atraso, contabilizadas até a data da sua prolação (ID 102408213, p. 85-89).

Emrazões recursais, o INSS pugna pela reforma da sentença, ao fundamento de que o demandante não demonstrou ser totalmente incapaz, já que, após a cessação do auxílio-doença pretérito que quer ver restabelecido, retornou ao trabalho (ID 102408213, p. 93-98).

O autor apresentou contrarrazões (ID 102408213, p. 132-162).

Devidamente processado o recurso, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0035676-04.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: VALERIA DE FATIMA IZAR DOMINGUES DA COSTA - SP117546-N

APELADO: WALTER NEVES

Advogado do(a) APELADO: JOSE FRANCISCO PERRONE COSTA - SP110707-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

A cobertura da incapacidade está assegurada no art. 201, I, da Constituição Federal.

Preconiza a Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que, cumprido, em regra, o período de carência mínimo exigido, qual seja, 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.

Ao passo que o auxílio-doença é direito daquele filiado à Previdência que tiver atingido, se o caso, o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inapto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da *legis*).

No entanto, independe de carência a concessão dos referidos benefícios nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 da Lei 8.213/91.

Cumprе salientar que, a patologia ou a lesão que já portara o trabalhador ao ingressar no Regime não impede o deferimento dos benefícios, se tiver decorrida a inaptidão por progressão ou agravamento da moléstia.

Ademais, é necessário, para o implemento dos benefícios em tela, revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, àquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de filiado e a situação em que se encontra, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios.

É de se observar, ainda, que o § 1º do artigo em questão prorroga por 24 (vinte e quatro) meses o lapso de graça constante no inciso II aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses, sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

Por sua vez, o § 2º estabelece que o denominado "período de graça" do inciso II ou do § 1º será acrescido de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

Por fim, saliente-se que, havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com um número mínimo de contribuições exigidas para o cumprimento da carência estabelecida para a concessão dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez.

Do caso concreto.

Os requisitos qualidade de segurado e carência legal restaram incontroversos, na medida em que o INSS não impugnou o capítulo da sentença que os reconheceu, nem esta foi submetida à remessa necessária.

No que tange à incapacidade, o profissional médico indicado pelo Juízo *a quo*, com base em exame realizado em 07 de novembro de 2015 (ID 102408213, p. 25-35), quando o demandante possuía 56 (cinquenta e seis) anos de idade, consignou que este ***"apresentou dor durante a elevação dos membros inferiores, chegando até a um ângulo de 45 graus. Desceu da maca sem auxílio, fletindo totalmente o tronco. Os testes realizados como: elevação da perna reta, lasague, minor, foram positivos. Dor durante o movimento de rotação, extensão, flexão dos joelhos. O restante do exame físico é normal"***.

Atestou que, de acordo com ***"a análise das atividades profissionais desempenhadas pelo autor, de seu quadro clínico, e dos documentos juntados aos autos levam a conclusão de existir incapacidade parcial e permanente"***, em especial, para atividades que exijam esforço físico de grau moderado a severo, podendo realizar as de grau leve.

Ainda que o laudo pericial tenha apontado pelo impedimento parcial do requerente, se me afigura pouco crível que, quem trabalhou como "zelador", função que exige moderada higidez física (retorno a esta atividade vedado inclusive pelo *expert*), e que conta, atualmente, com mais de 60 (sessenta) anos de idade, vá conseguir, após reabilitação, capacitação e treinamento, recolocação profissional em outras funções.

Nessa senda, cumpre transcrever o enunciado da Súmula 47, da TNU - Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais:

"Uma vez reconhecida a incapacidade parcial para o trabalho, o juiz deve analisar as condições pessoais e sociais do segurado para a concessão do de aposentadoria por invalidez".

Corroborado pela jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS. REEXAME. PROVA. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA N. 7/STJ. 1. Segundo a jurisprudência deste Colegiado, é possível a verificação do contexto socioeconômico do segurado com a finalidade de concessão da aposentadoria por invalidez sem ofensa à norma do art. 42 da Lei de Benefícios. 2. A inversão do decidido pelas instâncias ordinária demanda o revolvimento do contexto fático dos autos e desafia a Súmula n. 7/STJ. Precedente da egrégia Terceira Seção. 3. Agravo regimental improvido. (STJ - AgRg no Ag: 1270388 PR 2010/0010566-9, Relator: Ministro JORGE MUSSI, Data de Julgamento: 29/04/2010, T5 - QUINTA TURMA, Data de Publicação: DJe 24/05/2010)"

Dessa forma, tenho que o demandante é incapaz e totalmente insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência, sobretudo, em virtude do seu contexto socioeconômico, histórico laboral e das patologias de que é portador, o que enseja a concessão de aposentadoria por invalidez.

Nem se alegue que o fato ter laborado, após a cessação do auxílio-doença pretérito ou da propositura da ação, atesta a recuperação de sua capacidade.

Não há dúvida que os benefícios por incapacidade servem justamente para suprir a ausência da remuneração do segurado que tem sua força de trabalho comprometida e não consegue exercer suas ocupações profissionais habituais, em razão de incapacidade temporária ou definitiva. Assim como não se questiona o fato de que o exercício de atividade remunerada, após a implantação de tais benefícios, implica na sua imediata cessação. E os princípios que dão sustentação ao raciocínio são justamente os da vedação ao enriquecimento ilícito e da proibição de má-fé do segurado. É, inclusive, o que deixou expresso o legislador no art. 46 da Lei nº 8.213/91, em relação à aposentadoria por invalidez.

Completamente diferente, entretanto, é a situação do segurado que se vê compelido a ter de ingressar em juízo, diante da negativa da autarquia previdenciária em manter benefício previdenciário, por considerar ausente algum dos requisitos necessários. Ora, havendo pretensão resistida e enquanto não acolhido o pleito do jurisdicionado, é óbvio que outra alternativa não lhe resta, senão a de se sacrificar, inclusive com possibilidade de agravamento da situação incapacitante, como única maneira de prover o próprio sustento. Isto não configura má-fé e, muito menos, enriquecimento ilícito. A ocorrência denomina-se estado de necessidade e nada mais é do que desdobramento dos direitos constitucionais à vida e dignidade do ser humano. Realmente é intrigante a postura do INSS porque, ao que tudo indica, pretende que o sustento do segurado fosse provido de forma divina, transferindo responsabilidade sua para o incapacitado ou, então, para alguma entidade que deve reputar sacra. Pugna pela responsabilização patrimonial daquele que teve seu direito violado, necessitou de tutela jurisdicional para tê-lo reparado, viu sua legítima pretensão ser resistida até o fim e teve de suportar o calvário processual.

Premido a laborar, diante do direito vilipendiado e da necessidade de sobrevivência, com recolhimentos ao RGPS, não se pode admitir a penalização do segurado, com a impossibilidade de concessão de benefício judicialmente, em virtude de suposta ausência de incapacidade. Até porque, nessas circunstâncias, tal raciocínio serviria de estímulo ao mercado informal de trabalho, absolutamente censurável e ofensivo à dignidade do trabalhador, eis que completamente à margem da fiscalização estatal, o que implicaria, inclusive, prejuízo ao erário e ao custeio do regime. Neste sentido já decidiu esta Corte, conforme arestos a seguir reproduzidos:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE LABORATIVA APÓS A CESSAÇÃO DO AUXÍLIO-DOENÇA. DESCONTO DOS VALORES NO PERÍODO DO SUPPOSTO TRABALHO. IMPOSSIBILIDADE. LEI 11.960/09. APLICAÇÃO COM RELAÇÃO À CORREÇÃO MONETÁRIA. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO. 1. O fato da autora ter trabalhado ou voltado a trabalhar, por si só, não significa que tenha recuperado a capacidade laborativa, uma vez que pode tê-lo feito por razão de extrema necessidade e de sobrevivência, ainda mais se tratando de empregada doméstica, não obstante incapacitada para tal. 2. A autora, que deveria ter sido aposentada por invalidez, porém continuou a contribuir após referido período, em função de indevida negativa do benefício pelo INSS, não pode ser penalizada com o desconto dos salários-de-contribuição sobre os quais verteu contribuições, pois, se buscou atividade remunerada, por falta de alternativa, para o próprio sustento, em que pese a incapacidade laborativa, no período em que a autarquia opôs-se ilegalmente ao seu direito, não cabe ao INSS tirar proveito de sua própria conduta. 3. No que tange à correção monetária, devem ser aplicados os índices oficiais de remuneração básica, a partir da vigência da Lei 11.960/09. 4. Agravo parcialmente provido." (AC 0036499-51.2011.4.03.9999, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Baptista Pereira, j. 05/02/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/02/2013) (grifos nossos)".

Passo à análise dos consectários legais, por se tratar de matéria de ordem pública.

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Ante o exposto, **nego provimento** à apelação do INSS e, **de ofício**, estabeleço que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual.

É como voto.

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA LEGAL. MATÉRIAS INCONTROVERSAS. LAUDO PERICIAL. INCAPACIDADE PARCIAL E DEFINITIVA. IDADE AVANÇADA. DIVERSAS PATOLOGIAS ORTOPÉDICAS. INVIABILIDADE DE PROCESSO REABILITATÓRIO. ANÁLISE DO CONTEXTO SOCIOECONÔMICO E HISTÓRICO LABORAL. SÚMULA 47 DO TNU. PRECEDENTE DO STJ. PERMANÊNCIA NO TRABALHO APESAR DA INCAPACIDADE. ESTADO DE NECESSIDADE. SOBREVIVÊNCIA. DESDOBRAMENTO DO DIREITO CONSTITUCIONAL À VIDA. PRINCÍPIO DA DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA. PRECEDENTE DESTA CORTE. INCAPACIDADE ABSOLUTA E PERMANENTE CONFIGURADA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ DEVIDA. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. APELAÇÃO DO INSS DESPROVIDA. ALTERAÇÃO DOS CRITÉRIOS DE APLICAÇÃO DA CORREÇÃO MONETÁRIA E DOS JUROS DE MORA DE OFÍCIO. SENTENÇA REFORMADA EM PARTE.

- 1 - A cobertura da incapacidade está assegurada no art. 201, I, da Constituição Federal.
- 2 - Preconiza a Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que, cumprido, em regra, o período de carência mínimo exigido, qual seja, 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garante a subsistência.
- 3 - O auxílio-doença é direito daquele filiado à Previdência que tiver atingido, se o caso, o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inapto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da *legis*).
- 4 - Independe de carência a concessão dos referidos benefícios nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 da Lei 8.213/91.
- 5 - A patologia ou a lesão que já portara o trabalhador ao ingressar no Regime não impede o deferimento dos benefícios, se tiver decorrida a inaptidão por progressão ou agravamento da moléstia.
- 6 - Para o implemento dos benefícios em tela, necessário revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, àquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de filiado e a situação em que se encontra, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios. O §1º do artigo em questão prorroga por 24 (vinte e quatro) meses o lapso de graça constante no inciso II aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses, sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado. Por sua vez, o § 2º estabelece que o denominado "período de graça" do inciso II ou do § 1º será acrescido de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.
- 7 - Havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com um número mínimo de contribuições exigidas para o cumprimento da carência estabelecida para a concessão dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez.
- 8 - Os requisitos qualidade de segurado e carência legal restaram incontroversos, na medida em que o INSS não impugnou o capítulo da sentença que os reconheceu, nem esta foi submetida à remessa necessária.
- 9 - No que tange à incapacidade, o profissional médico indicado pelo Juízo *a quo*, com base em exame realizado em 07 de novembro de 2015 (ID 102408213, p. 25-35), quando o demandante possuía 56 (cinquenta e seis) anos de idade, consignou que este "apresentou dor durante a elevação dos membros inferiores, chegando até a um ângulo de 45 graus. Desceu da maca sem auxílio, fletindo totalmente o tronco. Os testes realizados como: elevação da perna reta, lasague, minor, foram positivos. Dor durante o movimento de rotação, extensão, flexão dos joelhos. O restante do exame físico é normal". Atestou que, de acordo com "a análise das atividades profissionais desempenhadas pelo autor, de seu quadro clínico, e dos documentos juntados aos autos levam a conclusão de existir incapacidade parcial e permanente", em especial, para atividades que exijam esforço físico de grau moderado a severo, podendo realizar as de grau leve.
- 10 - Ainda que o laudo pericial tenha apontado pelo impedimento parcial do requerente, se afigura pouco crível que, quem trabalhou como "zelador", função que exige moderada higidez física (retorno a esta atividade vedado inclusive pelo *expert*), e que conta, atualmente, com mais de 60 (sessenta) anos de idade, vá conseguir, após reabilitação, capacitação e treinamento, recolocação profissional em outras funções.
- 11 - Dessa forma, tem-se que o demandante é incapaz e totalmente insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garante a subsistência, sobretudo, em virtude do seu contexto socioeconômico, histórico laboral e das patologias de que é portador, o que enseja a concessão de aposentadoria por invalidez.
- 12 - Análise do contexto social e econômico, com base na Súmula 47 da Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais e da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça: STJ - AgRg no Ag: 1270388 PR 2010/0010566-9, Relator: Ministro JORGE MUSSI, Data de Julgamento: 29/04/2010, T5 - QUINTA TURMA, Data de Publicação: DJe 24/05/2010.
- 13 - Nem se alegue que o fato ter laborado, após a cessação do auxílio-doença pretérito ou da propositura da ação, atesta a recuperação de sua capacidade.
- 14 - Não há dúvida que os benefícios por incapacidade servem justamente para suprir a ausência da remuneração do segurado que tem sua força de trabalho comprometida e não consegue exercer suas ocupações profissionais habituais, em razão de incapacidade temporária ou definitiva. Assim como não se questiona o fato de que o exercício de atividade remunerada, após a implantação de tais benefícios, implica na sua imediata cessação. E os princípios que dão sustentação ao raciocínio são justamente os da vedação ao enriquecimento ilícito e da proibição de má-fé do segurado. É, inclusive, o que deixou expresso o legislador no art. 46 da Lei nº 8.213/91, em relação à aposentadoria por invalidez.
- 15 - Completamente diferente, entretanto, é a situação do segurado que se vê compelido a ter de ingressar em juízo, diante da negativa da autarquia previdenciária em manter benefício previdenciário, por considerar ausente algum dos requisitos necessários. Ora, havendo pretensão resistida e enquanto não acolhido o pleito do jurisdicionado, é óbvio que outra alternativa não lhe resta, senão a de se sacrificar, inclusive com possibilidade de agravamento da situação incapacitante, como única maneira de prover o próprio sustento. Isto não configura má-fé e, muito menos, enriquecimento ilícito. A ocorrência denomina-se estado de necessidade e nada mais é do que desdobramento dos direitos constitucionais à vida e dignidade do ser humano. Realmente é intrigante a postura do INSS porque, ao que tudo indica, pretende que o sustento do segurado fosse provido de forma divina, transferindo responsabilidade sua para o incapacitado ou, então, para alguma entidade que deve reputar sacra. Pugna pela responsabilização patrimonial daquele que teve seu direito violado, necessitou de tutela jurisdicional para tê-lo reparado, viu sua legítima pretensão ser resistida até o fim e teve de suportar o calvário processual.
- 16 - Premido a laborar, diante do direito vilipendiado e da necessidade de sobrevivência, com recolhimentos ao RGPS, não se pode admitir a penalização do segurado, com a impossibilidade de concessão de benefício judicialmente, em virtude de suposta ausência de incapacidade. Até porque, nessas circunstâncias, tal raciocínio serviria de estímulo ao mercado informal de trabalho, absolutamente censurável e ofensivo à dignidade do trabalhador, eis que completamente à margem da fiscalização estatal, o que implicaria, inclusive, em prejuízo ao erário e ao custeio do regime. Neste sentido já decidiu esta Corte: AC 0036499-51.2011.4.03.9999, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Baptista Pereira, j. 05/02/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/02/2013.
- 17 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *extunc* do mencionado pronunciamento.
- 18 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.
- 19 - Apelação do INSS desprovida. Alteração dos critérios de aplicação da correção monetária e dos juros de mora de ofício. Sentença reformada em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação do INSS e, de ofício, estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0005277-55.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: JOSE ALVES FEITOSA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: WAGNER NUCCI BUZELLI - SP251701-N

APELADO: JOSE ALVES FEITOSA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: WAGNER NUCCI BUZELLI - SP251701-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0005277-55.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: JOSE ALVES FEITOSA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: WAGNER NUCCI BUZELLI - SP251701-N

APELADO: JOSE ALVES FEITOSA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: WAGNER NUCCI BUZELLI - SP251701-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de remessa necessária e de apelações interpostas pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS e por JOSE ALVES FEITOSA, ação previdenciária ajuizada por este, objetivando a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento de labor rural e atividades exercidas em condições especiais; sucessivamente, postula a concessão de aposentadoria por incapacidade ou auxílio-doença.

A r. sentença (ID 99451841 - Págs. 145/149) julgou parcialmente procedente o pedido, para reconhecer a atividade especial no intervalo de 19/05/2008 a 04/04/2011 e conceder ao autor aposentadoria proporcional por tempo de contribuição, a partir da citação (23/06/2015). Estipulou parâmetros para liquidação dos juros de mora e correção monetária. Condenou o INSS em honorários advocatícios, fixados em 10% do valor condenação. Isentou-o das custas. Submeteu a decisão ao reexame necessário.

O INSS, em sede de apelação (ID 99451841 - Pág. 154 ao ID 99451842 - Pág. 3), argumenta que a especialidade não foi demonstrada por laudo técnico, o qual não seria substituído pelo PPP. Aduz o uso de EPI eficaz e ausência de fonte de custeio.

Em razões recursais (ID 99451842 - Págs. 6/16), a parte autora suscita preliminarmente cerceamento de defesa, ante o indeferimento do pedido de exibição de documentos e de produção da prova pericial. No mérito, defende o reconhecimento do trabalho rural a partir dos 12 anos de idade, bem como o reconhecimento da especialidade de todos os períodos de trabalho desde 01/06/1974.

Devidamente processados os recursos, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0005277-55.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: JOSE ALVES FEITOSA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: WAGNER NUCCI BUZELLI - SP251701-N

APELADO: JOSE ALVES FEITOSA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: WAGNER NUCCI BUZELLI - SP251701-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Não há se falar em remessa necessária, uma vez que, mesmo em havendo condenação à concessão de benefício no valor equivalente ao teto do salário-de-benefício, não seria ultrapassado o importe de 1.000 salários-mínimos, fixado no art. 496, §3º, I, do CPC/15.

Em primeiro lugar, não se conhece do pedido reconhecimento da especialidade de todos os períodos trabalhados desde 01/06/1974, vez que, na exordial, o autor postulou o reconhecimento apenas dos "períodos compreendido na sua Carteira de Trabalho e Previdência Social (CTPS) como "metalúrgico exercente de atividade com exposição a agente químico e físico (ruído)" (ID 99451841 - Pág. 9).

Ressalte-se que o pedido que foi analisado pela r. sentença, foi exatamente aquele postulado na inicial, cabendo frisar a impossibilidade de modificação do objeto da demanda por meio da inovação recursal, atitude vedada no ordenamento jurídico pátrio.

Relativamente à preliminar de cerceamento de defesa, no que concerne à exibição de documentos, saliente-se que caberia à parte autora se insurgir contra a decisão que a indeferiu (ID 99451841 - Pág. 115) por meio de agravo de instrumento (art. 1.015, VI, do CPC/15), medida que não adotou. Logo, encontra-se preclusa a oportunidade para se insurgir contra o indeferimento.

No que concerne à produção da prova pericial, segundo alega a parte autora, a ausência de deferimento de produção da prova teria ofendido os princípios do contraditório e da ampla defesa, isso porque a natureza especial das atividades poderia ser demonstrada por meio desta.

E tais argumentos, a meu ver, não merecem prosperar, na medida em que caberia à parte autora comprovar nos autos a impossibilidade fática de consecução (junto às empregadoras, bem como às repartições públicas competentes) de documentos relativos à atividade laborativa especial na empresa "MIPAL - Indústria de Evaporadores Ltda" e "Metalmix Indústria e Comércio Ltda."

E nada, neste sentido, foi demonstrado nos autos, cabendo destacar, nesta oportunidade, que seria da parte autora o ônus de provar o fato constitutivo do seu direito (art. 333, I, do CPC/73, art. 373, I, do CPC/2015).

Noutra quadra, consta do auto Perfil Profissiográfico Previdenciário emitido pelo empregador "Metalúrgica Nakayone Ltda". No ponto, registre-se que o PPP faz prova dos agentes agressores a que submetido o segurado da Previdência Oficial.

Acaso entenda, o empregado, que as informações inseridas no PPP se encontram incorretas, deverá, antecedentemente ao ajuizamento da demanda previdenciária, aforar ação trabalhista, no intuito de reparar o equívoco no preenchimento documental.

Nessa linha, já decidira este Colegiado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. REEXAME NECESSÁRIO NÃO CONHECIDO. TRABALHO RURAL. TRABALHO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS.

(omissis)

- Na inicial, o autor requereu a realização de perícia nos locais de trabalho correspondentes, para que fossem comprovados os trabalhos exercidos em condições especiais, relativamente aos períodos de: 03/07/2000 a 30/04/2003 (agente nocivo - calor), 01/05/2003 a 30/10/2007 (agente nocivo - ruído), 05/04/2008 a 12/12/2008 (agente nocivo - ruído), 23/02/2009 a 30/06/2011 (agente nocivo - ruído), 23/02/2009 até o ajuizamento da ação (agente nocivo - ruído). E com relação a esses períodos foram juntados PPP's, nos quais se observa que o autor não esteve exposto a agentes nocivos acima dos tolerados pela lei de regência.

(omissis)

- Com efeito, tendo a legislação de regência expressamente determinado que a exposição do segurado a agentes nocivos deve ser comprovada por meio do PPP, conclui-se que esse formulário é, nos termos do artigo 58, §1º, da Lei 8.213/91, c.c. o artigo 320, do CPC/15 (art. 283, CPC/73), documento indispensável à propositura da ação previdenciária que tenha por objeto o reconhecimento do labor especial e/ou a concessão de benefícios daí decorrentes. É de obrigação do empregador elaborar e fornecer ao empregado o PPP que retrate corretamente o ambiente de trabalho em que este último se ativou, indicando os eventuais agentes nocivos a que o trabalhador esteve exposto. Essa obrigação do empregador decorre, portanto, da relação empregatícia, motivo pelo qual compete à Justiça do Trabalho, consoante o artigo 114, da CF/88, processar e julgar os feitos que tenham por objeto discussões sobre o fornecimento do PPP ou sobre a correção ou não do seu conteúdo.

- Em suma, se o segurado necessita de prova pericial ou não possui o PPP ou se discorda das informações nele constantes, deve requerer a obtenção do formulário que entende fazer jus no âmbito trabalhista e apresentá-lo no feito previdenciário, não sendo tal circunstância idônea para autorizar a realização de prova pericial no âmbito do processo previdenciário.

(omissis)"

(Apelação/Remessa Necessária nº 2018.03.99.000832-2, Rel. Des. Fed. Inês Virginia, j. 30/01/2019, v.u., p. DE 11/02/2019)

Sob esta ótica, despicenda a dilação probatória.

O art. 55, § 3º, da Lei de Benefícios estabelece que a comprovação do tempo de serviço somente produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal. Nesse sentido foi editada a Súmula nº 149, do C. Superior Tribunal de Justiça:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

A exigência de documentos comprobatórios do labor rural para todos os anos do período que se pretende reconhecer é descabida. Sendo assim, a prova documental deve ser corroborada por prova testemunhal idônea, com potencial para estender a aplicabilidade daquela. Esse o raciocínio que prevalece nesta Eg. 7ª Turma e no Coleando STJ:

"AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA RURAL. REQUISITOS NÃO DEMONSTRADOS. 1. (...) 3. Não se exige que a prova material se estenda por todo o período de carência, mas é imprescindível que a prova testemunhal faça referência à época em que foi constituído o documento. (...) (APELREEX - APELAÇÃO REEXAME NECESSÁRIO nº 0008835-06.2015.4.03.9999, Rel. Des. Fed. Paulo Domingues, j. 30/11/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/12/2015 - grifos nossos).

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. CÔMPUTO DE TEMPO RURAL. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. ALTERAÇÃO DO JULGADO. SÚMULA 7/STJ. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. ANÁLISE PREJUDICADA. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. (...) 2) não é imperativo que o início de prova material diga respeito a todo período de carência estabelecido pelo artigo 143 da Lei 8.213/1991, desde que a prova testemunhal amplie sua eficácia probatória. (...) (AgRg no AREsp 547.042/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 23/09/2014, DJe 30/09/2014 - grifos nossos).

Observe, ainda, que tais documentos devem ser contemporâneos ao período que se quer ver comprovado, no sentido de que tenham sido produzidos de forma espontânea, no passado.

Consigne-se, também, que o C. Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do **RESP nº 1.348.633/SP**, adotando a sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil, assentou o entendimento de que é possível o reconhecimento de tempo de serviço rural exercido em momento anterior àquele retratado no documento mais antigo juntado aos autos como início de prova material, desde que tal período esteja evidenciado por prova testemunhal idônea.

Quanto ao reconhecimento da atividade rural exercida em regime de economia familiar, o segurado especial é conceituado na Lei nº 8.213/91 em seu artigo 11, inciso VII, nos seguintes termos:

"Art. 11. São segurados obrigatórios da Previdência Social as seguintes pessoas físicas:

(omissis)

VII - como segurado especial: a pessoa física residente no imóvel rural ou em aglomerado urbano ou rural próximo a ele que, individualmente ou em regime de economia familiar, ainda que com o auxílio eventual de terceiros, na condição de:

a) produtor, seja proprietário, usufrutuário, possuidor, assentado, parceiro ou meeiro outorgados, comodatário ou arrendatário rurais, que explore atividade:

1. agropecuária em área de até 4 (quatro) módulos fiscais;

2. de seringueiro ou extrativista vegetal que exerça suas atividades nos termos do inciso XII do caput do art. 2º da Lei nº 9.985, de 18 de julho de 2000, e faça dessas atividades o principal meio de vida;

b) pescador artesanal ou a este assemelhado que faça da pesca profissão habitual ou principal meio de vida; e

c) cônjuge ou companheiro, bem como filho maior de 16 (dezesseis) anos de idade ou a este equiparado, do segurado de que tratam as alíneas a e b deste inciso, que, comprovadamente, trabalhem com o grupo familiar respectivo.

§1º Entende-se como regime de economia familiar a atividade em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e ao desenvolvimento socioeconômico do núcleo familiar e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados permanentes."

É pacífico o entendimento no sentido de ser dispensável o recolhimento das contribuições para fins de obtenção de benefício previdenciário, desde que a atividade rural tenha se desenvolvido antes da vigência da Lei nº 8.213/91, como se pode observar nos seguintes precedentes:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. CÔMPUTO DE TEMPO RURAL ANTERIOR À LEI 8.213/1991. DESNECESSIDADE DE RECOLHIMENTO DO TRIBUTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO ACOLHIDOS PARA SANAR OMISSÃO SEM EFEITO MODIFICATIVO.

(...)

2. No presente caso, impõe-se sanar omissão para asseverar que a jurisprudência do STJ possui entendimento no sentido de que é dispensável o recolhimento de contribuições previdenciárias, para fins de reconhecimento de tempo de serviço rural, quanto ao labor exercido antes da Lei 8.213/1991.(...)" (EDcl no AgRg no REsp 1537424/SC, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 27/10/2015, DJe 05/11/2015).

"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. ARTIGO 485, V, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. VIOLAÇÃO AO ART. 55, § 2º, DA LEI N. 8.213/91. OCORRÊNCIA. SEGURADA VINCULADA AO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL-RGPS. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. APOSENTADORIA. CONTRIBUIÇÕES. DESNECESSIDADE. ANTES DA VIGÊNCIA DA REFERIDA LEI. PRECEDENTES. PROCEDÊNCIA DO PEDIDO.

1. A autora sempre esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social.

2. Não é exigível o recolhimento das contribuições previdenciárias, relativas ao tempo de serviço prestado como trabalhador rural, antes da vigência da Lei n 8.213/91, para fins de aposentadoria urbana pelo Regime Geral de Previdência Social. Precedentes da Terceira Seção.

Ação rescisória procedente" (AR 3.650/RS, Rel. Ministro ERICSON MARANHO (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP), TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 11/11/2015, DJe 04/12/2015 - grifos nossos).

"APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL ANTERIOR A PROVA DOCUMENTAL.

1. O tempo de serviço do segurado trabalhador rural exercido antes da data de início de vigência da Lei n.º 8.213/1991, é de ser computado e averbado, independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, mas não se presta para efeito de carência.(...)" (AC nº 0029462-51.2003.4.03.9999, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Fausto de Sanctis, j. 30/11/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/12/2015).

Contudo, o tempo de serviço do trabalhador rural poderá ser computado, independentemente do recolhimento de contribuição, exceto para fins de carência, até o dia 31/10/1991, conforme o disposto no art. 60, X, do Decreto nº 3.048/99, *in verbis*:

"Art. 60. Até que lei específica discipline a matéria, são contados como tempo de contribuição, entre outros:

(...)

X - o tempo de serviço do segurado trabalhador rural anterior à competência novembro de 1991;"

Do caso concreto.

Pretende o autor o reconhecimento do trabalho rural desde 27/12/1971 (12 anos de idade).

Como pretensão início de prova material, o requerente juntou apenas sua certidão de casamento, em 17/05/1986, na qual é identificado como "lavrador" (ID 99451841 - Pág. 14).

Ocorre, todavia, que, conforme bem notado pelo juízo de primeiro grau, a CTPS do autor informa que, no lapso de 03/12/1979 a 03/08/1994, este exercia a função de "ajudante geral", na empresa "Ormiex S/A" (ID 99451841 - Pág. 18). Logo, resta evidente que a certidão de casamento do requerente é imprestável como início de prova da atividade rural.

Demais disso, nenhuma outra prova material foi acostada aos autos, pretendendo a parte autora que os depoimentos testemunhais supram a comprovação 20 anos de exercício de labor rural, o que não se afigura legítimo.

Destarte, conclui-se que a parte autora não apresentou o início de prova material apta a comprovar o labor em atividade rural desde 27/12/1971, da forma exigida pelo art. 55, § 3º, da Lei de Benefícios e Súmula nº 149, do C. Superior Tribunal de Justiça.

Diante da ausência de início razoável de prova material, imperiosa a extinção da demanda, sem resolução do mérito, a fim de possibilitar a propositura de nova ação, caso o requerente venha a conseguir documentos que comprovem labor desenvolvido na qualidade de ruralista no período alegado.

Nesse sentido, transcrevo o entendimento consolidado do C. STJ, em julgado proferido sob a sistemática de recursos repetitivos, conforme art. 543-C, do CPC/1973:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. RESOLUÇÃO No. 8/STJ. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DE PROVA MATERIAL APTA A COMPROVAR O EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. CARÊNCIA DE PRESSUPOSTO DE CONSTITUIÇÃO E DESENVOLVIMENTO VÁLIDO DO PROCESSO. EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO, DE MODO QUE A AÇÃO PODE SER REPROPOSTA, DISPONDO A PARTE DOS ELEMENTOS NECESSÁRIOS PARA COMPROVAR O SEU DIREITO. RECURSO ESPECIAL DO INSS DESPROVIDO.

1. Tradicionalmente, o Direito Previdenciário se vale da processualística civil para regular os seus procedimentos, entretanto, não se deve penhor de vista as peculiaridades das demandas previdenciárias, que justificam a flexibilização da rígida metodologia civilista, levando-se em conta os cânones constitucionais atinentes à Seguridade Social, que tem como base o contexto social adverso em que se inserem os que buscam judicialmente os benefícios previdenciários.
2. As normas previdenciárias devem ser interpretadas de modo a favorecer os valores morais da Constituição Federal/1988, que prima pela proteção do Trabalhador Segurado da Previdência Social, motivo pelo qual os pleitos previdenciários devem ser julgados no sentido de amparar a parte hipossuficiente e que, por esse motivo, possui proteção legal que lhe garante a flexibilização dos rígidos institutos processuais. Assim, deve-se procurar encontrar na hermenêutica previdenciária a solução que mais se aproxime do caráter social da Carta Magna, a fim de que as normas processuais não venham a obstar a concretude do direito fundamental à prestação previdenciária a que faz jus o segurado.
3. Assim como ocorre no Direito Sancionador, em que se afastam as regras da processualística civil em razão do especial garantismo conferido por suas normas ao indivíduo, deve-se dar prioridade ao princípio da busca da verdade real, diante do interesse social que envolve essas demandas.
4. A concessão de benefício devido ao trabalhador rural configura direito subjetivo individual garantido constitucionalmente, tendo a CF/88 dado primazia à função social do RGPS ao erigir como direito fundamental de segunda geração o acesso à Previdência do Regime Geral; sendo certo que o trabalhador rural, durante o período de transição, encontra-se constitucionalmente dispensado do recolhimento das contribuições, visando à universalidade da cobertura previdenciária e a inclusão de contingentes desassistidos por meio de distribuição de renda pela via da assistência social.
5. A ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, conforme determina o art. 283 do CPC, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem o julgamento do mérito (art. 267, IV do CPC) e a consequente possibilidade de o autor intentar novamente a ação (art. 268 do CPC), caso reúna os elementos necessários à tal iniciativa.
6. Recurso Especial do INSS desprovido".

(REsp 1352721/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/12/2015, DJe 28/04/2016).

Do labor especial.

Com relação ao reconhecimento da atividade exercida como especial e em obediência ao aforismo *tempus regit actum*, uma vez prestado o serviço sob a égide de legislação que o ampara, o segurado adquire o direito à contagem como tal, bem como à comprovação das condições de trabalho na forma então exigida, não se aplicando retroativamente lei nova que venha a estabelecer restrições à admissão do tempo de serviço especial (STJ, AgRg no REsp 493.458/RS e REsp 491.338/RS; Súmula nº 13 TR-JEF-3ªR; artigo 70, § 1º, Decreto nº 3.048/1999).

Cumprido salientar que em período anterior ao da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserida no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído e calor.

Ouseja, a Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, de forma habitual e permanente, sendo suficiente a apresentação de formulário-padrão fornecido pela empresa. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18/11/2004, DJ 01/02/2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07/08/2003, DJ 08/09/2003, p. 374.

O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos.

Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.

Como advento da Lei nº 6.887/1980, ficou claramente explicitado na legislação a hipótese da conversão do tempo laborado em condições especiais em tempo comum, de forma a harmonizar a adoção de dois sistemas de aposentadoria díspares, um comum e outro especial, o que não significa que a atividade especial, antes disso, deva ser desconsiderada para fins de conversão, eis que tal circunstância decorreria da própria lógica do sistema.

Posteriormente, a Medida Provisória nº 1.523, de 11/10/1996, sucessivamente reeditada até a Medida Provisória nº 1.523-13, de 25/10/1997, convalidada e revogada pela Medida Provisória nº 1.596-14, de 10/11/1997, e ao final convertida na Lei nº 9.528, de 10/12/1997, modificou o artigo 58 e lhe acrescentou quatro parágrafos. A regulamentação dessas regras veio com a edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997, em vigor a partir de sua publicação, em 06/03/1997, que passou a exigir laudo técnico das condições ambientais de trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

Em suma: (a) até 28/04/1995, é possível a qualificação da atividade laboral pela categoria profissional ou pela comprovação da exposição a agente nocivo, por qualquer modalidade de prova; (b) a partir de 29/04/1995, é defeso reconhecer o tempo especial em razão de ocupação profissional, sendo necessário comprovar a exposição efetiva a agente nocivo, habitual e permanentemente, por meio de formulário-padrão fornecido pela empresa; (c) a partir de 10/12/1997, a aferição da exposição aos agentes pressupõe a existência de laudo técnico de condições ambientais, elaborado por profissional apto ou por perfil profissional previdenciário (PPP), preenchido com informações extraídas de laudo técnico e com indicação dos profissionais responsáveis pelos registros ambientais ou pela monitoração biológica, que constitui instrumento hábil para a avaliação das condições laborais.

Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.

O Quadro Anexo do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.6, fixou o nível mínimo em 80dB. Por força do Quadro I do Anexo do Decreto nº 72.771/73, de 06/09/1973, esse nível foi elevado para 90dB.

O Quadro Anexo I do Decreto nº 83.080/79, mantido pelo Decreto nº 89.312/84, considera insalubres as atividades que expõem o segurado a níveis de pressão sonora superiores a 90 decibéis, de acordo com o Código 1.1.5. Essa situação foi alterada pela edição dos Decretos nºs 357, de 07/12/1991 e 611, de 21/07/1992, que incorporaram, a um só tempo, o Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24/01/1979, que fixou o nível mínimo de ruído em 90dB e o Anexo do Decreto nº 53.831, de 25/03/1964, que fixava o nível mínimo de 80dB, de modo que prevalece este, por ser mais favorável.

De 06/03/1997 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 2.172/97, e de 07/05/1999 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 3.048/99, o limite de tolerância voltou a ser fixado em 90 dB.

A partir de 19/11/2003, com a alteração ao Decreto nº 3.048/99, Anexo IV, introduzida pelo Decreto nº 4.882/03, o limite de tolerância do agente nocivo ruído caiu para 85 dB.

Observa-se que no julgamento do REsp 1398260/PR (Rel. Min. Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014), representativo de controvérsia, o STJ reconheceu a impossibilidade de aplicação retroativa do índice de 85 dB para o período de 06/03/1997 a 18/11/2003, devendo ser aplicado o limite vigente ao tempo da prestação do labor, qual seja, 90dB.

Assim, temos o seguinte quadro:

Período Trabalhado	Enquadramento	Limites de Tolerância
Até 05/03/1997	1. Anexo do Decreto nº 53.831/64. 2. Decretos nºs 357/91 e 611/92	80 dB
De 06/03/1997 a 18/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, redação original	90dB
A partir de 19/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, com alteração do Decreto nº 4.882/03	85 dB

Importante ressaltar que o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

Saliente-se, mais, e na esteira de entendimento deste E. TRF, "a desnecessidade de que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre, em face de inexistência de previsão legal para tanto, e desde que não haja mudanças significativas no cenário laboral" (TRF-3, APELREEX 0004079-86.2012.4.03.6109, OITAVA TURMA, Rel. Des. Fed. TANIA MARANGONI, e-DJF3 Judicial I DATA: 15/05/2015). No mesmo sentido: TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1423903 - 0002587-92.2008.4.03.6111, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, julgado em 24/10/2016, e-DJF3 Judicial I DATA: 04/11/2016).

Por derradeiro, no que se refere ao uso de equipamento de proteção individual, verifica-se que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do ARE 664.335/SC, em sede de repercussão geral, fixou duas teses:

"(...) a primeira tese objetiva que se firma é: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial. A Administração poderá, no exercício da fiscalização, aferir as informações prestadas pela empresa, sem prejuízo do inafastável judicial review. Em caso de divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete";

(...)

a segunda tese fixada neste Recurso Extraordinário é a seguinte: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria"

(STF, ARE 664.335, Rel. Min. Luiz Fux, Tribunal Pleno, j. 04/12/2014, DJe n. 29, de 11.02.2015, public. 12.02.2015)" (grifos nossos).

Destarte, a desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.

Acresça-se, ainda, ser possível a conversão do tempo especial em comum, independentemente da data do exercício da atividade especial, conforme se extrai da conjugação das regras dos arts. 28 da Lei nº 9.711/98 e 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91.

Observa-se que o fator de conversão a ser aplicado é o 1,40, nos termos do art. 70 do Decreto nº 3.048/99, conforme orientação sedimentada no E. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DO TEMPO DE SERVIÇO EXERCIDO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS PARA COMUM. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N. 4.827/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N. 3.048/1999. MATÉRIA DECIDIDA SOB O RITO DO ART. 543-C DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. AGRAVO DESPROVIDO.

1. "A Terceira Seção desta Corte, no julgamento do REsp.1.151.363/MG, representativo da controvérsia, realizado em 23.3.2011 e de relatoria do douto Ministro JORGE MUSSI, firmou o entendimento de que, de acordo com a alteração dada pelo Decreto 4.827/2003 ao Decreto 3.048/99, a conversão dos períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época será realizada de acordo com as novas regras da tabela definida no artigo 70 que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40". (AgRg no REsp n. 1.080.255/MG, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, DJe 15.04.2011) 2. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no REsp 1172563/MG, Rel. Ministro VASCO DELLA GIUSTINA (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJRS), SEXTA TURMA, julgado em 16/06/2011, DJe 01/07/2011) (grifos nossos).

Do caso concreto.

Controvertida, na demanda, a especialidade dos intervalos em que o autor exerceu a profissão de metalúrgico (21/11/1994 a 03/01/2007, 19/11/2007 a 16/02/2008 e 19/05/2008 a 23/04/2012 – CTPS - ID 99451841 - Págs. 28/30).

Nos lapsos de 21/11/1994 a 03/01/2007 e 19/11/2007 a 16/02/2008, trabalhados como "ajudante geral" e "auxiliar geral – pintura", respectivamente, nas empresas "MIPAL – Indústria de Evaporadores Ltda" e "Metalmix Indústria e Comércio Ltda." (CTPS – ID 99451841 - Pág. 28), não se autoriza o reconhecimento da especialidade, não apenas porque tais tarefas não se encontram inseridas nos róis dos Decretos pertinentes à matéria (da insalubridade laboral), como também porque inexistem nos autos documentação referindo à exposição a qualquer agente agressivo.

No que diz respeito ao período de 19/05/2008 a 23/04/2012, trabalhado na "Metalúrgica Nakayone Ltda", o Perfil Profissiográfico Previdenciário – PPP (ID 99451841 - Págs. 60/61), com identificação dos responsáveis pelos registros ambientais, informa a submissão aos ruídos de 94dB de 19/05/2008 a 09/12/2008 e 93,3dB de 10/12/2008 a 23/04/2012.

Assim sendo, com vistas às provas dos autos, enquadrado como especial o intervalo 19/05/2008 a 23/04/2012.

A aposentadoria por tempo de contribuição encontra-se atualmente prevista no art. 201, §7º, I, da Constituição Federal, o qual dispõe:

§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidas as seguintes condições:

I - trinta e cinco anos de contribuição, se homem, e trinta anos de contribuição, se mulher;

Conforme planilha anexa, somando-se o tempo de serviço comum (CNIS – ID 99451841 - Pág. 90) ao especial reconhecido nesta demanda, convertido em comum, verifica-se que o autor alcançou **35 anos, 2 meses e 3 dias** de serviço até o ajuizamento da demanda (19/06/2015), fazendo jus à aposentadoria por tempo de contribuição requerida.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação (23/06/2015 - 99451841 - Pág. 67), momento em que consolidada a pretensão resistida, já que computado período posterior ao requerimento administrativo (19/07/2012 – ID 99451841 - Pág. 38), não havendo, pois, que se falar em prescrição parcelar.

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Em atenção ao disposto no artigo 85, § 11, do CPC, ficam os honorários advocatícios majorados em 2%, respeitando-se os limites previstos nos §§ 2º e 3º do mesmo artigo.

Ante o exposto, **não conheço da remessa necessária e, de ofício, julgo extinto o processo, sem exame do mérito**, quanto ao reconhecimento do labor rural desde 27/12/1971, em atenção ao determinado no REsp 1.352.721/SP, julgado na forma do art. 543-C do CPC/1973, **nego provimento à apelação do INSS e conheço parcialmente da apelação da parte autora e, no mérito, dou-lhe parcial provimento**, para reconhecer a especialidade do intervalo de 12/04/2011 a 23/04/2012 e condenar o INSS na implantação do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição ao autor, a partir da data da citação (23/06/2015), sendo que sobre os valores em atraso incidirá correção monetária de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e juros de mora até a expedição do ofício requisitório, de acordo com o mesmo Manual, mantendo, no mais, a r. sentença prolatada em primeiro grau de jurisdição. Verba honorária majorada. Apelação da parte autora parcialmente prejudicada.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. INOVAÇÃO RECURSAL. CONHECIMENTO PARCIAL. PRELIMINARES. CERCEAMENTO DE DEFESA. EXIBIÇÃO DE DOCUMENTOS. PRECLUSÃO. PROVA PERICIAL. NÃO CONFIGURADA. ATIVIDADE RURAL. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXTINÇÃO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO. ATIVIDADE ESPECIAL. RÚIDO. RECONHECIMENTO PARCIAL. TEMPO SUFICIENTE. BENEFÍCIO INTEGRAL CONCEDIDO. TERMO INICIAL. DATA DA CITAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. REMESSA NECESSÁRIA NÃO CONHECIDA. APELAÇÃO DO INSS DESPROVIDA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PARCIALMENTE CONHECIDA E PROVIDA EM PARTE, E PARCIALMENTE PREJUDICADA.

1 - Não há se falar em remessa necessária, uma vez que, mesmo em havendo condenação à concessão de benefício no valor equivalente ao teto do salário-de-benefício, não seria ultrapassado o importe de 1.000 salários-mínimos, fixado no art. 496, §3º, I, do CPC/15.

2 - Não se conhece do pedido reconhecimento da especialidade de todos os períodos trabalhados desde 01/06/1974, vez que, na exordial, o autor postulou o reconhecimento apenas dos “períodos compreendido na sua Carteira de Trabalho e Previdência Social (CTPS) como ‘metalúrgico exercente de atividade com exposição a agente químico e físico (ruído)’” (ID 99451841 - Pág. 9). Ressalte-se que o pedido que foi analisado pela r. sentença, foi exatamente aquele postulado na inicial, cabendo frisar a impossibilidade de modificação do objeto da demanda por meio da inovação recursal, atitude vedada no ordenamento jurídico pátrio.

3 - Relativamente à preliminar de cerceamento de defesa, no que concerne à exibição de documentos, saliente-se que caberia à parte autora se insurgir contra a decisão que a indeferiu (ID 99451841 - Pág. 115) por meio de agravo de instrumento (art. 1.015, VI, do CPC/15), medida que não adotou. Logo, encontra-se preclusa a oportunidade para se insurgir contra o indeferimento.

4 - No que diz respeito à produção da prova pericial, caberia à parte autora comprovar nos autos a impossibilidade fática de consecução (junto às empregadoras, bem como às repartições públicas competentes) de documentos relativos à atividade laborativa especial na empresa “MIPAL – Indústria de Evaporadores Ltda” e “Metalmix Indústria e Comércio Ltda. “. E nada, neste sentido, foi demonstrado nos autos, cabendo destacar, nesta oportunidade, que seria da parte autora o ônus de provar o fato constitutivo do seu direito (art. 333, I, do CPC/73, art. 373, I, do CPC/2015).

5 - Noutra quadra, consta do auto Perfil Profissiográfico Previdenciário emitido pelo empregador “Metalúrgica Nakayone Ltda”. No ponto, registre-se que o PPP faz prova dos agentes agressores a que submetido o segurado da Previdência Oficial.

6 - Acaso entenda, o empregado, que as informações inseridas no PPP se encontram incorretas, deverá, antecedentemente ao ajuizamento da demanda previdenciária, aforar ação trabalhista, no intuito de reparar o equívoco no preenchimento documental.

7 - O art. 55, §3º, da Lei de Benefícios estabelece que a comprovação do tempo de serviço somente produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal. Súmula nº 149, do C. Superior Tribunal de Justiça.

8 - A exigência de documentos comprobatórios do labor rural para todos os anos do período que se pretende reconhecer é descabida. Sendo assim, a prova documental deve ser corroborada por prova testemunhal idônea, com potencial para estender a aplicabilidade daquela. Precedentes da 7ª Turma desta Corte e do C. Superior Tribunal de Justiça. Tais documentos devem ser contemporâneos ao período que se quer ver comprovado, no sentido de que tenham sido produzidos de forma espontânea, no passado.

9 - O C. Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do RESP nº 1.348.633/SP, adotando a sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil, assentou o entendimento de que é possível o reconhecimento de tempo de serviço rural exercido em momento anterior àquele retratado no documento mais antigo juntado aos autos como início de prova material, desde que tal período esteja evidenciado por prova testemunhal idônea.

10 - Quanto ao reconhecimento da atividade rural exercida em regime de economia familiar, o segurado especial é conceituado na Lei nº 8.213/91 em seu artigo 11, inciso VII.

11 - É pacífico o entendimento no sentido de ser dispensável o recolhimento das contribuições para fins de obtenção de benefício previdenciário, desde que a atividade rural tenha se desenvolvido antes da vigência da Lei nº 8.213/91. Precedentes jurisprudenciais.

- 12 - Pretende o autor o reconhecimento do trabalho rural desde 27/12/1971 (12 anos de idade).
- 13 - Como pretensão início de prova material, o requerente juntou apenas sua certidão de casamento, em 17/05/1986, na qual é identificado como "lavrador" (ID 99451841 - Pág. 14).
- 14 - Ocorre, todavia, que, conforme bem notado pelo juízo de primeiro grau, a CTPS do autor informa que, no lapso de 03/12/1979 a 03/08/1994, este exercia a função de "ajudante geral", na empresa "Orniex S/A" (ID 99451841 - Pág. 18). Logo, resta evidente que a certidão de casamento do requerente é imprestável com início de prova da atividade rural.
- 15 - Demais disso, nenhuma outra prova material foi acostada aos autos, pretendendo a parte autora que os depoimentos testemunhais supram a comprovação de 20 anos de exercício de labor rural, o que não se afigura legítimo.
- 16 - Destarte, conclui-se que a parte autora não apresentou o início de prova material apta a comprovar o labor em atividade rural desde 27/12/1971, da forma exigida pelo art. 55, § 3º, da Lei de Benefícios e Súmula nº 149, do C. Superior Tribunal de Justiça.
- 17 - Diante da ausência de início razoável de prova material, imperiosa a extinção da demanda, sem resolução do mérito, a fim de possibilitar a propositura de nova ação, caso o requerente venha a conseguir documentos que comprovem labor desenvolvido na qualidade de ruralista no período alegado.
- 18 - Com relação ao reconhecimento da atividade exercida como especial e em obediência ao aforismo *tempus regit actum*, uma vez prestado o serviço sob a égide de legislação que o ampara, o segurado adquire o direito à contagem como tal, bem como à comprovação das condições de trabalho na forma então exigida, não se aplicando retroativamente lei nova que venha a estabelecer restrições à admissão do tempo de serviço especial.
- 19 - Em período anterior à edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserida no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído e calor.
- 20 - A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu § 4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, de forma habitual e permanente, sendo suficiente a apresentação de formulário-padrão fornecido pela empresa. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade de mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial. Precedentes do STJ.
- 21 - Em suma: (a) até 28/04/1995, é possível a qualificação da atividade laboral pela categoria profissional ou pela comprovação da exposição ao agente nocivo, por qualquer modalidade de prova; (b) a partir de 29/04/1995, é defeso reconhecer o tempo especial em razão de ocupação profissional, sendo necessário comprovar a exposição efetiva a agente nocivo, habitual e permanentemente, por meio de formulário-padrão fornecido pela empresa; (c) a partir de 10/12/1997, a aferição da exposição aos agentes pressupõe a existência de laudo técnico de condições ambientais, elaborado por profissional apto ou por perfil profiográfico previdenciário (PPP), preenchido com informações extraídas de laudo técnico e com indicação dos profissionais responsáveis pelos registros ambientais ou pela monitoração biológica, que constitui instrumento hábil para a avaliação das condições laborais.
- 22 - Saliente-se, por oportuno, que a permanência não pressupõe a exposição contínua ao agente nocivo durante toda a jornada de trabalho, guardando relação com a atividade desempenhada pelo trabalhador. Pacifica a jurisprudência no sentido de ser dispensável a comprovação dos requisitos de habitualidade e permanência à exposição ao agente nocivo para atividades enquadradas como especiais até a edição da Lei nº 9.032/95, visto que não havia tal exigência na legislação anterior.
- 23 - Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.
- 24 - Considera-se insalubre a exposição ao agente ruído acima de 80dB, até 05/03/1997; acima de 90dB, no período de 06/03/1997 a 18/11/2003; e superior a 85 dB, a partir de 19/11/2003.
- 25 - O Perfil Profiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.
- 26 - Saliente-se ser desnecessário que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre. Precedentes deste E. TRF 3ª Região.
- 27 - A desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.
- 28 - Vale frisar que a apresentação de laudos técnicos de forma extemporânea não impede o reconhecimento da especialidade, eis que se supor que, com o passar do tempo, a evolução da tecnologia tem permitido a redução das condições agressivas. Portanto, se constatado nível de ruído acima do permitido, em períodos posteriores ao laborado pela parte autora, forçoso concluir que, nos anos anteriores, referido nível era superior.
- 29 - É possível a conversão do tempo especial em comum, independentemente da data do exercício da atividade especial, consoante o disposto nos arts. 28 da Lei nº 9.711/98 e 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91.
- 30 - O fator de conversão a ser aplicado é o 1,40, nos termos do art. 70 do Decreto nº 3.048/99, conforme orientação sedimentada no E. Superior Tribunal de Justiça.
- 31 - Controvertida, na demanda, a especialidade dos intervalos em que o autor exerceu a profissão de metalúrgico (21/11/1994 a 03/01/2007, 19/11/2007 a 16/02/2008 e 19/05/2008 a 23/04/2012 - CTPS - ID 99451841 - Págs. 28/30).
- 32 - Nos lapsos de 21/11/1994 a 03/01/2007 e 19/11/2007 a 16/02/2008, trabalhados como "ajudante geral" e "auxiliar geral - pintura", respectivamente, nas empresas "MIPAL - Indústria de Evaporadores Ltda" e "Metalmix Indústria e Comércio Ltda." (CTPS - ID 99451841 - Pág. 28), não se autoriza o reconhecimento da especialidade, não apenas porque tais tarefas não se encontram inseridas nos róis dos Decretos pertinentes à matéria (da insalubridade laboral), como também porque inexistem nos autos documentação referindo à exposição a qualquer agente agressivo.
- 33 - No que diz respeito ao período de 19/05/2008 a 23/04/2012, trabalhado na "Metalúrgica Nakayone Ltda", o Perfil Profiográfico Previdenciário - PPP (ID 99451841 - Págs. 60/61), com identificação dos responsáveis pelos registros ambientais, informa a submissão aos ruídos de 94dB de 19/05/2008 a 09/12/2008 e 93,3dB de 10/12/2008 a 23/04/2012.
- 34 - Assim sendo, com vistas às provas dos autos, enquadramento como especial o intervalo 19/05/2008 a 23/04/2012.
- 35 - Conforme planilha anexa, somando-se o tempo de serviço comum (CNIS - ID 99451841 - Pág. 90) ao especial reconhecido nesta demanda, convertido em comum, verifica-se que o autor alcançou **35 anos, 2 meses e 3 dias** de serviço até o ajuizamento da demanda (19/06/2015), fazendo jus à aposentadoria por tempo de contribuição requerida.
- 36 - O termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação (23/06/2015 - 99451841 - Pág. 67), momento em que consolidada a pretensão resistida, já que computado período posterior ao requerimento administrativo (19/07/2012 - ID 99451841 - Pág. 38), não havendo, pois, que se falar em prescrição parcelar.
- 37 - A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *extunc* do mencionado pronunciamento.
- 38 - Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.
- 39 - Majoração dos honorários advocatícios nos termos do artigo 85, § 11, CPC, respeitados os limites dos §§ 2º e 3º do mesmo artigo.
- 40 - Remessa necessária não conhecida. Processo parcialmente extinto sem resolução do mérito, de ofício. Apelação do INSS desprovida. Apelação da parte autora parcialmente conhecida e provida em parte, e parcialmente prejudicada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer da remessa necessária; de ofício, julgo extinto o processo, sem exame do mérito, quanto ao reconhecimento do labor rural desde 27/12/1971, em atenção ao determinado no REsp 1.352.721/SP, julgado na forma do art. 543-C do CPC/1973, negar o provimento à apelação do INSS e conhecer parcialmente da apelação da parte autora e, no mérito, dar-lhe parcial provimento, para reconhecer a especialidade do intervalo de 12/04/2011 a 23/04/2012 e condenar o INSS na implantação do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição ao autor, a partir da data da citação (23/06/2015), sendo que sobre os valores em atraso incidirá correção monetária de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e juros de mora até a expedição do ofício requisitório, de acordo com o mesmo Manual, mantendo, no mais, a r. sentença prolatada em primeiro grau de jurisdição. Verba honorária majorada. Apelação da parte autora parcialmente prejudicada, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003526-78.2013.4.03.6311

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: AUGUSTO CESAR VIEIRA MENDES - SP125904-N

APELADO: JOAO HONORIO FILHO

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 04/08/2020 1651/2146

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003526-78.2013.4.03.6311

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: AUGUSTO CESAR VIEIRA MENDES - SP125904-N

APELADO: JOAO HONORIO FILHO

Advogado do(a) APELADO: WENDELL HELIODORO DOS SANTOS - SP225922-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS, em ação previdenciária ajuizada por JOÃO HONÓRIO FILHO, objetivando o reconhecimento de labor exercido sob condições especiais, com a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição.

A r. sentença (ID 97224078 – págs. 140/151) julgou procedente o pedido inicial. Reconheceu a especialidade do labor nos períodos de 11/05/1981 a 29/11/1982 e de 10/03/1983 a 24/08/1991 e condenou “o réu a implantar benefício de aposentadoria por tempo de contribuição em favor do autor, desde a DER (25/02/2011)”, com parcelas em atraso acrescidas de correção monetária e juros de mora. Concedida a antecipação dos efeitos da tutela. Isenção das custas. Condenou, ainda, a autarquia ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da condenação, até a data da sentença.

Em razões recursais (ID 97224078 – págs. 158/171), o INSS pugna pela reforma da r. sentença, ao fundamento de que, no seu entender, não restou comprovada a especialidade do labor. Alega ausência de exposição habitual e permanente ao agente agressivo e uso de EPI eficaz, além de ausência de fonte de custeio.

Devidamente processado o recurso, sem contrarrazões, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003526-78.2013.4.03.6311

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: AUGUSTO CESAR VIEIRA MENDES - SP125904-N

APELADO: JOAO HONORIO FILHO

Advogado do(a) APELADO: WENDELL HELIODORO DOS SANTOS - SP225922-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

A sentença submetida à apreciação desta Corte foi proferida em 12/02/2016, sob a égide, portanto, do Código de Processo Civil de 1973.

De acordo com o artigo 475, § 2º do CPC/73:

"Art. 475. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:

I - proferida contra a União, o Estado, o Distrito Federal, o Município, e as respectivas autarquias e fundações de direito público;

II - que julgar procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução de dívida ativa da Fazenda Pública (art. 585, VI).

§1º Nos casos previstos neste artigo, o juiz ordenará a remessa dos autos ao tribunal, haja ou não apelação; não o fazendo, deverá o presidente do tribunal avocá-los.

§2º Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor.

§3º Também não se aplica o disposto neste artigo quando a sentença estiver fundada em jurisprudência do plenário do Supremo Tribunal Federal ou em súmula deste Tribunal ou do tribunal superior competente."

No caso, o INSS foi condenado a reconhecer períodos de labor especial e a conceder o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, a partir da data do requerimento administrativo.

Assim, não havendo como se apurar o valor da condenação, trata-se de sentença líquida e sujeita ao reexame necessário, nos termos do inciso I, do artigo retro mencionado e da Súmula 490 do STJ.

Verifique o pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal, especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.

Com relação ao reconhecimento da atividade exercida como especial e em obediência ao aforismo *tempus regit actum*, uma vez prestado o serviço sob a égide de legislação que o ampara, o segurado adquire o direito à contagem como tal, bem como à comprovação das condições de trabalho na forma então exigida, não se aplicando retroativamente lei nova que venha a estabelecer restrições à admissão do tempo de serviço especial (STJ, AgRg no REsp 493.458/RS e REsp 491.338/RS; Súmula nº 13 TR-JEF-3ªR; artigo 70, § 1º, Decreto nº 3.048/1999).

Cumpra salientar que em período anterior à da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserida no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído e calor.

Ou seja, a Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, de forma habitual e permanente, sendo suficiente a apresentação de formulário-padrão fornecido pela empresa. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18/11/2004, DJ 01/02/2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07/08/2003, DJ 08/09/2003, p. 374.

O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos.

Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.

Com o advento da Lei nº 6.887/1980, ficou claramente explicitado na legislação a hipótese da conversão do tempo laborado em condições especiais em tempo comum, de forma a harmonizar a adoção de dois sistemas de aposentadoria díspares, um comum e outro especial, o que não significa que a atividade especial, antes disso, deva ser desconsiderada para fins de conversão, eis que tal circunstância decorreria da própria lógica do sistema.

Posteriormente, a Medida Provisória nº 1.523, de 11/10/1996, sucessivamente reeditada até a Medida Provisória nº 1.523-13, de 25/10/1997, convalidada e revogada pela Medida Provisória nº 1.596-14, de 10/11/1997, e ao final convertida na Lei nº 9.528, de 10/12/1997, modificou o artigo 58 e lhe acrescentou quatro parágrafos. A regulamentação dessas regras veio com a edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997, em vigor a partir de sua publicação, em 06/03/1997, que passou a exigir laudo técnico das condições ambientais de trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

Em suma: (a) até 28/04/1995, é possível a qualificação da atividade laboral pela categoria profissional ou pela comprovação da exposição a agente nocivo, por qualquer modalidade de prova; (b) a partir de 29/04/1995, é defeso reconhecer o tempo especial em razão de ocupação profissional, sendo necessário comprovar a exposição efetiva a agente nocivo, habitual e permanentemente, por meio de formulário-padrão fornecido pela empresa; (c) a partir de 10/12/1997, a aferição da exposição aos agentes pressupõe a existência de laudo técnico de condições ambientais, elaborado por profissional apto ou por perfil profiociográfico previdenciário (PPP), preenchido com informações extraídas de laudo técnico e com indicação dos profissionais responsáveis pelos registros ambientais ou pela monitoração biológica, que constitui instrumento hábil para a avaliação das condições laborais.

Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.

O Quadro Anexo do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.6, fixou o nível mínimo em 80dB. Por força do Quadro I do Anexo do Decreto nº 72.771/73, de 06/09/1973, esse nível foi elevado para 90dB.

O Quadro Anexo I do Decreto nº 83.080/79, mantido pelo Decreto nº 89.312/84, considera insalubres as atividades que expõem o segurado a níveis de pressão sonora superiores a 90 decibéis, de acordo com o Código 1.1.5. Essa situação foi alterada pela edição dos Decretos nºs 357, de 07/12/1991 e 611, de 21/07/1992, que incorporaram, a um só tempo, o Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24/01/1979, que fixou o nível mínimo de ruído em 90dB e o Anexo do Decreto nº 53.831, de 25/03/1964, que fixava o nível mínimo de 80dB, de modo que prevalece este, por ser mais favorável.

De 06/03/1997 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 2.172/97, e de 07/05/1999 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 3.048/99, o limite de tolerância voltou a ser fixado em 90 dB.

A partir de 19/11/2003, com alteração ao Decreto nº 3.048/99, Anexo IV, introduzida pelo Decreto nº 4.882/03, o limite de tolerância do agente nocivo ruído caiu para 85 dB.

Observa-se que no julgamento do REsp 1398260/PR (Rel. Min. Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014), representativo de controvérsia, o STJ reconheceu a impossibilidade de aplicação retroativa do índice de 85 dB para o período de 06/03/1997 a 18/11/2003, devendo ser aplicado o limite vigente ao tempo da prestação do labor, qual seja, 90dB.

Assim, temos o seguinte quadro:

Período Trabalhado	Enquadramento	Limites de Tolerância
Até 05/03/1997	1. Anexo do Decreto nº 53.831/64. 2. Decretos nºs 357/91 e 611/92	80 dB
De 06/03/1997 a 18/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, redação original	90dB
A partir de 19/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, com a alteração do Decreto nº 4.882/03	85 dB

Importante ressaltar que o Perfil Profiociográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

Saliente-se, mais, e na esteira de entendimento deste E. TRF, "a desnecessidade de que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre, em face de inexistência de previsão legal para tanto, e desde que não haja mudanças significativas no cenário laboral" (TRF-3, APELREEX 0004079-86.2012.4.03.6109, OITAVA TURMA, Rel. Des. Fed. TANIA MARANGONI, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 15/05/2015). No mesmo sentido: TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1423903 - 0002587-92.2008.4.03.6111, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, julgado em 24/10/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:04/11/2016).

Pacificada a jurisprudência no sentido de ser dispensável a comprovação dos requisitos de habitualidade e permanência à exposição ao agente nocivo para atividades enquadradas como especiais até a edição da Lei nº 9.032/95, visto que não havia tal exigência na legislação anterior (STJ, AgRg no AREsp 295.495/AL, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe de 15/04/2013).

Ressalte-se que os requisitos de "habitualidade" e "permanência" devem ser interpretados *com gransuavis*. Exigir-se do trabalhador a exposição ininterrupta aos agentes agressivos, por toda a sua jornada de trabalho, ficaria restrita somente àqueles que tivessem sua saúde esmagada. Habitualidade pressupõe frequência, que, por sua vez, é atingida com o exercício cotidiano de determinado trabalho ou função. Portanto, o conceito de moderado ou, até mesmo, alternado não são auto-excludentes da ideia de habitualidade. A questão da permanência deve ser encarada da mesma forma. A ideia é de que a exposição seja duradoura, capaz de prejudicar a saúde do trabalhador. Mas não se exige seja ininterrupta, pois, a seguir esse raciocínio, somente faria jus à aposentadoria especial o trabalhador doente. Por esta razão, é que a situação de intermitência não afasta a especialidade do labor, desde que a exposição se dê rotineiramente, de maneira duradoura.

Por derradeiro, no que se refere ao uso de equipamento de proteção individual, verifica-se que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do ARE 664.335/SC, em sede de repercussão geral, fixou duas teses:

"(...) a primeira tese objetiva que se firma é: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial. A Administração poderá, no exercício da fiscalização, aferir as informações prestadas pela empresa, sem prejuízo do infastável judicial review. Em caso de divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete";

(...)

a segunda tese fixada neste Recurso Extraordinário é a seguinte: **na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profiociográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria" (STF, ARE 664.335, Rel. Min. Luiz Fux, Tribunal Pleno, j. 04/12/2014, DJe n. 29, de 11.02.2015, public. 12.02.2015)" (grifos nossos).**

Destarte, a desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidência o trabalho em condições especiais.

Saliente-se que, conforme declinado alhures, a apresentação de laudos técnicos de forma extemporânea não impede o reconhecimento da especialidade, eis que de se supor que, com o passar do tempo, a evolução da tecnologia tem aptidão de redução das condições agressivas. Portanto, se constatado nível de ruído acima do permitido, em períodos posteriores ao laborado pela parte autora, forçoso concluir que, nos anos anteriores, referido nível era superior.

Acresça-se, ainda, ser possível a conversão do tempo especial em comum, independentemente da data do exercício da atividade especial, conforme se extrai da conjugação das regras dos arts. 28 da Lei nº 9.711/98 e 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91.

Observa-se que o fator de conversão a ser aplicado é o 1,40, nos termos do art. 70 do Decreto nº 3.048/99, conforme orientação sedimentada no E. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

PREVIDENCIÁRIO. AGRADO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DO TEMPO DE SERVIÇO EXERCIDO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS PARA COMUM. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N. 4.827/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N. 3.048/1999. MATÉRIA DECIDIDA SOB O RITO DO ART. 543-C DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. AGRADO DESPROVIDO.

1. "A Terceira Seção desta Corte, no julgamento do REsp.1.151.363/MG, representativo da controvérsia, realizado em 23.3.2011 e de relatoria do douto Ministro JORGE MUSSI, firmou o entendimento de que, de acordo com a alteração dada pelo Decreto 4.827/2003 ao Decreto 3.048/99, a conversão dos períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época será realizada de acordo com as novas regras da tabela definida no artigo 70 que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40". (AgRg no REsp n. 1.080.255/MG, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, DJe 15.04.2011) 2. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no REsp 1172563/MG, Rel. Ministro VASCO DELLA GIUSTINA (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJRS), SEXTA TURMA, julgado em 16/06/2011, DJe 01/07/2011) (grifos nossos).

Do caso concreto.

A r. sentença reconheceu a especialidade do labor nos períodos de 11/05/1981 a 29/11/1982 e de 10/03/1983 a 24/08/1991 e condenou o INSS a implantar, em favor do autor, o benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição, desde a DER (25/02/2011).

Conforme formulários e laudos técnicos periciais:

- no período de 11/05/1981 a 29/11/1982, laborado na empresa Dextra – Serviços de Manutenção S/A, o autor exerceu o cargo de “mecânico de manutenção”, no setor de “oficinas”, exposto a ruído de 91 dB(A) – formulário DSS-8030 (ID 97224077 – pág. 71) e laudo técnico (ID 97224077 – págs. 72/73); e

- nos períodos de 10/03/1983 a 30/06/1988 e de 01/07/1988 a 24/08/1991, laborados na empresa Nordon Indústrias Metalúrgicas S/A, o autor exerceu os cargos de “mecânico de manutenção/líder” e “líder mecânico”, no setor de “montagem/manutenção”, exposto a poeira de fumo, poeira de rocha fosfática e vapores de ácido sulfúrico e fosfórico, além de ruído de 92 a 105 dB(A) – formulários (ID 97224077 – págs. 25 e 26) e laudos técnicos periciais (ID 97224077 – págs. 28/37 e 64/66).

Possível, portanto, o **reconhecimento da especialidade do labor nos períodos de 11/05/1981 a 29/11/1982 e de 10/03/1983 a 24/08/1991**, em que o autor esteve exposto a ruído acima dos limites de tolerância exigidos à época, conforme, aliás, reconhecido em sentença.

Desta forma, conforme tabela anexa, somando-se os períodos de labor especial reconhecidos nesta demanda aos períodos comuns e especiais já reconhecido administrativamente pelo INSS (ID 97224077 – págs. 196/202), verifica-se que o autor, na data do requerimento administrativo (25/02/2011 – ID 97224077 – pág. 181), contava com **35 anos, 8 meses e 4 dias** de tempo de atividade; suficiente para a concessão do benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição, a partir desta data.

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Ante o exposto, **nego provimento à apelação do INSS e dou parcial provimento à remessa necessária, tida por interposta**, para estabelecer que a correção monetária será calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, mantendo-se, no mais, a r. sentença proferida em primeiro grau de jurisdição.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. RÚIDO. TEMPO SUFICIENTE PARA APOSENTADORIA INTEGRAL POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO NA DER. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. REMESSA NECESSÁRIA PARCIALMENTE PROVIDA. APELAÇÃO DO INSS DESPROVIDA.

1 - No caso, o INSS foi condenado a reconhecer períodos de labor especial e a conceder o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, a partir da data do requerimento administrativo. Assim, não havendo como se apurar o valor da condenação, trata-se de sentença ilíquida e sujeita ao reexame necessário, nos termos do inciso I, do artigo retro mencionado e da Súmula 490 do STJ.

2 - Verifica-se que o pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal, especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.

3 - Com relação ao reconhecimento da atividade exercida como especial e em obediência ao aforismo *tempus regit actum*, uma vez prestado o serviço sob a égide de legislação que o ampara, o segurado adquire o direito à contagem como tal, bem como à comprovação das condições de trabalho na forma então exigida, não se aplicando retroativamente lei nova que venha a estabelecer restrições à admissão do tempo de serviço especial (STJ, AgRg no REsp 493.458/RS e REsp 491.338/RS; Súmula nº 13 TR-JEF-3ªR; artigo 70, § 1º, Decreto nº 3.048/1999).

4 - O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos. Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais. Em outras palavras, até 28/04/1995, é possível a qualificação da atividade laboral pela categoria profissional ou pela comprovação da exposição a agente nocivo, por qualquer modalidade de prova.

5 - Saliente-se, por oportuno, que a permanência não pressupõe a exposição contínua ao agente nocivo durante toda a jornada de trabalho, guardando relação com a atividade desempenhada pelo trabalhador.

6 - Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.

7 - Considera-se insalubre a exposição ao agente ruído acima de 80dB, até 05/03/1997; acima de 90dB, no período de 06/03/1997 a 18/11/2003; e superior a 85 dB, a partir de 19/11/2003.

8 - O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

9 - Saliente-se ser desnecessário que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre. Precedentes deste E. TRF 3ª Região.

10 - Acerca da conversão do período de tempo especial, deve ela ser feita com aplicação do fator 1,40, nos termos do art. 70 do Decreto nº 3.048/99, não importando a época em que desenvolvida a atividade, conforme orientação sedimentada no E. Superior Tribunal de Justiça.

11 - A r. sentença reconheceu a especialidade do labor nos períodos de 11/05/1981 a 29/11/1982 e de 10/03/1983 a 24/08/1991 e condenou o INSS a implantar, em favor do autor, o benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição, desde a DER (25/02/2011).

12 - Conforme formulários e laudos técnicos periciais: no período de 11/05/1981 a 29/11/1982, laborado na empresa Dextra – Serviços de Manutenção S/A, o autor exerceu o cargo de “mecânico de manutenção”, no setor de “oficinas”, exposto a ruído de 91 dB(A) – formulário DSS-8030 (ID 97224077 – pág. 71) e laudo técnico (ID 97224077 – págs. 72/73); e nos períodos de 10/03/1983 a 30/06/1988 e de 01/07/1988 a 24/08/1991, laborados na empresa Nordon Indústrias Metalúrgicas S/A, o autor exerceu os cargos de “mecânico de manutenção/líder” e “líder mecânico”, no setor de “montagem/manutenção”, exposto a poeira de fumo, poeira de rocha fosfática e vapores de ácido sulfúrico e fosfórico, além de ruído de 92 a 105 dB(A) – formulários (ID 97224077 – págs. 25 e 26) e laudos técnicos periciais (ID 97224077 – págs. 28/37 e 64/66).

13 - Possível, portanto, o **reconhecimento da especialidade do labor nos períodos de 11/05/1981 a 29/11/1982 e de 10/03/1983 a 24/08/1991**, em que o autor esteve exposto a ruído acima dos limites de tolerância exigidos à época, conforme, aliás, reconhecido em sentença.

14 - Desta forma, conforme tabela anexa, somando-se os períodos de labor especial reconhecidos nesta demanda aos períodos comuns e especiais já reconhecido administrativamente pelo INSS (ID 97224077 – págs. 196/202), verifica-se que o autor, na data do requerimento administrativo (25/02/2011 – ID 97224077 – pág. 181), contava com **35 anos, 8 meses e 4 dias** de tempo de atividade; suficiente para a concessão do benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição, a partir desta data.

15 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

16 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

17 - Remessa necessária parcialmente provida. Apelação do INSS desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação do INSS e dar parcial provimento à remessa necessária, tida por interposta, para estabelecer que a correção monetária será calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, mantendo-se, no mais, a r. sentença proferida em primeiro grau de jurisdição, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0032337-03.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOAQUIM BASTOS NETO

Advogado do(a) APELADO: MARIANA REIS CALDAS - SP313350-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0032337-03.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOAQUIM BASTOS NETO

Advogado do(a) APELADO: MARIANA REIS CALDAS - SP313350-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de remessa necessária e de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS, em ação previdenciária ajuizada por JOAQUIM BASTOS NETO, objetivando a conversão de aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial ou a revisão da aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento de labor exercido sob condições especiais.

A r. sentença (ID 97586047 – págs. 95/100), proferida em 30/03/2017, julgou procedente o pedido inicial, “para condenar o réu a considerar como tempo de serviço especial o período de trabalho de 14 de dezembro de 1998 a 10 de novembro de 2006, de labor junto à empresa Confab Industrial S/A, devendo o réu, em consequência, proceder à revisão da aposentadoria por tempo de contribuição que foi concedida ao autor, convertendo-a para a modalidade especial, com retroação à data do requerimento administrativo (11 de abril de 2007 – fls. 46)”, acrescidos os valores em atraso de correção monetária e juros de mora. Isenção das custas processuais. Condenou, ainda, a autarquia a arcar com as despesas processuais e os honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula 111 do STJ). Decisão submetida à remessa necessária.

Em razões recursais (ID 97586047 – págs. 104/112), o INSS pugna pela reforma da r. sentença, para que seja determinada a “suspensão do pagamento da aposentadoria do Apelado enquanto ele continuou a exercer as mesmas funções na empresa CONFAB até 09/10/2015, sob pena de negativa de vigência aos artigos 46 e 57, § 8º da Lei 8.213/91 e que seja determinada a observância do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009, com a correção monetária e juros moratórios aplicados à caderneta de poupança”.

Devidamente processado o recurso, com contrarrazões, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 00321337-03.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOAQUIM BASTOS NETO

Advogado do(a) APELADO: MARIANA REIS CALDAS - SP313350-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

A sentença submetida à apreciação desta Corte foi proferida em 30/03/2017, sob a égide, portanto, do Código de Processo Civil de 2015.

De acordo com o artigo 496, §3º do CPC/2015:

"Art. 496. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:

I - proferida contra a União, os Estados, o Distrito Federal, os Municípios e suas respectivas autarquias e fundações de direito público;

II - que julgar procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução fiscal.

§ 1º Nos casos previstos neste artigo, não interposta a apelação no prazo legal, o juiz ordenará a remessa dos autos ao tribunal, e, se não o fizer, o presidente do respectivo tribunal avocá-los-á.

§ 2º Em qualquer dos casos referidos no § 1º, o tribunal julgará a remessa necessária.

§ 3º Não se aplica o disposto neste artigo quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a:

I - 1.000 (mil) salários-mínimos para a União e as respectivas autarquias e fundações de direito público;

II - 500 (quinhentos) salários-mínimos para os Estados, o Distrito Federal, as respectivas autarquias e fundações de direito público e os Municípios que constituam capitais dos Estados;

III - 100 (cem) salários-mínimos para todos os demais Municípios e respectivas autarquias e fundações de direito público.

§ 4º Também não se aplica o disposto neste artigo quando a sentença estiver fundada em:

I - súmula de tribunal superior;

II - acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;

III - entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;

IV - entendimento coincidente com orientação vinculante firmada no âmbito administrativo do próprio ente público, consolidada em manifestação, parecer ou súmula administrativa."

No caso, o pedido foi julgado procedente para condenar o INSS a reconhecer período de labor especial e a converter o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição do autor em aposentadoria especial, desde a data do requerimento administrativo, em 11/04/2007.

Constata-se, portanto, que desde o termo inicial do benefício até a data da prolação da sentença, contam-se 119 (cento e dezenove) meses, de modo que a diferença do valor das parcelas vencidas, mesmo que devidamente corrigidas e com a incidência dos juros de mora, se afigura inferior ao limite de alçada estabelecido na lei processual, razão pela qual incabível a remessa necessária.

Por estes fundamentos, **não conheço** da remessa necessária, nos termos do artigo 496, § 3º, I, do CPC/2015.

Verifico que a discussão na presente esfera, como órgão de revisão, deve-se ater aos limites estabelecidos no recurso interposto, em face do princípio *tantum devolutum quantum appellatum*, preconizado no art. 1.013 do CPC.

A r. sentença reconheceu a especialidade do labor no período de 14/12/1998 a 10/11/2006 e condenou o INSS a converter o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição do autor em aposentadoria especial, a partir da data do requerimento administrativo, em 11/04/2007.

A insurgência da autarquia se restringe ao termo inicial do benefício, para que seja fixado a partir da cessação da atividade especial; e em relação à correção monetária e aos juros de mora, para "que seja determinada a observância do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009, com a correção monetária e juros moratórios aplicados à caderneta de poupança"; assim, passo a tratar apenas dos pontos controversos.

O termo inicial da revisão do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo, eis que a norma contida no art. 57, §8º, da Lei de Benefícios, ao proibir o exercício de atividade especial quando o segurado estiver em gozo do benefício correspondente, visa proteger a integridade física do empregado, não devendo ser invocada em seu prejuízo, por conta da resistência injustificada do INSS.

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Ante o exposto, **não conheço da remessa necessária, nego provimento à apelação do INSS e, de ofício**, detemino que a correção monetária será calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual. Ematenção ao disposto no artigo 85, §11, do CPC, ficam os honorários advocatícios majorados em 2%, respeitando-se os limites previstos nos §§ 2º e 3º do mesmo artigo; mantendo-se, no mais, a r. sentença proferida em primeiro grau de jurisdição.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. CONVERSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO EM APOSENTADORIA ESPECIAL. PROIBIÇÃO DO EXERCÍCIO DE ATIVIDADE ESPECIAL QUANDO O SEGURADO ESTIVER EM GOZO DO BENEFÍCIO CORRESPONDENTE VISA PROTEGER INTEGRIDADE FÍSICA DO EMPREGADO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. REMESSA NECESSÁRIA NÃO CONHECIDA. APELAÇÃO DO INSS DESPROVIDA. MAJORAÇÃO DA VERBA HONORÁRIA.

1 - No caso, o pedido foi julgado procedente para condenar o INSS a reconhecer período de labor especial e a converter o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição do autor em aposentadoria especial, desde a data do requerimento administrativo, em 11/04/2007.

2 - Constata-se, portanto, que desde o termo inicial do benefício até a data da prolação da sentença, contam-se 119 (cento e dezenove) meses, de modo que a diferença do valor das parcelas vencidas, mesmo que devidamente corrigidas e com a incidência dos juros de mora, se afigura inferior ao limite de alçada estabelecido na lei processual, razão pela qual incabível a remessa necessária.

3 - Remessa necessária não conhecida, nos termos do artigo 496, § 3º, I, do CPC/2015.

4 - Verifica-se que a discussão na presente esfera, como órgão de revisão, deve-se ater aos limites estabelecidos no recurso interposto, em face do princípio *tantum devolutum quantum appellatum*, preconizado no art. 1.013 do CPC.

5 - A r. sentença reconheceu a especialidade do labor no período de 14/12/1998 a 10/11/2006 e condenou o INSS a converter o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição do autor em aposentadoria especial, a partir da data do requerimento administrativo, em 11/04/2007.

6 - A insurgência da autarquia se restringe ao termo inicial do benefício, para que seja fixado a partir da cessação da atividade especial; e em relação à correção monetária e aos juros de mora, para "que seja determinada a observância do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009, com a correção monetária e juros moratórios aplicados à caderneta de poupança".

7 - O termo inicial da revisão do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo, eis que a norma contida no art. 57, §8º, da Lei de Benefícios, ao proibir o exercício de atividade especial quando o segurado estiver em gozo do benefício correspondente, visa proteger a integridade física do empregado, não devendo ser invocada em seu prejuízo, por conta da resistência injustificada do INSS.

8 - A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

9 - Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

10 - Majoração dos honorários advocatícios nos termos do artigo 85, §11, CPC, respeitados os limites dos §§2º e 3º do mesmo artigo.

11 - Remessa necessária não conhecida. Apelação do INSS desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer da remessa necessária, negar provimento à apelação do INSS e, de ofício, determinar que a correção monetária será calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual. Em atenção ao disposto no artigo 85, §11, do CPC, ficam os honorários advocatícios majorados em 2%, respeitando-se os limites previstos nos §§ 2º e 3º do mesmo artigo; mantendo-se, no mais, a r. sentença proferida em primeiro grau de jurisdição, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0034837-42.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: BENEDITA DE SOUZA ALVES

Advogado do(a) APELADO: LINO TRAVIZI JUNIOR - SP117362-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0034837-42.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: BENEDITA DE SOUZA ALVES

Advogado do(a) APELADO: LINO TRAVIZI JUNIOR - SP117362-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de remessa necessária e de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS, em ação previdenciária ajuizada por BENEDITA DE SOUZA ALVES, objetivando o reconhecimento de labor exercido sob condições especiais, com concessão de aposentadoria especial.

A r. sentença (ID 97569985 – págs. 196/201), proferida em 31/05/2017, julgou procedente o pedido inicial. Reconheceu a especialidade do labor no período de 06/03/1997 a 11/02/2015 e condenou o INSS a implantar, em favor da autora o benefício de aposentadoria especial, a partir da data do requerimento administrativo (11/02/2015), com parcelas em atraso acrescidas de correção monetária e juros de mora. Condenou, ainda, a autarquia a arcar com as despesas processuais e os honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula 111 do STJ). Decisão submetida à remessa necessária.

Em razões recursais (ID 97568198 – págs. 10/25), o INSS pugna pela reforma da r. sentença, ao fundamento de que, no seu entender, não restou comprovada a especialidade do labor. Alega uso de EPI eficaz e subsidiariamente, insurge-se em relação à correção monetária e aos juros de mora fixados. Por fim, prequestiona a matéria.

Devidamente processado o recurso, sem contrarrazões, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0034837-42.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: BENEDITA DE SOUZA ALVES

Advogado do(a) APELADO: LINO TRAVIZI JUNIOR - SP117362-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

A sentença submetida à apreciação desta Corte foi proferida em 31/05/2017, sob a égide, portanto, do Código de Processo Civil de 2015.

De acordo com o artigo 496, §3º do CPC/2015:

"Art. 496. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:

I - proferida contra a União, os Estados, o Distrito Federal, os Municípios e suas respectivas autarquias e fundações de direito público;

II - que julgar procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução fiscal.

§ 1º Nos casos previstos neste artigo, não interposta a apelação no prazo legal, o juiz ordenará a remessa dos autos ao tribunal, e, se não o fizer, o presidente do respectivo tribunal avocá-los-á.

§ 2º Em qualquer dos casos referidos no § 1º, o tribunal julgará a remessa necessária.

§ 3º Não se aplica o disposto neste artigo quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a:

I - 1.000 (mil) salários-mínimos para a União e as respectivas autarquias e fundações de direito público;

II - 500 (quinhentos) salários-mínimos para os Estados, o Distrito Federal, as respectivas autarquias e fundações de direito público e os Municípios que constituam capitais dos Estados;

III - 100 (cem) salários-mínimos para todos os demais Municípios e respectivas autarquias e fundações de direito público.

§ 4º Também não se aplica o disposto neste artigo quando a sentença estiver fundada em:

I - súmula de tribunal superior;

II - acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;

III - entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;

IV - entendimento coincidente com orientação vinculante firmada no âmbito administrativo do próprio ente público, consolidada em manifestação, parecer ou súmula administrativa."

No caso, o pedido foi julgado procedente para condenar o INSS a reconhecer período de labor especial e a conceder o benefício de aposentadoria especial à autora, desde a data do requerimento administrativo, em 11/02/2015.

Constata-se, portanto, que desde o termo inicial do benefício até a data da prolação da sentença, contam-se 27 (vinte e sete) meses, de modo que a diferença do valor das parcelas vencidas, mesmo que devidamente corrigidas e com a incidência dos juros de mora, se afigura inferior ao limite de alçada estabelecido na lei processual, razão pela qual incabível a remessa necessária. Por estes fundamentos, **não conheço** da remessa necessária, nos termos do artigo 496, § 3º, I, do CPC/2015.

Cumprе ressaltar ter a r. sentença incorrido em erro material ao mencionar o dia 11/02/2015 como data do requerimento administrativo, quando o correto seria 20/02/2015, conforme documento do INSS (ID 97569985 – pág. 21).

No mais, verifico que o pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal, especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.

A aposentadoria especial foi instituída pelo artigo 31 da Lei n. 3.807, de 26.08.1960 (Lei Orgânica da Previdência Social, LOPS). Sobreveio a Lei n. 5.890, de 08.06.1973, que revogou o artigo 31 da LOPS, e cujo artigo 9º passou a reger esse benefício. A benesse era devida ao segurado que contasse 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, de serviços para esse efeito considerados penosos, insalubres ou perigosos, por **decreto do Poder Executivo**.

O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos

Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.

Atualmente, a aposentadoria especial encontra previsão no art. 57 da Lei nº 8.213/91, cuja redação prevê que "(...) será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)". (grifos nossos)

Logo, até a edição da Lei nº 9.032/95, era possível o reconhecimento da atividade especial: (a) com base no enquadramento na categoria profissional, desde que a atividade fosse indicada como perigosa, insalubre ou penosa nos anexos dos Decretos nº 53.831/64 ou 83.080/79 (presunção legal); ou (b) mediante comprovação da submissão do trabalhador, independentemente da atividade ou profissão, a algum dos agentes nocivos, por qualquer meio de prova, exceto para ruído e calor.

A apresentação de laudo pericial, Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP ou outro formulário equivalente para fins de comprovação de tempo de serviço especial, somente passou a ser exigida a partir de 06.03.1997 (Decreto nº. 2.172/97), exceto para os casos de ruído e calor, em que sempre houve exigência de laudo técnico para verificação do nível de exposição do trabalhador às condições especiais.

Importante ressaltar que o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

Saliente-se, mais, e na esteira de entendimento deste E. TRF, "a desnecessidade de que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre, em face de inexistência de previsão legal para tanto, e desde que não haja mudanças significativas no cenário laboral" (TRF-3, APELREEX 0004079-86.2012.4.03.6109, OITAVA TURMA, Rel. Des. Fed. TANIA MARANGONI, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 15/05/2015). No mesmo sentido: TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1423903 - 0002587-92.2008.4.03.6111, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, julgado em 24/10/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 04/11/2016).

Por derradeiro, no que se refere ao uso de equipamento de proteção individual, verifica-se que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do ARE 664.335/SC, em sede de repercussão geral, fixou duas teses:

"(...) a primeira tese objetiva que se firma é: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial. A Administração poderá, no exercício da fiscalização, aferir as informações prestadas pela empresa, sem prejuízo do inafastável judicial review. Em caso de divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete";

(...)

a segunda tese fixada neste Recurso Extraordinário é a seguinte: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria" (STF, ARE 664.335, Rel. Min. Luiz Fux, Tribunal Pleno, j. 04/12/2014, DJe n. 29, de 11.02.2015, public. 12.02.2015)" (grifos nossos).

Destarte, a desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.

Do caso concreto.

A r. sentença reconheceu a especialidade do labor no período de 06/03/1997 a 11/02/2015 e condenou o INSS a implantar, em favor da autora o benefício de aposentadoria especial, a partir da data do requerimento administrativo.

Conforme Perfil Profissiográfico Previdenciário – PPP (ID 97569985 – págs. 33/34) e laudo técnico pericial (ID 97569985 – págs. 161/176), no período de 06/03/1997 a 11/02/2015, laborado na Prefeitura do Município de Adamantina, a autora exerceu o cargo de “auxiliar de enfermagem”, exposta a vírus e bactérias; permitindo, assim, o enquadramento no código 3.0.1 do Anexo IV do Decreto nº 2.172/97.

Importante esclarecer que, nos casos em que resta comprovada a exposição do “auxiliar de enfermagem”, “atendente de enfermagem” e “enfermeiro” à nocividade do agente biológico, a natureza de suas atividades já revela, por si só, que mesmo nos casos de utilização de equipamentos de proteção individual, tido por eficazes, não é possível afastar a insalubridade a que fica sujeito o profissional. Na mesma linha, confira-se:

“PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ATIVIDADES EXERCIDAS EM CONDIÇÕES ESPECIAIS DE TRABALHO. AGENTE AGRESSIVO BIOLÓGICO. EXPOSIÇÃO. UTILIZAÇÃO DO EPI EFICAZ. CONFIGURADAS AS CONDIÇÕES ESPECIAIS DE TRABALHO.- Apelação tempestiva, recebida no efeito previsto no CPC/2015.- (...) As profissões de “auxiliar de enfermagem”, “atendente de enfermagem” e “enfermeira” constam dos decretos legais e a sua natureza especial pode ser reconhecida apenas pelo enquadramento profissional até 05.03.1997, ocasião em que passou a ser imprescindível a apresentação do laudo técnico ou do perfil profissiográfico previdenciário.- O enquadramento foi realizado com base na exposição a vírus e bactérias, pelo exercício das atividades de enfermagem em hospital.- A exposição ao agente agressivo biológico, demonstrada no período abrangido pelo PPP, é suficiente para a concessão da aposentadoria especial, uma vez que a utilização de EPI eficaz, no caso de tal agente, não neutraliza os efeitos nocivos da exposição.- A natureza da atividade corrobora a exposição a agentes biológicos, sendo viável a aferição da condição especial de trabalho, conforme se verifica nas informações trazidas nos PPPs constantes do processo administrativo que indeferiu a concessão do benefício.- Comprovada a exposição a agentes biológicos, de forma habitual e permanente, até a expedição do PPP. (...) - Remessa oficial, tida por interposta, parcialmente provida e Apelação provida.(AC 00059571820124036183, DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/02/2017.FONTE_REPUBLICACAO:)”

Possível, portanto, o **reconhecimento da especialidade do labor no período de 06/03/1997 a 11/02/2015.**

Desta forma, conforme tabela anexa, somando-se o período de atividade especial reconhecido nesta demanda aos períodos já reconhecidos administrativamente pelo INSS (ID 97569985 – págs. 54/55), verifica-se que, na data do requerimento administrativo (20/02/2015 – ID 97569985 – pág. 21), a autora alcançou **26 anos, 7 meses e 25 dias** de tempo total especial; suficiente para a concessão de aposentadoria especial, a partir desta data.

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Ante o exposto, **não conheço da remessa necessária; de ofício**, corrijo o erro material presente na r. sentença, para que conste o dia 20/02/2015 como data do requerimento administrativo e **dou parcial provimento à apelação do INSS**, para estabelecer que a correção monetária será calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual; mantendo-se, no mais, a r. sentença proferida em primeiro grau de jurisdição.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ATIVIDADE ESPECIAL. AUXILIAR DE ENFERMAGEM. AGENTES BIOLÓGICOS. TEMPO SUFICIENTE PARA APOSENTADORIA ESPECIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. ERRO MATERIAL CORRIGIDO DE OFÍCIO. REMESSA NECESSÁRIA NÃO CONHECIDA. APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA.

1 - No caso, o pedido foi julgado procedente para condenar o INSS a reconhecer período de labor especial e a conceder o benefício de aposentadoria especial à autora, desde a data do requerimento administrativo, em 11/02/2015.

2 - Consta-se, portanto, que desde o termo inicial do benefício até a data da prolação da sentença, contam-se 27 (vinte e sete) meses, de modo que a diferença do valor das parcelas vencidas, mesmo que devidamente corrigidas e coma incidência dos juros de mora, se afigura inferior ao limite de alçada estabelecido na lei processual, razão pela qual incabível a remessa necessária.

3 - Remessa necessária não conhecida, nos termos do artigo 496, § 3º, I, do CPC/2015.

4 - Cumpre ressaltar ter a r. sentença incorrido em erro material ao mencionar o dia 11/02/2015 como data do requerimento administrativo, quando o correto seria 20/02/2015, conforme documento do INSS (ID 97569985 – pág. 21).

5 - Verifica-se que o pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal, especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.

6 - A aposentadoria especial foi instituída pelo artigo 31 da Lei n. 3.807, de 26.08.1960 (Lei Orgânica da Previdência Social, LOPS). Sobreveio a Lei n. 5.890, de 08.06.1973, que revogou o artigo 31 da LOPS, e cujo artigo 9º passou a reger esse benefício. A benesse era devida ao segurado que contasse 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, de serviços para esse efeito considerados penosos, insalubres ou perigosos, por decreto do Poder Executivo.

7 - O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos. Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.

8 - Logo, até a edição da Lei nº 9.032/95, era possível o reconhecimento da atividade especial: (a) com base no enquadramento na categoria profissional, desde que a atividade fosse indicada como perigosa, insalubre ou penosa nos anexos dos Decretos nº 53.831/64 ou 83.080/79 (presunção legal); ou (b) mediante comprovação da submissão do trabalhador, independentemente da atividade ou profissão, a algum dos agentes nocivos, por qualquer meio de prova, exceto para ruído e calor.

9 - A apresentação de laudo pericial, Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP ou outro formulário equivalente para fins de comprovação de tempo de serviço especial, somente passou a ser exigida a partir de 06.03.1997 (Decreto nº 2.172/97), exceto para os casos de ruído e calor, em que sempre houve exigência de laudo técnico para verificação do nível de exposição do trabalhador às condições especiais.

10 - O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

11 - Saliente-se ser desnecessário que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre. Precedentes deste E. TRF 3º Região.

12 - A desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.

13 - A r. sentença reconheceu a especialidade do labor no período de 06/03/1997 a 11/02/2015 e condenou o INSS a implantar, em favor da autora o benefício de aposentadoria especial, a partir da data do requerimento administrativo.

14 - Conforme Perfil Profissiográfico Previdenciário – PPP (ID 97569985 – págs. 33/34) e laudo técnico pericial (ID 97569985 – págs. 161/176), no período de 06/03/1997 a 11/02/2015, laborado na Prefeitura do Município de Adamantina, a autora exerceu o cargo de “auxiliar de enfermagem”, exposta a vírus e bactérias; permitindo, assim, o enquadramento no código 3.0.1 do Anexo IV do Decreto nº 2.172/97.

15 - Importante esclarecer que, nos casos em que resta comprovada a exposição do “auxiliar de enfermagem”, “atendente de enfermagem” e “enfermeiro” à nocividade do agente biológico, a natureza de suas atividades já revela, por si só, que mesmo nos casos de utilização de equipamentos de proteção individual, tido por eficazes, não é possível afastar a insalubridade a que fica sujeito o profissional.

16 - Possível, portanto, o **reconhecimento da especialidade do labor no período de 06/03/1997 a 11/02/2015.**

17 - Desta forma, conforme tabela anexa, somando-se o período de atividade especial reconhecido nesta demanda aos períodos já reconhecidos administrativamente pelo INSS (ID 97569985 – págs. 54/55), verifica-se que, na data do requerimento administrativo (20/02/2015 – ID 97569985 – pág. 21), a autora alcançou **26 anos, 7 meses e 25 dias** de tempo total especial; suficiente para a concessão de aposentadoria especial, a partir desta data.

18 - A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

19 - Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

20 - Remessa necessária não conhecida. Apelação do INSS parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer da remessa necessária; de ofício, corrigir o erro material presente na r. sentença, para que conste o dia 20/02/2015 como data do requerimento administrativo e dar parcial provimento à apelação do INSS, para estabelecer que a correção monetária será calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual; mantendo-se, no mais, a r. sentença proferida em primeiro grau de jurisdição, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0007046-48.2011.4.03.6139

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: JOSE BOAVA

Advogado do(a) APELANTE: DANIELE PIMENTEL DE OLIVEIRA BRAATZ - SP199532-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0007046-48.2011.4.03.6139

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: JOSE BOAVA

Advogado do(a) APELANTE: DANIELE PIMENTEL DE OLIVEIRA BRAATZ - SP199532-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta por JOSÉ BOAVA, em ação previdenciária ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento de períodos anotados em CTPS e de períodos em que recolheu contribuições.

A r. sentença (ID 95639069 – págs. 49/52), proferida em 14/07/2016, indeferiu a inicial e julgou extinto o processo, “sem resolução do mérito, com arrimo no art. 485, inc. I, do CPC, combinado com o art. 330, inc. I, §1º, inc. III, do mesmo código”. Sem condenação em honorários.

Em razões recursais (ID 95639069 – págs. 56/61), o autor alega que “não há que se falar em inépcia, vez que da inicial decorre-se logicamente à conclusão”, eis que pretende, “após comprovação do tempo de trabalho exercido, que deverá ser declarado por sentença e, subsequentemente, apurando-se mais de 32 anos que lhe assegure aposentadoria proporcional conforme art. 188 do Decreto lei 3041/99, com redação alterada pelo Decreto Lei 4729/2003, bem como salário de benefício a calcular, na data do deferimento do pedido. Para o caso do Autor cumprir o tempo faltante de efetivo trabalho/contribuição, antes da prolação da sentença, que lhe assegure aposentadoria integral por tempo de contribuição, seja-lhe concedida aposentadoria a este título, que tem como salário de benefício 100% (cem por cento) do salário de contribuição”. Assim, pugna pela reforma da r. sentença, para que seja afastada a inépcia da inicial e computados os períodos anotados em CTPS e os períodos em que houve recolhimento de contribuições, que não constam em seu CNIS, com a consequente concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, com parcelas em atraso acrescidas de correção monetária e juros de mora; além da condenação do INSS no pagamento de honorários advocatícios. Por fim, prequestiona a matéria.

Devidamente processado o recurso, sem contrarrazões, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0007046-48.2011.4.03.6139

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: JOSE BOAVA

Advogado do(a) APELANTE: DANIELE PIMENTEL DE OLIVEIRA BRAATZ - SP199532-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Pretende o autor a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento de labor anotado em CTPS e de períodos em que efetuou recolhimentos.

O Digno Juiz de 1º grau entendeu que o autor "ao deduzir seu pedido, restringiu-se a afirmar que queria 'aposentadoria', mas não disse se era integral ou proporcional, ou esta, alternativamente àquela", bem como que o pedido de aposentadoria integral ocorreu na emenda à inicial "não decorre da causa de pedir; já que o autor sustentou que contava com 33 anos e 2 meses de contribuição, tempo este suficiente para aposentadoria por tempo de contribuição proporcional", indeferindo, assim, a petição inicial e julgando extinto o feito, sem resolução do mérito.

Pois bem

Preceitua o art. 267, IV, do então vigente Código de Processo Civil:

"Extingue-se o processo, sem resolução de mérito:

(...)

IV - quando se verificar a ausência de pressupostos de constituição e de desenvolvimento válido e regular do processo;"

A esse respeito, preleciona Nelson Nery Junior e Rosa Maria de Andrade Nery, in Código de Processo Civil comentado, 11ª ed., Ed. RT, p. 525:

"São pressupostos processuais de validade da relação processual: a) petição inicial apta (v. CPC 295)"

No caso em tela, entendo que a extinção do feito não era de rigor, isto porque, da inicial, pode-se inferir que o demandante visa o reconhecimento de períodos de labor anotados em CTPS e de períodos em que recolheu contribuições, com a consequente concessão de aposentadoria por tempo de contribuição. "Como permitido a cumulação de pedidos, compatíveis entre si, conforme art. 292, incisos e parágrafos do CPC, pretende o autor, após comprovação do tempo de trabalho exercido, que deverá ser declarado por sentença e, subsequentemente, apurando-se mais de 32 anos, que lhe assegure aposentadoria proporcional conforme art. 188 do Decreto lei 3041/99, com redação alterada pelo Decreto Lei 4729/2003, bem como salário de benefício a calcular, na data do deferimento do pedido. Para o caso do Autor cumprir o tempo faltante de efetivo trabalho/contribuição faltante, antes da prolação da sentença, que lhe assegure aposentadoria integral por tempo de contribuição, seja-lhe concedida aposentadoria a este título, que tem como salário de benefício 100%(cem por cento) do salário de contribuição".

Desta feita, deve ser afastada a inépcia da inicial reconhecida na r. sentença vergastada.

O caso, entretanto, não é de remessa dos autos à 1ª instância, uma vez que a legislação autoriza expressamente o julgamento imediato do processo quando presentes as condições para tanto. É o que se extrai do art. 1.013, § 3º, I, do Código de Processo Civil:

"A apelação devolverá ao tribunal o conhecimento da matéria impugnada.

(...)

§ 3º. Se o processo estiver em condições de imediato julgamento, o tribunal deve decidir desde logo o mérito quando:

I - reformar sentença fundada no art. 485;

(...)"

Considerando que a causa encontra-se madura para julgamento - presentes os elementos necessários ao seu deslinde - e que o contraditório e a ampla defesa restaram assegurados - com a citação válida do ente autárquico - e, ainda, amparado pela legislação processual aplicável, passo ao exame do mérito da demanda.

Verifico que o pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal, especificamente na Lei de Benefícios.

A aposentadoria por tempo de contribuição encontra-se atualmente prevista no art. 201, §7º, I, da Constituição Federal, o qual dispõe:

§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidas as seguintes condições:

I - trinta e cinco anos de contribuição, se homem, e trinta anos de contribuição, se mulher;

Do caso concreto.

Pretende o autor a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento de labor anotado em CTPS e de períodos em que efetuou recolhimentos.

Observo que, apesar de parcialmente ilegível, o Resumo de Documentos para Cálculo de Tempo de Contribuição (ID 97502700 – pág. 18) computou 30 anos, 5 meses e 21 dias de tempo de contribuição até a data do requerimento administrativo, em 10/06/2008; insuficientes para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

Entretanto, conforme CNIS atual (ID 133461048), verifica-se que os períodos anotados em CTPS (ID 97502700 – págs. 14/15) e aqueles em que o autor efetuou recolhimentos (ID 97502700 – págs. 20/52, ID 97502701 – págs. 1/52 e ID 97502702 – págs. 1/49), foram posteriormente reconhecidos pelo INSS.

Quanto à aposentadoria proporcional, seus requisitos etário e contributivo estão estabelecidos na EC nº 20/98, em seu art. 9º:

*"Observado o disposto no art. 4º desta Emenda e ressalvado o direito de opção a aposentadoria pelas normas por ela estabelecidas para o regime geral de previdência social, é assegurado o direito à **aposentadoria ao segurado que se tenha filiado ao regime geral de previdência social, até a data de publicação desta Emenda, quando, cumulativamente, atender aos seguintes requisitos:***

I - contar com cinquenta e três anos de idade, se homem, e quarenta e oito anos de idade, se mulher; e

II - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) trinta e cinco anos, se homem, e trinta anos, se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a vinte por cento do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior:

§ 1º - O segurado de que trata este artigo, desde que atendido o disposto no inciso I do "caput", e observado o disposto no art. 4º desta Emenda, pode aposentar-se com valores proporcionais ao tempo de contribuição, quando atendidas as seguintes condições:

I - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) trinta anos, se homem, e vinte e cinco anos, se mulher; e

***b) um período adicional de contribuição equivalente a quarenta por cento do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior"** (grifos nossos).*

Dessa forma, com o advento da emenda constitucional em questão, extinguiu-se a aposentadoria proporcional para os segurados que se filiaram ao RGPS a partir de então (16 de dezembro de 1998), assegurada, no entanto, essa modalidade de benefício para aqueles já ingressos no sistema, desde que preencham o tempo de contribuição, idade mínima e tempo adicional nela previstos.

Oportuno registrar que o atendimento às denominadas "regras de transição" deve se dar de forma cumulativa e a qualquer tempo, bastando ao segurado, para tanto, ser filiado ao sistema por ocasião da alteração legislativa em comento.

A esse respeito, confira-se o escólio de Alexandre de Moraes, em sua festejada obra "Direito Constitucional", Ed. Atlas, 31ª ed., pg. 865/866:

"A EC nº 20/98, em seu art. 9º, possibilitou, ressalvado o direito de opção à aposentadoria pelas normas estabelecidas para o regime geral de previdência social, o direito à aposentadoria ao segurado que se tenha filiado ao regime geral de previdência social, até a data de sua publicação, desde que preencha cumulativamente os seguintes requisitos:

(...)

A EC nº 20/98 permitiu, ainda, que o segurado possa aposentar-se com proventos proporcionais ao tempo de contribuição, quando atendidas as seguintes condições:

- 53 anos de idade, se homem, e 48 anos de idade, se mulher;

- tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) 30 anos, se homem, e 25 anos, se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a 40% do tempo que, na data da publicação da EC nº 20/98, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior."

Outro não é o entendimento da mais abalizada doutrina sobre o assunto:

"Regras transitórias: para os que já estavam no regime geral de previdência na data da vigência da Emenda Constitucional nº 20, mas ainda não haviam implementado o tempo de serviço necessário para se aposentar; o art. 9º da referida Emenda fixou as chamadas regras transitórias, que exigem o implemento de outros requisitos para obtenção dos benefícios.

Assim, além do tempo mínimo de contribuição de trinta e cinco e trinta anos, homens e mulheres devem preencher, cumulativamente, o requisito da idade mínima, qual seja, 53 e 48 anos de idade, respectivamente."

(Marisa Ferreira dos Santos e outros, Curso de Direito Constitucional, Ed. Saraiva, 5ª ed., pg. 557).

Sacramentando a tese de que as exigências contempladas nas regras de transição podem ser cumpridas pelo segurado em momento posterior à edição da EC nº 20/98, destaco excerto, a contrario sensu, contido no voto proferido por ocasião do julgamento do Recurso Especial nº 837.731/SP, *in verbis*:

"Dessa forma, para fazer jus à aposentadoria proporcional consoante a regra revogada, o segurado deve preencher os requisitos necessários até a edição da referida emenda. Do contrário, deverá submeter-se à regra de transição. (...)

Assim, considerando-se que no caso em apreço, até 15/12/98 o segurado não possuía 30 anos de tempo de serviço, e tendo em vista que, em se computando o tempo de trabalho até 2000, o segurado, naquela data, não tinha a idade mínima, impõe-se o indeferimento do benefício."

(STJ, REsp nº 837.731/SP, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, 5ª Turma, DJe 24/11/2008).

Vale lembrar que a intenção do legislador fora a de preservar tanto o direito adquirido dos segurados que tivessem condições para a jubilação, como a expectativa de direito daqueles já participantes do sistema. É o que revela a "Exposição de Motivos" que integrou a proposta enviada ao Congresso Nacional, da Emenda Constitucional nº 20/98, cujo trecho destaco:

"Do mesmo modo, os trabalhadores que tenham cumprido todos os requisitos legais para a obtenção de sua aposentadoria ou de qualquer outro benefício, terão também os seus direitos respeitados, podendo valer-se da legislação vigente.

Além disso, serão reconhecidas as expectativas de direito dos atuais segurados da Previdência Social segundo regras baseadas no critério de proporcionalidade, considerando-se a parcela do período aquisitivo já cumprida".

Assim, conforme tabela 1 anexa, constata-se que, na data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998), o autor contava com **23 anos, 11 meses e 18 dias** de tempo de contribuição, insuficiente para a concessão do benefício de aposentadoria.

Contudo, computando-se períodos posteriores, verifica-se que na data do requerimento administrativo (10/06/2008 – ID 97502700 – pag. 16), o autor contava com **33 anos, 5 meses e 13 dias** de tempo de atividade; suficiente para a concessão do benefício de aposentadoria proporcional por tempo de contribuição, a partir desta data.

E, de acordo com a tabela 2 anexa, constata-se que, em 27/12/2009, o autor completou **35 anos** de tempo de contribuição, suficiente para a concessão do benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição, a partir desta data.

Conforme CNIS (ID 133461048), a parte autora está recebendo administrativamente o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, desde 20/03/2018, sendo sua faculdade a opção pela percepção do benefício que se lhe afigurar mais vantajoso.

Entendo, contudo, vedado o recebimento em conjunto de duas aposentadorias, nos termos do art. 124, II, da Lei nº 8.213/91, e, com isso, a execução dos valores atrasados, ressalvados os honorários advocatícios, é condicionada à opção pelo benefício concedido em Juízo, uma vez que se permitir a execução dos atrasados concomitantemente com a manutenção do benefício concedido administrativamente representaria uma "desaposentação" às avessas, cuja possibilidade - renúncia de benefício - é vedada por lei - art. 18, §2º da Lei nº 8.213/91 -, além do que já se encontra afastada pelo C. Supremo Tribunal Federal na análise do RE autuado sob o nº 661.256/SC.

Neste sentido também:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. IMPUGNAÇÃO À EXECUÇÃO DE SENTENÇA. OPÇÃO PELO BENEFÍCIO MAIS VANTAJOSO, DEFERIDO NA VIA ADMINISTRATIVA. EXECUÇÃO DAS PARCELAS ATRASADAS DO BENEFÍCIO CONCEDIDO JUDICIALMENTE. IMPOSSIBILIDADE. I - O cerne da controvérsia consiste em admitir-se, ou não, a execução parcial do título que concedeu o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição. II - Admitir que o agravado faria jus ao recebimento do benefício concedido administrativamente, e também às diferenças da concessão judicial da aposentadoria, violaria o que dispõe o art. 18, § 2º, da Lei 8.213/91. III - Após a aposentação, o segurado não poderá utilizar os salários de contribuição, bem como o período laborado posteriormente à sua aposentadoria para qualquer outra finalidade que não aquela ali expressamente reconhecida. IV - Não há dúvidas de que o segurado tem o direito de optar pelo benefício que considera mais vantajoso, mas, como toda escolha, há vantagens e desvantagens que devem ser sopesadas. A vantagem de se aposentar mais cedo implica na percepção antecedente do benefício e durante maior tempo. Reside a desvantagem no fato de que o valor de seu benefício será menor se comparado àquele percebido pelo segurado cuja opção foi a de trabalhar durante maior tempo. V - Agravado de instrumento do INSS provido."

(TRF 3ª Região, NONA TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 586453 - 0014873-24.2016.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS, julgado em 30/01/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 13/02/2017)(grifos nossos)

Não obstante, considerando que a questão (i) é matéria inerente à liquidação e cumprimento do julgado e (ii) constitui tema cuja análise se encontra suspensa na sistemática de apreciação de recurso especial repetitivo (STJ, Tema afeto nº 1.018), nos termos do § 1º do art. 1.036 do CPC, bem como, que (iii) a garantia constitucional da duração razoável do processo recomenda o curso regular do processo, até o derradeiro momento em que a ausência de definição sobre o impasse sirva de efetivo obstáculo ao andamento do feito; determino que a controvérsia em questão deverá ser apreciada pelo juízo da execução, de acordo com a futura deliberação do tema pelo E. STJ.

No caso de opção pelo benefício judicial, os valores devidos por força da presente condenação deverão ser compensados com aqueles já pagos administrativamente no período concomitante.

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Arbitro os honorários advocatícios no percentual mínimo do §3º do artigo 85 do CPC, de acordo com o inciso correspondente ao valor da condenação, após a devida liquidação, consideradas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença (Súmula 111, STJ), uma vez que, sendo as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária suportadas por toda a sociedade, a verba honorária deve, por imposição legal (art. 85, §2º, do CPC), ser fixada moderadamente.

No que se refere às custas processuais, delas está isenta a autarquia, a teor do disposto no §1º do art. 8º da Lei n. 8.620/93.

Diante do exposto, **dou provimento à apelação do autor**, para anular a r. sentença de 1º grau de jurisdição e, com supedâneo no art. 1.013, §3º, II, do Código de Processo Civil, **julgo procedente o pedido inicial**, para condenar o INSS a implantar, em favor do autor, o benefício de aposentadoria proporcional por tempo de contribuição, a partir da data do requerimento administrativo (10/06/2008) ou aposentadoria integral por tempo de contribuição, a partir de quando completou 35 anos de tempo de contribuição, em 27/12/2009, acrescidas as parcelas em atraso de correção monetária calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o mesmo Manual facultando-lhe a opção de percepção pelo benefício que lhe for mais vantajoso, observando-se o acima expendido quanto à execução dos valores atrasados; condenando, ainda, a autarquia do pagamento de honorários advocatícios, arbitrados no percentual mínimo do §3º do artigo 85 do CPC, de acordo com o inciso correspondente ao valor da condenação, após a devida liquidação, consideradas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. INÉPCIA DA INICIAL AFASTADA. NULIDADE RECONHECIDA. ART. 1.013, §3º, II, DO CPC. LABOR ANOTADO EM CTPS. COMPROVANTES DE RECOLHIMENTOS DE CONTRIBUIÇÕES. APOSENTADORIA PROPORCIONAL NA DER. APOSENTADORIA INTEGRAL NO CURSO DO PROCESSO. DIREITO DE OPÇÃO PELO BENEFÍCIO MAIS VANTAJOSO. EXECUÇÃO DO JULGADO SE OPTADO PELO BENEFÍCIO CONCEDIDO NA VIA ADMINISTRATIVA. JUÍZO DA EXECUÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ISENÇÃO DAS CUSTAS PROCESSUAIS. APELAÇÃO DO AUTOR PROVIDA. SENTENÇA ANULADA. AÇÃO JULGADA PROCEDENTE.

1 - No caso em tela, a extinção do feito não era de rigor, isto porque, da inicial, pode-se inferir que o demandante visa o reconhecimento de períodos de labor anotados em CTPS e de períodos em que recolheu contribuições, com a consequente concessão de aposentadoria por tempo de contribuição. “Como permitido a cumulação de pedidos, compatíveis entre si, conforme art. 292, incisos e parágrafos do CPC, pretende o autor, após comprovação do tempo de trabalho exercido, que deverá ser declarado por sentença e, subsequentemente, apurando-se mais de 32 anos, que lhe assegure aposentadoria proporcional conforme art. 188 do Decreto lei 3041/99, com redação alterada pelo Decreto Lei 472912003, bem como salário de benefício a calcular, na data do deferimento do pedido. Para o caso do Autor cumprir o tempo faltante de efetivo trabalho/contribuição faltante, antes da prolação da sentença, que lhe assegure aposentadoria integral por tempo de contribuição, seja-lhe concedida aposentadoria a este título, que tem como salário de benefício 100% (cem por cento) do salário de contribuição”.

2 - O caso, entretanto, não é de remessa dos autos à 1ª instância, uma vez que a legislação autoriza expressamente o julgamento imediato do processo quando presentes as condições para tanto. É o que se extrai do art. 1.013, § 3º, I, do Código de Processo Civil.

3 - Verifica-se que o pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal, especificamente na Lei de Benefícios.

4 - A aposentadoria por tempo de contribuição encontra-se atualmente prevista no art. 201, §7º, I, da Constituição Federal.

5 - Pretende o autor a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento de labor anotado em CTPS e de períodos em que efetuou recolhimentos.

6 - Observa-se que, apesar de parcialmente ilegível, o Resumo de Documentos para Cálculo de Tempo de Contribuição (ID 97502700 – pág. 18) computou 30 anos, 5 meses e 21 dias de tempo de contribuição até a data do requerimento administrativo, em 10/06/2008; insuficientes para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

7 - Entretanto, conforme CNIS atual (ID 133461048), verifica-se que os períodos anotados em CTPS (ID 97502700 – págs. 14/15) e aqueles em que o autor efetuou recolhimentos (ID 97502700 – págs. 20/52, ID 97502701 – págs. 1/52 e ID 97502702 – págs. 1/49), foram posteriormente reconhecidos pelo INSS.

8 - Como o advento da emenda constitucional 20/98, extinguiu-se a aposentadoria proporcional para os segurados que se filiaram ao RGPS a partir de então (16 de dezembro de 1998), assegurada, no entanto, essa modalidade de benefício para aqueles já ingressos no sistema, desde que preencham o tempo de contribuição, idade mínima e tempo adicional nela previstos.

9 - Oportuno registrar que o atendimento às denominadas “regras de transição” deve se dar de forma cumulativa e a qualquer tempo, bastando ao segurado, para tanto, ser filiado ao sistema por ocasião da alteração legislativa em comento.

10 - Assim, conforme tabela 1 anexa, constata-se que, na data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998), o autor contava com **23 anos, 11 meses e 18 dias** de tempo de contribuição, insuficiente para a concessão do benefício de aposentadoria.

11 - Contudo, computando-se períodos posteriores, verifica-se que na data do requerimento administrativo (10/06/2008 – ID 97502700 – pág. 16), o autor contava com **33 anos, 5 meses e 13 dias** de tempo de atividade; suficiente para a concessão do benefício de aposentadoria proporcional por tempo de contribuição, a partir desta data.

12 - E, de acordo com a tabela 2 anexa, constata-se que, em 27/12/2009, o autor completou **35 anos** de tempo de contribuição, suficiente para a concessão do benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição, a partir desta data.

13 - A parte autora recebe benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, sendo assim, faculta-se à demandante a opção pela percepção do benefício que se lhe afigurar mais vantajoso.

14 - A controvérsia sobre a possibilidade de execução das prestações do benefício concedido judicialmente na hipótese de opção pelo obtido na via administrativa, mais vantajoso, deverá ser apreciada pelo juízo da execução, de acordo com a futura deliberação do Tema nº 1.018 pelo E. STJ, por ser matéria inerente à liquidação e cumprimento do julgado. Observância da garantia constitucional da duração razoável do processo. Ressalva quanto aos honorários advocatícios.

15 - No caso de opção pelo benefício judicial, os valores devidos por força da presente condenação deverão ser compensados com aqueles já pagos administrativamente no período concomitante.

16 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

17 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

18 - Honorários advocatícios arbitrados no percentual mínimo do §3º do artigo 85 do CPC, de acordo com o inciso correspondente ao valor da condenação, após a devida liquidação, consideradas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença (Súmula 111, STJ), uma vez que, sendo as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária suportadas por toda a sociedade, a verba honorária deve, por imposição legal (art. 85, §2º, do CPC), ser fixada moderadamente.

19 - No que se refere às custas processuais, delas está isenta a autarquia, a teor do disposto no §1º do art. 8º da Lei n. 8.620/93.

20 - Apelação da parte autora provida. Sentença anulada. Ação julgada procedente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação do autor, para anular a r. sentença de 1º grau de jurisdição e, com supedâneo no art. 1.013, §3º, II, do Código de Processo Civil, julgar procedente o pedido inicial, para condenar o INSS a implantar, em favor do autor, o benefício de aposentadoria proporcional por tempo de contribuição, a partir da data do requerimento administrativo (10/06/2008) ou aposentadoria integral por tempo de contribuição, a partir de quando completou 35 anos de tempo de contribuição, em 27/12/2009, acrescidas as parcelas em atraso de correção monetária calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o mesmo Manual; facultando-lhe a opção de percepção pelo benefício que lhe for mais vantajoso, observando-se o acima expendido quanto à execução dos valores atrasados; condenando, ainda, a autarquia do pagamento de honorários advocatícios, arbitrados no percentual mínimo do §3º do artigo 85 do CPC, de acordo com o inciso correspondente ao valor da condenação, após a devida liquidação, consideradas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0038897-92.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: LUIS EDUARDO GERIBELLO PERRONE JUNIOR - SP158582-N

APELADO: ANGELA MAIA DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: MASSAKO RUGGIERO - SP70627-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0038897-92.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: LUIS EDUARDO GERIBELLO PERRONE JUNIOR - SP158582-N

APELADO: ANGELA MAIA DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: MASSAKO RUGGIERO - SP70627-N

RELATÓRIO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS, em ação previdenciária ajuizada por ÂNGELA MARIA DA SILVA, objetivando o reconhecimento de labor exercido sob condições especiais, com a conversão de aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial.

A r. sentença (ID 97107296 – págs. 127/131), proferida em 03/10/2016, julgou parcialmente procedente o pedido inicial, “para: a) reconhecer o caráter especial das atividades desempenhadas pela autora no período computado para a concessão de sua aposentadoria por contribuição; b) em consequência, condenar a autarquia ré a converter a aposentadoria por tempo de contribuição comum atualmente percebida pela autora em APOSENTADORIA ESPECIAL, com renda mensal inicial de 100% do salário-de-benefício, calculado na forma dos artigos 29 e 57, ambos da Lei 8.213/91, c) condenar a autarquia previdenciária a efetuar o pagamento das diferenças entre os valores revisados e os valores pagos, a partir da data da citação, vez que não houve pedido de revisão administrativo, acrescidas de juros de mora a partir da citação e atualizadas monetariamente a partir de cada vencimento, tudo (juros e correção) na forma e de acordo com os índices previstos no artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação conferida pela Lei nº 11.960/2009”. Condenou, ainda, a autarquia nas despesas e honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença. Isenção das custas processuais.

Em razão de recursos (ID 97107296 – págs. 139/142), o INSS pugna pela reforma da r. sentença, ao fundamento de que, no seu entender, não restou comprovada a especialidade do labor.

Devidamente processado o recurso, com contrarrazões, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0038897-92.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: LUIS EDUARDO GERIBELLO PERRONE JUNIOR - SP158582-N

APELADO: ANGELA MARIA DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: MASSAKO RUGGIERO - SP70627-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Verifico que o pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal, especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.

A aposentadoria especial foi instituída pelo artigo 31 da Lei n. 3.807, de 26.08.1960 (Lei Orgânica da Previdência Social, LOPS). Sobreveio a Lei n. 5.890, de 08.06.1973, que revogou o artigo 31 da LOPS, e cujo artigo 9º passou a reger esse benefício. A benesse era devida ao segurado que contasse 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, de serviços para esse efeito considerados penosos, insalubres ou perigosos, por decreto do Poder Executivo.

O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos

Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.

Atualmente, a aposentadoria especial encontra previsão no art. 57 da Lei nº 8.213/91, cuja redação prevê que “(...) será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)”. (grifos nossos)

Logo, até a edição da Lei nº 9.032/95, era possível o reconhecimento da atividade especial: (a) com base no enquadramento na categoria profissional, desde que a atividade fosse indicada como perigosa, insalubre ou penosa nos anexos dos Decretos nº 53.831/64 ou 83.080/79 (presunção legal); ou (b) mediante comprovação da submissão do trabalhador, independentemente da atividade ou profissão, a algum dos agentes nocivos, por qualquer meio de prova, exceto para ruído e calor.

A apresentação de laudo pericial, Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP ou outro formulário equivalente para fins de comprovação de tempo de serviço especial, somente passou a ser exigida a partir de 06.03.1997 (Decreto nº. 2.172/97), exceto para os casos de ruído e calor, em que sempre houve exigência de laudo técnico para verificação do nível de exposição do trabalhador às condições especiais.

Importante ressaltar que o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

Saliente-se, mais, e na esteira de entendimento deste E. TRF, “a desnecessidade de que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre, em face de inexistência de previsão legal para tanto, e desde que não haja mudanças significativas no cenário laboral” (TRF-3, APELREEX 0004079-86.2012.4.03.6109, OITAVA TURMA, Rel. Des. Fed. TANIA MARANGONI, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 15/05/2015). No mesmo sentido: TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1423903 - 0002587-92.2008.4.03.6111, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, julgado em 24/10/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 04/11/2016).

Por derradeiro, no que se refere ao uso de equipamento de proteção individual, verifica-se que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do ARE 664.335/SC, em sede de repercussão geral, fixou duas teses:

“(...) a primeira tese objetiva que se firma é: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial. A Administração poderá, no exercício da fiscalização, aferir as informações prestadas pela empresa, sem prejuízo do inafastável judicial review. Em caso de divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete”;

(...)

a segunda tese fixada neste Recurso Extraordinário é a seguinte: **na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria**" (STF, ARE 664.335, Rel. Min. Luiz Fux, Tribunal Pleno, j. 04/12/2014, DJe n. 29, de 11.02.2015, public. 12.02.2015)" (grifos nossos).

Destarte, a desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidência o trabalho em condições especiais.

Do caso concreto.

Pretende a autora o reconhecimento da especialidade do labor nos períodos de 20/11/1981 a 27/09/1984, de 01/12/1984 a 30/09/1985, de 01/11/1985 a 15/03/1986, de 07/04/1986 a 17/07/1987, de 20/07/1987 a 18/02/1988, de 26/01/1988 a 03/01/1994, de 08/03/1991 a 31/12/1998 e de 08/03/1991 a 03/08/2013, com conversão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial.

Conforme CTPS e Perfil Profissiográfico Previdenciário – PPP:

- no período de 20/11/1981 a 27/09/1984, laborado no Serviço Autárquico Municipal de Assistência Médica de Iporã, a autora exerceu o cargo de "auxiliar de enfermagem", permitindo, assim, o enquadramento no código 2.1.3 do Anexo II, do Decreto 83.080/79, ainda que por equiparação – CTPS (ID 97107296 – pág. 15) e CNIS (ID 97107296 – pág. 23);

- no período de 01/12/1984 a 30/09/1985, laborado no Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Iporã, a autora exerceu o cargo de "auxiliar de enfermagem", permitindo, assim, o enquadramento no código 2.1.3 do Anexo II, do Decreto 83.080/79, ainda que por equiparação – CTPS (ID 97107296 – pág. 15) e CNIS (ID 97107296 – pág. 23);

- no período de 01/11/1985 a 15/03/1986, laborado na empresa Carlos Luiz Nascimento Cia Ltda, a autora exerceu o cargo de "auxiliar de enfermagem", permitindo, assim, o enquadramento no código 2.1.3 do Anexo II, do Decreto 83.080/79, ainda que por equiparação – CTPS (ID 97107296 – pág. 15) e CNIS (ID 97107296 – pág. 23);

- no período de 07/04/1986 a 17/07/1987, laborado no Hospital Jaraguá Sociedade Civil Ltda, a autora exerceu o cargo de "atendente hospitalar", permitindo, assim, o enquadramento no código 2.1.3 do Anexo II, do Decreto 83.080/79, ainda que por equiparação – CTPS (ID 97107296 – pág. 15) e CNIS (ID 97107296 – pág. 23);

- no período de 20/07/1987 a 18/02/1988, laborado na Medic S/A Medicina Especializada, a autora exerceu o cargo de "atendente de enfermagem", permitindo, assim, o enquadramento no código 2.1.3 do Anexo II, do Decreto 83.080/79, ainda que por equiparação – CTPS (ID 97107296 – pág. 16) e CNIS (ID 97107296 – pág. 23);

- no período de 26/01/1988 a 03/01/1994, laborado na Amico Saúde Ltda, a autora exerceu o cargo de "auxiliar de enfermagem", permitindo, assim, o enquadramento no código 2.1.3 do Anexo II, do Decreto 83.080/79, ainda que por equiparação – CTPS (ID 97107296 – pág. 16) e CNIS (ID 97107296 – pág. 23);

- no período de 08/03/1991 a 03/08/2013, laborado no Governo do Estado de São Paulo – Secretaria de Estado da Saúde, a autora exerceu o cargo de "auxiliar de enfermagem", exposta a micro-organismos (vírus, bactérias e fungos), permitindo, assim, o enquadramento no código 1.3.4 do Anexo I e código 2.1.3 do Anexo II, ambos do Decreto 83.080/79, ainda que por equiparação, e no código 3.0.1 do Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 - PPP (ID 97107296 – pág. 116/117).

Como cediço, todos os cargos de denominação auxiliar ou técnica - que não constam literalmente na legislação destacada-, na prática cotidiana, são ocupados por profissionais que efetivamente exercem as mesmas funções dos enfermeiros, os quais, na maioria das vezes, apenas coordenam e supervisionam a sua equipe, a permitir, neste caso, uma visão mais abrangente do Decreto, de acordo com a realidade, impondo aludida equiparação entre a função de enfermeiro e dos profissionais que o auxiliam.

Importante esclarecer que, nos casos em que resta comprovada a exposição do "auxiliar de enfermagem", "atendente de enfermagem" e "enfermeiro" à nocividade do agente biológico, a natureza de suas atividades já revela, por si só, que mesmo nos casos de utilização de equipamentos de proteção individual, tido por eficazes, não é possível afastar a insalubridade a que fica sujeito o profissional. Na mesma linha, confira-se:

"PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ATIVIDADES EXERCIDAS EM CONDIÇÕES ESPECIAIS DE TRABALHO. AGENTE AGRESSIVO BIOLÓGICO. EXPOSIÇÃO. UTILIZAÇÃO DO EPI EFICAZ. CONFIGURADAS AS CONDIÇÕES ESPECIAIS DE TRABALHO.- Apelação tempestiva, recebida no efeito previsto no CPC/2015.- (...) As profissões de "auxiliar de enfermagem", "atendente de enfermagem" e "enfermeira" constam dos decretos legais e a sua natureza especial pode ser reconhecida apenas pelo enquadramento profissional até 05.03.1997, ocasião em que passou a ser imprescindível a apresentação do laudo técnico ou do perfil profissiográfico previdenciário.- O enquadramento foi realizado com base na exposição a vírus e bactérias, pelo exercício das atividades de enfermagem em hospital.- A exposição ao agente agressivo biológico, demonstrada no período abrangido pelo PPP, é suficiente para a concessão da aposentadoria especial, uma vez que a utilização de EPI eficaz, no caso de tal agente, não neutraliza os efeitos nocivos da exposição.- A natureza da atividade corrobora a exposição a agentes biológicos, sendo viável a aferição da condição especial de trabalho, conforme se verifica nas informações trazidas nos PPPs constantes do processo administrativo que indeferiu a concessão do benefício.- Comprovada a exposição a agentes biológicos, de forma habitual e permanente, até a expedição do PPP. (...) - Remessa oficial, tida por interposta, parcialmente provida e Apelação provida.(AC 00059571820124036183, DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/02/2017.FONTE_REPUBLICACAO:)"

Possível, portanto, o reconhecimento da especialidade do labor nos períodos de 20/11/1981 a 27/09/1984, de 01/12/1984 a 30/09/1985, de 01/11/1985 a 15/03/1986, de 07/04/1986 a 17/07/1987, de 20/07/1987 a 18/02/1988, de 26/01/1988 a 03/01/1994 e de 08/03/1991 a 03/08/2013.

Desta forma, conforme tabela anexa, somando-se os períodos de atividade especial reconhecidos nesta demanda, verifica-se que, na data do requerimento administrativo (03/08/2013 – ID 97107296 – pág. 24), a autora alcançou 31 anos, 3 meses e 18 dias de tempo total especial, suficiente para a concessão de aposentadoria especial; fazendo, portanto, jus à revisão de seu benefício.

Diante da ausência de insurgência da parte autora, mantida a condenação da autarquia previdenciária a efetuar o pagamento das diferenças entre os valores revisados e os valores pagos, a partir da data da citação.

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Ante o exposto, **nego provimento à apelação do INSS e, de ofício**, determino que a correção monetária será calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual. Em atenção ao disposto no artigo 85, §11, do CPC, ficam os honorários advocatícios majorados em 2%, respeitando-se os limites previstos nos §§ 2º e 3º do mesmo artigo; mantendo-se, no mais, a r. sentença proferida em primeiro grau de jurisdição.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. CONVERSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO EM APOSENTADORIA ESPECIAL. ATIVIDADE ESPECIAL. AUXILIAR DE ENFERMAGEM. AGENTES BIOLÓGICOS. TEMPO SUFICIENTE PARA APOSENTADORIA ESPECIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. APELAÇÃO DO INSS DESPROVIDA. MAJORAÇÃO DA VERBA HONORÁRIA.

1 - Verifica-se que o pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal, especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.

2 - A aposentadoria especial foi instituída pelo artigo 31 da Lei n. 3.807, de 26.08.1960 (Lei Orgânica da Previdência Social, LOPS). Sobreveio a Lei n. 5.890, de 08.06.1973, que revogou o artigo 31 da LOPS, e cujo artigo 9º passou a reger esse benefício. A benesse era devida ao segurado que contasse 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, de serviços para esse efeito considerados penosos, insalubres ou perigosos, por decreto do Poder Executivo.

3 - O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos. Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.

4 - Logo, até a edição da Lei nº 9.032/95, era possível o reconhecimento da atividade especial: (a) com base no enquadramento na categoria profissional, desde que a atividade fosse indicada como perigosa, insalubre ou penosa nos anexos dos Decretos nº 53.831/64 ou 83.080/79 (presunção legal); ou (b) mediante comprovação da submissão do trabalhador, independentemente da atividade ou profissão, a algum dos agentes nocivos, por qualquer meio de prova, exceto para ruído e calor.

5 - A apresentação de laudo pericial, Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP ou outro formulário equivalente para fins de comprovação de tempo de serviço especial, somente passou a ser exigida a partir de 06.03.1997 (Decreto nº. 2.172/97), exceto para os casos de ruído e calor, em que sempre houve exigência de laudo técnico para verificação do nível de exposição do trabalhador às condições especiais.

6 - O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

7 - Saliente-se ser desnecessário que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre. Precedentes deste E. TRF 3ª Região.

8 - A desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.

9 - Pretende a autora o reconhecimento da especialidade do labor nos períodos de 20/11/1981 a 27/09/1984, de 01/12/1984 a 30/09/1985, de 01/11/1985 a 15/03/1986, de 07/04/1986 a 17/07/1987, de 20/07/1987 a 18/02/1988, de 26/01/1988 a 03/01/1994, de 08/03/1991 a 31/12/1998 e de 08/03/1991 a 03/08/2013, com a conversão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial.

10 - Conforme CTPS e Perfil Profissiográfico Previdenciário – PPP: no período de 20/11/1981 a 27/09/1984, laborado no Serviço Autárquico Municipal de Assistência Médica de Iporã, a autora exerceu o cargo de “auxiliar de enfermagem”, permitindo, assim, o enquadramento no código 2.1.3 do Anexo II, do Decreto 83.080/79, ainda que por equiparação – CTPS (ID 97107296 – pág. 15) e CNIS (ID 97107296 – pág. 23); no período de 01/12/1984 a 30/09/1985, laborado no Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Iporã, a autora exerceu o cargo de “auxiliar de enfermagem”, permitindo, assim, o enquadramento no código 2.1.3 do Anexo II, do Decreto 83.080/79, ainda que por equiparação – CTPS (ID 97107296 – pág. 15) e CNIS (ID 97107296 – pág. 23); no período de 01/11/1985 a 15/03/1986, laborado na empresa Carlos Luiz Nascimento Cia Ltda, a autora exerceu o cargo de “auxiliar de enfermagem”, permitindo, assim, o enquadramento no código 2.1.3 do Anexo II, do Decreto 83.080/79, ainda que por equiparação – CTPS (ID 97107296 – pág. 15) e CNIS (ID 97107296 – pág. 23); no período de 07/04/1986 a 17/07/1987, laborado no Hospital Jaraguá Sociedade Civil Ltda, a autora exerceu o cargo de “atendente hospitalar”, permitindo, assim, o enquadramento no código 2.1.3 do Anexo II, do Decreto 83.080/79, ainda que por equiparação – CTPS (ID 97107296 – pág. 15) e CNIS (ID 97107296 – pág. 23); no período de 20/07/1987 a 18/02/1988, laborado na Medici S/A Medicina Especializada, a autora exerceu o cargo de “atendente de enfermagem”, permitindo, assim, o enquadramento no código 2.1.3 do Anexo II, do Decreto 83.080/79, ainda que por equiparação – CTPS (ID 97107296 – pág. 16) e CNIS (ID 97107296 – pág. 23); no período de 26/01/1988 a 03/01/1994, laborado na Amigo Saúde Ltda, a autora exerceu o cargo de “auxiliar de enfermagem”, permitindo, assim, o enquadramento no código 2.1.3 do Anexo II, do Decreto 83.080/79, ainda que por equiparação – CTPS (ID 97107296 – pág. 16) e CNIS (ID 97107296 – pág. 23); no período de 08/03/1991 a 03/08/2013, laborado no Governo do Estado de São Paulo – Secretaria de Estado da Saúde, a autora exerceu o cargo de “auxiliar de enfermagem”, exposta a micro-organismos (vírus, bactérias e fungos), permitindo, assim, o enquadramento no código 1.3.4 do Anexo I e código 2.1.3 do Anexo II, ambos do Decreto 83.080/79, ainda que por equiparação, e no código 3.0.1 do Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 - PPP (ID 97107296 – págs. 116/117).

11 - Como cediço, todos os cargos de denominação auxiliar ou técnica - que não constam literalmente na legislação destacada-, na prática cotidiana, são ocupados por profissionais que efetivamente exercem as mesmas funções dos enfermeiros, os quais, na maioria das vezes, apenas coordenam e supervisionam a sua equipe, a permitir, neste caso, uma visão mais abrangente do Decreto, de acordo com a realidade, impondo aludida equiparação entre a função de enfermeiro e dos profissionais que o auxiliam.

12 - Importante esclarecer que, nos casos em que resta comprovada a exposição do “auxiliar de enfermagem”, “atendente de enfermagem” e “enfermeiro” à nocividade do agente biológico, a natureza de suas atividades já revela, por si só, que mesmo nos casos de utilização de equipamentos de proteção individual, tido por eficazes, não é possível afastar a insalubridade a que fica sujeito o profissional.

13 - Possível, portanto, o reconhecimento da especialidade do labor nos períodos de 20/11/1981 a 27/09/1984, de 01/12/1984 a 30/09/1985, de 01/11/1985 a 15/03/1986, de 07/04/1986 a 17/07/1987, de 20/07/1987 a 18/02/1988, de 26/01/1988 a 03/01/1994 e de 08/03/1991 a 03/08/2013.

14 - Desta forma, conforme tabela anexa, somando-se os períodos de atividade especial reconhecidos nesta demanda, verifica-se que, na data do requerimento administrativo (03/08/2013 – ID 97107296 – pág. 24), a autora alcançou 31 anos, 3 meses e 18 dias de tempo total especial; suficiente para a concessão de aposentadoria especial; fazendo, portanto, jus à revisão de seu benefício.

15 - Diante da ausência de insurgência da parte autora, mantida a condenação da autarquia previdenciária a efetuar o pagamento das diferenças entre os valores revisados e os valores pagos, a partir da data da citação.

16 - A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

17 - Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

18 - Majoração dos honorários advocatícios nos termos do artigo 85, §11, CPC, respeitados os limites dos §§2º e 3º do mesmo artigo.

19 - Apelação do INSS desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação do INSS, com majoração da verba honorária e, de ofício, determinar que a correção monetária será calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual; mantendo-se, no mais, a r. sentença proferida em primeiro grau de jurisdição, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000936-97.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: BRAZ CARLOS DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELANTE: MARCO ANTONIO PEREZ ALVES - SP128753-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000936-97.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: BRAZ CARLOS DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELANTE: MARCO ANTONIO PEREZ ALVES - SP128753-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta por BRAZ CARLOS DE OLIVEIRA, em ação previdenciária ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS, objetivando a revisão de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento de trabalho exercido em condições especiais.

A r. sentença (ID 22002729 - págs. 1/4) julgou extinto o processo, com resolução do mérito, reconhecida a decadência do direito da parte autora em pedir a revisão de seu benefício. Condenou-a, ainda, no pagamento dos honorários advocatícios, "fixados no percentual legal mínimo (cf. artigo 85, § 3º, do Código de Processo Civil de 2015), incidente sobre o valor atualizado da causa (cf. artigo 85, § 4º, inciso III), observada a suspensão prevista na lei adjetiva (§§ 2º e 3º do artigo 98), por ser a parte beneficiária da justiça gratuita".

Em razões recursais (ID 22013434 - págs. 1/5), a parte autora alega não ter ocorrido o prazo decadencial, tendo em vista que não houve apreciação do pedido de especialidade a partir de 28/04/1995 na seara administrativa, o que impediria o curso do prazo decadencial. No mérito propriamente dito, pleiteia a revisão do benefício, a fim de que seja admitida a especialidade postulada, com a concessão do benefício de aposentadoria especial, desde a data do requerimento administrativo, condenado o INSS no pagamento dos honorários advocatícios de 20%.

Intimada a autarquia, não apresentou contrarrazões.

Devidamente processado o recurso, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000936-97.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: BRAZ CARLOS DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELANTE: MARCO ANTONIO PEREZ ALVES - SP128753-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

A decadência já foi objeto de análise pelos Tribunais Superiores.

O acórdão proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário nº 626.489/SE, sob o instituto da repercussão geral, restou assim entendo, *verbis*:

"EMENTA: RECURSO EXTRAORDINÁRIO. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL (RGPS). REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. DECADÊNCIA.

1. O direito à previdência social constitui direito fundamental e, uma vez implementados os pressupostos de sua aquisição, não deve ser afetado pelo decurso do tempo. Como consequência, inexistente prazo decadencial para a concessão inicial do benefício previdenciário.

2. É legítima, todavia, a instituição de prazo decadencial de dez anos para a revisão de benefício já concedido, com fundamento no princípio da segurança jurídica, no interesse em evitar a eternização dos litígios e na busca de equilíbrio financeiro e atuarial para o sistema previdenciário.

3. O prazo decadencial de dez anos, instituído pela Medida Provisória 1.523, de 28.06.1997, tem como termo inicial o dia 1º de agosto de 1997, por força de disposição nela expressamente prevista. Tal regra incide, inclusive, sobre benefícios concedidos anteriormente, sem que isso importe em retroatividade vedada pela Constituição.

4. Inexistente direito adquirido a regime jurídico não sujeito a decadência.

5. Recurso extraordinário conhecido e provido."

Na mesma esteira posicionou-se o C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento dos recursos representativos de controvérsia (REsp nº 1.309.529/PR e REsp nº 1.326.114/SC), conforme ementa que segue (REsp nº 1.326.114/SC):

"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSOS REPRESENTATIVOS DE CONTROVÉRSIA (RESPS 1.309.529/PR e 1.326.114/SC). REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO PELO SEGURADO. DECADÊNCIA. DIREITO INTERTEMPORAL. APLICAÇÃO DO ART. 103 DA LEI 8.213/1991, COM A REDAÇÃO DADA PELA MP 1.523-9/1997 AOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DESTA NORMA. POSSIBILIDADE. TERMO A QUO. PUBLICAÇÃO DA ALTERAÇÃO LEGAL.

MATÉRIA SUBMETIDA AO REGIME DO ART. 543-C DO CPC

1. Trata-se de pretensão recursal do INSS com o objetivo de declarar a decadência do direito do recorrido de revisar benefícios previdenciários anteriores ao prazo do art. 103 da Lei 8.213/1991, instituído pela Medida Provisória 1.523-9/1997 (D.O.U 28.6.1997), posteriormente convertida na Lei 9.528/1997, por ter transcorrido o decênio entre a publicação da citada norma e o ajuizamento da ação.

2. Dispõe a redação supracitada do art. 103: "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo."

SITUAÇÃO ANÁLOGA - ENTENDIMENTO DA CORTE ESPECIAL

3. Em situação análoga, em que o direito de revisão é da Administração, a Corte Especial estabeleceu que "o prazo previsto na Lei nº 9.784/99 somente poderia ser contado a partir de janeiro de 1999, sob pena de se conceder efeito retroativo à referida Lei" (MS 9.122/DF, Rel. Ministro Gilson Dipp, Corte Especial, DJe 3.3.2008). No mesmo sentido: MS 9.092/DF, Rel. Ministro Paulo Gallotti, Corte Especial, DJ 25.9.2006; e MS 9.112/DF, Rel. Ministra Eliana Calmon, Corte Especial, DJ 14.11.2005.

O OBJETO DO PRAZO DECADENCIAL

4. O suporte de incidência do prazo decadencial previsto no art. 103 da Lei 8.213/1991 é o direito de revisão dos benefícios, e não o direito ao benefício previdenciário.

5. O direito ao benefício está incorporado ao patrimônio jurídico, não sendo possível que lei posterior imponha sua modificação ou extinção.

6. Já o direito de revisão do benefício consiste na possibilidade de o segurado alterar a concessão inicial em proveito próprio, o que resulta em direito exercitável de natureza contínua sujeito à alteração de regime jurídico.

7. Por conseguinte, não viola o direito adquirido e o ato jurídico perfeito a aplicação do regime jurídico da citada norma sobre o exercício, na vigência desta, do direito de revisão das prestações previdenciárias concedidas antes da instituição do prazo decadencial.

RESOLUÇÃO DA TESE CONTROVERTIDA

8. Incide o prazo de decadência do art. 103 da Lei 8.213/1991, instituído pela Medida Provisória 1.523-9/1997, convertida na Lei 9.528/1997, no direito de revisão dos benefícios concedidos ou indeferidos anteriormente a esse preceito normativo, com termo a quo a contar da sua vigência (28.6.1997).

9. No mesmo sentido, a Primeira Seção, alinhando-se à jurisprudência da Corte Especial e revisando a orientação adotada pela Terceira Seção antes da mudança de competência instituída pela Emenda Regimental STJ 14/2011, firmou o entendimento - com relação ao direito de revisão dos benefícios concedidos antes da Medida Provisória 1.523-9/1997, que alterou o caput do art. 103 da Lei de Benefícios - de que "o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28.6.1997)"

(RESP 1.303.988/PE, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, DJ 21.3.2012).

CASO CONCRETO

10. Concedido, in casu, o benefício antes da Medida Provisória 1.523-9/1997 e havendo decorrido o prazo decadencial decenal entre a publicação dessa norma e o ajuizamento da ação com o intuito de rever ato concessório ou indeferitório, deve ser extinto o processo, com resolução de mérito, por força do art. 269, IV, do CPC.

11. Recurso Especial provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ."

Cumprido registrar que, recentemente, foi julgado o tema 975 do Superior Tribunal de Justiça, restando decidido que o "direito à revisão de benefício, qualquer que seja a pretensão que o justifique, deve ser exercido por seu titular nos dez anos previstos no caput do artigo 103 da Lei 8.213/1991" (RE 1648336, julgado em 11/12/2019).

Segundo revela a carta de concessão do benefício, a aposentadoria por tempo de contribuição teve sua DIB fixada em 14/07/2006 (ID 22002711 – págs. 1/5).

Portanto, em se tratando de benefício concedido após a vigência da Medida Provisória 1.523-9/1997, convertida na Lei 9.528/1997, não há retroatividade legislativa, devendo apenas ser aplicada a dicção do artigo 103 da Lei n. 8.213/1991 para o cômputo do prazo decadencial, que fixa o seu termo inicial "a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação".

No caso em apreço, conclui-se que o termo final da contagem do prazo ocorreu no ano de 2016. Observa-se que o recorrente ingressou com esta demanda judicial apenas em 2017 (ID 107319236 – pág. 5). Desta feita, reputo bem lançada a r. sentença que reconheceu a decadência e julgou extinto o processo com resolução do mérito, motivo pelo qual fica mantida.

Ematenação ao disposto no art. 85, §11º, do CPC, ficamos honorários advocatícios majorados em 2% (dois por cento), respeitando-se os limites previstos nos §§ 2º e 3º do mesmo artigo.

Ante o exposto, **nego provimento ao recurso de apelação da parte autora**, com majoração da verba honorária.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ART. 52 E SEQUINTE DA LEI Nº 8.213/91. REVISÃO. TEMPO ESPECIAL. DECADÊNCIA RECONHECIDA. RE 626.489/SE. ARTIGO 103 DA LEI 8.213/1991. SENTENÇA MANTIDA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA DESPROVIDA. MAJORAÇÃO DA VERBA HONORÁRIA.

1 - O acórdão proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário nº 626.489/SE, sob o instituto da repercussão geral, estabeleceu que "o prazo decadencial de dez anos, instituído pela Medida Provisória 1.523, de 28.06.1997, tem como termo inicial o dia 1º de agosto de 1997, por força de disposição nela expressamente prevista. Tal regra incide, inclusive, sobre benefícios concedidos anteriormente, sem que isso importe em retroatividade vedada pela Constituição". Na mesma esteira posicionou-se o C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento dos recursos representativos de controvérsia (REsp nº 1.309.529/PR e REsp nº 1.326.114/SC).

2 - Cumpre registrar que, recentemente, foi julgado o tema 975 do Superior Tribunal de Justiça, restando decidido que o "direito à revisão de benefício, qualquer que seja a pretensão que o justifique, deve ser exercido por seu titular nos dez anos previstos no caput do artigo 103 da Lei 8.213/1991" (RE 1648336, julgado em 11/12/2019).

3 - Segundo revela a carta de concessão do benefício, a aposentadoria por tempo de contribuição teve sua DIB fixada em 14/07/2006 (ID 22002711 – págs. 1/5).

4 - Portanto, em se tratando de benefício concedido após a vigência da Medida Provisória 1.523-9/1997, convertida na Lei 9.528/1997, ao contrário do alegado, não há retroatividade legislativa, devendo apenas ser aplicada a dilação do artigo 103 da Lei 8.213/1991 para o cômputo do prazo decadencial, que fixa o seu termo inicial "a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação".

5 - No caso em apreço, conclui-se que o termo final da contagem do prazo ocorreu no ano de 2016. Observa-se que o recorrente ingressou com esta demanda judicial apenas em 2017 (ID 107319236 – pág. 5). Desta feita, bem lançada a r. sentença que reconheceu a decadência e julgou extinto o processo com resolução do mérito, motivo pelo qual fica mantida.

6 - Majoração dos honorários advocatícios nos termos do artigo 85, §11º, do CPC, respeitados os limites dos §§2º e 3º do mesmo artigo.

7 - Apelação da parte autora desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao recurso de apelação da parte autora, com majoração da verba honorária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000967-13.2014.4.03.6183

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: HERMES LOPES RUIZ, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: HUGO GONCALVES DIAS - SP194212-A

Advogado do(a) APELANTE: LEONARDO KOKICHI HASHIMOTO OTA - SP226835-N

APELADO: HERMES LOPES RUIZ, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: HUGO GONCALVES DIAS - SP194212-A

Advogado do(a) APELADO: LEONARDO KOKICHI HASHIMOTO OTA - SP226835-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000967-13.2014.4.03.6183

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: HERMES LOPES RUIZ, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: HUGO GONCALVES DIAS - SP194212-A

Advogado do(a) APELANTE: LEONARDO KOKICHI HASHIMOTO OTA - SP226835-N

APELADO: HERMES LOPES RUIZ, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: HUGO GONCALVES DIAS - SP194212-A

Advogado do(a) APELADO: LEONARDO KOKICHI HASHIMOTO OTA - SP226835-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelações interpostas por HERMES LOPES RUIZ e pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS em ação ajuizada por aquele, objetivando a concessão de aposentadoria especial ou por tempo de contribuição.

A r. sentença de fls. 226/236 julgou procedente o pedido inicial, para reconhecer como especiais os períodos de 02/01/1985 a 23/07/1985 e de 03/12/1998 a 05/07/2013, determinar a conversão inversa dos períodos de 01/11/1983 a 02/04/1984, 01/10/1984 a 08/11/1984, 01/12/1985 a 03/04/1986 e de 04/05/1987 a 02/08/1989 e para condenar o INSS a conceder o benefício de aposentadoria especial desde a data do segundo requerimento administrativo (19/07/2013). A autarquia foi condenada, ainda, no pagamento das parcelas atrasadas, acrescidas de juros e de correção monetária. Honorários advocatícios fixados em 10% do valor das parcelas vencidas até a data de prolação da sentença. Foi concedida a antecipação de tutela.

A parte autora, em apelação de fls. 243/252, requer a reforma da r. sentença, para que seja reconhecida a especialidade do período de 16/03/2003 a 18/11/2003, aplicando-se o limite de tolerância de 85 dB, bem como para que seja fixado o termo inicial do benefício na data do primeiro requerimento administrativo (30/06/2011). Requer, ainda, a majoração dos honorários advocatícios para 15% do valor da condenação, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Em razões recursais de fls. 255/275, o INSS pugna pela reforma da r. sentença, ao fundamento de que não foi comprovada a especialidade dos períodos reconhecidos, uma vez não apresentados laudos técnicos contemporâneos, pela exposição a níveis de ruído inferiores aos fixados pela legislação e pela constatação do uso de EPI eficaz. Subsidiariamente, requer a aplicação dos critérios da Lei nº 11.960/09 quanto à correção monetária. Por fim, questiona a matéria.

Devidamente processados os recursos, com contrarrazões do INSS (fls. 276/278) e da parte autora (fls. 280/287), foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0000967-13.2014.4.03.6183

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: HERMES LOPES RUIZ, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: HUGO GONCALVES DIAS - SP194212-A

Advogado do(a) APELANTE: LEONARDO KOKICHI HASHIMOTO OTA - SP226835-N

APELADO: HERMES LOPES RUIZ, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: HUGO GONCALVES DIAS - SP194212-A

Advogado do(a) APELADO: LEONARDO KOKICHI HASHIMOTO OTA - SP226835-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Da correção de erro material no dispositivo da sentença

Inicialmente, corrijo, de ofício, erro material lançado no dispositivo da sentença, que reconheceu como especial o período de 03/12/1998 a 05/07/2013. De fato, de acordo com a fundamentação (fl. 235), fora reconhecido o labor especial nos períodos de **03/12/1998 a 15/03/2003 e de 19/11/2003 a 05/07/2013**.

Passo ao exame do mérito.

Verifico que o pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal, especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.

Com relação ao reconhecimento da atividade exercida como especial e em obediência ao aforismo *tempus regit actum*, uma vez prestado o serviço sob a égide de legislação que o ampara, o segurado adquire o direito à contagem como tal, bem como à comprovação das condições de trabalho na forma então exigida, não se aplicando retroativamente lei nova que venha a estabelecer restrições à admissão do tempo de serviço especial (STJ, AgRg no REsp 493.458/RS e REsp 491.338/RS; Súmula nº 13 TR-JEF-3ªR; artigo 70, § 1º, Decreto nº 3.048/1999).

Cumprе salientar que o Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos.

Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.

Em outras palavras, até 28/04/1995, é possível a qualificação da atividade laboral pela categoria profissional ou pela comprovação da exposição a agente nocivo, por qualquer modalidade de prova.

Saliente-se, por oportuno, que a permanência não pressupõe a exposição contínua ao agente nocivo durante toda a jornada de trabalho, guardando relação com a atividade desempenhada pelo trabalhador.

A propósito do tema:

"(...) Por fim, como afirmado pelo Tribunal de origem, o fundamento sustentado pela Autarquia, de que a exposição aos agentes biológicos era eventual, não é suficiente para descaracterização da especialidade.

Não se reclama exposição às condições insalubres durante todos os momentos da prática laboral, visto que habitualidade e permanência hábeis para os fins visados pela norma - que é protetiva - devem ser analisadas à luz do serviço cometido ao trabalhador, cujo desempenho, não descontinuo ou eventual, exponha sua saúde à prejudicialidade das condições físicas, químicas, biológicas ou associadas que degradam o meio ambiente do trabalho.

Tem-se, assim, que a avaliação no caso dos autos se torna qualitativa, independentemente do tempo de exposição"

(STJ, REsp. nº 1.610.099 - RS (2016/0168867-2), Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 02/08/2016). (grifos nossos).

Pacificada a jurisprudência no sentido de ser dispensável a comprovação dos requisitos de habitualidade e permanência à exposição ao agente nocivo para atividades enquadradas como especiais até a edição da Lei nº 9.032/95, visto que não havia tal exigência na legislação anterior (STJ, AgRg no AREsp 295.495/AL, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe de 15/04/2013).

Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.

O Quadro Anexo do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.6, fixou o nível mínimo em 80dB. Por força do Quadro I do Anexo do Decreto nº 72.771/73, de 06/09/1973, esse nível foi elevado para 90dB.

O Quadro Anexo I do Decreto nº 83.080/79, mantido pelo Decreto nº 89.312/84, considera insalubres as atividades que expõem o segurado a níveis de pressão sonora superiores a 90 decibéis, de acordo com o Código 1.1.5. Essa situação foi alterada pela edição dos Decretos nºs 357, de 07/12/1991 e 611, de 21/07/1992, que incorporaram, a um só tempo, o Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24/01/1979, que fixou o nível mínimo de ruído em 90dB e o Anexo do Decreto nº 53.831, de 25/03/1964, que fixava o nível mínimo de 80dB, de modo que prevalece este, por ser mais favorável.

De 06/03/1997 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 2.172/97, e de 07/05/1999 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 3.048/99, o limite de tolerância voltou a ser fixado em 90 dB.

A partir de 19/11/2003, com a alteração ao Decreto nº 3.048/99, Anexo IV, introduzida pelo Decreto nº 4.882/03, o limite de tolerância do agente nocivo ruído caiu para 85 dB.

Observa-se que no julgamento do REsp 1398260/PR (Rel. Min. Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014), representativo de controvérsia, o STJ reconheceu a impossibilidade de aplicação retroativa do índice de 85 dB para o período de 06/03/1997 a 18/11/2003, devendo ser aplicado o limite vigente ao tempo da prestação do labor, qual seja, 90dB.

Assim, temos o seguinte quadro:

Período Trabalhado	Enquadramento	Limites de Tolerância
Até 05/03/1997	1. Anexo do Decreto nº 53.831/64. 2. Decretos nºs 357/91 e 611/92	80 dB
De 06/03/1997 a 18/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, redação original	90dB
A partir de 19/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, com a alteração do Decreto nº 4.882/03	85 dB

Importante ressaltar que o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

Saliente-se, mais, e na esteira de entendimento deste E. TRF, "a desnecessidade de que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre, em face de inexistência de previsão legal para tanto, e desde que não haja mudanças significativas no cenário laboral" (TRF-3, APELREEX 0004079-86.2012.4.03.6109, OITAVA TURMA, Rel. Des. Fed. TANIA MARANGONI, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 15/05/2015). No mesmo sentido: TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1423903 - 0002587-92.2008.4.03.6111, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, julgado em 24/10/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:04/11/2016).

Por derradeiro, no que se refere ao uso de equipamento de proteção individual, verifica-se que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do ARE 664.335/SC, em sede de repercussão geral, fixou duas teses:

"(...) **a primeira tese** objetiva que se firma é: **o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz, de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial.** A Administração poderá, no exercício da fiscalização, aferir as informações prestadas pela empresa, sem prejuízo do inafastável judicial review. Em caso de divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete";

(...)

a segunda tese fixada neste Recurso Extraordinário é a seguinte: **na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria"** (STF, ARE 664.335, Rel. Min. Luiz Fux, Tribunal Pleno, j. 04/12/2014, DJe n. 29, de 11.02.2015, public. 12.02.2015)" (grifos nossos).

Destarte, a desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.

Saliente-se que, conforme declinado alhures, a apresentação de laudos técnicos de forma extemporânea não impede o reconhecimento da especialidade, eis que de se supor que, com o passar do tempo, a evolução da tecnologia temptação de redução das condições agressivas. Portanto, se constatado nível de ruído acima do permitido, em períodos posteriores ao laborado pela parte autora, forçoso concluir que, nos anos anteriores, referido nível era superior.

Acresça-se, ainda, ser possível a conversão do tempo especial em comum, independentemente da data do exercício da atividade especial, conforme se extrai da conjugação das regras dos arts. 28 da Lei nº 9.711/98 e 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91.

Do caso concreto.

Os períodos a ser analisados em razão das apelações são: **02/01/1985 a 23/07/1985 e de 03/12/1998 a 05/07/2013.**

Quanto ao período de **02/01/1985 a 23/07/1985**, laborado para "Hoganas Brasil Ltda.", na função de "ajudante geral", de acordo com o PPP de fls. 72/73, o autor esteve exposto a ruído de 99,4 dB, superando-se o limite previsto pela legislação.

Em relação ao período de **03/12/1998 a 05/07/2013**, trabalhado para "Suzano Papel e Celulose S.A.", na função de "operador de cortadeira", conforme o PPP de fls. 77/79, o autor esteve exposto a ruído de 91 dB entre 03/12/1998 a 15/03/2003, de 88 dB entre 16/03/2003 a 11/01/2005, de 91 dB entre 12/01/2005 a 27/02/2006, de 89,4 dB entre 28/02/2006 a 31/12/2008, de 91,5 dB entre 01/01/2009 a 31/12/2009, de 89,4 dB entre 01/01/2010 a 20/12/2010, de 92 dB entre 21/12/2010 a 02/07/2012 e de 89 dB entre 03/07/2012 a 05/07/2013. Sendo assim, é possível o reconhecimento da especialidade do labor nos períodos de **03/12/1998 a 15/03/2003 e de 19/11/2003 a 05/07/2013**, uma vez superado o nível de ruído previsto pela legislação.

Enquadrados como especiais, portanto, os períodos de **02/01/1985 a 23/07/1985, 03/12/1998 a 15/03/2003 e de 19/11/2003 a 05/07/2013.**

Por fim, ressalto que a conversão de tempo comum em especial, denominada "conversão inversa", não merece prosperar. Isso porque o Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do REsp nº 1.310.034/PR, em sede de recurso representativo de controvérsia repetitiva, firmou o entendimento no sentido de que a lei vigente por ocasião da aposentadoria é a aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum, inclusive quanto ao fator de conversão, independente do regime jurídico à época da prestação do serviço, restando inaplicável a regra que permitia a conversão de atividade comum em especial aos benefícios requeridos após a edição da Lei nº 9.032/95.

Esta 7ª Turma, sobre o tema, assim se pronunciou:

"**PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 1.022, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. HIPÓTESES DE CABIMENTO. CONCESSÃO DE EFEITO INFRINGENTE EM RAZÃO DE O TEMA TER SIDO APRECIADO POR TRIBUNAL SUPERIOR POR MEIO DE RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. NECESSIDADE DE PACIFICAÇÃO DO LITÍGIO E DE SE PRESTIGIAR OS PROVIMENTOS JUDICIAIS CUJA EFICÁCIA É VINCULANTE. APOSENTADORIA ESPECIAL. CONVERSÃO INVERSA.**

(...)

- **DA CONVERSÃO INVERSA. O C.** Superior Tribunal Justiça, quando do julgamento do REsp 1.310.034/PR (Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 19.12.2012, reafirmado em Embargos de Declaração, DJe de 02.02.2015 - representativo da controvérsia), consolidou o entendimento de que a lei vigente por ocasião da aposentadoria é a aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum, inclusive quanto ao fator de conversão, independente do regime jurídico à época da prestação do serviço, restando inaplicável a regra que permitia a conversão de atividade comum em especial aos benefícios requeridos após a edição da Lei nº 9.032/95.

- **Embargos de declaração opostos pela autarquia previdenciária acolhidos."**

(ED em AC nº 2011.61.83.010158-4/SP, Rel. Des. Federal Fausto de Sanctis, DE 18/10/2017).

Assim sendo, conforme tabela anexa, o cômputo dos períodos reconhecidos como especiais na presente demanda com aqueles reconhecidos administrativamente (Resumo de Documentos para Cálculo de fls. 126/127), até a data da postulação administrativa (19/07/2013 - fl. 50), alcança **24 anos, 10 meses e 13 dias** de labor especial, número inferior ao necessário à consecução da "aposentadoria especial" vindicada. Todavia, somando-se os períodos comuns incontroversos, obtém a parte autora **38 anos, 07 meses e 22 dias** de tempo de serviço, fazendo jus à concessão do benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do segundo requerimento administrativo (19/07/2013 - fl. 50), uma vez que o PPP que possibilitou o reconhecimento da especialidade do labor foi emitido em 2013.

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *extunc* do mencionado pronunciamento.

Quanto aos honorários advocatícios, é inegável que as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária são suportadas por toda a sociedade, razão pela qual a referida verba deve, por imposição legal (art. 85, §§2º e 3º, CPC), ser fixada moderadamente, o que restou perfeitamente atendido como percentual de 10% (dez por cento) estabelecido na sentença recorrida, devendo o mesmo incidir sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o verbete da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Diante do exposto, **de ofício, corrijo erro material na sentença**, para considerar reconhecidos como especiais os períodos de 03/12/1998 a 15/03/2003 e de 19/11/2003 a 05/07/2013, **nego provimento à apelação da parte autora e dou parcial provimento à apelação do INSS**, para afastar a determinação de conversão inversa dos períodos de 01/11/1983 a 02/04/1984, 01/10/1984 a 08/11/1984, 01/12/1985 a 03/04/1986 e de 04/05/1987 a 02/08/1989 e, por consequência, a condenação à implantação do benefício de aposentadoria especial, determinando a concessão de aposentadoria integral por tempo de contribuição, e para estabelecer que sobre os valores em atraso incidirá correção monetária, de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, mantida, no mais, a r. sentença de primeiro grau de jurisdição.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ERRO MATERIAL NO DISPOSITIVO DA SENTENÇA. CORREÇÃO DE OFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RÚÍDO. COMPROVAÇÃO PARCIAL. CONVERSÃO INVERSA. IMPOSSIBILIDADE. TEMPO SUFICIENTE PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA INTEGRAL POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. TERMO INICIAL. SEGUNDO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS MANTIDOS. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA DESPROVIDA. APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA.

1 - Correção, de ofício, de erro material lançado no dispositivo da sentença, que reconheceu como especial o período de 03/12/1998 a 05/07/2013. De fato, de acordo com a fundamentação (fl. 235), fora reconhecido o labor especial nos períodos de **03/12/1998 a 15/03/2003 e de 19/11/2003 a 05/07/2013.**

2 - Verifica-se que o pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal, especificamente na Lei de Benefícios.

3 - Com relação ao reconhecimento da atividade exercida como especial e obediência ao aforismo *tempus regit actum*, uma vez prestado o serviço sob a égide de legislação que o ampara, o segurado adquire o direito à contagem como tal, bem como à comprovação das condições de trabalho na forma então exigida, não se aplicando retroativamente lei nova que venha a estabelecer restrições à admissão do tempo de serviço especial (STJ, AgRg no REsp 493.458/RS e REsp 491.338/RS; Súmula nº 13 TR-JEF-3ªR; artigo 70, § 1º, Decreto nº 3.048/1999).

- 4 - O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos. Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais. Em outras palavras, até 28/04/1995, é possível a qualificação da atividade laboral pela categoria profissional ou pela comprovação da exposição a agente nocivo, por qualquer modalidade de prova.
- 5 - Saliente-se, por oportuno, que a permanência não pressupõe a exposição contínua ao agente nocivo durante toda a jornada de trabalho, guardando relação com a atividade desempenhada pelo trabalhador.
- 6 - Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.
- 7 - Considera-se insalubre a exposição ao agente ruído acima de 80dB, até 05/03/1997; acima de 90dB, no período de 06/03/1997 a 18/11/2003; e superior a 85 dB, a partir de 19/11/2003.
- 8 - O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.
- 9 - Saliente-se ser desnecessário que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre. Precedentes deste E. TRF 3º Região.
- 10 - Os períodos a ser analisados em razão das apelações são: **02/01/1985 a 23/07/1985 e de 03/12/1998 a 05/07/2013.**
- 11 - Quanto ao período de **02/01/1985 a 23/07/1985**, laborado para "Hoganas Brasil Ltda.", na função de "ajudante geral", de acordo com o PPP de fls. 72/73, o autor esteve exposto a ruído de 99,4 dB, superando-se o limite previsto pela legislação.
- 12 - Em relação ao período de **03/12/1998 a 05/07/2013**, trabalhado para "Suzano Papel e Celulose S.A.", na função de "operador de cortadeira", conforme PPP de fls. 77/79, o autor esteve exposto a ruído de 91 dB entre 03/12/1998 a 15/03/2003, de 88 dB entre 16/03/2003 a 11/01/2005, de 91 dB entre 12/01/2005 a 27/02/2006, de 89,4 dB entre 28/02/2006 a 31/12/2008, de 91,5 dB entre 01/01/2009 a 31/12/2009, de 89,4 dB entre 01/01/2010 a 20/12/2010, de 92 dB entre 21/12/2010 a 02/07/2012 e de 89 dB entre 03/07/2012 a 05/07/2013. Sendo assim, é possível o reconhecimento da especialidade do labor nos períodos de **03/12/1998 a 15/03/2003 e de 19/11/2003 a 05/07/2013**.
- 13 - Enquadrados como especiais, portanto, os períodos de **02/01/1985 a 23/07/1985, 03/12/1998 a 15/03/2003 e de 19/11/2003 a 05/07/2013.**
- 14 - A conversão de tempo comum em especial, denominada "conversão inversa", não merece prosperar. Isso porque o Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do REsp nº 1.310.034/PR, em sede de recurso representativo de controvérsia repetitiva, firmou o entendimento no sentido de que a lei vigente por ocasião da aposentadoria é a aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum, inclusive quanto ao fator de conversão, independente do regime jurídico à época da prestação do serviço, restando inaplicável a regra que permitia a conversão de atividade comum em especial aos benefícios requeridos após a edição da Lei nº 9.032/95.
- 15 - Conforme tabela anexa, o cômputo dos períodos reconhecidos como especiais na presente demanda com aqueles reconhecidos administrativamente (Resumo de Documentos para Cálculo de fls. 126/127), até a data da postulação administrativa (19/07/2013 - fl. 50), alcança **24 anos, 10 meses e 13 dias** de labor especial, número inferior ao necessário à consecução da "aposentadoria especial" vindicada. Todavia, somando-se os períodos comuns incontroversos, obtém-se parte autora **38 anos, 07 meses e 22 dias** de tempo de serviço, fazendo jus à concessão do benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição.
- 16 - O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do segundo requerimento administrativo (19/07/2013 - fl. 50), uma vez que o PPP que possibilitou o reconhecimento da especialidade do labor foi emitido em 2013.
- 17 - A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *extunc* do mencionado pronunciamento.
- 18 - Quanto aos honorários advocatícios, é inegável que as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária são suportadas por toda a sociedade, razão pela qual a referida verba deve, por imposição legal (art. 85, §§2º e 3º, CPC), ser fixada moderadamente, o que restou perfeitamente atendido como percentual de 10% (dez por cento) estabelecido na sentença recorrida, devendo o mesmo incidir sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o verbete da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.
- 19 - Correção de erro material, de ofício. Apelação da parte autora desprovida. Apelação do INSS parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu, de ofício, corrigir erro material no dispositivo da sentença, para considerar reconhecida a especialidade dos períodos de 03/12/1998 a 15/03/2003 e de 19/11/2003 a 05/07/2013, negar provimento à apelação da parte autora e dar parcial provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0024966-85.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: IVAN ALVES VASCONCELOS

Advogado do(a) APELANTE: JOSE DARIO DA SILVA - SP142170-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0024966-85.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: IVAN ALVES VASCONCELOS

Advogado do(a) APELANTE: JOSE DARIO DA SILVA - SP142170-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 04/08/2020 1672/2146

Trata-se de apelação interposta por IVAN ALVES VASCONCELOS em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a conversão da aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial, mediante o reconhecimento de períodos de atividades exercidas sob condições especiais.

A r. sentença (ID 107151106 – Pág. 90/93) julgou improcedente o pedido inicial, e condenou a parte autora no pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, observados os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Em razões recursais (ID 107151106 - Pág.98/105), a parte autora sustenta a necessidade de realização da perícia técnica "para a verificação do exercício de atividades em condições insalubres", pugrando pela nulidade da sentença, como retorno dos autos para regular instrução. No mérito, aduz ter sido comprovada a especialidade do labor nos períodos questionados na inicial, de modo que estariam preenchidos os requisitos para a obtenção da aposentadoria especial.

Devidamente processado o recurso, com contrarrazões do INSS (ID 107151106 - Pág. 108/111), foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0024966-85.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: IVAN ALVES VASCONCELOS

Advogado do(a) APELANTE: JOSE DARIO DA SILVA - SP142170-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de pedido de conversão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial, com reconhecimento e cômputo de trabalho desempenhado sob condições especiais.

In casu, os períodos controvertidos foram elencados na exordial (ID 107151105 - Pág.24/25) e referem-se ao labor desempenhado pelo autor nas funções de trabalhador rural e na agropecuária, serviços gerais e campeiro. Da análise detida dos autos, verifico que, além da própria C-TPS, o autor coligiu aos autos formulários DSS - 8030 e Perfis Profissiográficos Previdenciários – PPP's (ID 107151105 - Pág.82/86), os quais, todavia, não abarcam todos os períodos postulados na peça inaugural.

Outrossim, como é sabido, a partir de 29/04/1995, para caracterização da atividade especial, faz-se necessária a demonstração da efetiva exposição do segurado a agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, nos termos estabelecidos pela legislação de regência (Leis nºs 9.032, de 29 de abril de 1995 e 9.528, de 10 de dezembro de 1997), não sendo mais possível o enquadramento do labor especial simplesmente em razão da categoria profissional.

Pois bem. No caso em apreço, entendo que o autor poderia ter sido instado a comprovar, mediante a juntada dos demais documentos faltantes (ou, ao menos, para demonstrar eventual diligência efetuada no sentido de obtê-los junto aos empregadores), a aludida especialidade do labor nos lapsos posteriores a 28/04/1995, nos quais alega ter trabalhado com submissão a diversos agentes nocivos, dentre eles, a defensivos agrícolas/agentes químicos.

Todavia, optou o juiz *a quo*, destinatário da prova, pela realização da perícia técnica como meio probatório. Nesse contexto, considerando que a escolha, para a formação do livre convencimento, recaiu sobre a elaboração de laudo pericial produzido por profissional competente, tem-se que referida prova precisa se debruçar sobre o objeto do processo.

E, da detida análise do trabalho do perito acostado aos autos (ID 107151106 – Pág. 70/79), observo que o mesmo se distanciou dos fins a que se destinava, tendo sido elaborado, equivocadamente, para a instrução de "ação para benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez".

Com efeito, o *expert* discorre, no laudo, sobre as informações prestadas pelo autor com relação às suas patologias e às medicações utilizadas e sobre o exame físico realizado durante a perícia, concluindo que "atualmente o periciando não apresenta comprometimento ortopédico que lhe torne incapacitado" (ID 107151106 - Pág. 74).

Desta feita, considerando a imprestabilidade do laudo pericial apresentado, e, ainda, que o conjunto probatório colacionado aos autos é insuficiente à análise do mérito propriamente dito (necessidade de laudo especializado que permita concluir pela submissão, ou não, a agentes nocivos, nos períodos em que pretende o autor sejam computados como sendo de atividade especial), fica evidente a necessidade de dilação da fase instrutória.

Registre-se, por oportuno, que o autor suscitou a questão da imprestabilidade do laudo a tempo e modo (impugnando o documento logo após a sua juntada aos autos – ID 107151106 - Pág. 83/84 – bem como em seu apelo), de modo que imperioso concluir pela ocorrência do cerceamento de defesa, sendo de rigor o retorno dos autos ao primeiro grau, a fim de que se dê prosseguimento à fase instrutória, com a realização de nova perícia e posterior julgamento do mérito.

Ante o exposto, **dou provimento à apelação da parte autora**, para anular o julgado recorrido, determinando o retorno dos autos ao primeiro grau de jurisdição, para o prosseguimento do feito em sua fase instrutória.

É como voto.

EMENTA

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. EXIGÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO DA EFETIVA EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. LEIS 9.032/95 E 9.528/97. PROVA PERICIAL. IMPRESTABILIDADE. REMESSA DOS AUTOS AO PRIMEIRO GRAU PARA DILAÇÃO DA FASE INSTRUTÓRIA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PROVIDA. SENTENÇA ANULADA.

- 1 - Trata-se de pedido de conversão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial, com reconhecimento e cômputo de trabalho desempenhado sob condições especiais.
- 2 - *In casu*, os períodos controvertidos foram elencados na exordial e referem-se ao labor desempenhado pelo autor nas funções de trabalhador rural e na agropecuária, serviços gerais e campeiro. Da análise detida dos autos, verifica-se que, além da própria CTPS, o autor coligiu aos autos formulários DSS - 8030 e Perfis Profissiográficos Previdenciários - PPP's, os quais, todavia, não abarcam todos os períodos postulados na peça inaugural.
- 3 - Outrossim, como é sabido, a partir de 29/04/1995, para caracterização da atividade especial, faz-se necessária a demonstração da efetiva exposição do segurado a agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, nos termos estabelecidos pela legislação de regência (Leis nºs 9.032, de 29 de abril de 1995 e 9.528, de 10 de dezembro de 1997), não sendo mais possível o enquadramento do labor especial simplesmente em razão da categoria profissional.
- 4 - Pois bem. No caso em apreço, o autor poderia ter sido instado a comprovar, mediante a juntada dos demais documentos faltantes (ou, ao menos, para demonstrar eventual diligência efetuada no sentido de obtê-los junto aos empregadores), a aludida especialidade do labor nos lapsos posteriores a 28/04/1995, nos quais alega ter trabalhado com submissão a diversos agentes nocivos, dentre eles, a defensivos agrícolas/agentes químicos.
- 5 - Todavia, optou o juiz *a quo*, destinatário da prova, pela realização da perícia técnica como meio probatório. Nesse contexto, considerando que a escolha, para a formação do livre convencimento, recaiu sobre a elaboração de laudo pericial produzido por profissional competente, tem-se que referida prova precisa se debruçar sobre o objeto do processo.
- 6 - E, da detida análise do trabalho do perito acostado aos autos, observa-se que o mesmo se distanciou dos fins a que se destinava, tendo sido elaborado, equivocadamente, para a instrução de "*ação para benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez*".
- 7 - Como feito, o *expert* discorre, no laudo, sobre as informações prestadas pelo autor com relação às suas patologias e às medicações utilizadas e sobre o exame físico realizado durante a perícia, concluindo que "*atualmente o periciando não apresenta comprometimento ortopédico que lhe torne incapacitado*".
- 8 - Desta feita, considerando a imprestabilidade do laudo pericial apresentado, e, ainda, que o conjunto probatório colacionado aos autos é insuficiente à análise do mérito propriamente dito (necessidade de laudo especializado que permita concluir pela submissão, ou não, a agentes nocivos, nos períodos em que pretende o autor sejam computados como sendo de atividade especial), fica evidente a necessidade de dilação da fase instrutória.
- 9 - Registre-se, por oportuno, que o autor suscitou a questão da imprestabilidade do laudo a tempo e modo (impugnando o documento logo após a sua juntada aos autos, bem como em seu apelo), de modo que imperioso concluir pela ocorrência do cerceamento de defesa, sendo de rigor o retorno dos autos ao primeiro grau, a fim de que se dê prosseguimento à fase instrutória, com a realização de nova perícia e posterior julgamento do mérito.
- 10 - Apelação da parte autora provida. Sentença anulada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação da parte autora, para anular o julgado recorrido, determinando o retorno dos autos ao primeiro grau de jurisdição, para o prosseguimento do feito em sua fase instrutória, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0011476-66.2015.4.03.6183

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, TOSHIO TAZAKI

Advogado do(a) APELANTE: DOUGLAS JANISKI - PR67171-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, TOSHIO TAZAKI

Advogado do(a) APELADO: DOUGLAS JANISKI - PR67171-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0011476-66.2015.4.03.6183

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, TOSHIO TAZAKI

Advogado do(a) APELANTE: DOUGLAS JANISKI - PR67171-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, TOSHIO TAZAKI

Advogado do(a) APELADO: DOUGLAS JANISKI - PR67171-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de remessa necessária e de apelações interpostas pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS e por TOSHIO TAZAKI, em ação ajuizada por este, objetivando a adequação de benefício previdenciário de titularidade da sua falecida cônjuge aos tetos fixados nas Emendas Constitucionais nº 20/98 e nº 41/2003, repercutindo o valor apurado na sua pensão por morte.

A r. sentença (ID 106103925 - Pág. 113/119) julgou parcialmente procedente o pedido, a fim de determinar a readequação do benefício originário, mediante a aplicação dos novos tetos fixados pelas Emendas Constitucionais nº 20/98 e 41/2003, refletindo o valor apurado na pensão por morte da parte autora, observada a prescrição quinquenal, contada do ajuizamento da ação. Consignou que a correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 267/2013 do CJF, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, observada a prescrição quinquenal, contada da data do ajuizamento do feito, e que os juros de mora serão devidos à razão de 6% (seis por cento) ao ano, contados da citação; a partir da vigência da Lei nº 10.406/2002, deverão ser computados em 1% (um por cento) ao mês, até 30/06/2009; a partir de 1º de julho de 2009, incidirão, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009. Honorários advocatícios em percentual a ser fixado em liquidação do julgado, nos moldes do artigo 85, § 3º e 4º, inciso II, do CPC, considerando as parcelas vencidas até a sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Em razões recursais (ID 106103925 - Pág. 123/137), o INSS postula o reconhecimento da decadência e da prescrição das parcelas anteriores ao ajuizamento da demanda e sustenta a ausência de interesse de agir. No mérito, postula a improcedência do pedido inicial, ao fundamento de que benefícios concedidos durante o período denominado "buraco negro" não podem ser revistos. Subsidiariamente, insurge-se quanto aos critérios de correção monetária, requerendo a aplicação do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, alterada pela Lei nº 11.960/2009. Prequestiona a matéria.

Por sua vez, o autor (ID 106103925 - Pág. 140/143 e ID 106103926 - Pág. 01/15) pugna pelo pagamento dos atrasados a partir de 05/05/2006, correspondente ao quinquênio anterior à data do ajuizamento da Ação Civil Pública nº 0004911-28.2011.4.03.6183 (05/05/2011).

Devidamente processados os recursos, sem contrarrazões, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0011476-66.2015.4.03.6183

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, TOSHIO TAZAKI

Advogado do(a) APELANTE: DOUGLAS JANISKI - PR67171-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, TOSHIO TAZAKI

Advogado do(a) APELADO: DOUGLAS JANISKI - PR67171-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Inicialmente, quanto ao recurso de apelação interposto pela autarquia, não conheço, por nítida ausência de interesse recursal, da alegação de prescrição quinquenal das parcelas vencidas antes do quinquênio finalizado no aforamento da demanda, eis que a questão já fora reconhecida pelo *decisum* ora guerreado.

Ademais, não merece acolhida a alegação de decadência do direito ora pleiteado.

Isso porque o prazo decadencial previsto no artigo 103, da Lei nº 8.213/91, aplicado nos termos definidos pelo C. Supremo Tribunal Federal - julgamento plenário do Recurso Extraordinário nº 626.489/SE, ocorrido em 16/10/2013, sob relatoria do Ministro Roberto Barroso - alcança tão somente o direito à revisão do ato de concessão do benefício.

Já o pleito de readequação das rendas mensais dos benefícios previdenciários aos novos tetos estabelecidos não alcança o ato de concessão, como bem pontuado por ocasião do julgamento da questão.

Neste sentido está a decisão proferida pelo Ministro Sérgio Kukina, no REsp nº 1571847, cujo trecho passo a transcrever:

"O Egrégio Supremo Tribunal Federal, julgando Recurso Extraordinário, em regime de repercussão geral, pôs cabo à questão, confirmando que os benefícios concedidos anteriormente à MP 1.523-9/97 sujeitam-se também à decadência, por prazo decenal, a contar da edição da Medida Provisória (Recurso Extraordinário nº 626.489, Rel. Roberto Barroso, Tribunal Pleno, unânime, julgado em 16/10/2013).

No julgamento acima referido, a Corte Constitucional analisou a questão, abordando dois aspectos controvertidos até então:

a) a validade da própria instituição do prazo em comento e;

b) a incidência da norma nos benefícios anteriormente concedidos.

Em longo e minucioso arrazoado, o voto-condutor do julgado conclui pela inaplicabilidade do prazo ao próprio direito a benefícios, direito fundamental a ser exercido a qualquer tempo, respeitada a prescritibilidade das parcelas. Restringe, assim, a incidência do prazo decenal à pretensão de revisão do ato concessório do benefício, justificada a hipótese pela necessidade de manutenção do equilíbrio atuarial do sistema previdenciário.

Em item da Ementa lavrada na Suprema Corte encontram-se, claramente, as razões do entendimento firmado:

'2 - ... a instituição do prazo decadencial de dez anos para a revisão de benefício já concedido, com fundamento no princípio da segurança jurídica, no interesse em evitar a eternização dos litígios e na busca de equilíbrio financeiro e atuarial para o sistema previdenciário.'

Assim, nos termos da exposição do Ministro Luís Roberto Barroso, a decadência atinge os critérios utilizados para definição da Renda Mensal Inicial.

A hipótese em exame, contudo, guarda a peculiaridade de que a parte autora busca a revisão de seu benefício de aposentadoria por invalidez, mediante a aplicação do enunciado da Súmula 260 do extinto TFR no auxílio-doença que a precedeu. Saliento que a simula acima referida versa única e exclusivamente sobre reajuste superveniente, não se atendo ao ato de concessão de benefício.

Assim, deve ser mantido o julgado."

Na mesma esteira, a decisão monocrática proferida pelo Ministro Francisco Falcão, no julgamento do REsp nº 1631526 (DJe 16/03/20170), conforme abaixo reproduzido:

"Com efeito, o objeto do prazo decadencial previsto no art. 103 da lei n. 8.213/91 é a revisão do ato de concessão do benefício previdenciário.

Isto posto, tendo em vista que o caso concreto refere-se ao direito de reajustar a renda mensal conforme os novos valores de teto definidos nas emendas constitucionais 20/1998 e 41/2003, direito este superveniente ao ato concessório do benefício, não há falar em incidência do citado prazo decadencial.

Em outras palavras, o reajuste pleiteado implica tão somente na alteração dos valores do benefício a partir da vigência das citadas normas constitucionais, não ocasionando qualquer modificação do ato de concessão do benefício."

A preliminar de falta de interesse processual confunde-se com o mérito, sendo com ele analisada.

No mais, pretende a parte autora a readequação da renda mensal do benefício previdenciário da sua falecida cônjuge aos novos tetos instituídos pelas Emendas Constitucionais nº 20/1998 e nº 41/2003, repercutindo o valor na pensão por morte de sua titularidade.

A questão restou pacificada pelo C. Supremo Tribunal Federal no julgamento do Recurso Extraordinário nº 564.354/SE, sob o instituto da repercussão geral. O precedente foi assim ementado, *in verbis*:

"DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL: ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação infraconstitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução de controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência da retroatividade constitucionalmente vedada.

2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.

3. Negado provimento ao recurso extraordinário."

(STF, Pleno, RE 564.354/SE, Rel. Min. Cármen Lúcia, DJe 15.02.2011 - destaque não original)

Portanto, nos termos do quanto decidido, as regras estabelecidas no artigo 14, da Emenda Constitucional nº 20/98, e no artigo 5º, da Emenda Constitucional nº 41/03, têm aplicação imediata sobre todos os benefícios previdenciários limitados ao teto na ocasião de sua concessão - mesmo aqueles pretéritos, como no caso dos autos.

Ressalto, entretanto, que a readequação das rendas mensais aos novos tetos fixados opera-se apenas a partir das respectivas datas de promulgação das referidas emendas.

In casu, compulsando os autos, verifico que o benefício originário da pensão por morte do autor teve termo inicial (DIB) em 07/12/1988 (ID 106103925 - Pág. 38).

E, conforme informações fornecidas pelo Sistema de Benefícios Urbanos - MPS/DATAPREV/INSS (ID 106103925 - Pág. 37), a aposentadoria especial da falecida, concedida no período conhecido como "buraco negro", foi submetida à devida revisão em janeiro de 1995.

Entretanto, observo que, mesmo após a revisão mencionada, a renda mensal inicial do benefício em exame (Cz\$345,61) - apurada mediante a aplicação do coeficiente de 95% sobre o valor do novo salário-de-benefício - mostrou-se inferior ao teto aplicado na época (Cz\$511.900,00).

Acrescento aqui que o mesmo se verifica em relação ao salário-de-benefício obtido pela Contadoria da Justiça Federal, a qual, a despeito de consignar haver vantagem financeira, constatou o valor de Cz\$ 364.115,40 (ID 106103925 - Pág. 85/92), inferior, portanto, ao teto.

Assim, não havendo limitação ao teto vigente na ocasião da concessão, a parte autora não faz jus à readequação das rendas mensais de seu benefício aos novos tetos fixados pelas EC's nº 20/98 e nº 41/2003, sendo de rigor a reforma da sentença recorrida.

Resta, por consequência, prejudicada a apelação da parte autora, bem como as demais alegações apresentadas pela autarquia em sede de apelação, atinentes aos consectários.

Inverso, por conseguinte, o ônus sucumbencial, condenando a parte autora ao ressarcimento das despesas processuais eventualmente desembolsadas pela autarquia, bem como no pagamento dos honorários advocatícios, os quais arbitro no percentual mínimo do §3º do artigo 85 do CPC, de acordo com o inciso correspondente ao valor atribuído à causa, devidamente atualizado (art. 85, §2º, do CPC). Havendo a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, a teor do disposto no §3º do art. 98 do CPC, ficará a exigibilidade suspensa por 5 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que a fundamentou.

Ante o exposto, **conheço em parte da apelação do INSS e, na parte conhecida, rejeito as preliminares invocadas e, no mérito, dou-lhe provimento**, para reformar a r. sentença de 1º grau de jurisdição, para julgar improcedente o pedido inicial, condenando a parte autora nas verbas de sucumbência, com dever de pagamento suspenso, restando **prejudicada a apelação por ela interposta**.

É como voto.

EMENTA

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. ADEQUAÇÃO DE BENEFÍCIO AOS TETOS FIXADOS PELAS EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/1998 E 41/2003. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. FALTA DE INTERESSE RECURSAL DO INSS. DECADÊNCIA AFASTADA. INTERESSE DE AGIR ANALISADO COM O MÉRITO. BENEFÍCIO PRETÉRITO. APLICABILIDADE DO PRECEDENTE DO STF (REPERCUSSÃO GERAL): RE 564.354/SE. BENEFÍCIO ORIGINÁRIO NÃO LIMITADO AO TETO. IMPROCEDÊNCIA. INVERSÃO DO ÔNUS DE SUCUMBÊNCIA. APELAÇÃO DO INSS CONHECIDA EM PARTE E, NA PARTE CONHECIDA, PRELIMINAR REJEITADA E, NO MÉRITO, PROVIDA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PREJUDICADA.

1 - Não conhecida, por nitida ausência de interesse recursal, da alegação de prescrição quinquenal das parcelas vencidas antes do quinquênio finalizado no aforamento da demanda, eis que a questão já fora reconhecida pelo *decisum* ora guerreado.

2 - O prazo decadencial previsto no artigo 103, da Lei nº 8.213/91, aplicado nos termos definidos pelo C. Supremo Tribunal Federal - julgamento plenário do Recurso Extraordinário nº 626.489/SE, ocorrido em 16/10/2013, sob relatoria do Ministro Roberto Barroso - alcança tão somente o direito à revisão do ato de concessão do benefício. Já o pleito de readequação das rendas mensais dos benefícios previdenciários aos novos tetos estabelecidos não alcança o ato de concessão. Precedentes do STJ.

3 - A preliminar de falta de interesse processual confunde-se com o mérito, sendo com ele analisada.

4 - Pretende a parte autora a readequação da renda mensal do benefício previdenciário da sua falecida cônjuge aos novos tetos instituídos pelas Emendas Constitucionais nº 20/1998 e nº 41/2003, repercutindo o valor na pensão por morte de sua titularidade.

5 - A questão de mérito restou pacificada pelo C. Supremo Tribunal Federal no julgamento do Recurso Extraordinário nº 564.354/SE, sob o instituto da repercussão geral.

6 - As regras estabelecidas no artigo 14, da Emenda Constitucional nº 20/98, e no artigo 5º, da Emenda Constitucional nº 41/03, têm aplicação imediata sobre todos os benefícios previdenciários limitados ao teto na ocasião de sua concessão - mesmo aqueles pretéritos, como no caso dos autos.

7 - O benefício originário da pensão por morte do autor teve termo inicial (DIB) em 07/12/1988. E, conforme informações fornecidas pelo Sistema de Benefícios Urbanos - MPS/DATAPREV/INSS, a aposentadoria especial da falecida, concedida no período conhecido como "buraco negro", foi submetida à devida revisão em janeiro de 1995. Entretanto, observa-se que, mesmo após a revisão mencionada, a renda mensal inicial do benefício em exame (Cz\$345,61) - apurada mediante a aplicação do coeficiente de 95% sobre o valor do novo salário-de-benefício - mostrou-se inferior ao teto aplicado na época (Cz\$511.900,00).

8 - O mesmo se verifica em relação ao salário-de-benefício obtido pela Contadoria da Justiça Federal, a qual, a despeito de consignar haver vantagem financeira, constatou o valor de Cz\$ 364.115,40 (ID 106103925 - Pág. 85/92), inferior, portanto, ao teto.

9 - Não havendo limitação ao teto vigente na ocasião da concessão, a parte autora não faz jus à readequação das rendas mensais de seu benefício aos novos tetos fixados pelas EC's nº 20/98 e nº 41/2003, sendo de rigor a reforma da sentença recorrida.

10 - Inversão do ônus sucumbencial, com condenação da parte autora no ressarcimento das despesas processuais eventualmente desembolsadas pela autarquia, bem como no pagamento dos honorários advocatícios, arbitrados no percentual mínimo do §3º do artigo 85 do CPC, de acordo com o inciso correspondente ao valor atribuído à causa, devidamente atualizado (CPC, art. 85, §2º), observando-se o previsto no §3º do artigo 98 do CPC.

11- Apelação do INSS conhecida em parte. Preliminares rejeitadas e, no mérito, recurso provido. Apelação do autor prejudicada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu conhecer em parte da apelação do INSS e, na parte conhecida, rejeitar as preliminares invocadas e, no mérito, dar-lhe provimento, para reformar a r. sentença de 1º grau de jurisdição, para julgar improcedente o pedido inicial, condenando a parte autora nas verbas de sucumbência, com dever de pagamento suspenso, restando prejudicada a apelação por ela interposta, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003646-83.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARTA APARECIDA SILVEIRA

Advogado do(a) APELADO: ARTHUR JENSON BERETTA - MS15069-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003646-83.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARTA APARECIDA SILVEIRA

Advogado do(a) APELADO: ARTHUR JENSON BERETTA - MS15069-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Trata-se de apelação interposta pelo INSS em ação de conhecimento na qual a parte autora requer a concessão de aposentadoria por idade híbrida.

A r. sentença julgou procedente o pedido formulado na exordial para o fim de condenar o INSS ao pagamento de aposentadoria por idade em favor da parte autora, no valor equivalente a um salário mínimo, com termo inicial em 25/01/2019 (DER). Destacou que os valores atrasados devem ser corrigidos monetariamente, consignando os consectários legais aplicáveis na espécie. Concedeu a tutela para implantação do referido benefício e condenou o INSS ao pagamento de honorários advocatícios em favor do patrono da parte autora, arbitrados em 10% (dez por cento) das pensões vencidas até a data da r. sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ, não havendo condenação em custas, nos termos do art. 24, inc. I, da Lei Estadual n.º 3.779/2009.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

Irresignada, a Autarquia Previdenciária ofertou apelação, trazendo os termos de sua insurgência. Pleiteia, assim, a reforma integral da r. sentença, com a improcedência do pedido inaugural. Subsidiariamente, pleiteia a alteração da DIB para a data da realização da audiência de instrução e julgamento, a redução da verba honorária e alteração dos consectários legais fixados.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Verifico, em juízo de admissibilidade, que o recurso ora analisado é tempestivo.

No caso vertente, no entanto, mostra-se impossível o conhecimento do apelo do INSS no que tange ao mérito, pois em suas razões recursais não se insurgiu, especificamente, em relação aos motivos pelos quais a r. sentença atendeu ao pleito trazido pela exordial.

Com efeito, incumbe ao recorrente a adequada e necessária impugnação do *decisum* que pretende ver reformado, com exposição dos fundamentos de fato e de direito de seu recurso, de modo a demonstrar as razões de seu inconformismo. O ente autárquico, contudo, limitou sua irsignação em alegações genéricas, não valorando em nenhum momento as provas produzidas no processado e sua eventual insurgência quanto a elas, não efetuando posição consistente em desfavor dos argumentos que levaram ao deferimento do pleito autoral.

Observe-se excerto da peça recursal:

“(...)

Compulsando-se os autos, observa-se que os documentos apresentados pelo Autor são muito antigos, não comprovando a carência de 180 contribuições, no período imediatamente anterior.

TAIS ELEMENTOS, CONTUDO, NÃO SÃO ADEQUADOS PARA FIGURAR COMO INÍCIO DE PROVA MATERIAL, não se prestando para os fins requeridos na presente demanda.

Além do que, os documentos possuem caráter declaratório, de tal sorte que PROVAM SOMENTE A DECLARAÇÃO, E NÃO OS FATOS DECLARADOS.

A par dessas alegações, poder-se-ia, decerto, cogitar da comprovação mediante a prova testemunhal colhida nos autos, como procedeu o douto juízo a quo. Ocorre, entretanto, que a mesma é insuficiente para assegurar o exercício de atividade rural.

(...)”

Assim, resta evidente descumprimento do §1º, do art. 1.021, do CPC/2015 (inc. II, do art. 514, CPC/73), de modo que ausente um dos requisitos da admissibilidade recursal consagrado pelo princípio da dialeticidade, a justificar o não conhecimento do recurso, no mérito.

Confira-se, nesse sentido:

“PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO. PRISÃO ILEGAL. DANOS MORAIS. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ. VIOLAÇÃO GENÉRICA À LEI. SÚMULA 284/STF. FUNDAMENTOS AUTÔNOMOS NÃO ATACADOS. SÚMULA 283/STF. VIOLAÇÃO AO ART. 514, II, CPC. INEXISTÊNCIA. RAZÕES DE APELAÇÃO SUFICIENTES À IMPUGNAÇÃO DOS FUNDAMENTOS DA SENTENÇA. REDUÇÃO DO QUANTUM INDENIZATÓRIO. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO E PROBATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ.

1. O prequestionamento não exige que haja menção expressa dos dispositivos infraconstitucionais tidos como violados, entretanto, é imprescindível que no aresto recorrido a questão tenha sido discutida e decidida fundamentadamente, sob pena de não preenchimento do requisito do prequestionamento, indispensável para o conhecimento do recurso. Incidência da Súmula 211/STJ.

2. É pacífico o entendimento desta Corte Superior no sentido de que a simples alegação de violação genérica de preceitos infraconstitucionais, desprovida de fundamentação que demonstre de que maneira houve a negativa de vigência dos dispositivos legais pelo Tribunal de origem, não é suficiente para fundar recurso especial, atraindo a incidência da Súmula 284/STF.

3. É inadmissível o recurso especial quando o acórdão recorrido assenta em mais de um fundamento suficiente e o recurso não abrange todos eles (Súmula 283/STF).

4. Esta Corte Superior firmou entendimento no sentido de que o princípio da dialeticidade consiste no dever, imposto ao recorrente, de o recurso ser apresentado com os fundamentos de fato e de direito que deram causa ao inconformismo contra a decisão prolatada. A apresentação do recurso sem a devida fundamentação implica o não conhecimento da súplica. Nesse sentido: AgRg no AREsp 335.051/PR, 1ª Turma, Rel. Ministro Sérgio Kukina, DJe 04/02/2014; AgRg no REsp nº 1.367.370/MG, 2ª Turma, Rel. Ministro Herman Benjamin, DJe 26/6/2013; AgRg nos EDcl no REsp 1310000/MG, 2ª Turma, Rel. Ministro Humberto Martins, DJe 28/08/2012.

5. A jurisprudência do STJ admite a revisão do quantum indenizatório fixado a títulos de danos morais em ações de responsabilidade civil quando configurada situação de anormalidade nos valores, sendo estes irrisórios ou exorbitantes.

6. Na hipótese em questão, foi com base nas provas e nos fatos constantes dos autos que o Tribunal de origem entendeu que é justo o valor de R\$ 35.000,00 (trinta e cinco mil reais), arbitrado a título de indenização por danos morais, eis que baseado nos danos sofridos em decorrência de prisão ilegal. Desta forma, a acolhida da pretensão recursal demanda prévio reexame do conjunto fático-probatório dos autos, o que é vedado ante o óbice preconizado na Súmula 7/STJ.

7. Agravo regimental não provido.

(AgRg no AREsp 617.412/PE, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 12/02/2015, DJe 19/02/2015) (g.n.)

No que tange aos pedidos subsidiários, consigno que a DIB deverá ser mantida por ocasião da DER, conforme consignado pela r. sentença, momento em que o INSS teve ciência da pretensão autoral e a ela resistiu (ou simplesmente ignorou), injustificadamente.

Por sua vez, no que concerne aos honorários advocatícios, verifico que foram fixados adequadamente e conforme entendimento desta Turma, observando-se, inclusive, o disposto na Súmula nº 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, não havendo qualquer reparo a ser efetuado.

Entretanto, parcial razão assiste ao INSS no tocante aos consectários legais fixados, motivo pelo qual passo a delinear os critérios de aplicação devidos, conforme abaixo consignado:

Apliquem-se, para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, os critérios estabelecidos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta de liquidação, observando-se o decidido nos autos do RE 870947.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993), considerando a tutela concedida no processado.

Ante o exposto, não conheço de parte do recurso de apelação do INSS e, na parte conhecida, dou parcial provimento ao apelo autárquico, apenas para consignar os consectários legais aplicáveis na espécie, nos termos ora consignados.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO/PROCESSUAL CIVIL. APOSENTADORIA POR IDADE HÍBRIDA. APELAÇÃO NÃO CONHECIDA QUANTO AO MÉRITO. VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DA DIALETICIDADE. DIB E VERBA HONORÁRIA MANTIDAS. CONECTÁRIOS LEGAIS DELINEADOS. APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE CONHECIDA E, NA PARTE CONHECIDA, PARCIALMENTE PROVIDA.

1. No caso vertente, no entanto, mostra-se impossível o conhecimento do apelo do INSS no que tange ao mérito, pois em suas razões recursais não se insurgiu, especificamente, em relação aos motivos pelos quais a r. sentença atendeu ao pleito trazido pela exordial.
2. Com efeito, incumbe ao recorrente a adequada e necessária impugnação do *decisum* que pretende ver reformado, com exposição dos fundamentos de fato e de direito de seu recurso, de modo a demonstrar as razões de seu inconformismo. O ente autárquico, contudo, limitou sua irsignação em alegações genéricas, não valorando em nenhum momento as provas produzidas no processado e sua eventual insurgência quanto a elas, não efetuando posição consistente em desfavor dos argumentos que levaram ao deferimento do pleito autoral. (...) Assim, resta evidente descumprimento do §1º, do art. 1.021, do CPC/2015 (inc. II, do art. 514, CPC/73), de modo que ausente um dos requisitos da admissibilidade recursal consagrado pelo princípio da dialeticidade, a justificar o não conhecimento do recurso, no mérito.
3. No que tange aos pedidos subsidiários, consigno que a DIB deverá ser mantida por ocasião da DER, conforme consignado pela r. sentença, momento em que o INSS teve ciência da pretensão autoral e a ela resistiu (ou simplesmente ignorou), injustificadamente.
4. Por sua vez, no que concerne aos honorários advocatícios, verifico que foram fixados adequadamente e conforme entendimento desta Turma, observando-se, inclusive, o disposto na Súmula nº 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, não havendo qualquer reparo a ser efetuado.
5. Entretanto, parcial razão assiste ao INSS no tocante aos conectários legais fixados, motivo pelo qual passo a delinear os critérios de aplicação devidos, conforme abaixo consignado: Apliquem-se, para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, os critérios estabelecidos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta de liquidação, observando-se o decidido nos autos do RE 870947.
6. Apelação do INSS parcialmente conhecida e, na parte conhecida, parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer de parte do recurso de apelação do INSS e, na parte conhecida, dar parcial provimento ao apelo autárquico, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0026396-72.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: CAMILA VIEIRA AGUIAR

Advogado do(a) APELANTE: VANILDA FERNANDES DO PRADO REI - SP286383-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0026396-72.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: CAMILA VIEIRA AGUIAR

Advogado do(a) APELANTE: VANILDA FERNANDES DO PRADO REI - SP286383-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta por CAMILA VIEIRA AGUIAR, em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a cobrança de valores em atraso relativos a benefício de auxílio-doença previdenciário.

A r. sentença (ID 107320790 - Pág. 22/23) julgou improcedente o pedido inicial, e deixou de condenar a parte autora no pagamento dos honorários advocatícios, “diante da não apresentação de Defesa”.

Em razões recursais (ID 107320790 – Pág.40/46), a parte autora pugna pela reforma do **decisum**, ao argumento de que fez jus ao recebimento da benesse desde a data do requerimento administrativo até a data da perícia, eis que esta teria ocorrido em atraso por culpa exclusiva da Autarquia, de modo “*ficou aguardando a realização da perícia sem receber salário e ou benefício*”.

Devidamente processado o recurso, sem o oferecimento das contrarrazões, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0026396-72.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: CAMILA VIEIRA AGUIAR

Advogado do(a) APELANTE: VANILDA FERNANDES DO PRADO REI - SP286383-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Segundo os fatos narrados na inicial, a autora postulou o benefício de auxílio-doença previdenciário (NB 31/614.375.324-9) desde **16/05/2016**, tendo sido agendada a perícia do INSS tão somente para **17/08/2016**. Conforme “comunicação de decisão” acostada aos autos (ID 107320790 – Pág.9), foi reconhecida a incapacidade laborativa, com a consequente concessão da benesse até **04/07/2016**.

Alega que entre a data do requerimento administrativo e a data da realização da perícia ficou “*sem receber salário e ou benefício e quando a perícia ocorreu a mesma teve como data de cancelamento do benefício período retroativo o que causou enorme transtorno para a autora*” (ID 107320790 - Pág. 45), razão pela qual entende serem devidas as prestações do benefício por incapacidade até 17/08/2016, e não somente até 04/07/2016 como fixado pelo ente previdenciário.

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

Preconiza a Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.

Ao passo que o auxílio-doença é direito daquele filiado à Previdência, que tiver cumprido o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inapto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da *legis*).

O ato de concessão ou de reativação do auxílio-doença deve, sempre que possível, fixar o prazo estimado de duração, e, na sua ausência, será considerado o prazo de 120 (cento e vinte) dias, findo o qual cessará o benefício, salvo se o segurado postular a sua prorrogação (§11 do art. 60 da Lei nº 8.213/91, incluído pela Medida Provisória nº 767, de 2017).

Feita essa premissa, de se ressaltar que a cobrança ora postulada – pagamento dos valores devidos entre a data estipulada para o término do benefício (04/07/2016) e a data da realização da perícia (17/08/2016) - pressupõe a efetiva comprovação de que a incapacidade laboral teria perdurado por todo o período, o que não ocorreu no caso em apreço.

Com efeito, a parte autora não demonstrou, em momento algum, que teria permanecido incapaz para o trabalho durante os três meses em que aguardou a perícia administrativa. Aliás, sequer formulou pretensão nesse sentido (da comprovação da continuidade da incapacidade temporária após a data fixada para o término do benefício), limitando-se a fundamentar seu pedido no fato de que a culpa pela demora no agendamento seria exclusiva da Autarquia, de modo que esta deveria arcar com o ônus, pagando os valores supostamente devidos até 17/08/2016.

Veja-se que a autora também não demonstrou que teria recorrido da decisão administrativa que fixou o termo final do auxílio-doença em 04/07/2016 ou que teria postulado a prorrogação do benefício, como preceitua a lei de regência.

Conforme bem salientado pelo Digno Juiz de 1º grau, “*não há que se falar em direito de receber auxílio doença até a data da perícia, mas sim o benefício vigora até a data expressa de seu término, o que já é comunicado ao segurado na própria perícia, no caso, a fls. 07, expressa em mencionar que o benefício se encerrará no dia 04/07/2016*”, sendo acertada a conclusão de que se mostra “*inviável reconhecer o direito do autor à continuidade do benefício, já que não há pedido para tanto*” (ID 107320790 - Pág.23).

Assim, mostra-se de rigor a manutenção da improcedência do feito.

Ante o exposto, **nego provimento à apelação da parte autora**, mantendo íntegra a r. sentença de 1º grau.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DE COBRANÇA. AUXÍLIO-DOENÇA. DEMORA NA REALIZAÇÃO DA PERÍCIA. PAGAMENTO RETROATIVO. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA CONTINUIDADE DA INCAPACIDADE LABORATIVA. CONJUNTO PROBATÓRIO INSUFICIENTE. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA DESPROVIDA. SENTENÇA MANTIDA.

- 1 - Segundo os fatos narrados na inicial, a autora postulou o benefício de auxílio-doença previdenciário (NB 31/614.375.324-9) desde 16/05/2016, tendo sido agendada a perícia do INSS tão somente para 17/08/2016. Conforme "comunicação de decisão" acostada aos autos, foi reconhecida a incapacidade laborativa, com consequente concessão da benesse até 04/07/2016.
- 2 - Alega que entre a data do requerimento administrativo e a data da realização da perícia ficou "sem receber salário e ou benefício e quando a perícia ocorreu a mesma teve como data de cancelamento do benefício período retroativo o que causou enorme transtornos para a autora", razão pela qual entende serem devidas as prestações do benefício por incapacidade até 17/08/2016, e não somente até 04/07/2016 como fixado pelo ente previdenciário.
- 3 - A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.
- 4 - Preconiza a Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.
- 5 - O auxílio-doença é direito daquele filiado à Previdência, que tiver cumprido o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inapto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da *legis*).
- 6 - O ato de concessão ou de reativação do auxílio-doença deve, sempre que possível, fixar o prazo estimado de duração, e, na sua ausência, será considerado o prazo de 120 (cento e vinte) dias, findo o qual cessará o benefício, salvo se o segurado postular a sua prorrogação (§11 do art. 60 da Lei nº 8.213/91, incluído pela Medida Provisória nº 767, de 2017).
- 7 - Feita essa premissa, de se ressaltar que a cobrança ora postulada – pagamento dos valores devidos entre a data estipulada para o término do benefício (04/07/2016) e a data da realização da perícia (17/08/2016) - pressupõe a efetiva comprovação de que a incapacidade laboral teria perdurado por todo o período, o que não ocorreu no caso em apreço.
- 8 - Com efeito, a parte autora não demonstrou, em momento algum, que teria permanecido incapaz para o trabalho durante os três meses em que aguardou a perícia administrativa. Aliás, sequer formulou pretensão nesse sentido (da comprovação da continuidade da incapacidade temporária após a data fixada para o término do benefício), limitando-se a fundamentar seu pedido no fato de que a culpa pela demora na agendamento seria exclusiva da Autarquia, de modo que esta deveria arcar com o ônus, pagando os valores supostamente devidos até 17/08/2016.
- 9 - Veja-se que a autora também não demonstrou que teria recorrido da decisão administrativa que fixou o termo final do auxílio-doença em 04/07/2016 ou que teria postulado a prorrogação do benefício, como preceitua a lei de regência.
- 10 - Conforme bem salientado pelo Digno Juiz de 1º grau, "não há que se falar em direito de receber auxílio doença até a data da perícia, mas sim o benefício vigora até a data expressa de seu término, o que já é comunicado ao segurado na própria perícia, no caso, a fls. 07, expressa em mencionar que o benefício se encerrará no dia 04/07/2016", sendo acertada a conclusão de que se mostra "inviável reconhecer o direito do autor à continuidade do benefício, já que não há pedido para tanto".
- 11 - Assim, mostra-se de rigor a manutenção da improcedência do feito.
- 12 - Apelação da parte autora desprovida. Sentença mantida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação da parte autora, mantendo íntegra a r. sentença de 1º grau, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0017777-27.2015.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: IVONETE DA SILVA LUZ

Advogado do(a) APELADO: MAURA GLORIA LANZONE - MS7566-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0017777-27.2015.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: IVONETE DA SILVA LUZ

Advogado do(a) APELADO: MAURA GLORIA LANZONE - MS7566-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em ação ajuizada por IVONETE DA SILVA LUZ, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural.

A r. sentença (ID 113813630, p. 89, ID 113813631, p. 1-2), julgou procedente o pedido e condenou o INSS à concessão do benefício de aposentadoria por idade rural, a partir da data do requerimento administrativo, com correção monetária e juros de mora. Honorários advocatícios fixados em 10% do valor das prestações vencidas até a prolação da sentença. Concedida a antecipação da tutela.

Em razões recursais (ID 113813631, p. 8-16), o INSS pugna pela reforma da sentença, uma vez ausente início de prova material contemporâneo, não tendo a autora comprovado o trabalho rural pelo período necessário ao cumprimento da carência.

A parte autora apresentou contrarrazões (ID 113813631, p. 22-86).

Devidamente processado o recurso, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 001777-27.2015.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: IVONETE DA SILVA LUZ

Advogado do(a) APELADO: MAURA GLORIA LANZONE - MS7566-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

A aposentadoria por idade do trabalhador rural encontra previsão no art. 48, §§ 1º e 2º, da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.

§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea "a" do inciso I, na alínea "g" do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11.

§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei. (Redação dada pela Lei nº 11.718, de 2008) (grifos nossos)

A autora pleiteia a concessão de aposentadoria por idade rural. Nasceu em 29 de maio de 1958 (ID 126914829, p. 1), com implemento do requisito etário em 29 de maio de 2013. Deveria, portanto, comprovar nos autos o exercício do labor rural, em período imediatamente anterior a 2013, ao longo de, ao menos, 180 (cento e oitenta) meses, conforme determinação contida no art. 142 da Lei nº 8.213/91.

Foram acostadas aos autos cópias da certidão de casamento da autora, realizado em 1982, na qual o marido foi qualificado como lavrador (ID 126915234, p. 1); e de CTPS do marido, na qual constam registros de caráter rural, em períodos diversos, entre 1991 e 2005 (ID 126915236, p. 1-7).

No que tange à certidão de casamento, ainda que se tratasse de labor rural regime de economia familiar, verifica-se que é anterior ao período de carência, logo, não pode ser aproveitada. Ademais, a CTPS, por si só, é destituída de valor probante de tal modalidade de labor, a única que permite a utilização de documentação em nome de cônjuge.

Isso porque o C. STJ estabeleceu, no julgamento do REsp autuado sob nº 1.354.908/SP, sob a sistemática dos recursos representativos de controvérsia repetitiva, a necessidade da demonstração do exercício da atividade campestre em período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário, *verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício.

2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil."

(REsp nº 1.354.908/SP, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, 1ª Seção, julgado em 09/09/2015, DJe 10/02/2016) - grifos nossos

Portanto, ainda que tenha sido produzida prova oral, tal, por si só, não tem o condão de comprovar o exercício de labor rural pelo período de carência exigido em lei.

Por fim, diante da não demonstração do trabalho desenvolvido na lide campestre, quanto ao período de interesse, imperiosa a extinção da demanda, sem resolução do mérito.

Nesse sentido, transcrevo o entendimento consolidado do C. STJ, em julgamento proferido sob a sistemática de recursos repetitivos, conforme art. 543-C, do CPC/1973:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. RESOLUÇÃO No. 8/STJ. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DE PROVA MATERIAL APTA A COMPROVAR O EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. CARÊNCIA DE PRESSUPOSTO DE CONSTITUIÇÃO E DESENVOLVIMENTO VÁLIDO DO PROCESSO. EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. DE MODO QUE A AÇÃO PODE SER REPROPOSTA, DISPONDO A PARTE DOS ELEMENTOS NECESSÁRIOS PARA COMPROVAR O SEU DIREITO. RECURSO ESPECIAL DO INSS DESPROVIDO.

1. Tradicionalmente, o Direito Previdenciário se vale da processualística civil para regular os seus procedimentos, entretanto, não se deve perder de vista as peculiaridades das demandas previdenciárias, que justificam a flexibilização da rígida metodologia civilista, levando-se em conta os cânones constitucionais atinentes à Seguridade Social, que tem como base o contexto social adverso em que se inserem os que buscam judicialmente os benefícios previdenciários.

2. As normas previdenciárias devem ser interpretadas de modo a favorecer os valores morais da Constituição Federal/1988, que prima pela proteção do Trabalhador Segurado da Previdência Social, motivo pelo qual os pleitos previdenciários devem ser julgados no sentido de amparar a parte hipossuficiente e que, por esse motivo, possui proteção legal que lhe garante a flexibilização dos rígidos institutos processuais. Assim, deve-se procurar encontrar na hermenêutica previdenciária a solução que mais se aproxime do caráter social da Carta Magna, a fim de que as normas processuais não venham a obstar a concretude do direito fundamental à prestação previdenciária a que faz jus o segurado.

3. Assim como ocorre no Direito Sancionador, em que se afastam as regras da processualística civil em razão do especial garantismo conferido por suas normas ao indivíduo, deve-se dar prioridade ao princípio da busca da verdade real, diante do interesse social que envolve essas demandas.

4. A concessão de benefício devido ao trabalhador rural configura direito subjetivo individual garantido constitucionalmente, tendo a CF/88 dado primazia à função social do RGPS ao erigir como direito fundamental de segunda geração o acesso à Previdência do Regime Geral; sendo certo que o trabalhador rural, durante o período de transição, encontra-se constitucionalmente dispensado do recolhimento das contribuições, visando à universalidade da cobertura previdenciária e a inclusão de contingentes desassistidos por meio de distribuição de renda pela via da assistência social.

5. A ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, conforme determina o art. 283 do CPC, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem o julgamento do mérito (art. 267, IV do CPC) e a consequente possibilidade de o autor intentar novamente a ação (art. 268 do CPC), caso reúna os elementos necessários à tal iniciativa.

6. Recurso Especial do INSS desprovido". (REsp 1352721/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/12/2015, DJe 28/04/2016).

Observo que a sentença concedeu a tutela antecipada. Tendo em vista que a eventual devolução dos valores recebidos por força de tutela provisória deferida neste feito, ora revogada: a) é matéria inerente à liquidação e cumprimento do julgado, conforme disposição dos artigos 297, parágrafo único e 520, II, ambos do CPC; b) que é tema cuja análise se encontra suspensa na sistemática de apreciação de recurso especial repetitivo (STJ, Tema afetado nº 692), nos termos do § 1º do art. 1.036 do CPC; e c) que a garantia constitucional da duração razoável do processo recomenda o curso regular do processo, até o derradeiro momento em que a ausência de definição sobre o impasse sirva de efetivo obstáculo ao andamento do feito; determino que a controvérsia em questão deverá ser apreciada pelo juízo da execução, de acordo com a futura deliberação do tema pelo E. STJ.

Ante o exposto, **de ofício**, ematenção ao determinado no REsp 1.352.721/SP, julgado na forma do art. 543-C do CPC/1973, **extingo o processo, sem resolução do mérito**, com fulcro no art. 267, IV, do mesmo diploma legislativo (art. 485, IV, do CPC/2015), diante da não comprovação do trabalho rural; por conseguinte, **julgo prejudicado** o apelo do INSS, revogando a tutela anteriormente concedida.

Inverso, por conseguinte, o ônus sucumbencial, condenando a autora no ressarcimento das despesas processuais eventualmente desembolsadas pela autarquia, bem como nos honorários advocatícios, os quais arbitro em 10% (dez por cento) do valor atualizado da causa, ficando a exigibilidade suspensa por 5 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, a teor do disposto nos arts. 11, §2º, e 12, ambos da Lei nº 1.060/50, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC, já que deu causa à extinção do processo sem resolução do mérito.

Oficie-se ao INSS.

É como voto.

EMENTA

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONTEMPORÂNEO AOS FATOS ALEGADOS PELO PERÍODO DE CARÊNCIA EXIGIDO EM LEI. ATIVIDADE RURAL NÃO DEMONSTRADA. SÚMULA 149 DO STJ. APLICABILIDADE. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO DE OFÍCIO. AUSÊNCIA DE PROVA DO TRABALHO RURAL. VERBAS DE SUCUMBÊNCIA. DEVER DE PAGAMENTO SUSPENSO. GRATUIDADE DA JUSTIÇA. APELAÇÃO DO INSS PREJUDICADA.

1 - A aposentadoria por idade do trabalhador rural encontra previsão no art. 48, §§1º e 2º, da Lei nº 8.213/91.

2 - Deve a autora comprovar o exercício do labor rural, em período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário (2013) por, pelo menos, 180 (cento e oitenta) meses, conforme determinação contida no art. 142 da Lei nº 8.213/91.

3 - Foram acostadas aos autos cópias da certidão de casamento da autora, realizado em 1982, na qual o marido foi qualificado como lavrador; e de CTPS do marido, na qual constam registros de caráter rural, em períodos diversos, entre 1991 e 2005.

4 - No que tange à certidão de casamento, ainda que se tratasse de labor rural regime de economia familiar, verifica-se que é anterior ao período de carência, logo, não pode ser aproveitada. Ademais, a CTPS, por si só, é destituída de valor probante de tal modalidade de labor, a única que permite a utilização de documentação em nome de cônjuge.

5 - Ante a ausência de início de prova material contemporâneo aos fatos alegados, resta inviabilizado o reconhecimento de labor rural por todo o tempo pleiteado.

6 - Extinção da demanda, sem resolução do mérito, a fim de possibilitar a propositura de nova ação, caso a requerente venha a conseguir documentos que comprovem o labor desenvolvido na qualidade de rurícola até o implemento do requisito etário. Entendimento consolidado do C. STJ, em julgado proferido sob a sistemática dos recursos repetitivos, conforme art. 543-C do CPC/1973: REsp 1.352.721/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/12/2015, DJe 28/04/2016.

7 - Condenação da parte autora no pagamento das despesas processuais e dos honorários advocatícios, observados os benefícios da assistência judiciária gratuita (arts. 11, §2º, e 12, ambos da Lei 1.060/50, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC), já que deu causa à extinção do processo sem resolução do mérito.

8 - A controvérsia acerca da eventual devolução dos valores recebidos por força de tutela provisória deferida neste feito, ora revogada, deverá ser apreciada pelo juízo da execução, de acordo com a futura deliberação do tema pelo E. STJ, por ser matéria inerente à liquidação e cumprimento do julgado, conforme disposição dos artigos 297, parágrafo único e 520, II, ambos do CPC. Observância da garantia constitucional da duração razoável do processo.

9 - Extinção do processo sem resolução do mérito de ofício. Ausência de prova do trabalho rural. Verbas de sucumbência. Dever de pagamento suspenso. Gratuidade da justiça. Apelação do INSS prejudicada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu, de ofício, em atenção ao determinado no REsp 1.352.721/SP, julgado na forma do art. 543-C do CPC/1973, extinguir o processo, sem resolução do mérito, com fulcro no art. 267, IV, do mesmo diploma legislativo (art. 485, IV, do CPC/2015), diante da não comprovação do trabalho rural; por conseguinte, julgar prejudicado o apelo do INSS, revogando a tutela anteriormente concedida, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005157-04.2016.4.03.6133

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LEONCIDES RODRIGUES DE OLIVEIRA
Advogado do(a) APELADO: RAFAEL MARQUES ASSI - SP340789-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005157-04.2016.4.03.6133
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LEONCIDES RODRIGUES DE OLIVEIRA
Advogado do(a) APELADO: RAFAEL MARQUES ASSI - SP340789-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS, em ação previdenciária ajuizada por LEONCIDES RODRIGUES DE OLIVEIRA, objetivando a concessão de aposentadoria especial ou por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento de labor exercido sob condições especiais.

A r. sentença (ID 99284618 – págs. 119/125), proferida em 09/08/2017, julgou procedente o pedido inicial, “para condenar o INSS a: a) averbar na contagem de tempo da parte autora, como tempo especial, os períodos de 06/03/1997 a 31/07/1997 e 12/12/1998 a 08/04/2015; b) implantar aposentadoria especial NB 178.921.975-0 em favor da parte autora, com DIB em 22/04/2016, devendo a RMI ser apurada nos termos da legislação em vigor no início do benefício, observado o disposto no art. 122 da Lei 8.213/91; c) pagar as prestações vencidas desde a DIB fixada até a efetiva implantação do benefício, corrigidas monetariamente a partir de cada vencimento e acrescidas de juros de mora desde a citação, observados os índices previstos no Manual de Cálculos da Justiça Federal em vigor”. Condenou, ainda, a autarquia ao pagamento de honorários advocatícios, no percentual mínimo previsto nos incisos no art. 85, § 3º, do Código de Processo Civil, tendo por base o valor da condenação. Custas na forma da lei. Decisão não submetida à remessa necessária.

Em razões recursais (ID 99284618 – págs. 141/156), o INSS pugna pela reforma da r. sentença, ao fundamento de que, no seu entender, não restou comprovada a especialidade do labor no período de 01/05/2012 a 31/12/2012, requerendo a improcedência do pedido do autor. Subsidiariamente, insurge-se em relação à correção monetária e aos juros de mora fixados. Por fim, prequestiona a matéria.

Devidamente processado o recurso, com contrarrazões, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005157-04.2016.4.03.6133
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LEONCIDES RODRIGUES DE OLIVEIRA
Advogado do(a) APELADO: RAFAEL MARQUES ASSI - SP340789-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de pedido de concessão de aposentadoria especial ou por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento de labor exercido sob condições especiais.

Verifica-se que o pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal, especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.

A aposentadoria especial foi instituída pelo artigo 31 da Lei n. 3.807, de 26.08.1960 (Lei Orgânica da Previdência Social, LOPS). Sobreveio a Lei n. 5.890, de 08.06.1973, que revogou o artigo 31 da LOPS, e cujo artigo 9º passou a reger esse benefício. A benesse era devida ao segurado que contasse 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, de serviços para esse efeito considerados penosos, insalubres ou perigosos, por decreto do Poder Executivo.

O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos

Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.

Atualmente, a aposentadoria especial encontra previsão no art. 57 da Lei nº 8.213/91, cuja redação prevê que "(...) será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)". (grifos nossos)

Logo, até a edição da Lei nº 9.032/95, era possível o reconhecimento da atividade especial: (a) com base no enquadramento na categoria profissional, desde que a atividade fosse indicada como perigosa, insalubre ou penosa nos anexos dos Decretos nº 53.831/64 ou 83.080/79 (presunção legal); ou (b) mediante comprovação da submissão do trabalhador, independentemente da atividade ou profissão, a algum dos agentes nocivos, por qualquer meio de prova, exceto para ruído e calor.

A apresentação de laudo pericial, Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP ou outro formulário equivalente para fins de comprovação de tempo de serviço especial, somente passou a ser exigida a partir de 06.03.1997 (Decreto nº. 2.172/97), exceto para os casos de ruído e calor, em que sempre houve exigência de laudo técnico para verificação do nível de exposição do trabalhador às condições especiais.

Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.

O Quadro Anexo do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.6, fixou o nível mínimo em 80dB. Por força do Quadro I do Anexo do Decreto nº 72.771/73, de 06/09/1973, esse nível foi elevado para 90dB.

O Quadro Anexo I do Decreto nº 83.080/79, mantido pelo Decreto nº 89.312/84, considera insalubres as atividades que expõem o segurado a níveis de pressão sonora superiores a 90 decibéis, de acordo com o Código 1.1.5. Essa situação foi alterada pela edição dos Decretos nºs 357, de 07/12/1991 e 611, de 21/07/1992, que incorporaram, a um só tempo, o Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24/01/1979, que fixou o nível mínimo de ruído em 90dB e o Anexo do Decreto nº 53.831, de 25/03/1964, que fixava o nível mínimo de 80dB, de modo que prevalece este, por ser mais favorável.

De 06/03/1997 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 2.172/97, e de 07/05/1999 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 3.048/99, o limite de tolerância voltou a ser fixado em 90 dB.

A partir de 19/11/2003, com a alteração ao Decreto nº 3.048/99, Anexo IV, introduzida pelo Decreto nº 4.882/03, o limite de tolerância do agente nocivo ruído caiu para 85 dB.

Observa-se que no julgamento do REsp 1398260/PR (Rel. Min. Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014), representativo de controvérsia, o STJ reconheceu a impossibilidade de aplicação retroativa do índice de 85 dB para o período de 06/03/1997 a 18/11/2003, devendo ser aplicado o limite vigente ao tempo da prestação do labor, qual seja, 90dB.

Assim, temos o seguinte quadro:

Período Trabalhado	Enquadramento	Limites de Tolerância
Até 05/03/1997	1. Anexo do Decreto nº 53.831/64. 2. Decretos nºs 357/91 e 611/92	80 dB
De 06/03/1997 a 18/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, redação original	90dB
A partir de 19/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, com a alteração do Decreto nº 4.882/03	85 dB

Importante ressaltar que o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

Saliente-se, mais, e na esteira de entendimento deste E. TRF, "a desnecessidade de que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre, em face de inexistência de previsão legal para tanto, e desde que não haja mudanças significativas no cenário laboral" (TRF-3, APELREEX 0004079-86.2012.4.03.6109, OITAVA TURMA, Rel. Des. Fed. TANIA MARANGONI, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 15/05/2015). No mesmo sentido: TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1423903 - 0002587-92.2008.4.03.6111, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, julgado em 24/10/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:04/11/2016).

Por derradeiro, no que se refere ao uso de equipamento de proteção individual, verifica-se que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do ARE 664.335/SC, em sede de repercussão geral, fixou duas teses:

"(...) a primeira tese objetiva que se firma é: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz, de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial. A Administração poderá, no exercício da fiscalização, aferir as informações prestadas pela empresa, sem prejuízo do inafastável judicial review. Em caso de divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete";

(...)

a segunda tese fixada neste Recurso Extraordinário é a seguinte: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria" (STF, ARE 664.335, Rel. Min. Luiz Fux, Tribunal Pleno, j. 04/12/2014, DJe n. 29, de 11.02.2015, public. 12.02.2015)" (grifos nossos).

Destarte, a desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.

Do caso concreto.

A r. sentença reconheceu a especialidade do labor nos períodos de 06/03/1997 a 31/07/1997 e de 12/12/1998 a 08/04/2015, e condenou o INSS a implantar, em favor do autor, o benefício de aposentadoria especial a partir da data do requerimento administrativo, em 22/04/2016.

Tendo em vista a insurgência do ente autárquico apenas em relação ao período de 01/05/2012 a 31/12/2012, restam incontroversos os demais períodos reconhecidos como especiais pelo Digno Juiz de 1º grau.

Conforme CTPS (ID 99284618 – pág. 48), no período de 06/12/1994 a 07/07/2015, o autor laborou na empresa Komatsu do Brasil S/A; entretanto, como alegado pela autarquia, não consta no Perfil Profissiográfico Previdenciário – PPP (ID 99284618 – págs. 66/68) o período de 01/05/2012 a 31/12/2012, impossibilitando o reconhecimento da especialidade de seu labor.

Contudo, conforme tabela anexa, somando-se os períodos de atividade especial reconhecidos nesta demanda aos períodos já reconhecidos administrativamente pelo INSS (ID 99284618 – pág. 73), verifica-se que, na data do requerimento administrativo (22/04/2016 – ID 99284618 – pág. 23), o autor alcançou **26 anos, 6 meses e 1 dia** de tempo total especial suficiente para a concessão de aposentadoria especial, a partir desta data.

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Diante do exposto, **dou parcial provimento à apelação do INSS**, para afastar o reconhecimento da especialidade do labor no período de 01/05/2012 a 31/12/2012, e para estabelecer que a correção monetária será calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E; e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, mantendo-se, no mais, o julgado proferido em primeiro grau de jurisdição.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ATIVIDADE ESPECIAL DO PERÍODO DE 01/05/2012 A 31/12/2012 NÃO COMPROVADA. TEMPO SUFICIENTE PARA APOSENTADORIA ESPECIAL NA DER. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA.

1 - Trata-se de pedido de concessão de aposentadoria especial ou por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento de labor exercido sob condições especiais.

2 - Verifica-se que o pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal, especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.

3 - A aposentadoria especial foi instituída pelo artigo 31 da Lei n. 3.807, de 26.08.1960 (Lei Orgânica da Previdência Social, LOPS). Sobreveio a Lei n. 5.890, de 08.06.1973, que revogou o artigo 31 da LOPS, e cujo artigo 9º passou a reger esse benefício. A benesse era devida ao segurado que contasse 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, de serviços para esse efeito considerados penosos, insalubres ou perigosos, por decreto do Poder Executivo.

4 - O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos. Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.

5 - Logo, até a edição da Lei nº 9.032/95, era possível o reconhecimento da atividade especial: (a) com base no enquadramento na categoria profissional, desde que a atividade fosse indicada como perigosa, insalubre ou penosa nos anexos dos Decretos nº 53.831/64 ou 83.080/79 (presunção legal); ou (b) mediante comprovação da submissão do trabalhador, independentemente da atividade ou profissão, a algum dos agentes nocivos, por qualquer meio de prova, exceto para ruído e calor.

6 - A apresentação de laudo pericial, Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP ou outro formulário equivalente para fins de comprovação de tempo de serviço especial, somente passou a ser exigida a partir de 06.03.1997 (Decreto nº 2.172/97), exceto para os casos de ruído e calor, em que sempre houve exigência de laudo técnico para verificação do nível de exposição do trabalhador às condições especiais.

7 - Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.

8 - Considera-se insalubre a exposição ao agente ruído acima de 80dB, até 05/03/1997; acima de 90dB, no período de 06/03/1997 a 18/11/2003; e superior a 85 dB, a partir de 19/11/2003.

9 - O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

10 - Saliente-se ser desnecessário que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre. Precedentes deste E. TRF 3º Região.

11 - A desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.

12 - A r. sentença reconheceu a especialidade do labor nos períodos de 06/03/1997 a 31/07/1997 e de 12/12/1998 a 08/04/2015, e condenou o INSS a implantar, em favor do autor, o benefício de aposentadoria especial a partir da data do requerimento administrativo, em 22/04/2016.

13 - Tendo em vista a insurgência do ente autárquico apenas em relação ao período de 01/05/2012 a 31/12/2012, restam incontestados os demais períodos reconhecidos como especiais pelo Digno Juiz de 1º grau.

14 - Conforme CTPS (ID 99284618 – pág. 48), no período de 06/12/1994 a 07/07/2015, o autor laborou na empresa Komatsu do Brasil S/A; entretanto, como alegado pela autarquia, não consta no Perfil Profissiográfico Previdenciário – PPP (ID 99284618 – págs. 66/68) o período de 01/05/2012 a 31/12/2012, impossibilitando o reconhecimento da especialidade de seu labor.

15 - Contudo, conforme tabela anexa, somando-se os períodos de atividade especial reconhecidos nesta demanda aos períodos já reconhecidos administrativamente pelo INSS (ID 99284618 – pág. 73), verifica-se que, na data do requerimento administrativo (22/04/2016 – ID 99284816 – pág. 23), o autor alcançou **26 anos, 6 meses e 1 dia** de tempo total especial; suficiente para a concessão de aposentadoria especial, a partir desta data.

16 - A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

17 - Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

18 - Apelação do INSS parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação do INSS, para afastar o reconhecimento da especialidade do labor no período de 01/05/2012 a 31/12/2012, e para estabelecer que a correção monetária será calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E; e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual; mantendo-se, no mais, o julgado proferido em primeiro grau de jurisdição, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0039367-26.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: JOAO RODRIGUES DE SOUZA

Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA - SP140741-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0039367-26.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: JOAO RODRIGUES DE SOUZA

Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA - SP140741-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 04/08/2020 1686/2146

Trata-se de apelação interposta por JOÃO RODRIGUES DE SOUZA, em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento de períodos de labor especial.

A r. sentença de fls. 106/112 julgou parcialmente procedente o pedido, para reconhecer como especiais os períodos de 18/05/1992 a 15/06/1997 e de 25/03/2002 a 02/07/2002. A parte autora e o INSS foram condenados ao pagamento de R\$ 500,00 a título de honorários advocatícios, restando suspensa a execução em relação à parte autora, uma vez concedido o benefício da Justiça Gratuita.

A parte autora, em sua apelação (fls. 116/123), sustenta que há comprovação nos autos da especialidade dos períodos de 16/06/1997 a 19/03/2002 e de 13/02/2003 a 24/04/2012, uma vez que o uso de EPI não afasta a especialidade do labor em razão de exposição a ruído, fazendo jus ao benefício.

Devidamente processado o recurso, com contrarrazões do INSS (fls. 126/126-verso), foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0039367-26.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: JOAO RODRIGUES DE SOUZA

Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA - SP140741-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Verifico que o pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal, especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.

Com relação ao reconhecimento da atividade exercida como especial e em obediência ao aforismo *tempus regit actum*, uma vez prestado o serviço sob a égide de legislação que o ampara, o segurado adquire o direito à contagem como tal, bem como à comprovação das condições de trabalho na forma então exigida, não se aplicando retroativamente lei nova que venha a estabelecer restrições à admissão do tempo de serviço especial (STJ, AgRg no REsp 493.458/RS e REsp 491.338/RS; Súmula nº 13 TR-JEF-3ªR; artigo 70, § 1º, Decreto nº 3.048/1999).

Cumpra salientar que em período anterior ao da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserida no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído e calor.

Ou seja, a Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos e biológicos, de forma habitual e permanente, sendo suficiente a apresentação de formulário-padrão fornecido pela empresa. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade de mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18/11/2004, DJ 01/02/2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07/08/2003, DJ 08/09/2003, p. 374.

O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos.

Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.

Como advento da Lei nº 6.887/1980, ficou claramente explicitado na legislação a hipótese da conversão do tempo laborado em condições especiais em tempo comum, de forma a harmonizar a adoção de dois sistemas de aposentadoria díspares, um comum e outro especial, o que não significa que a atividade especial, antes disso, deva ser desconsiderada para fins de conversão, eis que tal circunstância decorreria da própria lógica do sistema.

Posteriormente, a Medida Provisória nº 1.523, de 11/10/1996, sucessivamente reeditada até a Medida Provisória nº 1.523-13, de 25/10/1997, convalidada e revogada pela Medida Provisória nº 1.596-14, de 10/11/1997, e ao final convertida na Lei nº 9.528, de 10/12/1997, modificou o artigo 58 e lhe acrescentou quatro parágrafos. A regulamentação dessas regras veio com a edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997, em vigor a partir de sua publicação, em 06/03/1997, que passou a exigir laudo técnico das condições ambientais de trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

Em suma: (a) até 28/04/1995, é possível a qualificação da atividade laboral pela categoria profissional ou pela comprovação da exposição a agente nocivo, por qualquer modalidade de prova; (b) a partir de 29/04/1995, é defeso reconhecer o tempo especial em razão de ocupação profissional, sendo necessário comprovar a exposição efetiva a agente nocivo, habitual e permanentemente, por meio de formulário-padrão fornecido pela empresa; (c) a partir de 10/12/1997, a aferição da exposição aos agentes pressupõe a existência de laudo técnico de condições ambientais, elaborado por profissional apto ou por perfil profiográfico previdenciário (PPP), preenchido com informações extraídas de laudo técnico e com indicação dos profissionais responsáveis pelos registros ambientais ou pela monitoração biológica, que constitui instrumento hábil para a avaliação das condições laborais.

Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.

Quanto ao ruído, o Quadro Anexo do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.6, fixou o nível mínimo em 80dB. Por força do Quadro I do Anexo do Decreto nº 72.771/73, de 06/09/1973, esse nível foi elevado para 90dB.

O Quadro Anexo I do Decreto nº 83.080/79, mantido pelo Decreto nº 89.312/84, considera insalubres as atividades que expõem o segurado a níveis de pressão sonora superiores a 90 decibéis, de acordo com o Código 1.1.5. Essa situação foi alterada pela edição dos Decretos nºs 357, de 07/12/1991 e 611, de 21/07/1992, que incorporaram a um só tempo, o Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24/01/1979, que fixou o nível mínimo de ruído em 90dB e o Anexo do Decreto nº 53.831, de 25/03/1964, que fixava o nível mínimo de 80dB, de modo que prevalece este, por ser mais favorável.

De 06/03/1997 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 2.172/97, e de 07/05/1999 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 3.048/99, o limite de tolerância voltou a ser fixado em 90 dB.

A partir de 19/11/2003, com a alteração ao Decreto nº 3.048/99, Anexo IV, introduzida pelo Decreto nº 4.882/03, o limite de tolerância do agente nocivo ruído caiu para 85 dB.

Observa-se que no julgamento do REsp 1398260/PR (Rel. Min. Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014), representativo de controvérsia, o STJ reconheceu a impossibilidade de aplicação retroativa do índice de 85 dB para o período de 06/03/1997 a 18/11/2003, devendo ser aplicado o limite vigente ao tempo da prestação do labor, qual seja, 90dB.

Assim, temos o seguinte quadro:

Período Trabalhado	Enquadramento	Limites de Tolerância
Até 05/03/1997	1. Anexo do Decreto nº 53.831/64. 2. Decretos nºs 357/91 e 611/92	80 dB

De 06/03/1997 a 18/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, redação original	90dB
A partir de 19/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, com a alteração do Decreto nº 4.882/03	85 dB

Importante ressaltar que o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

Saliente-se, mais, e na esteira de entendimento deste E. TRF, "a desnecessidade de que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre, em face de inexistência de previsão legal para tanto, e desde que não haja mudanças significativas no cenário laboral" (TRF-3, APELREEX 0004079-86.2012.4.03.6109, OITAVA TURMA, Rel. Des. Fed. TANIA MARANGONI, e-DJF3 Judicial I DATA: 15/05/2015). No mesmo sentido: TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1423903 - 0002587-92.2008.4.03.6111, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, julgado em 24/10/2016, e-DJF3 Judicial I DATA: 04/11/2016).

Por derradeiro, no que se refere ao uso de equipamento de proteção individual, verifica-se que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do ARE 664.335/SC, em sede de repercussão geral, fixou duas teses:

"(...) a primeira tese objetiva que se firma é: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial. A Administração poderá, no exercício da fiscalização, aferir as informações prestadas pela empresa, sem prejuízo do inafastável judicial review. Em caso de divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete";

(...)

a segunda tese fixada neste Recurso Extraordinário é a seguinte: **na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria" (STF, ARE 664.335, Rel. Min. Luiz Fux, Tribunal Pleno, j. 04/12/2014, DJe n. 29, de 11.02.2015, public. 12.02.2015)" (grifos nossos).**

Destarte, a desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.

Saliente-se que, conforme declinado alhures, a apresentação de laudos técnicos de forma extemporânea não impede o reconhecimento da especialidade, eis que de se supor que, com o passar do tempo, a evolução da tecnologia tem permitido de redução das condições agressivas. Portanto, se constatado nível de ruído acima do permitido, em períodos posteriores ao laborado pela parte autora, forçoso concluir que, nos anos anteriores, referido nível era superior.

Acresça-se, ainda, ser possível a conversão do tempo especial em comum, independentemente da data do exercício da atividade especial, conforme se extrai da conjugação das regras dos arts. 28 da Lei nº 9.711/98 e 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91.

No mais, restou superada a questão relacionada à supressão do agente "eletricidade" do rol do Decreto nº 2.172/97, nos termos do entendimento adotado no REsp nº 1.306.113/SC, representativo de controvérsia, pela Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça.

Do caso concreto.

Os períodos a serem analisados em função do recurso voluntário são: **16/06/1997 a 19/03/2002 e de 13/02/2003 a 24/04/2012.**

Quanto ao período de **16/06/1997 a 19/03/2002**, laborado para "Usina Santa Fé S/A", na função de "serviços gerais", conforme o PPP de fls. 15/16, o autor esteve exposto a ruído de 90,5 dB no período de entressafra e de 87 dB no período de safra, sem indicação dos intervalos de safra e entressafra.

O laudo do perito judicial (fls. 83/92), por sua vez, não acrescenta nenhuma informação adicional, limitando-se a fazer a média dos níveis de ruído já mencionados no PPP.

É certo que, até então, vinha aplicando o entendimento no sentido da impossibilidade de reconhecimento da especialidade da atividade, na hipótese de submissão do empregado a nível de pressão sonora de intensidade variável, em que aquela de menor valor fosse inferior ao limite estabelecido pela legislação vigente.

Ao revisitar os julgados sobre o tema, tormentoso, percebe-se nova reflexão jurisprudencial, a qual adiro, para admitir a possibilidade de se considerar, como especial, o trabalho desempenhado sob sujeição a ruído em sua maior intensidade, na medida em que esta acaba por mascarar a de menor intensidade, militando em favor do segurado a presunção de que uma maior pressão sonora prevalecia sobre as demais existentes no mesmo setor.

Registre-se, a esse respeito, precedente do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo o qual "**não sendo possível aferir a média ponderada, deve ser considerado o maior nível de ruído a que estava exposto o segurado, motivo pelo qual deve ser reconhecida a especialidade do labor desenvolvido pelo segurado no período, merecendo reforma, portanto, a decisão agravada que considerou equivocadamente que o labor fora exercido pelo segurado com exposição permanente a ruído abaixo de 90dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003"**

Esta 7ª Turma, em caso análogo, assim decidiu:

"**DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. APOSENTADORIA ESPECIAL. RÚIDO E CALOR. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA. REQUISITOS PREENCHIDOS. APELAÇÃO DO INSS IMPROVIDA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PROVIDA.**

(...)

2. In casu, para a comprovação da atividade especial no período de 06/03/1997 a 05/01/2011, na função de "ajudante operacional", para a Companhia Siderúrgica Paulista - COSIPA, o autor apresentou formulários (fls. 45/46, 50/52), avaliações complementares (fls. 55/58), laudo técnico (fls. 47/49, 53/54), e perfis profissiográficos (fls. 59/61 e 113/116), constatando que executava suas atividades estando exposto a ruído de 80/95,00 dB (A).

3. Vale dizer também que não consta do laudo técnico a quantidade de tempo a que o autor estava exposto a ruído acima de 90 dB(A). Contudo, da análise dos documentos que instruem o presente feito, é fácil perceber que em grande parte do setor onde o autor trabalhava os ruídos eram superiores a 90 dB(A). Além disso, de acordo com documento de fls. 56, no setor denominado "Aciaria II" o autor estava exposto a ruído que variava entre 80 dB(A) e 95 dB(A). Desse modo, em se tratando de ambiente fechado, sequer a média pode ser utilizada para comprovar o exercício de atividade especial, devendo ser considerado como parâmetro o maior nível de ruído exposto pelo segurado, uma vez que o ruído de maior intensidade mascara o de menor valor.

(...)

7. Apelação do INSS improvida e apelação da parte autora provida".

(AC nº 2011.61.04.004900-0/SP, Rel. Des. Federal Toru Yamamoto, DE 09/04/2018).

Em relação ao período de **13/02/2003 a 24/04/2012**, trabalhado para "Usina Santa Fé S/A", nas funções de "soldador II", "soldador III", "soldador PL" e de "soldador", de acordo com o PPP de fls. 11/14, o autor esteve exposto a ruído de 92,8 dB entre 13/02/2003 a 30/04/2004, 01/01/2005 a 30/04/2005, de 87,1 dB entre 01/05/2004 a 31/12/2004, 01/05/2005 a 30/04/2006, 01/04/2008 a 31/07/2011, de 89,6 dB entre 01/05/2006 a 31/03/2008 e de 93,3 dB entre 01/08/2011 a 30/03/2012 (data do PPP).

O laudo do perito judicial (fls. 83/92), infirma, por sua vez, que até 24/04/2012, o autor esteve exposto a ruído acima dos limites de tolerância (92,8 dB).

Desta feita, possível o reconhecimento da especialidade dos períodos de **16/06/1997 a 19/03/2002 e de 13/02/2003 a 24/04/2012.**

A aposentadoria por tempo de contribuição encontra-se atualmente prevista no art. 201, §7º, I, da Constituição Federal, o qual dispõe:

§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidas as seguintes condições:

I - trinta e cinco anos de contribuição, se homem, e trinta anos de contribuição, se mulher;

Conforme planilha anexa, somando-se a atividade especial reconhecida nesta demanda aos demais períodos incontroversos constantes no CNIS de fl. 45, verifica-se que a parte autora alcançou **36 anos e 01 dia** de serviço na data do requerimento administrativo (24/04/2012 - fl. 23), fazendo jus à concessão do benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (24/04/2012 - fl. 23).

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Quanto aos honorários advocatícios, é negável que as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária são suportadas por toda a sociedade, razão pela qual a referida verba deve, por imposição legal, ser fixada moderadamente o que restará perfeitamente atendido com o percentual de 10% (dez por cento), devendo o mesmo incidir sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o verbete da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

O termo *ad quem* ser considerado continua sendo a data da prolação da sentença, ainda que reformada. E isso se justifica pelo princípio constitucional da isonomia. Explico. Na hipótese de procedência do pleito em 1º grau de jurisdição e sucumbência da autarquia previdenciária, o trabalho do patrono, da mesma forma que no caso de improcedência, perdura enquanto não transitada em julgado a decisão final. O que altera são, tão somente, os papéis exercidos pelos atores judiciais que, dependendo da sorte do julgamento, ocuparão polos distintos em relação ao que foi decidido. Portanto, não considero lógico e razoável referido discrimen, a ponto de justificar o tratamento diferenciado, agraciando com maior remuneração profissionais que exercem suas funções em 1º e 2º graus com o mesmo empenho e dedicação.

Por tais razões, imperiosa a fixação do termo final, para a incidência da verba honorária.

Neste sentido, aliás, existem precedentes dessa 7ª Turma:

"AGRAVO LEGAL. APELAÇÃO CÍVEL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. IMPROVIMENTO.

1 - O benefício de prestação continuada é devido ao portador de deficiência (§2º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93, com a redação dada pela Lei nº 12.470/2011) ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (artigo 34 da Lei nº 10.741/2003) que comprove não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família, nos termos dos artigos 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93.

2 - Os honorários de advogado devem ser mantidos em 10% sobre o valor da condenação, consoante entendimento desta Turma e artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.

3 - Agravo legal improvido."

(Agravo legal no processo n.º 2015.03.99.014451-4, Sétima Turma, Rel. Desembargador Federal Paulo Domingues, DE 04/02/2016.)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AÇÃO DE APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS FIXADOS NOS TERMOS DA SÚMULA 111/STJ.

1. Os honorários advocatícios, nas lides previdenciárias, devem incidir sobre as prestações vencidas até a data da prolação da sentença, entendida esta, em interpretação restritiva, como ato emanado do juiz de primeiro grau, nos termos do artigo 162, § 1º, do CPC. Inteligência da Súmula 111 do STJ.

2. Agravo a que se nega provimento."

(Agravo legal no processo n.º 2015.03.99.009126-1, Sétima Turma, Rel. Desembargador Federal Fausto de Sanctis, DE 10/03/2016)

Diante do exposto, **dou provimento à apelação da parte autora**, para reconhecer como especiais os períodos de 16/06/1997 a 19/03/2002 e de 13/02/2003 a 24/04/2012, para condenar o INSS a implantar o benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição, desde 24/04/2012, sendo que sobre os valores em atraso incidirá correção monetária de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e juros de mora até a expedição do ofício requisitório, de acordo com o mesmo Manual, e para fixar os honorários advocatícios em 10% do valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, mantida, no mais, a r. sentença de primeiro grau de jurisdição.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. RÚIDO. COMPROVAÇÃO. BENEFÍCIO INTEGRAL DEVIDO. TERMO INICIAL. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PROVIDA.

1 - Correlação ao reconhecimento da atividade exercida como especial e em obediência ao aforismo *tempus regit actum*, uma vez prestado o serviço sob a égide de legislação que o ampara, o segurado adquire o direito à contagem como tal, bem como à comprovação das condições de trabalho na forma então exigida, não se aplicando retroativamente lei nova que venha a estabelecer restrições à admissão do tempo de serviço especial.

2 - Emperdo anterior ao da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído e calor.

3 - A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, de forma habitual e permanente, sendo suficiente a apresentação de formulário-padrão fornecido pela empresa. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

4 - O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos.

5 - Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.

6 - Em suma: (a) até 28/04/1995, é possível a qualificação da atividade laboral pela categoria profissional ou pela comprovação da exposição a agente nocivo, por qualquer modalidade de prova; (b) a partir de 29/04/1995, é defeso reconhecer o tempo especial em razão de ocupação profissional, sendo necessário comprovar a exposição efetiva a agente nocivo, habitual e permanentemente, por meio de formulário-padrão fornecido pela empresa; (c) a partir de 10/12/1997, a aferição da exposição aos agentes pressupõe a existência de laudo técnico de condições ambientais, elaborado por profissional apto ou por perfil profissiográfico previdenciário (PPP), preenchido com informações extraídas de laudo técnico e com indicação dos profissionais responsáveis pelos registros ambientais ou pela monitoração biológica, que constitui instrumento hábil para a avaliação das condições laborais.

7 - Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.

8 - Considera-se insalubre a exposição ao agente ruído acima de 80dB, até 05/03/1997; acima de 90dB, no período de 06/03/1997 a 18/11/2003; e superior a 85 dB, a partir de 19/11/2003.

9 - O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

10 - Saliente-se ser desnecessário que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre. Precedentes deste E. TRF 3º Região.

11 - A desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.

12 - É possível a conversão do tempo especial em comum, independentemente da data do exercício da atividade especial, conforme se extrai da conjugação das regras dos arts. 28 da Lei nº 9.711/98 e 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91.

13 - Os períodos a serem analisados em função do recurso voluntário são: **16/06/1997 a 19/03/2002 e de 13/02/2003 a 24/04/2012.**

14 - Quanto ao período de **16/06/1997 a 19/03/2002**, laborado para "Usina Santa Fé S/A", na função de "serviços gerais", conforme o PPP de fls. 15/16, o autor esteve exposto a ruído de 90,5 dB no período de entressafo e de 87 dB no período de safra, sem indicação dos intervalos de safra e entressafo. O laudo do perito judicial (fls. 83/92), por sua vez, não acrescenta nenhuma informação adicional, limitando-se a fazer a média dos níveis de ruído já mencionados no PPP.

15 - Ao revisitar os julgados sobre o tema percebe-se nova reflexão jurisprudencial para admitir a possibilidade de se considerar, como especial, o trabalho desempenhado sob sujeição a ruído em sua maior intensidade, na medida em que esta acaba por mascarar a de menor intensidade, militando em favor do segurado a presunção de que uma maior pressão sonora prevalecia sobre as demais existentes no mesmo setor.

16 - Em relação ao período de **13/02/2003 a 24/04/2012**, trabalhado para "Usina Santa Fé S/A", nas funções de "soldador II", "soldador III", "soldador PL" e de "soldador", de acordo com o PPP de fls. 11/14, o autor esteve exposto a ruído de 92,8 dB entre 13/02/2003 a 30/04/2004, 01/01/2005 a 30/04/2005, de 87,1 dB entre 01/05/2004 a 31/12/2004, 01/05/2005 a 30/04/2006, 01/04/2008 a 31/07/2011, de 89,6 dB entre 01/05/2006 a 31/03/2008 e de 93,3 dB entre 01/08/2011 a 30/03/2012 (data do PPP). O laudo do perito judicial (fls. 83/92), informa, por sua vez, que até 24/04/2012, o autor esteve exposto a ruído acima dos limites de tolerância (92,8 dB).

17 - Desta feita, possível o reconhecimento da especialidade dos períodos de **16/06/1997 a 19/03/2002 e de 13/02/2003 a 24/04/2012.**

18 - Conforme planilha anexa, somando-se a atividade especial reconhecida nesta demanda aos demais períodos incontroversos constantes no CNIS de fl. 45, verifica-se que a parte autora alcançou **36 anos e 01 dia** de serviço na data do requerimento administrativo (24/04/2012 - fl. 23), fazendo jus à concessão do benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição.

19 - O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (24/04/2012 - fl. 23).

20 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

21 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

22 - Quanto aos honorários advocatícios, é inegável que as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária são suportadas por toda a sociedade, razão pela qual a referida verba deve, por imposição legal, ser fixada moderadamente o que restará perfeitamente atendido com o percentual de 10% (dez por cento), devendo o mesmo incidir sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o verbete da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

23 - Apelação da parte autora provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001207-36.2013.4.03.6183

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, CAETANO EUGENIO DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: BERENICIO TOLEDO BUENO - SP134711-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, CAETANO EUGENIO DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: BERENICIO TOLEDO BUENO - SP134711-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001207-36.2013.4.03.6183

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, CAETANO EUGENIO DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: BERENICIO TOLEDO BUENO - SP134711-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, CAETANO EUGENIO DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: BERENICIO TOLEDO BUENO - SP134711-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelações interpostas por CAETANO EUGENIO DA SILVA e pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em ação ajuizada por aquele, objetivando a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição.

A r. sentença de fls. 90/97-verso julgou parcialmente procedente o pedido inicial, para reconhecer como especiais os períodos de 01/10/1993 a 14/10/1996 e de 02/02/2002 a 30/04/2010. O INSS foi condenado ao pagamento de 5% do valor atualizado da causa, a título de honorários advocatícios.

O INSS, em sua apelação (fls. 105/115), requer a reforma da r. sentença, ao argumento de que não foi comprovada a especialidade do labor, uma vez não apresentado laudo técnico contemporâneo que demonstrasse a exposição a agentes agressivos de modo habitual e permanente.

Emrazões recursais de fls. 116/119, a parte autora pugna pela reforma da r. sentença, ao fundamento de que, no seu entender, restou comprovado o labor especial nos períodos de 01/03/1976 a 10/05/1993 e de 14/10/1996 a 02/02/2002, fazendo jus à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

Devidamente processados os recursos, com contrarrazões da parte autora (fls. 123/126), foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001207-36.2013.4.03.6183

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, CAETANO EUGENIO DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: BERENICIO TOLEDO BUENO - SP134711-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, CAETANO EUGENIO DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: BERENICIO TOLEDO BUENO - SP134711-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Verifico que o pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal, especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.

Com relação ao reconhecimento da atividade exercida como especial e em obediência ao aforismo *tempus regit actum*, uma vez prestado o serviço sob a égide de legislação que o ampara, o segurado adquire o direito à contagem como tal, bem como à comprovação das condições de trabalho na forma então exigida, não se aplicando retroativamente lei nova que venha a estabelecer restrições à admissão do tempo de serviço especial (STJ, AgRg no REsp 493.458/RS e REsp 491.338/RS; Súmula nº 13 TR-JEF-3ªR; artigo 70, § 1º, Decreto nº 3.048/1999).

Cumprido salientar que o Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos.

Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.

Em outras palavras, até 28/04/1995, é possível a qualificação da atividade laboral pela categoria profissional ou pela comprovação da exposição a agente nocivo, por qualquer modalidade de prova.

Saliente-se, por oportuno, que a permanência não pressupõe a exposição contínua ao agente nocivo durante toda a jornada de trabalho, guardando relação com a atividade desempenhada pelo trabalhador.

A propósito do tema:

"(...) Por fim, como afirmado pelo Tribunal de origem, o fundamento sustentado pela Autarquia, de que a exposição aos agentes biológicos era eventual, não é suficiente para descaracterização da especialidade.

Não se reclama exposição às condições insalubres durante todos os momentos da prática laboral, visto que habitualidade e permanência hábeis para os fins visados pela norma - que é protetiva - devem ser analisadas à luz do serviço cometido ao trabalhador, cujo desempenho, não descontinuo ou eventual, exponha sua saúde à prejudicialidade das condições físicas, químicas, biológicas ou associadas que degradam o meio ambiente do trabalho.

Tem-se, assim, que a avaliação no caso dos autos se torna qualitativa, independentemente do tempo de exposição"

(STJ, REsp. nº 1.610.099 - RS (2016/0168867-2), Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 02/08/2016). (grifos nossos).

Pacificada a jurisprudência no sentido de ser dispensável a comprovação dos requisitos de habitualidade e permanência à exposição ao agente nocivo para atividades enquadradas como especiais até a edição da Lei nº 9.032/95, visto que não havia tal exigência na legislação anterior (STJ, AgRg no AREsp 295.495/AL, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe de 15/04/2013).

Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.

O Quadro Anexo do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.6, fixou o nível mínimo em 80dB. Por força do Quadro I do Anexo do Decreto nº 72.771/73, de 06/09/1973, esse nível foi elevado para 90dB.

O Quadro Anexo I do Decreto nº 83.080/79, mantido pelo Decreto nº 89.312/84, considera insalubres as atividades que expõem o segurado a níveis de pressão sonora superiores a 90 decibéis, de acordo com o Código 1.1.5. Essa situação foi alterada pela edição dos Decretos nºs 357, de 07/12/1991 e 611, de 21/07/1992, que incorporaram, a um só tempo, o Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24/01/1979, que fixou o nível mínimo de ruído em 90dB e o Anexo do Decreto nº 53.831, de 25/03/1964, que fixava o nível mínimo de 80dB, de modo que prevalece este, por ser mais favorável.

De 06/03/1997 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 2.172/97, e de 07/05/1999 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 3.048/99, o limite de tolerância voltou a ser fixado em 90 dB.

A partir de 19/11/2003, com a alteração ao Decreto nº 3.048/99, Anexo IV, introduzida pelo Decreto nº 4.882/03, o limite de tolerância do agente nocivo ruído caiu para 85 dB.

Observa-se que no julgamento do REsp 1398260/PR (Rel. Min. Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014), representativo de controvérsia, o STJ reconheceu a impossibilidade de aplicação retroativa do índice de 85 dB para o período de 06/03/1997 a 18/11/2003, devendo ser aplicado o limite vigente ao tempo da prestação do labor, qual seja, 90dB.

Assim, temos o seguinte quadro:

Período Trabalhado	Enquadramento	Limites de Tolerância
Até 05/03/1997	1. Anexo do Decreto nº 53.831/64. 2. Decretos nºs 357/91 e 611/92	80 dB
De 06/03/1997 a 18/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, redação original	90dB
A partir de 19/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, com a alteração do Decreto nº 4.882/03	85 dB

Importante ressaltar que o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

Saliente-se, mais, e na esteira de entendimento deste E. TRF, "a desnecessidade de que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre, em face de inexistência de previsão legal para tanto, e desde que não haja mudanças significativas no cenário laboral" (TRF-3, APELREEX 0004079-86.2012.4.03.6109, OITAVA TURMA, Rel. Des. Fed. TANIA MARANGONI, e-DJF3 Judicial I DATA: 15/05/2015). No mesmo sentido: TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL- 1423903 - 0002587-92.2008.4.03.6111, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, julgado em 24/10/2016, e-DJF3 Judicial I DATA:04/11/2016).

Por derradeiro, no que se refere ao uso de equipamento de proteção individual, verifica-se que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do ARE 664.335/SC, em sede de repercussão geral, fixou duas teses:

"(...) a primeira tese objetiva que se firma é: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial. A Administração poderá, no exercício da fiscalização, aferir as informações prestadas pela empresa, sem prejuízo do inafastável judicial review. Em caso de divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete";

(...)

a segunda tese fixada neste Recurso Extraordinário é a seguinte: ***na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria"*** (STF, ARE 664.335, Rel. Min. Luiz Fux, Tribunal Pleno, j. 04/12/2014, DJe n. 29, de 11.02.2015, public. 12.02.2015) (grifos nossos).

Destarte, a desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.

Importante ser dito que restou superada a questão relacionada à supressão do agente "eletricidade" do rol do Decreto n.º 2.172/97, nos termos do entendimento adotado no REsp nº 1.306.113/SC, representativo de controvérsia, pela Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça.

Acresça-se, ainda, ser possível a conversão do tempo especial em comum, independentemente da data do exercício da atividade especial, conforme se extrai da conjugação das regras dos arts. 28 da Lei nº 9.711/98 e 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91.

Do caso concreto.

Os períodos a ser analisados em função dos recursos voluntários são os de 01/03/1976 a 10/05/1993, 01/10/1993 a 14/10/1996, 14/10/1996 a 02/02/2002 e de 02/02/2002 a 30/04/2010.

Em relação aos períodos de **01/03/1976 a 31/07/1976, 01/09/1976 a 28/05/1979, 01/11/1979 a 14/03/1980, 01/03/1984 a 22/07/1985 e de 01/10/1985 a 30/10/1990**, trabalhados, respectivamente, para “Auto Posto Sabará Ltda.”, “Auto Posto Nações Unidas Ltda.”, “Auto Posto Dilma Ltda.”, “Auto Posto Eliane Ltda.” e “Henrique Schumann Autoposto Ltda.”, o autor apresentou a CTPS de fs. 12/14, que demonstra o exercício da função de “frentista”.

No que concerne aos períodos de **02/01/1991 a 09/07/1991 e de 01/10/1991 a 10/05/1993**, trabalhados para “Zero Bala Auto Posto Ltda.”, a CTPS de fs. 15/16 indica o exercício da função de “gerente”, atividade que é insalubre de enquadramento profissional.

Quanto ao período de **01/10/1993 a 30/04/2010**, laborado para “Posto Universidade Ltda.”, no setor “administrativo/abastecimento”, na função de “gerente”, conforme o PPP de fs. 36/37, o autor esteve exposto a hidrocarbonetos, sem a utilização de EPI eficaz.

Diretamente afeto ao caso em questão, os Decretos nº 53.831/64 (código 1.2.11 do quadro Anexo) e nº 83.080/79 (código 1.2.10 do Anexo I) elencam os hidrocarbonetos como agentes nocivos para fins de enquadramento da atividade como insalubre, havendo, inclusive, referência expressa no item 1.2.11 do Decreto nº 53.831/64 a trabalhos permanentes expostos a “gasolina” e “álcoois”, o que se constitui a essência do trabalho do frentista.

Já os Decretos 2.172/97 e 3.048/99 estabelecem como agentes nocivos os derivados de petróleo (Anexos IV, itens 1.0.17). Além disso, também preveem os hidrocarbonetos alifáticos ou aromáticos são agentes patogênicos causadores de doenças profissionais ou do trabalho, permitindo, pois, o reconhecimento da condição especial do trabalho (Decreto nº 2.172/97, anexo II, item 13, e Decreto nº 3.048/99, anexo II, item XIII).

Registro que a comercialização de combustíveis consta do anexo V ao Decreto 3.048/99 (na redação dada pelo Decreto 6.957/2009) como atividade de risco, sob o código 4731-8/00, com alíquota 3 (máxima). De outra parte, estabeleceu o Anexo 2 da NR16 (Decreto nº 3.214/78) que as operações em postos de serviço e bombas de abastecimento de inflamáveis líquidos, notadamente pelo operador de bomba (frentista), são perigosas.

Sobre o tema, colho na jurisprudência os seguintes julgados:

“PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO (CPC, ART. 557, §1º). APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE ESPECIAL. FRENTISTA. SÚMULA 212 DO STF. TERMO INICIAL MANTIDO.

I - A decisão agravada levou em conta o entendimento já sumulado pelo E. Supremo Tribunal Federal, no sentido de que a função de frentista, além dos malefícios causados à saúde em razão da exposição a tóxicos do carbono, álcool, gasolina e diesel, é caracterizada também pela periculosidade do estabelecimento, na forma da Súmula 212. II - Termo inicial do benefício mantido na data da citação. III - Agravo (CPC, art. 557, §1º) interposto pelo réu improvido”.

(AC 00031843920054036120, JUIZ CONVOCADO EMAUXILIO MARCUS ORIONE, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:21/10/2009 PÁGINA: 1626..FONTE_REPUBLICACAO:.)

“DIREITO PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO INTERPOSTA PARA QUE NÃO SEJA RECONHECIDA A ESPECIALIDADE DAS ATIVIDADES LABORAIS DO SEGURADO. FUNÇÃO DE FRENTISTA EM POSTOS DE GASOLINA.

(...) III - O não enquadramento da atividade exercida pelo segurado em uma das consideradas presumidamente especiais pelos decretos regulamentadores segundo o grupo profissional (itens 2.1.1 a 2.5.7 do anexo do Decreto nº 53.831-64 e anexo II do Decreto nº 83.080-79) não impede, per se, a caracterização da especialidade do seu tempo de serviço, trabalhado até o advento da Lei nº 9.032-95, acaso fique efetivamente comprovado através de perícia ou documento idôneo a sua insalubridade, periculosidade ou penosidade. (...) V - O agente “gasolina” está presente no Decreto n.º 53.831-64, sendo imperioso o reconhecimento da atividade como especial quando o segurado esteve de forma habitual e permanente exposto a ela. VI - Apelação e remessa necessária desprovidas.”

(AC 200751090001994, Desembargador Federal ANDRÉ FONTES, TRF2 - SEGUNDA TURMA ESPECIALIZADA, E-DJF2R - Data: 05/08/2013).

Enquadram-se como especiais, portanto, os períodos de **01/03/1976 a 31/07/1976, 01/09/1976 a 28/05/1979, 01/11/1979 a 14/03/1980, 01/03/1984 a 22/07/1985, 01/10/1985 a 30/10/1990 e de 01/10/1993 a 30/04/2010**.

Assim sendo, conforme tabela anexa, o cômputo de todo o período reconhecido como especial na presente demanda com os períodos incontroversos (Resumo de Documentos para Cálculo de fs. 68/69), até a data da postulação administrativa (01/06/2010 - fl. 70), alcança **39 anos, 04 meses e 12 dias** de tempo de serviço, fazendo o autor jus à concessão do benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (01/06/2010 - fl. 70).

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *extunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Tendo o autor decaído de parte mínima do pedido, em vista do artigo 86, parágrafo único, do CPC, condeno o INSS ao pagamento dos honorários advocatícios, ora arbitrados no percentual mínimo do §3º do artigo 85 do CPC, de acordo com o inciso correspondente ao valor da condenação, após a devida liquidação, consideradas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença (Súmula 111, STJ), uma vez que, sendo as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária suportadas por toda a sociedade, a verba honorária deve, por imposição legal (art. 85, §2º, do CPC), ser fixada moderadamente.

Diante do exposto, **nego provimento à apelação do INSS e dou parcial provimento à apelação da parte autora**, para reconhecer como especiais os períodos de 01/03/1976 a 31/07/1976, 01/09/1976 a 28/05/1979, 01/11/1979 a 14/03/1980, 01/03/1984 a 22/07/1985, 01/10/1985 a 30/10/1990 e de 01/10/1993 a 30/04/2010 e para condenar o INSS na implantação do benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição, a partir de 01/06/2010 (requerimento administrativo), sendo que sobre os valores em atraso incidirá correção monetária de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e juros de mora até a expedição do ofício requisitório, de acordo com o mesmo Manual, fixando os honorários advocatícios no percentual mínimo do §3º do artigo 85 do CPC, de acordo com o inciso correspondente ao valor da condenação, após a devida liquidação, consideradas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. FRENTISTA. COMPROVAÇÃO PARCIAL. TEMPO SUFICIENTE PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. TERMO INICIAL. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PARCIALMENTE PROVIDA. APELAÇÃO DO INSS DESPROVIDA.

1 - Verifica-se que o pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal, especificamente na Lei de Benefícios.

2 - Com relação ao reconhecimento da atividade exercida como especial e em obediência ao aforismo *tempus regit actum*, uma vez prestado o serviço sob a égide de legislação que o ampara, o segurado adquire o direito à contagem como tal, bem como à comprovação das condições de trabalho na forma então exigida, não se aplicando retroativamente lei nova que venha a estabelecer restrições à admissão do tempo de serviço especial (STJ, AgRg no REsp 493.458/RS e REsp 491.338/RS; Súmula nº 13 TR-JEF-3ªR; artigo 70, § 1º, Decreto nº 3.048/1999).

3 - O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos. Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais. Em outras palavras, até 28/04/1995, é possível a qualificação da atividade laboral pela categoria profissional ou pela comprovação da exposição a agente nocivo, por qualquer modalidade de prova.

4 - Saliente-se, por oportuno, que a permanência não pressupõe a exposição contínua ao agente nocivo durante toda a jornada de trabalho, guardando relação com a atividade desempenhada pelo trabalhador.

5 - Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.

6 - Considera-se insalubre a exposição ao agente ruído acima de 80dB, até 05/03/1997; acima de 90dB, no período de 06/03/1997 a 18/11/2003; e superior a 85 dB, a partir de 19/11/2003.

7 - O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

8 - Saliente-se ser desnecessário que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre. Precedentes deste E. TRF 3ª Região.

9 - Os períodos a ser analisados em função dos recursos voluntários são os de **01/03/1976 a 10/05/1993, 01/10/1993 a 14/10/1996, 14/10/1996 a 02/02/2002 e de 02/02/2002 a 30/04/2010**.

10 - Em relação aos períodos de **01/03/1976 a 31/07/1976, 01/09/1976 a 28/05/1979, 01/11/1979 a 14/03/1980, 01/03/1984 a 22/07/1985 e de 01/10/1985 a 30/10/1990**, trabalhados, respectivamente, para “Auto Posto Sabará Ltda.”, “Auto Posto Nações Unidas Ltda.”, “Auto Posto Dilma Ltda.”, “Auto Posto Eliane Ltda.” e “Henrique Schumann Autoposto Ltda.”, o autor apresentou a CTPS de fs. 12/14, que demonstra o exercício da função de “frentista”.

11 - No que concerne aos períodos de **02/01/1991 a 09/07/1991 e de 01/10/1991 a 10/05/1993**, trabalhados para “Zero Bala Auto Posto Ltda.”, a CTPS de fs. 15/16 indica o exercício da função de “gerente”, atividade que é insalubre de enquadramento profissional.

12 - Quanto ao período de **01/10/1993 a 30/04/2010**, laborado para “Posto Universidade Ltda.”, no setor “administrativo/abastecimento”, na função de “gerente”, conforme o PPP de fs. 36/37, o autor esteve exposto a hidrocarbonetos, sem a utilização de EPI eficaz.

13 - Diretamente afeto ao caso em questão, os Decretos nº 53.831/64 (código 1.2.11 do quadro Anexo) e nº 83.080/79 (código 1.2.10 do Anexo I) elencam os hidrocarbonetos como agentes nocivos para fins de enquadramento da atividade como insalubre, havendo, inclusive, referência expressa no item 1.2.11 do Decreto nº 53.831/64 a trabalhos permanentes expostos a "gasolina" e "álcool", o que se constitui a essência do trabalho do fientista.

14 - Já os Decretos 2.172/97 e 3.048/99 estabelecem como agentes nocivos os derivados de petróleo (Anexos IV, itens 1.0.17). Além disso, também preveem os hidrocarbonetos alifáticos ou aromáticos são agentes patogênicos causadores de doenças profissionais ou do trabalho, permitindo, pois, o reconhecimento da condição especial do trabalho (Decreto nº 2.172/97, anexo II, item 13, e Decreto nº 3.048/99, anexo II, item XIII).

15 - A comercialização de combustíveis consta do anexo V ao Decreto 3.048/99 (na redação dada pelo Decreto 6.957/2009) como atividade de risco, sob o código 4731-8/00, com alíquota 3 (máxima). De outra parte, estabelece o Anexo 2 da NR16 (Decreto nº 3.214/78) que as operações em postos de serviço e bombas de abastecimento de inflamáveis líquidos, notadamente pelo operador de bomba (fientista), são perigosas.

16 - Enquadram-se como especiais, portanto, os períodos de **01/03/1976 a 31/07/1976, 01/09/1976 a 28/05/1979, 01/11/1979 a 14/03/1980, 01/03/1984 a 22/07/1985, 01/10/1985 a 30/10/1990 e de 01/10/1993 a 30/04/2010.**

17 - Conforme tabela anexa, o cômputo de todo o período reconhecido como especial na presente demanda com os períodos incontroversos (Resumo de Documentos para Cálculo de fls. 68/69), até a data da postulação administrativa (01/06/2010 - fl. 70), alcança **39 anos, 04 meses e 12 dias** de tempo de serviço, fazendo o autor jus à concessão do benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição.

18 - O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (01/06/2010 - fl. 70).

19 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *extunc* do mencionado pronunciamento.

20 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

21 - Sucumbência mínima pela parte autora (artigo 86, parágrafo único, do CPC). Condenação do INSS no pagamento dos honorários advocatícios, arbitrados no percentual mínimo do §3º do artigo 85 do CPC, de acordo com o inciso correspondente ao valor da condenação, após a devida liquidação, consideradas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença (Súmula 111, STJ), uma vez que, sendo as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária suportadas por toda a sociedade, a verba honorária deve, por imposição legal (art. 85, §2º, do CPC), ser fixada moderadamente.

22 - Apelação da parte autora parcialmente provida. Apelação do INSS desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação do INSS e dar parcial provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0005707-48.2013.4.03.6183

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: PATRICIA CARDIERI PELIZZER - SP140086

APELADO: LUIZ CARLOS MINGHETTI

Advogado do(a) APELADO: JOSE EDUARDO DO CARMO - SP108928-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0005707-48.2013.4.03.6183

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: PATRICIA CARDIERI PELIZZER - SP140086

APELADO: LUIZ CARLOS MINGHETTI

Advogado do(a) APELADO: JOSE EDUARDO DO CARMO - SP108928-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de remessa necessária e de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em ação ajuizada por LUIZ CARLOS MINGHETTI, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento de períodos de labor comum e de labor especial.

A r. sentença de fls. 137/145 julgou parcialmente procedente o pedido, para reconhecer como especial o período de 06/03/1997 a 13/09/2012 e os períodos de labor comum de 01/07/1987 a 30/09/1987 e de 16/11/1987 a 30/04/1988 e para condenar o INSS a implantar o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição desde a data do requerimento administrativo (07/01/2013). A autarquia foi condenada, ainda, no pagamento das parcelas atrasadas acrescidas de juros de mora e de correção monetária. Honorários advocatícios fixados em 10% do valor da condenação, nos termos da Súmula 111 do STJ. Foi concedida a antecipação de tutela.

Em razões recursais de fls. 150/155, o INSS pugna, preliminarmente, o conhecimento da remessa necessária e a suspensão da antecipação de tutela. Quanto ao mérito, requer a reforma da r. sentença, ao fundamento de que não fora comprovado o labor comum reconhecido bem como o período especial, uma vez que a eletricidade foi excluída do rol de agentes agressivos a partir de 05/03/1997. Subsidiariamente, requer a aplicação da Lei nº 11.960/09 quanto aos juros de mora e à correção monetária. Por fim, prequestiona a matéria.

Devidamente processado o recurso, com contrarrazões (fls. 158/159), foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

VOTO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Da remessa necessária

Descabida a remessa necessária no presente caso.

A sentença submetida à apreciação desta Corte foi proferida em 14/06/2016, sob a égide, portanto, do Código de Processo Civil de 2015.

De acordo com o artigo 496, §3º do CPC/2015:

"Art. 496. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:

I - proferida contra a União, os Estados, o Distrito Federal, os Municípios e suas respectivas autarquias e fundações de direito público;

II - que julgar procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução fiscal.

§ 1º Nos casos previstos neste artigo, não interposta a apelação no prazo legal, o juiz ordenará a remessa dos autos ao tribunal, e, se não o fizer, o presidente do respectivo tribunal avocá-los-á.

§ 2º Em qualquer dos casos referidos no § 1º, o tribunal julgará a remessa necessária.

§ 3º Não se aplica o disposto neste artigo quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a:

I - 1.000 (mil) salários-mínimos para a União e as respectivas autarquias e fundações de direito público;

II - 500 (quinhentos) salários-mínimos para os Estados, o Distrito Federal, as respectivas autarquias e fundações de direito público e os Municípios que constituam capitais dos Estados;

III - 100 (cem) salários-mínimos para todos os demais Municípios e respectivas autarquias e fundações de direito público.

§ 4º Também não se aplica o disposto neste artigo quando a sentença estiver fundada em:

I - súmula de tribunal superior;

II - acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;

III - entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;

IV - entendimento coincidente com orientação vinculante firmada no âmbito administrativo do próprio ente público, consolidada em manifestação, parecer ou súmula administrativa."

No caso, o pedido foi julgado procedente para condenar o INSS a conceder o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição ao autor, desde 07/01/2013.

Constata-se, portanto, que desde o termo inicial do benefício até a prolação da sentença, o montante devido, mesmo devidamente corrigido e com a incidência dos juros de mora e verba honorária, se afigura muito inferior ao limite de alçada estabelecido na lei processual.

Por estes fundamentos, **não conheço** da remessa necessária, nos termos do artigo 496, § 3º, I, do CPC/2015.

Da tutela antecipada

Insta salientar que, nesta fase processual, a análise dos requisitos da antecipação da tutela será efetuada juntamente com o mérito das questões trazidas a debate pelo recurso de apelação.

Passo ao exame do mérito.

Do labor urbano.

Verifico que os períodos de **01/07/1987 a 30/09/1987** e de **16/11/1987 a 30/04/1988**, trabalhados para "RMO do Brasil Serviços S/C Ltda." e para "Santa Cruz Processamento de Dado S/C Ltda.", nas funções de "motorista mecânico de teste" e de "motorista", estão devidamente anotados em CTPS (fl. 44).

É assente na jurisprudência que a CTPS constitui prova do período nela anotado, somente afastada a presunção de veracidade mediante apresentação de prova em contrário, conforme assentado no Enunciado nº 12 do Tribunal Superior do Trabalho. E, relativamente ao recolhimento de contribuições previdenciárias, em se tratando de segurado empregado, essa obrigação fica transferida ao empregador, devendo o INSS fiscalizar o exato cumprimento da norma. Logo, eventuais omissões não podem ser alegadas em detrimento do trabalhador que não deve ser penalizado pela inércia de outrem.

Assevero que era ônus do ente autárquico demonstrar eventuais irregularidades existentes nos registros apostos na CTPS do autor (art. 333, II, CPC/73 e art. 373, II, CPC/15), devendo, desse modo, proceder ao recálculo do tempo de serviço com a devida inclusão dos vínculos laborais em discussão.

A propósito do tema, os julgados desta E. Corte a seguir transcritos:

"PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE ATIVIDADE COMUM. ANOTAÇÃO EM CTPS. PERÍODOS SEM RECOLHIMENTOS. AUTOMATICIDADE. ATIVIDADE ESPECIAL. TORNEIRO MECÂNICO. RÚÍDO. AGENTES BIOLÓGICOS. ENQUADRAMENTO. REQUISITOS PREENCHIDOS PARA APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. CONSECTÁRIOS.

- Discute-se o atendimento das exigências à concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, após reconhecimento dos lapsos (comum e especial) vindicados.

Na linha do que preceitua o artigo 55 e parágrafos da Lei n.º 8.213/91, a parte autora logrou comprovar, via CTPS, o período de labor comum.

- Com relação à veracidade das informações constantes da CTPS, gozam elas de presunção de veracidade juris tantum, consoante o teor da Súmula n.º 225 do Supremo Tribunal Federal: "Não é absoluto o valor probatório das anotações da carteira profissional. Todavia, conquanto não absoluta a presunção, as anotações nela contidas prevalecem até prova inequívoca em contrário, nos termos do Enunciado n.º 12 do Tribunal Superior do Trabalho.

- Embora não conste no CNIS as contribuições referentes a este vínculo, tal omissão não pode ser imputada à parte autora, pois sua remuneração sempre tem o desconto das contribuições, segundo legislação trabalhista e previdenciária, atual e pretérita.

- Diante do princípio da automaticidade, hospedado no artigo 30, I, "a" e "b", da Lei n.º 8.212/91, cabe ao empregador descontar o valor das contribuições das remunerações dos empregados e recolhê-las aos cofres da previdência social.

-A obrigação de fiscalizar o recolhimento dos tributos é do próprio INSS (rectius: da Fazenda Nacional), nos termos do artigo 33 da Lei n.º 8.212/91. No caso, caberia ao INSS comprovar a irregularidade das anotações da CTPS do autor, ônus a que não de desincumbiu nestes autos.

- O tempo de trabalho sob condições especiais poderá ser convertido em comum, observada a legislação aplicada à época na qual o trabalho foi prestado. Além disso, os trabalhadores assim enquadrados poderão fazer a conversão dos anos trabalhados a "qualquer tempo", independentemente do preenchimento dos requisitos necessários à concessão da aposentadoria.

(...)

- A aposentadoria por tempo de contribuição é devida desde a DER.

(...)

- Apelação do INSS e remessa oficial desprovidas. Recurso adesivo da parte autora provido."

(TRF 3ª Região, NONA TURMA, APELREEX - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 2194449 - 0007005-12.2012.4.03.6183, Rel. JUIZ CONVOCADO RODRIGO ZACHARIAS, julgado em 12/12/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:27/01/2017) (grifos nossos)

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. SENTENÇA CONDICIONAL. OCORRÊNCIA. NULIDADE. TEORIA DA CAUSA MADURA. PRINCÍPIOS DA CELERIDADE E DA ECONOMIA PROCESSUAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. TEMPO DE SERVIÇO COMUM. ANOTAÇÃO EM CTPS. PRESUNÇÃO DE VERACIDADE. ATIVIDADE ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTE NOCIVO. RUIÍDO. OBSERVÂNCIA DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DA ATIVIDADE. PPP. DOCUMENTO HÁBIL. EPI. NÃO DESCARACTERIZAÇÃO DA ESPECIALIDADE. DANOS MORAIS E MATERIAIS. INOCORRÊNCIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. IMPLANTAÇÃO IMEDIATA DO BENEFÍCIO.

I - Sentença condicional que determina a concessão do benefício, se presentes os requisitos legais, é nula, por afronta ao disposto no art. 492, do novo CPC.

II - Feito em condições de imediato julgamento (teoria da causa madura), aplicação do art. 1.013, inc. II, do novo CPC.

III - As anotações em CTPS gozam de presunção legal de veracidade juris tantum, sendo que divergências entre as datas anotadas na carteira profissional e os dados do CNIS, não afastam a presunção da validade das referidas anotações, mormente que a responsabilidade pelas contribuições previdenciárias é ônus do empregador.

IV - No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n. 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95.

(...)

XI - Nos termos do artigo 497 do Novo Código de Processo Civil, determinada a imediata implantação do benefício.

XII - Sentença declarada nula de ofício. Pedido julgado parcialmente procedente com fulcro no art. 1.013, § 3º, III, do Novo CPC/2015. Apelação do autor prejudicada."

(TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 2141295 - 0007460-33.2016.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, julgado em 07/02/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/02/2017) (grifos nossos)

Assim sendo, de rigor o reconhecimento do vínculo empregatício nos períodos de **01/07/1987 a 30/09/1987 e de 16/11/1987 a 30/04/1988.**

Passo ao exame do labor em condições especiais.

Com relação ao reconhecimento da atividade exercida como especial e em obediência ao aforismo *tempus regit actum*, uma vez prestado o serviço sob a égide de legislação que o ampara, o segurado adquire o direito à contagem como tal, bem como à comprovação das condições de trabalho na forma então exigida, não se aplicando retroativamente lei nova que venha a estabelecer restrições à admissão do tempo de serviço especial (STJ, AgRg no REsp 493.458/RS e REsp 491.338/RS; Súmula nº 13 TR-JEF-3ªR; artigo 70, § 1º, Decreto nº 3.048/1999).

Cumpr salientar que em período anterior ao da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído e calor.

Ou seja, a Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, de forma habitual e permanente, sendo suficiente a apresentação de formulário-padrão fornecido pela empresa. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18/11/2004, DJ 01/02/2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07/08/2003, DJ 08/09/2003, p. 374.

O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos.

Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.

Como advento da Lei nº 6.887/1980, ficou claramente explicitado na legislação a hipótese da conversão do tempo laborado em condições especiais em tempo comum, de forma a harmonizar a adoção de dois sistemas de aposentadoria díspares, um comum e outro especial, o que não significa que a atividade especial, antes disso, deva ser desconsiderada para fins de conversão, eis que tal circunstância decorreria da própria lógica do sistema.

Posteriormente, a Medida Provisória nº 1.523, de 11/10/1996, sucessivamente reeditada até a Medida Provisória nº 1.523-13, de 25/10/1997, convalidada e revogada pela Medida Provisória nº 1.596-14, de 10/11/1997, e ao final convertida na Lei nº 9.528, de 10/12/1997, modificou o artigo 58 e lhe acrescentou quatro parágrafos. A regulamentação dessas regras veio como edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997, em vigor a partir de sua publicação, em 06/03/1997, que passou a exigir laudo técnico das condições ambientais de trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

Em suma: (a) até 28/04/1995, é possível a qualificação da atividade laboral pela categoria profissional ou pela comprovação da exposição a agente nocivo, por qualquer modalidade de prova; (b) a partir de 29/04/1995, é defeso reconhecer o tempo especial em razão de ocupação profissional, sendo necessário comprovar a exposição efetiva a agente nocivo, habitual e permanentemente, por meio de formulário-padrão fornecido pela empresa; (c) a partir de 10/12/1997, a aferição da exposição aos agentes pressupõe a existência de laudo técnico de condições ambientais, elaborado por profissional apto ou por perfil profiográfico previdenciário (PPP), preenchido com informações extraídas de laudo técnico e com indicação dos profissionais responsáveis pelos registros ambientais ou pela monitoração biológica, que constitui instrumento hábil para a avaliação das condições laborais.

Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.

Quanto ao ruído, o Quadro Anexo do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.6, fixou o nível mínimo em 80dB. Por força do Quadro I do Anexo do Decreto nº 72.771/73, de 06/09/1973, esse nível foi elevado para 90dB.

O Quadro Anexo I do Decreto nº 83.080/79, mantido pelo Decreto nº 89.312/84, considera insalubres as atividades que expõem o segurado a níveis de pressão sonora superiores a 90 decibéis, de acordo com o Código 1.1.5. Essa situação foi alterada pela edição dos Decretos nºs 357, de 07/12/1991 e 611, de 21/07/1992, que incorporaram, a um só tempo, o Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24/01/1979, que fixou o nível mínimo de ruído em 90dB e o Anexo do Decreto nº 53.831, de 25/03/1964, que fixava o nível mínimo de 80dB, de modo que prevalece este, por ser mais favorável.

De 06/03/1997 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 2.172/97, e de 07/05/1999 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 3.048/99, o limite de tolerância voltou a ser fixado em 90 dB.

A partir de 19/11/2003, com a alteração ao Decreto nº 3.048/99, Anexo IV, introduzida pelo Decreto nº 4.882/03, o limite de tolerância do agente nocivo ruído caiu para 85 dB.

Observa-se que no julgamento do REsp 1398260/PR (Rel. Min. Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014), representativo de controvérsia, o STJ reconheceu a impossibilidade de aplicação retroativa do índice de 85 dB para o período de 06/03/1997 a 18/11/2003, devendo ser aplicado o limite vigente ao tempo da prestação do labor, qual seja, 90dB.

Assim, temos o seguinte quadro:

Período Trabalhado	Enquadramento	Limites de Tolerância
Até 05/03/1997	1. Anexo do Decreto nº 53.831/64. 2. Decretos nºs 357/91 e 611/92	80 dB
De 06/03/1997 a 18/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, redação original	90dB
A partir de 19/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, com a alteração do Decreto nº 4.882/03	85 dB

Importante ressaltar que o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

Saliente-se, mais, e na esteira de entendimento deste E. TRF, "a desnecessidade de que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre, em face de inexistência de previsão legal para tanto, e desde que não haja mudanças significativas no cenário laboral" (TRF-3, APELREEX 0004079-86.2012.4.03.6109, OITAVA TURMA, Rel. Des. Fed. TANIA MARANGONI, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 15/05/2015). No mesmo sentido: TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1423903 - 0002587-92.2008.4.03.6111, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, julgado em 24/10/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 04/11/2016).

Por derradeiro, no que se refere ao uso de equipamento de proteção individual, verifica-se que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do ARE 664.335/SC, em sede de repercussão geral, fixou duas teses:

"(...) a primeira tese objetiva que se firma é: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial. A Administração poderá, no exercício da fiscalização, aferir as informações prestadas pela empresa, sem prejuízo do inafastável judicial review. Em caso de divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete";

(...)

a segunda tese fixada neste Recurso Extraordinário é a seguinte: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria" (STF, ARE 664.335, Rel. Min. Luiz Fux, Tribunal Pleno, j. 04/12/2014, DJe n. 29, de 11.02.2015, public. 12.02.2015) (grifos nossos).

Destarte, a desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidência o trabalho em condições especiais.

Saliente-se que, conforme declinado alhures, a apresentação de laudos técnicos de forma extemporânea não impede o reconhecimento da especialidade, eis que de se supor que, com o passar do tempo, a evolução da tecnologia tem aptidão de redução das condições agressivas. Portanto, se constatado nível de ruído acima do permitido, em períodos posteriores ao laborado pela parte autora, forçoso concluir que, nos anos anteriores, referido nível era superior.

Acresça-se, ainda, ser possível a conversão do tempo especial em comum, independentemente da data do exercício da atividade especial, conforme se extrai da conjugação das regras dos arts. 28 da Lei nº 9.711/98 e 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91.

Observa-se que o fator de conversão a ser aplicado é o 1,40, nos termos do art. 70 do Decreto nº 3.048/99, conforme orientação sedimentada no E. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRADO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DO TEMPO DE SERVIÇO EXERCIDO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS PARA COMUM. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N. 4.827/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N. 3.048/1999. MATÉRIA DE CÍDADA SOB O RITO DO ART. 543-C DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. AGRADO DESPROVIDO.

1. "A Terceira Seção desta Corte, no julgamento do REsp. 1.151.363/MG, representativo da controvérsia, realizado em 23.3.2011 e de relatoria do douto Ministro JORGE MUSSI, firmou o entendimento de que, de acordo com a alteração dada pelo Decreto 4.827/2003 ao Decreto 3.048/99, a conversão dos períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época será realizada de acordo com as novas regras da tabela definida no artigo 70 que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40". (AgRg no REsp n.

1.080.255/MG, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, DJe 15.04.2011) 2. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no REsp 1172563/MG, Rel. Ministro VASCO DELLA GIUSTINA (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJRS), SEXTA TURMA, julgado em 16/06/2011, DJe 01/07/2011) (grifos nossos).

No mais, restou superada a questão relacionada à supressão do agente "eletricidade" do rol do Decreto n.º 2.172/97, nos termos do entendimento adotado no REsp nº 1.306.113/SC, representativo de controvérsia, pela Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça.

Do caso concreto.

O período a ser analisado em função do recurso voluntário é: **06/03/1997 a 13/09/2012**.

Em relação ao período de **06/03/1997 a 13/09/2012**, trabalhado para "Companhia Paulista de Força e Luz", nas funções de "eletricista distribuição II", "eletricista distribuição", "eletricista distribuição I" e de "eletricista distribuição III", de acordo com o PPP de fls. 25/25-verso, o autor esteve exposto a tensão elétrica acima de 250 volts, o que permite o reconhecimento da especialidade do labor.

Importante esclarecer que, nos casos em que resta comprovado o exercício de atividades com alta eletricidade (tensão acima de 250 volts), a sua natureza já revela, por si só, que mesmo na utilização de equipamentos de proteção individual, tido por eficazes, não é possível afastar o trabalho em condições especiais, tendo em vista a periculosidade a que fica exposto o profissional. Nessa linha, confira-se o entendimento deste Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. ELETRICIDADE ACIMA DE 250 VOLTS. EPI EFICAZ. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

- É firme a jurisprudência no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado trabalho em regime especial é a vigente no período em que a atividade a ser considerada foi efetivamente exercida.

- Para comprovar a atividade especial de 01/09/1991 a 03/03/2016, laborado na empresa Cia Luz e Força Santa Cruz, como eletricista de redes e de distribuição, o autor juntou aos autos o Perfil Profissiográfico Previdenciário. Quanto à comprovação do vínculo com a empregadora e o referido período indicado acima, juntou-se a CTPS e o CNIS.

- Conforme as provas dos autos, no período de 01/09/1991 a 03/03/2016, o autor trabalhou de forma habitual e permanente na empresa Cia Luz e Força Santa Cruz, nos termos das informações contidas no PPP, com exposição à tensão acima de 250 volts.

- Não se exige que a profissão do segurado seja exatamente uma daquelas descritas nos anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, sendo suficiente para reconhecimento da atividade especial que o trabalhador esteja sujeito, em sua atividade, aos agentes agressivos descritos em referido anexo, na esteira de entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça.

- A atividade é considerada especial pelo só fato de o autor ficar exposto a eletricidade acima de 250 volts, pois o dano decorrente do trabalho em área de risco é potencial e pode se tornar efetivo a qualquer momento. E a despeito de a eletricidade não constar expressamente do rol de agentes nocivos previstos no Decreto nº 2.172/97, sua condição especial permaneceu reconhecida pela Lei nº 7.369/85 e pelo Decreto nº 93.412/86 que a regulamentou.

- Os EPIs não são suficientes, por si só, para descaracterizar a especialidade da atividade desempenhada pelo segurado, devendo cada caso ser apreciado em suas particularidades, como no caso dos autos, em que a profissão exercida expõe o trabalhador de forma habitual e permanente ao contato com (energia elétrica), ocasionando risco de morte, sendo que no caso de exposição do segurado a ruído a indicação do uso do EPI eficaz é irrelevante, conforme ARE 664.335/SC, j. 04/12/2014, publicado no DJe de 12/02/2015, da relatoria do Ministro LUIZ FUX.

(...)

- Apelação da parte autora provida.

(TRF 3ª Região, AC nº 0004579-85.2016.4.03.6183/SP, Rel. Des. Federal Lucia Ursua, 10ª Turma, e-DJF3 07/02/2018)."

Desta feita, possível o reconhecimento da especialidade do período de **06/03/1997 a 13/09/2012**.

Conforme planilha anexa à sentença (fl. 144), procedendo ao cômputo do labor especial reconhecido nesta demanda como aqueles reconhecidos administrativamente (Resumo de Documentos para Cálculos de fls. 34/35), verifica-se que a parte autora contava com **36 anos, 10 meses e 23 dias** de labor na data do requerimento administrativo (07/01/2013 - fl. 36), fazendo jus, portanto, à aposentadoria integral por tempo de contribuição.

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Diante do exposto, **não conheço da remessa necessária e dou parcial provimento à apelação do INSS**, para estabelecer que sobre os valores em atraso incidirá correção monetária de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e juros de mora até a expedição do ofício requisitório, de acordo com mesmo Manual, mantida, no mais, a r. sentença proferida em primeiro grau de jurisdição.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE COMUM. ANOTAÇÃO EM CTPS. ATIVIDADE ESPECIAL. ELETRICIDADE. COMPROVAÇÃO. BENEFÍCIO CONCEDIDO. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. REMESSA NECESSÁRIA NÃO CONHECIDA. APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA.

- 1 - No caso, o pedido foi julgado procedente para condenar o INSS a conceder o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição ao autor, desde 07/01/2013. Consta-se, portanto, que desde o termo inicial do benefício até a prolação da sentença, o montante devido, mesmo devidamente corrigido e com a incidência dos juros de mora e verba honorária, se afigura muito inferior ao limite de alçada estabelecido na lei processual, sendo descabido, portanto, o conhecimento da remessa necessária.
- 2 - Verifica-se que os períodos de **01/07/1987 a 30/09/1987 e de 16/11/1987 a 30/04/1988**, trabalhados para “*RMO do Brasil Serviços S/C Ltda.*” e para “*Santa Cruz Processamento de Dado S/C Ltda.*”, nas funções de “motorista mecânico de teste” e de “motorista”, estão devidamente anotados em CTPS (fl. 44).
- 3 - É assente na jurisprudência que a CTPS constitui prova do período nela anotado, somente afastada a presunção de veracidade mediante apresentação de prova em contrário, conforme assentado no Enunciado nº 12 do Tribunal Superior do Trabalho. E, relativamente ao recolhimento de contribuições previdenciárias, em se tratando de segurado empregado, essa obrigação fica transferida ao empregador, devendo o INSS fiscalizar o exato cumprimento da norma. Logo, eventuais omissões não podem ser alegadas em detrimento do trabalhador que não deve ser penalizado pela inércia de outrem.
- 4 - É ônus do ente autárquico demonstrar eventuais irregularidades existentes nos registros apostos na CTPS do autor (art. 333, II, CPC/73 e art. 373, II, CPC/15), devendo, desse modo, proceder ao recálculo do tempo de serviço com a devida inclusão dos vínculos laborais em discussão.
- 5 - Assim sendo, de rigor o reconhecimento do vínculo empregatício nos períodos de **01/07/1987 a 30/09/1987 e de 16/11/1987 a 30/04/1988**.
- 6 - Com relação ao reconhecimento da atividade exercida como especial e em obediência ao aforismo *tempus regit actum*, uma vez prestado o serviço sob a égide de legislação que o ampara, o segurado adquire o direito à contagem como tal, bem como à comprovação das condições de trabalho na forma então exigida, não se aplicando retroativamente lei nova que venha a estabelecer restrições à admissão do tempo de serviço especial.
- 7 - Em período anterior ao da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserida no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído e calor.
- 8 - A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, de forma habitual e permanente, sendo suficiente a apresentação de formulário-padrão fornecido pela empresa. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.
- 9 - O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos.
- 10 - Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.
- 11 - Em suma: (a) até 28/04/1995, é possível a qualificação da atividade laboral pela categoria profissional ou pela comprovação da exposição a agente nocivo, por qualquer modalidade de prova; (b) a partir de 29/04/1995, é defeso reconhecer o tempo especial em razão de ocupação profissional, sendo necessário comprovar a exposição efetiva a agente nocivo, habitual e permanentemente, por meio de formulário-padrão fornecido pela empresa; (c) a partir de 10/12/1997, a aferição da exposição aos agentes pressupõe a existência de laudo técnico de condições ambientais, elaborado por profissional apto ou por perfil fisiográfico previdenciário (PPP), preenchido com informações extraídas de laudo técnico e com indicação dos profissionais responsáveis pelos registros ambientais ou pela monitoração biológica, que constitui instrumento hábil para a avaliação das condições laborais.
- 12 - Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.
- 13 - Considera-se insalubre a exposição ao agente ruído acima de 80dB, até 05/03/1997; acima de 90dB, no período de 06/03/1997 a 18/11/2003; e superior a 85 dB, a partir de 19/11/2003.
- 14 - O Perfil Fisiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substituiu, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.
- 15 - Saliente-se ser desnecessário que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre. Precedentes deste E. TRF 3º Região.
- 16 - A desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.
- 17 - É possível a conversão do tempo especial em comum, independentemente da data do exercício da atividade especial, conforme se extrai da conjugação das regras dos arts. 28 da Lei nº 9.711/98 e 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91.
- 18 - O fator de conversão a ser aplicado é o 1,40, nos termos do art. 70 do Decreto nº 3.048/99, conforme orientação sedimentada no E. Superior Tribunal de Justiça.
- 19 - O período a ser analisado em função do recurso voluntário é: **06/03/1997 a 13/09/2012**.
- 20 - Em relação ao período de **06/03/1997 a 13/09/2012**, trabalhado para “*Companhia Paulista de Força e Luz*”, nas funções de “*eletricista distribuição II*”, “*eletricista distribuição*”, “*eletricista distribuição I*” e de “*eletricista distribuição III*”, de acordo com o PPP de fls. 25/25-verso, o autor esteve exposto a tensão elétrica acima de 250 volts, o que permite o reconhecimento da especialidade do labor.
- 21 - Importante esclarecer que, nos casos em que resta comprovado o exercício de atividades com alta eletricidade (tensão acima de 250 volts), a sua natureza já revela, por si só, que mesmo na utilização de equipamentos de proteção individual, tido por eficazes, não é possível afastar o trabalho em condições especiais, tendo em vista a periculosidade a que fica exposto o profissional.
- 22 - Possível o reconhecimento da especialidade do período de **06/03/1997 a 13/09/2012**.
- 23 - Conforme planilha anexa à sentença (fl. 144), procedendo ao cômputo do labor especial reconhecido nesta demanda com aqueles reconhecidos administrativamente (Resumo de Documentos para Cálculos de fls. 34/35), verifica-se que a parte autora contava com **36 anos, 10 meses e 23 dias** de labor na data do requerimento administrativo (07/01/2013 - fl. 36), fazendo jus, portanto, à aposentadoria integral por tempo de contribuição.
- 24 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistematiza da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *extunc* do mencionado pronunciamento.
- 25 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.
- 26 - Remessa necessária não conhecida. Apelação do INSS parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer da remessa necessária e dar parcial provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005897-19.2016.4.03.6114

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE TIMBAUBA DO CARMO

Advogado do(a) APELADO: ALEX FABIANO ALVES DA SILVA - SP246919-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0005897-19.2016.4.03.6114

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE TIMBAUBA DO CARMO

Advogado do(a) APELADO: ALEX FABIANO ALVES DA SILVA - SP246919-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS, em ação previdenciária ajuizada por JOSÉ TIMBAUBA DO CARMO, objetivando a concessão de aposentadoria especial, mediante o reconhecimento de labor exercido sob condições especiais.

A r. sentença (ID 99462650 – págs. 104/109), proferida em 17/01/2017, julgou procedente o pedido inicial, para “para reconhecer como especial os períodos de 19/10/1990 a 04/09/1991, 22/10/1991 a 13/02/1995, 14/02/1995 a 12/04/2016, e condenar o INSS a conceder o benefício de aposentadoria especial n. 177.637.695-9 desde a data do requerimento administrativo em 03/06/2016”, acrescidas as parcelas em atraso de correção monetária e juros de mora. Condenou, ainda, a autarquia no pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença, na forma do art. 85, §§ 2º e 3º do CPC.

Em razões recursais (ID 99462650 – págs. 119/133), o INSS, preliminarmente, requer a suspensão dos efeitos da tutela antecipada. No mérito, pugna pela reforma da r. sentença, ao fundamento de que, no seu entender, não restou comprovada a especialidade do labor. Alega ausência de laudo técnico e de prova da exposição habitual e permanente ao agente nocivo, bem como impossibilidade de cumulação de aposentadoria especial e rendimentos da atividade enquadrada como especial, devendo os efeitos financeiros serem fixados a partir do afastamento da atividade especial, caso mantida a concessão do benefício. Insurge-se, ainda, em relação à correção monetária e aos juros de mora fixados e requer a redução da verba honorária para 5% do valor da condenação, consideradas as parcelas vencidas até a data da sentença.

Devidamente processado o recurso, com contrarrazões, foram autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0005897-19.2016.4.03.6114

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE TIMBAUBA DO CARMO

Advogado do(a) APELADO: ALEX FABIANO ALVES DA SILVA - SP246919-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Inicialmente, insta mencionar que nesta fase processual a análise do pedido de suspensão da antecipação de tutela do INSS será efetuada juntamente com o mérito das questões trazidas a debate pelo recurso de apelação.

Verifica-se que o pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal, especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.

A aposentadoria especial foi instituída pelo artigo 31 da Lei n. 3.807, de 26.08.1960 (Lei Orgânica da Previdência Social, LOPS). Sobreveio a Lei n. 5.890, de 08.06.1973, que revogou o artigo 31 da LOPS, e cujo artigo 9º passou a reger esse benefício. A benesse era devida ao segurado que contasse 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, de serviços para esse efeito considerados penosos, insalubres ou perigosos, por decreto do Poder Executivo.

O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos

Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.

Atualmente, a aposentadoria especial encontra previsão no art. 57 da Lei nº 8.213/91, cuja redação prevê que “(...) será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)”. (grifos nossos)

Logo, até a edição da Lei nº 9.032/95, era possível o reconhecimento da atividade especial: (a) com base no enquadramento na categoria profissional, desde que a atividade fosse indicada como perigosa, insalubre ou penosa nos anexos dos Decretos nº 53.831/64 ou 83.080/79 (presunção legal); ou (b) mediante comprovação da submissão do trabalhador, independentemente da atividade ou profissão, a algum dos agentes nocivos, por qualquer meio de prova, exceto para ruído e calor.

A apresentação de laudo pericial, Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP ou outro formulário equivalente para fins de comprovação de tempo de serviço especial, somente passou a ser exigida a partir de 06.03.1997 (Decreto nº. 2.172/97), exceto para os casos de ruído e calor, em que sempre houve exigência de laudo técnico para verificação do nível de exposição do trabalhador às condições especiais.

Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruido, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.

O Quadro Anexo do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.6, fixou o nível mínimo em 80dB. Por força do Quadro I do Anexo do Decreto nº 72.771/73, de 06/09/1973, esse nível foi elevado para 90dB.

O Quadro Anexo I do Decreto nº 83.080/79, mantido pelo Decreto nº 89.312/84, considera insalubres as atividades que expõem o segurado a níveis de pressão sonora superiores a 90 decibéis, de acordo com o Código 1.1.5. Essa situação foi alterada pela edição dos Decretos nºs 357, de 07/12/1991 e 611, de 21/07/1992, que incorporaram, a um só tempo, o Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24/01/1979, que fixou o nível mínimo de ruído em 90dB e o Anexo do Decreto nº 53.831, de 25/03/1964, que fixava o nível mínimo de 80dB, de modo que prevalece este, por ser mais favorável.

De 06/03/1997 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 2.172/97, e de 07/05/1999 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 3.048/99, o limite de tolerância voltou a ser fixado em 90 dB.

A partir de 19/11/2003, com a alteração ao Decreto nº 3.048/99, Anexo IV, introduzida pelo Decreto nº 4.882/03, o limite de tolerância do agente nocivo ruído caiu para 85 dB.

Observa-se que no julgamento do REsp 1398260/PR (Rel. Min. Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014), representativo de controvérsia, o STJ reconheceu a impossibilidade de aplicação retroativa do índice de 85 dB para o período de 06/03/1997 a 18/11/2003, devendo ser aplicado o limite vigente ao tempo da prestação do labor, qual seja, 90dB.

Assim, temos o seguinte quadro:

Período Trabalhado	Enquadramento	Limites de Tolerância
Até 05/03/1997	1. Anexo do Decreto nº 53.831/64. 2. Decretos nºs 357/91 e 611/92	80 dB
De 06/03/1997 a 18/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, redação original	90dB
A partir de 19/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, com a alteração do Decreto nº 4.882/03	85 dB

Importante ressaltar que o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

Saliente-se, mais, e na esteira de entendimento deste E. TRF, "a desnecessidade de que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre, em face de inexistência de previsão legal para tanto, e desde que não haja mudanças significativas no cenário laboral" (TRF-3, APELREEX 0004079-86.2012.4.03.6109, OITAVA TURMA, Rel. Des. Fed. TANIA MARANGONI, e-DJF3 Judicial I DATA: 15/05/2015). No mesmo sentido: TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1423903 - 0002587-92.2008.4.03.6111, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, julgado em 24/10/2016, e-DJF3 Judicial I DATA:04/11/2016).

Por derradeiro, no que se refere ao uso de equipamento de proteção individual, verifica-se que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do ARE 664.335/SC, em sede de repercussão geral, fixou duas teses:

"(...) a primeira tese objetiva que se firma é: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial. A Administração poderá, no exercício da fiscalização, aferir as informações prestadas pela empresa, sem prejuízo do inafastável judicial review. Em caso de divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete";

(...)

a segunda tese fixada neste Recurso Extraordinário é a seguinte: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria" (STF, ARE 664.335, Rel. Min. Luiz Fux, Tribunal Pleno, j. 04/12/2014, DJe n. 29, de 11.02.2015, public. 12.02.2015)" (grifos nossos).

Destarte, a desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.

Do caso concreto.

A r. sentença reconheceu a especialidade do labor nos períodos de 19/10/1990 a 04/09/1991, de 22/10/1991 a 13/02/1995 e de 14/02/1995 a 12/04/2016 e condenou o INSS a implantar, em favor do autor, o benefício de aposentadoria especial, desde a data do requerimento administrativo, em 03/06/2016.

Ressalte-se que o período de 14/02/1995 a 12/04/2016 já foi reconhecido administrativamente como tempo de labor especial, razão pela qual é incontroverso (ID 99432650 – pag. 60).

Conforme Perfis Profissiográficos Previdenciários – PPPs:

- no período de 19/10/1990 a 04/09/1991, laborado na empresa Amcor Packaging do Brasil Ltda, o autor exerceu o cargo de "ajudante de produção", exposto a ruído de 90,1 dB(A) – PPP (ID 99462650 – págs. 42/43); e

- no período de 22/10/1991 a 13/02/1995, laborado na empresa Magnesita Refratários S/A, o autor exerceu o cargo de "operador de equipamento", exposto a ruído de 100 dB(A) – PPP (ID 99462650 – págs. 44/45).

Saliente-se que nos PPPs constamos profissionais legalmente habilitados responsáveis pelos registros ambientais, além de terem sido devidamente assinados pelos representantes legais das empresas.

Cumpr, ainda, mencionar que a ausência de informação, no Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, acerca da habitualidade e permanência de exposição ao agente nocivo, em nada prejudica o segurado, na medida em que tal campo específico não integra o formulário.

Possível, portanto, o reconhecimento da especialidade do labor nos períodos de 19/10/1990 a 04/09/1991 e de 22/10/1991 a 13/02/1995, em razão da exposição a ruído acima dos limites de tolerância exigidos à época.

Desta forma, conforme tabela anexa, somando-se os períodos de atividade especial reconhecidos nesta demanda ao período já reconhecido administrativamente pelo INSS (ID 99462650 – pag. 60), verifica-se que, na data do requerimento administrativo (03/06/2016 – ID 99462650 – pag. 25), o autor alcançou 25 anos, 4 meses e 7 dias de tempo total especial; suficiente para a concessão de aposentadoria especial.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo, eis que a norma contida no art. 57, §8º, da Lei de Benefícios, ao proibir o exercício de atividade especial quando o segurado estiver em gozo do benefício correspondente, visa proteger a integridade física do empregado, não devendo ser invocada em seu prejuízo, por conta da resistência injustificada do INSS.

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Quanto aos honorários advocatícios, é inegável que as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária são suportadas por toda a sociedade, razão pela qual a referida verba deve, por imposição legal (art. 85, §§2º e 3º, CPC), ser fixada moderadamente, o que restou perfeitamente atendido com o percentual de 10% (dez por cento) estabelecido na sentença recorrida, devendo o mesmo incidir sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o verbete da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Diante do exposto, dou parcial provimento à apelação do INSS, para determinar que a correção monetária será calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E; e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual; mantendo-se, no mais, a r. sentença proferida em 1º grau de jurisdição.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. TEMPO SUFICIENTE PARA APOSENTADORIA ESPECIAL NADER. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA.

- 1 - Insta mencionar que nesta fase processual a análise do pedido de suspensão da antecipação de tutela do INSS será efetuada juntamente com o mérito das questões trazidas a debate pelo recurso de apelação.
- 2 - Verifica-se que o pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal, especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.
- 3 - A aposentadoria especial foi instituída pelo artigo 31 da Lei n. 3.807, de 26.08.1960 (Lei Orgânica da Previdência Social, LOPS). Sobreveio a Lei n. 5.890, de 08.06.1973, que revogou o artigo 31 da LOPS, e cujo artigo 9º passou a reger esse benefício. A benesse era devida ao segurado que contasse 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, de serviços para esse efeito considerados penosos, insalubres ou perigosos, por decreto do Poder Executivo.
- 4 - O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos. Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.
- 5 - Logo, até a edição da Lei nº 9.032/95, era possível o reconhecimento da atividade especial: (a) com base no enquadramento na categoria profissional, desde que a atividade fosse indicada como perigosa, insalubre ou penosa nos anexos dos Decretos nº 53.831/64 ou 83.080/79 (presunção legal); ou (b) mediante comprovação da submissão do trabalhador, independentemente da atividade ou profissão, a algum dos agentes nocivos, por qualquer meio de prova, exceto para ruído e calor.
- 6 - A apresentação de laudo pericial, Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP ou outro formulário equivalente para fins de comprovação de tempo de serviço especial, somente passou a ser exigida a partir de 06.03.1997 (Decreto nº. 2.172/97), exceto para os casos de ruído e calor, em que sempre houve exigência de laudo técnico para verificação do nível de exposição do trabalhador às condições especiais.
- 7 - Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.
- 8 - Considera-se insalubre a exposição ao agente ruído acima de 80dB, até 05/03/1997; acima de 90dB, no período de 06/03/1997 a 18/11/2003; e superior a 85 dB, a partir de 19/11/2003.
- 9 - O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.
- 10 - Saliente-se ser desnecessário que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre. Precedentes deste E. TRF 3ª Região.
- 11 - A desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.
- 12 - A r. sentença reconheceu a especialidade do labor nos períodos de 19/10/1990 a 04/09/1991, de 22/10/1991 a 13/02/1995 e de 14/02/1995 a 12/04/2016 e condenou o INSS a implantar, em favor do autor, o benefício de aposentadoria especial, desde a data do requerimento administrativo, em 03/06/2016.
- 13 - Ressalte-se que o período de 14/02/1995 a 12/04/2016 já foi reconhecido administrativamente como tempo de labor especial, razão pela qual é incontroverso (ID 99432650 – pág. 60).
- 14 - Conforme Perfis Profissiográficos Previdenciários – PPPs: no período de 19/10/1990 a 04/09/1991, laborado na empresa Amcor Packaging do Brasil Ltda, o autor exerceu o cargo de “ajudante de produção”, exposto a ruído de 90,1 dB(A) – PPP (ID 99462650 – págs. 42/43); e no período de 22/10/1991 a 13/02/1995, laborado na empresa Magnésita Refratários S/A, o autor exerceu o cargo de “operador de equipamento”, exposto a ruído de 100 dB(A) – PPP (ID 99462650 – págs. 44/45).
- 15 - Saliente-se que nos PPPs constam os profissionais legalmente habilitados responsáveis pelos registros ambientais, além de terem sido devidamente assinados pelos representantes legais das empresas.
- 16 - Cumpre, ainda, mencionar que a ausência de informação, no Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, acerca da habitualidade e permanência de exposição ao agente nocivo, em nada prejudica o segurado, na medida em que tal campo específico não integra o formulário.
- 17 - Possível, portanto, o reconhecimento da especialidade do labor nos períodos de 19/10/1990 a 04/09/1991 e de 22/10/1991 a 13/02/1995, em razão da exposição a ruído acima dos limites de tolerância exigidos à época.
- 18 - Desta forma, conforme tabela anexa, somando-se os períodos de atividade especial reconhecidos nesta demanda ao período já reconhecido administrativamente pelo INSS (ID 99462650 – pág. 60), verifica-se que, na data do requerimento administrativo (03/06/2016 – ID 99462650 – pág. 25), o autor alcançou **25 anos, 4 meses e 7 dias** de tempo total especial; suficiente para a concessão de aposentadoria especial.
- 19 - O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo, eis que a norma contida no art. 57, §8º, da Lei de Benefícios, ao proibir o exercício de atividade especial quando o segurado estiver em gozo do benefício correspondente, visa proteger a integridade física do empregado, não devendo ser invocada em seu prejuízo, por conta da resistência injustificada do INSS.
- 20 - A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E; e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual; mantendo-se, no mais, a r. sentença proferida em 1º grau de jurisdição, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.
- 21 - Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.
- 22 - Quanto aos honorários advocatícios, é inegável que as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária são suportadas por toda a sociedade, razão pela qual a referida verba deve, por imposição legal (art. 85, §§2º e 3º, CPC), ser fixada moderadamente, o que restou perfeitamente atendido com o percentual de 10% (dez por cento) estabelecido na sentença recorrida, devendo o mesmo incidir sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o verbete da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.
- 23 - Apelação do INSS parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação do INSS, para determinar que a correção monetária será calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E; e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual; mantendo-se, no mais, a r. sentença proferida em 1º grau de jurisdição, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0023357-04.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: FABIO DE OLIVEIRA BARBOSA ARAUJO

Advogado do(a) APELANTE: DENILTO MORAIS OLIVEIRA - SP238996-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0023357-04.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: FABIO DE OLIVEIRA BARBOSA ARAUJO

Advogado do(a) APELANTE: DENILTO MORAIS OLIVEIRA - SP238996-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta por FÁBIO DE OLIVEIRA BARBOSA ARAÚJO, em ação previdenciária ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a conversão de "auxílio-doença" (deferido desde 03/02/2010, sob NB 539.510.482-6) (ID 102862103 – pág. 13) em "aposentadoria por invalidez".

A r. sentença proferida em 15/04/2015 (ID 102862103 – pág. 100/102) julgou improcedente o pedido inicial, sob fundamento de ausência de absoluta incapacidade laboral, condenando a parte autora no pagamento de custas e despesas processuais, além de honorários advocatícios estimados em R\$ 1.200,00, afastando a exigência de tais valores, porque beneficiária da gratuidade processual (ID 102862103 – pág. 22).

Em suas razões recursais (ID 102862103 – pág. 107/113), requer a parte autora a concessão de "auxílio-acidente", em vista da constatação da redução de sua capacidade laboral pelo jusperito, com aplicação do princípio da fungibilidade, assim aduzindo, *partim*:

"Em que pese a presente ação ter sido proposta visando à conversão do auxílio-doença em aposentadoria por invalidez, é sabido que entre os benefícios previdenciários há fungibilidade, devido ao caráter alimentar.

(...)

Portanto, vez que o laudo técnico produzido nos autos constatou que tratado adequadamente, ou seja, após a consolidação das lesões, o autor permaneceu com seqüela neurológica que determina incapacidade parcial e permanente, o apelante faz jus ao recebimento de auxílio-acidente nos termos do artigo 86 da Lei 8213/91".

Devidamente processado o recurso, sem o oferecimento de contrarrazões, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) N° 0023357-04.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: FABIO DE OLIVEIRA BARBOSA ARAUJO

Advogado do(a) APELANTE: DENILTO MORAIS OLIVEIRA - SP238996-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Verifico que o pleito de concessão de "auxílio-acidente" não fez parte do pedido original, e, portanto, representa indevida inovação na lide, não podendo o magistrado dele conhecer, consoante o disposto no art. 492, *caput*, do Código de Processo Civil.

Assim sendo, **não conheço do apelo da parte autora.**

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. CONVERSÃO EM APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-ACIDENTE. INOVAÇÃO NA LIDE. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO DO AUTOR NÃO CONHECIDO.

1 - O pleito de concessão de "auxílio-acidente" não fez parte do pedido original, e, portanto, representa indevida inovação na lide, não podendo o magistrado dele conhecer, consoante o disposto no art. 492, *caput*, do Código de Processo Civil

2 - Apelação da parte autora não conhecida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer do apelo da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000137-52.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: CLAUDIO BATISTA, FRANCISCA LOPO ALVES BATISTA

Advogado do(a) APELANTE: SILVANA DE CARVALHO TEODORO ZUBCOV - MS5547-A

Advogado do(a) APELANTE: SILVANA DE CARVALHO TEODORO ZUBCOV - MS5547-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000137-52.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: CLAUDIO BATISTA, FRANCISCA LOPO ALVES BATISTA

Advogado do(a) APELANTE: SILVANA DE CARVALHO TEODORO ZUBCOV - MS5547-A

Advogado do(a) APELANTE: SILVANA DE CARVALHO TEODORO ZUBCOV - MS5547-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta por CLAUDIO BATISTA e FRANCISCA LOPO ALVES BATISTA em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão dos benefícios de aposentadoria por idade rural, com pedidos de antecipação da tutela.

A r. sentença (ID 384033, p. 5-8) julgou improcedente os pedidos iniciais e condenou os autores no pagamento dos ônus da sucumbência, suspensa a exigibilidade em razão dos benefícios da assistência judiciária gratuita.

Em razões recursais (ID 384033, p. 10-14), pugnam os autores pela reforma da sentença, ao argumento de que restou comprovado o exercício de labor rural pelo período de carência exigido em lei.

O INSS apresentou contrarrazões (ID 384033, p. 17-19).

Devidamente processado o recurso, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000137-52.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: CLAUDIO BATISTA, FRANCISCA LOPO ALVES BATISTA

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

A aposentadoria por idade do trabalhador rural encontra previsão no art. 48, §§ 1º e 2º, da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.

§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea "a" do inciso I, na alínea "g" do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11.

§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei. (Redação dada pela Lei nº 11.718, de 2008) (grifos nossos)

Os autores pleiteiam concessão de aposentadoria por idade rural. Nasceram em 14 de abril de 1954 e em 02 de dezembro de 1958, respectivamente (ID 384023, p. 15 e 18), com implemento do requisito etário em 14 de abril de 2014 e em 02 de dezembro de 2013. Deveriam, portanto, comprovar nos autos o exercício do labor rural, em períodos imediatamente anteriores a 2014 e 2013, ao longo de, ao menos, 180 (cento e oitenta) meses, conforme determinação contida no art. 142 da Lei nº 8.213/91.

Foram acostadas aos autos, dentre outros documentos, cópias das certidões de casamento do casal de autores, realizado em 1979, e de nascimento de filhas deles, ocorridos em 1983 e 1985, nas quais o autor foi qualificado como lavrador (ID 384023, p. 17, 20 e 21); e de fichas de atendimento da Secretaria de Saúde da Prefeitura Municipal de Pedro Gomes, com apontamentos de atendimentos em 2010 e 2011, na qual o autor foi qualificado como lavrador (ID 384023, p. 24).

Os documentos apresentados constituem suficiente início de prova material do labor rural do casal, em regime de economia familiar.

De outra parte, é pacífico o entendimento jurisprudencial no sentido de que a prova testemunhal possui a capacidade de ampliar o período do labor documental demonstrado, como ocorre no caso dos autos.

José Jairi da Silva, cujo depoimento foi colhido em audiência realizada em 2016, relatou conhecer os autores há uns trinta anos e que, na época, eles trabalhavam na fazenda São José do Darci Ribeiro, plantando arroz e feijão. Disse que depois eles foram para outra propriedade, na qual também trabalhavam em uma área, cultivando lavoura. Afiriu que atualmente o casal está trabalhando em uma chácara deixada pela avó da autora. Informou que a chácara é pequena e lá eles plantam verduras e outras culturas, sendo que permanecem nessa atividade até os dias atuais.

Pedro Lopes da Silva declarou conhecer os autores há mais de vinte anos e que, na época, eles já trabalhavam nas lides rurais, tocando roça em uma parte da fazenda São José, em regime de arrendamento. Afiriu que depois eles foram para outras propriedades, sempre trabalhando juntos na roça. Disse que atualmente eles trabalham em um lote na região da Boa Vista, cultivando milho, feijão e mandioca.

Como se vê, a prova oral corroborou, de forma satisfatória, o início de prova material da atividade campesina desempenhada pelos requerentes, atestando o exercício do trabalho na roça, a um só tempo, pelo período equivalente à carência prevista no art. 142 da Lei de Benefícios, como por ocasião do implemento das idades mínimas, inclusive até os dias atuais, a contento da exigência referente à imediatidade.

Isso porque o C. STJ estabeleceu, no julgamento do REsp atuado sob nº 1.354.908/SP, sob a sistemática dos recursos representativos de controvérsia repetitiva, a necessidade da demonstração do exercício da atividade campesina em período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário, *verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

*1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. **Resalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício.***

2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ónus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil."

(REsp nº 1.354.908/SP, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, 1ª Seção, julgado em 09/09/2015, DJe 10/02/2016) - grifos nossos.

Dessa forma, de rigor a concessão dos benefícios de aposentadoria por idade rural.

Fixo o termo inicial dos benefícios na data dos requerimentos administrativos (29/07/2014 - ID 384023, p. 26-28).

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *extunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Quanto à verba honorária, de acordo com o entendimento desta Turma, esta deve ser fixada em 10% (dez por cento) incidente sobre a condenação, entendida como o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença (Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça). Isto porque, de um lado, o encargo será suportado por toda a sociedade - vencida no feito a Fazenda Pública - e, do outro, diante da necessidade de se remunerar adequadamente o profissional, em consonância com o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.

Ademais, os honorários advocatícios devem incidir somente sobre o valor das parcelas devidas até a prolação da sentença, ainda que reformada. E isso se justifica pelo princípio constitucional da isonomia. Explico. Na hipótese de procedência do pleito em 1º grau de jurisdição e sucumbência da autarquia previdenciária, o trabalho do patrono, da mesma forma que no caso de improcedência, perdura enquanto não transitada em julgado a decisão final. O que altera são, tão somente, os papéis exercidos pelos atores judiciais que, dependendo da sorte do julgamento, ocuparão polos distintos em relação ao que foi decidido. Portanto, não considero lógico e razoável referido *discrimen*, a ponto de justificar tratamento diferenciado, agraciando com maior remuneração profissionais que exercem suas funções em 1º e 2º graus com o mesmo empenho e dedicação.

Isento o INSS de custas processuais.

Por derradeiro, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 497 do Código de Processo Civil. Dessa forma, ematenção a expresso requerimento dos autores, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos dos autores, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a implantação do benefício no prazo máximo de 20 (vinte) dias.

Ante o exposto, **dou provimento à apelação dos autores** para reformar a sentença e julgar procedentes os pedidos, a fim de condenar o INSS na implantação dos benefícios de aposentadoria por idade, a partir da data dos requerimentos administrativos, sendo que sobre os valores em atraso incidirá correção monetária de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e juros de mora até a expedição do ofício requisitório, de acordo com o mesmo Manual. Fixo a verba honorária em 10% sobre o valor das parcelas devidas em atraso, até a sentença. **Concedo a tutela específica. Comunique-se o INSS.**

É como voto.

EMENTA

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONTEMPORÂNEO AOS FATOS ALEGADOS. PROVA TESTEMUNHAL QUE AMPLIA O PERÍODO DE TRABALHO RURAL. ATIVIDADE CAMPESINA NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO DO BENEFÍCIO. PRECEDENTE JURISPRUDENCIAL DO STJ (REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA). COMPROVAÇÃO DO LABOR RURAL NO MOMENTO DA IMPLEMENTAÇÃO DO REQUISITO ETÁRIO. BENEFÍCIOS CONCEDIDOS. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. RECURSO DOS AUTORES PROVIDOS. CONCESSÃO DA TUTELA ESPECÍFICA.

- 1 - A aposentadoria por idade do trabalhador rural encontra previsão no art. 48, §§1º e 2º, da Lei nº 8.213/91.
- 2 - Devemos autores comprovar o exercício do labor rural, em períodos imediatamente anteriores ao implemento do requisito etário (2013 e 2014) por, pelo menos, 180 (cento e oitenta) meses, conforme determinação contida no art. 142 da Lei nº 8.213/91.
- 3 - Os documentos acostados aos autos constituem suficiente início de prova material do labor rural do casal de autores, em regime de economia familiar.
- 4 - A prova oral colhida em audiência corroborou, de forma satisfatória, o início de prova material da atividade campesina desempenhada pelos requerentes, atestando o exercício do trabalho na roça, a um só tempo, pelo período equivalente à carência prevista no art. 142 da Lei de Benefícios, como por ocasião do implemento das idades mínimas, inclusive até os dias atuais, a contento da exigência referente à imediatidade.
- 5 - O C. STJ estabeleceu, no julgamento do REsp autuado sob nº 1.354.908/SP, sob a sistemática dos recursos representativos de controvérsia repetitiva, a necessidade da demonstração do exercício da atividade campesina em período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário.
- 6 - Termo inicial dos benefícios fixados na data dos requerimentos administrativos.
- 7 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *extunc* do mencionado pronunciamento.
- 8 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.
- 9 - Verba honorária fixada em 10% (dez por cento) incidente sobre a condenação, entendida como o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença (Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça). Isto porque, de um lado, o encargo será suportado por toda a sociedade - vencida no feito a Fazenda Pública - e, do outro, diante da necessidade de se remunerar adequadamente o profissional, em consonância com o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.
- 10 - Isento o INSS do pagamento de custas processuais.
- 11 - Apelação dos autores provida. Sentença reformada. Pedidos iniciais julgados procedentes. Tutela específica concedida

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação dos autores para reformar a r. sentença de 1º grau de jurisdição e, com isso, julgar procedente a ação, de forma a condenar a autarquia previdenciária na implantação e pagamento dos atrasados dos benefícios de aposentadoria por idade rural, desde a data dos requerimentos administrativos, sendo que sobre os valores em atraso incidirá correção monetária de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e juros de mora até a expedição do ofício requisitório, de acordo com o mesmo Manual, além de condenar o INSS no pagamento de honorários advocatícios à ordem de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença, e concedendo a tutela específica, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0026067-94.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: JOSE LOURENCO BEZERRA NETO

Advogado do(a) APELANTE: DENILTO MORAIS OLIVEIRA - SP238996-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: CAROLINA PEREIRA DE CASTRO - SP202751-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0026067-94.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: JOSE LOURENCO BEZERRA NETO

Advogado do(a) APELANTE: DENILTO MORAIS OLIVEIRA - SP238996-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: CAROLINA PEREIRA DE CASTRO - SP202751-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta por JOSÉ LOURENÇO BEZERRA NETO, em ação previdenciária ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão de "auxílio-doença".

Justiça gratuita deferida nos autos (ID 102759095 – pág. 31).

Citação do INSS realizada em 29/10/2009 (ID 102759095 – pág. 35).

A r. sentença proferida em 10/09/2015 (ID 102759095 – pág. 141/143) julgou improcedente o pedido inicial, sob fundamento de *falta de qualidade de segurado*, condenando a parte autora no pagamento de custas e despesas processuais, além de honorários advocatícios estimados em R\$ 500,00, afastada a exigência de tais verbas, porque beneficiária da gratuidade processual.

Em suas razões recursais (ID 102759095 – pág. 146/149), aduz a parte autora a comprovação de sua qualidade de segurado à época do surgimento da incapacidade – em maio/2008 – por meio das guias de recolhimentos previdenciários relativas às competências março, abril e maio/2008, fazendo jus, portanto, à benesse reclamada.

Devidamente processado o recurso, sem o oferecimento de contrarrazões, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0026067-94.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: JOSE LOURENCO BEZERRA NETO

Advogado do(a) APELANTE: DENILTO MORAIS OLIVEIRA - SP238996-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: CAROLINA PEREIRA DE CASTRO - SP202751-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

A cobertura da incapacidade está assegurada no art. 201, I, da Constituição Federal.

Preconiza a Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário de "aposentadoria por invalidez" será devido ao segurado que, cumprido, em regra, o período de carência mínimo exigido, qual seja, 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de "auxílio-doença", for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.

Ao passo que o "auxílio-doença" é direito daquele filiado à Previdência que tiver atingido, se o caso, o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inapto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da *Legis*).

No entanto, independe de carência a concessão dos referidos benefícios nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 da Lei 8.213/91.

Cumprе salientar que, a patologia ou a lesão que já portara o trabalhador ao ingressar no Regime não impede o deferimento dos benefícios, se tiver decorrida a inaptidão por progressão ou agravamento da moléstia.

Ademais, é necessário, para o implemento dos benefícios em tela, revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, àquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de filiado e a situação em que se encontra, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios.

É de se observar, ainda, que o §1º do artigo em questão prorroga por 24 (vinte e quatro) meses o lapso de graça constante no inciso II aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses, sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

Por sua vez, o § 2º estabelece que o denominado "período de graça" do inciso II ou do § 1º será acrescido de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

Por fim, saliente-se que, havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com um número mínimo de contribuições exigidas para o cumprimento da carência estabelecida para a concessão dos benefícios de "auxílio-doença" e "aposentadoria por invalidez".

Do caso concreto.

Observa-se documento médico trazido pela parte autora (ID 102759095 – pág. 17).

O laudo pericial elaborado por *médico do trabalho*, em 27/08/2014 (ID 102759095 – pág. 107/111), descrevera a parte autora como *portadora de CID 10 - F29 (Psicose não-orgânica não especificada)*.

Sumariamente, e em resposta aos quesitos formulados pelas partes (ID 102759095 – pág. 63/64), concluiu o perito pela *incapacidade laborativa parcial e permanente, desde maio/2008*.

Por sua vez, cópias de CTPS (ID 102759095 – pág. 13/15) e laudas extraídas do sistema informatizado CNIS (ID 102759095 – pág. 125/131) indicam contratos de emprego *entre anos de 1974 e 1977, entre 1979 e 1982, entre 1984 e 1988, e em 1993*, indicando, outrossim, contribuições previdenciárias vertidas de *maio a julho, e de setembro a dezembro/2004; de fevereiro a junho/2005; de agosto/2005 a janeiro/2006; em fevereiro/2006; e em março/2009*.

Nota-se que, após o último vínculo formal, no *ano de 1993*, a parte autora retornara ao RGPS na condição de *contribuinte individual*, no *ano de 2004*, permanecendo até o *ano de 2006*, recuperada, neste interim, a qualidade de segurado.

No entanto, os recolhimentos previdenciários posteriores ao *ano de 2006* – 03 recolhimentos, de *fevereiro, abril e maio/2008* (ID 102759095 – pág. 20/22) – não lograram restabelecer o *status* da autora, frente à seguridade social, porque realizados em número aquém do necessário para a referida recuperação (da proteção previdenciária), em número de 04.

Isto posto, não caracterizada a inserção da autora no RGPS à época do surgimento da incapacidade, de rigor a manutenção do julgado de Primeira Jurisdição.

Ante o exposto, **nego provimento à apelação da parte autora**, mantendo, íntegra, a r. sentença de Primeiro Grau de Jurisdição.

É como voto.

E M E N T A

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE. LAUDO PERICIAL. QUALIDADE DE SEGURADO. NÃO COMPROVAÇÃO. REFILIAÇÃO. NÚMERO DE CONTRIBUIÇÕES INSUFICIENTE. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA MANTIDA. RECURSO DESPROVIDO.

1 - A cobertura da incapacidade está assegurada no art. 201, I, da Constituição Federal.

2 - Preconiza a Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que, cumprido, em regra, o período de carência mínimo exigido, qual seja, 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.

3 - O auxílio-doença é direito daquele filiado à Previdência que tiver atingido, se o caso, o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inapto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da legis).

4 - Independe de carência a concessão dos referidos benefícios nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 da Lei 8.213/91.

5 - A patologia ou a lesão que já portara o trabalhador ao ingressar no Regime não impede o deferimento dos benefícios, se tiver decorrido a inaptidão por progressão ou agravamento da moléstia.

6 - Para o implemento dos benefícios em tela, necessário revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, àquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de filiação e a situação em que se encontra, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios. O §1º do artigo em questão prorroga por 24 (vinte e quatro) meses o lapso de graça constante no inciso II ou do § 1º será acrescido de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

7 - Havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com um número mínimo de contribuições exigidas para o cumprimento da carência estabelecida para a concessão dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez.

8 - O laudo pericial elaborado por *médico do trabalho*, em 27/08/2014, descrevera a parte autora como *portadora de CID 10 - F29 (Psicose não-orgânica não especificada)*.

9 - Em resposta aos quesitos formulados pelas partes, concluiu o perito pela *incapacidade laborativa parcial e permanente, desde maio/2008*.

10 - Cópias de CTPS e laudas extraídas do sistema informatizado CNIS indicam contratos de emprego *entre anos de 1974 e 1977, entre 1979 e 1982, entre 1984 e 1988, e em 1993*, indicando, outrossim, contribuições previdenciárias vertidas de *maio a julho, e de setembro a dezembro/2004; de fevereiro a junho/2005; de agosto/2005 a janeiro/2006; em fevereiro/2006; e em março/2009*.

11 - Após o último vínculo formal, no *ano de 1993*, a parte autora retornara ao RGPS na condição de *contribuinte individual*, no *ano de 2004*, permanecendo até o *ano de 2006*, recuperada, neste interim, a qualidade de segurado.

12 - Os recolhimentos previdenciários posteriores ao *ano de 2006* – 03 recolhimentos, de *fevereiro, abril e maio/2008* – não lograram restabelecer o *status* da autora, frente à seguridade social, porque realizados em número aquém do necessário para a referida recuperação (da proteção previdenciária), em número de 04.

13 - Não caracterizada a inserção da autora no RGPS à época do surgimento da incapacidade, de rigor a manutenção do julgado de Primeira Jurisdição.

14 - Apelação da parte autora desprovida. Sentença mantida. Ação julgada improcedente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação da parte autora, mantendo, íntegra, a r. sentença de Primeiro Grau de Jurisdição, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5000016-60.2016.4.03.6183

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: SUPERINTENDENTE REGIONAL DO MINISTÉRIO DO TRABALHO E EMPREGO, UNIAO FEDERAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA UNIÃO DA 3ª REGIÃO

APELADO: RICARDO OZORIO DE SOUSA

Advogado do(a) APELADO: MARCOS EDUARDO DE CARVALHO OSORIO - SP167427

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5000016-60.2016.4.03.6183

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: SUPERINTENDENTE REGIONAL DO MINISTÉRIO DO TRABALHO E EMPREGO, UNIAO FEDERAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA UNIÃO DA 3ª REGIÃO

APELADO: RICARDO OZORIO DE SOUSA

Advogado do(a) APELADO: MARCOS EDUARDO DE CARVALHO OSORIO - SP167427

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta pela UNIÃO FEDERAL, em mandado de segurança impetrado por RICARDO OZÓRIO DE SOUSA, objetivando a liberação das parcelas do seguro-desemprego.

A sentença, prolatada em 09/02/2017, concedeu a segurança, para reconhecer a ilegalidade do ato da autoridade coatora e, consequentemente, determinar a liberação das parcelas do seguro-desemprego.

Em suas razões recursais, a União Federal pugna pela reforma do r. *decisum*, sob o fundamento de que o impetrante tem renda própria, pois é sócio de empresa, razão pela qual o indeferimento do benefício de seguro-desemprego não padece de ilegalidade.

O DD. Órgão do Ministério Público Federal, em seu parecer, sugere o desprovemento do recurso.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5000016-60.2016.4.03.6183

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: SUPERINTENDENTE REGIONAL DO MINISTÉRIO DO TRABALHO E EMPREGO, UNIAO FEDERAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA UNIÃO DA 3ª REGIÃO

APELADO: RICARDO OZORIO DE SOUSA

Advogado do(a) APELADO: MARCOS EDUARDO DE CARVALHO OSORIO - SP167427

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Preliminarmente, tendo em vista a concessão da segurança pelo Juízo 'a quo', tenho por interposta a remessa necessária, nos termos do artigo 14, §1º, da Lei. 12.016/2009.

Avanço ao mérito.

A controvérsia cinge-se ao exame da legalidade do ato praticado pela autoridade coatora que indeferiu a liberação de prestações do seguro desemprego.

O referido benefício constitui direito social previsto no artigo 7º, II, da Constituição Federal de 1998, que visa prover assistência financeira temporária ao trabalhador desempregado em virtude de dispensa imotivada, inclusive a indireta, bem como aos obreiros comprovadamente resgatados de regimes de trabalho forçado ou da condição análoga à escravidão, nos termos do artigo 2, I, da Lei 7.998/90, com a redação dada pela Lei 10.608/2002.

O artigo 3º da Lei 7.998/90, em sua redação original, exigia como requisitos para a fruição desse benefício transitório, que o trabalhador comprovasse, além da dispensa imotivada:

I - ter recebido salários de pessoa jurídica ou pessoa física a ela equiparada, relativos a cada um dos 6 (seis) meses imediatamente anteriores à data da dispensa;

II - ter sido empregado de pessoa jurídica ou pessoa física a ela equiparada ou ter exercido atividade legalmente reconhecida como autônoma, durante pelo menos 15 (quinze) meses nos últimos 24 (vinte e quatro) meses;

III - não estar em gozo de qualquer benefício previdenciário de prestação continuada, previsto no Regulamento dos Benefícios da Previdência Social, excetuado o auxílio-acidente e o auxílio suplementar previstos na Lei nº 6.367, de 19 de outubro de 1976, bem como o abono de permanência em serviço previsto na Lei nº 5.890, de 8 de junho de 1973;

IV - não estar em gozo do auxílio-desemprego; e

V - não possuir renda própria de qualquer natureza suficiente à sua manutenção e de sua família."

A Medida Provisória n. 665/2014, posteriormente convertida na Lei n. 13.134/2015, alterou o inciso I do artigo 3º da Lei 7.998/90, a fim de ampliar o prazo de duração do vínculo laboral exigido para a aquisição do direito ao seguro desemprego.

Neste sentido, estabeleceu-se que, por ocasião do primeiro requerimento, o obreiro deveria demonstrar a manutenção do contrato de trabalho por ao menos 12 (doze) meses. Já na segunda solicitação, bastava que o vínculo empregatício tivesse perdurado por 9 (nove) meses. Por fim, nos pedidos subsequentes, seria suficiente a demonstração de que o serviço foi prestado por, no mínimo, 6 (seis) meses.

Por fim, cumpre ressaltar que o direito ao seguro-desemprego é pessoal e intransferível, devendo ser exercido mediante requerimento formulado entre 7 (sete) e 120 (cento e vinte) dias após a rescisão do contrato de trabalho, sob pena de perda do direito ao benefício, em virtude da consumação do prazo decadencial, consoante o disposto nos artigos 6º da Lei 7.998/90 e 14 da Resolução 467/05 do Conselho Deliberativo do Fundo de Amparo ao Trabalhador - CODEFAT.

Do caso concreto.

O impetrante, após ser dispensado dos dois últimos vínculos empregatícios mantidos nos períodos de 01/07/2014 a 10/09/2015 e de 22/09/2015 a 20/12/2015, habilitou-se à percepção do seguro-desemprego em 08/01/2016. Todavia, o benefício foi indeferido pela autoridade coatora, sob o fundamento de que o requerente possuía renda própria, uma vez que era sócio da empresa OZ CONSULTING SOLUÇÕES EM TI LTDA - ME.

Todavia, a declaração de pessoa jurídica anexada aos autos revela que a referida sociedade empresária não manteve atividades operacional, não operacional, financeira ou patrimonial no período de 01/01/2015 a 31/12/2015. Ademais, os extratos de contas bancárias da empresa demonstram que não houve ingresso ou saída de recursos durante os anos de 2015 e 2016. Por fim, a declaração de imposto de renda do impetrante confirma que sua renda, ao longo do ano de 2015, é proveniente da remuneração paga pelos seus dois últimos empregadores, as empresas PTL S SERVIÇOS DE TECNOLOGIA E ASSESSORIA TÉCNICA LTDA e MANDIC S/A.

Diante desse contexto fático e à míngua da comprovação de qualquer obtenção de recursos de empresa, na condição de sócio, não há óbice à liberação das prestações do seguro desemprego, razão pela qual a manutenção da sentença é medida que se impõe.

A propósito, reporto-me aos seguintes precedentes desta Corte Regional:

"PROCESSUAL CIVIL. SENTENÇA EXTRA PETITA. NULIDADE. APLICAÇÃO DO ART. 1.013, §3º, INC. II, DO CPC/15. POSSIBILIDADE. PREVIDENCIÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. LIBERAÇÃO DE SEGURO DESEMPREGO. SÓCIO DE EMPRESA. INATIVIDADE COMPROVADA. AUSÊNCIA DE RENDA. ORDEM CONCEDIDA.

I- Reconhecimento da incompatibilidade entre a sentença e o pedido, caracterizando-se a hipótese de julgado extra petita, a teor do disposto nos artigos 141, 282 e 492 do CPC/2015.

II- Aplicação do art. 1.013, § 3º, inc. II, do CPC/15.

III- O seguro desemprego é um benefício constitucionalmente previsto visando prover assistência financeira temporária ao trabalhador dispensado involuntariamente. O impetrante comprovou seu vínculo empregatício por meio de cópias de sua CTPS e do Termo de Rescisão de Contrato de Trabalho, a dispensa imotivada, bem como o requerimento do seguro desemprego.

IV- A Lei n.º 7.998/90 que regula o programa do seguro desemprego, dispôs em seu art. 3º, vigente à época do desligamento do impetrante, que faria jus ao benefício o trabalhador dispensado sem justa causa que comprovasse não possuir renda própria de qualquer natureza suficiente à sua manutenção e de sua família.

V- A impetrada, em suas informações, afirmou que a suspensão das parcelas do seguro desemprego ocorreu pelo fato de o sistema apresentar notificação de "sociedade do autor com a empresa Fonseca & Camilo Comércio e Serviços de Embalagens Ltda. ME, com início de sociedade em 28/05/2009, constando a empresa ativa na Receita Federal do Brasil", em cumprimento à Circular Normativa 71, de 30/12/15 (fls. 58/59 - doc. 3380657 - pág. 1/2). Contudo, consoante demonstram as cópias das Declarações de Informações Socioeconômicas e Fiscais (DEFIS) referentes aos exercícios de 2013 a 2017, com declaração de que no ano calendário respectivo permaneceu sem efetuar qualquer atividade operacional, não operacional, financeira ou patrimonial, bem como das Declarações Anuais do Simples Nacional relativas aos exercícios de 2011 a 2017, acostados a fls. 96/120 e 131/140 (doc. 3380636 - págs. 1/3; doc. 3380637 - págs. 1/3; doc. 3380638 - págs. 1/4; doc. 3380640 - págs. 1/4; doc. 3380641 - págs. 1/2; doc. 3380642 - págs. 1/2; doc. 3380643; 3380644; 3380645; 3380646 e 3380647), o impetrante não recebeu rendimentos da mencionada pessoa jurídica, sendo forçoso concluir pela ausência de renda.

VII- A simples condição de ser sócio de pessoa jurídica inativa não constitui óbice ao recebimento do seguro desemprego, conforme os precedentes desta Corte.

VII- Apelação do impetrante provida para anular a R. sentença por ser extra petita. Nos termos do art. 1.013, §3º, inc. II, do CPC/15, pedido julgado procedente. Concedida a segurança."

(TRF 3ª Região, 8ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5001189-85.2017.4.03.6183, Rel. Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA, julgado em 10/06/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 13/06/2019)

"MANDADO DE SEGURANÇA. REMESSA OFICIAL. SEGURO-DESEMPREGO. SOCIEDADE. SEM RENDA COMPROVADA.

1. O impetrante comprovou a dispensa sem justa causa e a habilitação da percepção do seguro-desemprego em 09/03/2018. Entretanto, a Administração indeferiu o pedido por figurar o demandante como sócio da sociedade empresária "R. V. Telhados S/C Ltda. ME" desde 01/04/2003.

2. O artigo 3º, inciso V, da Lei 7.998/90, dispõe que "terá direito à percepção do seguro-desemprego o trabalhador dispensado sem justa causa que comprove: (...) V – não possuir renda própria de qualquer natureza suficiente à sua manutenção e de sua família".

3. O seguro desemprego foi requerido em 09/03/2018, restando indeferido por figurar o demandante como sócio da sociedade empresária "R. V. Telhados S/C Ltda. ME" desde 01/04/2003.

4. O impetrante confirma haver ingressado no quadro societário da pessoa jurídica em questão, todavia, os atos constitutivos da sociedade empresária em questão não demonstram a inequívoca retirada de *prá-labore* em seu favor. Além disso, o impetrante não consta como sócio majoritário, tampouco possui poderes de administração. Na mesma linha, o impetrante não informou o recebimento de renda oriunda da empresa em questão em suas declarações de imposto de renda atinentes aos exercícios de 2014, 2015, 2016 e 2017 (ID's 5279085/5278447 e 5278670/5278782).

5. Como bem ressaltou o E. Magistrado singular, "assim, é forçoso concluir que o demandante não auferiu, após a demissão sem justa causa, renda própria de qualquer natureza suficiente à sua manutenção e de sua família."

6. Desta feita, diante da ausência de percepção de renda oriunda de atividade empresarial, resta caracterizada a liquidez e a certeza do direito do impetrante em ter retomado o pagamento do seguro-desemprego pretendido.

7. Nesse sentido: TRF 3ª Região, ApReeNec nº 5005325-07.2018.4.03.6114, 10ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Maria Lucia Lencastre Ursaiá, Pub. 21/11/2019."

(TRF 3ª Região, 7ª Turma, RemNecCiv - REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL - 5001081-42.2018.4.03.6144, Rel. Desembargador Federal INES VIRGINIA PRADO SOARES, julgado em 12/05/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 14/05/2020)

"PREVIDENCIÁRIO. ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. SEGURO-DESEMPREGO. LIBERAÇÃO. SÓCIO DE PESSOA JURÍDICA. AUFERIÇÃO DE RENDA. NECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO.

1. A Lei nº 7.998/90, que regula o "Programa do Seguro-Desemprego, o Abono Salarial, institui o Fundo de Amparo ao Trabalhador (FAT), e dá outras providências", estabelece no art. 3º, V, como um dos requisitos para obtenção do seguro-desemprego, para o trabalhador dispensado sem justa causa, não possuir renda própria de qualquer natureza suficiente à sua manutenção e de sua família.

2. O simples fato de ser sócio de pessoa jurídica não implica a inviabilidade da liberação do benefício de proteção ao trabalhador, sendo necessário aferir se, concretamente, a parte obtém renda da pessoa jurídica. Precedentes.

3. Apelação da União Federal e Remessa necessária não providas."

(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, ApelRemNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 369749 - 0004600-19.2016.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, julgado em 13/05/2019, e-DJF3 Judicial 1 DATA:24/05/2019)

Ante o exposto, **nego provimento** à remessa oficial, tida por interposta, e à apelação da União Federal, mantendo íntegra a sentença de 1º grau de jurisdição.

É como voto.

EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA. REMESSA NECESSÁRIA TIDA POR INTERPOSTA. SEGURO-DESEMPREGO. SÓCIO DE EMPRESA INATIVA. EXISTÊNCIA DE RENDA PRÓPRIA. NÃO DEMONSTRADA. INDEFERIMENTO DO BENEFÍCIO. IMPOSSIBILIDADE. REMESSA NECESSÁRIA E APELAÇÃO DA UNIÃO FEDERAL DESPROVIDAS. SENTENÇA MANTIDA.

1 - Preliminarmente, tendo em vista a concessão da segurança pelo Juízo '*a quo*', tem-se por interposta a remessa necessária, nos termos do artigo 14, §1º, da Lei n. 12.016/2009.

2 - O impetrante, após ser dispensado dos dois últimos vínculos empregatícios mantidos nos períodos de 01/07/2014 a 10/09/2015 e de 22/09/2015 a 20/12/2015, habilitou-se à percepção do seguro-desemprego em 08/01/2016. Todavia, o benefício foi indeferido pela autoridade coatora, sob o fundamento de que o requerente possuía renda própria, uma vez que era sócio da empresa OZ CONSULTING SOLUÇÕES EM TI LTDA-ME.

3 - Todavia, a declaração de pessoa jurídica anexada aos autos revela que a referida sociedade empresária não manteve atividades operacional, não operacional, financeira ou patrimonial no período de 01/01/2015 a 31/12/2015. Ademais, os extratos de contas bancárias da empresa demonstram que não houve ingresso ou saída de recursos durante os anos de 2015 e 2016. Por fim, a declaração de imposto de renda do impetrante confirma que sua renda, ao longo do ano de 2015, é proveniente da remuneração paga pelos seus dois últimos empregadores, as empresas PTL'S SERVIÇOS DE TECNOLOGIA E ASSESSORIA TÉCNICA LTDA e MANDIC S/A.

4 - Diante desse contexto fático e à míngua da comprovação de qualquer obtenção de recursos de empresa, na condição de sócio, não há óbice à liberação das prestações do seguro desemprego, razão pela qual a manutenção da sentença é medida que se impõe. Precedentes.

5 - Remessa necessária e apelação da União Federal desprovidas. Sentença mantida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à remessa oficial, tida por interposta, e à apelação da União Federal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0000337-60.2015.4.03.6105

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: DOMINGOS ANTONIO MONTEIRO - SP147871-N
APELADO: GILMAR GONCALVES
Advogado do(a) APELADO: NATALIA GOMES LOPES TORNEIRO - SP258808-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0000337-60.2015.4.03.6105
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: DOMINGOS ANTONIO MONTEIRO - SP147871-N
APELADO: GILMAR GONCALVES
Advogado do(a) APELADO: NATALIA GOMES LOPES TORNEIRO - SP258808-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de remessa necessária, de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS e de recurso adesivo interposto pela parte autora, em ação ajuizada por GILMAR GONÇALVES, objetivando o restabelecimento do benefício de auxílio-doença c.c. concessão da aposentadoria por invalidez.

A r. sentença (ID 103023549 - páginas 153/156), proferida em 27/01/16, julgou parcialmente procedente o pedido deduzido na inicial, para condenar o INSS ao pagamento do benefício de auxílio-doença, a partir da data da cessação administrativa (01/05/15) até o restabelecimento ou reabilitação profissional. As parcelas atrasadas serão acrescidas de correção monetária e de juros de mora. Sem condenação em honorários advocatícios, em face da sucumbência recíproca. Foi concedida a antecipação da tutela. Decisão submetida à remessa necessária.

Em razões recursais de ID 103023549 - páginas 160/169, o INSS alega a ausência de incapacidade laboral, até porque o autor voltou a exercer a mesma atividade após a cessação do benefício de auxílio-doença. Requer, sucessivamente, a alteração dos critérios de aplicação da correção monetária e dos juros de mora.

Recorre adesivamente o autor (103023549 - páginas 196/200), aduzindo que faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez.

A parte autora apresentou contrarrazões.

Devidamente processados os recursos, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0000337-60.2015.4.03.6105
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: DOMINGOS ANTONIO MONTEIRO - SP147871-N
APELADO: GILMAR GONCALVES
Advogado do(a) APELADO: NATALIA GOMES LOPES TORNEIRO - SP258808-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

A cobertura da incapacidade está assegurada no art. 201, I, da Constituição Federal.

Preconiza a Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que, cumprido, em regra, o período de carência mínimo exigido, qual seja, 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.

Ao passo que o auxílio-doença é direito daquele filiado à Previdência que tiver atingido, se o caso, o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inapto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da legis).

No entanto, independe de carência a concessão dos referidos benefícios nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 da Lei 8.213/91.

Cumpra salientar que, a patologia ou a lesão que já portara o trabalhador ao ingressar no Regime não impede o deferimento dos benefícios, se tiver decorrida a inaptidão por progressão ou agravamento da moléstia.

Ademais, é necessário, para o implemento dos benefícios em tela, revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, àquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de filiação e a situação em que se encontra, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios.

É de se observar, ainda, que o § 1º do artigo em questão prorroga por 24 (vinte e quatro) meses o lapso de graça constante no inciso II aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses, sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

Por sua vez, o § 2º estabelece que o denominado "período de graça" do inciso II ou do § 1º será acrescido de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

Por fim, saliente-se que, havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com um número mínimo de contribuições exigidas para o cumprimento da carência estabelecida para a concessão dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez.

Aduz o autor que exerce a atividade de montador e que está incapacitado para o trabalho por motivo de doença.

O laudo pericial (ID 103023549 - páginas 119/131), elaborado em 13/05/15, constatou que o autor é portador de "antecedente de tratamento cirúrgico de tumor benigno de órbita à direita que evoluiu com perda da visão do olho direito, ptose palpebral direita e cefaleia crônica".

Consignou que o demandante está impossibilitado de exercer atividades que demandam visão monocular.

Concluiu pela incapacidade parcial e permanente, desde 16/10/11.

Registre-se que foram anexados aos autos relatórios médicos, inclusive da empresa em que trabalha, sugerindo a reabilitação profissional (ID 103023549 - página 146).

Desta forma, da análise do conjunto probatório juntado aos autos, conclui-se que a incapacidade total e temporária resulta da conjugação entre a doença que acomete a parte autora e suas condições pessoais.

Nesse contexto, essa associação indica que o autor está impossibilitado de exercer a sua atividade habitual, estando insusceptível de recuperação para seu labor habitual, porém, susceptível de reabilitação para o exercício de outras atividades compatíveis com suas limitações, devendo submeter-se a processo de readaptação profissional, o que lhe assegura o direito apenas ao benefício de auxílio-doença.

Não é o caso, friso, de concessão de aposentadoria por invalidez porque os males constatados por perícia médica permitem que o autor seja submetido a procedimento de reabilitação profissional para o exercício de outras atividades que lhe garantam o sustento. Além do mais o autor é relativamente jovem, conta atualmente com 46 (quarenta e seis anos) de idade, de modo que tem possibilidades de se reinserir no mercado de trabalho.

Destarte, caracterizada a incapacidade temporária para o desempenho de atividade que lhe garanta a subsistência, faz jus a parte autora ao benefício previdenciário de auxílio-doença.

Assevero que da mesma forma que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, *a contrario sensu* do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado, a não adoção das conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que refoge à controvérsia meramente jurídica depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmem claramente o parecer do expert. Atestados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem tal aptidão, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes: STJ, 4ª Turma, RESP nº 200802113000, Rel. Luis Felipe Salomão, DJE: 26/03/2013; AGA 200901317319, 1ª Turma, Rel. Amaldo Esteves Lima, DJE: 12/11/2010.

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Por fim, impende ressaltar que as ações nas quais se postula os benefícios por incapacidade caracterizam-se por terem como objeto relações continuativas e, portanto, as sentenças nelas proferidas se vinculam aos pressupostos do tempo em que foram formuladas, sem, contudo, extinguir a própria relação jurídica, que continua sujeita à variação de seus elementos.

Isso ocorre porque estas sentenças contêm implícita a cláusula *rebus sic stantibus*, de forma que, modificadas as condições fáticas ou jurídicas sobre as quais se formou a coisa julgada material, tem-se nova causa de pedir próxima ou remota.

Com efeito, o próprio legislador estabeleceu a necessidade de perícias periódicas tendo em vista que a incapacidade laborativa, por sua própria essência, pode ser suscetível de alteração com o decurso do tempo.

Entretanto, nesta fase processual, resta impossibilitada a inovação promovida pela parte autora, mediante a juntada de documentos médicos mais atuais, informando novas patologias, uma vez que devemos observar o período da elaboração do laudo pericial.

Ante o exposto, **dou parcial provimento** à apelação do INSS e à remessa necessária para estabelecer que sobre os valores em atraso incidirá correção monetária de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e juros de mora até a expedição do ofício requisitório, de acordo com o mesmo Manual e **nego provimento** ao recurso adesivo do autor, mantida, no mais, a r. sentença de primeiro grau de jurisdição.

É como voto.

- 1 - A cobertura da incapacidade está assegurada no art. 201, I, da Constituição Federal.
- 2 - Preconiza a Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que, cumprido, em regra, o período de carência mínimo exigido, qual seja, 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.
- 3 - O auxílio-doença é direito daquele filiado à Previdência que tiver atingido, se o caso, o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inapto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da legis).
- 4 - Independe de carência a concessão dos referidos benefícios nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 da Lei 8.213/91.
- 5 - A patologia ou a lesão que já portara o trabalhador ao ingressar no Regime não impede o deferimento dos benefícios, se tiver decorrida a inaptidão por progressão ou agravamento da moléstia.
- 6 - Para o implemento dos benefícios em tela, necessário revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, àquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de filiado e a situação em que se encontra, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios. O §1º do artigo em questão prorroga por 24 (vinte e quatro) meses o lapso de graça constante no inciso II aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses, sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado. Por sua vez, o § 2º estabelece que o denominado "período de graça" do inciso II ou do § 1º será acrescido de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.
- 7 - Havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com um número mínimo de contribuições exigidas para o cumprimento da carência estabelecida para a concessão dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez.
- 8 - O laudo pericial (ID 103023549 - páginas 119/131), elaborado em 13/05/15, constatou que o autor é portador de "antecedente de tratamento cirúrgico de tumor benigno de órbita à direita que evoluiu com perda da visão do olho direito, ptose palpebral direita e cefaleia crônica". Consignou que o demandante está impossibilitado de exercer atividades que demandam visão monocular. Concluiu pela incapacidade parcial e permanente, desde 16/10/11.
- 9 - Registre-se que foram anexados aos autos relatórios médicos, inclusive da empresa em que trabalha, sugerindo a reabilitação profissional (ID 103023549 - página 146).
- 10 - Desta forma, da análise do conjunto probatório juntado aos autos, conclui-se que a incapacidade total e temporária resulta da conjugação entre a doença que acomete a parte autora e suas condições pessoais.
- 11 - Nesse contexto, essa associação indica que o autor está impossibilitado de exercer a sua atividade habitual, estando insusceptível de recuperação para seu labor habitual, porém, susceptível de reabilitação para o exercício de outras atividades compatíveis com as suas limitações, devendo submeter-se a processo de readaptação profissional, o que lhe assegura o direito apenas ao benefício de auxílio-doença.
- 12 - Não é o caso, frisa-se, de concessão de aposentadoria por invalidez porque os males constatados por perícia médica permitem que o autor seja submetido a procedimento de reabilitação profissional para o exercício de outras atividades que lhe garantam o sustento. Além do mais o autor é relativamente jovem, conta atualmente com 46 (quarenta e seis anos) de idade, de modo que possibilidades de se reinserir no mercado de trabalho.
- 13 - Destarte, caracterizada a incapacidade temporária para o desempenho de atividade que lhe garanta a subsistência, faz jus a parte autora ao benefício previdenciário de auxílio-doença.
- 14 - Da mesma forma que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, **a contrario sensu** do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado, a não adoção das conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que refoge à controvérsia meramente jurídica depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmem claramente o parecer do expert. Atestados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem tal aptidão, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes: STJ, 4ª Turma, RESP nº 200802113000, Rel. Luis Felipe Salomão, DJE: 26/03/2013; AGA 200901317319, 1ª Turma, Rel. Arnaldo Esteves Lima, DJE: 12/11/2010.
- 15 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos **ex tunc** do mencionado pronunciamento.
- 16 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.
- 17 - Impende ressaltar que as ações nas quais se postula os benefícios por incapacidade caracterizam-se por terem como objeto relações continuativas e, portanto, as sentenças nelas proferidas se vinculam aos pressupostos do tempo em que foram formuladas, sem, contudo, extinguir a própria relação jurídica, que continua sujeita à variação de seus elementos. Isso ocorre porque estas sentenças contêm implícita a cláusula **rebus sic stantibus**, de forma que, modificadas as condições fáticas ou jurídicas sobre as quais se formou a coisa julgada material, tem-se nova causa de pedir próxima ou remota. Com efeito, o próprio legislador estabeleceu a necessidade de perícias periódicas tendo em vista que a incapacidade laborativa, por sua própria essência, pode ser suscetível de alteração como decurso do tempo.
- 18 - Entretanto, nesta fase processual, resta impossibilitada a inovação promovida pela parte autora, mediante a juntada de documentos médicos mais atuais, informando novas patologias, uma vez que devemos observar o período da elaboração do laudo pericial.
- 19 - Apelação do INSS e remessa necessária parcialmente providas. Recurso adesivo desprovido. Sentença parcialmente reformada. Ação julgada parcialmente procedente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação do INSS e à remessa necessária para estabelecer que sobre os valores em atraso incidirá correção monetária de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e juros de mora até a expedição do ofício requisitório, de acordo com o mesmo Manual e negar provimento ao recurso adesivo do autor, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0005176-38.2014.4.03.6114

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ANTONIO TOMAZ OSORIO

Advogado do(a) APELADO: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0005176-38.2014.4.03.6114

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ANTONIO TOMAZ OSORIO

Advogado do(a) APELADO: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS, em ação previdenciária ajuizada por ANTÔNIO TOMAZ OSORIO, objetivando a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento de labor rural não anotado em CTPS e de labor especial.

A r. sentença de fls. 328/331 julgou parcialmente procedente o pedido para reconhecer o período de labor rural de 21/11/1980 a 31/12/1985. Honorários advocatícios fixados em 10% do valor da causa, compensados entre as partes, em razão da sucumbência recíproca.

Em suas razões recursais de fls. 334/335, o INSS alega a não comprovação do período de labor rural, pois não apresentado início de prova material em nome da parte autora.

Devidamente processado o recurso, com contrarrazões da parte autora (fls. 337/340), foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005176-38.2014.4.03.6114

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ANTONIO TOMAZ OSORIO

Advogado do(a) APELADO: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Do labor rural

O art. 55, § 3º, da Lei de Benefícios estabelece que a comprovação do tempo de serviço somente produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal. Nesse sentido foi editada a Súmula nº 149, do C. Superior Tribunal de Justiça:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

A exigência de documentos comprobatórios do labor rural para todos os anos do período que se pretende reconhecer é descabida. Sendo assim, a prova documental deve ser corroborada por prova testemunhal idônea, com potencial para estender a aplicabilidade daquela. Esse o raciocínio que prevalece nesta Egr. 7ª Turma e no Colendo STJ:

"AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA RURAL. REQUISITOS NÃO DEMONSTRADOS. 1. (...) 3. Não se exige que a prova material se estenda por todo o período de carência, mas é imprescindível que a prova testemunhal faça referência à época em que foi constituído o documento. (...)" (APELREEX - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO nº 0008835-06.2015.4.03.9999, Rel. Des. Fed. Paulo Domingues, j. 30/11/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 07/12/2015 - grifos nossos).

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. CÔMPUTO DE TEMPO RURAL. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. ALTERAÇÃO DO JULGADO. SÚMULA 7/STJ. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. ANÁLISE PREJUDICADA. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. (...) 2) não é imperativo que o início de prova material diga respeito a todo período de carência estabelecido pelo artigo 143 da Lei 8.213/1991, desde que a prova testemunhal amplie sua eficácia probatória. (...)" (AgRg no AREsp 547.042/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 23/09/2014, DJe 30/09/2014 - grifos nossos).

Quanto ao reconhecimento da atividade rural exercida em regime de economia familiar, o segurado especial é conceituado na Lei nº 8.213/91 em seu artigo 11, inciso VII, nos seguintes termos:

"Art. 11. São segurados obrigatórios da Previdência Social as seguintes pessoas físicas:

(omissis)

VII - como segurado especial: a pessoa física residente no imóvel rural ou em aglomerado urbano ou rural próximo a ele que, individualmente ou em regime de economia familiar; ainda que com o auxílio eventual de terceiros, na condição de:

a) produtor, seja proprietário, usufrutuário, possuidor, assentado, parceiro ou meeiro outorgados, comodatário ou arrendatário rurais, que explore atividade:

1. agropecuária em área de até 4 (quatro) módulos fiscais;

2. de seringueiro ou extrativista vegetal que exerça suas atividades nos termos do inciso XII do caput do art. 2º da Lei nº 9.985, de 18 de julho de 2000, e faça dessas atividades o principal meio de vida;

b) pescador artesanal ou a este assemelhado que faça da pesca profissão habitual ou principal meio de vida; e

c) cônjuge ou companheiro, bem como filho maior de 16 (dezesesseis) anos de idade ou a este equiparado, do segurado de que tratam as alíneas a e b deste inciso, que, comprovadamente, trabalhem com o grupo familiar respectivo.

§1º Entende-se como regime de economia familiar a atividade em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e ao desenvolvimento socioeconômico do núcleo familiar e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados permanentes."

É pacífico o entendimento no sentido de ser dispensável o recolhimento das contribuições para fins de obtenção de benefício previdenciário, desde que a atividade rural tenha se desenvolvido antes da vigência da Lei nº 8.213/91, como se pode observar nos seguintes precedentes:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. CÔMPUTO DE TEMPO RURAL ANTERIOR À LEI 8.213/1991. DESNECESSIDADE DE RECOLHIMENTO DO TRIBUTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO ACOLHIDOS PARA SANAR OMISSÃO SEM EFEITO MODIFICATIVO.

(...)

2. No presente caso, impõe-se sanar omissão para asseverar que a jurisprudência do STJ possui entendimento no sentido de que é dispensável o recolhimento de contribuições previdenciárias, para fins de reconhecimento de tempo de serviço rural, quanto ao labor exercido antes da Lei 8.213/1991.(...) (Ecl no AgRg no REsp 1537424/SC, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 27/10/2015, DJe 05/11/2015).

"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. ARTIGO 485, V, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. VIOLAÇÃO AO ART. 55, § 2º, DA LEI N. 8.213/91. OCORRÊNCIA. SEGURADA VINCULADA AO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL-RGPS. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. APOSENTADORIA. CONTRIBUIÇÕES. DESNECESSIDADE. ANTES DA VIGÊNCIA DA REFERIDA LEI. PRECEDENTES. PROCEDÊNCIA DO PEDIDO.

1. A autora sempre esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social.

2. Não é exigível o recolhimento das contribuições previdenciárias, relativas ao tempo de serviço prestado como trabalhador rural, antes da vigência da Lei n. 8.213/91, para fins de aposentadoria urbana pelo Regime Geral de Previdência Social. Precedentes da Terceira Seção.

Ação rescisória procedente" (AR 3.650/RS, Rel. Ministro ERICSON MARANHO (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP), TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 11/11/2015, DJe 04/12/2015 - grifos nossos).

"APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL ANTERIOR A PROVA DOCUMENTAL.

1. O tempo de serviço do segurado trabalhador rural exercido antes da data de início de vigência da Lei n.º 8.213/1991, é de ser computado e averbado, independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, mas não se presta para efeito de carência.(...) (AC n.º 0029462-51.2003.4.03.9999, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Fausto de Sanctis, j. 30/11/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/12/2015).

Contudo, o tempo de serviço do trabalhador rural poderá ser computado, independentemente do recolhimento de contribuição, exceto para fins de carência, até o dia 31/10/1991, conforme o disposto no art. 60, X, do Decreto nº 3.048/99, *in verbis*:

"Art. 60. Até que lei específica discipline a matéria, são contados como tempo de contribuição, entre outros:

(...)

X - o tempo de serviço do segurado trabalhador rural anterior à competência novembro de 1991;"

A respeito da idade mínima para o trabalho rural do menor, registro ser histórica a vedação do trabalho infantil. Com o advento da Constituição de 1967, a proibição passou a alcançar apenas os menores de 12 anos, em nítida evolução histórica quando em cotejo com as Constituições anteriores, as quais preconizavam a proibição em período anterior aos 14 anos.

Já se sinalizava, então, aos legisladores constituintes, como realidade incontestável, o desempenho da atividade desses infantes na faina campesina, via de regra ao lado dos genitores. Corroborando esse entendimento, e em alteração ao que até então vinha adotando, se encontrava a realidade brasileira das duas décadas que antecederam a CF/67, época em que a população era eminentemente rural (64% na década de 1950 e 55% na década de 1960).

Antes dos 12 anos, porém, ainda que acompanhasse os pais na lavoura e eventualmente os auxiliasse em algumas atividades, não se mostra razoável supor que pudesse exercer plenamente a atividade rural, inclusive por não contar com vigor físico suficiente para uma atividade tão desgastante.

A propósito, referido entendimento sempre fora assentado pelo C. Supremo Tribunal Federal, tanto na vigência da Constituição Federal de 1967, como na atual Carta de 1988. Confira-se:

"ACIDENTE DO TRABALHO. SEGURO OBRIGATORIO ESTABELECIDO NO ART. 165- XVI DA CONSTITUIÇÃO: ALCANCE. CONTRATO LABORAL COM AFRONTA A PROIBIÇÃO CONSTITUCIONAL DO TRABALHO DO MENOR DE DOZE ANOS. MENOR DE DOZE ANOS QUE PRESTA SERVIÇOS A UM EMPREGADOR, SOB A DEPENDÊNCIA DESTA, E MEDIANTE SALÁRIO. TENDO SOFRIDO O ACIDENTE DE TRABALHO FAZ JUS AO SEGURO PRÓPRIO. NÃO OBSTA AO BENEFÍCIO A REGRA DO ART. 165-X DA CARTA DA REPUBLICA, QUE FOI INSCRITA NA LISTA DAS GARANTIAS DOS TRABALHADORES EMPREGADOS DESTES. NÃO EM SEU DETRIMENTO. RECURSOS EXTRAORDINÁRIOS CONHECIDOS E PROVIDOS."

(RE nº 104.654/SP, Relator Ministro Francisco Rezek, 2ª Turma, DJ 25/04/1986) (grifos nossos).

"Agravado de instrumento.

2. Trabalhador rural ou ruralista menor de quatorze anos. Contagem de tempo de serviço. Art. 11, VII, da Lei nº. 8213. Possibilidade. Precedentes.

3. Alegação de violação aos arts. 5º, XXXVI; e 97, da CF/88. Improcedente. Impossibilidade de declaração de efeitos retroativos para o caso de declaração de nulidade de contratos trabalhistas. Tratamento similar na doutrina do direito comparado: México, Alemanha, França e Itália. Norma de garantia do trabalhador que não se interpreta em seu detrimento. Acórdão do STJ em conformidade com a jurisprudência desta Corte.

4. Precedentes citados: AgrAI 105.794, 2ª T., Rel. Aldir Passarinho, DJ 02.04.86; e RE 104.654, 2ª T., Rel. Francisco Rezek, DJ 25.04.86.

5. Agravado de instrumento a que se nega provimento".

(AI nº 529.694/RS, Rel. Ministro Gilmar Mendes, 2ª Turma, DJ de 11/03/2005) (grifos nossos).

Não é outro o entendimento desta Egrégia Turma, conforme julgados que portam as seguintes ementas:

"PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL. SENTENÇA ULTRA PETITA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. TEMPO DE LABOR EXERCIDO SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS. TEMPO DE LABOR NA FAIXA RURAL.

(...)

- Admite-se o cômputo do período laborado no campo pelo menor de idade (a partir dos 12 - doze - anos), uma vez que as regras insculpidas nos Ordenamentos Constitucionais, vedando o trabalho infantil, não podem prejudicá-lo.

- Dado parcial provimento tanto à remessa oficial (tida por interposta) como ao recurso de apelação da autarquia previdenciária e negado provimento ao recurso de apelação da parte autora."

(AC nº 2012.03.99.028461-0/SP, Rel. Des. Federal Fausto de Sanctis, DJe 16/03/2017).

"PREVIDENCIÁRIO. CÔMPUTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL. POSSIBILIDADE. DISPENSA DE RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES.

(...)

4. É possível o reconhecimento do tempo de atividade rural prestado já aos 12 (doze) anos de idade, consoante precedentes dos Tribunais Superiores.

5. De acordo com os documentos anexados aos autos, corroborados pela prova testemunhal, a autora comprovou o exercício de atividade rural no período de 07/1975 a 07/1988, devendo ser procedida a contagem do referido tempo de serviço, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, exceto para efeito de carência, nos termos do artigo 55, §2º, da Lei 8.213/91.

6. Apelação provida."

(AC nº 2016.03.99.040416-4/SP, Rel. Des. Federal Toru Yamamoto, DJe 13/03/2017).

Do caso concreto.

As pretensas provas materiais juntadas aos autos, a respeito do labor no campo do autor, de 21/11/1980 a 31/12/1985, são:

- Declaração de Exercício de Atividade Rural emitida pelo Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Piranga/MG (fls. 60/61);
- Certificado de Cadastro no INCRA em nome do pai do requerente, de 1982, 1988 (fls. 63/64-verso);
- Declaração de Produtor Rural, em nome do pai do requerente, de 1984 (fls. 66/66-verso);
- Certidão de óbito do pai da parte autora, em 2001 (fl. 70) e
- Certidão de Casamento dos genitores do requerente, em 1938 (fl. 71).

Como se vê dos elementos de prova carreados aos autos, a parte autora traz documentos em que apenas seu pai é qualificado como lavrador. Nesse particular, entendo que a extensão de efeitos em decorrência de documento de terceiro - familiar próximo - parece-me viável apenas quando se trata de agricultura de subsistência, em regime de economia familiar, o que é o caso dos autos.

De fato, à exceção dos documentos relatados nos itens "a", "d" e "e", as provas apresentadas são suficientes à configuração do exigido início de prova material. Ademais, foram corroboradas por idônea e segura prova testemunhal (fls. 287/288), colhida em audiência realizada em 03/09/2015 (fl. 286).

Gerardo Dias (fl. 287) afirmou em juízo: *"que conhece o autor e disse que o mesmo trabalha em São Paulo; que o autor foi para São Paulo com a idade aproximada de 21 anos; que lembra do autor trabalhando na roça; que o autor trabalhou na roça até por volta da idade de 21 anos, quando foi para São Paulo; que lembra que já com a idade de 10 a 12 anos ele já estava trabalhando na roça; que o Antônio trabalhava na roça e morava com seus pais; que antigamente eles só plantavam arroz, feijão e milho; que o Antônio e os familiares plantavam para o consumo próprio"*.

Adelaide da Conceição Araújo de Paula (fl. 288), por sua vez, afirmou: *"que conheceu o autor trabalhando na roça; que sabe que o Antônio morando na roça já trabalhava ajudando os pais a partir da idade de 08 a 10 anos; que lembra do Antônio trabalhando na roça até quando ele tinha a idade de 21 anos e ele foi trabalhar em São Paulo; que o Antônio ajudava os pais a plantar somente para as despesas da casa; que plantavam milho, feijão e antigamente plantavam também arroz, mas hoje ninguém planta arroz mais"*.

Desta feita, possível o reconhecimento do labor rural de **21/11/1980 a 31/12/1985**.

Ematenação ao disposto no artigo 85, § 11, do CPC, ficam os honorários advocatícios devidos pelo INSS majorados em 2%, respeitando-se os limites previstos nos §§ 2º e 3º do mesmo artigo.

Ante o exposto, **nego provimento à apelação do INSS**, majorando-se os honorários advocatícios devidos pela autarquia em 2%, respeitando-se os limites previstos nos §§ 2º e 3º do art. 85 do CPC.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. LABOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. RECONHECIMENTO. CONJUNTO PROBATÓRIO SUFICIENTE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS MAJORADOS. APELAÇÃO DO INSS DESPROVIDA.

1 - Do labor rural. O art. 55, § 3º, da Lei de Benefícios estabelece que a comprovação do tempo de serviço somente produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal. Nesse sentido foi editada a Súmula nº 149, do C. Superior Tribunal de Justiça.

2 - A exigência de documentos comprobatórios do labor rural para todos os anos do período que se pretende reconhecer é descabida. Sendo assim, a prova documental deve ser corroborada por prova testemunhal idônea, com potencial para estender a aplicabilidade daquela. Precedentes da 7ª Turma desta Corte e do C. Superior Tribunal de Justiça.

3 - Quanto ao reconhecimento da atividade rural exercida em regime de economia familiar, o segurado especial é conceituado na Lei nº 8.213/91 em seu artigo 11, inciso VII.

4 - É pacífico o entendimento no sentido de ser dispensável o recolhimento das contribuições para fins de obtenção de benefício previdenciário, desde que a atividade rural tenha se desenvolvido antes da vigência da Lei nº 8.213/91. Precedentes jurisprudenciais.

5 - A respeito da idade mínima para o trabalho rural do menor, registro ser histórica a vedação do trabalho infantil. Com o advento da Constituição de 1967, a proibição passou a alcançar apenas os menores de 12 anos, em nítida evolução histórica quando em cotejo com as Constituições anteriores, as quais preconizavam a proibição em período anterior aos 14 anos.

6 - Já se sinalizava, então, aos legisladores constituintes, como realidade incontestável, o desempenho da atividade desses infantes na faina campesina, via de regra ao lado dos genitores. Corroborando esse entendimento, e em alteração ao que até então vinha adotando, se encontrava a realidade brasileira das duas décadas que antecederam a CF/67, época em que a população era eminentemente rural (64% na década de 1950 e 55% na década de 1960).

7 - Antes dos 12 anos, porém, ainda que acompanhasse os pais na lavoura e eventualmente os auxiliasse em algumas atividades, não se mostra razoável supor que pudesse exercer plenamente a atividade rural, inclusive por não contar com vigor físico suficiente para uma atividade tão desgastante.

8 - À exceção dos documentos relatados nos itens "a", "d" e "e", as provas apresentadas são suficientes à configuração do exigido início de prova material. Ademais, foram corroboradas por idônea e segura prova testemunhal (fls. 287/288), colhida em audiência realizada em 03/09/2015 (fl. 286).

9 - Desta feita, possível o reconhecimento do labor rural de **21/11/1980 a 31/12/1985**.

10 - Majoração dos honorários advocatícios nos termos do artigo 85, § 11, CPC, respeitados os limites dos §§ 2º e 3º do mesmo artigo.

11 - Apelação do INSS desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0024617-19.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: MARIA DE FATIMA BIGARELLO VIEIRA

Advogado do(a) APELANTE: CAMILA MARIA OLIVEIRA PACAGNELLA - SP262009-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: LEANDRO HENRIQUE DE CASTRO PASTORE - SP206809-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0024617-19.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: MARIA DE FATIMA BIGARELLO VIEIRA

Advogado do(a) APELANTE: CAMILA MARIA OLIVEIRA PACAGNELLA - SP262009-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: LEANDRO HENRIQUE DE CASTRO PASTORE - SP206809-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta por MARIA DE FÁTIMA BIGARELLO VIEIRA, em ação previdenciária ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão de "auxílio-doença" ou, se preenchidos os requisitos, "aposentadoria por invalidez", desde a postulação administrativa em 12/09/2013, sob NB 603.276.489-7 (ID 103029654 – pág. 47).

Observa-se a antecipação dos efeitos da tutela em 01/10/2013 (ID 103029654 – pág. 33), determinando-se o restabelecimento do "auxílio-doença"; providência cumprida pelo INSS (ID 103029654 – pág. 36).

Citação do INSS em 31/10/2013 (ID 103029654 – pág. 61).

Por sua vez, a r. sentença prolatada em 24/09/2015 (ID 103029654 – pág. 110/112) julgou improcedente o pedido deduzido na inicial, ante a *incapacidade preexistente*, condenando a parte autora no pagamento de custas e despesas processuais, além de honorários advocatícios estipulados em R\$ 500,00, ressalvando-se os benefícios da assistência judiciária lhe conferidos (ID 103029654 – pág. 33).

Em razões recursais de apelação (ID 103029654 – pág. 119/131), a parte autora insiste na reforma da sentença, aduzindo não ser caso de *preexistência*, porque a DII (data de início da incapacidade) teria sido fixada na *data da perícia*, cujo laudo, inclusive, teria reconhecido a *inaptação como total e permanente*. Sustenta, outrossim, que estaria recebendo "auxílio-doença", fato que, por si só, indicaria sua qualidade de segurado previdenciário. Insiste no deferimento de "aposentadoria por invalidez", não só porque as patologias de que padece seriam de caráter degenerativo (agravadas pela profissão), como também porque merecem ser consideradas suas condições pessoais.

Devidamente processado o recurso, sem o oferecimento de contrarrazões, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0024617-19.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: MARIA DE FATIMA BIGARELLO VIEIRA

Advogado do(a) APELANTE: CAMILA MARIA OLIVEIRA PACAGNELLA - SP262009-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: LEANDRO HENRIQUE DE CASTRO PASTORE - SP206809-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

A cobertura da incapacidade está assegurada no art. 201, I, da Constituição Federal.

Preconiza a Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário de "aposentadoria por invalidez" será devido ao segurado que, cumprido, em regra, o período de carência mínimo exigido, qual seja, 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de "auxílio-doença", for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.

Ao passo que o "auxílio-doença" é direito daquele filiado à Previdência que tiver atingido, se o caso, o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inapto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da *Legis*).

No entanto, independe de carência a concessão dos referidos benefícios nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 da Lei 8.213/91.

Cumprе salientar que, a patologia ou a lesão que já portara o trabalhador ao ingressar no Regime não impede o deferimento dos benefícios, se tiver decorrida a inaptação por progressão ou agravamento da moléstia.

Ademais, é necessário, para o implemento dos benefícios em tela, revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, àquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de filiado e a situação em que se encontra, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios.

É de se observar, ainda, que o § 1º do artigo em questão prorroga por 24 (vinte e quatro) meses o lapso de graça constante no inciso II aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses, sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

Por sua vez, o § 2º estabelece que o denominado "período de graça" do inciso II ou do § 1º será acrescido de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

Por fim, saliente-se que, havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com um número mínimo de contribuições exigidas para o cumprimento da carência estabelecida para a concessão dos benefícios de "auxílio-doença" e "aposentadoria por invalidez".

Do caso concreto.

A parte autora reuniu documentos médicos nos autos (ID 103029654 –pág. 22, 93/98).

O resultado da perícia judicial realizada em 13/04/2015 (ID 103029654 –pág. 83/91) constatará que a parte autora - contando com **53 anos de idade** à época (ID 103029654 –pág. 92), de profissão **cabeleireira autônoma** – apresentaria **lombalgia crônica, já submetida à laminectomia em L4-L5, quadro clínico atual estável e bem controlado. Apresenta restrições para atividades com impacto para a coluna lombossacra, deambulação, carregamento de pesos, agachamentos e ortostatismo prolongados, com comprometimento parcial para a função de cabeleireira, devendo ser afastada de suas atividades nos períodos de agudização do quadro algico. Sugiro acompanhamento fisioterápico e orientação ergonômica para continuidade funcional.**

Todos os quesitos formulados (ID 103029654 –pág. 45/46) foram devidamente respondidos pelo expert, que conclui pela incapacidade de **caráter parcial e permanente.**

Assevero que da mesma forma que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, **a contrario sensu** do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado, a não adoção das conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que refoge à controvérsia meramente jurídica depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmem claramente o parecer do expert. Atestados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem tal aptidão, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes: STJ, 4ª Turma, RESP nº 200802113000, Rel. Luis Felipe Salomão, DJE: 26/03/2013; AGA 200901317319, 1ª Turma, Rel. Amaldo Esteves Lima, DJE. 12/11/2010.

Pois bem

Verificam-se, de cópias de CTPS (ID 103029654 –pág. 11/12), guias de recolhimentos (ID 103029654 –pág. 13/21) e laudas extraídas do CNIS (ID 103029654 –pág. 26/31, 49/56), contratos de emprego da parte autora nos anos de 1977 e de 1979 até 1983, além de contribuições individuais vertidas de março/1990 a junho/2003 e de novembro/2012 a agosto/2013.

E o julgador de Primeiro Grau afastara a concessão da benesse em virtude da **preexistência de doença** ao retorno da parte autora no regime previdenciário, ou seja, porque a moléstia teria surgido antes mesmo da requalificação da qualidade de segurada.

Neste ponto, os documentos médicos acostados pela própria litigante – **ressonância magnética da coluna lombossacra e tomografia computadorizada de coluna, ambos com menção ao ano de 2011** (ID 103029654 –pág. 94 e 97, respectivamente) – revelam que os males a que sujeita a autora seriam antecedentes à sua reentrada no Regime Previdenciário Oficial, em **novembro/2012.**

Assim, observo que a incapacidade da parte autora é preexistente ao tempo em que reingressou no sistema de seguridade. A esse propósito, inicialmente é necessário frisar que a Seguridade Social brasileira está construída sobre os parâmetros jurídicos da solidariedade, de modo que a seguro social depende do cumprimento de um conjunto de requisitos distribuídos por toda sociedade e também para o Estado, especialmente por trabalhadores, sendo certo que as contribuições necessárias ao custeio desse conjunto de benefícios pecuniários devem ser recolhidas mesmo quando o trabalhador não está acometido de doenças incapacitantes.

Não havendo contribuições por parte dos trabalhadores (contribuintes obrigatórios ou facultativos) sob a lógica solidária que mantém o sistema de seguridade, e se esses trabalhadores só fazem discretas contribuições quando já estão acometidos de doenças incapacitantes, por certo o benefício previdenciário não é devido à luz da Lei nº 8.213/1991 e da própria lógica constitucional da Previdência.

E neste cenário fático, não há dúvidas de que, quando a parte autora reafiliou-se ao RGPS, como **contribuinte individual**, já estaria incapacitada para o trabalho.

Ante o exposto, **nego provimento à apelação da parte autora**, mantendo íntegra a r. sentença.

É como voto.

E M E N T A

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PREEXISTÊNCIA DA INCAPACIDADE. INÍCIO DO IMPEDIMENTO EM ÉPOCA ANTERIOR À REFILIAÇÃO NO RGPS. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA DESPROVIDA. SENTENÇA MANTIDA.

1 - A cobertura da incapacidade está assegurada no art. 201, I, da Constituição Federal.

2 - Preconiza a Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que, cumprido, em regra, o período de carência mínimo exigido, qual seja, 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.

3 - O auxílio-doença é direito daquele filiado à Previdência que tiver atingido, se o caso, o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inapto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da *legis*).

4 - Independe de carência a concessão dos referidos benefícios nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 da Lei 8.213/91.

5 - A patologia ou a lesão que já portara o trabalhador ao ingressar no Regime não impede o deferimento dos benefícios, se tiver decorrida a inaptidão por progressão ou agravamento da moléstia.

6 - Para o implemento dos benefícios em tela, necessário revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, àquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de filiação e a situação em que se encontra, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios. O § 1º do artigo em questão prorroga por 24 (vinte e quatro) meses o lapso de graça constante no inciso II aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses, sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado. Por sua vez, o § 2º estabelece que o denominado "período de graça" do inciso II ou do § 1º será acrescido de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

7 - Havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com um número mínimo de contribuições exigidas para o cumprimento da carência estabelecida para a concessão dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez.

8 - O resultado da perícia judicial realizada em 13/04/2015 constatara que a parte autora - contando com **53 anos de idade** à época, de profissão **cabeleireira autônoma** - apresentaria *lombalgia crônica, já submetida à laminectomia em L4-L5, quadro clínico atual estável e bem controlado. Apresenta restrições para atividades com impacto para a coluna lombossacra, deambulação, carregamento de pesos, agachamentos e ortostatismo prolongados, com comprometimento parcial para a função de cabeleireira, devendo ser afastada de suas atividades nos períodos de agudização do quadro algico. Sugiro acompanhamento fisioterápico e orientação ergonômica para continuidade funcional.*

9 - Todos os quesitos formulados foram devidamente respondidos pelo experto, que conclui pela incapacidade de **caráter parcial e permanente**.

10 - Verificam-se, de cópias de CTPS, guias de recolhimentos e laudas extraídas do CNIS, contratos de emprego da parte autora nos anos de 1977 e de 1979 até 1983, além de contribuições individuais vertidas de março/1990 a junho/2003 e de novembro/2012 a agosto/2013.

11 - Os documentos médicos acostados pela própria litigante - *ressonância magnética da coluna lombossacra e tomografia computadorizada de coluna*, ambos com menção ao ano de 2011 - revelam que os males a que sujeita a autora seriam antecedentes à sua reentrada no Regime Previdenciário Oficial, em novembro/2012.

12 - Quando a parte autora reafirma-se ao RGPS, como *contribuinte individual*, já estaria incapacitada para o trabalho.

13 - Apelação da parte autora desprovida. Sentença mantida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação da parte autora, mantendo *hígida* a r. sentença, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0028126-55.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: JULIO CESAR MOREIRA - SP219438-N

APELADO: IVONE ADELAIDE MENDES DA SILVEIRA

Advogado do(a) APELADO: FERNANDO APARECIDO BALDAN - SP58417-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0028126-55.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: JULIO CESAR MOREIRA - SP219438-N

APELADO: IVONE ADELAIDE MENDES DA SILVEIRA

Advogado do(a) APELADO: FERNANDO APARECIDO BALDAN - SP58417-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em ação previdenciária ajuizada por IVONE ADELAIDE MENDES DE OLIVEIRA, objetivando a concessão de "auxílio-doença" ou "aposentadoria por invalidez".

Citação do INSS realizada em 25/04/2014 (ID 102405899 - pág. 44).

A r. sentença prolatada em 09/11/2015 (ID 102405899 - pág. 97/100) julgou parcialmente procedente a ação, condenando o INSS no pagamento de "auxílio-doença" desde 11/08/2010 (data da postulação administrativa indeferida, sob NB 542.149.240-7) (ID 102405899 - pág. 18), com incidência de juros de mora e correção monetária sobre o total em atraso. Condenação da autarquia também em honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor apurado até a sentença. Não houve condenação em custas processuais.

Em razões recursais de apelação (ID 102405899 - pág. 104/112), o INSS pugna pela decretação de improcedência da demanda, à falta de comprovação das qualidade de segurado e carência legal. Afirma que a parte autora teria iniciado suas contribuições em agosto/2006, sendo a incapacidade preexistente à filiação. Ademais disso, no tocante aos recolhimentos vertidos entre agosto/2006 e abril/2007, as competências outubro, novembro e dezembro/2006 teriam sido recolhidas extemporaneamente, não podendo ser utilizadas para fins de contagem da carência; situação idêntica ocorreria como intervalo de março/2008 até fevereiro/2009, em que as competências janeiro e fevereiro/2009 também seriam - extemporâneas. Noutra hipótese, pede a fixação da DIB na data do laudo pericial, além da estipulação dos juros e da correção da moeda conforme Lei nº 11.960/09.

Devidamente processado o recurso, com o oferecimento de contrarrazões recursais pela parte autora (ID 102405899 - pág. 115/117), vieram os autos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0028126-55.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: JULIO CESAR MOREIRA - SP219438-N

APELADO: IVONE ADELAIDE MENDES DA SILVEIRA

Advogado do(a) APELADO: FERNANDO APARECIDO BALDAN - SP58417-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

A cobertura da incapacidade está assegurada no art. 201, I, da Constituição Federal.

Preconiza a Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário de "aposentadoria por invalidez" será devido ao segurado que, cumprido, em regra, o período de carência mínimo exigido, qual seja, 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de "auxílio-doença", for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.

Ao passo que o "auxílio-doença" é direito daquele filiado à Previdência que tiver atingido, se o caso, o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inapto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da *legis*).

No entanto, independe de carência a concessão dos referidos benefícios nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 da Lei 8.213/91.

Cumpr salientar que, a patologia ou a lesão que já portara o trabalhador, ao ingressar no Regime, não impede o deferimento dos benefícios, se tiver decorrida a inaptidão por progressão ou agravamento da moléstia.

Ademais, é necessário, para o implemento dos benefícios em tela, revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, àquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de filiado e a situação em que se encontra, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios.

É de se observar, ainda, que o § 1º do artigo em questão prorroga por 24 (vinte e quatro) meses o lapso de graça constante no inciso II aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses, sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

Por sua vez, o § 2º estabelece que o denominado "período de graça" do inciso II ou do § 1º será acrescido de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

Por fim, saliente-se que, havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com um número mínimo de contribuições exigidas para o cumprimento da carência estabelecida para a concessão dos benefícios de "auxílio-doença" e "aposentadoria por invalidez".

Do caso concreto.

Referentemente à verificação da *inaptidão laboral*, do laudo pericial datado de 23/02/2015 (ID 102405899 – pág. 77/85), infere-se que a parte autora - contando com 67 anos à ocasião (ID 102405899 – pág. 10) e de *derradeira profissão costureira (por 15 anos), atualmente "do lar" - sofreu uma queda da própria altura, no ano de 2007, fraturando o 4º e 5º quirodáctilo da mão direita. Foi submetida a tratamento cirúrgico e tratamento fisioterápico por 5 meses.*

Esclareceu que, *da fratura dos dedos, restaram sequelas com retração do 4º e 5º quirodáctilo da mão direita, bem como dificuldade de movimento de pinça com a mesma.*

Em resposta a quesitos formulados (ID 102405899 – pág. 49/50, 55, 58), concluiu o experto pela *incapacidade parcial e definitiva, desde 2007, para o exercício da atividade laborativa informada costureira e para aquelas atividades que exigem movimentos e força da mão direita.*

Assevero que o Juiz não está adstrito ao laudo pericial, *a contrario sensu* do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado, a não adoção das conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que refoge à controvérsia meramente jurídica depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmem claramente o parecer do experto. Atestados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem tal aptidão, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes: STJ, 4ª Turma, RESP nº 200802113000, Rel. Luís Felipe Salomão, DJE: 26/03/2013; AGA 200901317319, 1ª Turma, Rel. Arnaldo Esteves Lima, DJE. 12/11/2010.

Por sua vez, constam dos autos laudas extraídas do sistema informatizado CNIS/Plenus (ID 102405899 – pág. 26/29), comprovando recolhimentos vertidos na qualidade de *contribuinte individual*, os seguintes:

* agosto/2006 a abril/2007 (total de 09 contribuições);

* março/2008 a fevereiro/2009 (total de 12 contribuições);

* maio, agosto a setembro, e novembro/2009 (total de **04 contribuições**).

Fato é que, diferentemente do quanto alegado pela autarquia, **não se há falar em preexistência dos males**, na medida em que a incapacidade foi tratada no laudo pericial como tendo principiado no ano de 2007, tendo a parte autora se filiado ao Regime Oficial de Previdência no ano anterior, 2006.

E nada subsiste nos autos, como evidência documental, de que os males tê-la-iam incapacitado antes da inscrição no Regime Geral.

Ressalte-se constar no CNIS a concessão de “auxílio-doença” à parte litigante, autorizada em âmbito administrativo, no interregno de 13/05/2007 a 30/08/2007 (sob NB 570.537.771-8) (ID 102405899 – pág. 36), demonstrando a aceitação, tanto da qualidade de segurada da parte autora, quanto do estabelecimento da carência, sem contestação administrativa da extemporaneidade das contribuições outubro, novembro e dezembro/2006, como quer o INSS agora.

Também acerca da eventual extemporaneidade de recolhimentos, frise-se que, ainda que afastadas as competências janeiro e fevereiro/2009, contabiliza a parte autora número de meses suficiente ao preenchimento da carência em Lei.

Clara a exposição, do preenchimento dos requisitos legais - incluindo *status* de segurado previdenciário e cumprimento da carência exigida por Lei - não merece reparo o julgado de Primeira Jurisdição.

Acerca do termo inicial do benefício (DIB), firmou-se consenso na jurisprudência que este se dá na data do requerimento administrativo, se houver, ou na data da citação, na sua inexistência (Súmula 576 do STJ).

É bem verdade que, em hipóteses excepcionais, o termo inicial do benefício pode ser fixado com base na data do laudo, nos casos, por exemplo, em que a data do início da incapacidade é fixada após a apresentação do requerimento administrativo e a data da citação, até porque, entender o contrário, seria conceder o benefício ao arrepió da lei, isto é, sem a presença dos requisitos autorizadores para a sua concessão, o que configuraria inclusive enriquecimento ilícito do postulante.

No caso em apreço, o resultado pericial indicara o princípio da incapacidade como sendo em 2007, devendo, pois, ser preservado o marco inicial da benesse conforme ditado em sentença, na data da postulação administrativa, em 11/08/2010.

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Ante o exposto, **dou parcial provimento ao apelo do INSS**, para estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, mantida, no mais, a sentença de Primeiro Grau de Jurisdição.

É como voto.

E M E N T A

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE. QUALIDADE DE SEGURADO DO RGPS PRESENTE. PREEXISTÊNCIA DOS MALES. ALEGAÇÃO DO INSS AFASTADA. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. APELO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDO.

1 - A cobertura da incapacidade está assegurada no art. 201, I, da Constituição Federal.

2 - Preconiza a Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário de “aposentadoria por invalidez” será devido ao segurado que, cumprido, em regra, o período de carência mínimo exigido, qual seja, 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de “auxílio-doença”, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.

3 - O “auxílio-doença” é direito daquele filiado à Previdência que tiver atingido, se o caso, o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inapto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da legis).

4 - Independe de carência a concessão dos referidos benefícios nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 da Lei 8.213/91.

5 - A patologia ou a lesão que já portara o trabalhador ao ingressar no Regime não impede o deferimento dos benefícios, se tiver decorrido a inaptidão por progressão ou agravamento da moléstia.

6 - Para o **implemento** dos benelplácitos em tela, necessário revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, àquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou “período de graça”, conforme o tipo de filiado e a situação em que se encontra, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios. O §1º do artigo em questão prorroga por 24 (vinte e quatro) meses o lapso de graça constante no inciso II aos que contribuiram por mais de 120 (cento e vinte) meses, sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado. Por sua vez, o § 2º estabelece que o denominado “período de graça” do inciso II ou do § 1º será acrescido de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

7 - Havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com um número mínimo de contribuições exigidas para o cumprimento da carência estabelecida para a concessão dos benefícios de “auxílio-doença” e “aposentadoria por invalidez”.

8 - Referentemente à verificação da **inaptidão laboral**, do laudo pericial datado de 23/02/2015, infere-se que a parte autora - contando com **67 anos** à ocasião e de **derradeira profissão costureira (por 15 anos)**, **atualmente “do lar”** - *sofreu uma queda da própria altura, no ano de 2007, fraturando o 4º e 5º quirodáctilo da mão direita. Foi submetida a tratamento cirúrgico e tratamento fisioterápico por 5 meses.*

9 - Esclareceu que, *da fratura dos dedos, restaram sequelas com retração do 4º e 5º quirodáctilo da mão direita, bem como dificuldade de movimento de pinça com a mesma.*

10 - Em resposta a quesitos formulados, concluiu o experto pela **incapacidade parcial e definitiva, desde 2007**, para o exercício da atividade laborativa informada costureira e para aquelas atividades que exigem movimentos e força da mão direita.

11 - Constatamos dos autos laudas extraídas do sistema informatizado CNIS/Plenus, comprovando recolhimentos vertidos na qualidade de *contribuinte individual*, os seguintes: * agosto/2006 a abril/2007 (total de **09 contribuições**); * março/2008 a fevereiro/2009 (total de **12 contribuições**); * maio, agosto a setembro, e novembro/2009 (total de **04 contribuições**).

12 - Diferentemente do quanto alegado pela autarquia, **não se há falar em preexistência dos males**, na medida em que a incapacidade foi tratada no laudo pericial como tendo principiado no ano de 2007, tendo a parte autora se filiado ao Regime Oficial de Previdência no ano anterior, 2006. Nada subsiste nos autos, como evidência documental, de que os males tê-la-iam incapacitado antes da inscrição no Regime Geral.

13 - Ressalte-se constar no CNIS a concessão de "auxílio-doença" à parte litigante, autorizada em âmbito administrativo, no interregno de 13/05/2007 a 30/08/2007, demonstrando a aceitação, tanto da qualidade de segurada da parte autora, quanto do estabelecimento da carência, sem contestação administrativa da extemporaneidade das contribuições outubro, novembro e dezembro/2006, como quer o INSS agora.

14 - Também acerca da eventual extemporaneidade de recolhimentos, frise-se que, ainda que afastadas as competências janeiro e fevereiro/2009, contabiliza a parte autora número de meses suficiente ao preenchimento da carência em Lei.

15 - Clara a exposição, do preenchimento dos requisitos legais - incluindo *status* de segurado previdenciário e cumprimento da carência exigida por Lei - não merece reparo o julgado de Primeira Jurisdição.

16 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

17 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

18 - Apelo do INSS provido parcialmente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento ao apelo do INSS, para estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, mantida, no mais, a sentença de Primeiro Grau de Jurisdição, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5000496-02.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: EURIPEDES BATISTA SOARES

Advogado do(a) APELADO: JENNIFER SEVERINO DOS SANTOS MAGALHAES DE OLIVEIRA - MS16508-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5000496-02.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: EURIPEDES BATISTA SOARES

Advogado do(a) APELADO: JENNIFER SEVERINO DOS SANTOS MAGALHAES DE OLIVEIRA - MS16508-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de remessa necessária e de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em ação ajuizada por EURIPEDES BATISTA SOARES, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural.

A r. sentença (ID 406248, p. 1-2) julgou procedente o pedido e condenou o INSS à concessão da aposentadoria por idade rural, no valor de um salário mínimo, a partir da data do requerimento administrativo, com correção monetária e juros de mora. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor devido até a prolação da sentença. Concedida a antecipação da tutela. Determinado o reexame necessário.

Em razões recursais (ID 406248, p. 18-29), pugna o INSS pela reforma da sentença com o desacolhimento do pedido, uma vez que o conjunto probatório carreado aos autos é insuficiente para demonstrar o labor rural pelo período de carência exigido em lei.

A parte autora apresentou contrarrazões (ID 406248, p. 31-36).

Devidamente processado o recurso, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELADO: EURIPEDES BATISTA SOARES

Advogado do(a) APELADO: JENNIFER SEVERINO DOS SANTOS MAGALHAES DE OLIVEIRA - MS16508-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Descabida a remessa necessária no presente caso.

A sentença submetida à apreciação desta Corte foi proferida em 12/05/2016, sob a égide, portanto, do Código de Processo Civil de 1973.

De acordo com o artigo 475, §2º, do CPC/73:

"Art. 475. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:

I - proferida contra a União, o Estado, o Distrito Federal, o Município, e as respectivas autarquias e fundações de direito público;

II - que julgar procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução de dívida ativa da Fazenda Pública (art. 585, VI).

§1º Nos casos previstos neste artigo, o juiz ordenará a remessa dos autos ao tribunal, haja ou não apelação; não o fazendo, deverá o presidente do tribunal avocá-los.

§2º Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor.

§3º Também não se aplica o disposto neste artigo quando a sentença estiver fundada em jurisprudência do plenário do Supremo Tribunal Federal ou em súmula deste Tribunal ou do tribunal superior competente."

No caso, o INSS foi condenado na implantação do benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de um salário mínimo, desde 15/08/2013, e no pagamento das parcelas vencidas, com os consectários legais.

Constata-se, portanto, que desde o termo inicial do benefício (15/08/2013) até a prolação da sentença (12/05/2016), somam-se 08 (oito) meses, totalizando assim, 08 (oito) prestações cujo montante, mesmo devidamente corrigido e com a incidência dos juros de mora e verba honorária, se afigura inferior ao limite de alçada estabelecido na lei processual.

Por estes fundamentos, **não conheço da remessa necessária**, nos termos do artigo 475, §2º, do CPC/73.

No mérito, a aposentadoria por idade do trabalhador rural encontra previsão no art. 48, §§1º e 2º, da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher:

§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea "a" do inciso I, na alínea "g" do inciso V e nos incisos VI e VII do art. II.

§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. II desta Lei. (Redação dada pela Lei nº 11.718, de 2008) (grifos nossos)

O autor pleiteia a concessão de aposentadoria por idade rural. Nasceu em 04 de fevereiro de 1952 (ID 406239, p. 12), com implemento do requisito etário em 04 de fevereiro de 2012. Deveria, portanto, comprovar nos autos o exercício do labor rural, em período imediatamente anterior a 2012, ao longo de, ao menos, 180 (cento e oitenta) meses, conforme determinação contida no art. 142 da Lei nº 8.213/91.

A inicial da presente demanda veio instruída com cópias da certidão de casamento do autor, realizado em 1981, na qual ele foi qualificado como lavrador (ID 406239, p. 13); e da CTPS dele, na qual constam registros de caráter rural, nos períodos de 1º/03/1997 a 31/01/2004 e de 27/05/2004 a 14/09/2004 (ID 406240, p. 1-6).

Os documentos apresentados constituem suficiente início de prova material do labor rural.

De outra parte, é pacífico o entendimento jurisprudencial no sentido de que a prova testemunhal possui a capacidade de ampliar o período do labor documental demonstrado, como ocorre no caso dos autos.

Joaquim Machado da Silva, cujo depoimento foi colhido em audiência realizada em 2016, relatou conhecer o autor há muito tempo e que ele sempre trabalhou nas lides rurais, em propriedades diversas e que até hoje ele permanece nessa atividade.

Rosa Russafa Machado declarou ter conhecido o autor há uns trinta e cinco anos e que, desde essa época, ele trabalhava nas lides rurais. A depoente disse que ele chegou a trabalhar para o sogro dela e para ela também até 2015. Afirmou que atualmente ele está trabalhando na fazenda Prata.

Como se vê, a prova oral corroborou, de forma satisfatória, o início de prova material da atividade campesina desempenhada pelo requerente, atestando o exercício do trabalho na roça, a um só tempo, pelo período equivalente à carência prevista no art. 142 da Lei de Benefícios, como por ocasião do implemento da idade mínima, a contento da exigência referente à imediatidade.

Isso porque o C. STJ estabeleceu, no julgamento do REsp autuado sob nº 1.354.908/SP, sob a sistemática dos recursos representativos de controvérsia repetitiva, a necessidade da demonstração do exercício da atividade campesina em período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário, *verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício.

2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil."

Insta salientar que o vínculo empregatício de caráter urbano é de curto período, logo, deve ser desconsiderado.

Dessa forma, de rigor a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural.

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *extunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Ante o exposto, **não conheço da remessa necessária, nego provimento à apelação do INSS e, de ofício**, fixo a correção monetária de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E e os juros de mora até a expedição do ofício requisitório, de acordo com o mesmo Manual.

É como voto.

EMENTA

CONSTITUCIONAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. REMESSA OFICIAL. DESCABIMENTO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL QUE AMPLIA O PERÍODO DE TRABALHO RURAL. ATIVIDADE CAMPESINA NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO DO BENEFÍCIO. PRECEDENTE JURISPRUDENCIAL DO STJ (REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA). COMPROVAÇÃO DO LABOR RURAL NO MOMENTO DA IMPLEMENTAÇÃO DO REQUISITO ETÁRIO. BENEFÍCIO CONCEDIDO. APELAÇÃO DO INSS DESPROVIDA. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA FIXADOS DE OFÍCIO.

1 - O INSS foi condenado na implantação do benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de um salário mínimo, desde 15/08/2013, e no pagamento das parcelas vencidas, com os consectários legais. Constatou-se, portanto, que desde o termo inicial do benefício (15/08/2013) até a prolação da sentença (12/05/2016), somam-se 08 (oito) meses, totalizando assim, 08 (oito) prestações cujo montante, mesmo devidamente corrigido e com a incidência dos juros de mora e verba honorária, se afigura inferior ao limite de alçada estabelecido na lei processual.

2 - A aposentadoria por idade do trabalhador rural encontra previsão no art. 48, §§1º e 2º, da Lei nº 8.213/91.

3 - O autor pleiteia a concessão de aposentadoria por idade rural. Nasceu em 04 de fevereiro de 1952, com implemento do requisito etário em 04 de fevereiro de 2012. Deveria, portanto, comprovar nos autos o exercício do labor rural, em período imediatamente anterior a 2012, ao longo de, ao menos, 180 (cento e oitenta) meses, conforme determinação contida no art. 142 da Lei nº 8.213/91.

4 - Os documentos apresentados constituem suficiente início de prova material do labor rural.

5 - A prova oral colhida em audiência corroborou, de forma satisfatória, o início de prova material da atividade campesina desempenhada pelo requerente, atestando o exercício do trabalho na roça, a um só tempo, pelo período equivalente à carência prevista no art. 142 da Lei de Benefícios, como por ocasião do implemento da idade mínima, inclusive até os dias atuais, a contento da exigência referente à imediatidade.

6 - O C. STJ estabeleceu, no julgamento do REsp autuado sob nº 1.354.908/SP, sob a sistemática dos recursos representativos de controvérsia repetitiva, a necessidade da demonstração do exercício da atividade campesina em período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário.

7 - A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *extunc* do mencionado pronunciamento.

8 - Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

9 - Remessa oficial não conhecida. Apelação do INSS desprovida. Correção monetária e juros de mora fixados de ofício.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer da remessa necessária, negar provimento à apelação do INSS e, de ofício, fixar a correção monetária de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E e os juros de mora até a expedição do ofício requisitório, de acordo com o mesmo Manual, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0006226-79.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: FATIMA DE LOURDES MENDONCA

Advogado do(a) APELANTE: EVELISE SIMONE DE MELO ANDREASSA - SP135328-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0006226-79.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: FATIMA DE LOURDES MENDONCA

Advogado do(a) APELANTE: EVELISE SIMONE DE MELO ANDREASSA - SP135328-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta por FATIMA DE LOURDES MENDONÇA em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural.

A r. sentença (ID 100157097, p. 84-89) julgou improcedente o pedido inicial e condenou a autora no pagamento dos ônus da sucumbência, suspensa a exigibilidade em razão dos benefícios da assistência judiciária gratuita.

Em razões recursais (ID 100157097, p. 91-99), pugna a autora pela reforma da sentença com o acolhimento do pedido, uma vez comprovado o trabalho rural pelo período necessário ao cumprimento da carência.

Intimado, o INSS não apresentou contrarrazões.

Devidamente processado o recurso, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0006226-79.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: FATIMA DE LOURDES MENDONÇA

Advogado do(a) APELANTE: EVELISE SIMONE DE MELO ANDREASSA - SP135328-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

A aposentadoria por idade do trabalhador rural encontra previsão no art. 48, §§ 1º e 2º, da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.

§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea "a" do inciso I, na alínea "g" do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11.

§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei. (Redação dada pela Lei nº 11.718, de 2008)" (grifos nossos)

A autora pleiteia a concessão de aposentadoria por idade rural. Nasceu em 14 de agosto de 1959 (ID 100157097, p. 13), com implemento do requisito etário em 14 de agosto de 2014. Deveria, portanto, comprovar nos autos o exercício do labor rural, em período imediatamente anterior a 2014, ao longo de, ao menos, 180 (cento e oitenta) meses, conforme determinação contida no art. 142 da Lei nº 8.213/91.

Foram acostadas aos autos extratos do CNIS e cópias da CTPS da autora, nos quais constam registros de caráter rural, nos períodos de 26/11/2009 a 28/02/2010, de 25/06/2012 a 20/07/2012, de 1º/11/2012 a 06/09/2013, de 10/05/1993 a 30/10/1993, de 07/02/1994 a 12/03/1994, de 17/05/1999 a 23/07/1999, de 02/08/1999 a 09/09/1999, de 01º/05/2000 a 1º/05/2000, de 07/08/2000 a 13/01/2001, de 23/08/2001 a 19/05/2001, de 25/03/2002 a 08/02/2003, de 11/08/2003 a 18/11/2003, de 19/04/2004 a 06/06/2004, de 26/04/2005 a 23/05/2005, de 03/04/2006 a 12/06/2006, de 03/07/2006 a 10/01/2007, 18/06/2007 a 30/09/2007, de 07/06/2004 a 13/11/2004, de 02/04/2008 a 1º/11/2008, de 09/12/2008 a 16/12/2008 e de 17/03/2010 a 06/01/2012; e, de natureza urbana, nos interregnos de 22/01/1979 a 20/03/1979, de 25/05/1986 a 23/03/1989, de 12/03/1992 a 06/08/1992, de 10/02/1995 a 20/02/1995, de 1º/09/1995 a 31/01/1996, de 20/05/1997 a 07/12/1997, de 1º/07/1999 a 10/01/1990 e de 1º/04/1990 a 08/08/1990 (ID 100157097, p. 43, ID 125405086, p. 7-22).

Os documentos apresentados, embora sejam prova plena do exercício de atividade laborativa rural nos interregnos nela apontados, não se constituem - quando apresentados isoladamente - em suficiente início de prova material do labor nas lides camponesas em outros períodos que neles não constam.

Assim, ante a ausência de suficiente início de prova material contemporâneo aos fatos alegados, resta inviabilizado o reconhecimento de labor rural por todo o tempo pleiteado. Neste sentido, o entendimento do Superior Tribunal de Justiça e da 3ª Seção desta Corte Regional:

"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. PERÍODO LEGAL DE CARÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONTEMPORÂNEA. INEXISTÊNCIA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 149/STJ. AÇÃO IMPROCEDENTE.

1. Nenhum dos documentos apresentados comprova o exercício da atividade rural no período de carência (138 meses - artigos 142 e 143 da Lei nº 8213/91) imediatamente anterior ao requerimento do benefício (2004), havendo apenas a prova testemunhal colhida.

2. A jurisprudência desta Corte Superior de Justiça é no sentido de que "conquanto não se exija a contemporaneidade da prova material durante todo o período que se pretende comprovar o exercício de atividade rural, deve haver ao menos um início razoável de prova material contemporânea aos fatos alegados, admitida a complementação da prova mediante depoimentos de testemunhas" (AgRg no REsp 1150825/SP, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 07/10/2014, DJe 23/10/2014).

3. Incide a Súmula 149/STJ ("A prova exclusivamente testemunhal não basta a comprovação da atividade rural, para efeito da obtenção de benefício previdenciário"), cuja orientação foi confirmada no julgamento do REsp n. 1.133.863/RN, Rel. Ministro Celso Limongi (Desembargador Convocado do TJ/SP), Terceira Seção, julgado em 13/12/2010, DJe 15/04/2011, submetido ao rito do art. 543-C do Código de Processo Civil, uma vez que, no presente caso, a prova testemunhal não se fez acompanhar de qualquer documento contemporâneo ao tempo de atividade reclamado.

4. Ação rescisória improcedente."

(AR 3.994/SP, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 23/09/2015, DJe 01/10/2015)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA DE TRABALHADOR RURAL. COMPROVAÇÃO DE ATIVIDADE RURÍCOLA. INSUFICIÊNCIA DA PROVA TESTEMUNHAL. SÚMULA 149 DO STJ. DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADOR. AUSÊNCIA DE CONTEMPORANEIDADE COMO PERÍODO RECLAMADO.

1. Nos termos da Súmula n. 149 do STJ, "a prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito da obtenção de benefício previdenciário". Orientação confirmada no julgamento do REsp n. 1.133.863/RN, submetido ao rito do art. 543-C do Código de Processo Civil.

2. Conquanto não se exija a contemporaneidade da prova material durante todo o período que se pretende comprovar o exercício de atividade rural, deve haver ao menos um início razoável de prova material contemporânea aos fatos alegados, admitida a complementação da prova mediante depoimentos de testemunhas.

3. Hipótese em que a prova testemunhal se fez acompanhar apenas da declaração de ex-empregador, documento inservível ao propósito da demanda, por não ser contemporâneo ao tempo de atividade reclamado.

4. Agravo regimental não provido."

(AgRg no REsp 1150825/SP, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 07/10/2014, DJe 23/10/2014)

"EMBARGOS INFRINGENTES. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE DE RURÍCOLA. INEXISTÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO CUMPRIMENTO DO REQUISITO ETÁRIO OU REQUERIMENTO DO BENEFÍCIO.

- Atividade rural, mesmo que descontínua, não comprovada no período imediatamente anterior ao implemento da idade ou requerimento do benefício, enseja a negação da aposentadoria de rurícola vindicada.

- Inaplicabilidade à hipótese do artigo 3º, §1º, da Lei 10.666/03, segundo a jurisprudência recente do Superior Tribunal de Justiça (PET 7.476/PR, 3ª Seção, rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, j. em 13.12.2010, red. p/ acórdão Ministro Jorge Mussi, DJe de 25.4.2011; AgRg no REsp 1.253.184, 5ª Turma, rel. Ministro Jorge Mussi, j. em 6.9.2011, DJe de 26.9.2011; AgRg no REsp 1.242.720, 6ª Turma, rel. Ministro Sebastião Reis Junior, j. em 2.2.2012, DJe de 15.2.2012; REsp 1.304.136, 2ª Turma, rel. Ministro Herman Benjamin, j. em 21.2.2013, DJe de 7.3.2013; AgRg no Agravo em REsp 549.874, 2ª Turma, rel. Ministro Herman Benjamin, j. em 2.10.2014, DJe de 28.11.2014).

- Permanecem arraigadas as exigências do artigo 143 da Lei 8.213/91 à concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural, na medida em que os benefícios de valor mínimo pagos aos rurícolas em geral possuem disciplina própria, em que a carência independe de contribuições mensais, daí que obrigatória, mesmo de forma descontínua, a prova do efetivo exercício da atividade no campo.

- Embora comportando temperamentos, via de regra, o abandono do posto de lavrador anteriormente ao implemento do requisito etário ou formulação do requerimento administrativo ou judicial, mormente quando contemporâneo ao emprego em atividade urbana do cônjuge que empresta à esposa requerente a qualidade de segurado, acaba inviabilizando por completo o deferimento da benesse postulada".

(E1 0013935-10.2013.4.03.9999, 3ª Seção, Rel. Des. Fed. Therezinha Czertza, j. 14/05/15, maioria, D.E. 11/06/15).

Portanto, ainda que tenha sido produzida prova oral, considerando que não encontraram substrato material suficiente, não bastam, por si só, para demonstrar o labor rural da autora.

Por fim, diante da não demonstração do trabalho desenvolvido na lide campesina, quanto ao período de interesse, imperiosa a extinção da demanda, sem resolução do mérito, a fim de possibilitar a propositura de nova ação, caso a requerente venha a conseguir documentos que comprovem o labor desenvolvido na qualidade de rurícola, pelo período de carência exigido em lei, até o implemento do requisito etário.

Nesse sentido, transcrevo o entendimento consolidado do C. STJ, em julgado proferido sob a sistemática de recursos repetitivos, conforme art. 543-C, do CPC/1973:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. RESOLUÇÃO No. 8/STJ. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DE PROVA MATERIAL APTA A COMPROVAR O EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. CARÊNCIA DE PRESSUPOSTO DE CONSTITUIÇÃO E DESENVOLVIMENTO VÁLIDO DO PROCESSO. EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO, DE MODO QUE A AÇÃO PODE SER REPROPOSTA, DISPONDO A PARTE DOS ELEMENTOS NECESSÁRIOS PARA COMPROVAR O SEU DIREITO. RECURSO ESPECIAL DO INSS DESPROVIDO.

1. Tradicionalmente, o Direito Previdenciário se vale da processualística civil para regular os seus procedimentos, entretanto, não se deve perder de vista as peculiaridades das demandas previdenciárias, que justificam a flexibilização da rígida metodologia civilista, levando-se em conta os cânones constitucionais atinentes à Seguridade Social, que tem como base o contexto social adverso em que se inserem os que buscam judicialmente os benefícios previdenciários.

2. As normas previdenciárias devem ser interpretadas de modo a favorecer os valores morais da Constituição Federal/1988, que prima pela proteção do Trabalhador Segurado da Previdência Social, motivo pelo qual os pleitos previdenciários devem ser julgados no sentido de amparar a parte hipossuficiente e que, por esse motivo, possui proteção legal que lhe garante a flexibilização dos rígidos institutos processuais. Assim, deve-se procurar encontrar na hermenêutica previdenciária a solução que mais se aproxime do caráter social da Carta Magna, a fim de que as normas processuais não venham a obstar a concretude do direito fundamental à prestação previdenciária a que faz jus o segurado.

3. Assim como ocorre no Direito Sancionador, em que se afastam as regras da processualística civil em razão do especial garantismo conferido por suas normas ao indivíduo, deve-se dar prioridade ao princípio da busca da verdade real, diante do interesse social que envolve essas demandas.

4. A concessão de benefício devido ao trabalhador rural configura direito subjetivo individual garantido constitucionalmente, tendo a CF/88 dado primazia à função social do RGPS ao erigir como direito fundamental de segunda geração o acesso à Previdência do Regime Geral; sendo certo que o trabalhador rural, durante o período de transição, encontra-se constitucionalmente dispensado do recolhimento das contribuições, visando à universalidade da cobertura previdenciária e a inclusão de contingentes desassistidos por meio de distribuição de renda pela via da assistência social.

5. A ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, conforme determina o art. 283 do CPC, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem o julgamento do mérito (art. 267, IV do CPC) e a consequente possibilidade de o autor intentar novamente a ação (art. 268 do CPC), caso reúna os elementos necessários à tal iniciativa.

6. Recurso Especial do INSS desprovido". (REsp 1352721/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/12/2015, DJe 28/04/2016).

Ante o exposto, de ofício, ematenção ao determinado no REsp 1.352.721/SP, julgado na forma do art. 543-C do CPC/1973, extingo o processo, sem resolução do mérito, com fulcro no art. 485, IV, do CPC/2015, diante da não comprovação do trabalho rural; por conseguinte, julgo prejudicado o apelo da parte autora.

Mantenho a condenação da parte autora no pagamento das despesas processuais e dos honorários advocatícios, observados os benefícios da assistência judiciária gratuita (arts. 11, §2º, e 12, ambos da Lei 1.060/50, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC), já que deu causa à extinção do processo sem resolução do mérito.

É como voto.

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONTEMPORÂNEO AOS FATOS ALEGADOS. SÚMULA 149 DO STJ. APLICABILIDADE. QUALIDADE DE SEGURADO NÃO DEMONSTRADA. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO DE OFÍCIO. AUSÊNCIA DE PROVA DO TRABALHO RURAL. VERBAS DE SUCUMBÊNCIA. DEVER DE PAGAMENTO SUSPENSO. GRATUIDADE DA JUSTIÇA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PREJUDICADA.

1 - A aposentadoria por idade do trabalhador rural encontra previsão no art. 48, §§1º e 2º, da Lei nº 8.213/91.

2 - Deve a autora comprovar o exercício do labor rural, em período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário (2014) por, pelo menos, 180 (cento e oitenta) meses, conforme determinação contida no art. 142 da Lei nº 8.213.

3 - Foram acostadas aos autos extratos do CNIS e cópias da CTPS da autora, nos quais constam registros de caráter rural, nos períodos de 26/11/2009 a 28/02/2010, de 25/06/2012 a 20/07/2012, de 1º/11/2012 a 06/09/2013, de 10/05/1993 a 30/10/1993, de 07/02/1994 a 12/03/1994, de 17/05/1999 a 23/07/1999, de 02/08/1999 a 09/09/1999, de 01º/05/2000 a 1º/05/2000, de 07/08/2000 a 13/01/2001, de 23/08/2001 a 19/05/2001, de 25/03/2002 a 08/02/2003, de 11/08/2003 a 18/11/2003, de 19/04/2004 a 06/06/2004, de 26/04/2005 a 23/05/2005, de 03/04/2006 a 12/06/2006, de 03/07/2006 a 10/01/2007, 18/06/2007 a 30/09/2007, de 07/06/2004 a 13/11/2004, de 02/04/2008 a 1º/11/2008, de 09/12/2008 a 16/12/2008 e de 17/03/2010 a 06/01/2012; e, de natureza urbana, nos interregnos de 22/01/1979 a 20/03/1979, de 25/05/1986 a 23/03/1989, de 12/03/1992 a 06/08/1992, de 10/02/1995 a 20/02/1995, de 1º/09/1995 a 31/01/1996, de 20/05/1997 a 07/12/1997, de 1º/07/1999 a 10/01/1990 e de 1º/04/1990 a 08/08/1990.

4 - Os documentos apresentados, embora sejam prova plena do exercício de atividade laborativa rural nos interregnos nela apontados, não se constituem - quando apresentados isoladamente - em suficiente início de prova material do labor nas lides campesinas em outros períodos que neles não constam.

5 - Ante a ausência de início de prova material contemporâneo aos fatos alegados, resta inviabilizado o reconhecimento de labor rural por todo o tempo pleiteado.

6 - Extinção da demanda, sem resolução do mérito, a fim de possibilitar a propositura de nova ação, caso a requerente venha a conseguir documentos que comprovem o labor desenvolvido na qualidade de rurícola até o implemento do requisito etário. Entendimento consolidado do C. STJ, em julgado proferido sob a sistemática dos recursos repetitivos, conforme art. 543-C do CPC/1973: REsp 1.352.721/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/12/2015, DJe 28/04/2016.

7 - Mantida a condenação da parte autora no pagamento das despesas processuais e dos honorários advocatícios, observados os benefícios da assistência judiciária gratuita (arts. 11, §2º, e 12, ambos da Lei 1.060/50, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC), já que deu causa à extinção do processo sem resolução do mérito.

8 - Extinção do processo sem resolução do mérito de ofício. Ausência de prova do trabalho rural. Verbas de sucumbência. Dever de pagamento suspenso. Gratuidade da justiça. Apelação da parte autora prejudicada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu, de ofício, em atenção ao determinado no REsp 1.352.721/SP, julgado na forma do art. 543-C do CPC/1973, extinguir o processo, sem resolução do mérito, com fulcro no 485, IV, do CPC/2015, diante da não comprovação do trabalho rural; por conseguinte, julgar prejudicado o apelo da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0031906-03.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: FLAVIA CRISTINA MOURA DE ANDRADE - SP202311-N

APELADO: MARIA DA CONCEICAO FERNANDES

Advogado do(a) APELADO: JOSE ANGELO GONCALVES - SP255161-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0031906-03.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: FLAVIA CRISTINA MOURA DE ANDRADE - SP202311-N

APELADO: MARIA DA CONCEICAO FERNANDES

Advogado do(a) APELADO: JOSE ANGELO GONCALVES - SP255161-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em ação ajuizada por MARIA DA CONCEICAO FERNANDES, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por idade urbana.

A r. sentença (ID 100747000, p. 62-67) julgou procedente o pedido e condenou o INSS à concessão da aposentadoria por idade urbana, a partir da data do requerimento administrativo (23/05/2012), com correção monetária e juros de mora. Honorários advocatícios fixados em 10% do valor da condenação.

Em razões recursais (ID 100747000, p. 72-82), o INSS pugna pela reforma da sentença para julgar improcedente o pedido, ao fundamento de que não restou comprovado o exercício de atividade laborativa pelo período de carência exigido em lei, haja vista que não foram efetuados os devidos recolhimentos previdenciários em relação ao período constante na ficha de registro.

A parte autora apresentou contrarrazões (ID 100747000, p. 87-90).

Devidamente processado o recurso, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0031906-03.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: FLAVIA CRISTINA MOURA DE ANDRADE - SP202311-N

APELADO: MARIA DA CONCEICAO FERNANDES

Advogado do(a) APELADO: JOSE ANGELO GONCALVES - SP255161-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

A aposentadoria por idade do trabalhador urbano encontra previsão no *caput* do art. 48 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.

O período de carência exigido é de 180 (cento e oitenta) contribuições mensais (art. 25, II, da Lei nº 8.213/91), observadas as regras de transição previstas no art. 142, da referida Lei.

A autora nasceu em 13 de maio de 1952 (ID 100747000, p. 9), tendo implementado o requisito etário em 13 de maio de 2012, quando completou 60 (sessenta) anos de idade. Deveria, portanto, comprovar, ao menos, 180 (cento e oitenta) meses de contribuição, conforme determinação contida no art. 142 da Lei nº 8.213/91.

Foi acostada aos autos, dentre outros documentos, cópia de ficha de registro de empregado, referente ao período no qual a autora trabalhou como fiandeira, com admissão em 27/06/1966 e com anotação de última alteração salarial em 26/03/1968 (ID 100747000, p. 17-18).

A controvérsia cinge-se ao período laborativo mencionado, no qual, conforme aduz a autarquia, não foram efetuados os devidos recolhimentos.

A ficha de registro de empregado é prova plena do exercício de atividade laborativa nos interregnos nela apontados.

Saliente-se que há presunção legal da veracidade de registros constantes em Ficha de Registro de Empregado, só cedendo (a presunção) mediante a produção de robusta prova em sentido contrário - o que, a propósito, não se observa nos autos.

É unânime o entendimento jurisprudencial deste Tribunal sobre a força probatória de tais anotações, ainda que inexistam dados respectivos no CNIS. Caberia ao INSS, ante qualquer dúvida da veracidade da anotação, produzir a prova hábil a elidir a presunção *iuris tantum* do documento (o que, repita-se, não ocorreu no caso em tela):

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE URBANA. ANOTAÇÕES CTPS E CNIS. PRESUNÇÃO DE VERACIDADE JURIS TANTUM. CRITÉRIOS PARA APLICAÇÃO DE JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA.

1. Para a percepção de Aposentadoria por Idade, o segurado deve demonstrar o cumprimento da idade mínima de 65 anos, se homem, e 60 anos, se mulher, e número mínimo de contribuições para preenchimento do período de carência correspondente, conforme artigos 48 e 142 da Lei 8.213/91.

2. Conforme consistente arrazoado da mencionada decisão de primeiro grau, consigno que os períodos constantes das CTPS apresentadas devem ser efetivamente ser computados, pois mesmo que não constem eventuais contribuições no CNIS colacionado aos autos, as anotações ali presentes gozam de presunção de veracidade juris tantum, não havendo dos autos qualquer outra prova em contrário que aponte a inexistência dos vínculos laborais ali descritos.

3. Entretanto, parcial razão assiste ao INSS com relação aos consectários aplicados ao caso em tela, os quais ficam definidos conforme abaixo delineado: no tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC/1973, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, e ainda de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ e nº 08 desta Corte, observando-se o quanto decidido pelo C. STF quando do julgamento da questão de ordem nas ADIs 4357 e 4425. Quanto aos juros moratórios, incidem a partir da citação, à taxa de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, e artigo 161, parágrafo 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado pela Lei 11.960/2009, em seu art. 5º.

4. No que concerne aos honorários advocatícios, verifico que foram fixados adequadamente e conforme entendimento desta Turma, observando-se, inclusive, o disposto na Súmula nº 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, não havendo qualquer reparo a ser efetuado. 5. Apelação do INSS parcialmente provida."

(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2135315 - 0000967-47.2013.4.03.6183, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO, julgado em 29/08/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/09/2016)

Registre-se, por oportuno, que a ausência de apontamento do vínculo empregatício constante na ficha de registro, junto ao banco de dados do CNIS, por si só, não infirma a veracidade daquelas informações, considerando que, à míngua de imputação específica, a atividade devidamente registradas gozam de presunção legal do efetivo recolhimento das contribuições devidas.

Além, nesse particular, observo que tal ônus, em se tratando em segurado empregado, fica transferido ao empregador, devendo o INSS fiscalizar o exato cumprimento da norma. Logo, eventuais omissões não podem ser alegadas em detrimento do trabalhador, que não deve ser penalizado pela inércia de outrem.

Neste sentido, o entendimento jurisprudencial do Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 1973. APLICABILIDADE. RENDA MENSAL INICIAL. REVISÃO. INCLUSÃO DE VERBAS SALARIAIS RECONHECIDAS NA JUSTIÇA DO TRABALHO. TERMO INICIAL DOS EFEITOS FINANCEIROS. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. PRECEDENTES.

(...)

II - O termo inicial dos efeitos financeiros decorrentes de verbas salariais reconhecidas em reclamatória trabalhista deve retroagir à data da concessão do benefício. Isso porque a comprovação extemporânea de situação jurídica consolidada em momento anterior não tem o condão de afastar o direito já incorporado ao patrimônio jurídico do segurado em ter a renda mensal inicial revisada a contar da data de concessão do benefício. **Outrossim, o segurado, à evidência, não pode ser punido no caso de ausência do correto recolhimento das contribuições previdenciárias por parte do empregador, nem pela falta ou falha do INSS na fiscalização da regularidade das exações. Precedentes.**

III - Recurso Especial não provido.

(REsp nº 1.502.017/RS, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, 1ª Turma, julgado em 04/10/2016, DJe 18/10/2016). (grifos nossos)

Além disso, os extratos do CNIS apontam que a autora efetuou recolhimentos como contribuinte individual, nos períodos de 10/2000 a 06/2003, de 12/2003 a 10/2005 e de 12/2005 a 11/2012 (ID 100747000 - Pág. 30-34). Por sua vez, o comunicado de decisão aponta a comprovação de 164 meses de contribuição do INSS (ID 100747000, p. 14).

Da análise do conjunto probatório carreado aos autos, verifica-se que a autora trabalhou por período superior à carência exigida em lei para a concessão do benefício, conforme planilha abaixo. De rigor, portanto, a manutenção da procedência do pedido.

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *extunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Ante o exposto, **nego provimento à apelação do INSS** e, de ofício, estabeleço que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual.

É como voto.

EMENTA

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE URBANA. FICHA DE REGISTRO. PRESUNÇÃO DE VERACIDADE. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. ÔNUS DO EMPREGADOR. APELAÇÃO DESPROVIDA. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA FIXADOS DE OFÍCIO.

- 1 - A aposentadoria por idade do trabalhador urbano encontra previsão no *caput* do art. 48, da Lei nº 8.213/91.
- 2 - O período de carência exigido é de 180 (cento e oitenta) contribuições mensais (art. 25, II, da Lei nº 8.213/91), observadas as regras de transição previstas no art. 142, da referida Lei.
- 3 - A autora nasceu em 13 de maio de 1952, tendo implementado o requisito etário em 13 de maio de 2012, quando completou 60 (sessenta) anos de idade. Deveria, portanto, comprovar, ao menos, 180 (cento e oitenta) meses de contribuição, conforme determinação contida no art. 142 da Lei nº 8.213/91.
- 4 - Foi acostada aos autos, dentre outros documentos, cópia de ficha de registro de empregado, referente ao período no qual a autora trabalhou como fiandeira, com admissão em 27/06/1966 e com anotação de última alteração salarial em 26/03/1968.
- 5 - A controvérsia cinge-se ao período laborativo mencionado, no qual, conforme aduz a autarquia, não foram efetuados os devidos recolhimentos.
- 6 - A ausência de apontamento dos vínculos empregatícios constantes da ficha de registro, junto ao banco de dados do CNIS, por si só, não infirma a veracidade daquelas informações, considerando que, à míngua de impugnação específica, a atividade devidamente registrada no documento mencionado goza de presunção legal do efetivo recolhimento das contribuições devidas.
- 7 - Acresça-se que tal ônus, em se tratando de segurado empregado, fica transferido ao empregador, devendo o INSS fiscalizar o exato cumprimento da norma. Logo, eventuais omissões não podem ser alegadas em detrimento do trabalhador que não deve ser penalizado pela inércia de outrem.
- 8 - Além disso, os extratos do CNIS apontam que a autora efetuou recolhimentos como contribuinte individual, nos períodos de 10/2000 a 06/2003, de 12/2003 a 10/2005 e de 12/2005 a 11/2012. Por sua vez, o comunicado de decisão aponta a comprovação de 164 meses de contribuição do INSS (ID 100747000, p. 14).
- 9 - Da análise do conjunto probatório carreado aos autos, verifica-se que a autora trabalhou por período superior à carência exigida em lei para a concessão do benefício. De rigor, portanto, a manutenção da procedência do pedido.
- 10 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *extunc* do mencionado pronunciamento.
- 11 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.
- 12 - Apelação do INSS desprovida. Fixados, de ofício, os critérios de incidência da correção monetária e dos juros de mora.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação do INSS e, de ofício, estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0022336-90.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO COIMBRA - SP171287-N
APELADO: MARIA LUZINETE DE LIMA
Advogado do(a) APELADO: CLAUDIO MARCIO DE ARAUJO - SP262598-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0022336-90.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO COIMBRA - SP171287-N
APELADO: MARIA LUZINETE DE LIMA
Advogado do(a) APELADO: CLAUDIO MARCIO DE ARAUJO - SP262598-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em ação ajuizada por MARIA LUZINETE DE LIMA, objetivando o restabelecimento de benefício de auxílio-doença e, caso preenchidas as condições legais, sua conversão em aposentadoria por invalidez.

A r. sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS no restabelecimento e no pagamento dos atrasados de auxílio-doença, desde a data da sua cessação indevida, que se deu em 31.06.2014 (ID 102951220, p. 21). Fixou correção monetária segundo o IPCA-E e juros de mora nos termos da Lei 11.960/09. Condenou o INSS, ainda, no pagamento dos honorários advocatícios, arbitrados em R\$350,00 (ID 102951220, p. 69-71).

Em razões recursais, o INSS pugna pela reforma da sentença, ao fundamento de que a demandante não está incapacitada totalmente para o labor, não fazendo jus ao auxílio-doença. Subsidiariamente, requer a alteração dos critérios de aplicação da correção monetária (ID 102951220, p. 89-95).

A parte autora apresentou contrarrazões (ID 102951220, p. 101-109).

Devidamente processado o recurso, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0022336-90.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO COIMBRA - SP171287-N
APELADO: MARIA LUZINETE DE LIMA
Advogado do(a) APELADO: CLAUDIO MARCIO DE ARAUJO - SP262598-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

A cobertura da incapacidade está assegurada no art. 201, I, da Constituição Federal.

Preconiza a Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que, cumprido, em regra, o período de carência mínimo exigido, qual seja, 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.

Ao passo que o auxílio-doença é direito daquele filiado à Previdência que tiver atingido, se o caso, o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inapto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da legis).

No entanto, independe de carência a concessão dos referidos benefícios nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 da Lei 8.213/91.

Cumprir salientar que, a patologia ou a lesão que já portara o trabalhador ao ingressar no Regime não impede o deferimento dos benefícios, se tiver decorrida a inaptidão por progressão ou agravamento da moléstia.

Ademais, é necessário, para o implemento dos benefícios em tela, revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, àquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de filiado e a situação em que se encontra, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios.

É de se observar, ainda, que o § 1º do artigo em questão prorroga por 24 (vinte e quatro) meses o lapso de graça constante no inciso II aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses, sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

Por sua vez, o § 2º estabelece que o denominado "período de graça" do inciso II ou do § 1º será acrescido de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

Por fim, saliente-se que, havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com um número mínimo de contribuições exigidas para o cumprimento da carência estabelecida para a concessão dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez.

Do caso concreto.

Os requisitos qualidade de segurado e carência restaram incontroversos, na medida em que o INSS não impugnou o capítulo da sentença que os reconheceu, nem esta foi submetida à remessa necessária.

No que tange à incapacidade, o profissional médico indicado pelo Juízo *a quo*, com base em exame efetuado em 20 de novembro de 2015, (ID 102951220, p. 51-57), quando a demandante possuía 43 (quarenta e três) anos, a diagnosticou como portadora de "sinais de tendinite do supra espinhoso; sinais de tendinite do supra escapular; presença de derrame na bainha do tendão da cabeça longa do bíceps; cotovelo direito - sinais de epicondilite lateral; eletromiografia bilateral - síndrome de compressão do nervo mediano ao nível do punho bilateral; leve/moderado no membro superior direito e moderado no membro superior esquerdo, com evidência de desnervação crônica e sem desnervação ativa".

Concluiu que a autora está incapacitada definitivamente para suas atividades profissionais habituais, de "cortadora de cana e serviços gerais", as quais "exigem esforços físicos moderados/severos e movimentos repetitivos", sendo justamente tais esforços e movimentos que não pode mais realizar, conforme inteligência das respostas aos quesitos de nºs 08, 09, 14 e 24 da própria autarquia.

Todavia, o *expert* assinala que pode ser submetida a procedimento de reabilitação profissional, destacando que possui "ensino médio completo".

Assevero que da mesma forma que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, *a contrario sensu* do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado, a não adoção das conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que refoge à controvérsia meramente jurídica depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmem claramente o parecer do expert. Atestados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem tal aptidão, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes: STJ, 4ª Turma, RESP nº 200802113000, Rel. Luis Felipe Salomão, DJE: 26/03/2013; AGA 200901317319, 1ª Turma, Rel. Arnaldo Esteves Lima, DJE: 12/11/2010.

Saliente-se que a perícia médica foi efetuada por profissional inscrito no órgão competente, o qual respondeu aos quesitos elaborados e forneceu diagnóstico com base na análise de histórico da parte e de exames complementares por ela fornecidos, bem como efetuando demais análises que entendeu pertinentes, e, não sendo infirmado pelo conjunto probatório, referida prova técnica merece confiança e credibilidade.

Portanto, configurada a incapacidade definitiva da demandante para o seu trabalho habitual, com possibilidade de ser reabilitada para outras funções, acertado o deferimento de auxílio-doença, nos exatos termos do art. 59 da Lei 8.213/91.

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *extunc* do mencionado pronunciamento.

Passo à análise dos critérios de aplicação dos juros moratórios, por se tratar de matéria de ordem pública.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Ante o exposto, **dou parcial provimento** à apelação do INSS a fim de estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e, de ofício, determino que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA LEGAL. MATÉRIAS INCONTROVERSAS. INCAPACIDADE PARA O TRABALHO HABITUAL CONFIGURADA. POSSIBILIDADE DE REABILITAÇÃO. LAUDO PERICIAL. INTERPRETAÇÃO **CONTRARIO SENSU**. ART. 479, CPC. ADOÇÃO DAS CONCLUSÕES PERICIAIS. MATÉRIA NÃO ADSTRITA À CONTROVÉRSIA MERAMENTE JURÍDICA. AUSÊNCIA DE ELEMENTOS QUE INFIRMEM O PARECER DO EXPERTO. VALORAÇÃO DO CONJUNTO PROBATÓRIO. CONVICÇÕES DO MAGISTRADO. AUXÍLIO-DOENÇA DEVIDO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA. ALTERAÇÃO DOS CRITÉRIOS DE APLICAÇÃO DA CORREÇÃO MONETÁRIA DOS JUROS DE MORA. SENTENÇA REFORMADA EM PARTE.

1 - A cobertura da incapacidade está assegurada no art. 201, I, da Constituição Federal.

2 - Preconiza a Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que, cumprido, em regra, o período de carência mínimo exigido, qual seja, 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.

3 - O auxílio-doença é direito daquele filiado à Previdência que tiver atingido, se o caso, o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inapto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da *Legis*).

4 - Independe de carência a concessão dos referidos benefícios nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 da Lei 8.213/91.

5 - A patologia ou a lesão que já portara o trabalhador ao ingressar no Regime não impede o deferimento dos benefícios, se tiver decorrida a inaptidão por progressão ou agravamento da moléstia.

6 - Para o implemento dos benelácitos em tela, necessário revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, aquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de filiado e a situação em que se encontra, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios. O §1º do artigo em questão prorroga por 24 (vinte e quatro) meses o lapso de graça constante no inciso II aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses, sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado. Por sua vez, o § 2º estabelece que o denominado "período de graça" do inciso II ou do § 1º será acrescido de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

7 - Havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com um número mínimo de contribuições exigidas para o cumprimento da carência estabelecida para a concessão dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez.

8 - Os requisitos qualidade de segurado e carência restaram incontroversos, na medida em que o INSS não impugnou o capítulo da sentença que os reconheceu, nem esta foi submetida à remessa necessária.

9 - No que tange à incapacidade, o profissional médico indicado pelo Juízo **a quo**, com base em exame efetuado em 20 de novembro de 2015, (ID 102951220, p. 51-57), quando a demandante possuía 43 (quarenta e três) anos, a diagnosticou como portadora de "sinais de tendinite do supra espinhoso; sinais de tendinite do supra escapular; presença de derrame na bainha do tendão da cabeça longa do biceps; cotovelo direito - sinais de epicondilite lateral; eletromiografia bilateral - síndrome de compressão do nervo mediano ao nível do punho bilateral; leve/moderado no membro superior direito e moderado no membro superior esquerdo, com evidência de deservação crônica e sem deservação ativa". Concluiu que a autora está incapacitada definitivamente para suas atividades profissionais habituais, de "cortadora de cama e serviços gerais", as quais "exigem esforços físicos moderados/severos e movimentos repetitivos", sendo justamente tais esforços e movimentos que não pode mais realizar, conforme inteligência das respostas aos quesitos de nºs 08, 09, 14 e 24 da própria autarquia. Todavia, o **expert** assinala que pode ser submetida a procedimento de reabilitação profissional, destacando que possui "ensino médio completo".

10 - Da mesma forma que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, **a contrario sensu** do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado, a não adoção das conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que refoge à controvérsia meramente jurídica depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmem claramente o parecer do expert. Atestados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem tal aptidão, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes: STJ, 4ª Turma, RESP nº 200802113000, Rel. Luis Felipe Salomão, DJE: 26/03/2013; AGA 200901317319, 1ª Turma, Rel. Amaldo Esteves Lima, DJE: 12/11/2010.

11 - Saliente-se que a perícia médica foi efetivada por profissional inscrito no órgão competente, o qual respondeu aos quesitos elaborados e forneceu diagnóstico com base na análise de histórico da parte e de exames complementares por ele fornecidos, bem como efetuando demais análises que entendeu pertinentes, e, não sendo infirmada pelo conjunto probatório, referida prova técnica merece confiança e credibilidade.

12 - Portanto, configurada a incapacidade definitiva da demandante para o seu trabalho habitual, com possibilidade de ser reabilitada para outras funções, acertado o deferimento de auxílio-doença, nos exatos termos do art. 59 da Lei 8.213/91.

13 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos **extunc** do mencionado pronunciamento.

14 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

15 - Apelação do INSS parcialmente provida. Alteração dos critérios de aplicação da correção monetária e dos juros de mora. Sentença reformada em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação do INSS a fim de estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e, de ofício, determinar que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0026846-49.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: LIDUINA ROSADOS SANTOS

Advogado do(a) APELANTE: IGOR MAUAD ROCHA - SP268069-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: FABIO VIEIRA BLANGIS - SP213180-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0026846-49.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: LIDUINA ROSADOS SANTOS

Advogado do(a) APELANTE: IGOR MAUAD ROCHA - SP268069-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: FABIO VIEIRA BLANGIS - SP213180-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta pela por LIDUINA ROSA DOS SANTOS, em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o restabelecimento do benefício de auxílio-doença ou a concessão da aposentadoria por invalidez.

A r. sentença (ID 102050917 - páginas 176/177), proferida em 176/177, julgou improcedente o pedido deduzido na inicial, condenando a parte autora no pagamento de honorários advocatícios, observados os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Em razões recursais de ID 102050917 - páginas 178/187, a autora sustenta que preenche os requisitos necessários à concessão dos benefícios.

Devidamente processado o recurso, sem contrarrazões, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0026846-49.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: LIDUINA ROSADOS SANTOS

Advogado do(a) APELANTE: IGOR MAUAD ROCHA - SP268069-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: FABIO VIEIRA BLANGIS - SP213180-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

A cobertura da incapacidade está assegurada no art. 201, I, da Constituição Federal.

Preconiza a Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário por invalidez será devido ao segurado que, cumprido, em regra, o período de carência mínimo exigido, qual seja, 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.

Ao passo que o auxílio-doença é direito daquele filiado à Previdência que tiver atingido, se o caso, o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inapto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da legis).

No entanto, independe de carência a concessão dos referidos benefícios nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 da Lei 8.213/91.

Cumpra salientar que, a patologia ou a lesão que já portara o trabalhador ao ingressar no Regime não impede o deferimento dos benefícios, se tiver decorrida a inaptidão por progressão ou agravamento da moléstia.

Ademais, é necessário, para o implemento dos benefícios em tela, revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, àquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de filiado e a situação em que se encontra, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios.

É de se observar, ainda, que o § 1º do artigo em questão prorroga por 24 (vinte e quatro) meses o lapso de graça constante no inciso II aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses, sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

Por sua vez, o § 2º estabelece que o denominado "período de graça" do inciso II ou do § 1º será acrescido de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

Por fim, saliente-se que, havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com um número mínimo de contribuições exigidas para o cumprimento da carência estabelecida para a concessão dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez.

Aduz a autora que exerce a atividade de trabalhadora rural e que está incapacitada para o trabalho por motivo de doença.

O laudo pericial (ID 102050917 - páginas 107/112), elaborado em 04/08/15 e complementado às páginas 153/154, diagnosticou a autora como portadora de "espondilourose cervical, fibromialgia, epilepsia, transtorno de ansiedade, hipertensão arterial, síndrome do túnel do carpo e enxaqueca".

Saliente que a autora apresenta limitação para atividades que exijam grandes esforços físicos ou que sejam realizadas em grandes alturas ou ainda nas quais haja manuseio de maquinários cortantes e lacerantes devido ao risco de acidente.

Concluiu pela incapacidade parcial e permanente, desde 2013.

Desta forma, apesar do perito afirmar que a autora está executando atividades leves na lavoura, é notório que a atividade rural demanda grande esforço físico e manuseio de objetos ou maquinários que podem causar acidentes.

Sendo assim, da análise do conjunto probatório juntado aos autos, conclui-se que a incapacidade total e temporária resulta da conjugação entre a doença que acomete a parte autora e suas condições pessoais.

Nesse contexto, essa associação indica que a autora está impossibilitada de exercer a sua atividade habitual de trabalhadora rural, estando insuscetível de recuperação para seu labor habitual, porém, suscetível de reabilitação para o exercício de outras atividades compatíveis com as suas limitações, devendo submeter-se a processo de readaptação profissional, o que lhe assegura o direito apenas ao benefício de auxílio-doença.

Não é o caso, friso, de concessão de aposentadoria por invalidez porque os males constatados por perícia médica permitem que a autora seja submetida a procedimento de reabilitação profissional para o exercício de outras atividades que lhe garantam o sustento. Além do mais a autora é relativamente jovem, conta atualmente com 43 (quarenta e três) anos de idade, de modo que tem possibilidades de se reinserir no mercado de trabalho.

Destarte, caracterizada a incapacidade temporária para o desempenho de atividade que lhe garanta a subsistência, faz jus a parte autora ao benefício previdenciário de auxílio-doença.

O extrato do Cadastro Nacional de Informações Sociais de ID 102050917 - páginas 73/74 demonstra que a autora efetuou recolhimentos previdenciários nos períodos de 09/06/03 a 16/02/04, 09/04/05 a 01/11/06, 01/09/08 a 21/10/09, 17/05/10 a 03/08/10 e 17/05/10 a 12/14.

Além disso, o mesmo extrato do CNIS revela que a autora recebeu o benefício de auxílio-doença nos períodos de 17/11/11 a 01/01/12 e 01/10/13 a 22/01/14.

Assim, observada a data de início da incapacidade laboral e histórico contributivo da autora, verifica-se que ela havia cumprido a carência mínima exigida por lei, bem como mantinha a qualidade de segurada, quando eclodiu sua incapacidade laboral.

Assevero que da mesma forma que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, *a contrario sensu* do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado, a não adoção das conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que refoge à controvérsia meramente jurídica depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmem claramente o parecer do expert. Atestados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem aptidão, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes: STJ, 4ª Turma, RESP nº 200802113000, Rel. Luis Felipe Salomão, DJE: 26/03/2013; AGA 200901317319, 1ª Turma, Rel. Arnaldo Esteves Lima, DJE: 12/11/2010.

Acerca da data de início do benefício (DIB), o entendimento consolidado do E. STJ é de que, "*ausente requerimento administrativo no INSS, o termo inicial para a implantação da aposentadoria por invalidez concedida judicialmente será a data da citação válida*" (Súmula 576).

Desta forma, constatada a incapacidade desde 2013, a DIB deve ser fixada na data da cessação do auxílio-doença em 23/01/14.

No que tange à possibilidade de recebimento do benefício no período em que a parte autora estava trabalhando enquanto aguardava seu deferimento, verifica-se que a questão é objeto do Tema n.º 1.013, afletado pelo c. Superior Tribunal de Justiça na sistemática de apreciação de recurso especial repetitivo, com determinação de suspensão da tramitação de processos que tratam da matéria, nos termos do § 1º do art. 1.036 do CPC.

Não obstante, entendo que a conclusão sobre a possibilidade de percepção dos valores de benefício concomitante com a atividade laborativa exercida até sua implantação não altera a análise cognitiva sobre o direito à concessão do benefício, trazendo reflexos tão somente em relação ao *quantum debeatur*.

Assim, considerando que a questão (i) é matéria inerente à liquidação e cumprimento do julgado e (ii) constitui tema cuja análise se encontra suspensa na sistemática de apreciação de recurso especial repetitivo, bem como, que (iii) a garantia constitucional da duração razoável do processo recomenda o curso regular do processo, até o derradeiro momento em que a ausência de definição sobre o impasse sirva de efetivo obstáculo ao andamento do feito; determino que a controvérsia em questão deverá ser apreciada pelo juízo da execução, de acordo com a futura deliberação do tema pelo E. STJ (nesse sentido, confira-se: TRF3, AR 5023457242018403000, relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 27.02.2020).

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Arbitro os honorários advocatícios no percentual mínimo do §3º do artigo 85 do CPC, de acordo com o inciso correspondente ao valor da condenação, após a devida liquidação, consideradas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença (Súmula 111, STJ), uma vez que, sendo as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária suportadas por toda a sociedade, a verba honorária deve, por imposição legal (art. 85, §2º, do CPC), ser fixada moderadamente.

No que se refere às custas processuais, delas está isenta a autarquia, a teor do disposto no §1º do art. 8º da Lei n. 8.620/93, sendo desnecessária sua menção no dispositivo do julgado, por decorrer de expressa disposição legal.

Ante o exposto, **dou parcial provimento** à apelação da autora para julgar parcialmente procedente o pedido inicial, para condenar a Autarquia Previdenciária no pagamento do benefício de auxílio-doença, a partir da data da cessação administrativa (23/01/14), sendo que sobre os valores em atraso incidirá correção monetária de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e juros de mora até a expedição do ofício requisitório, de acordo com o mesmo Manual, além de condenar o INSS no pagamento de honorários no percentual mínimo do §3º do artigo 85 do CPC, consideradas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença.

É como voto.

PROCESSUAL PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. REQUISITOS PREENCHIDOS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS. APELAÇÃO DA AUTORA PARCIALMENTE PROVIDA. SENTENÇA REFORMADA. AÇÃO JULGADA PARCIALMENTE PROCEDENTE.

1 - A cobertura da incapacidade está assegurada no art. 201, I, da Constituição Federal.

2 - Preconiza a Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que, cumprido, em regra, o período de carência mínimo exigido, qual seja, 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.

3 - O auxílio-doença é direito daquele filiado à Previdência que tiver atingido, se o caso, o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inapto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da legis).

4 - Independe de carência a concessão dos referidos benefícios nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 da Lei 8.213/91.

5 - A patologia ou a lesão que já portara o trabalhador ao ingressar no Regime não impede o deferimento dos benefícios, se tiver decorrido a inaptação por progressão ou agravamento da moléstia.

6 - Para o implemento dos benefícios em tela, necessário revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, àquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de filiação e a situação em que se encontra, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios. O § 1º do artigo em questão prorroga por 24 (vinte e quatro) meses o lapso de graça constante no inciso II aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses, sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado. Por sua vez, o § 2º estabelece que o denominado "período de graça" do inciso II ou do § 1º será acrescido de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

7 - Havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com um número mínimo de contribuições exigidas para o cumprimento da carência estabelecida para a concessão dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez.

8 - O laudo pericial (ID 102050917 - páginas 107/112), elaborado em 04/08/15 e complementado às páginas 153/154, diagnosticou a autora como portadora de "espondilolartrose cervical, fibromialgia, epilepsia, transtorno de ansiedade, hipertensão arterial, síndrome do túnel do carpo e enxaqueca". Salientou que a autora apresenta limitação para atividades que exijam grandes esforços físicos ou que sejam realizadas em grandes alturas ou ainda nas quais haja manuseio de maquinários cortantes e lacerantes devido ao risco de acidente. Concluiu pela incapacidade parcial e permanente, desde 2013.

9 - Desta forma, apesar do perito afirmar que a autora está executando atividades leves na lavoura, é notório que a atividade rural demanda grande esforço físico e manuseio de objetos ou maquinários que podem causar acidentes.

10 - Sendo assim, da análise do conjunto probatório juntado aos autos, conclui-se que a incapacidade total e temporária resulta da conjugação entre a doença que acomete a parte autora e suas condições pessoais. Nesse contexto, essa associação indica que a autora está impossibilitada de exercer a sua atividade habitual de trabalhadora rural, estando insusceptível de recuperação para seu labor habitual, porém, susceptível de reabilitação para o exercício de outras atividades compatíveis com as suas limitações, devendo submeter-se a processo de readaptação profissional, o que lhe assegura o direito apenas ao benefício de auxílio-doença.

11 - Não é o caso, frisa-se, de concessão de aposentadoria por invalidez porque os males constatados por perícia médica permitem que a autora seja submetida a procedimento de reabilitação profissional para o exercício de outras atividades que lhe garantam o sustento. Além do mais a autora é relativamente jovem, conta atualmente com 43 (quarenta e três) anos de idade, de modo que tem possibilidades de se reinserir no mercado de trabalho.

12 - Destarte, caracterizada a incapacidade temporária para o desempenho de atividade que lhe garanta a subsistência, faz jus a parte autora ao benefício previdenciário de auxílio-doença.

13 - O extrato do Cadastro Nacional de Informações Sociais de ID 102050917 - páginas 73/74 demonstra que a autora efetuou recolhimentos previdenciários nos períodos de 09/06/03 a 16/02/04, 09/04/05 a 01/11/06, 01/09/08 a 21/10/09, 17/05/10 a 03/08/10 e 17/05/10 a 12/14. Além disso, o mesmo extrato do CNIS revela que a autora recebeu o benefício de auxílio-doença nos períodos de 17/11/11 a 01/01/12 e 01/10/13 a 22/01/14.

14 - Assim, observada a data de início da incapacidade laboral e histórico contributivo da autora, verifica-se que ela havia cumprido a carência mínima exigida por lei, bem como mantinha a qualidade de segurada, quando eclodiu sua incapacidade laboral.

15 - Da mesma forma que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, a contrario sensu do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado, a não adoção das conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que refoge à controvérsia meramente jurídica depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmem claramente o parecer do expert. Atestados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem tal aptidão, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes: STJ, 4ª Turma, RESP nº 200802113000, Rel. Luis Felipe Salomão, DJE: 26/03/2013; AGA 200901317319, 1ª Turma, Rel. Amalio Esteves Lima, DJE: 12/11/2010.

15 - Acerca da data de início do benefício (DIB), o entendimento consolidado do E. STJ é de que, "ausente requerimento administrativo no INSS, o termo inicial para a implantação da aposentadoria por invalidez concedida judicialmente será a data da citação válida" (Súmula 576). Desta forma, constatada a incapacidade desde 2013, a DIB deve ser fixada na data da cessação do auxílio-doença em 23/01/14.

16 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

17 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

18 - Honorários advocatícios arbitrados no percentual mínimo do §3º do artigo 85 do CPC, de acordo com o inciso correspondente ao valor da condenação, após a devida liquidação, consideradas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença (Súmula 111, STJ), uma vez que, sendo as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária suportadas por toda a sociedade, a verba honorária deve, por imposição legal (art. 85, §2º, do CPC), ser fixada moderadamente.

19 - No que se refere às custas processuais, delas está isenta a autarquia, a teor do disposto no §1º do art. 8º da Lei n. 8.620/93, sendo desnecessária sua menção no dispositivo do julgado, por decorrer de expressa disposição legal.

20 - Apelação da autora parcialmente provida. Sentença reformada. Ação julgada parcialmente procedente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação da autora para julgar parcialmente procedente o pedido inicial, para condenar a Autarquia Previdenciária ao pagamento do benefício de auxílio-doença, a partir da data da cessação administrativa (23/01/14), sendo que sobre os valores em atraso incidirá correção monetária de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e juros de mora até a expedição do ofício requisitório, de acordo com o mesmo Manual, além de condenar o INSS ao pagamento de honorários no percentual mínimo do §3º do artigo 85 do CPC, consideradas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000686-43.2015.4.03.6144

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: ERICO TSUKASA HAYASHIDA - SP192082-N
APELADO: NERIVALDO ARAUJO FERREIRA
Advogado do(a) APELADO: CELSO DE SOUSA BRITO - SP240574-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000686-43.2015.4.03.6144
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: ERICO TSUKASA HAYASHIDA - SP192082-N
APELADO: NERIVALDO ARAUJO FERREIRA
Advogado do(a) APELADO: CELSO DE SOUSA BRITO - SP240574-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em ação ajuizada por NERIVALDO ARAÚJO FERREIRA, objetivando o restabelecimento de auxílio-doença e, caso preenchidas as condições legais, sua conversão em aposentadoria por invalidez.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, ante a inexistência de incapacidade laboral do autor. Deixou de condena-lo no pagamento das verbas sucumbenciais, ante os benefícios da assistência judiciária gratuita (ID 103290392, p. 231-233).

Em razões recursais, o INSS pugna pela reforma parcial da sentença, requerendo a condenação do demandante nos honorários sucumbenciais, ainda que lhe tenha sido deferida a gratuidade da justiça, observando-se o disposto na Lei 1.060/50 (ID 103290392, p. 239-246).

Sem contrarrazões

Devidamente processado o recurso, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000686-43.2015.4.03.6144
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: ERICO TSUKASA HAYASHIDA - SP192082-N
APELADO: NERIVALDO ARAUJO FERREIRA
Advogado do(a) APELADO: CELSO DE SOUSA BRITO - SP240574-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Assiste razão ao INSS.

A Lei 1.060/50, vigente à época da prolação da sentença guerreada, estabelecia, especificamente em seu art. 12, que “a parte beneficiada pela isenção do pagamento de custas ficará obrigada a pagá-las, desde que possa fazê-lo, sem prejuízo do sustento próprio ou da família; se dentro de cinco anos, a contar da sentença final, o assistido não puder satisfazer tal pagamento, a obrigação ficará prescrita”.

Em outros termos, a condenação nos ônus sucumbenciais, incluído neles a verba honorária, fica suspensa pelo prazo de 5 (cinco) anos aos beneficiários da assistência judiciária gratuita e, somente se a situação de hipossuficiência que ensejou a concessão da gratuidade persistir durante tal interregno, é que fica extinta a pretensão em cobrar as quantias a eles referentes. Não é outra a regra contida no art. 98, §3º, do atual CPC.

Ante o exposto, **dou provimento** à apelação do INSS para condenar a parte autora no ressarcimento das despesas processuais eventualmente desembolsadas pela autarquia, bem como nos honorários advocatícios, arbitrados em 10% (dez por cento) do valor atualizado da causa (CPC/73, art. 20, §3º), ficando a exigibilidade suspensa por 5 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. DESPESAS PROCESSUAIS. HONORÁRIOS DE SUCUMBÊNCIA. DEVER DE PAGAMENTO SUSPENSO. GRATUIDADE DA JUSTIÇA. ART. 12 DA LEI 1.060/50. ART. 98, §3º, DO CPC/2015. APELAÇÃO DO INSS PROVIDA. SENTENÇA REFORMADA EM PARTE.

1 - A Lei 1.060/50, vigente à época da prolação da sentença guerreada, estabelecia, especificamente em seu art. 12, que “a parte beneficiada pela isenção do pagamento de custas ficará obrigada a pagá-las, desde que possa fazê-lo, sem prejuízo do sustento próprio ou da família; se dentro de cinco anos, a contar da sentença final, o assistido não puder satisfazer tal pagamento, a obrigação ficará prescrita”.

2 - Em outros termos, a condenação nos ônus sucumbenciais, incluído neles a verba honorária, fica suspensa pelo prazo de 5 (cinco) anos aos beneficiários da assistência judiciária gratuita e, somente se a situação de hipossuficiência que ensejou a concessão da gratuidade persistir durante tal interregno, é que fica extinta a pretensão em cobrar as quantias a eles referentes. Não é outra a regra contida no art. 98, §3º, do atual CPC.

3 - Apelação do INSS provida. Sentença reformada em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação do INSS para condenar a parte autora no ressarcimento das despesas processuais eventualmente desembolsadas pela autarquia, bem como nos honorários advocatícios, arbitrados em 10% (dez por cento) do valor atualizado da causa (CPC/73, art. 20, §3º), ficando a exigibilidade suspensa por 5 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0027836-40.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: JOAO NICOLSKY LAGERBLAD DE OLIVEIRA - RJ159891-N

APELADO: ANDREA PRUDENCIO DE SOUZA CARDONA

Advogado do(a) APELADO: CASSIO BENEDICTO - SP124715-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0027836-40.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: JOAO NICOLSKY LAGERBLAD DE OLIVEIRA - RJ159891-N

APELADO: ANDREA PRUDENCIO DE SOUZA CARDONA

Advogado do(a) APELADO: CASSIO BENEDICTO - SP124715-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de remessa necessária e de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em ação ajuizada por ANDREA PRUDENCIO DE SOUZA CORDONA, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença (ID 102404407 - páginas 98/100), proferida em 01/10/15, julgou procedente o pedido, condenando a Autarquia Previdenciária ao pagamento do benefício de aposentadoria por invalidez, a partir da data do indeferimento administrativo (25/09/13). As parcelas atrasadas serão acrescidas de correção monetária e de juros de mora. Honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença. Foi concedida a tutela antecipada. Decisão submetida à remessa necessária.

Em razões recursais (ID 102404407 - páginas 112/123), o INSS sustenta que a autora não preenche os requisitos necessários à ausência de incapacidade total e permanente. Requer, sucessivamente, a alteração dos critérios de aplicação da correção monetária e dos juros de mora.

Devidamente processado o recurso, com contrarrazões, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0027836-40.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: JOAO NICOLSKY LAGERBLAD DE OLIVEIRA - RJ159891-N

APELADO: ANDREA PRUDENCIO DE SOUZA CARDONA

Advogado do(a) APELADO: CASSIO BENEDICTO - SP124715-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

A cobertura da incapacidade está assegurada no art. 201, I, da Constituição Federal.

Preconiza a Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que, cumprido, em regra, o período de carência mínimo exigido, qual seja, 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.

Ao passo que o auxílio-doença é direito daquele filiado à Previdência que tiver atingido, se o caso, o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inapto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da legis).

No entanto, independe de carência a concessão dos referidos benefícios nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 da Lei 8.213/91.

Cumprе salientar que, a patologia ou a lesão que já portara o trabalhador ao ingressar no Regime não impede o deferimento dos benefícios, se tiver decorrida a inaptidão por progressão ou agravamento da moléstia.

Ademais, é necessário, para o implemento dos benefícios em tela, revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, àquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de filiado e a situação em que se encontra, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios.

É de se observar, ainda, que o §1º do artigo em questão prorroga por 24 (vinte e quatro) meses o lapso de graça constante no inciso II aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses, sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

Por sua vez, o § 2º estabelece que o denominado "período de graça" do inciso II ou do § 1º será acrescido de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

Por fim, saliente-se que, havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com um número mínimo de contribuições exigidas para o cumprimento da carência estabelecida para a concessão dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez.

Aduz a autora na petição inicial que exercia a atividade de "gerente administrativa" e que está incapacitada para o trabalho, por motivo de doença.

Cumprir registrar que, na data da perícia, a autora contava com 44 anos.

O laudo pericial (ID 102404407 - páginas 78/86), elaborado em 09/06/15, diagnosticou a autora como portadora de "transtorno afetivo bipolar".

Concluiu pela incapacidade total e permanente, desde 24/09/13.

Destarte, caracterizada a incapacidade total e permanente para o desempenho de atividade que lhe garanta a subsistência, faz jus a parte autora ao benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez.

Assevero que da mesma forma que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, *a contrario sensu* do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado, a não adoção das conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que refoge à controvérsia meramente jurídica depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmem claramente o parecer do expert. Atestados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem tal aptidão, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes: STJ, 4ª Turma, RESP nº 200802113000, Rel. Luis Felipe Salomão, DJE: 26/03/2013; AGA 200901317319, 1ª Turma, Rel. Amaldo Esteves Lima, DJE. 12/11/2010.

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Ante o exposto, **dou parcial provimento** à apelação do INSS e à remessa necessária para estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, mantida, no mais, a sentença de primeiro grau de jurisdição.

É como voto.

PROCESSUAL PREVIDENCIÁRIO. INCAPACIDADE. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS PREENCHIDOS. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. APELAÇÃO DO INSS E REMESSA NECESSÁRIA PARCIALMENTE PROVIDAS. SENTENÇA PARCIALMENTE REFORMADA. AÇÃO JULGADA PROCEDENTE.

1 - A cobertura da incapacidade está assegurada no art. 201, I, da Constituição Federal.

2 - Preconiza a Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que, cumprido, em regra, o período de carência mínimo exigido, qual seja, 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.

3 - O auxílio-doença é direito daquele filiado à Previdência que tiver atingido, se o caso, o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inapto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da legis).

4 - Independe de carência a concessão dos referidos benefícios nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 da Lei 8.213/91.

5 - A patologia ou a lesão que já portara o trabalhador ao ingressar no Regime não impede o deferimento dos benefícios, se tiver decorrida a inaptação por progressão ou agravamento da moléstia.

6 - Para o implemento dos benefícios em tela, necessário revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, àquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de filiação e a situação em que se encontra, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios. O § 1º do artigo em questão prorroga por 24 (vinte e quatro) meses o lapso de graça constante no inciso II aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses, sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado. Por sua vez, o § 2º estabelece que o denominado "período de graça" do inciso II ou do § 1º será acrescido de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

7 - Havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com um número mínimo de contribuições exigidas para o cumprimento da carência estabelecida para a concessão dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez.

8 - O laudo pericial (ID 102404407 - páginas 78/86), elaborado em 09/06/15, diagnosticou a autora como portadora de "transtorno afetivo bipolar". Concluiu pela incapacidade total e permanente, desde 24/09/13.

9 - Destarte, caracterizada a incapacidade total e permanente para o desempenho de atividade que lhe garanta a subsistência, faz jus a parte autora ao benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez.

10 - Da mesma forma que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, *a contrario sensu* do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado, a não adoção das conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que refoge à controvérsia meramente jurídica depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmem claramente o parecer do expert. Atestados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem tal aptidão, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes: STJ, 4ª Turma, RESP nº 200802113000, Rel. Luis Felipe Salomão, DJE: 26/03/2013; AGA 200901317319, 1ª Turma, Rel. Amaldo Esteves Lima, DJE. 12/11/2010.

11 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

12 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

13 - Apelação do INSS e remessa necessária parcialmente providas. Sentença parcialmente reformada. Ação julgada procedente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação do INSS e à remessa necessária para estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de

variação do IPCA-E e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007847-16.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: CLAUDIA REGINA LACAVA

Advogado do(a) AGRAVADO: IVAAN APARECIDO MARTINS CHANES - SP244162-N

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007847-16.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: CLAUDIA REGINA LACAVA

Advogado do(a) AGRAVADO: IVAAN APARECIDO MARTINS CHANES - SP244162-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de agravo interno (art. 1.021 do CPC) interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, contra decisão terminativa proferida em ID 96813113, que não conheceu do agravo de instrumento, por manifestamente inadmissível (art. 932, III, do CPC).

Em razões recursais (ID 100030631), alega o agravante o desacerto da decisão impugnada, considerando a mitigação da taxatividade em relação ao rol do art. 1.015 do CPC, consoante jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça.

Devidamente intimada, a parte agravada não apresentou resposta.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007847-16.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: CLAUDIA REGINA LACAVA

Advogado do(a) AGRAVADO: IVAAN APARECIDO MARTINS CHANES - SP244162-N

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se agravo interno, na forma prevista no artigo 1.021 do CPC, cujo propósito é submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida.

A decisão terminativa recorrida, de minha lavra, segue transcrita na íntegra:

"Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, contra decisão proferida pelo Juízo de Direito da 1ª Vara Cível da Comarca de São Roque/SP, que fixou os honorários do perito médico em um salário mínimo, a serem pagos pelo INSS após a juntada do respectivo laudo.

É o suficiente relatório.

Decido.

O Código de Processo Civil em vigor, no seu artigo 1.015 e incisos estabelece as hipóteses de cabimento do agravo de instrumento, nos seguintes termos:

"Art. 1.015. Cabe agravo de instrumento contra as decisões interlocutórias que versarem sobre:

I - tutelas provisórias;

II - mérito do processo;

III - rejeição da alegação de convenção de arbitragem;

IV - incidente de desconsideração da personalidade jurídica;

V - rejeição do pedido de gratuidade da justiça ou acolhimento do pedido de sua revogação;

VI - exibição ou posse de documento ou coisa;

VII - exclusão de litisconsorte;

VIII - rejeição do pedido de limitação do litisconsórcio;

IX - admissão ou inadmissão de intervenção de terceiros;

X - concessão, modificação ou revogação do efeito suspensivo aos embargos à execução;

XI - redistribuição do ônus da prova nos termos do art. 373, § 1º;

XII - (VETADO);

XIII - outros casos expressamente referidos em lei".

A leitura do dispositivo legal demonstra que não há previsão para a interposição de agravo de instrumento contra decisões que versem sobre a matéria discutida no provimento judicial ora impugnado.

De outra parte, tanto a doutrina como a jurisprudência tem se manifestado no sentido de que a legislação processual, no ponto, apresenta rol taxativo (numerus clausus).

Robustecendo a argumentação aqui defendida, se encontram as lições de Nelson Nery Júnior e Rosa Maria de Andrade Nery, no sempre festejado Código de Processo Civil Comentado e legislação extravagante, 16ª edição, editora Revista dos Tribunais (p. 2233), ao comentar o artigo 1.015:

"3. Agravo de Instrumento em hipóteses taxativas (numerus clausus). O dispositivo comentado prevê, em numerus clausus, os casos em que a decisão interlocutória pode ser impugnada pelo recurso de agravo de instrumento. As interlocutórias que não se encontram no rol do CPC 1015 não são recorríveis pelo agravo, mas sim como preliminar de razões ou contrarrazões de apelação (CPC 1009 §1º). Pode-se dizer que o sistema abarca o princípio da irrecorribilidade em separado das interlocutórias como regra. Não se trata de irrecorribilidade da interlocutória que não se encontra no rol do CPC 1015, mas de recorribilidade diferida, exercitável em futura e eventual apelação (razões ou contrarrazões)" (grifos nossos).

Há ainda entendimento jurisprudencial desta Corte Regional a respeito do tema:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGO 1.015 DO NOVO CPC. HIPÓTESES DE CABIMENTO. NÃO CONHECIMENTO DO RECURSO. I - A decisão agravada versa sobre hipótese não contemplada no rol taxativo do artigo 1.015 do novo CPC. II - Agravo de instrumento interposto pela parte autora não conhecido. (grifos nossos). (AI 00141804020164030000, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/02/2017)

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. DECISÃO AGRAVADA PROFERIDA SOB A ÉGIDE DO NOVO CPC. ARTIGO 1015. ROL TAXATIVO. NÃO CONHECIMENTO. As decisões interlocutórias passíveis de impugnação por meio de agravo de instrumento estão previstas no artigo 1015 do Novo Código de Processo Civil. Rol taxativo, de modo que não se inserindo a decisão em uma das hipóteses, considera-se incabível o recurso. Não conhecimento do agravo de instrumento (grifos nossos).

Evidencia-se, assim, que o recurso foi interposto contra decisão não abarcada por uma das hipóteses previstas pelo art. 1.015 do CPC.

Pelo exposto, **não conheço do agravo de instrumento**, nos termos do disposto no art. 932, III, do CPC.

Ciência ao Juízo a quo.

Intime-se.

Decorrido o prazo legal, archive-se."

Não prospera a irresignação do agravante.

O Código de Processo Civil de 2015, vigente à época da prolação da decisão que ensejou a propositura do agravo de instrumento, trouxe, em seu artigo 1.015, as hipóteses, *numerus clausus*, de cabimento de sobredito recurso. Aquelas decisões cuja natureza não tenha sido contemplada pelo artigo mencionado, podem ser objeto de insurgência mediante preliminar de razões ou contrarrazões de apelação, a contento do disposto no art. 1.009, §1º, do estatuto processual.

Assim, não demonstrado qualquer abuso ou ilegalidade na decisão recorrida, de rigor sua manutenção.

Ante o exposto, **nego provimento ao agravo interno** interposto pelo INSS.

É como voto.

EMENTA

AGRAVO INTERNO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. MATÉRIA NÃO ABRANGIDA NAS HIPÓTESES DE CABIMENTO. ROL TAXATIVO. IMPOSSIBILIDADE DE EXTENSÃO. AUSÊNCIA DE ABUSO OU ILEGALIDADE NA DECISÃO RECORRIDA. AGRAVO DESPROVIDO.

- 1 - O agravo interno tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida.
- 2 - A decisão que versa acerca da fixação de honorários periciais não é recorrível por meio de agravo de instrumento, nos termos do disposto no art. 1.015 do Código de Processo Civil.
- 3 - Sendo o rol taxativo no que diz com as hipóteses de cabimento do recurso, descabe cogitar-se de interpretação extensiva.
- 4 - Não demonstrado qualquer abuso ou ilegalidade na decisão recorrida, de rigor sua manutenção.
- 5 - Agravo interno interposto pelo INSS desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo interno interposto pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001487-94.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

AGRAVANTE: JOSE RICARDO DOS SANTOS MOREIRA

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARIANA FRANCO RODRIGUES - SP279627-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001487-94.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

AGRAVANTE: JOSE RICARDO DOS SANTOS MOREIRA

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARIANA FRANCO RODRIGUES - SP279627-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo segurado contra decisão proferida pelo Juízo *a quo* que, em sede de ação de conhecimento objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença, indeferiu o pedido de tutela de urgência.

Nas razões recursais, reafirma a necessidade do deferimento da antecipação de tutela, bem como argumenta com a presença dos requisitos ensejadores do referido provimento.

O pedido de antecipação da pretensão recursal foi indeferido (ID 122955909).

Não houve apresentação de resposta (ID 133030655).

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001487-94.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

AGRAVANTE: JOSE RICARDO DOS SANTOS MOREIRA

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARIANA FRANCO RODRIGUES - SP279627-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Não entendo ser caso de concessão da tutela de urgência, ao menos neste momento processual.

Isto porque não há nos autos elementos "que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo" (art. 300, CPC).

De acordo com a documentação que instruiu a demanda subjacente, verifico que o autor, com 49 anos de idade, esteve em gozo do benefício de auxílio-doença no período de julho/2015 a fevereiro/2018 (CNIS de fls. 40/44).

No entanto, em prol de sua tese, juntou tão somente exame laboratorial (eletroencefalograma) e relatório médico, sendo que este último, malgrado ateste a presença da doença, não incursa sobre a existência de incapacidade para o trabalho.

O juiz de 1ª grau, em razão da maior proximidade com a realidade dos autos (partes, provas e perícias), perpetrou análise condizente com a causa, concluindo pela negativa da tutela, em razão da necessária dilação probatória. Nestes termos, aliás, consignou na decisão, *verbis*:

"Vistos.

Ante as informações trazidas da Seção da Saúde do Trabalhador relativas à perícia realizada em 02/07/2019 em que se lê "não existe incapacidade laborativa" (fls.92), indefiro a liminar.

Publique-se a decisão de fls. 83.

Intimem-se."

Nesse sentido, a orientação desta Corte Recursal:

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA INDEFERIDO. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS.

1. Embora os documentos atestem a presença das doenças relatadas na inicial, não constituem prova inequívoca da alegada incapacidade atual para o trabalho.

2. Não obstante a natureza alimentar do benefício pleiteado, que constitui no caso dos autos o risco de dano irreparável ou de difícil reparação, evidencia-se a necessária dilação probatória, restando impossibilitada a antecipação da tutela pretendida.

3. Agravo de instrumento provido. (grifos nossos)

(AI nº 0006399-64.2016.4.03.0000/SP, Rel. Des. Federal Paulo Domingues, 7ª Turma, DE 21/10/2016).

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO/RESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO-DOENÇA. AUSENTES OS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DA TUTELA ANTECIPADA. AGRAVO DA PARTE AUTORA IMPROVIDO.

1. O auxílio-doença é devido ao segurado que, após cumprida a carência exigida em lei, estiver incapacitado para o seu trabalho ou para sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

2. A questão demanda dilação probatória, já que os documentos apresentados não constituem prova inequívoca da alegada incapacidade para o trabalho, necessária à antecipação da tutela jurisdicional.

3. Agravo de instrumento a que se nega provimento." (grifos nossos).

(AI nº 0003892-33.2016.4.03.0000/SP, Rel. Des. Federal Toru Yamamoto, 7ª Turma, DE 16/08/2016).

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA. REQUISITOS NÃO COMPROVADOS. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. DECISÃO MONOCRÁTICA MANTIDA.

(...)

4. Os documentos acostados aos autos não permitem concluir-se pela incapacidade laborativa, nem pela existência de alguma patologia, não constituindo prova inequívoca da alegada incapacidade para o trabalho, eis que são praticamente ilegíveis, sequer permitindo a identificação de seus signatários ou das datas em que foram emitidos.

5. Não obstante a natureza alimentar do benefício pleiteado, que constitui no caso dos autos o risco de dano irreparável ou de difícil reparação, evidenciando-se a necessária dilação probatória, resta impossibilitada a antecipação da tutela pretendida.

6. Agravo legal a que se nega provimento." (grifos nossos).

(AI nº 0010642-85.2015.4.03.0000/SP, Rel. Juiz Federal Convocado Miguel di Pierro, 7ª Turma, DE 16/07/2015).

Desta feita, respeitado o juízo discricionário do magistrado, não visualizo qualquer ilegalidade na decisão combatida em se exigir a prévia realização da prova pericial.

Ante o exposto, **nego provimento ao agravo de instrumento** interposto pela parte autora.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. TUTELA DE URGÊNCIA. BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. RECURSO DESPROVIDO.

- 1 - Decisão proferida pelo Juízo de primeiro grau que indeferiu a concessão de tutela de urgência, para implantação de benefício previdenciário por incapacidade.
- 2 - Inexistem nos autos elementos "que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo" (art. 300, CPC).
- 3 - O Juiz de primeiro grau, em razão da maior proximidade com a realidade dos autos (partes, provas e perícias), perpetrou análise condizente com a causa, concluindo pela negativa da tutela, em razão da necessária dilação probatória. Precedentes desta Turma.
- 4 - Agravo de instrumento da parte autora desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo de instrumento interposto pelo autor, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000467-05.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

AGRAVANTE: VANDA SOUTO ESPOSO

Advogado do(a) AGRAVANTE: ISABELE CRISTINA GARCIA DE OLIVEIRA - SP147808-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000467-05.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

AGRAVANTE: VANDA SOUTO ESPOSO

Advogado do(a) AGRAVANTE: ISABELE CRISTINA GARCIA DE OLIVEIRA - SP147808-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de agravo de instrumento interposto por VANDA SOUTO ESPOSO contra decisão proferida pelo Juízo de Direito da 1ª Vara Cível da Comarca de Birigui/SP que, em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS, objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença, acolheu a impugnação ao cumprimento de sentença, reconhecendo nada ser devido à autora.

Em razões recursais, defende a agravante o acolhimento dos cálculos por ela apresentados. Alega ser descabida a compensação pretendida, sendo que o INSS deve propor uma ação autônoma para a cobrança dos valores a ele devidos.

Ausente pedido de concessão de efeito suspensivo, ou antecipação da tutela recursal (ID 123500816).

Não houve apresentação de resposta (ID 133114050).

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000467-05.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

AGRAVANTE: VANDA SOUTO ESPOSO

Advogado do(a) AGRAVANTE: ISABELE CRISTINA GARCIA DE OLIVEIRA - SP147808-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

O art. 509, §4º, do Código de Processo Civil, consagrou o princípio da fidelidade ao título executivo judicial, pelo qual se veda, em sede de liquidação, rediscutir a lide ou alterar os elementos da condenação.

Assim, a execução deve limitar-se aos exatos termos do título que a suporta, não se admitindo modificá-los ou mesmo neles inovar, em respeito à coisa julgada.

Outra não é a orientação desta Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. APELAÇÃO. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. INCORPORAÇÃO. RENDAS MENSAS. COISA JULGADA. RELATIVIZAÇÃO. MEDIDA PROVISÓRIA N. 2.180-35, DE 24 DE AGOSTO DE 2001. RESP Nº 1.189.619/PE. INAPLICABILIDADE. CONTA DA SEÇÃO DE CÁLCULOS DESTES TRF ACOLHIDA.

(...)

III. A orientação pretoriana é firme no sentido de não admitir processos de execução que se divorciem dos mandamentos fixados no processo de conhecimento, que tem força de lei nos limites da lide e das questões decididas em respeito ao princípio da fidelidade ao título judicial.

IV. A Seção de Cálculos deste E. Tribunal elaborou o cálculo de liquidação, valendo-se de uma interpretação sistemática do título executivo, aplicando coerentemente os critérios nele determinado.

V. A Contadoria Judicial é um órgão auxiliar do Juízo, que goza de fé pública, e está equidistante das partes.

(...)

VII. Apelação parcialmente provida."

(AC nº 2005.03.99.021624-6/SP, Rel. Des. Federal Paulo Domingues, 7ª Turma, DJe 21/02/2017).

O título executivo judicial formado na ação de conhecimento assegurou à autora a concessão do benefício de auxílio-doença, desde a cessação indevida, com o pagamento dos valores em atraso devidamente corrigidos e acrescidos de juros de mora. Consignou, ainda, expressamente, que "a autarquia deve proceder à compensação dos valores pagos por força da concessão da tutela anteriormente deferida" (fls. 43/53).

Ofertada conta de liquidação pela credora, a mesma fora devidamente impugnada pela Autarquia Previdenciária, tendo a decisão agravada acolhido a irrisignação do INSS. Daí a interposição do presente agravo.

Pois bem

Em detido exame das ocorrências processuais havidas na demanda subjacente, verifico que a r. sentença de primeiro grau, ao julgar procedente o pedido, condenou o INSS à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, oportunidade em que ratificou a tutela antecipada anteriormente deferida, para adequação do benefício de auxílio-doença para aposentadoria por invalidez.

Em sua memória de cálculo, a credora executa o período de 19 de março a 30 de abril de 2004.

No entanto, ao ofertar a peça impugnatória, o ente previdenciário sustenta o recebimento indevido, por significativo período, por meio de tutela antecipada, da aposentadoria por invalidez cassada pelo julgado deste Tribunal e, ao efetuar o encontro de contas, apurou saldo negativo, o qual, no entanto, não é objeto de cobrança naquela demanda, tendo pugnado, tão somente, pelo reconhecimento da inexistência de valores a pagar.

E, no ponto, entendo não prosperar as razões recursais.

Restou incontroverso nos autos o recebimento indevido da aposentadoria por invalidez, por meio da concessão de tutela antecipada posteriormente modificada por este colegiado, ao conceder, tão somente, o benefício de auxílio-doença. A própria credora admite o fato, ao noticiar a ocorrência de descontos mensais de seu benefício, em sede administrativa. Entretanto, mesmo consciente da percepção indevida, por longo período, de benefício que não faz jus, pretende receber valores em atraso.

Bem ao contrário do quanto alega, o julgado exequendo determinou, com clareza solar, a “*compensação dos valores pagos por força da concessão da tutela anteriormente deferida*”. E, corolário lógico, a decisão há que ser cumprida em todos os seus termos.

No ponto, consigno que as parcelas pagas administrativamente pela Autarquia Previdenciária aos segurados devem ser regularmente descontadas quando da apuração dos valores atrasados na fase de cumprimento de sentença, a fim de que não se prestigie o locupletamento ilícito da parte em consequência do *bis in idem*. Precedentes TRF3: 8ª Turma, AC nº 2007.03.99.040531-3, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 25/02/2008, DJU 09/04/2008, p. 964; 10ª Turma, AC nº 96.03.032656-9, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 06/12/2005, DJU 21/12/2005, p. 161; 9ª Turma, AC nº 2002.61.11.000769-2, Rel. Des. Fed. Santos Neves, j. 25/07/2005, DJU 25/08/2005, p. 542.

Os valores desembolsados pela Fazenda Pública *extra autos*, por se revestirem da qualidade de ato administrativo unilateral, presumem-se verdadeiros e em conformidade com a lei, ressalvadas as hipóteses de eventual pagamento a menor. Precedentes: STJ, 6ª Turma, EDRESP nº 235694, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 16/10/2003, DJU 15/12/2003, p. 410, TRF3, Turma Supl. 3ª Seção, AC nº 96.03.087102-8, Rel. Juiz Fed. Alexandre Somani, j. 03/06/2008, DJF3 25/06/2008.

Daí, para efeito de compensação, atribui-se ao INSS o ônus de comprovar que efetivamente procedeu ao pagamento de quaisquer prestações naquele âmbito, inclusive respectivos valores, bastando a esse fim, o emprego de demonstrativos emitidos pelo Sistema Único de Benefícios - DATAPREV ou de outro sistema correlato, os quais têm presunção relativa de veracidade.

Dito isso, e restando indene de dívidas o pagamento indevido da aposentadoria por invalidez, referido montante deve ser considerado na fase de cumprimento de sentença, razão pela qual se reconheceu, com acerto, a inexistência de valores a serem pagos à exequente.

Ante o exposto, **nego provimento ao agravo de instrumento** interposto pela autora.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. PRINCÍPIO DA FIDELIDADE AO TÍTULO EXECUTIVO JUDICIAL. AUXÍLIO-DOENÇA. COMPENSAÇÃO COM OS VALORES PAGOS A TÍTULO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. NECESSIDADE. RECURSO DA AUTORA DESPROVIDO.

1 - O art. 509, §4º, do Código de Processo Civil, consagrou o princípio da fidelidade ao título executivo judicial, pelo qual se veda, em sede de liquidação, rediscutir a lide ou alterar os elementos da condenação. Assim, a execução deve limitar-se aos exatos termos do título que a suporta, não se admitindo modificá-los ou mesmo neles inovar, em respeito à coisa julgada.

2 - O título executivo judicial formado na ação de conhecimento assegurou à autora a concessão do benefício de auxílio-doença, desde a cessação indevida, com o pagamento dos valores em atraso devidamente corrigidos e acrescidos de juros de mora. Consignou, ainda, expressamente, que “*a autarquia deve proceder à compensação dos valores pagos por força da concessão da tutela anteriormente deferida*”.

3 - Restou incontroverso nos autos o recebimento indevido da aposentadoria por invalidez, por meio da concessão de tutela antecipada posteriormente modificada por este colegiado, ao conceder, tão somente, o benefício de auxílio-doença. A própria credora admite o fato, ao noticiar a ocorrência de descontos mensais de seu benefício, em sede administrativa. Entretanto, mesmo consciente da percepção indevida, por longo período, de benefício que não faz jus, pretende receber valores em atraso.

4 - Bem ao contrário do quanto alega, o julgado exequendo determinou, com clareza solar, a “*compensação dos valores pagos por força da concessão da tutela anteriormente deferida*”. E, corolário lógico, a decisão há que ser cumprida em todos os seus termos.

5 - As parcelas pagas administrativamente pela Autarquia Previdenciária aos segurados devem ser regularmente descontadas quando da apuração dos valores atrasados na fase de cumprimento de sentença, a fim de que não se prestigie o locupletamento ilícito da parte em consequência do *bis in idem*.

6 - Os valores desembolsados pela Fazenda Pública extra autos, por se revestirem da qualidade de ato administrativo unilateral, presumem-se verdadeiros e em conformidade com a lei, ressalvadas as hipóteses de eventual pagamento a menor.

7 - Daí, para efeito de compensação, atribui-se ao INSS o ônus de comprovar que efetivamente procedeu ao pagamento de quaisquer prestações naquele âmbito, inclusive respectivos valores, bastando a esse fim, o emprego de demonstrativos emitidos pelo Sistema Único de Benefícios - DATAPREV ou de outro sistema correlato, os quais têm presunção relativa de veracidade.

8 - Restando indene de dúvidas o pagamento indevido da aposentadoria por invalidez, referido montante deve ser considerado na fase de cumprimento de sentença, razão pela qual se reconheceu, com acerto, a inexistência de valores a serem pagos à exequente.

9 - Agravo de instrumento da autora desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo de instrumento interposto pela autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0008688-09.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: ROSALINA LUZIA DE BRITO

Advogado do(a) APELANTE: ALLAN CARLOS GARCIA COSTA - SP258623-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

1

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em UT07@trf3.jus.br, contendo as seguintes informações:

- I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;
- II - o número do processo; e
- III - indicar o e-mail e o número de telefone possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será Cisco Webex Meetings fornecida pelo Conselho Nacional de Justiça, ou outra a ser informada pela subsecretaria de turma em resposta à solicitação.

Sessão de Julgamento

Data: 31/08/2020 14:00:00

Local: SÉTIMA TURMA - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015768-26.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: MARIA APARECIDA DONIZETTI DOS SANTOS MARIANO

Advogado do(a) AGRAVADO: CLAUDIO MIGUEL CARAM - SP80369-N

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

1

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em UT07@trf3.jus.br, contendo as seguintes informações:

- I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;
- II – o número do processo; e
- III – indicar o e-mail e o número de telefone possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será Cisco Webex Meetings fornecida pelo Conselho Nacional de Justiça, ou outra a ser informada pela subsecretaria de turma em resposta à solicitação.

Sessão de Julgamento

Data: 31/08/2020 14:00:00

Local: SÉTIMA TURMA - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5057838-34.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ANA PAULA TRINDADE DE SOUSA CATHARINO

Advogado do(a) APELADO: ELISANGELA CECILIATO - SP326484-N

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

I

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subseqüentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em UT07@trf3.jus.br, contendo as seguintes informações:

- I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;
- II – o número do processo; e
- III – indicar o e-mail e o número de telefone possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será Cisco Webex Meetings fornecida pelo Conselho Nacional de Justiça, ou outra a ser informada pela subsecretaria de turma em resposta à solicitação.

Sessão de Julgamento

Data: 31/08/2020 14:00:00

Local: SÉTIMA TURMA - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0000968-02.1991.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: EUCLIDES GARCIA, NAIR STRINGHETA CASTELLARI, JOSE ANGELO CASTELLARI, ROSA MARIA CASTELLARI, MARILENE DE FATIMA CASTELLARI NAPOLI, CAROLINA CRESPO GARCIA, ELIETE APARECIDA GARCIA, CLAUDIA VALERIA GARCIA SPAULONCI, ANTONIO APARECIDO GARCIA, BENEDITO ANTONIO DOS SANTOS, VITO QUINAGLIA

Advogado do(a) APELANTE: FRANCISCO ANTONIO ZEM PERALTA - SP56708-N
Advogado do(a) APELANTE: FRANCISCO ANTONIO ZEM PERALTA - SP56708-N
Advogado do(a) APELANTE: FRANCISCO ANTONIO ZEM PERALTA - SP56708-N
Advogado do(a) APELANTE: FRANCISCO ANTONIO ZEM PERALTA - SP56708-N
Advogado do(a) APELANTE: FRANCISCO ANTONIO ZEM PERALTA - SP56708-N
Advogado do(a) APELANTE: FRANCISCO ANTONIO ZEM PERALTA - SP56708-N
Advogado do(a) APELANTE: FRANCISCO ANTONIO ZEM PERALTA - SP56708-N
Advogado do(a) APELANTE: FRANCISCO ANTONIO ZEM PERALTA - SP56708-N
Advogado do(a) APELANTE: FRANCISCO ANTONIO ZEM PERALTA - SP56708-N
Advogado do(a) APELANTE: FRANCISCO ANTONIO ZEM PERALTA - SP56708-N
Advogado do(a) APELANTE: FRANCISCO ANTONIO ZEM PERALTA - SP56708-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

I

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em UT07@tr3.jus.br, contendo as seguintes informações:

- I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;
- II – o número do processo; e
- III – indicar o e-mail e o número de telefone possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será Cisco Webex Meetings fornecida pelo Conselho Nacional de Justiça, ou outra a ser informada pela subsecretaria de turma em resposta à solicitação.

Sessão de Julgamento

Data: 31/08/2020 14:00:00

Local: SÉTIMA TURMA - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5030808-14.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: IDALINA CAJUEIRO RAMOS
PROCURADOR: MARILIA VERONICA MIGUEL

Advogado do(a) AGRAVADO: MARILIA VERONICA MIGUEL - SP259460-A

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

I

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em UT07@trf3.jus.br, contendo as seguintes informações:

- I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;
- II – o número do processo; e
- III – indicar o e-mail e o número de telefone possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será Cisco Webex Meetings fornecida pelo Conselho Nacional de Justiça, ou outra a ser informada pela subsecretaria de turma em resposta à solicitação.

Sessão de Julgamento

Data: 31/08/2020 14:00:00

Local: SÉTIMA TURMA - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000527-75.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: LAURO ALVES DE OLIVEIRA

Advogado do(a) AGRAVADO: FELIPE FRANCISCO PARRA ALONSO - SP216808-N

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo **INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS** em face de decisão judicial que, em sede de cumprimento do julgado relativo à ação previdenciária, rejeitou a sua impugnação e homologou cálculo contrário aos seus interesses.

A parte agravante pugna pelo provimento do recurso, a fim de que seja reformada a decisão agravada, acolhendo-se a sua impugnação aos cálculos de liquidação, no tocante à renda mensal inicial e aos critérios de aplicação dos juros moratórios e da correção monetária para a aplicação do disposto na Lei 11.960/2009, bem como requer a exclusão da sua condenação ao pagamento dos honorários advocatícios.

É o relatório.

Decido.

Consoante o disposto no artigo 109, inciso I, da Constituição Federal, a competência para se conhecer da ação relativa a acidente de trabalho é da Justiça Comum Estadual.

Confira-se a dicação da Súmula nº 15 do E. Superior Tribunal de Justiça: "Compete à Justiça Estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente de trabalho".

Nesse sentido, cito os seguintes precedentes:

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. ACIDENTE DO TRABALHO. AÇÃO ACIDENTÁRIA AJUIZADA CONTRA O INSS. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA COMUM ESTADUAL. INCISO I E § 3º DO ARTIGO 109 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. SÚMULA 501 DO STF. A teor do § 3º c/c inciso I do artigo 109 da Constituição Republicana, compete à Justiça comum dos Estados apreciar e julgar as ações acidentárias, que são aquelas propostas pelo segurado contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, visando ao benefício e aos serviços previdenciários correspondentes ao acidente de trabalho. Incidência da Súmula 501 do STF. Agravo regimental desprovido. (RE-AgR 478472, CARLOS BRITTO, STF)

CONFLITO DE COMPETÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO RESULTANTE DE ACIDENTE DO TRABALHO. Tanto a ação de acidente de trabalho quanto a ação de revisão do respectivo benefício previdenciário devem ser processadas e julgadas pela Justiça Estadual. Conflito conhecido para declarar competente o MM. Juiz de Direito da 1ª Vara de Acidentes do Trabalho de Santos, SP. (CC 201201805970, ARI PARGENDLER - PRIMEIRA SEÇÃO, DJE DATA: 01/02/2013...DTPB.)

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRADIÇÃO EXISTENTE. BENEFÍCIO ACIDENTÁRIO. INCOMPETÊNCIA JÁ DECLARADA. REMESSA DOS AUTOS AO E. TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE SÃO PAULO. EMBARGOS ACOLHIDOS. 1. A matéria versada nos presentes autos refere-se à concessão de benefício decorrente de acidente de trabalho, cuja competência para conhecer e julgar não é deste Colendo Tribunal, consoante disposto no artigo 109, inciso I, da Constituição da República. 2. A Eg. Sétima, por unanimidade, já havia declarado a in competência da Justiça Federal para apreciação do feito, determinando o encaminhamento dos autos ao Eg. Tribunal de Justiça de São Paulo. 3. Após novo laudo pericial e sentença, os autos retornam erroneamente à este Eg. Tribunal, sendo nulas a r. decisão de fls. 406/408 e v. acórdão de fls. 427/427v que apreciaram o mérito do pedido. 4. Embargos acolhidos. (AC - APELAÇÃO CÍVEL 0002582-51.2005.4.03.9999, TRF 3ª Região, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Marcelo Saraiva, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 08/05/2014)

No caso dos autos, o título executivo refere-se à concessão de aposentadoria por invalidez de natureza acidentária, conforme se verifica da leitura do acórdão proferido pelo E. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo (ID 22473980, fls. 18/25).

Posto isso, tratando-se de matéria de ordem pública declaro, de ofício, a incompetência absoluta deste E. Tribunal Regional Federal da Terceira Região para processar e julgar este recurso, e determino a remessa dos autos ao E. Tribunal de Justiça de São Paulo, cancelando-se a distribuição.

I.

São Paulo, 28 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001298-64.2012.4.03.6118

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LUIZ FERREIRA DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: ARELI APARECIDA ZANGRANDI DE AQUINO - SP141552-A

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

1

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em UT07@tr3.jus.br, contendo as seguintes informações:

- I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;
- II – o número do processo; e
- III – indicar o e-mail e o número de telefone possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será Cisco Webex Meetings fornecida pelo Conselho Nacional de Justiça, ou outra a ser informada pela subsecretaria de turma em resposta à solicitação.

Sessão de Julgamento

Data: 31/08/2020 14:00:00

Local: SÉTIMA TURMA - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022067-53.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: DEVAIR SOARES DA SILVA

Advogado do(a) AGRAVADO: JOSE BRUN JUNIOR - SP128366-N

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS contra a r. decisão proferida na fase de cumprimento de sentença de ação de cunho previdenciário, que rejeitou a sua impugnação, homologando os cálculos apresentados pela parte exequente.

Alega o agravante que o cumprimento do r. julgado não deve prosseguir, uma vez que se restringe aos honorários advocatícios sucumbenciais oriundos da condenação autárquica à concessão da aposentadoria por idade (DIB em 16/08/2011), não tendo a parte exequente demonstrado interesse na implantação e/ou na execução das parcelas de atrasados decorrentes de tal condenação, haja vista a opção pela manutenção do benefício de amparo social à pessoa portadora de deficiência (LOAS) implantado, em seu favor, em 01/06/2013 (DIB em 24/04/2003). Aduz o caráter acessório da verba honorária em relação ao crédito principal, bem como assevera que, no caso em tela, a execução dos honorários advocatícios caracteriza duplicidade de pagamento de tal verba. Subsidiariamente, sustenta a ocorrência de excesso de execução, ao argumento de que, da base de cálculo dos honorários advocatícios (parcelas vencidas no período de 16/08/2011 a 28/03/2014), devem ser descontados os valores recebidos administrativamente, a título de benefício inacumulável, no caso, o amparo assistencial mencionado.

Requer a atribuição de efeito suspensivo e, ao final, a reforma da decisão recorrida, acolhendo-se a sua impugnação para declarar que nada é devido a título de honorários advocatícios de sucumbência ou, subsidiariamente, para que seja acolhido o seu cálculo de liquidação, em que foram descontados os citados valores pagos administrativamente.

É o breve relatório.

Decido.

No caso em tela, não há óbice à possibilidade de prosseguimento da execução apenas quanto aos honorários advocatícios, independentemente do interesse da parte exequente no que concerne à execução do valor principal, em virtude da sua opção pelo recebimento de benefício mais vantajoso, considerando que o direito à verba honorária do advogado é autônomo em relação ao benefício, a teor do disposto no artigo 23 da Lei 8.906/74 e do artigo 85, §14 do CPC/15.

Acrescente-se, ainda, que, na presente hipótese, a ação que culminou na concessão da aposentadoria por idade cujo cumprimento do r. julgado, na parte relativa aos honorários sucumbenciais, deu origem à decisão recorrida não foi patrocinada pelos mesmos causídicos que atuaram na demanda ajuizada para a concessão do benefício de amparo assistencial, razão pela qual não vislumbro a ocorrência de duplicidade de pagamento da verba acessória já que seus destinatários são pessoas distintas, tampouco resta configurada eventual má-fé.

Ademais, ao que consta nos autos, inexistiu a renúncia expressa da parte exequente aos atrasados decorrentes da concessão da aposentadoria por idade, de modo que nada obsta a que, futuramente, venha requerer o cumprimento do r. julgado no tocante ao valor principal, desde que observado o prazo da prescrição executória.

No tocante ao pedido subsidiário, a questão referente à possibilidade de computar as parcelas pagas a título de benefício previdenciário na via administrativa no curso da ação na base de cálculo para fixação de honorários advocatícios, além dos valores decorrentes de condenação judicial foi afetada pelo STJ (Tema 1050), com determinação de suspensão do processamento de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que versam sobre a questão e tramitem no território nacional (REsp n. 1.847.766/SC, REsp n. 1.847.848/SC, REsp n. 1.847.860/RS e REsp n. 1.847.731/RS - Relator: Min. Napoleão Nunes Maia Filho).

Ante o exposto, **defiro o efeito suspensivo** para suspender o processo originário, tal qual determinado pelo E. Superior Tribunal de Justiça.

Comunique-se o juízo de origem

Após, determine o sobrestamento do presente recurso.

I

São Paulo, 29 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5285811-09.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOAO BUBLITZ

Advogado do(a) APELADO: BRUNA TAISA TELES DE OLIVEIRA - SP295802-N

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

I

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em UT07@tr3.jus.br, contendo as seguintes informações:

I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;

II - o número do processo; e

III - indicar o e-mail e o número de telefone possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será Cisco Webex Meetings fornecida pelo Conselho Nacional de Justiça, ou outra a ser informada pela subsecretaria de turma em resposta à solicitação.

Sessão de Julgamento

Data: 31/08/2020 14:00:00

Local: SÉTIMA TURMA - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5161518-64.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ANTONIO BORGES DE SOUZA

Advogado do(a) APELADO: RODRIGO DA SILVA MARANGONI - SP239477-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5161518-64.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ANTONIO BORGES DE SOUZA

Advogado do(a) APELADO: RODRIGO DA SILVA MARANGONI - SP239477-N

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face da sentença que julgou procedente o pedido de concessão do benefício de aposentadoria por idade de trabalhador rural, condenando-o a pagar o benefício, *verbis*:

“Ante o exposto, JULGO PROCEDENTE O PEDIDO, extinguindo o feito com resolução do mérito, nos termos do art. 487, inciso I, do novo Código de Processo Civil, para o fim de condenar a autarquia ré a implementar o benefício de aposentadoria por idade rural em favor do requerente, desde 28/06/2018 (DER), incluindo o pagamento dos atrasados. A correção monetária e os juros de mora deverão ser aplicados conforme o manual de cálculo da Justiça Federal à época da liquidação, observando-se as teses fixadas pelo STF no julgamento do RE 870.947/SE. Ou seja, os juros de mora serão aplicados desde a citação segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F da Lei 9.494/97, e a correção monetária será pelo IPCA-E, que incidirá desde a data em que cada parcela do benefício deveria ter sido paga, afastando-se a aplicação da TR. Condono o requerido ao pagamento das custas e dos honorários advocatícios, os quais fixo no percentual mínimo do §3º do art. 85 do NCPC, sobre as parcelas vencidas até a presente decisão, conforme determina a Súmula nº 111 do STJ, considerando a complexidade e importância da causa, bem como tempo de tramitação da demanda. O requerido é isento de custas (art. 6º, Lei Estadual 11.608/03). Apesar da iliquidez, a sentença não está sujeita ao reexame necessário tendo em vista que certamente a condenação não ultrapassará 1.000 (mil) salários mínimos (art. 496, §3º, inciso I, CPC). Em caso de recurso de apelação, ciência à parte contrária para, querendo, apresentar contrarrazões no prazo de 15 dias úteis (art. 1.010, §1º do CPC). O prazo para os entes federativos e suas respectivas autarquias, bem como para o Ministério Público, será contado em dobro (arts. 180 e 183, do CPC). Após, havendo recurso, subam os autos ao Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região com nossas homenagens e cautelas de estilo. Em obediência à recomendação conjunta n. 04/2012 do CNJ, segue o quadro síntese da condenação: Autor: Antônio Borges de Souza Nome da Mãe: Célia Rodrigues dos Santos Souza Benefício: Aposentadoria por Idade Rural DIB: 28/06/2018 RMI: a calcular CPF: 018.868.768-86 Sentença publicada em audiência. Saemos presentes intimados. Oportunamente, arquivem-se.”

O recorrente pede a reforma da sentença, em síntese, sob o fundamento da não comprovação dos requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado.

Regularmente processado o feito, os autos subirão este Eg. Tribunal

É O RELATÓRIO.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5161518-64.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ANTONIO BORGES DE SOUZA

Advogado do(a) APELADO: RODRIGO DA SILVA MARANGONI - SP239477-N

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil

A parte autora pleiteia a concessão de aposentadoria por idade rural, prevista no artigo 48, §§1º e 2º da Lei nº 8.213/91, *verbis*:

“Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.

§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea a do inciso I, na alínea g do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11.

§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei."

Em síntese, para a obtenção da aposentadoria por idade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) idade mínima e (ii) efetivo exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao da carência exigida para a sua concessão.

Em se tratando de segurado filiado ao Regime Geral de Previdência Social até 24/07/91, deve ser considerada a tabela progressiva inserta no artigo 142 da Lei de Benefícios, não havendo que se falar em exigência de contribuição ao trabalhador rural, bastando a comprovação do efetivo exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, em número de meses idêntico à carência do referido benefício.

Aos que ingressaram no sistema após essa data, aplica-se a regra prevista no art. 25, inc. II, da Lei de Benefícios que exige a comprovação de 180 contribuições mensais.

Insta dizer, ainda, que, nos termos da Súmula 54 do CJF "para a concessão de aposentadoria por idade de trabalhador rural, o tempo de exercício de atividade equivalente à carência deve ser aferido no período imediatamente anterior ao requerimento administrativo ou à data do implemento da idade mínima".

Forçoso concluir que, ao trabalhador rural exige-se a qualidade de segurado no período imediatamente anterior ao requerimento administrativo ou implemento de idade, devendo essa exigência ser comprovada por meio de prova material e testemunhal, ou de recolhimentos vertidos ao INSS.

COMPROVAÇÃO DO LABOR RURAL

A comprovação do tempo de serviço em atividade rural, seja para fins de concessão de benefício previdenciário ou para averbação de tempo de serviço, deve ser feita mediante a apresentação de início de prova material, conforme preceitua o artigo 55, § 3º, da Lei de Benefícios, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, entendimento cristalizado na Súmula nº 149, do C. STJ.

Ademais, diante das precárias condições em que se desenvolve o trabalho do lavrador e as dificuldades na obtenção de prova material do seu labor, quando do julgamento do REsp. 1.321.493/PR, realizado segundo a sistemática de recurso representativo da controvérsia (CPC, art. 543-C), abrandou-se a exigência da prova admitindo-se início de prova material sobre parte do lapso temporal pretendido, a ser complementada por idônea e robusta prova testemunhal.

Destaca-se, ainda, que, diante da dificuldade do trabalhador rural na obtenção da prova escrita, o Eg. STJ vem admitindo outros documentos além daqueles previstos no artigo 106, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91, cujo rol não é taxativo, mas sim, exemplificativo (AgRg no REsp nº 1362145/SP, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campell Marques, DJe 01/04/2013; AgRg no Ag nº 1419422/MG, 6ª Turma, Relatora Ministra Assusete Magalhães, DJe 03/06/2013; AgRg no AREsp nº 324.476/SE, 2ª Turma, Relator Ministro Humberto Martins, DJe 28/06/2013).

Importante dizer que a necessidade da demonstração do exercício da atividade campesina em período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário, restou sedimentada pelo C. STJ, no julgamento do REsp nº 1.354.908/SP, sob a sistemática dos recursos representativos de controvérsia repetitiva.

Conforme entendimento jurisprudencial sedimentado, a prova testemunhal possui aptidão para ampliar a eficácia probatória da prova material trazida aos autos, sendo desnecessária a sua contemporaneidade para todo o período de carência que se pretende comprovar (Recurso Especial Repetitivo 1.348.633/SP, (Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, DJe 5/12/2014) e Súmula 577 do Eg. STJ.

CASO CONCRETO

A idade mínima exigida para obtenção do benefício restou comprovada, tendo a parte autora nascido em 16/06/1958.

Como o implemento do requisito etário em 2018, a parte autora deve comprovar o exercício do labor rural no período imediatamente anterior a 2018, mesmo que de forma descontínua, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício requerido (180), não tendo o Instituto-réu conseguido infirmar a validade dos depoimentos prestados e dos documentos trazidos.

Segundo a inicial o autor nasceu e foi criado na zona rural, sendo que desde os 8 anos de idade trabalha na lavoura, em diversas propriedades.

Para comprovar suas alegações, a parte autora apresentou os seguintes documentos: sua certidão de casamento datada de 21/12/2002, onde consta sua profissão como lavrador, assim como a de seu genitor, residentes na Fazenda Vista Alegre (124246602 - Pág.6); certificado de dispensa do serviço militar, de 1979, onde consta sua profissão como lavrador (ID 124246573 - Pág.5); sua CTPS (ID 124246602 - Pág.7/18) onde constam registros de trabalhador rural (serviços gerais), na Fazenda Vista Alegre (01/10/2002 a 21/12/2005); para Neusa Marly Puglieri (01/04/2008 a 25/03/2009 e de 01/07/2009 a 04/01/2013); para Sindicato Rural de Votuporanga (07/03/2013 a 31/05/2013), para José A. Tedeschi (início em 05/06/2013, sem anotação de data de saída) e também na qualidade de tratorista para a Usina Ouroeste de Açúcar e Alcool (02/04/2009 a 07/04/2009); sua matrícula no Sindicato dos Empregados Rurais de Fernandópolis - desde 01/03/2018 (ID 124246602 - Pág.20), como tratorista agrícola; seu CNIS datado de 2018 (ID 124246602), onde se vê os mesmos vínculos constantes de sua CTPS, além do seu vínculo empregatício para Tedeschi, iniciado em 05/06/2013 e a última remuneração em 11/2018, tendo o próprio INSS reconhecido 161 meses de atividade rural e 164 meses de contribuições (urbanas e rurais) - ID 124246602 - Pág.24.

As anotações de vínculos empregatícios constantes da CTPS do segurado tem presunção de veracidade relativa, cabendo ao INSS o ônus de provar seu descerto, caso contrário, representam início de prova material, mesmo que não constem do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS.

Nesse sentido a Súmula 75 da TNU: "A Carteira de Trabalho e Previdência social (CTPS) em relação à qual não se aponta defeito formal que lhe comprometa a fidedignidade goza de presunção relativa de veracidade, formando prova suficiente de tempo de serviço para fins previdenciários, ainda que a anotação de vínculo de emprego não conste no Cadastro Nacional de Informações Sociais (CNIS)".

Em outras palavras, nos casos em que o INSS não trouxer aos autos qualquer prova que infirme as anotações constantes na CTPS da parte autora, tais períodos devem ser considerados como tempo de contribuição/serviço, até porque eventual não recolhimento das contribuições previdenciárias devidas nesse período não pode ser atribuído ao segurado, nos termos do artigo 30, inciso I da Lei 8.212/1991. Precedentes desta C. Turma:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. TEMPO COMUM COM REGISTRO EM CTPS. ATIVIDADES ESPECIAIS COMPROVADAS. REQUISITOS PREENCHIDOS.

1. A concessão da aposentadoria por tempo de serviço, hoje tempo de contribuição, está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 ambos da Lei nº 8.213/91. A par do tempo de serviço/contribuição, deve também o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do artigo 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91.

2. Portanto, as anotações constantes da CTPS da parte autora no período de 17/08/1979 a 15/04/1981, deve ser computada pelo INSS, como efetivo tempo de serviço/contribuição, inclusive para fins de concessão de benefício.

3. Logo, deve ser considerado como especial o período de 06/03/1997 a 31/12/2004.

4. Desse modo, computando-se os períodos especiais ora reconhecidos, acrescidos dos períodos incontroversos constantes da CTPS e do CNIS até a data do requerimento administrativo, perfazem-se mais de trinta e cinco anos de contribuição, conforme planilha anexa, o que autoriza a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição integral, na forma do artigo 53, inciso II, da Lei nº 8.213/91, correspondente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício, com valor a ser calculado nos termos do artigo 29 da Lei nº 8.213/91, com redação dada pela Lei nº 9.876/99.

5. Assim, reconhece-se o direito da parte autora à aposentadoria por tempo de contribuição, na forma integral, a partir do requerimento administrativo (04/09/2014), data em que o réu tomou conhecimento da pretensão.

6. Apelação do INSS parcialmente provida.

(TRF 3ª Região, 7ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 0002589-93.2015.4.03.6183, Rel. Desembargador Federal TORU YAMAMOTO, julgado em 11/03/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 18/03/2020)

Nessa esteira, a Súmula nº 12 do TST estabelece que as anotações apostas pelo empregador na CTPS do empregado geram presunção *juris tantum* de veracidade do que foi anotado.

Logo, não comprovada nenhuma irregularidade, não há que falar em desconsideração dos vínculos empregatícios devidamente registrados.

Insta dizer, ainda, que os períodos constantes no CNIS devem ser considerados como tempo de trabalho incontroverso.

A função de tratorista/operador de máquinas em estabelecimento rural é atividade ligada ao campo, comprovando que trabalhava no meio rural.

Com efeito, a função de tratorista agrícola é essencialmente de natureza rural, lida com a terra, o plantio, a colheita, de sorte que o trator deve ser considerado instrumento de trabalho de qualidade rural, diverso do motorista, que labora no transporte em função tipicamente urbana.

Assim, se o tratorista/operador de máquinas operar trator/máquinas para empresa instituída em meio urbano e de atividades tipicamente urbanas, será considerado trabalhador urbano.

Ao revés, se laborar no campo, em atividades ligadas ao meio rural, será considerado trabalhador rural.

A corroborar o exposto, o conceito de trabalhador rural está inserto na Lei nº 5.889/73, cujo art. 2º estabelece que:

"Empregado rural é toda pessoa física que, em propriedade rural ou prédio rústico, presta serviços de natureza não eventual a empregador rural, sob a dependência deste e mediante salário."

Da leitura do comando normativo em comento verifico que os trabalhadores que exercem a função de tratorista, motorista, capataz ou fiscal rurícola, em veículos da empresa agrícola, não foram excluídos do conceito de empregado rural.

A propósito, Francisco Antônio de Oliveira, em sua obra "Consolidação das Leis do Trabalho Comentada", 2ª ed., Ed. Revista dos Tribunais, 2000, pág. 49, em comentário ao art. 7º, da CLT, leciona que:

"É empregado rural, não só o colono, o meiro, o parceiro, mas também aqueles trabalhadores que de alguma forma concentram seus esforços laborais em prol da finalidade explorada, v.g., tratoristas, motoristas de caminhão, apontadores de horas trabalhadas, capataz, administradores, fiscais, etc."

Sérgio Pinto Martins, in Direito do Trabalho, Ed. Atlas, 15ª edição, 2002, pág. 146, preleciona:

"Na verdade, não é apenas quem presta serviços em prédio rústico ou propriedade rural que será considerado empregado rural. O empregado poderá prestar serviços no perímetro urbano da cidade e ser considerado trabalhador rural."

Por conseguinte, também são considerados empregados rurais aqueles que exercem atividades que embora não sejam inerentes à lavoura, refletem diretamente na produção agrária, como se verifica com aqueles que nas fazendas trabalharam como tratoristas, motoristas de caminhão, apontadores de horas trabalhadas pelos rurícolas e produção pelos mesmos, fiscais e administradores, os quais exercem suas funções inteiramente vinculadas à agricultura ou pecuária.

Dessa forma, o empregado que presta seus serviços no campo como tratorista, motorista ou fiscal rurícola é, nos termos do art. 3º, § 1º, da Lei nº 5.889/73, trabalhador rural.

O que define a condição do empregado, se urbano ou rural, é a atividade que este desenvolve junto à empresa, pouco importando se a empregadora se dedique à industrialização de produtos agrícolas ou o nome do cargo conferido ao trabalhador.

Os documentos colacionados pela parte autora constituem início razoável de prova material de que ela trabalhava nas lides campestres.

Por sua vez, a prova testemunhal produzida nos autos evidenciou de forma segura e incontestada o labor rural da parte autora, sendo que os depoentes, que a conhecem há muitos anos, foram unânimes em suas declarações, confirmando que ela sempre trabalhou na lavoura.

A testemunha Vandel João dos Santos disse que o depoente trabalha com o autor há uns quinze anos. É administrador da Fazenda e o autor trabalha com o depoente. Plantam laranja há dezitois anos. Antônio não trabalhou na área rural. Conheceu o autor desde criança.

A testemunha Fabiana da Trindade disse que começou a morar na fazenda em 2003, de nome SRV. Conheceu o autor quando a depoente mudou para cá em 2003. Logo depois ele começou na Fazenda. A maior parte do tempo o autor trabalhou lá, na cultura de laranja.

Assim sendo, o início de prova material, corroborado por robusta e coesa prova testemunhal, comprova a atividade campestre exercida pela parte autora.

CONCLUSÃO

Desse modo, presentes os pressupostos legais para a concessão do benefício, vez que implementado o requisito da idade e demonstrado o exercício da atividade rural, por período equivalente ao da carência exigida pelo artigo 142 da Lei nº 8213/91, a procedência do pedido era de rigor.

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Assim, desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do artigo 85, parágrafo 11, do CPC/2015.

Ante o exposto, nego provimento ao recurso, condenando o INSS ao pagamento de honorários recursais, na forma antes delineada.

Independentemente do trânsito em julgado, determino, com base no artigo 497 do CPC/2015, a expedição de e-mail ao INSS, instruído com cópia dos documentos do(a) segurado(a) ANTONIO BORGES DE SOUZA, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício de aposentadoria por idade rural, com data de início (DIB) em **28/06/2018** (data do pedido administrativo), e renda mensal a ser calculada de acordo com a legislação vigente.

É COMO VOTO.

/gabiv/solveir..

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO: APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. ARTIGO 48, §§ 1º E 2º DA LEI Nº 8.213/91. REQUISITOS SATISFEITOS. COMPROVAÇÃO.

1 - Para a obtenção da aposentadoria por idade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) idade mínima e (ii) efetivo exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao da carência exigida para a sua concessão.

2 - Em se tratando de segurado filiado ao Regime Geral de Previdência Social até 24/07/91, deve ser considerada a tabela progressiva inserida no artigo 142 da Lei de Benefícios, não havendo que se falar em exigência de contribuição ao trabalhador rural, bastando a comprovação do efetivo exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, em número de meses idêntico à carência do referido benefício.

3 - Aos que ingressaram no sistema após essa data, aplica-se a regra prevista no art. 25, inc. II, da Lei de Benefícios que exige a comprovação de 180 contribuições mensais, devendo se observar o caso concreto.

4 - A comprovação do tempo de serviço em atividade rural, seja para fins de concessão de benefício previdenciário ou para averbação de tempo de serviço, deve ser feita mediante a apresentação de início de prova material, conforme preceitua o artigo 55, § 3º, da Lei de Benefícios, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, entendimento cristalizado na Súmula nº 149, do C. STJ.

5 - Considerando as precárias condições em que se desenvolve o trabalho do lavrador e as dificuldades na obtenção de prova material do seu labor, quando do julgamento do REsp. 1.321.493/PR, realizado segundo a sistemática de recurso representativo da controvérsia (CPC, art. 543-C), abandonou-se a exigência da prova admitindo-se início de prova material sobre parte do lapso temporal pretendido, a ser complementada por idônea e robusta prova testemunhal.

6 - Conforme entendimento jurisprudencial sedimentado, a prova testemunhal possui aptidão para ampliar a eficácia probatória da prova material trazida aos autos, sendo desnecessária a sua contemporaneidade para todo o período de carência que se pretende comprovar (Recurso Especial Repetitivo 1.348.633/SP, (Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, DJe 5/12/2014) e Súmula 577 do Eg. STJ).

7 - Como o implemento do requisito etário em 2018, a parte autora deve comprovar o exercício do labor rural no período imediatamente anterior a 2018, mesmo que de forma descontínua, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício requerido (180), não tendo o Instituto-réu conseguido infirmar a validade dos depoimentos prestados e dos documentos trazidos.

8 - Para comprovar suas alegações, a parte autora apresentou os seguintes documentos: sua certidão de casamento datada de 21/12/2002, onde consta sua profissão como lavrador, assim como a de seu genitor, residentes na Fazenda Vista Alegre (124246602 - Pág.6); certificado de dispensa do serviço militar, de 1979, onde consta sua profissão como lavrador (ID 124246573 - Pág.5); sua CTPS (ID 124246602 - Pág.7/18) onde constam registros de trabalhador rural (serviços gerais), na Fazenda Vista Alegre (01/10/2002 a 21/12/2005); para Neusa Marly Puglieri (01/04/2008 a 25/03/2009 e de 01/07/2009 a 04/01/2013); para Sindicato Rural de Votuporanga (07/03/2013 a 31/05/2013), para José A. Tedeschi (início em 05/06/2013, sem anotação de data de saída) e também na qualidade de tratorista para a Usina Ouroeste de Açúcar e Alcool (02/04/2009 a 07/04/2009); sua matrícula no Sindicato dos Empregados Rurais de Fernandópolis - desde 01/03/2018 (ID 124246602 - Pág.20), como tratorista agrícola; seu CNIS datado de 2018 (ID 124246602), onde se vê os mesmos vínculos constantes de sua CTPS, além do seu vínculo empregatício para Tedeschi, iniciado em 05/06/2013 e a última remuneração em 11/2018, tendo o próprio INSS reconhecido 161 meses de atividade rural e 164 meses de contribuições (urbanas e rurais) - ID 124246602 - Pág.24.

9. As anotações de vínculos empregatícios constantes da CTPS do segurado tem presunção de veracidade relativa, cabendo ao INSS o ônus de provar seu desacerto, caso contrário, representam início de prova material, mesmo que não constem do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS. Não comprovada nenhuma irregularidade, não há que falar em desconsideração dos vínculos empregatícios devidamente registrados. Insta dizer, ainda, que os períodos constantes no CNIS devem ser considerados como tempo de trabalho incontestado.

10. A função de tratorista/operador de máquinas em estabelecimento rural é atividade ligada ao campo, comprovando que trabalhava no meio rural.

11. O empregado que presta seus serviços no campo como tratorista, motorista ou fiscal rurícola é, nos termos do art. 3º, § 1º, da Lei nº 5.889/73, trabalhador rural.

12. O que define a condição do empregado, se urbano ou rural, é a atividade que este desenvolve junto à empresa, pouco importando se a empregadora se dedique à industrialização de produtos agrícolas ou o nome do cargo conferido ao trabalhador.

13 - Os documentos trazidos pela parte autora constituem início razoável de prova material que, corroborado por robusta e coesa prova testemunhal, comprova a atividade campestre exercida pela parte autora.

14 - Presentes os pressupostos legais para a concessão do benefício, vez que implementado o requisito da idade e demonstrado o exercício da atividade rural, por período equivalente ao da carência exigida pelo artigo 142 da Lei nº 8213/91, a procedência do pedido era de rigor.

15. Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

16. Desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do artigo 85, parágrafo 11, do CPC/2015.

17. Recurso desprovido, condenando o INSS ao pagamento de honorários recursais, na forma delineada. Tutela deferida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao recurso do INSS, condenando-o ao pagamento de honorários recursais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5229138-93.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOAO SUDARIO DA CRUZ

Advogado do(a) APELADO: ROSANA MARIA DO CARMO NITO - SP239277-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5229138-93.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOAO SUDARIO DA CRUZ

Advogado do(a) APELADO: ROSANA MARIA DO CARMO NITO - SP239277-N

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face da sentença que julgou procedente o pedido de concessão do benefício de aposentadoria por idade de trabalhador rural, condenando-o a pagar o benefício, **verbis**:

"Posto isto, **JULGO PROCEDENTE** o pedido para condenar o INSS a conceder à parte autora João Sudário da Cruz o benefício de aposentadoria por idade, a partir da data do requerimento na via administrativa (27/08/2019 - fls. 22), no valor de 01 (um) salário mínimo mensal, inclusive abono natalino, devendo serem interrompidos quaisquer benefícios eventualmente já pagos e inacumuláveis, e respeitada a prescrição quinquenal. Pagará as parcelas atrasadas de uma só vez, corrigidas monetariamente a partir do momento em que se tornaram devidas, acrescidas de juros moratórios. **JULGO RESOLVIDO** o processo, com fulcro no art. 487, inc. I, do Código de Processo Civil. As parcelas retroativas serão objeto de futura execução do julgado. O montante da dívida deverá ser atualizado monetariamente segundo o IPCA-E desde a data fixada na sentença, e os juros moratórios segundo a remuneração da caderneta de poupança, na forma do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, observando, em qualquer caso, o decidido pelo STF quanto à Repercussão Geral (Tema nº 810) no RE 870.947. Condene o réu ao pagamento das despesas processuais, porventura existentes, e ainda, honorários advocatícios da parte contrária, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor atualizado da condenação, excluídas as parcelas vincendas, entendidas essas como sendo as que se vencerem após a sentença (Súmula 111 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça). Com base no poder geral de cautela a mim conferido, determino que o INSS implante o benefício no prazo improrrogável de 30 (trinta) dias, independentemente de interposição de eventual recurso de apelação, ainda que eventualmente recebido no duplo efeito, pois a presente determinação tem caráter de antecipação de tutela. Expeça-se o necessário para cumprimento. Certificado o trânsito em julgado, nada sendo requerido, arquivem-se os autos, independente de nova intimação e conclusão. Desnecessário o reexame de ofício, conforme disposto no §3º do art. 396 do Código de Processo Civil. Publicada em audiência, saem os presentes intimados. Registre-se. Cumpra-se. Nada mais."

O recorrente requer seja recebido no efeito suspensivo e, no mérito, pede a reforma da sentença, em síntese, sob os seguintes fundamentos: não comprovação dos requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado; requer seja ressalvado expressamente que o (s) período (s) rural (s) eventualmente declarado (s) não seja (m) computado (s) para efeito de carência, nos termos do art. 55, § 2º, da Lei nº 8.213/91 e correção monetária.

Regularmente processado o feito, os autos subirão este Egr. Tribunal.

É O RELATÓRIO.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5229138-93.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOAO SUDARIO DA CRUZ

Advogado do(a) APELADO: ROSANA MARIA DO CARMO NITO - SP239277-N

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

A antecipação da tutela foi concedida na sentença, o que permite o recebimento do recurso apenas no efeito devolutivo, nos termos do artigo 1012, §1º, inciso V, do CPC/2015.

Ademais, não se pode perder de vista que a presente ação é de natureza alimentar, a evidenciar o risco de dano irreparável, o que torna viável a antecipação dos efeitos da tutela.

Superada a questão prévia, a parte autora pleiteia a concessão de aposentadoria por idade rural, prevista no artigo 48, §§1º e 2º da Lei nº 8.213/91, verbis:

"Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.

§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea a do inciso I, na alínea g do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11.

§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei."

Em síntese, para a obtenção da aposentadoria por idade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) idade mínima e (ii) efetivo exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao da carência exigida para a sua concessão.

Em se tratando de segurado filiado ao Regime Geral de Previdência Social até 24/07/91, deve ser considerada a tabela progressiva inserta no artigo 142 da Lei de Benefícios, não havendo que se falar em exigência de contribuição ao trabalhador rural, bastando a comprovação do efetivo exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, em número de meses idêntico à carência do referido benefício.

Aos que ingressaram no sistema após essa data, aplica-se a regra prevista no art. 25, inc. II, da Lei de Benefícios que exige a comprovação de 180 contribuições mensais.

Insta dizer, ainda, que, nos termos da Súmula 54 do CJF "para a concessão de aposentadoria por idade de trabalhador rural, o tempo de exercício de atividade equivalente à carência deve ser aferido no período imediatamente anterior ao requerimento administrativo ou à data do implemento da idade mínima".

Forçoso concluir que, ao trabalhador rural exige-se a qualidade de segurado no período imediatamente anterior ao requerimento administrativo ou implemento de idade, devendo essa exigência ser comprovada por meio de prova material e testemunhal, ou de recolhimentos vertidos ao INSS.

COMPROVAÇÃO DO LABOR RURAL

A comprovação do tempo de serviço em atividade rural, seja para fins de concessão de benefício previdenciário ou para averbação de tempo de serviço, deve ser feita mediante a apresentação de início de prova material, conforme preceitua o artigo 55, § 3º, da Lei de Benefícios, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, entendimento cristalizado na Súmula nº 149, do C. STJ.

Ademais, diante das precárias condições em que se desenvolve o trabalho do lavrador e as dificuldades na obtenção de prova material do seu labor, quando do julgamento do REsp. 1.321.493/PR, realizado segundo a sistemática de recurso representativo da controvérsia (CPC, art. 543-C), abandonou-se a exigência da prova admitindo-se início de prova material sobre parte do lapso temporal pretendido, a ser complementada por idônea e robusta prova testemunhal.

Destaca-se, ainda, que, diante da dificuldade do trabalhador rural na obtenção da prova escrita, o Eg. STJ vem admitindo outros documentos além daqueles previstos no artigo 106, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91, cujo rol não é taxativo, mas sim, exemplificativo (AgRg no REsp nº 1362145/SP, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campell Marques, DJe 01/04/2013; AgRg no Ag nº 1419422/MG, 6ª Turma, Relatora Ministra Assusete Magalhães, DJe 03/06/2013; AgRg no AREsp nº 324.476/SE, 2ª Turma, Relator Ministro Humberto Martins, DJe 28/06/2013).

Importante dizer que a necessidade da demonstração do exercício da atividade campesina em período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário, restou sedimentada pelo C. STJ, no julgamento do REsp nº 1.354.908/SP, sob a sistemática dos recursos representativos de controvérsia repetitiva.

Conforme entendimento jurisprudencial sedimentado, a prova testemunhal possui aptidão para ampliar a eficácia probatória da prova material trazida aos autos, sendo desnecessária a sua contemporaneidade para todo o período de carência que se pretende comprovar (Recurso Especial Repetitivo 1.348.633/SP, (Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, DJe 5/12/2014) e Súmula 577 do Eg. STJ.

CASO CONCRETO

A idade mínima exigida para obtenção do benefício restou comprovada, tendo a parte autora nascido em 30/07/1959.

Como o implemento do requisito etário em 2019, a parte autora deve comprovar o exercício do labor rural no período imediatamente anterior a 2019, mesmo que de forma descontínua, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício requerido (180), não tendo o Instituto-réu conseguido infirmar a validade dos depoimentos prestados e dos documentos trazidos.

Segundo a inicial, o autor se ativou em regime de economia familiar juntamente com os pais e após como pequeno produtor no cultivo de mandiocas, onde permanece até os dias de hoje.

Para comprovar suas alegações, a parte autora apresentou os seguintes documentos: certidão de casamento dos seus pais – constando a profissão do pai como lavrador - ano: 1951 (ID 130126352, pg. 6); - sua certidão de nascimento constando a profissão dos pais como lavradores- ano: 1959 (ID 130126353, pg. 7); - certidão do cartório eleitoral de que, por ocasião de sua inscrição, em 1980, o autor declarou ser lavrador (ID 130126354, pg. 8); contrato de arrendamento para fins de plantio – Autor – ano: 2006 e duração de 01 ano (ID 130126355, pg. 9); - certidão do PIS/PASEP/FGTS da sua mãe demonstrando que recebeu aposentadoria por Idade Rural – ano: 2007 (ID 130126356, pg. 10); - contrato de arrendamento para fins de plantio onde o autor figura como arrendatário – ano: 2013, por prazo indeterminado (ID 130126357, pg. 11).

Sobreveio aos autos o seu CNIS onde consta o vínculo do autor como segurado especial de 30/07/2004 a 27/08/2019 (ID 130126363, pg 17)

Os documentos colacionados pela parte autora constituem início razoável de prova material de que ela trabalhava nas lides campesinas.

Por sua vez, conforme destacado no decisum e não impugnado pelas partes, a prova testemunhal produzida nos autos evidenciou de forma segura e indubitosa o labor rural da parte autora ao longo de sua vida.

CONCLUSÃO

Desse modo, presentes os pressupostos legais para a concessão do benefício, vez que implementado o requisito da idade e demonstrado o exercício da atividade rural, por período equivalente ao da carência exigida pelo artigo 142 da Lei nº 8213/91, a procedência do pedido era de rigor.

Vale destacar que a inconstitucionalidade do critério de correção monetária introduzido pela Lei nº 11.960/2009 foi declarada pelo Egrégio STF, ocasião em que foi determinada a aplicação do IPCA-e (RE nº 870.947/SE, repercussão geral).

Tal índice deve ser aplicado ao caso, até porque o efeito suspensivo concedido em 24/09/2018 pelo Egrégio STF aos embargos de declaração opostos contra o referido julgado para a modulação de efeitos para atribuição de eficácia prospectiva, surtirá efeitos apenas quanto à definição do termo inicial da incidência do IPCA-e, o que deverá ser observado na fase de liquidação do julgado.

E, apesar da recente decisão do Superior Tribunal de Justiça (REsp repetitivo nº 1.495.146/MG), que estabelece o INPC/IBGE como critério de correção monetária, não é o caso de adotá-lo, porque em confronto com o julgado acima mencionado.

Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos daqueles adotados quando do julgamento do RE nº 870.947/SE, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento do Egrégio STF, em sede de repercussão geral.

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, portanto, aplicam-se, (1) até a entrada em vigor da Lei nº 11.960/2009, os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal; e, (2) na vigência da Lei nº 11.960/2009, considerando a natureza não-tributária da condenação, os critérios estabelecidos pelo Egrégio STF, no julgamento do RE nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, quais sejam, (2.1) os juros moratórios serão calculados segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança, nos termos do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009; e (2.2) a correção monetária, segundo o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-E.

Assim, os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Assim, desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do artigo 85, parágrafo 11, do CPC/2015.

Ante o exposto, nego provimento ao recurso, condenando o INSS ao pagamento de honorários recursais, na forma antes delineada e, de ofício, altero os critérios de correção monetária.

É COMO VOTO.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO: APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. ARTIGO 48, §§1º E 2º DA LEI Nº 8.213/91. REQUISITOS SATISFEITOS. COMPROVAÇÃO.

- 1 - A antecipação da tutela foi concedida na sentença, o que permite o recebimento do recurso apenas no efeito devolutivo, nos termos do artigo 1012, §1º, inciso V, do CPC/2015. Ademais, não se pode perder de vista que a presente ação é de natureza alimentar, a evidenciar o risco de dano irreparável, o que torna viável a antecipação dos efeitos da tutela.
2. Para a obtenção da aposentadoria por idade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) idade mínima e (ii) efetivo exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao da carência exigida para a sua concessão.
- 3 - Em se tratando de segurado filiado ao Regime Geral de Previdência Social até 24/07/91, deve ser considerada a tabela progressiva inserida no artigo 142 da Lei de Benefícios, não havendo que se falar em exigência de contribuição ao trabalhador rural, bastando a comprovação do efetivo exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, em número de meses idêntico à carência do referido benefício.
- 4 - Aos que ingressaram no sistema após essa data, aplica-se a regra prevista no art. 25, inc. II, da Lei de Benefícios que exige a comprovação de 180 contribuições mensais, devendo se observar o caso concreto.
- 5 - A comprovação do tempo de serviço em atividade rural, seja para fins de concessão de benefício previdenciário ou para averbação de tempo de serviço, deve ser feita mediante a apresentação de início de prova material, conforme preceitua o artigo 55, § 3º, da Lei de Benefícios, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, entendimento cristalizado na Súmula nº 149, do C. STJ.
- 6 - Considerando as precárias condições em que se desenvolve o trabalho do lavrador e as dificuldades na obtenção de prova material do seu labor, quando do julgamento do REsp. 1.321.493/PR, realizado segundo a sistemática de recurso representativo da controvérsia (CPC, art. 543-C), abrandou-se a exigência da prova admitindo-se início de prova material sobre parte do lapso temporal pretendido, a ser complementada por idônea e robusta prova testemunhal.
- 7 - Conforme entendimento jurisprudencial sedimentado, a prova testemunhal possui aptidão para ampliar a eficácia probatória da prova material trazida aos autos, sendo desnecessária a sua contemporaneidade para todo o período de carência que se pretende comprovar (Recurso Especial Repetitivo 1.348.633/SP, (Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, DJe 5/12/2014) e Súmula 577 do Eg. STJ).
- 7- Como implemento do requisito etário em 2019, a parte autora deve comprovar o exercício do labor rural no período imediatamente anterior a 2019, mesmo que de forma descontínua, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício requerido (180), não tendo o Instituto-réu conseguido infirmar a validade dos depoimentos prestados e dos documentos trazidos.
- 8 - Para comprovar suas alegações, a parte autora apresentou os seguintes documentos: certidão de casamento dos seus pais – constando a profissão do pai como lavrador - ano: 1951 (ID 130126352, pg. 6); - sua certidão de nascimento constando a profissão dos pais como lavradores- ano: 1959 (ID 130126353, pg. 7); - certidão do cartório eleitoral de que, por ocasião de sua inscrição, em 1980, o autor declarou ser lavrador (ID 130126354, pg. 8); contrato de arrendamento para fins de plantio – Autor – ano: 2006 e duração de 01 ano (ID 130126355, pg. 9); - certidão do PIS/PASEP/FGTS da sua mãe demonstrando que recebeu aposentadoria por Idade Rural – ano: 2007 (ID 130126356, pg. 10); - contrato de arrendamento para fins de plantio onde o autor figura como arrendatário – ano: 2013, por prazo indeterminado (ID 130126357, pg. 11). Sobreveio aos autos o seu CNIS onde consta o vínculo do autor como segurado especial de 30/07/2004 a 27/08/2019 (ID 130126363, pg 17)
- 9 - Os documentos trazidos pela parte autora constituem início razoável de prova material que, corroborado por robusta e coesa prova testemunhal, comprova a atividade campesina exercida pela parte autora.
- 10 - Presentes os pressupostos legais para a concessão do benefício, vez que implementado o requisito da idade e demonstrado o exercício da atividade rural, por período equivalente ao da carência exigida pelo artigo 142 da Lei nº 8213/91, a procedência do pedido era de rigor.
11. Vale destacar que a inconstitucionalidade do critério de correção monetária introduzido pela Lei nº 11.960/2009 foi declarada pelo Egrégio STF, ocasião em que foi determinada a aplicação do IPC A-e (RE nº 870.947/SE, repercussão geral).
12. Tal índice deve ser aplicado ao caso, até porque o efeito suspensivo concedido em 24/09/2018 pelo Egrégio STF aos embargos de declaração opostos contra o referido julgado para a modulação de efeitos para atribuição de eficácia prospectiva, surtirá efeitos apenas quanto à definição do termo inicial da incidência do IPC A-e, o que deverá ser observado na fase de liquidação do julgado.
13. E, apesar da recente decisão do Superior Tribunal de Justiça (REsp repetitivo nº 1.495.146/MG), que estabelece o INPC/IBGE como critério de correção monetária, não é o caso de adotá-lo, porque em confronto com o julgado acima mencionado.
14. Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos daqueles adotados quando do julgamento do RE nº 870.947/SE, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento do Egrégio STF, em sede de repercussão geral.
15. Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, portanto, aplicam-se, (1) até a entrada em vigor da Lei nº 11.960/2009, os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal; e, (2) na vigência da Lei nº 11.960/2009, considerando a natureza não-tributária da condenação, os critérios estabelecidos pelo Egrégio STF, no julgamento do RE nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, quais sejam, (2.1) os juros moratórios serão calculados segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança, nos termos do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009; e (2.2) a correção monetária, segundo o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-E.
16. Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.
17. Desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do artigo 85, parágrafo 11, do CPC/2015.
18. Recurso desprovido, condenando o INSS ao pagamento de honorários recursais, na forma delineada. de ofício, alterados os critérios de correção monetária.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao recurso do INSS, condenando-o ao pagamento de honorários recursais e, de ofício, alterar os critérios de correção monetária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003828-69.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: HELSON MARQUES SANCHES

Advogado do(a) APELANTE: KARLA JUVENCIO MORAIS SALAZAR - MS12192-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003828-69.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: HELSON MARQUES SANCHES

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta(s) contra sentença que julgou PARCIALMENTE PROCEDENTE o pedido, com fundamento na incapacidade laborativa da parte autora, condenando o INSS a pagar o benefício de AUXÍLIO-DOENÇA, desde 25/09/2018, datada perícia, pelo prazo de 12 meses, com a aplicação de juros de mora e correção monetária, e ao pagamento de custas e despesas processuais, bem como honorários advocatícios arbitrados em 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença, antecipando, ainda, os efeitos da tutela para implantação do benefício.

Em suas razões de recurso, alega a parte autora: que, estando com a idade avançada e incapacitada, ainda que parcialmente, para sua atividade habitual, e por possuir baixa instrução, não há possibilidade de reabilitação profissional, o que justifica a concessão da aposentadoria por invalidez; que o termo inicial do benefício deve ser fixado à data do pedido administrativo; que deve perdurar ao menos 24 meses.

Sem contrarrazões, os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.

É O RELATÓRIO.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003828-69.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: HELSON MARQUES SANCHES

Advogado do(a) APELANTE: KARLA JUVENCIO MORAIS SALAZAR - MS12192-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

Os benefícios por incapacidade, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (artigo 25, inciso I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de aposentadoria por invalidez (artigo 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de auxílio-doença (artigo 59).

No tocante ao auxílio-doença, especificamente, vale destacar que se trata de um benefício provisório, que cessa com o término da incapacidade, no caso de ser temporária, ou com a reabilitação do segurado para outra atividade que lhe garanta a subsistência, se a incapacidade for definitiva para a atividade habitual, podendo, ainda, ser convertido em aposentadoria por invalidez, caso o segurado venha a ser considerado insusceptível de reabilitação.

Em relação à carência, nos termos do artigo 26, inciso II, da Lei nº 8.213/91, dela está dispensado o requerente nos casos em que a incapacidade é decorrente de acidente de qualquer natureza ou causa, de doença profissional ou do trabalho, ou ainda das doenças e afeições elencadas no artigo 151 da mesma lei.

Como se vê, para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.

No caso dos autos, o exame realizado pelo perito oficial, constatou que a parte autora está incapacitada de forma total e temporária para o exercício de atividade laboral, como se vê do laudo oficial.

Assim, ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/1973 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.

O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que se falar em realização de nova perícia judicial.

Outrossim, o laudo pericial atendeu às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados. Além disso, levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.

Não demonstrada, pois, a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa, e sendo tal argumento intransponível, não é de se conceder a aposentadoria por invalidez, sendo mais adequado, ao caso, o auxílio-doença já concedido pela sentença.

Trago à colação precedentes deste E. Tribunal corroborando o entendimento aqui esposado:

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA/APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. BENEFÍCIO NÃO CONCEDIDO. PRELIMINAR REJEITADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.

1. O ponto controvertido na presente demanda restringe-se a capacidade laborativa da parte autora em razão de acometimento de enfermidades médicas. Logo, exige-se prova técnica para sua constatação. Conforme se observa, após a realização da perícia médica judicial o Magistrado, destinatário das provas processuais, se deu por satisfeito para a resolução da lide.

2. A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, para o trabalho (art. 201, I, da CF e arts. 18, I, a; 25, I, e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

3. No que se refere ao requisito da incapacidade, o laudo pericial de fls. 96/100, realizado em 24/06/2016, quando a autora contava com 31 anos, atestou que ela "é portadora de quadro fóbico ansioso (CID 10: F40.0) cuja patologia encontra-se controlada com o tratamento instituído e que no momento pericianda é plenamente capaz para gerir a si própria e aos seus bens e para o desempenho de funções laborais."

4. Observo, ainda, que o laudo foi devidamente elaborado por perito médico indicado pelo juiz, não havendo qualquer nulidade no documento capaz de invalidá-lo nem tampouco necessidade de realização de nova perícia. Com efeito, a mera discordância do autor em relação à conclusão do perito não tem o condão de afastá-la.

5. Desse modo, uma vez não comprovada a incapacidade laborativa, é de rigor a manutenção da sentença de improcedência da ação.

6. Matéria preliminar rejeitada. Apelação não provida.

(AC nº 0004331-83.2017.4.03.9999/SP, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Toru Yamamoto, DE 15/08/2017)

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PRELIMINAR. INCAPACIDADE. INEXISTÊNCIA. SUCUMBÊNCIA.

I - A preliminar de cerceamento de defesa se confunde com o mérito e com ele será analisada.

II - A peça técnica apresentada pelo Sr. Perito, profissional de confiança do Juiz e equidistante das partes, foi conclusiva no sentido da inexistência de incapacidade da parte autora.

III - Não preenchendo o demandante os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença, a improcedência do pedido é de rigor.

IV - Não há condenação do autor aos ônus da sucumbência, por ser beneficiário da assistência judiciária gratuita.

V - Preliminar rejeitada e apelação do autor improvida no mérito.

(AC nº 0004677-07.2015.4.03.6183/SP, 10ª Turma, Relator Desembargador Federal Sérgio Nascimento, DE 29/09/2017)

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE ABSOLUTA NÃO CONFIGURADA. LAUDO PERICIAL. INTERPRETAÇÃO A CONTRARIO SENSU. ART. 479, CPC. ADOÇÃO DAS CONCLUSÕES PERICIAIS. MATÉRIA NÃO ADSTRITA À CONTROVÉRSIA MERAMENTE JURÍDICA. AUSÊNCIA DE ELEMENTOS QUE INFIRMEM O PARECER DO EXPERTO. VALORAÇÃO DO CONJUNTO PROBATÓRIO. CONVICÇÕES DO MAGISTRADO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA MANTIDA. RECURSO DESPROVIDO.

1 - A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

2 - A Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, preconiza que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.

(...) Omissis

9 - No que tange à incapacidade, o profissional médico indicado pelo Juízo, com base em exame pericial realizado em 11 de abril de 2015 diagnosticou a autora como portadora de espondilose lombar leve. Consignou que "a patologia que apresenta na coluna é de caráter leve, compatível com a idade e não causa repercussão laborativa." Concluiu inexistir incapacidade laboral.

10 - Da mesma forma que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, a contrario sensu do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado, a não adoção das conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que refoje à controvérsia meramente jurídica depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmem claramente o parecer do experto. Atestados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem tal aptidão, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes: STJ, 4ª Turma, RESP nº 200802113000, Rel. Luis Felipe Salomão, DJE: 26/03/2013; AGA 200901317319, 1ª Turma, Rel. Arnaldo Esteves Lima, DJE. 12/11/2010.

11 - Saliente-se que a perícia médica foi efetivada por profissional inscrito no órgão competente, o qual respondeu aos quesitos elaborados e forneceu diagnóstico com base na análise de histórico da parte e de exames complementares por ela fornecidos, bem como efetuando demais análises que entendeu pertinentes, e, não sendo infirmado pelo conjunto probatório, referida prova técnica merece confiança e credibilidade.

12 - Apelação da parte autora desprovida. Sentença mantida.

(AC nº 0014201-89.2016.4.03.9999/SP, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Carlos Delgado, DE 18/07/2017)

Não havendo comprovação da incapacidade total e permanente, fica prejudicada a análise dos demais requisitos exigidos para a concessão da aposentadoria por invalidez, requerida no recurso de apelação.

O termo inicial do benefício, em regra, deveria ser fixado à data do requerimento administrativo ou, na sua ausência, à data da citação (Súmula nº 576/STJ) ou, ainda, na hipótese de auxílio-doença cessado indevidamente, no dia seguinte ao da cessação indevida do benefício.

Tal entendimento, pacificado no Egrégio Superior Tribunal de Justiça, está embasado no fato de que "o laudo pericial norteia somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, mas não serve como parâmetro para fixar termo inicial de aquisição de direitos" (AgRg no AREsp 95.471/MG, 5ª Turma, Relator Ministro Jorge Mussi, DJE 09/05/2012), sendo descabida, portanto, a fixação do termo inicial do benefício à data da perícia.

No caso, o termo inicial do benefício é fixado em **08/01/2018**, data da citação, nos termos da Súmula nº 576/STJ.

Na verdade, nessa ocasião, a parte autora já estava incapacitada para o exercício da atividade laboral, conforme se depreende do laudo pericial.

O auxílio-doença é um benefício provisório, que cessa com o término da incapacidade, no caso de ser temporária, ou com a reabilitação do segurado para outra atividade que lhe garanta a subsistência, se a incapacidade for definitiva para a atividade habitual, podendo, ainda, ser convertido em aposentadoria por invalidez, se o segurado for considerado insusceptível de reabilitação.

Assim, se o benefício foi concedido em razão de incapacidade temporária e a decisão judicial não fixou um prazo estimado para duração do benefício, pode o INSS, nos termos dos parágrafos 8º e 9º do artigo 60 da Lei nº 8.213/91, incluído pela Medida Provisória nº 739/2016, convertida na Lei nº 13.457/2017, cessar o auxílio-doença no prazo de 120 dias, cumprindo ao segurado, se entender não estar em condições de retornar à atividade laborativa, requerer, na esfera administrativa, a prorrogação do seu benefício.

De outro modo, nos casos em que o benefício foi concedido com base na incapacidade definitiva para o exercício da atividade habitual, não se aplicam as regras contidas nos parágrafos 8º e 9º do artigo 60 da Lei nº 8.213/91, pois há regra específica, prevista no artigo 62 e parágrafo único da Lei nº 8.213/91:

Art. 62. O segurado em gozo de auxílio-doença, insuscetível de recuperação para sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade. (redação dada pela Lei nº 13.457/2017)

Parágrafo 1º. O benefício a que se refere o caput deste artigo será mantido até que o segurado seja considerado reabilitado para o desempenho de atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não recuperável, seja aposentado por invalidez. (incluído pela Lei nº 13.846/20179)

A denominada "alta programada" foi introduzida no ordenamento jurídico a partir de 26/06/2017, com a entrada em vigor da Medida Provisória nº 767/2017, convertida na Lei nº 13.347/2017, que deu nova redação ao artigo 60 daquela lei.

Tal regra, contudo, não se aplica ao período anterior a 26/06/2017, sob pena de ofensa ao direito adquirido e ao princípio da irretroatividade das leis de natureza previdenciária (TRF3, AC nº 0032265-16.2017.4.03.9999/SP, 9ª Turma, Relator Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias, DE 22/03/2018; AC nº 0041399-67.2017.4.03.9999/SP, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal David Dantas, DE 20/03/2018).

Aliás, a aplicação da "alta programada", introduzida pelas Ordens Internas INSS nºs 130/2005 e 138/2006, bem como pelo Decreto nº 5.844/2006, já havia sido afastada pela jurisprudência dominante nesta Egrégia Corte, por extrapolar os limites da Lei nº 8.213/91, segundo a qual, de acordo com a redação então vigente, o auxílio-doença só poderia ser cessado no momento em que fosse constatada a recuperação do segurado (TRF3, AC nº 0025231-87.2017.4.03.9999/SP, 9ª Turma, Relator Desembargador Federal Gilberto Jordan, DE 21/11/2017, AC nº 0042050-36.2016.4.03.9999/SP, 10ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Lúcia Ursaiá, DE 25/05/2017).

Assim, deve ser mantida a sentença, proferida após 26/06/2017, na parte em que fixou um termo final para o auxílio-doença concedido nestes autos.

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.

Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.

Presentes os requisitos - verossimilhança das alegações, conforme exposto na sentença, e o perigo da demora, o qual decorre da natureza alimentar do benefício -, confirmo a tutela anteriormente concedida.

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Assim, provido o apelo da parte autora interposto na vigência da nova lei, ainda que parcialmente, descabida, no caso, a sua condenação em honorários recursais.

Ante o exposto, (i) DOU PARCIAL PROVIMENTO ao apelo da parte autora, para para fixar o termo inicial do benefício à data da citação, em 08/01/2018 e (ii) DETERMINO, DE OFÍCIO, a alteração dos juros de mora e da correção monetária, nos termos expendidos no voto. Mantenho, quanto ao mais, a sentença de 1º grau.

É COMO VOTO.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA - INCAPACIDADE TEMPORÁRIA PARA A ATIVIDADE HABITUAL - TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO – APELO(S) PROVIDO EM PARTE - SENTENÇA REFORMADA, EM PARTE.

1. Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 2015 e, em razão de sua regularidade formal, conforme certificado nos autos, a apelação interposta deve ser recebida e apreciada em conformidade com as normas ali inscritas.

3. Os benefícios por incapacidade, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (art. 25, I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de aposentadoria por invalidez (art. 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de auxílio-doença (art. 59).

4. Para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.

5. No caso dos autos, o exame realizado pelo perito oficial, constatou que a parte autora está incapacitada de forma total e temporária para o exercício de atividade laboral, como se vê do laudo oficial.
6. Ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/73 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.
7. O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que falar em realização de nova perícia judicial. Atendeu, ademais, às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados, e levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.
8. Não demonstrada, pois, a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa, e sendo tal argumento intransponível, não é de se conceder a aposentadoria por invalidez, sendo mais adequado, ao caso, o auxílio-doença já concedido administrativamente.
9. Não havendo comprovação da incapacidade total e permanente, fica prejudicada a análise dos demais requisitos exigidos para a concessão da aposentadoria por invalidez, requerida no recurso de apelação.
10. O termo inicial do benefício, em regra, deveria ser fixado à data do requerimento administrativo ou, na sua ausência, à data da citação (Súmula nº 576/STJ) ou, ainda, na hipótese de auxílio-doença cessado indevidamente, no dia seguinte ao da cessação indevida do benefício.
11. Tal entendimento, pacificado no Egrégio Superior Tribunal de Justiça, está embasado no fato de que "o laudo pericial norteia somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, mas não serve como parâmetro para fixar termo inicial de aquisição de direitos" (AgRg no AREsp 95.471/MG, 5ª Turma, Relator Ministro Jorge Mussi, DJe 09/05/2012), sendo descabida, portanto, a fixação do termo inicial do benefício à data da perícia.
12. No caso, o termo inicial do benefício é fixado em **08/01/2018**, data da citação, nos termos da Súmula nº 576/STJ.
13. *Proferida na vigência da MP nº 767/2017, convertida na Lei nº 13.347/2017, deve ser mantida a sentença recorrida na parte em que fixou um termo final para o auxílio-doença concedido nestes autos.*
14. Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.
15. Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.
16. Confirmada a tutela anteriormente concedida, vez que presentes os seus requisitos - verossimilhança das alegações, conforme exposto **na sentença**, e o perigo da demora, o qual decorre da natureza alimentar do benefício.
17. Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.
18. Provido o apelo **da parte autora** interposto na vigência da nova lei, ainda que parcialmente, descabida, no caso, a sua condenação em honorários recursais.
19. **Apelo(s) provido em parte. Sentença reformada, em parte.**

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação e, de ofício, alterar os critérios de juros de mora e de correção monetária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5251288-68.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: DOMINGOS ALMEIDA BRITO

Advogado do(a) APELADO: ANA CAROLINA DE OLIVEIRA FERREIRA - SP215536-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5251288-68.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: DOMINGOS ALMEIDA BRITO

Advogado do(a) APELADO: ANA CAROLINA DE OLIVEIRA FERREIRA - SP215536-N

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face da sentença que julgou procedente o pedido de concessão do benefício de aposentadoria por idade de trabalhador rural, condenando-o a pagar o benefício, **verbis**:

"Ante o exposto, JULGO PROCEDENTE o pedido formulado por DOMINGOS ALMEIDA BRITO em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL INSS, condenando a ré na concessão do benefício de aposentadoria rural por idade à parte autora, no valor correspondente a um salário mínimo mensal, nos termos do artigo 48, parágrafo 1º e 2º c.c. o artigo 143, ambos da Lei nº 8.213/91. Em consequência, extingo o processo, com julgamento do mérito, com fundamento no artigo 487, I do CPC. As prestações vencidas deverão ser corrigidas monetariamente e incidirão juros moratórios, ambos a partir do requerimento administrativo, datado de 19/07/2018 (pág. 28). Fica desde já autorizada a compensação entre as parcelas pagas a título de BPC (LOAS) com a aposentadoria, desde que ambas se relacionem ao mesmo mês. A atualização monetária e os juros de mora serão aplicáveis segundo decisão do julgamento do tema 810 do STF. Deixo de conceder a tutela provisória, considerando que a parte autora não demonstrou nos autos que esteja desprovida de qualquer rendimento, de modo que não vislumbro perigo de dano ou risco ao resultado útil do processo, recomendando-se, assim, aguardar o trânsito em julgado. Condene o INSS no pagamento de honorários advocatícios que fixo em 10% do valor atualizado das parcelas vencidas. Não há reembolso de custas ou despesas processuais, salvo aquelas comprovadas. O início do pagamento das prestações vincendas do benefício deverá ocorrer imediatamente após o trânsito em julgado da presente sentença, no prazo máximo de 30 (trinta) dias. Esta sentença não está sujeita a reexame necessário, uma vez que, ainda que incerto o valor total final da condenação, dada a natureza continuativa da relação previdenciária, certo é que o proveito econômico obtido é inferior a 1000 salários mínimos (art. 496, §3º, I, do Código de Processo Civil). Intime-se o INSS pessoalmente. Oportunamente, arquivem-se os autos. P.L.C."

O recorrente pede a reforma da sentença, em síntese, sob os seguintes fundamentos: não comprovação dos requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado; juros de mora; correção monetária e honorários advocatícios.

Regularmente processado o feito, os autos subiram a este Eg. Tribunal.

É O RELATÓRIO.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5251288-68.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: DOMINGOS ALMEIDA BRITO

Advogado do(a) APELADO: ANA CAROLINA DE OLIVEIRA FERREIRA - SP215536-N

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): A parte autora ajuizou a presente ação pretendendo a concessão da aposentadoria por idade rural, prevista no artigo 48, §§ 1º e 2º, da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.

§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea "a" do inciso I, na alínea "g" do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11.

§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei. (Redação dada pela Lei nº 11.718, de 2008)"

Para a obtenção da aposentadoria por idade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) idade mínima e (ii) efetivo exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao implemento da idade ou ao requerimento do benefício, por tempo igual ao da carência exigida para a sua concessão, sendo imperioso observar o disposto nos artigos 142 e 143, ambos da Lei nº 8.213/91.

Feitas essas considerações, no caso concreto, a idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela documentação trazida aos autos, onde consta que a parte autora nasceu em 27/10/1945, implementando o requisito etário em 2000.

Segundo a inicial, o autor alega ter exercido, desde tenra idade, atividade rural, no município de Itamaraju/BA. Depois mudou-se para o Estado de São Paulo, laborando em regime de economia familiar, mediante o cultivo de milho, arroz, feijão, mandioca, hortaliças e criação de aves. Diz que, por um período curto, trabalhou em uma construtora, com registro em Carteira, porém, como não se adaptou ao serviço urbano, retornou para o sítio, passando, primeiro a trabalhar em regime de economia familiar, em propriedade cedida, depois com registro em carteira, na função de trabalhador rural para o Sr. ERNESTO PINTO FERREIRA, no período de 20.03.2007 a 18.12.2007. Desde então, retomou sua atividade rural e nunca mais voltou para o serviço urbano.

Para a comprovação do exercício da atividade rural, a parte autora apresentou os seguintes documentos: sua CTPS (ID 132196568 - Pág. 1/3) com um vínculo rural de 20/03/2007 a 18/12/2007; certidão de Nascimento dos filhos e declaração escolar, afirmando que a família residia no sítio do Rodio, enquanto cursavam o ensino fundamental (1989 a 1991; 1993 a 1997 e 1989 a 1995).

Sobreveio aos autos o seu CNIS onde se vê que recebe amparo social ao idoso – desde 25/11/2010, o qual está ativo.

É certo que, as anotações de vínculos empregatícios constantes da CTPS do segurado tem presunção de veracidade relativa, cabendo ao INSS o ônus de provar seu desacerto, caso contrário, representam início de prova material, mesmo que não constem do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS.

Todavia, em sua CTPS consta um único vínculo rural, de curtíssima duração, o que, aliado às declarações trazidas que buscam comprovar o local de residência do autor nas épocas indicadas, o conjunto probatório é insuficiente à comprovação do efetivo exercício pela parte autora da atividade rural pelo período de carência exigido, de sorte que, a prova testemunha, por si só, não socorre o autor.

Observo que ele é titular do benefício assistencial - LOAS, desde 2010, o qual está ativo.

A parte autora deveria ter comprovado o labor rural, mesmo que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao implemento da idade, ao longo de, ao menos, 114 meses, conforme determinação contida no art. 142 da Lei nº 8.213/91.

Considerando que o conjunto probatório foi insuficiente à comprovação da atividade rural pelo período previsto em lei, seria o caso de se julgar improcedente a ação, não tendo a parte autora se desincumbido do ônus probatório que lhe cabe, ex vi do art. 373, I, do CPC/2015.

Entretanto, o entendimento consolidado pelo C. STJ, em julgado proferido sob a sistemática de recursos repetitivos, conforme art. 543-C, do CPC/1973 é no sentido de que a ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem resolução do mérito propiciando a parte autora intentar novamente a ação caso reúna os elementos necessários.

Por oportuno, transcrevo:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. RESOLUÇÃO Nº. 8/STJ. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DE PROVA MATERIAL APTA A COMPROVAR O EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. CARÊNCIA DE PRESSUPOSTO DE CONSTITUIÇÃO E DESENVOLVIMENTO VÁLIDO DO PROCESSO. EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO, DE MODO QUE A AÇÃO PODE SER REPROPOSTA, DISPONDO A PARTE DOS ELEMENTOS NECESSÁRIOS PARA COMPROVAR O SEU DIREITO. RECURSO ESPECIAL DO INSS DESPROVIDO.

1. Tradicionalmente, o Direito Previdenciário se vale da processualística civil para regular os seus procedimentos, entretanto, não se deve perder de vista as peculiaridades das demandas previdenciárias, que justificam a flexibilização da rígida metodologia civilista, levando-se em conta os cânones constitucionais afines à Seguridade Social, que tem como base o contexto social adverso em que se inserem os que buscam judicialmente os benefícios previdenciários.

2. As normas previdenciárias devem ser interpretadas de modo a favorecer os valores morais da Constituição Federal/1988, que prima pela proteção do Trabalhador Segurado da Previdência Social, motivo pelo qual os pleitos previdenciários devem ser julgados no sentido de amparar a parte hipossuficiente e que, por esse motivo, possui proteção legal que lhe garante a flexibilização dos rígidos institutos processuais. Assim, deve-se procurar encontrar na hermenêutica previdenciária a solução que mais se aproxime do caráter social da Carta Magna, a fim de que as normas processuais não venham a obstar a concretude do direito fundamental à prestação previdenciária a que faz jus o segurado.

3. Assim como ocorre no Direito Sancionador, em que se afastam as regras da processualística civil em razão do especial garantismo conferido por suas normas ao indivíduo, deve-se dar prioridade ao princípio da busca da verdade real, diante do interesse social que envolve essas demandas.

4. A concessão de benefício devido ao trabalhador rural configura direito subjetivo individual garantido constitucionalmente, tendo a CF/88 dado primazia à função social do RGPS ao erigir como direito fundamental de segunda geração o acesso à Previdência do Regime Geral; sendo certo que o trabalhador rural, durante o período de transição, encontra-se constitucionalmente dispensado do recolhimento das contribuições, visando à universalidade da cobertura previdenciária e a inclusão de contingentes desassistidos por meio de distribuição de renda pela via da assistência social.

5. A ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, conforme determina o art. 283 do CPC, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem o julgamento do mérito (art. 267, IV do CPC) e a consequente possibilidade de o autor intentar novamente a ação (art. 268 do CPC), caso reúna os elementos necessários à tal iniciativa.

6. **Recurso Especial do INSS desprovido**". (REsp 1352721/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/12/2015, DJe 28/04/2016).

Ausente conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, impõe-se reconhecer a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, com a extinção sem resolução do mérito e a consequente possibilidade de a parte autora intentar novamente a ação, caso reúna os elementos necessários a tal iniciativa.

Inverso, assim, o ônus da sucumbência, condenando a parte autora no ressarcimento das despesas processuais eventualmente desembolsadas pela autarquia, bem como nos honorários advocatícios, que ficam arbitrados em 10% (dez por cento) do valor atualizado da causa, ficando suspensa a exigibilidade, nos termos do disposto nos artigos 11, §2º e 12, ambos da Lei nº 1.060/50, e §3º do artigo 98 do CPC, já que deu causa à extinção do processo sem resolução do mérito.

Ante o exposto, de ofício, extingo o processo sem resolução de mérito. Prejudicada a apelação do INSS.

É COMO VOTO.

/gabiv/solveir..

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO: APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL INSUFICIENTE. EXTINÇÃO SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO. RESP REPETITIVO 1352721/SP. ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA.

1. A ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem resolução do mérito e a consequente possibilidade de a parte autora intentar novamente a ação, caso reúna os elementos necessários a tal iniciativa.

2. Parte autora condenada no pagamento das despesas processuais e dos honorários advocatícios, observados os benefícios da assistência judiciária gratuita (arts. 11, §2º, e 12, ambos da Lei 1.060/50, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC), já que deu causa à extinção do processo sem resolução do mérito.

3 - De ofício, processo extinto sem resolução do mérito. Prejudicada a apelação do INSS.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu extinguir, de ofício, o processo, sem resolução de mérito, e julgar prejudicada a apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003751-80.2017.4.03.6114

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ELIZABETE PINHEIRO DOS SANTOS

Advogado do(a) APELADO: NILZA EVANGELISTA GONCALVES - SP194498-A

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em UT07@trf3.jus.br, contendo as seguintes informações:

I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;

II - o número do processo; e

III - indicar o e-mail e o número de telefone possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será Cisco Webex Meetings fornecida pelo Conselho Nacional de Justiça, ou outra a ser informada pela subsecretaria de turma em resposta à solicitação.

Sessão de Julgamento

Data: 31/08/2020 14:00:00

Local: SÉTIMA TURMA - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6082468-06.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: AMELIA MARIA MELO

Advogado do(a) APELADO: PAULO SERGIO FERNANDES PINHO - SP197902-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6082468-06.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: AMELIA MARIA MELO

Advogado do(a) APELADO: PAULO SERGIO FERNANDES PINHO - SP197902-N

RELATÓRIO

A EXMA DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (Relatora): Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS contra a r. sentença (Id.: 98304268, págs. 1 a 4) que julgou procedente o pedido de concessão do Benefício de Prestação Continuada, a partir da data do requerimento administrativo, em 01.11.2018, com concessão de tutela antecipada, no valor de um salário mínimo mensal, com correção monetária, juros de mora e honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença.

Em suas razões de apelação (Id.: 98304276, págs. 1 a 6), o INSS alega que a parte autora não está em situação de miserabilidade e, por essa razão, não tem direito ao benefício pleiteado.

Pugna pela reforma da sentença para que seja negada a concessão do benefício assistencial à autora.

Subsidiariamente, pede que o termo inicial do benefício seja fixado na data da juntada do laudo, solicita ainda isenção de custas e despesas processuais e alteração nos cálculos de juros e correção monetária.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.

Parecer do Ministério Público Federal pelo provimento da apelação do INSS (Id.: 126751032, págs. 1 a 5).

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6082468-06.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: AMELIA MARIA MELO

Advogado do(a) APELADO: PAULO SERGIO FERNANDES PINHO - SP197902-N

VOTO

A EXMA DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (Relatora):

Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015 e, em razão de sua regularidade formal, possivelmente sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

O Benefício Assistencial requerido está previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, e regulamentado pelas atuais disposições contidas nos artigos 20, 21 e 21-A, todos da Lei 8.742/1993.

O Benefício da Prestação Continuada (BPC) consiste na garantia de um salário mínimo mensal ao idoso com 65 anos ou mais ou pessoa com deficiência de qualquer idade com impedimentos de natureza física, mental, intelectual ou sensorial de longo prazo (que produza efeitos pelo prazo mínimo de 2 anos), que o impossibilite de participar, em igualdade de condições, com as demais pessoas da vida em sociedade de forma plena e efetiva. Tratando-se de benefício assistencial, não há período de carência, tampouco é necessário que o requerente seja segurado do INSS ou desenvolva alguma atividade laboral, sendo imprescindível, porém, a comprovação da hipossuficiência própria e/ou familiar.

O artigo 203, inciso V, da Constituição Federal garante o benefício em comento às pessoas com deficiência que não possuam meios de prover à sua própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.

A previsão deste benefício guarda perfeita harmonia com a Constituição de 1988, que hospedou em seu texto princípios que incorporam exigências de justiça e valores éticos, com previsão de tarefas para que o Estado proceda à reparação de injustiças.

Concebida dentro de uma perspectiva do Estado Social de Direito, a Constituição valoriza e protege os direitos sociais básicos, estabelece normas pragmáticas, enfim, apresenta conteúdo contrário ao de uma Constituição do Estado Liberal, afastando-se do repouso, do formalismo e do divórcio entre Estado e Sociedade.

A dignidade humana permeia todas as matérias constitucionais, sendo um valor supremo. E a cidadania não se restringe ao seu conteúdo formal, sendo a legitimidade do exercício político pelos indivíduos apenas uma das vertentes da cidadania, que é muito mais ampla e tem em seu conteúdo constitucional a legitimidade do exercício dos direitos sociais, culturais e econômicos.

Os Princípios Fundamentais previstos no artigo 3º da Constituição Federal de 1988, voltados para a construção de uma sociedade livre, justa e solidária, objetivando a erradicação da pobreza e a redução das desigualdades sociais e regionais, dão suporte às normas públicas voltadas ao amparo de pessoas em situação de miséria.

A estrutura do Estado brasileiro insculpida no texto constitucional está informada pelos direitos e valores nela declarados, que necessitam de permanente conformação com as demandas sociais. Como destaca Paulo Bonavides, seguindo o norte das constituições democráticas, a Constituição brasileira carrega traços do conflito, dos conteúdos dinâmicos, do pluralismo, da tensão sempre renovada entre igualdade e a liberdade.

É com esse espírito que o benefício assistencial previsto no artigo 203, inciso V da Carta deve ser compreendido.

O §2º do artigo 20 da Lei 8742/1993, define pessoa com deficiência como aquela que tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.

O conceito adotado pela ONU (Organização das Nações Unidas), na Convenção Sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência, ingressou formalmente no ordenamento pátrio com a ratificação desta Convenção e promulgado pelo Decreto nº 6.949/2009. Em 2015, com a Lei 13.146/2015, o conceito de pessoa com deficiência foi ampliado. A norma preceitua que as barreiras limitadoras não precisam ser "diversas", não precisam ser "somar", bastando a presença de única limitação. Ao mesmo tempo, verifica-se que as limitações de que trata a Lei atual ampliam a noção de incapacidade pura e simples para o trabalho e para a vida independente, eis que devem ser considerados, também, para a perfeita análise da situação de vulnerabilidade do requerente, fatores sociais e o meio em que a pessoa com deficiência vive, isto é, um conjunto de circunstâncias capazes de impedir a integração justa, plena e igualitária na sociedade daquele que necessita de proteção social.

Nesse sentido, as avaliações de que trata o §6º do artigo 20, que sujeita a concessão do benefício às avaliações médica e social, devendo a primeira considerar as deficiências nas funções e nas estruturas do corpo do requerente, e, a segunda, os fatores ambientais, sociais e pessoais a que está sujeito.

Insta salientar, ainda, que o fato de a incapacidade ser temporária não impede a concessão do benefício, nos termos da Súmula 48 da TNU:

"A incapacidade não precisa ser permanente para fins de concessão do benefício assistencial de prestação continuada".

No que diz respeito ao requisito socioeconômico, o § 3º do artigo 20 da Lei 8.742/1993, em linhas gerais, considera como hipossuficiente para consecução deste benefício pessoa cuja renda por pessoa do grupo familiar seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.

A renda per capita a ser considerada para a concessão do benefício passou a ser inferior a 1/2 salário mínimo, pois o STF reconheceu a existência de repercussão geral da questão constitucional suscitada no RE 567985 RG / MT assim ementado:

Ementa

REPERCUSSÃO GERAL - BENEFÍCIO ASSISTENCIAL DE PRESTAÇÃO CONTINUADA - IDOSO - RENDA PER CAPITA FAMILIAR INFERIOR A MEIO SALÁRIO MÍNIMO - ARTIGO 203, INCISO V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. Admissão pelo Colegiado Maior.

(Relator: Ministro Marco Aurélio, Publicação: DJe-065, DIVULG. 10-04-2008, PUBLIC. 11-04-2008).

Andou bem o legislador, ao incluir o § 11 no artigo 20, com a publicação da Lei 13.146/2015, normatizando expressamente que a comprovação da miserabilidade do grupo familiar e da situação de vulnerabilidade do requerente possam ser comprovadas por outros elementos probatórios, além da limitação da renda per capita familiar.

Com efeito, cabe ao julgador avaliar o estado de necessidade daquele que pleiteia o benefício, consideradas suas especificidades, não devendo se ater à presunção absoluta de miserabilidade que a renda per capita sugere: Precedentes do C. STJ: AgRg no AREsp 319.888/PR, 1ª Turma, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, DJE 03/02/2017; AgRg no REsp 1.514.461/SP, 2ª Turma, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJE 24/05/2016; REsp 1.025.181/RS, 6ª Turma, Rel. Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, DJE 29/09/2008)

Para efeito da mensuração da renda per capita, o Regulamento do Benefício de Prestação Continuada, instituído pelo Decreto nº 6.214/2007, definiu Grupo Familiar em seu artigo 4º, assim dispondo:

Art. 4º. Para os fins do reconhecimento do direito ao benefício, considera-se:

(...)

V - família para cálculo da renda per capita: conjunto de pessoas composto pelo requerente, o cônjuge, o companheiro, a companheira, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto;

(...)

Mencionado artigo também normatizou, em seu inciso VI e §2º, as rendas que poderão ser excluídas no cálculo da renda familiar; bem como as que devem ser consideradas nesse cálculo, vejamos:

(...)

VI - renda mensal bruta familiar: a soma dos rendimentos brutos auferidos mensalmente pelos membros da família composta por salários, proventos, pensões, pensões alimentícias, benefícios de previdência pública ou privada, seguro-desemprego, comissões, pro-labore, outros rendimentos do trabalho não assalariado, rendimentos do mercado informal ou autônomo, rendimentos auferidos do patrimônio, Renda Mensal Vitalícia e Benefício de Prestação Continuada, ressalvado o disposto no parágrafo único do artigo 19.

(...)

§ 2º - Para fins do disposto no inciso VI do caput, não serão computados como renda mensal bruta familiar:

I - benefícios e auxílios assistenciais de natureza eventual e temporária;

II - valores oriundos de programas sociais de transferência de renda;

III - bolsas de estágio supervisionado;

IV - pensão especial de natureza indenizatória e benefício de assistência médica, conforme disposto no art. 5º;

V - rendas de natureza eventual ou sazonal, a serem regulamentadas em ato conjunto do Ministério do Desenvolvimento Social e Combate à Fome e do INSS; e

VI - rendimentos decorrentes de contrato de aprendizagem.

(...)

Por fim, cabe uma última ponderação, que é a consideração feita ao artigo 19, mencionado no inciso VI do artigo supracitado:

Art. 19. O Benefício de Prestação Continuada será devido a mais de um membro da mesma família enquanto atendidos os requisitos exigidos neste Regulamento.

Parágrafo único. O valor do Benefício de Prestação Continuada concedido a idoso não será computado no cálculo da renda mensal bruta familiar a que se refere o inciso VI do art. 4º, para fins de concessão do Benefício de Prestação Continuada a outro idoso da mesma família.

De acordo com esse artigo, se algum dos membros do Grupo Familiar receber igual benefício assistencial, referido benefício deve ser excluído da renda per capita familiar.

O STJ, em sede de Recurso Repetitivo, já sedimentou o entendimento de que a mesma regra deve ser aplicada, por analogia, também para quando houver benefício previdenciário recebido por idoso, no valor de um salário mínimo.

Vejam os:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO ASSISTENCIAL PREVISTO NA LEI N. 8.742/93 A PESSOA COM DEFICIÊNCIA. AFERIÇÃO DA HIPOSSUFICIÊNCIA DO NÚCLEO FAMILIAR. RENDA PER CAPITA. IMPOSSIBILIDADE DE SE COMPUTAR PARA ESSE FIM O BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO, NO VALOR DE UM SALÁRIO MÍNIMO, RECEBIDO POR IDOSO.

1. Recurso especial no qual se discute se o benefício previdenciário, recebido por idoso, no valor de um salário mínimo, deve compor a renda familiar para fins de concessão ou não do benefício de prestação mensal continuada a pessoa deficiente.

2. Com a finalidade para a qual é destinado o recurso especial submetido a julgamento pelo rito do artigo 543-C do CPC, define-se: Aplica-se o parágrafo único do artigo 34 do Estatuto do Idoso (Lei n. 10.741/03), por analogia, a pedido de benefício assistencial feito por pessoa com deficiência a fim de que benefício previdenciário recebido por idoso, no valor de um salário mínimo, não seja computado no cálculo da renda per capita prevista no artigo 20, § 3º, da Lei n. 8.742/93.

3. Recurso especial provido. Acórdão submetido à sistemática do § 7º do art. 543-C do Código de Processo Civil e dos arts. 5º, II, e 6º, da Resolução STJ n. 08/2008.

(STJ, REsp nº 1.355.052/SP, Primeira Seção, Ministro Relator BENEDITO GONÇALVES, DJe 05/11/2015)

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. RENDA PER CAPITA FAMILIAR. EXCLUSÃO DO BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO NO VALOR DE UM SALÁRIO MÍNIMO RECEBIDO POR IDOSO QUE FAÇA PARTE DO NÚCLEO FAMILIAR. APLICAÇÃO, POR ANALOGIA, DO ART. 34, PARÁGRAFO ÚNICO, DA LEI N. 10.741/03 (ESTATUTO DO IDOSO). ENTENDIMENTO ASSENTADO NO JULGAMENTO DO RESP N. 1.355.052/SP, JULGADO SOB O RITO DO ART. 543-C DO CPC. 1. A Primeira Seção, no julgamento do REsp n. 1.355.052/SP, sob o regime dos recursos repetitivos do artigo 543-C do Código de Processo Civil, firmou o entendimento de que: "Aplica-se o parágrafo único do artigo 34 do Estatuto do Idoso (Lei n. 10.741/03), por analogia, a pedido de benefício assistencial feito por pessoa com deficiência a fim de que benefício previdenciário recebido por idoso, no valor de um salário mínimo, não seja computado no cálculo da renda per capita prevista no artigo 20, § 3º, da Lei n. 8.742/93". 2. Agravo regimental não provido.

(STJ, AgrRg no REsp 332.275/RS, 1ª Turma, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, 07/12/2015)

Nesse sentido, os julgados desta C. Corte Regional (7ª Turma, Ap 2015.03.99.030993-0, Rel. Des. Fed. Carlos Delgado, DJ 24/10/2016; 7ª Turma, Ap 2014.03.00.013459-1, Rel. Des. Fed. Toru Yamamoto, DJ 27/04/2017; 8ª Turma, ApRecNec2013.61.39.001566-7, Rel. Des. Fed. Tania Marangoni, e-DJF3 04/09/2017)

Dito isso, no caso dos autos, a parte autora comprovou o requisito etário (Id.: 98304077, pág. 1).

No tocante ao estudo social (Id.: 98304254, págs. 3 a 10), o núcleo familiar é composto pela requerente, Amélia Maria Melo Munhoz, e pelo marido, Valdecir Munhoz. A família é mantida pela renda obtida pelo esposo da autora, diarista, que trabalha como pedreiro e recebe, em média, um salário mínimo por mês, e pela renda Cidadã, obtida pela autora, no valor de R\$80,00 mensais.

As principais despesas da casa são com alimentação (R\$450,00), água e energia elétrica (R\$110,00) e empréstimo (R\$160,00).

A família não consegue pagar o IPTU da casa há mais de dois anos, por falta de recursos.

O marido da autora (63 anos) relatou que não consegue mais trabalhar como antes, pois tem sete pinos no tomozelo, o que faz com que ele tenha dificuldades em executar o serviço.

A casa da família é própria; trata-se de imóvel contendo um quarto, sala, cozinha e banheiro; está inacabada, sem área e com boque na parte externa e pintura de cal por dentro. É guamecida por móveis e eletrodomésticos comprados há anos ou adquiridos por doações, em bom estado de conservação.

A autora alega que a renda é insuficiente para comprar remédios e demais itens necessários.

Da análise do estudo social, da idade avançada da autora e sua dependência econômica, bem como a insuficiência de recursos da família, que não tem dinheiro nem para comprar remédios, é forçoso reconhecer o quadro de pobreza e extrema necessidade que se apresenta.

Dentro desse cenário, entendo que a autora demonstrou preencher os requisitos legais, notadamente, os que dizem respeito à idade e hipossuficiência econômica, comprovando estar em situação de vulnerabilidade, fazendo jus ao benefício assistencial requerido.

O termo inicial do benefício, em regra, deve ser fixado à data do requerimento administrativo ou, na sua ausência, à data da citação (Súmula nº 576/STJ) ou, ainda, na hipótese de auxílio-doença cessado indevidamente, no dia seguinte ao da cessação indevida do benefício.

Tal entendimento, pacificado no Egrégio Superior Tribunal de Justiça, está embasado no fato de que "o laudo pericial norteia somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, mas não serve como parâmetro para fixar termo inicial de aquisição de direitos" (AgrRg no AREsp 95.471/MG, 5ª Turma, Relator Ministro Jorge Mussi, DJe 09/05/2012), sendo descabida, portanto, a fixação do termo inicial do benefício à data junta do laudo, como pleiteia a autarquia.

No caso, o termo inicial do benefício é mantido, conforme estabelecido na sentença, em 01.11.2018, data do requerimento administrativo, pois foi neste momento que o INSS tomou conhecimento da pretensão da parte autora.

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.

Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.

Vencido o INSS, a ele incumbe o pagamento de honorários advocatícios, mantidos em 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111/STJ), até porque moderadamente arbitrados pela decisão apelada.

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Assim, desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do artigo 85, parágrafo 11, do CPC/2015.

No tocante à isenção de custas e despesas processuais, ausente o interesse em recorrer, vez que tais encargos não foram objeto da condenação.

No que se refere às custas processuais, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, tanto no âmbito da Justiça Federal (Lei nº 9.289/96, art. 4º, I) como da Justiça Estadual de São Paulo (Lei 9.289/96, art. 1º, § 1º, e Leis Estaduais nºs 4.952/85 e 11.608/2003).

Tal isenção, decorrente de lei, não exime o INSS do reembolso das custas recolhidas pela parte autora (artigo 4º, parágrafo único, da Lei nº 9.289/96), inexistentes, no caso, tendo em conta a gratuidade processual que foi concedida à parte autora.

Presentes os requisitos - verossimilhança das alegações, conforme exposto na sentença, e o perigo da demora, o qual decorre da natureza alimentar do benefício -, confirmo a tutela anteriormente concedida.

Ante o exposto, NEGÓ PROVIMENTO à apelação do INSS, condenando-o ao pagamento dos honorários recursais, na forma antes delineada, e determino, DE OFÍCIO, a alteração dos cálculos de juros e da correção monetária, nos termos expendidos no voto. Mantenho, quanto ao mais, a sentença recorrida, inclusive quanto à antecipação de tutela concedida.

Com a devida vênia, dirijo da E. Relatora para dar provimento à apelação da autora e reformar a sentença que julgou procedente o pedido, por não vislumbrar o requisito de miserabilidade a ensejar a concessão do benefício assistencial.

Com efeito, consta do estudo social que a autora idosa reside com marido que recebe em média um salário mínimo por mês como pedreiro e 80 reais de renda cidadã.

Moram em casa própria, guamecida por móveis e eletrodomésticos antigos e em bom estado de conservação

Em que pese as dificuldades financeiras enfrentadas pela família, observo que não restou demonstrada a existência de miserabilidade.

Tem-se que a autora está amparada pela família e encontra abrigo em casa que oferece razoável conforto.

Não se pode perder de vista que o artigo 203, V, da Constituição Federal estabelece que o benefício é devido quando o idoso ou deficiente não puder prover o próprio sustento ou tê-lo provido pela família.

Dessa forma, depreende-se do estudo social que há possibilidade das suas necessidades básicas serem supridas pela família. Ênfase que o benefício assistencial não se presta à complementação de renda.

Diante do conjunto probatório que se apresenta nos presentes autos, com a devida vênia da Relatora, entendo que não restaram preenchidos os requisitos necessários à concessão do benefício, ante a ausência do requisito de miserabilidade.

Inverso o ônus da sucumbência e condeno a parte autora ao pagamento de honorários de advogado que ora fixo em R\$ 1.000,00 (um mil reais), de acordo com o §8º do artigo 85 do Código de Processo Civil/2015, cuja exigibilidade, diante da assistência judiciária gratuita que lhe foi concedida, fica condicionada à hipótese prevista no § 3º do artigo 98 do Código de Processo Civil/2015.

Por esses fundamentos, dirijo da E. Relatora para dar provimento ao apelo do INSS, julgando improcedente o pedido.

É o voto.

EMENTA

APELAÇÃO CÍVEL. PREVIDENCIÁRIO. LOAS. IDADE E MISERABILIDADE. TUTELA ANTECIPADA. VERBA HONORÁRIA. DIB. APELAÇÃO DO INSS IMPROVIDA. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA ALTERADOS, DE OFÍCIO. SENTENÇA REFORMADA EM PARTE.

- 1 - Por primeiro, recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Codex processual.
- 2 - O Benefício Assistencial requerido está previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, e regulamentado pelas atuais disposições contidas nos artigos 20, 21 e 21-A, todos da Lei 8.742/1993.
- 3 - A concessão do benefício assistencial (LOAS) requer o preenchimento concomitante do requisito de idade (ou deficiência) e de miserabilidade.
- 4 - A parte autora comprovou o requisito etário.
- 5 - Do cotejo do estudo social, da idade avançada da parte autora e sua dependência econômica, bem como a insuficiência de recursos da família, é forçoso reconhecer o quadro de pobreza e extrema necessidade que se apresenta.
- 6 - No caso, o termo inicial do benefício é mantido, conforme estabelecido na sentença, em 01.11.2018, data do requerimento administrativo, pois foi neste momento que o INSS tomou conhecimento da pretensão da parte autora.
- 7 - Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.
- 8 - Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.
- 9 - Vencido o INSS, a ele incumbe o pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111/STJ).
- 10 - Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu art. 85, § 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.
- 11 - Desprovido, desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do artigo 85, parágrafo 11, do CPC/2015.
- 12 - A Autarquia Previdenciária está isenta das custas processuais, tanto no âmbito da Justiça Federal (Lei nº 9.289/96, art. 4º, I) como da Justiça do Estado de São Paulo (Leis Estaduais nºs 4.952/85 e 11.608/2003), mas (i) não do reembolso das custas recolhidas pela parte autora (artigo 4º, parágrafo único, da Lei nº 9.289/96), inexistentes, no caso, tendo em conta a gratuidade processual que foi concedida à parte autora.
- 13 - Presentes os requisitos - verossimilhança das alegações, conforme exposto na sentença, e o perigo da demora, o qual decorre da natureza alimentar do benefício -, confirmo a tutela anteriormente concedida.
- 14 - Apelação do INSS improvida. Correção monetária e juros de mora alterados, de ofício. Tutela antecipada mantida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, prosseguindo NO JULGAMENTO, A SÉTIMA TURMA, POR MAIORIA, DECIDIU NEGAR PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS, CONDENANDO-O AO PAGAMENTO DOS HONORÁRIOS RECURSAIS, E DETERMINAR, DE OFÍCIO, A ALTERAÇÃO DOS CÁLCULOS DE JUROS E DA CORREÇÃO MONETÁRIA, NOS TERMOS DO VOTO DA RELATORA, COM QUEM VOTARAM O DES. FEDERAL TORU YAMAMOTO E O DES. FEDERAL DAVID DANTAS, VENCIDOS O DES. FEDERAL PAULO DOMINGUES E O DES. FEDERAL CARLOS DELGADO QUE DAVAM PROVIMENTO AO APELO DO INSS, JULGANDO IMPROCEDENTE O PEDIDO. LAVRARÁ O ACÓRDÃO A RELATORA, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

SUBSECRETARIA DA 8ª TURMA

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5591127-61.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: FRANCISCO LAZARO QUINTANILHA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: RAYNER DA SILVA FERREIRA - SP201981-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, FRANCISCO LAZARO QUINTANILHA

Advogado do(a) APELADO: RAYNER DA SILVA FERREIRA - SP201981-N

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do agravado para manifestar-se sobre o recurso de AGRAVO INTERNO, nos termos do § 2º do artigo 1.021 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 31 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 6118838-81.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: OLAVO MACHADO

Advogado do(a) APELADO: JOSE WILSON GIANOTO - SP55560-N

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do agravado para manifestar-se sobre o recurso de AGRAVO INTERNO, nos termos do § 2º do artigo 1.021 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 31 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0001053-02.2002.4.03.6119

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DELUCCA

APELANTE: JAIRO PINTO DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELANTE: FABIANA MUSSATO DE OLIVEIRA - SP174292-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: FLAVIO ROBERTO BATISTA - SP252397

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de ação na qual se discute, na fase de cumprimento de sentença, a possibilidade de o segurado do Regime Geral de Previdência Social receber parcelas pretéritas de aposentadoria concedida judicialmente até a véspera da data de início da aposentadoria concedida administrativamente pelo INSS, com a manutenção deste benefício, por ser mais vantajoso.

Há a determinação de **suspensão do processamento de todos os feitos pendentes**, individuais ou coletivos, que versem acerca da questão delimitada.

Dessa forma, determino a suspensão do presente processo, tendo em vista o julgamento proferido pelo C. Superior Tribunal de Justiça na **Questão de Ordem nos Recursos Especiais nº 1.803.154-RS e nº 1.767.789-PR**.

Anote-se e, oportunamente, voltem-me os autos conclusos. Int.

São Paulo, 31 de julho de 2020.

Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA(1728) Nº 5147240-58.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ROSA GRACA DE OLIVEIRA TAIATELA

Advogado do(a) APELADO: FERNANDO ANTONIO SOARES DE SA JUNIOR - SP196007-N

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de ação visando à concessão de aposentadoria por idade, conjugando-se períodos de atividades rural e urbana.

Dessa forma, determino a suspensão do presente feito, tendo em vista a decisão proferida pela E. Vice Presidência do C. Superior Tribunal de Justiça, no **RE nos EDcl no Recurso Especial nº 1.674.221/SP**, no qual admitiu-se *"o recurso extraordinário como representativo de controvérsia, determinando a manutenção da suspensão de todos os processos que versem sobre a mesma controvérsia somente em grau recursal, em trâmite no âmbito dos Tribunais e das Turmas Recursais dos Juizados Especiais Federais"*.

Anote-se e, oportunamente, voltem-me os autos conclusos. Int.

São Paulo, 31 de julho de 2020.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0020967-61.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: MARIA ANTONIA DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: PATRICIA IBRAIM CECILIO - SP265453-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: ROBERTO TARO SUMITOMO - SP209811-N

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de ação visando à concessão de aposentadoria por idade, conjugando-se períodos de atividades rural e urbana.

Dessa forma, determino a suspensão do presente feito, tendo em vista a decisão proferida pela E. Vice Presidência do C. Superior Tribunal de Justiça, no **RE nos EDcl no Recurso Especial nº 1.674.221/SP**, no qual admitiu-se *"o recurso extraordinário como representativo de controvérsia, determinando a manutenção da suspensão de todos os processos que versem sobre a mesma controvérsia somente em grau recursal, em trâmite no âmbito dos Tribunais e das Turmas Recursais dos Juizados Especiais Federais"*.

Anote-se e, oportunamente, voltem-me os autos conclusos. Int.

São Paulo, 30 de julho de 2020.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0006728-86.2015.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: JOSE ALFREDO GEMENTE SANCHES - SP233283-N

APELADO: MARIA CONCEICAO DE ALMEIDA BARBOSA

Advogado do(a) APELADO: KILDARE MARQUES MANSUR - SP154144-N

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de ação visando à concessão de aposentadoria por idade, conjugando-se períodos de atividades rural e urbana.

Dessa forma, determino a suspensão do presente feito, tendo em vista a decisão proferida pela E. Vice Presidência do C. Superior Tribunal de Justiça, no **RE nos EDcl no Recurso Especial nº 1.674.221/SP**, no qual admitiu-se *"o recurso extraordinário como representativo de controvérsia, determinando a manutenção da suspensão de todos os processos que versem sobre a mesma controvérsia somente em grau recursal, em trâmite no âmbito dos Tribunais e das Turmas Recursais dos Juizados Especiais Federais"*.

Anote-se e, oportunamente, voltem-me os autos conclusos. Int.

São Paulo, 30 de julho de 2020.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 6071444-78.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: MARIA OLGA REDONDO

Advogados do(a) APELANTE: MARIA FERNANDA ALBIERO FERREIRA RIGATTO - SP225794-N, CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de ação na qual se discute a possibilidade (ou não) de utilizar, para fins de cálculo da renda mensal inicial (RMI), os salários de contribuição anteriores a julho/94, afastando-se a regra de transição prevista no art. 3º da Lei nº 9.876/99, na hipótese de a regra permanente (art. 29, incs. I e II, da Lei nº 8.213/91) ser mais favorável ao segurado.

Dessa forma, determino a suspensão do presente feito, tendo em vista a decisão proferida pela E. Vice-Presidência do C. Superior Tribunal de Justiça, no **RE no Recurso Especial nº 1.596.203**, no qual decidiu-se pela admissão do *"recurso extraordinário como representativo de controvérsia, determinando a suspensão de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que versem sobre a mesma controvérsia em trâmite em todo o território nacional"*.

Anote-se e, oportunamente, voltem-me os autos conclusos. Int.

São Paulo, 31 de julho de 2020.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012130-14.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

AGRAVANTE: ODUVALDO SILVERIO DA SILVA

Advogado do(a) AGRAVANTE: ALVARO JOBAL SALVAIA JUNIOR - SP97741-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Vistos,

Cuida-se de embargos de declaração opostos contra decisão, dada a ausência de trânsito em julgado na ação de conhecimento, recebeu o recurso de agravo de instrumento no efeito meramente devolutivo.

A parte embargante sustenta que o decisório incorre em omissão, dada a ausência de fundamentação. Requer que sejam supridos os "vícios" apontados na peça recursal.

DECIDO

Os incisos I, II e III, do artigo 1.022 do Código de Processo Civil/2015 dispõem sobre a oposição de embargos de declaração se no julgado houver obscuridade, contradição, omissão ou erro material. Destarte, impõe-se a rejeição do recurso em face da ausência de quaisquer das circunstâncias retromencionadas.

Veja-se:

"Art. 1.022. Cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para:

I - esclarecer obscuridade ou eliminar contradição;

II - suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento;

III - corrigir erro material."

A decisão embargada tem o seguinte teor:

"Em sede de juízo provisório, discute-se a possibilidade de cumprimento da obrigação de fazer antes do trânsito em julgado.

As execuções de títulos judiciais ajuizadas contra a fazenda - ou cumprimento de sentença (art. 534 e seguintes do CPC/2015) - submetem-se a regime constitucional próprio (artigo 100 da CF/88), dadas as características especiais que guardam o patrimônio público, a saber, inalienabilidade e impenhorabilidade.

Segundo escólio de Araken de Assis, "(...) em razão desse regime, a constrição imediata e condicionada dos bens públicos se revela inadmissível, em princípio, e inoperante, por decorrência, a técnica expropriatória genérica prevista nos arts. 646 e 647 do CPC e aplicável aos particulares (...)" (ASSIS, Araken de. Manual de Execução. 14ª ed. São Paulo: RT, 2012, p. 1089).

Em verdade, não se admite execução e pagamento da condenação antes do deslinde da ação de conhecimento (STF, RE-ED nº 463936, Rel. Min. JOAQUIM BARBOSA, DJ 16-06-2006, p. 00027).

No caso vertente, existe pendência de sobrestamento do feito em grau recursal, nos autos da ação de conhecimento.

Nesse rumo, em princípio, não havendo o trânsito em julgado na ação de conhecimento, sobretudo porquê, in casu, ainda há o debate de temas de mérito, não se pode determinar o cumprimento imediato e provisório do julgado.

Destarte, não se acham evidenciados os elementos autorizadores da probabilidade do provimento, nem do risco de dano grave ou de difícil reparação, necessários ao deferimento da medida pleiteada."

Diversamente do que argumenta o embargante, não há qualquer vício ou omissão no decisório quanto à fundamentação.

A simples consulta aos autos da ação subjacente indica que ainda não houve a certificação do trânsito em julgado, requisito essencial ao regular início da execução do título executivo judicial.

DISPOSITIVO

ANTE O EXPOSTO, REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 30 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5007394-73.2017.4.03.6105

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: DOMINGOS BORAGINA

Advogado do(a) APELANTE: ARMANDO GUARACY FRANCA - SP86770-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de ação na qual se discute a possibilidade (ou não) de utilizar, para fins de cálculo da renda mensal inicial (RMI), os salários de contribuição anteriores a julho/94, afastando-se a regra de transição prevista no art. 3º da Lei nº 9.876/99, na hipótese de a regra permanente (art. 29, incs. I e II, da Lei nº 8.213/91) ser mais favorável ao segurado.

Dessa forma, determino a suspensão do presente feito, tendo em vista a decisão proferida pela E. Vice-Presidência do C. Superior Tribunal de Justiça, no **RE no Recurso Especial nº 1.596.203**, no qual decidiu-se pela admissão do *"recurso extraordinário como representativo de controvérsia, determinando a suspensão de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que versem sobre a mesma controvérsia em trâmite em todo o território nacional"*.

Anote-se e, oportunamente, voltem-me os autos conclusos. Int.

São Paulo, 31 de julho de 2020.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0000225-09.2015.4.03.6003

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: DIRCEU MENEGUELI

Advogado do(a) APELANTE: ROSEMAR ANGELO MELO - PR26033-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de ação na qual se discute sobre o termo inicial do prazo prescricional nas ações pleiteando a readequação dos tetos previstos nas Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/03.

Dessa forma, determino a suspensão do presente feito, tendo em vista o julgamento proferido pelo C. Superior Tribunal de Justiça na Proposta de Afetação no Recurso Especial nº 1.761.874-SC: *"Delimitação da controvérsia, para fins de afetação da matéria ao rito dos recursos repetitivos, nos termos do art. 1.036, caput e § 1º, do CPC/2015: Fixação do termo inicial da prescrição quinquenal, para recebimento de parcelas de benefício previdenciário reconhecidas judicialmente, em ação individual ajuizada para adequação da renda mensal aos tetos fixados pelas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003, cujo pedido coincide com aquele anteriormente formulado em ação civil pública"*, havendo determinação para *"suspender a tramitação de processos em todo território nacional"*.

Anote-se e, oportunamente, voltem-me os autos conclusos. Int.

NEWTON DE LUCCA
Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5001470-34.2020.4.03.6119
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ANTONIO PIRES PAVAN
Advogado do(a) APELADO: THIAGO DIOGO DE FARIA - SP239300-N
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

A matéria em questão (Possibilidade de aplicação da regra definitiva prevista no artigo 29, I e II, da Lei 8.213/91, na apuração do salário-de-benefício, quando mais favorável do que a regra de transição contida no artigo 3º da Lei 9.876/99, aos segurados que ingressaram no sistema antes de 26.11.1999 - data de edição da Lei 9.876/99) foi julgada nos recursos especiais n. 1.554.596/SC e n. 1.596.203, representativos da controvérsia repetitiva – Tema 999.

Não obstante, a Vice-Presidência do STJ, por decisão publicada 2/6/2020, ao admitir o recurso extraordinário, determinou a suspensão de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos que versem sobre a mesma controvérsia em trâmite em todo o território nacional, nos termos do artigo 1.036, §1º, do CPC/2015.

Portanto, suspenso o presente feito até ulterior deliberação.

Intimem-se.

São Paulo, 31 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5000502-11.2017.4.03.6183
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: JOAO ALVES BRASILEIRO FILHO
Advogado do(a) APELANTE: LIGIA APARECIDA SIGIANI PASCOTE - SP115661-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

A matéria em questão (Possibilidade de aplicação da regra definitiva prevista no artigo 29, I e II, da Lei 8.213/91, na apuração do salário-de-benefício, quando mais favorável do que a regra de transição contida no artigo 3º da Lei 9.876/99, aos segurados que ingressaram no sistema antes de 26.11.1999 - data de edição da Lei 9.876/99) foi julgada nos recursos especiais n. 1.554.596/SC e n. 1.596.203, representativos da controvérsia repetitiva – Tema 999.

Não obstante, a Vice-Presidência do STJ, por decisão publicada 2/6/2020, ao admitir o recurso extraordinário, determinou a suspensão de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos que versem sobre a mesma controvérsia em trâmite em todo o território nacional, nos termos do artigo 1.036, §1º, do CPC/2015.

Portanto, suspenso o presente feito até ulterior deliberação.

Intimem-se.

São Paulo, 28 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5286619-14.2020.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: LUIZ MUCIO GOMES DE MEIRA
Advogados do(a) APELADO: GABRIELLA VAZ DE AZEVEDO CUNHA - SP419103-N, DIRCEU MASCARENHAS - SP55472-N
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

A matéria em questão (Possibilidade de aplicação da regra definitiva prevista no artigo 29, I e II, da Lei 8.213/91, na apuração do salário-de-benefício, quando mais favorável do que a regra de transição contida no artigo 3º da Lei 9.876/99, aos segurados que ingressaram no sistema antes de 26.11.1999 - data de edição da Lei 9.876/99) foi julgada nos recursos especiais n. 1.554.596/SC e n. 1.596.203, representativos da controvérsia repetitiva – Tema 999.

Não obstante, a Vice-Presidência do STJ, por decisão publicada 2/6/2020, ao admitir o recurso extraordinário, determinou a suspensão de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos que versem sobre a mesma controvérsia em trâmite em todo o território nacional, nos termos do artigo 1.036, §1º, do CPC/2015.

Portanto, suspenso o presente feito até ulterior deliberação.

Intím-se.

São Paulo, 29 de julho de 2020.

cehy

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5004655-30.2017.4.03.6105

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE MARTINHO DA SILVA FERREIRA

Advogado do(a) APELADO: MARION SILVEIRA REGO - SP307042-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Tendo em vista que a questão posta em debate versa sobre os critérios de readequação dos benefícios concedidos antes do advento da CF/88 aos tetos de salário-de-contribuição de R\$ 1.200,00 e de R\$ 2.400,00, fixados, respectivamente, pelas EC n. 20/98 e EC n. 41/2003 e que a mesma matéria se encontra sob análise nesta Corte pelo Incidente de Resolução de Demanda Repetitivas n. 5022820-39.2019.4.03.0000, a implicar a suspensão do trâmite de todos os feitos pendentes (artigo 982, inciso I, do CPC) SUSPENDO ESTE PROCESSO, até ulterior deliberação.

Intím-se.

São Paulo, 31 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5002299-22.2019.4.03.6128

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: DOMINGOS JOVELLI SOBRINHO

Advogado do(a) APELANTE: MARION SILVEIRA REGO - SP307042-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Tendo em vista que a questão posta em debate versa sobre os critérios de readequação dos benefícios concedidos antes do advento da CF/88 aos tetos de salário-de-contribuição de R\$ 1.200,00 e de R\$ 2.400,00, fixados, respectivamente, pelas EC n. 20/98 e EC n. 41/2003 e que a mesma matéria se encontra sob análise nesta Corte pelo Incidente de Resolução de Demanda Repetitivas n. 5022820-39.2019.4.03.0000, a implicar a suspensão do trâmite de todos os feitos pendentes (artigo 982, inciso I, do CPC) SUSPENDO ESTE PROCESSO, até ulterior deliberação.

Intím-se.

São Paulo, 31 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5002548-02.2019.4.03.6183

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: DEODOXIA ISABEL RIBEIRO CAPALBO

Advogado do(a) APELANTE: THAIS RIBEIRO CAPALBO CIRILLO - SP327787-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Tendo em vista que a questão posta em debate versa sobre os critérios de readequação dos benefícios concedidos antes do advento da CF/88 aos tetos de salário-de-contribuição de R\$ 1.200,00 e de R\$ 2.400,00, fixados, respectivamente, pelas EC n. 20/98 e EC n. 41/2003 e que a mesma matéria se encontra sob análise nesta Corte pelo Incidente de Resolução de Demanda Repetitivas n. 5022820-39.2019.4.03.0000, a implicar a suspensão do trâmite de todos os feitos pendentes (artigo 982, inciso I, do CPC) SUSPENDO ESTE PROCESSO, até ulterior deliberação.

Intimem-se.

São Paulo, 31 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006454-68.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: JOEL PEREIRA CASTILHO

Advogado do(a) APELANTE: MURILO GURJAO SILVEIRA AITH - SP251190-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

A matéria em questão (Possibilidade de aplicação da regra definitiva prevista no artigo 29, I e II, da Lei 8.213/91, na apuração do salário-de-benefício, quando mais favorável do que a regra de transição contida no artigo 3º da Lei 9.876/99, aos segurados que ingressaram no sistema antes de 26.11.1999 - data de edição da Lei 9.876/99) foi julgada nos recursos especiais n. 1.554.596/SC e n. 1.596.203, representativos da controvérsia repetitiva – Tema 999.

Não obstante, a Vice-Presidência do STJ, por decisão publicada 2/6/2020, ao admitir o recurso extraordinário, determinou a suspensão de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos que versem sobre a mesma controvérsia em trâmite em todo o território nacional, nos termos do artigo 1.036, §1º, do CPC/2015.

Portanto, suspenso o presente feito até ulterior deliberação.

Fica prejudicada, nesse momento, a análise da petição ID n. 13205476.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000324-96.2018.4.03.6128

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: ROLANDO FERNANDES

Advogados do(a) APELANTE: RAFAEL CARLOS DE CARVALHO - SP284285-A, MARION SILVEIRA REGO - SP307042-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Tendo em vista que a questão posta em debate versa sobre os critérios de readequação dos benefícios concedidos antes do advento da CF/88 aos tetos de salário-de-contribuição de R\$ 1.200,00 e de R\$ 2.400,00, fixados, respectivamente, pelas EC n. 20/98 e EC n. 41/2003 e que a mesma matéria se encontra sob análise nesta Corte pelo Incidente de Resolução de Demanda Repetitivas n. 5022820-39.2019.4.03.0000, a implicar a suspensão do trâmite de todos os feitos pendentes (artigo 982, inciso I, do CPC) SUSPENDO ESTE PROCESSO, até ulterior deliberação.

Intimem-se.

São Paulo, 31 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5016593-45.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: CARLOS PENKAITIS

Advogado do(a) APELANTE: ALCINDO JOSE VILLATORE FILHO - PR52964-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de ação previdenciária na qual se pleiteia a revisão do seu benefício de aposentadoria (NB 136.976.497-6 – DIB 23/11/1988) pela aplicação dos novos limitadores estipulados pelas Emendas Constitucionais n. 20/98 e n. 41/2003.

Documentos.

Concedidos os benefícios da justiça gratuita.

Apresentada contestação.

A sentença julgou improcedente diante da ausência de comprovação da limitação do benefício ao teto legal.

Em suas razões recursais, a parte autora exora a reforma do julgado.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no artigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

DAS EMENDAS CONSTITUCIONAIS

Discute-se acerca do reajuste da renda mensal do benefício, mediante a aplicação dos novos limitadores estipulados pelas Emendas Constitucionais n. 20/98 e n. 41/03.

A decadência não se aplica ao caso em tela. Não se trata de ação em que se pleiteia a revisão do ato de concessão, como expressamente dispõe o art. 103 da Lei 8.213/91, com a redação dada pela Lei 9.528/97. Nesse sentido, decisão monocrática em AC 2011.61.17.002243-1 de relatoria da Desembargadora Federal Vera Jucovsky.

O Supremo Tribunal Federal, em sessão plenária, por ocasião do julgamento do Recurso Extraordinário 564.354, decidiu pela aplicação imediata das regras estabelecidas no artigo 14 da Emenda Constitucional 20, de 15.12.98 e no artigo 5º da Emenda Constitucional 41, de 19.12.03, aos benefícios previdenciários limitados em seu teto por ocasião do cálculo da renda mensal inicial, *in verbis*:

"DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL: ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação infraconstitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução de controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência da retroatividade constitucionalmente vedada.

2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.

3. Negado provimento ao recurso."

(Rel. Min Cármen Lúcia, m.v., DJU 15.02.11, ement. 2464 - 03).

Estabelecidos os tetos, respectivamente, em 15.12.98 (EC 20/98) e 19.12.03 (EC 41/03), nos valores de R\$ 1.200,00 (um mil e duzentos reais) e R\$ 2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais), deverão ser revistas as rendas mensais dos benefícios cujas datas de início ocorreram anteriormente à promulgação das referidas normas constitucionais e que sofreram limitação.

In casu, não houve a comprovação cabal da limitação ao teto, na inicial foram apenas acostados cálculos elaborados pela própria demandante.

Nesse passo, a sentença deve ser mantida, pois em consonância com a jurisprudência.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** ao apelo da parte autora.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à vara de origem.

Intimem-se.

Publique-se.

São Paulo, 30 de julho de 2020.

celhy

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5288353-97.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LUIZ ROBERTO TEDESCO

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, o reconhecimento de labor em atividade especial, convertido em tempo de serviço comum, e a consequente revisão de aposentadoria por tempo de contribuição.

Concedidos os benefícios da justiça gratuita.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para determinar o reconhecimento do labor especial do demandante nos interregnos de 24/10/1975 a 09/05/1976, 15/11/1976 a 23/05/1977, 27/11/1977 a 10/06/1978, 04/05/1981 a 11/05/1981, 01/10/1981 a 18/05/1982, 18/10/82 a 05/05/1983, 02/12/1983 a 15/05/1984, 03/11/1984 a 02/06/1985, 27/10/1985 a 03/06/1986, 12/11/1986 a 17/05/1987, 17/10/1987 a 15/05/1988, 01/11/1988 a 09/05/1989, 23/10/1989 a 15/05/1990, 18/11/1990 a 12/05/1991, 16/11/1991 a 07/05/1992, 10/12/1992 a 11/05/1993, 30/11/1993 a 03/05/1994, 26/11/1994 a 23/04/1995, 14/12/1995 a 02/05/1996, 10/12/1996 a 04/05/1997, 13/12/1997 a 19/04/1998, 04/12/1998 a 13/06/2001, 01/04/2002 a 29/05/2007 e 12/06/2007 a 11/01/2012, e a revisão do benefício previdenciário, desde a data do requerimento administrativo.

Recurso de apelação do INSS pela improcedência do pedido.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei n.º 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Realizadas tais considerações, consigno que a sentença determinou a revisão de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o cômputo dos períodos de 24/10/1975 a 09/05/1976, 15/11/1976 a 23/05/1977, 27/11/1977 a 10/06/1978, 04/05/1981 a 11/05/1981, 01/10/1981 a 18/05/1982, 18/10/82 a 05/05/1983, 02/12/1983 a 15/05/1984, 03/11/1984 a 02/06/1985, 27/10/1985 a 03/06/1986, 12/11/1986 a 17/05/1987, 17/10/1987 a 15/05/1988, 01/11/1988 a 09/05/1989, 23/10/1989 a 15/05/1990, 18/11/1990 a 12/05/1991, 16/11/1991 a 07/05/1992, 10/12/1992 a 11/05/1993, 30/11/1993 a 03/05/1994, 26/11/1994 a 23/04/1995, 14/12/1995 a 02/05/1996, 10/12/1996 a 04/05/1997, 13/12/1997 a 19/04/1998, 04/12/1998 a 13/06/2001, 01/04/2002 a 29/05/2007 e 12/06/2007 a 11/01/2012, laborados em atividade dita especial.

Da atividade especial

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n. 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei n.º 9.032/95, como a seguir se verifica.

Ressalto que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do aresto abaixo colacionado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RUIDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.

1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos n.ºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei n.º 9.032/95.

2. Quanto ao lapso tempo ral compreendido entre a publicação da Lei n.º 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto n.º 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.

3. O art. 292 do Decreto n.º 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dubio pro misero.

4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto n.º 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.

5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto n.º 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC n.º 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).

6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido. (grifei)

(STJ, Resp. n.º 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355)."

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.

Até a promulgação da Lei 9.032/95, de 28 de abril de 1995, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de profissão que se enquadre no disposto nos anexos dos regulamentos acima referidos, exceto para os agentes nocivos ruído, poeira e calor, para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico).

Entre 28/05/95 e 11/10/96, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a caracterização da denominada atividade especial, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, em 11.10.96, o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido.

(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (até 28.04.1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Ainda no que tange a comprovação da faixa especial, o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

Além disso, a própria autarquia federal reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da faixa especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Reine as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

Outrossim, a jurisprudência desta Corte destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a faixa nocente:

"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.

I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhará a realidade da época do labor, já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.

II. A regra que institui ou modifica prazo decadencial não pode retroagir para prejudicar direitos assegurados anteriormente à sua vigência. (Art. 6º da Lei de Introdução ao Código Civil e Art. 5º, inciso XXXVI da Carta Magna).

III. Tratando-se de benefício previdenciário que tem caráter continuado, prescrevem apenas as quantias abrangidas pelo quinquênio anterior ao que antecede o ajuizamento da ação (Súmula 163 do TFR).

IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.

V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TFR. Orientação do STJ.

V. O perfil Profissiográfico previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.

VI. O Decreto nº 53.831/64 previu o limite mínimo de 80 decibéis para ser tido por agente agressivo (código 1.1.6) e, assim, possibilitar o reconhecimento da atividade como especial, orientação que encontra amparo no que dispôs o art. 292 do Decreto nº 611/92, cuja norma é de ser aplicada até a modificação levada a cabo em relação ao tema com a edição do Decreto nº 2.172/97, que trouxe novas disposições sobre o tema, a partir de quando se passou a exigir o nível de ruído superior a 90 (noventa) decibéis.

VII. A utilização de equipamentos de proteção individual ou coletiva não serve para descaracterizar a insalubridade do trabalho.

(...)" (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJI 20.05.10, p. 930).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS.

I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des.Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RÚIDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.

O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008). (g.n.)

Quanto à possibilidade de conversão de tempo especial em comum, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte consolidou-se no sentido da possibilidade de transmutação de tempo especial em comum, nos termos do art. 70, do Decreto 3.048/99, seja antes da Lei 6.887/80, seja após maio/1998, *in verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. CONVERSÃO. TEMPO DE SERVIÇO COMUM. FATOR. APLICAÇÃO. LIMITE TEMPORAL. INEXISTÊNCIA.

1 - "A partir de 3/9/2003, com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827 ao Decreto n. 3.048, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pelas novas regras da tabela definida no artigo 70, que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40 (art. 173 da Instrução Normativa n. 20/2007)" (REsp 1.096.450/MG, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe de 14/9/2009).

II - "O Trabalhador que tenha exercido atividades em condições especiais, mesmo que posteriores a maio de 1998, tem direito adquirido, protegido constitucionalmente, à conversão do tempo de serviço, de forma majorada, para fins de aposentadoria comum" (REsp 956.110/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ de 22/10/2007). Agravo regimental desprovido". (STJ, 5ª T., AgRgREsp 1150069, Rel. Min. Felix Fischer, v. u., DJE 7/6/2010)

"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART 535, INCISOS I E II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. VÍCIOS NÃO CONFIGURADOS. CONVERSÃO DE TEMPO DE ATIVIDADE SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS EM TEMPO DE ATIVIDADE COMUM. APOSENTADORIA. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N.º 4.827, DE 04/09/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N.º 3.048, DE 06/05/1999. APLICAÇÃO PARA TRABALHO PRESTADO EM QUALQUER PERÍODO. RECURSO DESPROVIDO.

1. A Corte de origem solucionou a questão *juris* de maneira clara e coerente, apresentando todas as razões que firmaram seu convencimento, não estando evadida de qualquer vício do art. 535 do Código de Processo Civil.

2. Para a caracterização e a comprovação do tempo de serviço, aplicam-se as normas que vigiam ao tempo em que o serviço foi efetivamente prestado; contudo, no que se refere às regras de conversão, aplica-se a tabela constante do art. 70 do Decreto n.º 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto n.º 4.827/2003, independentemente da época em que a atividade especial foi prestada. 3. Recurso especial desprovido." (STJ, 5ª T., REsp 1151652, Rel. Min. Laurita Vaz, v. u., DJE 9/11/2009)

No mesmo sentido, a Súmula 50 da Turma Nacional de Uniformização Jurisprudencial (TNU), de 15.03.12:

"É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período".

Ressalte-se que a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, mesmo após 28/05/98, restou pacificada no Superior Tribunal de Justiça, com o julgamento do recurso especial repetitivo número 1151363/MG, de relatoria do Min. Jorge Mussi, publicado no DJe em 05.04.11.

No que tange ao agente agressivo ruído, de acordo com o julgamento do recurso representativo da controvérsia pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp 1.398.260/PR), restou assentada a questão no sentido de o limite de tolerância para o agente agressivo ruído, no período de 06.03.1997 a 18.11.2003, deve ser aquele previsto no Anexo IV do Decreto n. 2.172/97 (90dB), sendo indevida a aplicação retroativa do Decreto n.º 4.882/03, que reduziu tal patamar para 85dB. Confira-se o julgado:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RÚIDO. LIMITE DE 90 DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC.

1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

Caso concreto

3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.

4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008."

(REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014)

Dessa forma, é de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos superiores a 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos superiores a 85 decibéis.

Obtemper-se, ainda, que não se há falar em aplicação da legislação trabalhista à espécie, uma vez que a questão é eminentemente previdenciária, existindo normatização específica a regê-la no Direito pátrio. Nessa direção, a doutrina:

"Até a Lei n. 9.528/97, o art. 58 era implementado pelo art. 152 do PBPS, em que se determinava a obrigação do Poder Executivo de encaminhar ao Congresso Nacional, num prazo de 30 dias, contados de 25.7.91, a listagem das atividades beneficiadas. Até 5.3.97 prevaleceram os Anexos I/II do Decreto 83.080/79.

Essa providência foi atendida com o Decreto n. 2.172/97, atualmente vigendo o Anexo IV do RPS, elaborado nos termos da Portaria Interministerial n. 18/97. A Portaria SIT/TEM n. 6/00 reviu a redação do art. 405 da CLT, classificando novos 'Serviços perigosos ou insalubres (independente do uso de equipamentos e proteção individual)'.
Causa a impressão de ser norma transitória, mas, na verdade, o legislador apenas deseja *lex specialis*, fixando e revisando periodicamente o rol de atividades perigosas, penosas ou insalubres; ultimamente, somente as insalubres.

A relação é de maior importância para a definição do benefício, tratando-se de listagem dinâmica, a ser constatada e atualizada frequentemente, sob pena de distorções e anacronismos.

(...) (MARTINEZ NOVAES, Wladimir. Comentários à Lei Básica da Previdência Social, Tomo II, 8ª ed., São Paulo: Editora DLTR, 2009, p. 419) (g. n.)

"5.3.5.5.2. Comprovação do tempo de serviço/contribuição especial

A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época do exercício da atividade, porque se aplica o princípio segundo o qual tempus regit actum. Esse entendimento está sedimentado na jurisprudência do STJ.

Não poderia ser diferente, porque, primeiro, fica amparado o segurado contra leis que lhe sejam desfavoráveis e, segundo, o órgão segurador tem a garantia de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior, a não ser que a lei o diga expressamente.

(...)

Até o advento da Lei n. 9.032/95, a comprovação do exercício de atividade especial era feita por meio do cotejo da categoria profissional do segurado, observada a classificação inserta nos Anexos I e II do Decreto n. 83.080/79 e Anexo do Decreto n. 53.831/64, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Decreto n. 357/91.

(...)

Com a edição da Lei n. 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, sendo, a partir daí, desnecessário que a atividade conste do rol das normas regulamentares, mas imperiosa a existência de laudo técnico que comprove a efetiva exposição a agentes nocivos.

Os agentes nocivos químicos, físicos, biológicos e associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física do segurado, considerados para fins de aposentadoria especial, estão relacionados no Anexo IV do RPS, na forma do disposto no caput do art. 58 do PBPS. Havendo dúvidas sobre o enquadramento da atividade, caberá a solução ao Ministério do Trabalho e Emprego e ao Ministério da Previdência Social (art. 68, § 1º, do RPS).

Para comprovar a efetiva exposição aos agentes nocivos, observa-se o que, à época do exercício da atividade, exigia o Regulamento: formulários SB-40 e DSS-8030 até a vigência do Decreto n. 2.172/97, e, após a edição do referido Decreto, laudo técnico, devendo a empresa fornecer ao segurado o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), na forma da MP 1.523/96, convertida na Lei n. 9.528/97. É a posição firmada pelo STJ.

5.3.5.5.3. O agente 'ruído'

Sobre a atividade exercida com exposição a ruído, a TNU editou a Súmula 32: 'O tempo de trabalho laborado com exposição a ruído é considerado especial, para fins de conversão em comum, nos seguintes níveis: superior a 80 decibéis, na vigência do Decreto n. 53.831/64 (1.1.6); superior a 90 decibéis, a partir de 5 de março de 1997, na vigência do Decreto n. 2.172/97; superior a 85 decibéis, a partir da edição do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003'.

(...)" (FERREIRA DOS SANTOS, Marisa; Coordenador Pedro Lenza. *Direito Previdenciário Esquemático*, 2ª ed., São Paulo: Editora Saraiva, 2012, p. 263-265) (g. n.)

"(...)

Os agentes insalubres são divididos em duas classes, uma na qual o enquadramento é efetivado mediante uma análise qualitativa e outra de contraste quantitativo.

*No campo quantitativo, os agentes somente se qualificam como agressivos se ultrapassarem certos e definidos limites de tolerância (LT). Entende-se por LT a concentração ou intensidade máxima ou mínima, relacionada com a natureza e o tempo de exposição ao agente, que não causará dano à saúde do trabalhador, durante a sua vida laboral. Neste grupo está o agente físico 'ruído'. O nível de pressão sonora é considerado elevado, e, portanto, prejudicial à saúde caso ultrapasse o LT. Neste ponto, nem sempre guarda, infelizmente, consenso entre as searas previdenciária e trabalhista. Desde o ano de 1960 até o ano de 1997, a exposição contínua e ininterrupta a ruído superior a 80 dB admite o enquadramento como especial perante o INSS, mas não haverá direito ao adicional de insalubridade se ficar aquém de 85 dB (NR 15). No período de 1997 a 2003, o LT no âmbito da previdência foi alterado para 90 dB, valor superior ao LT do direito trabalhista. Desde 2003, o LT é idêntico nos dois campos do direito, fixado em 85 dB para fins de adicional de insalubridade e para caracterizar o labor como especial. O Nível de Pressão Sonora Elevado (NPSE) é apurado mediante os parâmetros fixados na Norma de Higiene Ocupacional (NHO) nº 1 da Fundacentro. A exposição ao agente físico ruído além do LT provoca a inevitável redução da acuidade auditiva que é evitada mediante a aposentação precoce do B/46 aos 25 anos de exposição (cód. 2.0.1 do anexo IV do decreto nº 3.048). Por ventura estabelecido o dano auditivo (disacusia neurossensorial bilateral e simétrica) antes do implemento dos 25 anos de exercício do labor, e em atenção ao art. 86, § 4º, da LB e da Súmula nº 44 do STJ, a reparação dar-se-á mediante a concessão do auxílio-acidente." (ARRAIS ALENCAR, Hermes. *Benefícios Previdenciários*, 4ª ed., São Paulo: Liv. e Ed. Universitária de Direito, 2009, p. 472-473).*

Quanto ao uso de equipamentos de proteção individual (EPIS), nas atividades desenvolvidas no presente feito, sua utilização não afasta a insalubridade. Ainda que minimize seus efeitos, não é capaz de neutralizá-la totalmente. Nesse sentido, veja-se a Súmula nº 9 da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, segundo a qual "O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o serviço especial prestado".

Pois bem. No caso dos autos, para comprovação da atividade insalubre foi acostado aos autos Perfil Profissiográfico Previdenciário, bem como elaborada perícia que demonstram que o autor desempenhou suas funções nos períodos de: 24/10/1975 a 09/05/1976, 15/11/1976 a 23/05/1977, 27/11/1977 a 10/06/1978, 04/05/1981 a 11/05/1981, 01/10/1981 a 18/05/1982, 18/10/82 a 05/05/1983, 02/12/1983 a 15/05/1984, 03/11/1984 a 02/06/1985, 27/10/1985 a 03/06/1986, 12/11/1986 a 17/05/1987, 17/10/1987 a 15/05/1988, 01/11/1988 a 09/05/1989, 23/10/1989 a 15/05/1990, 18/11/1990 a 12/05/1991, 16/11/1991 a 07/05/1992, 10/12/1992 a 11/05/1993, 30/11/1993 a 03/05/1994, 26/11/1994 a 23/04/1995, 14/12/1995 a 02/05/1996, 10/12/1996 a 04/05/1997, 13/12/1997 a 19/04/1998, 04/12/1998 a 13/06/2001, 01/04/2002 a 29/05/2007 e 12/06/2007 a 11/01/2012 – de acordo com a perícia realizada, o demandante esteve exposto de modo habitual e permanente a ruído acima dos limites legais durante a safra, bem como a tensões elétricas acima de 250 volts, fumos de soldas e hidrocarbonetos nos períodos de entressafra.

Verificou-se a exposição a derivados do hidrocarboneto aromático, o que enseja o reconhecimento de labor especial, em virtude de expressa previsão no código 1.2.11 do quadro anexo a que se refere o art. 2º do Decreto nº 53.831/64, bem como no código 1.2.10 do Anexo II do Decreto 83.080/79.

Nos termos do decreto nº 53.831/64, código 1.1.8, reputa-se especial a atividade desenvolvida pelo segurado sujeito à tensão superior a 250 volts.

A atividade desenvolvida pelo autor também se enquadra no item 1.2.9, do Decreto nº 53.831/64, item 1.2.11 e do Anexo I, do Decreto nº 83.080/79 que contemplavam as operações executadas com outros tóxicos inorgânicos e associação de agentes, os trabalhos permanentes expostos às poeiras, gases, vapores, neblinas e fumos de outros metais, metalóides halogênios e seus eletrólitos tóxicos - ácidos, bases e sais, fabricação de flúor e ácido fluorídrico, cloro e ácido clorídrico, privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente.

Resalte-se que o laudo não contemporâneo ou, no caso, o registro no PPP de profissional responsável pelo monitoramento ambiental em período posterior ao início do exercício da atividade não impede a comprovação de sua natureza especial, eis que, se no lapso posterior foi constatada a presença de agentes nocivos, é crível que a sujeição à insalubridade no período antecedente, na mesma função e empresa, não era menor, dado que o avanço tecnológico e evolução da empresa tendem a melhorar as condições do ambiente de trabalho.

Assim, os lapsos acima devem ser reconhecidos como especiais.

Da revisão do benefício previdenciário

Nessa esteira, em razão dos períodos ora reconhecidos como exercidos em atividade especial, convertidos para comum, deve a Autarquia proceder à revisão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço do demandante.

Mantida a condenação do INSS a pagar honorários de advogado, cujo percentual majoro para 12% (doze por cento) sobre a condenação, excluindo-se as prestações vencidas após a data da sentença, consoante súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça e critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 11, do Novo CPC.

Isso posto, **nego provimento ao recurso de apelação do INSS**. Fixada a verba honorária recursal na forma acima.

Decorrido o prazo recursal, tomemos autos ao Juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 30 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5288414-55.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo réu (INSS) em face da sentença (Num. 137356634 - Pág. 1 a 7) que deferiu a concessão de benefício assistencial previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal.

Pugna o réu pela reforma integral do julgado. Sustenta em síntese, não ter a parte autora preenchido o requisito legal concernente à miserabilidade (Num. 137356646 - Pág. 2 a Num. 137356650 - Pág. 3).

Com contrarrazões da parte autora (Num. 137356666 - Pág. 1 a 8), subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no artigo CPC/1973.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Discute-se o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício de prestação continuada previsto no artigo 20 da Lei 8.742/93, regulamentado pelo Decreto nº 1.744/95.

Essa lei deu eficácia ao inciso V do artigo 203 da Constituição Federal, ao estabelecer, em seu artigo 20, as condições para a concessão do benefício da assistência social, a saber: ser o postulante portador de deficiência ou idoso e, em ambas as hipóteses, comprovar não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.

Na hipótese de postulante idoso, a idade mínima de 70 (setenta) anos foi reduzida para 67 (sessenta e sete) anos pela Lei 9.720/98, a partir de 1º de janeiro de 1998 e, mais recentemente, para 65 (sessenta e cinco) anos, coma entrada em vigor do Estatuto do Idoso (Lei 10.741/03).

O artigo 20 da Lei 8.742/93 estabelece, ainda, para efeitos da concessão do benefício, os conceitos de família (*"a família é composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteado solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto"* - § 1º), de pessoa portadora de deficiência (*"aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas."* - § 2º), e de família incapacitada de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa (aquela cuja renda mensal *per capita* seja inferior a ¼ (um quarto) do salário mínimo - § 3º).

No caso dos autos a autora requereu o benefício assistencial por ser idosa e hipossuficiente.

Todavia, para aferição do preenchimento do requisito de hipossuficiência econômica, carecem estes autos da devida instrução em Primeira Instância, pois o estudo socioeconômico **realizado em 22/04/2019** (Num. 137356618 - Pág. 2 a 3) se mostra deficitário, insuficiente ao exame da incapacidade da parte autora de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família.

Com efeito, o laudo em questão não identifica o(s) **filho(a)(s)** da requerente (ainda que não residam com ela), indicando suas qualificações civis (endereços, estados civis, datas de nascimento e profissões) e números de documentos (RG ou CPF), fato que inviabiliza a consulta ao CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais e outros cadastros de acesso público, bem como o conhecimento da real composição do núcleo familiar, para fins de aplicação do disposto no artigo 20, §§ 1º e 3º da Lei 8.742/93.

Ressalto que cabe à parte autora comprovar a impossibilidade de sua família, e neste caso, principalmente seus filhos, de suprirem as suas necessidades básicas, em total observância ao Princípio da Supletividade ou Subsidiariedade da Assistência Social.

A referida prova também não informou aspectos relevantes das condições habitacionais da família como, por exemplo, a descrição minuciosa do imóvel e de todos os cômodos que os constituem (se há laje, tipo de piso, reboco, telhas, pintura ou revestimento, etc), e a descrição - quantidade e qualidade do mobiliário e eletrodomésticos que guarnecem **cada cômodo** da residência da autora, **instruindo-se ainda o laudo com fotografias** nas quais se vislumbrem todos os cômodos do imóvel, bem como sua fachada.

Por fim, não foram expostos, quantitativamente, uma um, os itens de despesa ordinária do núcleo familiar, ou seja, não foram discriminados e/ou comprovados os gastos mensais com alimentação, energia elétrica, água, gás de cozinha, combustível, etc.

Por medida de economia processual, determino que a parte autora providencie, **perante o Juízo a quo**, cópias do contrato de locação do imóvel em que a família reside, bem como das faturas de água e energia, a fim de que sejam acostadas ao laudo social.

Incompleto e insuficiente o estudo social, quanto a informações relevantes, capazes de, por si sós, modificarem o deslinde da causa, restam caracterizados a negativa de prestação jurisdicional adequada e o cerceamento de defesa.

No caso, para a concessão do benefício assistencial, a teor do disposto no artigo 20, §§ 2º e 3º, da Lei 8.742/93, faz-se necessária a comprovação da incapacidade da parte autora de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família, o que poderia ter sido verificado por meio de regular estudo social, pois a prova pericial supracitada não se presta a essa finalidade, por isso que deixa de satisfazer legalmente às exigências do devido processo legal.

Em decorrência, emitido o julgamento sem elaboração de estudo social adequado, necessário à análise da matéria de fato, inequívoco é o prejuízo aos fins de justiça do processo, por evidente cerceamento do direito constitucional ao contraditório e à ampla defesa. (Precedentes: TRF/3ª Região, AC n. 1145321, 10ª Turma, Rel. Galvão Miranda, DJU 31/1/2007, p. 611; TRF/3ª Região, AC n. 924965, 9ª Turma, Rel. Des. Marisa Santos, DJU 23/6/2005, p. 489).

Dessa forma, obstada a elaboração de estudo social adequado, a declaração, de ofício, da nulidade supracitada é medida que se impõe.

Resta prejudicada, consequentemente, a apelação interposta pelo réu.

Diante do exposto, com fulcro no art. 932 do NCPC, **declaro, de ofício, a nulidade da sentença prolatada**, e determino a baixa dos autos ao Juízo de origem, para complementação da instrução probatória, na forma acima explicitada. Prejudicada a apelação autárquica.

Recomendo que seja dada **prioridade máxima** no andamento e julgamento da presente ação, tendo em vista a matéria em que se funda.

Decorrido o prazo legal, baixemos autos à Vara de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 30 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5227163-36.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: RENATO ESPEDITO DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: AIALA DELA CORT MENDES - SP261537-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Cuida-se de ação proposta com vistas à concessão de benefício assistencial, previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal.

Deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita, em 19/03/2018 (Num. 129945436 - Pág. 1 a 2).

Citação, em 06/06/2018 (Num. 129945444 - Pág. 3).

Laudo relativo a perícia médica realizada em 19/10/2018 (Num. 129945462 - Pág. 1 a 2).

Estudo socioeconômico, datado de 12/11/2018 (Num. 129945463 - Pág. 1).

Parecer do Ministério Público do Estado de São Paulo, em 16/09/2019, opinando pela procedência do pedido (Num. 129945489 - Pág. 1 a 3).

A r. sentença, prolatada em 28/06/2019, julgou **improcedente** o pedido (Num. 129945490 - Pág. 1 a 2).

Apelação da parte autora. Pugnou pela reforma integral do julgado (Num. 129945499 - Pág. 1 a 10).

Sem contrarrazões, consoante certidão aposta no feito em 26/09/2019, subiram os autos a este Egrégio Tribunal (Num. 132001340 - Pág. 1).

Parecer do Ministério Público Federal, em 13/05/2000, opinando pelo desprovisionamento da apelação da parte autora, e requerendo a regularização de sua representação processual (Num. 131308317 - Pág. 1 a 3).

Proferido despacho em 21/05/2020, em que foi determinada a regularização da representação processual da parte autora (Num. 132621324 - Pág. 1 a 2).

Petição da parte autora, em 04/06/2020, a qual foi acostado termo de compromisso de curador provisório, certidão de curatela e novo instrumento de mandato (Num. 133760410 - Pág. 1 a Num. 133760423 - Pág. 1).

Certificado decurso de prazo, em 21/07/2020, para o réu manifestar-se acerca da petição supracitada (Num. 137399587 - Pág. 1).

Manifestação do Ministério Público Federal, em 22/07/2020, no qual o Parquet reitera o parecer anterior, pelo desprovisionamento do apelo do autor (Num. 137595317 - Pág. 1).

É o relatório.

Decido.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no artigo CPC/1973.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Trata-se de recurso interposto pela parte autora contra sentença que julgou improcedente pedido de benefício assistencial a pessoa hipossuficiente e portadora de deficiência que a incapacitaria para o labor.

O benefício de assistência social foi instituído com o escopo de prestar amparo aos idosos e deficientes que, em razão da hipossuficiência em que se acham, não tenham meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por suas respectivas famílias.

Neste aspecto está o lastro social do dispositivo inserido no artigo 203, V, da Constituição Federal, que concretiza princípios fundamentais, tais como o de respeito à cidadania e à dignidade humana, ao preceituar o seguinte:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social e tem por objetivos:

(...)

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria subsistência ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei".

De outro giro, os artigos 20, § 3º, da Lei 8.742/93, com redação dada pela Lei 12.435, de 06 de julho de 2011, e o art. 34, da Lei 10.741 (Estatuto do Idoso), de 1º de outubro de 2003 rezam, in verbis:

"Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de um salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.

§ 3º - Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda "per capita" seja inferior a 1/4 do salário mínimo".

"Art. 34. Aos idosos, a partir de 65 (sessenta e cinco) anos, que não possuam meios para prover sua subsistência, nem de tê-la provida por sua família, é assegurado o benefício mensal de 1 (um) salário-mínimo, nos termos da Lei da Assistência Social - Loas.

Parágrafo único. O benefício já concedido a qualquer membro da família nos termos do caput não será computado para os fins do cálculo da renda familiar per capita a que se refere a Loas."

O apontado dispositivo legal, aplicável ao idoso, procedeu a uma forma de limitação do mandamento constitucional, eis que conceituou como pessoa necessitada, apenas, aquela cuja família tenha renda inferior a 1/4 (um quarto) do salário-mínimo, levando em consideração, para tal desiderato, cada um dos elementos participantes do núcleo familiar, exceto aquele que já recebe o benefício de prestação continuada, de acordo com o parágrafo único, do art. 34, da Lei 10.741/2003.

De mais a mais, a interpretação deste dispositivo legal na jurisprudência tem sido extensiva, admitindo-se que a percepção de benefício assistencial, ou mesmo previdenciário com renda mensal equivalente ao salário mínimo, seja desconsiderada para fins de concessão do benefício assistencial previsto na Lei 8.742/93.

Ressalte-se, por oportuno, que os diplomas legais acima citados foram regulamentados pelo Decreto 6.214/07, o qual em nada alterou a interpretação das referidas normas, merecendo destaque o art. 4º, inc. VI e o art. 19, caput e parágrafo único do referido decreto, *in verbis*:

"Art. 4º Para fins do reconhecimento do direito ao benefício, considera-se:

(...)

VI - renda mensal bruta familiar: a soma dos rendimentos brutos, auferidos mensalmente pelos membros da família composta por salários, proventos, pensões, pensões alimentícias, benefícios da previdência pública ou privada, comissões, pró-labore, outros rendimentos do trabalho não assalariado, rendimentos do mercado informal ou autônomo, rendimentos auferidos do patrimônio, Renda Mensal Vitalícia e Benefício de Prestação Continuada, ressalvado o disposto no parágrafo único do art. 19".

"Art. 19. O Benefício de Prestação Continuada será devido a mais de um membro da mesma família enquanto atendidos os requisitos exigidos neste Regulamento.

Parágrafo único. O valor do Benefício de Prestação Continuada concedido a idoso não será computado no cálculo da renda mensal bruta familiar a que se refere o inciso VI do art. 4º, para fins de concessão do Benefício de Prestação Continuada a outro idoso da mesma família".

A inconstitucionalidade do parágrafo 3º do artigo 20 da mencionada Lei 8.742/93 foi arguida na ADIN nº 1.232-1/DF que, pela maioria de votos do Plenário do Supremo Tribunal Federal, foi julgada improcedente. Para além disso, nos autos do agravo regimental interposto na reclamação nº 2303-6, do Rio Grande do Sul, interposta pelo INSS, publicada no DJ de 01.04.2005, p. 5-6, Rel. Min. Ellen Gracie, o acórdão do STF restou assimmentado:

"RECLAMAÇÃO. SALÁRIO MÍNIMO. PORTADOR DE DEFICIÊNCIA E IDOSO. ART. 203. CF.

- A sentença impugnada ao adotar a fundamentação defendida no voto vencido afronta o voto vencedor e assim a própria decisão final da ADI 1232.

- Reclamação procedente".

Evidencia-se que o critério fixado pelo parágrafo 3º do artigo 20 da LOAS é o único apto a caracterizar o estado de necessidade indispensável à concessão da benesse em tela. Em outro falar, aludida situação de fato configuraria prova incontestada de necessidade do benefício constitucionalmente previsto, de modo a tornar dispensáveis elementos probatórios outros.

Assim, deflui dessa exegese o estabelecimento de presunção objetiva absoluta de estado de penúria ao idoso ou deficiente cuja partilha da renda familiar resulte para si montante inferior a 1/4 do salário mínimo.

Não se desconhece notícia constante do Portal do Supremo Tribunal Federal, de que aquela Corte, em recente deliberação, declarou a inconstitucionalidade dos dispositivos legais em voga (Plenário, na Reclamação 4374, e Recursos Extraordinários - REs 567985 e 580963, estes com repercussão geral, em 17 e 18 de abril de 2013, reconhecendo-se superado o decidido na ADI 1.232-DF), do que não mais se poderá aplicar o critério de renda *per capita* de ¼ do salário mínimo para fins de aferição da miserabilidade.

Em outras palavras: deverá sobrevir análise da situação de hipossuficiência porventura existente, consoante a renda informada, caso a caso.

Quanto à alegada incapacidade, restou comprovada. Depreende-se do laudo relativo à perícia médica realizada em 19/10/2018 (Num. 129945462 - Pág. 1 a 2) que o demandante é portador de "Retardo Mental com comprometimento cognitivo importante e prejuízo de funções motoras (coordenação, equilíbrio)", tendo a Sra. expert concluído que o periciado se encontra incapacitado de forma **total e permanente** para o labor.

No entanto, *in casu*, não subsistem nos autos elementos caracterizadores de que o autor e sua família se encontrassem em situação de miserabilidade. Senão, vejamos.

O estudo social realizado em 12/11/2018 (Num. 129945463 - Pág. 1) revela que o núcleo familiar era composto pelo autor, R.E.D.S., solteiro, 29 anos (D.N.: 19/04/1989), incapaz (interditado judicialmente), seus genitores, Darcy Régio da Silva, 75 anos, casado, aposentado, e Aparecida Pupo da Silva, e irmãos solteiros, Silvana Monteiro, 62 anos (D.N.: 08/10/1956); e pela irmã do requerente, Roseane Aparecida da Silva, 30 anos (D.N.: 02/02/1988), portadora de Síndrome de Down.

A família residia em casa própria, cedida por irmão do requerente, morador em imóvel contíguo, no mesmo terreno; construída em alvenaria, constituída por quatro cômodos; quarto, sala, cozinha e banheiro, sendo que "Os móveis que guardam a casa são bem conservados."

A assistente social foi informada de que a renda familiar era constituída pelos proventos de aposentadoria por tempo de contribuição do genitor do autor, cujo valor não fora informado, e pelo benefício de prestação continuada auferido pela irmã do autor no valor de um salário mínimo por mês. Entretanto, ao se manifestar acerca do laudo, a parte autora informou que seu genitor recebia proventos no valor de um salário mínimo mensal (Num. 129945469 - Pág. 1). Na ocasião o salário-mínimo mensal estabelecido era **RS 954,00**.

Ressalto que a pretensa desconsideração da renda auferida pela irmã do requerente, por não se tratar de pessoa idosa, não é agasalhada pela legislação de espécie, conforme já explicitado acima.

No entanto, pesquisas realizadas pelo réu no Cadastro Nacional de Informações Sociais – CNIS e no PLENUS (Num. 129945483 - Pág. 1 e Num. 129945484 - Pág. 7), e não impugnadas pela parte autora, demonstram que, na realidade, por ocasião da perícia (Outubro/2018) o genitor do requerente auferia salário de valor muito superior ao informado. Ele naquele mês salário no importe de **RS 1.594,27**, que somado ao benefício percebido pela irmã do demandante, **RS 954,00**, a renda familiar totalizava, aproximadamente **RS 2.548,00 por mês**.

Já a despesa mensal do núcleo familiar compreendia gastos com alimentação e higiene (RS 1.000,00), energia elétrica (RS 210,00), água encanada (RS 40,00), medicamentos (RS 60,00) e serviço de Internet (RS 70,00), totalizando **RS 1.380,00 por mês**.

Ressalte-se que o valor gasto com a alimentação (**RS 1.000,00 por mês**), por si só demonstra que a família possuía hábitos de consumo totalmente incompatíveis com a renda dos integrantes das classes sociais a que de fato se destina o benefício *sub judice*, onde se encontram pessoas em situação de vulnerabilidade social tal que seus itens de consumo não superam aqueles que compõem a cesta básica.

Por fim, a renda *per capita* do núcleo familiar, no valor de aproximadamente **RS 637,00 por mês**, ultrapassava sobremaneira o limite legal (**RS 238,50**), e não se verificam outros elementos subjetivos bastantes para se afirmar que se trata de família que viveria em estado de miserabilidade, porquanto constata-se, examinando-se as despesas apresentadas, que, mesmo tendo sido incluídos na sua totalização os gastos relativos a despesas comuns a maioria dos cidadãos brasileiros, essenciais a uma sobrevivência digna, e até supérfluo (serviço de Internet) verifica-se considerável *superávit* orçamentário.

Por oportuno, anoto que a concessão de benefício assistencial **não tem caráter de complementação de renda familiar**, o que, por certo, traria distorção ao propósito da instituição do benefício no universo da assistência social.

Neste diapasão, não comprovados pela parte autora todos os requisitos legais obrigatórios, não faz ela jus à concessão do benefício assistencial, devendo ser mantida a r. sentença, na íntegra.

Diante do exposto, com fulcro no art. 932 do NCPC, **nego provimento à apelação da parte autora**.

Decorrido o prazo legal, baixemos autos à Vara de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 31 de julho de 2020.

msfman

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001678-25.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JANDIRADO CARMO VIEIRA

Advogado do(a) APELADO: TONIA ANDREA INOCENTINI GALLETTI - SP177889-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

A matéria em questão (Possibilidade de aplicação da regra definitiva prevista no artigo 29, I e II, da Lei 8.213/91, na apuração do salário-de-benefício, quando mais favorável do que a regra de transição contida no artigo 3º da Lei 9.876/99, aos segurados que ingressaram no sistema antes de 26.11.1999 - data de edição da Lei 9.876/99) foi julgada nos recursos especiais n. 1.554.596/SC e n. 1.596.203, representativos da controvérsia repetitiva – Tema 999.

Não obstante, a Vice-Presidência do STJ, por decisão publicada 2/6/2020, ao admitir o recurso extraordinário, determinou a suspensão de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos que versem sobre a mesma controvérsia em trâmite em todo o território nacional, nos termos do artigo 1.036, §1º, do CPC/2015.

Portanto, suspenso o presente feito até ulterior deliberação.

Intimem-se.

São Paulo, 31 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5005202-23.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: SARENA VASQUES

Advogado do(a) APELADO: ARNO ADOLFO WEGNER - MS12714-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em 15/6/15 em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, visando à concessão de benefício previdenciário de indígena, trabalhadora rural. Pleiteia a fixação do termo inicial na data do requerimento administrativo.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo*, em 13/10/19, julgou **procedente** o pedido, concedendo em favor da autora o **benefício assistencial à pessoa portadora de deficiência**, a partir da data do requerimento administrativo formulado em 3/12/14. Determinou o pagamento dos valores atrasados, de uma só vez, acrescidos de correção monetária pelo INPC e juros moratórios segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança (art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09). Condenou, ainda, o INSS, ao pagamento de custas processuais, de acordo com a Súmula 178 do C. STJ e do art. 24, § 1º, da Lei nº 3.779/09, do Estado de Mato Grosso do Sul, bem como honorários advocatícios arbitrados no percentual mínimo a incidir sobre o valor da soma das prestações vencidas até a data da prolação da sentença, conforme escala móvel do art. 85, § 3º, do CPC/15 e Súmula nº 111 do C. STJ. Deferiu a tutela de urgência.

A fls. 162/163 (id. 135453192 – págs. 160/161), constam os recibos de leitura por malote digital, respectivamente, da intimação do INSS em 21/10/19 acerca do teor da R. sentença, com cópia anexa, para apresentar recurso, e da intimação da Gerência Executiva do INSS em Dourados/MS na mesma data para cumprimento da tutela deferida.

Em 10/12/19 foi certificado a fls. 164 (id. 135453192 – pág. 162), pelo Cartório da 2ª Vara da Comarca de Amambaí/MS, o trânsito em julgado da R. sentença de fls. 152/156 (id. 135453192 – pág. 150/154) em 3/12/19.

Inconformada, apelou a autarquia, em 23/3/20, apresentando, preliminarmente, proposta de acordo. Caso não seja aceita, requer a utilização da Taxa Referencial (TR) como critério de correção monetária até 19/9/17 (publicação do acórdão proferido no RE nº 870.947), e só a partir de então, o IPCA-E. Prequestiona a matéria para fins recursais.

Com contrarrazões, nas quais a parte autora argui, preliminarmente, a intempestividade do recurso do INSS e a litigância de má-fé, bem como a majoração dos honorários sucumbenciais recursais, subiram os autos a esta E. Corte.

O Ministério Público Federal a fls. 183/184 (id. 136288451 – págs. 1/2), opina pelo não conhecimento do recurso do INSS, posto ser intempestivo.

É o breve relatório.

Inicialmente, analiso a tempestividade da apelação.

Com efeito, o recurso, para ser admissível, deve ser interposto dentro do prazo fixado em lei. Caso não seja exercido o direito de recorrer dentro deste, operar-se-á a preclusão temporal.

Preceitua o art. 1.003, do Código de Processo Civil/15:

"Art. 1.003. O prazo para interposição de recurso conta-se da data em que os advogados, a sociedade de advogados, a Advocacia Pública, a Defensoria Pública ou o Ministério Público são intimados da decisão.

§ 1º Os sujeitos previstos no caput considerar-se-ão intimados em audiência quando nesta for preferida a decisão.

§ 2º Aplica-se o disposto no art. 231, incisos I a VI, ao prazo de interposição de recurso pelo réu contra decisão proferida anteriormente à citação.

§ 3º No prazo para interposição de recurso, a petição será protocolada em cartório ou conforme as normas de organização judiciária, ressalvado o disposto em regra especial.

§ 4º Para aferição da tempestividade do recurso remetido pelo correio, será considerada como data de interposição a data de postagem.

§ 5º Excetuados os embargos de declaração, o prazo para interpor os recursos e para responder-lhes é de 15 (quinze) dias.

§ 6º O recorrente comprovará a ocorrência de feriado local no ato de interposição do recurso." (grifos meus)

Por sua vez, o art. 219 do NCPC dispõe que *"na contagem de prazo em dias, estabelecido por lei ou pelo juiz, computar-se-ão somente os dias úteis"*.

E, ainda, o art. 183 do mesmo diploma legal, assim prevê:

"Art. 183. A União, os Estados, o Distrito Federal, os Municípios e suas respectivas autarquias e fundações de direito público gozarão de prazo em dobro para todas as suas manifestações processuais, cuja contagem terá início a partir da intimação pessoal.

§ 1º A intimação pessoal far-se-á por carga, remessa ou meio eletrônico." (grifos meus)

Na hipótese em exame, a R. sentença foi disponibilizada no Diário da Justiça Eletrônico em 23/10/19 (fs. 159 – id. 135453192 – pág. 157), encaminhada para o Portal Eletrônico, com recibo de leitura da intimação do INSS em 21/10/19 via malote digital acerca do teor do *decisum* (procurador Fabio Garcete de Almeida) a fs. 162 (id. 135453192 – pág. 160), considerando-se o início do prazo para interposição de apelação o dia 22/10/19, terça-feira. Consoante consulta do andamento processual no e-saj do TJ/MS, verificou-se que o recurso foi interposto somente em 23/3/20, donde exsurge a sua manifesta extemporaneidade.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 932 do CPC/15, não conheço da apelação do INSS.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixemos autos à Vara de Origem Int.

São Paulo, 31 de julho de 2020.

Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5043026-84.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA MARTHA CUNHA DE OLIVEIRA

Advogados do(a) APELADO: ROBERTO ANTONIO AMADOR - SP163394-N, TIAGO CAMPOS DE AZEVEDO - SP254597-N

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Considerando que a matéria objeto da controvérsia versa sobre a possibilidade de concessão de aposentadoria híbrida, prevista no art. 48, § 3º, da Lei nº 8.213/1991, mediante o cômputo de trabalho rural remoto, exercido antes de 1991, sem necessidade de recolhimentos e sem comprovação de atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento administrativo (Tema 1007 - STJ), objeto do RE nos EDcl no Recurso Especial 1.674.221/SP, selecionado como representativo de controvérsia, na forma do art. 1.036, §1º, do CPC/15, com determinação de suspensão do processamento de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que versem acerca da questão delimitada e tramitem no território nacional, determino o sobrestamento do presente feito até a apreciação da questão.

Ciência às partes.

São Paulo, 28 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5025920-02.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

AGRAVANTE: ROSIVALDO SILVA AMORIM

Advogado do(a) AGRAVANTE: LEONARDO VAZ - SP190255-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Chamo o feito a ordem.

Tomo sem efeito a decisão ID n. 132477240 pois lançada equivocadamente, motivo pelo qual resta prejudicada a análise dos embargos de declaração opostos.

Ciência às partes.

Após, conclusos os autos para julgamento do agravo interno.

São Paulo, 31 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5289261-57.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: MARIA DE FATIMA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: FLAVIA HELENA PIRES - SP263134-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de benefício previdenciário por incapacidade.

A sentença julgou improcedente o pedido, condenando a parte autora ao pagamento dos ônus da sucumbência, observados os benefícios da justiça gratuita.

Apelação da parte autora. Pugna pela reforma total da sentença, ao fundamento de ter preenchido os requisitos autorizadores à concessão dos benefícios pleiteados.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É O RELATÓRIO. DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar ao que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil e, tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

No mais, O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Quanto à carência, exige-se o cumprimento de 12 (doze) contribuições mensais para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, conforme prescreve a Lei nº 8.213/91 em seu artigo 25, inciso I, *in verbis*:

"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:

I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

No tocante à incapacidade, o Sr. Perito judicial, no exame realizado em 23/04/2019, verificou que a autora apresenta problemas colunares e em membros inferiores mas concluiu que não existe incapacidade para as atividades habituais, nem limitação funcional-física que denote redução do potencial laborativo.

Cumprido asseverar que, embora o laudo pericial não vincule o Juiz, forçoso reconhecer que, em matéria de benefício previdenciário por incapacidade, a prova pericial assume grande relevância na decisão. E, conforme já explicitado, o perito judicial frisou que a patologia não leva o autor à incapacidade para o trabalho habitual.

Dessa forma, diante do conjunto probatório, considerado o princípio do livre convencimento motivado, concluo que o estado de coisas reinante não implica incapacidade laborativa da parte apelante, razão pela qual não faz jus ao estabelecimento do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. Não vislumbro motivos para discordar das conclusões do perito, profissional qualificado, irruído de confiança pelo juízo em que foi requisitado, e que fundamentou suas conclusões de maneira criteriosa nos exames laboratoriais apresentados e clínico realizado.

Nesse sentido é a orientação desta E. Corte:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. CAPACIDADE PARA O TRABALHO. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IMPROCEDÊNCIA. I. O laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora apresenta esquizofrenia paranóide, com boa resposta ao tratamento e sem reinternações, estando recuperado, devendo manter o tratamento, não apresentando incapacidade laboral. II. Inviável a concessão dos benefícios pleiteados devido à não comprovação da incapacidade laborativa. III. Agravo a que se nega provimento. (AC 953301, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, DJF3 de 05.05.2010)

APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO-DOENÇA - PRELIMINAR AFASTADA - REQUISITOS - NÃO PREENCHIMENTO - ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA. I - ausência de contestação por parte do INSS não leva à presunção de veracidade dos fatos alegados pelo autor, nos termos dos art. 319 do CPC, em razão de sua natureza de pessoa jurídica de direito público, cujos direitos são indisponíveis. II - Autora obteve novo vínculo empregatício no período de 09.04.2008 a 06.08.2009, levando ao entendimento de que recuperou sua capacidade e que está apta à atividade laboral, nada impedindo que venha a pleitear novamente eventual benefício, caso haja modificação de seu estado de saúde. III - Não preenchendo a demandante os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, a improcedência do pedido é de rigor. IV - Não há condenação da autora em honorários advocatícios e aos ônus da sucumbência, por ser beneficiária da Justiça Gratuita. V - Preliminar rejeitada e no mérito, apelação do INSS e remessa oficial providas. (APELREE 1473204, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, DJF3 de 26.03.2010)

Cumprido asseverar, no entanto, que tal circunstância não impede a parte autora de, na eventualidade de agravamento de seu estado de saúde, devidamente comprovado, novamente solicitar os benefícios previdenciários em questão.

Anoto-se que o preenchimento dos requisitos necessários à obtenção de benefício por incapacidade devem ser cumulativamente preenchidos, de tal sorte que a não observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subsequente.

Ante o exposto, **nego provimento à apelação da parte autora.**

Decorrido o prazo legal, baixemos autos ao juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 28 de julho de 2020.

mbgimene

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL(199)Nº 5004361-92.2019.4.03.6109

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

PARTE AUTORA: ROGERIO DE OLIVEIRA

Advogado do(a) PARTE AUTORA: ADRIANO MELLEGA - SP187942-A

PARTE RE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

D E C I S Ã O

Trata-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão do benefício de aposentadoria especial.

A sentença julgou **parcialmente procedente o pedido**, com resolução de mérito, com fulcro no artigo 487, inciso I do Código de Processo Civil para determinar que o Instituto Nacional do Seguro Social considere como trabalhado em condições especiais os períodos compreendidos entre **21.12.1994 a 02.08.2004, 03.08.2004 a 30.06.2012, 01.07.2012 a 20.09.2014** e de **05.01.2015 a 17.10.2016** e implante o benefício previdenciário de aposentadoria por tempo de contribuição ou aposentadoria especial, a mais vantajosa economicamente, ao autor **ROGERIO DE OLIVEIRA** (NB186.127.139-2), **desde que preenchidos os requisitos legais, a partir da Data de entrada do requerimento - DER (18.05.2018), ou em momento posterior (conforme Tema 995 do STJ)**, e proceda ao pagamento das parcelas atrasadas do benefício, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora a partir da citação, de como preceituado no Manual de cálculos da Justiça Federal ora vigente, respeitada prescrição quinquenal.

Sem recurso voluntário das partes, os autos subiram a esta E. Corte por força da remessa oficial.

O RELATÓRIO. DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no artigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Ab initio, em decorrência da alteração legislativa decorrente da entrada em vigor do novo Código de Processo Civil (Lei n.º 13.105/15), insta salientar que a remessa oficial não há de ser conhecida.

DA REMESSA OFICIAL

O novo Estatuto processual trouxe inovações no tema da remessa *ex officio*, mais especificamente, estreitou o funil de demandas cujo trânsito em julgado é condicionado ao reexame pelo segundo grau de jurisdição, para tanto elevou o valor de alçada, *verbis*:

Art. 496. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:

I - proferida contra a União, os Estados, o Distrito Federal, os Municípios e suas respectivas autarquias e fundações de direito público;

II - que julgar procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução fiscal.

§ 1º Nos casos previstos neste artigo, não interposta a apelação no prazo legal, o juiz ordenará a remessa dos autos ao tribunal, e, se não o fizer, o presidente do respectivo tribunal invocá-los-á.

§ 2º Em qualquer dos casos referidos no § 1º, o tribunal julgará a remessa necessária.

§ 3º Não se aplica o disposto neste artigo quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a:

I - 1.000 (mil) salários-mínimos para a União e as respectivas autarquias e fundações de direito público

...

§ 4º Também não se aplica o disposto neste artigo quando a sentença estiver fundada em:

I - súmula de tribunal superior;

II - acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;

III - entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;

IV - entendimento coincidente com orientação vinculante firmada no âmbito administrativo do próprio ente público, consolidada em manifestação, parecer ou súmula administrativa.

Convém recordar que no antigo CPC, dispensava do reexame obrigatório a sentença proferida nos casos CPC, art. 475, I e II sempre que a condenação, o direito controvertido, ou a procedência dos embargos em execução da dívida ativa não excedesse a 60 (sessenta) salários mínimos. *Contrario sensu*, aquelas com condenação superior a essa alçada deveriam ser enviadas à Corte de segundo grau para que pudesse receber, após sua cognição, o manto da coisa julgada.

Pois bem. A questão que se apresenta, no tema Direito Intertemporal, é de se saber se as demandas remetidas ao Tribunal antes da vigência do Novo Diploma Processual - e, conseqüentemente, sob a égide do antigo CPC -, vale dizer, demandas com condenações da União e autarquias federais em valor superior a 60 salários mínimos, mas inferior a 1000 salários mínimos, se a essas demandas aplicar-se-ia o novel Estatuto e com isso essas remessas não seriam conhecidas (por serem inferiores a 1000 SM), e não haveria impedimento - salvo recursos voluntários das partes - ao seu trânsito em julgado; ou se, pelo contrário, incidiria o antigo CPC (então vigente ao momento em que o juízo de primeiro grau determinou envio ao Tribunal) e persistiria, dessa forma, o dever de cognição pela Corte Regional para que, então, preenchida fosse a condição de eficácia da sentença.

Para respondermos, insta ser fixada a natureza jurídica da remessa oficial.

NATUREZA JURÍDICA DA REMESSA OFICIAL

Cuida-se de *condição de eficácia da sentença*, que só produzirá seus efeitos jurídicos após ser ratificada pelo Tribunal.

Portanto, não se trata o reexame necessário de recurso, vez que a legislação não a tipificou com essa natureza processual.

Apenas como reexame da sentença pelo Tribunal haverá a formação de coisa julgada e a eficácia do teor decisório.

Ao reexame necessário aplica-se o princípio inquisitório (e não o princípio dispositivo, próprio aos recursos), podendo a Corte de segundo grau conhecer plenamente da sentença e seu mérito, inclusive para modificá-la total ou parcialmente. Isso ocorre por não ser recurso, e por a remessa oficial implicar *efeito translativo* pleno, o que, eventualmente, pode agravar a situação da União em segundo grau.

Finalidades e estrutura diversas afastam o reexame necessário do capítulo recursos no processo civil.

Em suma, constitui o instituto em "*condição de eficácia da sentença*", e seu regramento será feito por normas de direito processual.

DIREITO INTERTEMPORAL

Como vimos, não possuindo a remessa oficial a natureza de recurso, na produz *direito subjetivo processual* para as partes, ou para a União. Esta, enquanto pessoa jurídica de Direito Público, possui direito de recorrer voluntariamente. Aqui temos direitos subjetivos processuais. Mas não os temos no reexame necessário, condição de eficácia da sentença que é.

A propósito oportuna lição de Nelson Nery Jr.:

"A remessa necessária não é recurso, mas condição de eficácia da sentença. Sendo figura processual distinta da do recurso, a ela não se aplicavam as regras do direito intertemporal processual vigente para os eles: a) cabimento do recurso rege-se pela lei vigente à época da prolação da decisão; b) o procedimento do recurso rege-se pela lei vigente à época em que foi efetivamente interposto o recurso - Nery: Recursos, n. 37, pp. 492/500. Assim, a L 10352/01, que modificou as causas em que devem ser obrigatoriamente submetidas ao reexame do tribunal, após a sua entrada em vigor, teve aplicação imediata aos processos em curso. Conseqüentemente, havendo processo pendente no tribunal, enviado mediante a remessa necessária do regime antigo, o tribunal não poderá conhecer da remessa se a causa do envio não mais existe no rol do CPC 475. É o caso por exemplo, da sentença que anulou o casamento, que era submetida antigamente ao reexame necessário (ex- CPC 475 I), circunstância que foi abolida pela nova redação do CPC 475, dada pela L 10352/01. Logo, se os autos estão no tribunal apenas para o reexame de sentença que anulou o casamento, o tribunal não pode conhecer da remessa." Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante, 11ª edição, pág 744.

Por conseqüência, como o Novo CPC modificou o valor de alçada para causas que devem obrigatoriamente ser submetidas ao segundo grau de jurisdição, dizendo que não necessitam ser confirmadas pelo Tribunal condenações da União em valores inferior a 1000 salários mínimos, esse preceito tem incidência imediata aos feitos em tramitação nesta Corte, inobstante remetidos pelo juízo *a quo* na vigência do anterior Diploma Processual.

Ante o exposto, **não conheço da remessa oficial.**

Publique-se. Intime-se.

Após, remetam-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 29 de julho de 2020.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5289830-58.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

PARTE AUTORA: JOAO BOSCO CARVALHO DE FARIA

Advogados do(a) PARTE AUTORA: ANA BEATRIS MENDES SOUZA GALLI - SP266570-N, ANA MARTA SILVA MENDES SOUZA - SP199301-N

PARTE RE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

A sentença JULGOU PARCIALMENTE PROCEDENTE o pedido deduzido pelo autor, para condenar o réu a converter em comum o tempo de serviço exercido e matividade especial, referente aos períodos de 12.09.1994 a 25.04.1997, laborado junto a Sered Industrial S/A, de 01.04.2001 a 03.02.2005, laborado junto a Novamet do Brasil Ltda e o período de 02.05.2007 a 01.12.2015, laborado junto a Mextra Engenharia Extrativa de Metais Eireli, para somatório ao tempo de contribuição já considerado, devendo o réu, em consequência, conceder-lhe aposentadoria por tempo de contribuição, com retroação à data do requerimento administrativo do benefício, ou seja, 04.07.2016.

Sem recurso voluntário das partes, os autos subiram esta E. Corte por força da remessa oficial.

O RELATÓRIO. DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei n.º 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no artigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Ab initio, em decorrência da alteração legislativa decorrente da entrada em vigor do novo Código de Processo Civil (Lei n.º 13.105/15), insta salientar que a remessa oficial não há de ser conhecida.

DA REMESSA OFICIAL

O novo Estatuto processual trouxe inovações no tema da remessa *ex officio*, mais especificamente, estreitou o funil de demandas cujo trânsito em julgado é condicionado ao reexame pelo segundo grau de jurisdição, para tanto elevou o valor de alçada, *verbis*:

Art. 496. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:

I - proferida contra a União, os Estados, o Distrito Federal, os Municípios e suas respectivas autarquias e fundações de direito público;

II - que julgar procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução fiscal.

§ 1º Nos casos previstos neste artigo, não interposta a apelação no prazo legal, o juiz ordenará a remessa dos autos ao tribunal, e, se não o fizer, o presidente do respectivo tribunal advocá-los-á.

§ 2º Em qualquer dos casos referidos no § 1º, o tribunal julgará a remessa necessária.

§ 3º Não se aplica o disposto neste artigo quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a:

I - 1.000 (mil) salários-mínimos para a União e as respectivas autarquias e fundações de direito público

...

§ 4º Também não se aplica o disposto neste artigo quando a sentença estiver fundada em:

I - súmula de tribunal superior;

II - acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;

III - entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;

IV - entendimento coincidente com orientação vinculante firmada no âmbito administrativo do próprio ente público, consolidada em manifestação, parecer ou súmula administrativa.

Convém recordar que no artigo CPC, dispensava do reexame obrigatório a sentença proferida nos casos CPC, art. 475, I e II sempre que a condenação, o direito controvertido, ou a procedência dos embargos em execução da dívida ativa não excedesse a 60 (sessenta) salários mínimos. *Contrario sensu*, aquelas com condenação superior a essa alçada deveriam ser enviadas à Corte de segundo grau para que pudesse receber, após sua cognição, o manto da coisa julgada.

Pois bem A questão que se apresenta, no tema Direito Intertemporal, é de se saber se as demandas remetidas ao Tribunal antes da vigência do Novo Diploma Processual - e, conseqüentemente, sob a égide do artigo CPC -, vale dizer, demandas com condenações da União e autarquias federais em valor superior a 60 salários mínimos, mas inferior a 1000 salários mínimos, se a essas demandas aplicar-se-ia o novel Estatuto e com isso essas remessas não seriam conhecidas (por serem inferiores a 1000 SM), e não haveria impedimento - salvo recursos voluntários das partes - ao seu trânsito em julgado; ou se, pelo contrário, incidiria o artigo CPC (então vigente ao momento em que o juízo de primeiro grau determinou envio ao Tribunal) e persistiria, dessa forma, o dever de cognição pela Corte Regional para que, então, preenchida fosse a condição de eficácia da sentença.

Para respondermos, insta ser fixada a natureza jurídica da remessa oficial.

NATUREZA JURÍDICA DA REMESSA OFICIAL

Cuida-se de *condição de eficácia da sentença*, que só produzirá seus efeitos jurídicos após ser ratificada pelo Tribunal.

Portanto, não se trata de reexame necessário de recurso, vez que a legislação não a tipificou com essa natureza processual.

Apenas como reexame da sentença pelo Tribunal haverá a formação de coisa julgada e a eficácia do teor decisório.

Ao reexame necessário aplica-se o princípio inquisitório (e não o princípio dispositivo, próprio aos recursos), podendo a Corte de segundo grau conhecer plenamente da sentença e seu mérito, inclusive para modificá-la total ou parcialmente. Isso ocorre por não ser recurso, e por a remessa oficial implicar *efeito translativo* pleno, o que, eventualmente, pode agravar a situação da União em segundo grau.

Finalidades e estrutura diversas afastam o reexame necessário do capítulo recursos no processo civil.

Em suma, constitui o instituto em "*condição de eficácia da sentença*", e seu regramento será feito por normas de direito processual.

DIREITO INTERTEMPORAL

Como vimos, não possuindo a remessa oficial a natureza de recurso, na produz *direito subjetivo processual* para as partes, ou para a União. Esta, enquanto pessoa jurídica de Direito Público, possui direito de recorrer voluntariamente. Aqui temos direitos subjetivos processuais. Mas não os temos no reexame necessário, condição de eficácia da sentença que é.

A propósito oportuna lição de Nelson Nery Jr.:

"A remessa necessária não é recurso, mas condição de eficácia da sentença. Sendo figura processual distinta da do recurso, a ela não se aplicavam as regras do direito intertemporal processual vigente para os eles: a) cabimento do recurso rege-se pela lei vigente à época da prolação da decisão; b) o procedimento do recurso rege-se pela lei vigente à época em que foi efetivamente interposto o recurso - Nery: Recursos, n. 37, pp. 492/500. Assim, a L. 10352/01, que modificou as causas em que devem ser obrigatoriamente submetidas ao reexame do tribunal, após a sua entrada em vigor, teve aplicação imediata aos processos em curso. Consequentemente, havendo processo pendente no tribunal, enviado mediante a remessa necessária do regime antigo, o tribunal não poderá conhecer da remessa se a causa do envio não mais existe no rol do CPC 475. É o caso por exemplo, da sentença que anulou o casamento, que era submetida antigamente ao reexame necessário (ex- CPC 475 I), circunstância que foi abolida pela nova redação do CPC 475, dada pela L. 10352/01. Logo, se os autos estão no tribunal apenas para o reexame de sentença que anulou o casamento, o tribunal não pode conhecer da remessa." Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante, 11ª edição, pág. 744.

Por consequência, como o Novo CPC modificou o valor de alçada para causas que devem obrigatoriamente ser submetidas ao segundo grau de jurisdição, dizendo que não necessitam ser confirmadas pelo Tribunal condenações da União em valores inferior a 1000 salários mínimos, esse preceito tem incidência imediata aos feitos em tramitação nesta Corte, inobstante remetidos pelo juízo a quo na vigência do anterior Diploma Processual.

Ante o exposto, **não conheço da remessa oficial.**

Publique-se. Intime-se.

Após, remetam-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 28 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5289151-58.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: JOSE EVALDO PEREIRA

Advogados do(a) APELANTE: K YARA KAROANE BRUSTELLO LANCE - SP392034-N, EMIL MIKHAIL JUNIOR - SP92562-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando o restabelecimento do benefício de auxílio-doença e a conversão em aposentadoria por invalidez.

A sentença extinguiu o feito, sem julgamento de mérito, por ausência de pressuposto processual, nos termos do art. 485, incs. I e IV, do CPC.

Diante disso, apelou a parte autora, aduzindo o desacerto da r. sentença ao suscitar a incompetência absoluta do Juízo Estadual de Presidente Epitácio/SP para apreciação e julgamento da presente ação previdenciária.

Instado a se manifestar, o ente autárquico ficou-se inerte.

Na sequência, subiram os autos a esta E. Corte.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei n.º 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático, atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC), cumprindo o princípio da colegialidade.

In casu, o d. Juízo de Primeiro Grau extinguiu o feito, sem julgamento de mérito, com fundamento no art. 485, incs. I e IV, do CPC, por entender estar caracterizada a incompetência absoluta do Juízo Estadual da Comarca de Presidente Epitácio/SP para apreciação e julgamento da presente ação previdenciária.

Isso em virtude da alteração legislativa prevista na Lei n.º 13.876/2019, que excluiu a competência federal delegada dos Juízos Estaduais situados a menos de 70 Km (setenta quilômetros) de cidade com Vara Federal instalada, o que, segundo o d. Juízo oficiante, seria o caso dos autos, visto que a cidade de Presidente Epitácio/SP encontrar-se-ia a menor distância da cidade de Presidente Prudente/SP.

Não obstante os fundamentos lançados na r. sentença, entendo que, *in casu*, assiste **razão** a parte segurada, senão vejamos:

De fato, a legislação afeta a competência federal delegada sofreu recente alteração constitucional (EC n.º 103, de 12.11.2019), passando a norma inserida no art. 109 a ter o seguinte teor:

"Art. 109 (...)

§3º Lei poderá autorizar que as causas de competência da Justiça Federal em que forem parte instituição de previdência social e segurado possam ser processadas e julgadas na justiça estadual quando a comarca do domicílio do segurado não for sede de vara federal."

Da mesma forma, o texto da Lei n.º 5.010/1966 sofreu modificação como advento da Lei n.º 13.876, de 20.09.2019, passando a disciplinar a matéria em seu art. 15, inc. III, nos seguintes termos:

"Art. 15. Quando a Comarca não for sede de Vara Federal, poderão ser processadas e julgadas na Justiça Estadual:

(...)

III – as causas em que forem parte instituição de previdência social e segurado e que se referirem a benefícios de natureza pecuniária, quando a Comarca de domicílio do segurado estiver localizada a mais de 70 Km (setenta quilômetros) de Município sede de Vara Federal;

(...)

§ 1º Sem prejuízo do disposto no art. 42 desta Lei e no parágrafo único do art. 237 da Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015 (Código de Processo Civil), poderão os Juízes e os auxiliares da Justiça Federal praticar atos e diligências processuais no território de qualquer Município abrangido pela seção, subseção ou circunscrição da respectiva Vara Federal.

§ 2º Caberá ao respectivo Tribunal Regional Federal indicar as Comarcas que se enquadram no critério de distância previsto no inciso III do caput deste artigo."

Consigno, por oportuno que, em decorrência da referida Lei nº 13.876/2019, este E. Tribunal editou a Resolução PRES nº 322, aos 12.12.2019, que, ao dispor sobre o exercício da competência delegada na Justiça Federal da 3ª Região, indicou as comarcas que permaneceriam com competência federal delegada, consoante Anexos I (São Paulo) e II (Mato Grosso do Sul).

Posteriormente, aos 27.02.2020, este E. Tribunal também editou a Resolução PRES nº 334, alterando os Anexos I e II do mencionado ato normativo.

Todavia, diversamente do entendimento exarado pelo d. Juízo de Primeiro Grau, em ambas as Resoluções acima explicitadas, restou mantida a competência delegada da Justiça Estadual na Comarca de Presidente Epitácio/SP, visto que, segundo critérios estabelecidos pelo IBGE, referido município dista 85,198 Km da Vara Federal mais próxima, com o que não se enquadra no regramento estabelecido pela Lei nº 13.876/2019.

Dito isto, faz-se necessário reconhecer que mantida a competência delegada do Juízo Estadual em questão, também permanece a faculdade atribuída ao segurado de ajuizamento da ação previdenciária no foro do seu domicílio, *in casu*, Presidente Epitácio/SP.

Isto posto, **DOU PROVIMENTO AO APELO DA PARTE AUTORA**, para afastar a alegação de ausência de pressuposto processual e, por consequência, determinar o regular processamento do feito perante o Juízo de Direito da 2ª Vara da Comarca de Presidente Epitácio/SP.

Decorrido o prazo recursal, tomemos autos ao Juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 29 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5001811-60.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: JOAO BARBOSA FERREIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: ELTON LOPES NOVAES - MS13404-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, JOAO BARBOSA FERREIRA

Advogado do(a) APELADO: ELTON LOPES NOVAES - MS13404-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Verifico a ocorrência de erro material no documento ID n. 131481709, motivo pelo qual retifico o erro, de ofício.

Assim, onde se lê: "Isso posto, rejeito a preliminar e, no mérito, dou parcial provimento à apelação do INSS, para estabelecer os critérios dos juros de mora e da correção monetária. "

Leia-se: " Isso posto, rejeito a preliminar e, no mérito, dou parcial provimento à apelação do INSS, para estabelecer os critérios dos juros de mora e da correção monetária e **dou provimento ao apelo da parte autora, nos termos da fundamentação.** "

Corrigido o erro material, de ofício, julgo prejudicado os embargos de declaração opostos pela parte segurada.

Ciência às partes.

São Paulo, 29 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0347585-28.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: JOSE RAMIRO VIEIRA

Advogado do(a) APELANTE: MARIA EDNA AGREN DA SILVA - SP146570-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

I - Intimem-se a parte adversa nos termos do artigo 1.023, parágrafo 2º, do Código de Processo Civil.

II - Após, a matéria em questão (Possibilidade de aplicação da regra definitiva prevista no artigo 29, I e II, da Lei 8.213/91, na apuração do salário-de-benefício, quando mais favorável do que a regra de transição contida no artigo 3º da Lei 9.876/99, aos segurados que ingressaram no sistema antes de 26.11.1999 - data de edição da Lei 9.876/99) foi julgada nos recursos especiais n. 1.554.596/SC e n. 1.596.203, representativos da controvérsia repetitiva – Tema 999.

Não obstante, a Vice-Presidência do STJ, por decisão publicada 2/6/2020, ao admitir o recurso extraordinário, determinou a suspensão de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos que versem sobre a mesma controvérsia em trâmite em todo o território nacional, nos termos do artigo 1.036, §1º, do CPC/2015.

Portanto, suspenso o presente feito até ulterior deliberação.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de julho de 2020.

cehy

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5159534-45.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: SONIA MARIA MARTINS XAVIER

Advogado do(a) APELADO: CRISTINA DE SOUZA MERLINO MANESCHI - SP206224-N

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de agravo interno interposto pelo INSS contra decisão que negou provimento ao seu apelo.

O INSS alega que deverá ser definido o termo final do pagamento do benefício na decisão judicial e caberá à parte autora requerer a sua prorrogação mediante solicitação de perícia médica no prazo de 15 (quinze) dias que antecede a data prevista a cessação do benefício, sob pena de eternização da demanda

A agravada, intimada a se manifestar, apresentou contrarrazões.

É o relatório.

DECIDO.

Do erro material

Verifico a ocorrência de erro material no documento ID n. 132710899, motivo pelo qual retifico o erro, de ofício.

Assim, onde se lê:

"Isso posto, nego provimento à apelação do INSS.

Dado o parcial provimento ao apelo interposto pelo ente autárquico, não incide no presente caso a regra insculpida no art. 85, §§ 1º e 11, do CPC, que determina a majoração dos honorários advocatícios em sede recursal."

Leia-se:

"Isso posto, nego provimento à apelação do INSS.

Mantida a condenação do INSS a pagar honorários de advogado, cujo percentual majoro para 12% (doze por cento) sobre a condenação, excluindo-se as prestações vencidas após a data da sentença, consoante súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça e critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 11, do Novo CPC."

Do agravo interno do INSS

Pois bem

Extrai-se da leitura da decisão que recorrida que:

"Tais considerações sinalizam a possibilidade de reabilitação profissional, sendo devido o auxílio-doença, cuja cessação está condicionada à reabilitação da segurada."

O recorrente, por sua vez, apresentou em suas razões recursais motivação estranha da decidida nos presentes autos, insurgindo-se quanto ao termo final do benefício nos seguintes termos: *deverá ser definido o termo final do pagamento do benefício na decisão judicial e caberá à parte autora requerer a sua prorrogação mediante solicitação de perícia médica no prazo de 15 (quinze) dias que antecede a data prevista a cessação do benefício, sob pena de eternização da demanda*

É pacífica a jurisprudência quanto ao não conhecimento de recurso cujas razões são dissociadas da matéria decidida no julgado recorrido ou se há deficiência na fundamentação.

Nesse sentido, confira-se o entendimento de nossos Tribunais:

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL.

1. PENSÃO POR MORTE. APLICAÇÃO DE DISPOSITIVO LEGAL. IMPOSSIBILIDADE DE ANÁLISE DA LEGISLAÇÃO INFRACONSTITUCIONAL. OFENSA CONSTITUCIONAL INDIRETA.

2. FUNDAMENTAÇÃO DEFICIENTE: RAZÕES DO RECURSO EXTRAORDINÁRIO DISSOCIADAS DA MATÉRIA TRATADA NO JULGADO RECORRIDO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N. 284 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO."

(STF, AI-AgR nº 812277, Primeira Turma, Rel. Min. Cármen Lúcia, j. 09.11.2010)

Tem-se, portanto, que a decisão foi cristalina ao estabelecer que o termo final do benefício está condicionado à reabilitação da parte autora.

Isso posto, **corrijo, de ofício, o erro material e não conheço do agravo interno do INSS.**

Por derradeiro, verifico que o recurso foi interposto com intuito de proteger deliberadamente o andamento do feito, aliado à falta de comportamento de acordo com a boa-fé, em total afronta aos artigos 4º e 5º, ambos do CPC/2015, motivo pelo qual advirto o recorrente de que no caso de persistência, caberá aplicação de multa.

Intimem-se. Publique-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à vara de origem

São Paulo, 29 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000114-89.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: GISLENE DE OLIVEIRA PARENTE

Advogado do(a) APELANTE: WEVERTON MATHIAS CARDOSO - SP251209-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo interno interposto pelo INSS contra decisão que deu provimento ao apelo da parte autora.

O INSS alega que deverá ser definido o termo final do pagamento do benefício na decisão judicial e caberá à parte autora requerer a sua prorrogação mediante solicitação de perícia médica no prazo de 15 (quinze) dias que antecede a data prevista a cessação do benefício, sob pena de eternização da demanda.

A agravada, intimada a se manifestar, apresentou contrarrazões.

É o relatório.

DECIDO.

Extrai-se da leitura da decisão que recorrida que:

" Contudo, determino que a autora seja submetida a processo de reabilitação profissional, a cargo do Instituto Previdenciário, e à realização de exames periódicos, com a finalidade de avaliar se houve reabilitação, nos termos em que preveem os artigos 62 e 101 da Lei 8.213/91. "

O recorrente, por sua vez, apresentou em suas razões recursais motivação estranha da decidida nos presentes autos, insurgindo-se quanto ao termo final do benefício nos seguintes termos: *deverá ser definido o termo final do pagamento do benefício na decisão judicial e caberá à parte autora requerer a sua prorrogação mediante solicitação de perícia médica no prazo de 15 (quinze) dias que antecede a data prevista a cessação do benefício, sob pena de eternização da demanda.*

É pacífica a jurisprudência quanto ao não conhecimento de recurso cujas razões são dissociadas da matéria decidida no julgado recorrido ou se há deficiência na fundamentação.

Nesse sentido, confira-se o entendimento de nossos Tribunais:

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL.

1. PENSÃO POR MORTE. APLICAÇÃO DE DISPOSITIVO LEGAL. IMPOSSIBILIDADE DE ANÁLISE DA LEGISLAÇÃO INFRACONSTITUCIONAL. OFENSA CONSTITUCIONAL INDIRETA.

2. FUNDAMENTAÇÃO DEFICIENTE: RAZÕES DO RECURSO EXTRAORDINÁRIO DISSOCIADAS DA MATÉRIA TRATADA NO JULGADO RECORRIDO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N. 284 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO."

(STF, AI-AgR nº 812277, Primeira Turma, Rel. Min. Cármen Lúcia, j. 09.11.2010)

Tem-se, portanto, que a decisão foi cristalina ao estabelecer que o termo final do benefício está condicionado à reabilitação da parte autora.

Isso posto, **não conheço do agravo interno do INSS.**

Por derradeiro, verifico que o recurso foi interposto com intuito de protelar deliberadamente o andamento do feito, aliado à falta de comportamento de acordo com a boa-fé, em total afronta aos artigos 4º e 5º, ambos do CPC/2015, motivo pelo qual advirto o recorrente de que no caso de persistência, caberá aplicação de multa.

Intimem-se. Publique-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 29 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5013112-74.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: MARIA EVANGELISTA DE NOVAIS

Advogado do(a) APELANTE: ANTONIA DUTRA DE CASTRO - SP220492-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, LUZIA PEREIRA CAVALCANTE

Advogado do(a) APELADO: IVANY DESIDERIO MARINS - SP184108-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

VISTOS

Maria Evangelista Novais ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, e Luzia Pereira Cavalcante, objetivando, em síntese, a concessão do benefício de pensão por morte na condição de companheira do sr. Manoel Gomes Cavalcante, falecido em 17/07/2017.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita.

A sentença julgou improcedente o pedido.

Apelação da parte autora em que sustenta restar comprovada a existência de união estável, pelo que faz jus à concessão do benefício pleiteado.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12º) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

O benefício de pensão por morte está previsto na Lei nº 8.213/91, em seu artigo 74, no caso, com as alterações da Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1.997, *in verbis*:

"Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data:

I - do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste;

II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior;

III - da decisão judicial, no caso de morte presumida."

A fruição da pensão por morte tem como pressupostos a implementação de todos os requisitos previstos na legislação previdenciária para a concessão do benefício.

Os requisitos necessários determinados na lei, primeiro, exigem a existência de um vínculo jurídico entre o segurado mantenedor do dependente e a instituição de previdência. Em segundo lugar, trazem a situação de dependência econômica entre a pessoa beneficiária e o segurado. Em terceiro, há o evento morte desse segurado, que gera o direito subjetivo, a ser exercitado em seguida para percepção do benefício.

Quanto à condição de dependência em relação ao *de cujus*, o art. 16 da Lei 8.213/91 dispõe que:

"Art. 16: São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:

I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;

(...)

§ 4º A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada."

In casu, a ocorrência do evento morte do sr. Manoel Gomes, em 17/07/2017, encontra-se devidamente comprovada pela certidão de óbito.

Com relação à sua qualidade de segurado, verifica-se pelo extrato do CNIS juntado aos autos que ele era beneficiário de aposentadoria por tempo de contribuição desde 09/12/2011, tendo sido encerrada em decorrência do óbito.

Entretanto, a alegada união estável não restou demonstrada.

Pelos documentos juntados e pela prova testemunhal produzida não restou demonstrada a alegada condição de companheira em relação ao sr. Manoel Gomes. A autora não foi a declarante do óbito, e sim sua esposa, na declaração de óbito consta que residia à Rua dos Giestas, endereço diferente daquele em que a autora residia, sendo outro, também o endereço constante da ficha de internação hospitalar. As fotografias, por sua vez não trazem qualquer identificação. As testemunhas ouvidas também não prestaram depoimentos esclarecedores sobre a alegada união da autora como sr. Antonio Gomes Cavalcante.

Dessa forma entendo que a condição de companheira da parte autora em relação ao *de cujus* à época do óbito não restou demonstrada, não sendo comprovada, portanto, a sua dependência econômica, pelo que se impõe a manutenção da r. sentença.

Ante o exposto, **nego provimento à apelação da parte autora**, nos termos da fundamentação. Decorrido o prazo legal, baixemos os autos ao juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 1 de julho de 2020.

callessi

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0008273-62.2016.4.03.6183

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: PAULO VITOR CASSIMIRO CARVALHO PINTO

Advogado do(a) APELADO: PAULO SERGIO DE TOLEDO - SP170302-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

VISTOS

Paulo Vítor Cassimiro Carvalho Pinto ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a retroação do termo inicial do benefício de pensão por morte de que era beneficiário, em virtude do falecimento do seu genitor, Paulo Bittencourt de Carvalho Pinto, para a data do óbito.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido e condenou o INSS a pagar à parte autora os valores decorrentes de pensão por morte, da data do nascimento (11/10/1995) até 09/04/2013. Condenou ainda, a autarquia, ao pagamento dos valores devidos com correção monetária e juros de mora, além dos honorários advocatícios, estes fixados em 10% (dez por cento) do valor da condenação (artigo 85, §3º, I, do CPC/2015) e no mesmo patamar o que exceder até o limite de 2000 salários mínimos (artigo 85, §3, II, do CPC/2015), assim entendidas as prestações vencidas até a sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Sentença submetida à remessa oficial.

Apelação do INSS em que alega não haver atrasados a pagar, sendo indevida a concessão do benefício desde a data fixada em vista da habilitação tardia.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ nº 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12º) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Insta frisar não ser o caso de reexame necessário, por ter sido proferida a sentença na vigência do Novo CPC, cujo artigo 496, § 3º, I, afasta a exigência do duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o proveito econômico for inferior a 1000 (mil) salários-mínimos. E, no caso presente, não se excede esse montante.

O benefício de pensão por morte está previsto na Lei nº 8.213/91, em seu artigo 74, no caso, com as alterações da Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, *in verbis*:

"Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data:

I - do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste;

II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior;

III - da decisão judicial, no caso de morte presumida."

A fruição da pensão por morte tem como pressupostos a implementação de todos os requisitos previstos na legislação previdenciária para a concessão do benefício.

Os requisitos necessários determinados na lei, primeiro, exigem a existência de um vínculo jurídico entre o segurado mantenedor do dependente e a instituição de previdência. Em segundo lugar, trazem a situação de dependência econômica entre a pessoa beneficiária e o segurado. Em terceiro, há o evento morte desse segurado, que gera o direito subjetivo, a ser exercitado em seguida para percepção do benefício.

Quanto à condição de dependência em relação ao *de cuius*, o art. 16 da Lei 8.213/91 dispõe que:

"Art. 16: São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:

I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;

(...)

§ 4º A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada."

No caso dos autos, a parte autora é beneficiária de pensão por morte desde a data do requerimento administrativo, formulado em 09/04/2013, em decorrência do falecimento do genitor, sr. Paulo Bittencourt de Carvalho Pinto, ocorrido em 26/01/1995.

Observa-se que o falecimento do sr. Paulo Bittencourt ocorreu em 26/01/1995 e o autor nasceu em 11/10/1995.

Com relação ao termo inicial do benefício, deve ser mantido como fixado pela r. sentença, na data do nascimento do autor, tendo em vista a natureza prescricional do prazo estipulado no art. 74 e o disposto no parágrafo único do art. 103, ambos da Lei nº 8.213/91 e art. 198, I, do Código Civil (Lei 10.406/2002), os quais vedam a incidência da prescrição contra os absolutamente incapazes.

Neste sentido:

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE DO PAI. ÓBITO ANTERIOR AO NASCIMENTO DA FILHA. TERMO INICIAL. PRESCRIÇÃO. 1. Embora assegurados os direitos do nascituro, o direito a alimentos é personalíssimo, surgindo apenas com seu nascimento. 2. Não se aplica aos beneficiários absolutamente incapazes o termo inicial da Lei nº 9.528/97 (art. 74, II), fixado na data do óbito. - Se o autor ainda não era nascido quando do óbito do segurado - pai -, o benefício é devido desde a data do nascimento. O art. 4º do Código Civil põe a salvo os direitos do nascituro. (TRF4, AC 2001.71.14.001031-0, Sexta Turma, Relator do Acórdão Néfi Cordeiro, DJ 18/06/2003)

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. INCAPAZ. PARCELAS ATRASADAS. CABIMENTO. NASCITURO. DIREITO À PENSÃO. - Não correndo prescrição contra o menor absolutamente incapaz, não se lhe pode aplicar a regra do art. 74, II, da Lei nº 8.213/91, que veda o pagamento de diferenças quando a pensão por morte for requerida quando já passados trinta dias desde a data do óbito. - Se o autor ainda não era nascido quando do óbito do segurado - pai -, o benefício é devido desde a data do nascimento. O art. 4º do Código Civil põe a salvo os direitos do nascituro. (TRF4, AC 2001.04.01.064852-9, Quinta Turma, Relator Paulo Afonso Brum Vaz, DJ 08/01/2003)

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. REVISÃO. ARTIGO 40, § 7º, DA CF/88, NA REDAÇÃO DADA PELA EC Nº 20/98. INAPLICABILIDADE. MENOR ABSOLUTAMENTE INCAPAZ. NÃO FLUÊNCIA DA PRESCRIÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. Não procede o pedido de revisão de pensão por morte, mantida no âmbito do RGPS, com base no disposto no artigo 40, § 7º, da CF/88, na redação dada pela EC n.º 20/98, já alterada pela EC n.º 41/2003, porque o dispositivo em questão dispõe sobre a pensão deixada por servidor público sujeito a outro regime previdenciário. Não fluindo os prazos prescricionais contra o menor absolutamente incapaz, e não tendo se operado a prescrição quinquenal, a partir da data em que ele completou 16 anos de idade, assiste-lhe direito à retroação da data de início de sua pensão por morte, para a data de seu nascimento, a qual, in casu, é posterior à data do óbito do instituidor da pensão. Honorários advocatícios a cargo do INSS arbitrados em dez por cento do valor da condenação, prevista, porém, a compensação dos honorários advocatícios devidos pela parte adversa. (TRF4, ACº 200271.00.002770-5, Sexta Turma, Relator Juiz Sebastião Ogé Muniz, D.E. 27/08/2007)

Destarte, impõe-se a manutenção da r. sentença.

Mantida a condenação do INSS a pagar honorários de advogado, cujo percentual majoro para 12% (doze por cento) sobre a condenação, excluindo-se as prestações vencidas após a data da sentença, consoante súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça e critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 11, do Novo CPC.

Ante o exposto, **não conheço da remessa oficial e nego provimento à apelação do INSS**, nos termos da fundamentação.

Decorrido o prazo legal, baixemos autos ao juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 29 de julho de 2020.

callessi

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5148533-63.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CARMEN LUCIA DOS SANTOS SILVA

Advogados do(a) APELADO: EDUARDO JOSE BERTIN - SP399482-N, DANILO TEIXEIRA - SP273312-N

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

VISTOS

Carmen Lucia dos Santos Silva ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão do benefício de pensão por morte na condição de companheira do sr. Adão Roberto Roveri, falecido em 01/03/2019.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita.

A sentença julgou procedente o pedido e condenou o INSS a conceder o benefício de pensão por morte desde a data da citação. Condenou ainda, a autarquia, ao pagamento das parcelas em atraso com correção monetária e juros de mora, além dos honorários advocatícios, estes fixados em 10% (dez por cento) do valor das prestações vencidas até a data da sentença.

Foi concedida a tutela antecipada, sendo determinada a imediata implantação do benefício.

Sentença não submetida à remessa oficial.

Apelação do INSS em que sustenta não restar comprovada a união estável, pelo que requer a reforma da r. sentença. Outrossim, requer a revogação da tutela antecipada.

Com contrarrazões, subiram autos a esta E. Corte.

É o relatório.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no artigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Prefacialmente, de ofício, passo ao exame da existência de nulidade da sentença, em virtude do julgamento do feito sem a realização de prova testemunhal.

O texto constitucional, ao tratar dos direitos e garantias fundamentais, assegura aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral, o contraditório e a ampla defesa, com os mecanismos a eles pertinentes (artigo 5º, LV, da CF).

Aludida garantia se afigura verdadeiro direito humano fundamental, alçado ao patamar de cláusula pétrea ou núcleo duro da Carta Magna, tanto que não pode ser objeto de deliberação proposta de emenda tendente a abolí-la (artigo 60, § 4º, IV, da CF).

Considerando que o direito constitucional de ação está previsto explicitamente, não podendo o Judiciário deixar de examinar lesão ou ameaça de lesão às pessoas (artigo 5º, XXXV, da CF), os mandamentos gerais da Constituição concernentes aos direitos e garantias individuais incidem, também, sobre o processo civil.

Embora a Carta não contenha determinações explícitas sobre garantias específicas do processo civil, aplicam-se a este as garantias gerais, inclusive o princípio da igualdade (artigo 5º, I, da CF).

Por isso, o princípio do contraditório e da ampla defesa, no processo civil, necessita ser implementado, para que tenha efetividade, devendo o Magistrado permitir que as partes, em igualdade de condições, possam apresentar as suas defesas, com as provas de que dispõem, em prol do direito de que se julgam titulares.

A conclusão a respeito da pertinência ou não do julgamento antecipado, deve ser tomada de forma ponderada, porque não depende, apenas, da vontade singular do Juiz, mas, da natureza dos fatos controversos e das questões objetivamente existentes, nos autos.

Dessa forma, o julgamento não poderia ter ocorrido sem a realização de instrução probatória e audiência de instrução para colheita de prova testemunhal, porquanto o feito não se achava instruído suficientemente para a decisão da lide.

A requerente alega na inicial que viveu em união estável com sr. Adão Roberto até o seu falecimento, ocorrido em 01/03/2019.

Assim, entendendo a necessidade de melhor elucidação dos fatos alegados, sendo imprescindível a realização de oitiva de testemunhas. Ademais, a parte autora requereu a prova testemunhal.

Finalmente, impende sublinhar que, para a conclusão sobre ter ou não direito à pensão por morte, mister se faça a constatação, dentre outras provas, por meio da prova testemunhal, da dependência da requerente em relação ao seu finado companheiro, corroborando, assim, o início de prova material apresentado.

Neste sentido:

"PROCESSUAL - PROVA TESTEMUNHAL - PRODUÇÃO - INDEFERIMENTO - AMPLA DEFESA.

Não se pode negar a produção da prova testemunhal sob pena de ferir os princípios do contraditório e da ampla defesa, consagrados na Constituição.

Recurso provido." (STJ, Resp 164219/DF, 1ª Turma, Rel. Min. Garcia Vieira, v.u., DJ 24.08.98, p. 21).

"PROCESSUAL CIVIL. ART. 130 DO CPC. PROVAS. VALORAÇÃO. INDEFERIMENTO IMOTIVADO DA REALIZAÇÃO DE PROVA. CERCEAMENTO DE DEFESA. REAPRECIÇÃO EM SEGUNDO GRAU DE JURISDIÇÃO. POSSIBILIDADE. TRATAMENTO IGUALITÁRIO ÀS PARTES NO PROCESSO.

1. Ação de obrigação de fazer cominada com reparação de danos em que a parte autora postula, na fase instrutória, realização de provas pericial, testemunhal e documental. Indeferimento da realização das provas pelo juiz de primeira instância. Julgamento antecipado da lide, com entendimento de ser dispensável a realização das referidas provas por haver elementos suficientes para a solução da contenda.

2. Apelação provida para anular a sentença por julgar ter havido cerceamento de defesa. Retorno dos autos à fase de instrução.

(...)

6. O indeferimento de realização de provas, possibilidade oferecida pelo art. 130 do CPC, não está ao livre arbítrio do juiz, devendo ocorrer apenas, e de forma motivada, quando forem dispensáveis e de caráter meramente protelatório.

7. Verificado, pela Corte revisional, o cerceamento de defesa pelo indeferimento da realização de prova requerida pela parte somada à insuficiência dos fundamentos de seu indeferimento, há de se reparar o erro, garantindo-se o constitucional direito à ampla defesa.

(...)

11. Recurso especial a que se nega provimento." (STJ, Resp 637547/RJ, 1ª Turma, Rel. Min. José Delgado, v.u., DJ 13.09.04, p. 186).

Diante disso, há que se reconhecer a nulidade da r. sentença, com o retorno dos autos ao Juízo de origem, a fim de que seja realizada a prova testemunhal requerida.

Anote-se que a despeito do necessário reconhecimento da nulidade da r. sentença, não há de se falar na incidência do preceito contido no art. 1033, § 3º, do Código de Processo Civil/2015, haja vista a ausência de provas indispensáveis para a regular apreciação do quanto alegado pelas partes e o conseqüente julgamento do feito.

Ante o exposto, **anulo, de ofício**, a r. sentença ante à ausência de audiência de instrução para oitiva de testemunhas, determinando o retorno dos autos à Vara de Origem para a realização de prova oral e, posteriormente seja exarada nova sentença. **Prejudicada a apelação do INSS.**

Decorrido o prazo legal, baixemos autos ao juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 29 de julho de 2020.

callessi

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5232164-02.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: SIDIR NATAL MARCHEZINI

Advogados do(a) APELANTE: JOSE ANTONIO PIERAMI - SP92520-A, CRISTINA DE SOUZA MERLINO MANESCHI - SP206224-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos,

Cuida-se de embargos de declaração opostos pela parte beneficiária, contra decisão proferida por este Relator que suspendeu o processo por força de afetação ocorrida em sede de recursos especiais como representativos de controvérsia (Resp n. 1.803.154/RS e 1.767.789/PR), no que pertine ao recebimento de "parcelas pretéritas de aposentadoria concedida judicialmente até a data inicial de aposentadoria concedida administrativamente pelo INSS enquanto pendente a mesma ação judicial, com implantação administrativa definitiva dessa última por ser mais vantajosa".

A parte recorrente sustenta a ocorrência de vício no ato judicial, uma vez que “*não se atentou que a espécie versa sobre execução de sentença de benefício de aposentadoria por idade concedida judicialmente e aposentadoria por invalidez concedida administrativamente, diverso dos REsp sobreditos que versam sobre desaposeção ou seja sobre o mesmo benefício, com diversa ‘causa de pedir’, o que se expressa em verdadeira contradição a ser devidamente sanada, permitindo-se o julgamento do feito*”.

DECIDO.

Os incisos I, II e III, do artigo 1.022 do Código de Processo Civil/2015 dispõem sobre a oposição de embargos de declaração se no julgado houver obscuridade, contradição, omissão ou erro material. Destarte, impõe-se a rejeição do recurso em face da ausência de quaisquer das circunstâncias retromencionadas.

Veja-se:

"Art. 1.022. Cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para:

I - esclarecer obscuridade ou eliminar contradição;

II - suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento;

III - corrigir erro material."

O decisório embargado não incorreu em contradição alguma; em verdade, a parte pretende executar parcelas pretéritas da aposentadoria por idade deferida judicialmente, até a data de início da aposentadoria por invalidez concedida em sede administrativa, sendo mantido este beneplicito, por mais vantajoso, o que coincide com a temática versada nos recursos especiais afetados pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça como representativos de controvérsia.

Ausentes, portanto, as hipóteses elencadas dos incisos I, II e III, do artigo 1.022 do Código de Processo Civil/2015.

Demais disso, para que se configure, a eventual contradição alegada pela parte recorrente em sede de declaratórios há de se referir aos tópicos do decisório recorrido, na espécie, entre a fundamentação e a conclusão, não bastando que haja contradição do julgado às alegações lançadas no recurso, ou relativamente a decisório constante dos mesmos autos.

A propósito, o julgado do STJ: EDcl no AgRg no AgRg no REsp 1139725 RS 2009/0089585-9, 2ª T., v.u., Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES DJe 04/03/2015.

Pretende-se atribuir caráter infringente aos presentes embargos declaratórios. No entanto, o efeito modificativo almejado somente será alcançado perante as Superiores Instâncias, se cabível na espécie.

DISPOSITIVO

ANTE O EXPOSTO, REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 29 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5289345-58.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ALFEU MARTINS SILVA

Advogados do(a) APELANTE: LIZ MARIA COELHO DE ALMEIDA MORAES - SP211801-N, ADRIANA BRAZ - SP302017-N

APELADO: ALFEU MARTINS SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELADO: ADRIANA BRAZ - SP302017-N, LIZ MARIA COELHO DE ALMEIDA MORAES - SP211801-N

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, o reconhecimento de períodos de labor rural exercidos sem o correspondente registro em CTPS, com fins de viabilizar a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

Concedidos os benefícios da Justiça Gratuita.

Prova oral gravada em mídia digital.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para reconhecer o período de 02.05.1975 a 30.06.1994, como labor rural desenvolvido pelo requerente, a ser averbado perante o INSS, que deverá emitir certidão de tempo de serviço, para fins previdenciários. Condenado o ente autárquico ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em R\$ 1.000,00 (um mil reais), com fundamento nos arts. 85, § 8º e 86, parágrafo único, do CPC. Custas na forma da lei.

Inconformado, recorre o INSS, sustentando o desacerto da r. sentença quanto ao reconhecimento de labor rural desenvolvido pelo requerente, haja vista a ausência de início razoável de provas materiais nesse sentido. Assere, ainda, a impossibilidade de cômputo do período de labor exercido após o advento da Lei nº 8.213/91, sem a comprovação do recolhimento das contribuições previdenciárias correspondentes.

Apela também a parte autora, sustentando a suficiência do conjunto probatório apresentado para o reconhecimento de labor rural na integralidade dos períodos vindicados, com o que faria jus à concessão da benesse almejada.

Com contrarrazões, subiram os autos para este E. Tribunal.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei n.º 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático, atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Realizadas tais considerações, observo que a controvérsia havida no presente feito cinge-se a possibilidade de reconhecimento de labor rural supostamente desenvolvido pelo requerente, sem o correspondente registro em CTPS, a fim de viabilizar a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição em seu favor.

DO LABOR RURAL

Conforme se depreende dos autos, pretende a parte autora o reconhecimento do exercício de labor rural, nos períodos de 02.05.1975 (implemento dos 12 anos de idade) até 30.06.1994 (véspera do primeiro registro formal de contrato de trabalho) e de 22.12.2001 a 07.05.2008, sem o correspondente registro em CTPS.

Insta salientar que a jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis*:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção de benefício previdenciário."

Nesse diapasão, a seguinte ementa do E. STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. IMPOSSIBILIDADE.

1 - A comprovação da condição de rural, para fins de concessão de aposentadoria por invalidez, não pode ser feita com base exclusivamente em prova testemunhal. Incidência, na espécie, da súmula n.º 149 deste Tribunal.

2 - Não estando caracterizada a condição de rural, resta prejudicada a análise do cumprimento de carência, bem como da condição de segurada.

3 - Recurso conhecido e provido". (STJ, 6ª Turma, RESP 226246/SP, j. 16.03.2002, rel. Min. Fernando Gonçalves, v.u, DJU 10.04.2002, p. 139).

Todavia, visando a comprovação do efetivo exercício de atividade rural, sem o correspondente registro em CTPS, a parte autora se limitou a apresentar os seguintes documentos:

- a) certidão de casamento, celebrado aos 19.10.1985, indicando o ofício de "lavrador" desenvolvido à época pelo requerente;
- b) certidão de nascimento do filho, emitida aos 31.05.1991, indicando o ofício de "lavrador" exercido pelo autor;
- c) declaração particular de testemunha;

Frise-se que o referido documento não se presta à finalidade pretendida pelo autor, pois equiparado a mero depoimento, reduzido a termo, porém, sem o crivo do contraditório.

d) registro de imóvel rural emitido em nome de terceiro, alheio ao presente feito.

Tampouco referido documento permite o reconhecimento de labor rural desenvolvido pelo requerente, visto que não contém qualquer informação nesse sentido.

e) título de eleitor, emitido aos 03.06.1982, indicando o ofício de "lavrador" desenvolvido à época pelo autor.

Vê-se, pois, que diversamente da argumentação exarada em suas razões recursais, a parte autora não se desincumbiu do ônus de apresentar início razoável de provas materiais de sua dedicação à faina campestre na integralidade dos períodos vindicados em sua exordial, aliás, entendo que as provas acima explicitadas não permitem sequer a manutenção do interregno declarado na r. sentença.

Isso porque, em que pese o entendimento exarado pelo d. Juízo de Primeiro Grau, a meu ver, o acervo de provas apresentado pelo demandante permite tão-somente o reconhecimento de labor rural desenvolvido a partir de 01.01.1982, haja vista a inexistência de qualquer outro registro ou elemento de convicção que permita concluir pela dedicação do autor e/ou de seus familiares à faina campestre antes da referida data, o que seria de rigor.

Em nêse alegue que as provas orais colacionadas aos autos, teriam o condão de comprovar, de forma exclusiva, o exercício de atividade rural pelo autor na integralidade dos interregnos reclamados.

Não desconho o teor do julgado proferido no REsp n.º 1.348.633/SP, entretanto, compulsando os autos, verifico que o teor dos depoimentos não se reputa fonte segura e robusta o suficiente para fundamentar, de forma exclusiva, o acolhimento da argumentação expendida pela parte autora acerca do exercício de labor rural em períodos para os quais inexistem nos autos qualquer elemento de convicção ou prova material atestando sua dedicação à faina campestre.

Consigno, ainda, por oportuno que assiste razão ao ente autárquico quanto à impossibilidade de cômputo de labor rural desenvolvido após o advento da Lei n.º 8.213/91, para fins de concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, sem a comprovação do correspondente recolhimento das contribuições previdenciárias correspondentes.

Como o advento da Lei n.º 8.213/91, o trabalhador rural passou a ostentar a condição de segurador obrigatório da Previdência Social e, portanto, implementou-se o dever de recolher em favor dos cofres públicos as contribuições previdenciárias facultativas, caso pretendesse o cômputo do tempo de serviço rural para fins de obtenção de outros benefícios não arrolados no inc. I do art. 39, do referido diploma legal, *in verbis*:

Art. 39 – Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei, fica garantida a concessão:

1 – de aposentadoria por idade ou invalidez, de auxílio-doença, de auxílio-reclusão ou de pensão, no valor de 1 (um) salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período, imediatamente anterior ao requerimento do benefício igual ao número de meses correspondentes à carência do benefício requerido.

Nesse contexto, ressalto que a averbação da atividade rural exercida após a vigência da Lei n.º 8.213/91, para fins de obtenção da aposentadoria por tempo de contribuição, como pretendido pela parte autora, somente poderá ser efetuada se demonstrado o recolhimento das contribuições previdenciárias correspondentes, na época própria, ou, na sua ausência, mediante indenização dos valores correspondentes ao período que se pretende ver declarado, o que não ocorreu *in casu*.

Confina-se o posicionamento jurisprudencial sobre o tema:

"(...) é sabido que não há óbice legal ao cômputo do tempo de serviço rural exercido anteriormente à edição da Lei n.º 8.213/91, independentemente do recolhimento das contribuições respectivas, para fins de aposentadoria por tempo de serviço.

(...)

Contudo, melhor sorte não assiste ao período posterior à vigência da Lei n.º 8.213/91. Apesar de declarado o labor, a averbação deste, para fins de obtenção de aposentadoria por tempo de serviço após a vigência da Lei n.º 8.213/91, somente pode ser efetuada após o pagamento das devidas contribuições.

Com o advento da Lei de Planos e Benefícios o trabalhador rural passou a ser segurador obrigatório, assim o período de labor reconhecido pelas instâncias ordinárias entre 24/7/91 e 1/2/92, deve, para fins de averbação, ser precedido do recolhimento das contribuições previdenciárias correspondentes.

(...)" (g.n.)

(Ag 756413; Relatora: Min. Maria Thereza de Assis Moura; DJe 01/07/2009)

Destarte, a r. sentença merece parcial reforma para restringir o reconhecimento do período de 01.01.1982 a 23.07.1991, como labor rural desenvolvido pelo requerente.

DA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO

A concessão da aposentadoria por tempo de serviço está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Artigo 52. A aposentadoria por tempo de serviço, cumprida a carência exigida nesta Lei, será devida ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos, se do sexo masculino."

"Artigo 53. A aposentadoria por tempo de serviço, observado o disposto na Seção III deste Capítulo, especial mente no artigo 33, consistirá numa renda mensal de:

I - para mulher: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 25 (vinte e cinco) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço;

II - para homem: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 35 (trinta e cinco) anos de serviço."

O período de carência é também requisito legal para obtenção do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, dispendo o artigo 25 do mesmo diploma legal, *in verbis*:

"Artigo 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:

omissis

II - aposentadoria por idade, aposentadoria por tempo de serviço e aposentadoria especial: 180 contribuições mensais." (Redação dada pela Lei nº 8.870, de 15 de abril de 1994)

O artigo 55 da Lei nº 8.213/91 determina que o cômputo do tempo de serviço para o fim de obtenção de benefício previdenciário se obtém mediante a comprovação da atividade laborativa vinculada ao Regime Geral da Previdência Social, na forma estabelecida em Regulamento.

No que se refere ao tempo de serviço de trabalho rural anterior à vigência da Lei nº 8.213/91, assim prevê o artigo 55, em seu parágrafo 2º:

"§ 2º. O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento." (g. n.)

Ressalte-se, pela regra anterior à Emenda Constitucional nº 20, de 16.12.1998, que a aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completou 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino, antes da vigência da referida Emenda, uma vez assegurado seu direito adquirido (Lei nº 8.213/91, art. 52).

Após a EC nº 20/98, aquele que pretende se aposentar com proventos proporcionais deve cumprir as seguintes condições: estar filiado ao RGPS quando da entrada em vigor da referida Emenda; contar com 53 (cinquenta e três) anos de idade, se homem, e 48 (quarenta e oito) anos de idade, se mulher; somar no mínimo 30 (trinta) anos, homem, e 25 (vinte e cinco) anos, mulher, de tempo de serviço, e adicionar o pedágio de 40% (quarenta por cento) sobre o tempo faltante ao tempo de serviço exigido para a aposentadoria integral.

Comprovado o exercício de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem, e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral, pelas regras anteriores à EC nº 20/98, se preenchido o requisito temporal antes da vigência da Emenda, ou pelas regras permanentes estabelecidas pela referida Emenda, se após a mencionada alteração constitucional (Lei nº 8.213/91, art. 53, I e II).

O art. 4º da EC nº 20/98 estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social (art. 55 da Lei nº 8.213/91).

Além do tempo de serviço, deve o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do art. 25, inc. II, da Lei nº 8.213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu art. 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 (cento e oitenta) exigidos pela regra permanente do citado art. 25, inc. II.

Outra regra de caráter transitório veio expressa no artigo 142 da Lei nº 8.213/91 destinada aos segurados já inscritos na Previdência Social na data da sua publicação. Determina o número de contribuições exigíveis, correspondente ao ano de implemento dos demais requisitos tempo de serviço ou idade.

Todavia, computando-se apenas o período de labor rural ora declarado (01.01.1982 a 23.07.1991), somado aos demais períodos incontroversos (CTPS – CNIS), observo que até a data do requerimento administrativo, qual seja, 16.06.2017, o demandante ainda não havia implementado o período mínimo de tempo de serviço exigido para a concessão da benesse almejada, qual seja, 30 (trinta) anos, como que há de ser mantida a improcedência do pedido principal veiculado em sua prefeacial.

Tendo em vista a sucumbência recíproca havida entre as partes, condeno ambos os litigantes a pagar honorários ao advogado da parte contrária, arbitrados em 5% (cinco por cento) sobre o valor atualizado da causa, conforme critérios do art. 85, *caput*, do CPC, ressaltando que em relação à parte autora, fica suspensa a exigibilidade, segundo a regra do art. 98, § 3º, do mesmo diploma legal, em virtude da prévia concessão da gratuidade processual.

Custas na forma da lei.

Isto posto, **NEGO PROVIMENTO AO APELO DA PARTE AUTORA** e **DOU PARCIAL PROVIMENTO AO APELO DO INSS**, para reconhecer tão-somente o período de 01.01.1982 a 23.07.1991, como labor rural desenvolvido pelo requerente, a ser averbado perante o ente autárquico para fins previdenciários, exceto para carência e contagem recíproca, bem como para declarar a sucumbência recíproca havida entre os litigantes, nos termos da fundamentação supra.

Decorrido o prazo recursal, tomemos autos ao Juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 29 de julho de 2020.

elitozad

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5288307-11.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 04/08/2020 1800/2146

DECISÃO

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, o reconhecimento de labor em atividade especial e a consequente concessão de aposentadoria por tempo de contribuição.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para reconhecer o período de labor especial da demandante de 01/12/2005 a 27/07/2018, e condenar a autarquia a conceder aposentadoria por tempo de contribuição, a partir da data do requerimento administrativo, sendo as parcelas corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora.

O INSS apelou aduzindo, em suma, que não restaram preenchidos os requisitos ensejadores à concessão do benefício.

Sem contrarrazões, os autos subiram a esta E.Corte.

É O RELATÓRIO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei n.º 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático, atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Realizadas tais considerações, consigno que objetiva a parte autora a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento do período de 01/12/2005 a 27/07/2018, laborado em atividade dita especial, convertido para tempo de serviço comum.

Da atividade especial

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n. 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei n.º 9.032/95, como a seguir se verifica.

Ressalto que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do aresto abaixo colacionado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RUIÍDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.

1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos n.ºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei n.º 9.032/95.

2. Quanto ao lapso tempo ral compreendido entre a publicação da Lei n.º 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto n.º 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.

3. O art. 292 do Decreto n.º 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dubio pro misero.

4. Deve prevalecer; pois, o comando do Decreto n.º 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.

5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto n.º 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC n.º 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).

6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido. (grifei)

(STJ, Resp. n.º 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355)."

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.

Até a promulgação da Lei 9.032/95, de 28 de abril de 1995, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de profissão que se enquadre no disposto nos anexos dos regulamentos acima referidos, exceto para os agentes nocivos ruído, poeira e calor, para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico).

Entre 28/05/95 e 11/10/96, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a caracterização da denominada atividade especial, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, em 11.10.96, o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido.

(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (até 28.04.1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Ainda no que tange a comprovação da faixa especial, o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

Além disso, a própria autarquia federal reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da faixa especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Reine as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

Outrossim, a jurisprudência desta Corte destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a faixa nocente:

"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.

I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhará a realidade da época do labor, já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.

II. A regra que institui ou modifica prazo decadencial não pode retroagir para prejudicar direitos assegurados anteriormente à sua vigência. (Art. 6º da Lei de Introdução ao Código Civil e Art. 5º, inciso XXXVI da Carta Magna).

III. Tratando-se de benefício previdenciário que tem caráter continuado, prescrevem apenas as quantias abrangidas pelo quinquênio anterior ao que antecede o ajuizamento da ação (Súmula 163 do TFR).

IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.

V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TFR. Orientação do STJ.

V. O perfil Profissiográfico previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.

VI. O Decreto nº 53.831/64 previu o limite mínimo de 80 decibéis para ser tido por agente agressivo (código 1.1.6) e, assim, possibilitar o reconhecimento da atividade como especial, orientação que encontra amparo no que dispôs o art. 292 do Decreto nº 611/92, cuja norma é de ser aplicada até a modificação levada a cabo em relação ao tema com a edição do Decreto nº 2.172/97, que trouxe novas disposições sobre o tema, a partir de quando se passou a exigir o nível de ruído superior a 90 (noventa) decibéis.

VII. A utilização de equipamentos de proteção individual ou coletiva não serve para descaracterizar a insalubridade do trabalho.

(...) (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJI 20.05.10, p. 930).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS.

I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des.Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RUIÍDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.

O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008). (g.n.)

Quanto à possibilidade de conversão de tempo especial em comum, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte consolidou-se no sentido da possibilidade de transmutação de tempo especial em comum, nos termos do art. 70, do Decreto 3.048/99, seja antes da Lei 6.887/80, seja após maio/1998, *in verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. CONVERSÃO. TEMPO DE SERVIÇO COMUM. FATOR. APLICAÇÃO. LIMITE TEMPORAL. INEXISTÊNCIA.

1 - "A partir de 3/9/2003, com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827 ao Decreto n. 3.048, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pelas novas regras da tabela definida no artigo 70, que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40 (art. 173 da Instrução Normativa n. 20/2007)" (REsp 1.096.450/MG, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe de 14/9/2009).

II - "O Trabalhador que tenha exercido atividades em condições especiais, mesmo que posteriores a maio de 1998, tem direito adquirido, protegido constitucionalmente, à conversão do tempo de serviço, de forma majorada, para fins de aposentadoria comum" (REsp 956.110/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ de 22/10/2007). Agravo regimental desprovido". (STJ, 5ª T., AgRgREsp 1150069, Rel. Min. Felix Fischer, v. u., DJE 7/6/2010)

"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART 535, INCISOS I E II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. VÍCIOS NÃO CONFIGURADOS. CONVERSÃO DE TEMPO DE ATIVIDADE SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS EM TEMPO DE ATIVIDADE COMUM. APOSENTADORIA. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N.º 4.827, DE 04/09/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N.º 3.048, DE 06/05/1999. APLICAÇÃO PARA TRABALHO PRESTADO EM QUALQUER PERÍODO. RECURSO DESPROVIDO.

1. A Corte de origem solucionou a questão *juris* de maneira clara e coerente, apresentando todas as razões que firmaram seu convencimento, não estando evadida de qualquer vício do art. 535 do Código de Processo Civil.

2. Para a caracterização e a comprovação do tempo de serviço, aplicam-se as normas que vigiam ao tempo em que o serviço foi efetivamente prestado; contudo, no que se refere às regras de conversão, aplica-se a tabela constante do art. 70 do Decreto n.º 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto n.º 4.827/2003, independentemente da época em que a atividade especial foi prestada. 3. Recurso especial desprovido." (STJ, 5ª T., REsp 1151652, Rel. Min. Laurita Vaz, v. u., DJE 9/11/2009)

No mesmo sentido, a Súmula 50 da Turma Nacional de Uniformização Jurisprudencial (TNU), de 15.03.12:

"É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período".

Ressalte-se que a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, mesmo após 28/05/98, restou pacificada no Superior Tribunal de Justiça, com o julgamento do recurso especial repetitivo número 1151363/MG, de relatoria do Min. Jorge Mussi, publicado no DJe em 05.04.11.

No que tange ao agente agressivo ruído, de acordo com o julgamento do recurso representativo da controvérsia pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp 1.398.260/PR), restou assentada a questão no sentido de o limite de tolerância para o agente agressivo ruído, no período de 06.03.1997 a 18.11.2003, deve ser aquele previsto no Anexo IV do Decreto n. 2.172/97 (90dB), sendo indevida a aplicação retroativa do Decreto n.º 4.882/03, que reduziu tal patamar para 85dB. Confira-se o julgado:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUIÍDO. LIMITE DE 90 DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC.

1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

Caso concreto

3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.

4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008."

(REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014)

Dessa forma, é de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos superiores a 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos superiores a 85 decibéis.

Obtemper-se, ainda, que não se há falar em aplicação da legislação trabalhista à espécie, uma vez que a questão é eminentemente previdenciária, existindo normatização específica a regê-la no Direito pátrio. Nessa direção, a doutrina:

"Até a Lei n. 9.528/97, o art. 58 era implementado pelo art. 152 do PBPS, em que se determinava a obrigação do Poder Executivo de encaminhar ao Congresso Nacional, num prazo de 30 dias, contados de 25.7.91, a listagem das atividades beneficiadas. Até 5.3.97 prevaleceram os Anexos I/II do Decreto 83.080/79.

Essa providência foi atendida com o Decreto n. 2.172/97, atualmente vigendo o Anexo IV do RPS, elaborado nos termos da Portaria Interministerial n. 18/97. A Portaria SIT/TEM n. 6/00 reviu a redação do art. 405 da CLT, classificando novos 'Serviços perigosos ou insalubres (independente do uso de equipamentos e proteção individual)'.
Causa a impressão de ser norma transitória, mas, na verdade, o legislador apenas deseja *lex specialis*, fixando e revisando periodicamente o rol de atividades perigosas, penosas ou insalubres; ultimamente, somente as insalubres.

A relação é de maior importância para a definição do benefício, tratando-se de listagem dinâmica, a ser constatada e atualizada frequentemente, sob pena de distorções e anacronismos.

(...) (MARTINEZ NOVAES, Wladimir. Comentários à Lei Básica da Previdência Social, Tomo II, 8ª ed., São Paulo: Editora DLTR, 2009, p. 419) (g. n.)

"5.3.5.5.2. Comprovação do tempo de serviço/contribuição especial

A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época do exercício da atividade, porque se aplica o princípio segundo o qual tempus regit actum. Esse entendimento está sedimentado na jurisprudência do STJ.

Não poderia ser diferente, porque, primeiro, fica amparado o segurado contra leis que lhe sejam desfavoráveis e, segundo, o órgão segurador tem a garantia de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior, a não ser que a lei o diga expressamente.

(...)

Até o advento da Lei n. 9.032/95, a comprovação do exercício de atividade especial era feita por meio do cotejo da categoria profissional do segurado, observada a classificação inserta nos Anexos I e II do Decreto n. 83.080/79 e Anexo do Decreto n. 53.831/64, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Decreto n. 357/91.

(...)

Com a edição da Lei n. 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, sendo, a partir daí, desnecessário que a atividade conste do rol das normas regulamentares, mas imperiosa a existência de laudo técnico que comprove a efetiva exposição a agentes nocivos.

Os agentes nocivos químicos, físicos, biológicos e associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física do segurado, considerados para fins de aposentadoria especial, estão relacionados no Anexo IV do RPS, na forma do disposto no caput do art. 58 do PBPS. Havendo dúvidas sobre o enquadramento da atividade, caberá a solução ao Ministério do Trabalho e Emprego e ao Ministério da Previdência Social (art. 68, § 1º, do RPS).

Para comprovar a efetiva exposição aos agentes nocivos, observa-se o que, à época do exercício da atividade, exigia o Regulamento: formulários SB-40 e DSS-8030 até a vigência do Decreto n. 2.172/97, e, após a edição do referido Decreto, laudo técnico, devendo a empresa fornecer ao segurado o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), na forma da MP 1.523/96, convertida na Lei n. 9.528/97. É a posição firmada pelo STJ.

5.3.5.5.3. O agente 'ruído'

Sobre a atividade exercida com exposição a ruído, a TNU editou a Súmula 32: 'O tempo de trabalho laborado com exposição a ruído é considerado especial, para fins de conversão em comum, nos seguintes níveis: superior a 80 decibéis, na vigência do Decreto n. 53.831/64 (1.1.6); superior a 90 decibéis, a partir de 5 de março de 1997, na vigência do Decreto n. 2.172/97; superior a 85 decibéis, a partir da edição do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003.'

(...)" (FERREIRA DOS SANTOS, Marisa; Coordenador Pedro Lenza. *Direito Previdenciário Esquemático*, 2ª ed., São Paulo: Editora Saraiva, 2012, p. 263-265) (g. n.)

"(...)

Os agentes insalubres são divididos em duas classes, uma na qual o enquadramento é efetivado mediante uma análise qualitativa e outra de contraste quantitativo.

*No campo quantitativo, os agentes somente se qualificam como agressivos se ultrapassarem certos e definidos limites de tolerância (LT). Entende-se por LT a concentração ou intensidade máxima ou mínima, relacionada com a natureza e o tempo de exposição ao agente, que não causará dano à saúde do trabalhador, durante a sua vida laboral. Neste grupo está o agente físico 'ruído'. O nível de pressão sonora é considerado elevado, e, portanto, prejudicial à saúde caso ultrapasse o LT. Neste ponto, nem sempre guarda, infelizmente, consenso entre as searas previdenciária e trabalhista. Desde o ano de 1960 até o ano de 1997, a exposição contínua e ininterrupta a ruído superior a 80 dB admite o enquadramento como especial perante o INSS, mas não haverá direito ao adicional de insalubridade se ficar aquém de 85 dB (NR 15). No período de 1997 a 2003, o LT no âmbito da previdência foi alterado para 90 dB, valor superior ao LT do direito trabalhista. Desde 2003, o LT é idêntico nos dois campos do direito, fixado em 85 dB para fins de adicional de insalubridade e para caracterizar o labor como especial. O Nível de Pressão Sonora Elevado (NPSE) é apurado mediante os parâmetros fixados na Norma de Higiene Ocupacional (NHO) nº 1 da Fundacentro. A exposição ao agente físico ruído além do LT provoca a inevitável redução da acuidade auditiva que é evitada mediante a aposentação precoce do B/46 aos 25 anos de exposição (cód. 2.0.1 do anexo IV do decreto nº 3.048). Por ventura estabelecido o dano auditivo (disacusia neurossensorial bilateral e simétrica) antes do implemento dos 25 anos de exercício do labor, e em atenção ao art. 86, § 4º, da LB e da Súmula nº 44 do STJ, a reparação dar-se-á mediante a concessão do auxílio-acidente." (ARRAIS ALENCAR, Hermes. *Benefícios Previdenciários*, 4ª ed., São Paulo: Liv. e Ed. Universitária de Direito, 2009, p. 472-473).*

Quanto ao uso de equipamentos de proteção individual (EPIS), nas atividades desenvolvidas no presente feito, sua utilização não afasta a insalubridade. Ainda que minimize seus efeitos, não é capaz de neutralizá-la totalmente. Nesse sentido, veja-se a Súmula nº 9 da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, segundo a qual "O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o serviço especial prestado".

Pois bem. No caso dos autos, para comprovação da atividade insalubre foi acostado aos autos o PPP, bem como foi elaborado laudo pericial, que demonstram que a parte autora desempenhou suas funções de assistente de ação social, no período de 01/12/2005 a 27/07/2018, exposta a agentes biológicos, tais como, vírus, bactérias, protozoários, microorganismos e fungos, o que enseja o enquadramento de atividade especial, com fundamento no código 1.3.2 do quadro anexo a que se refere o art. 2º do Decreto n. 53.831/64, bem como no código 1.3.4 do Anexo I, do Decreto nº 83.080/79 e no código 3.0.1 do Anexo IV, do Decreto n. 2.172/97.

Dessa forma, deve ser considerado como tempo de serviço especial, passível de conversão para comum, o período de 01/12/2005 a 27/07/2018.

Da aposentadoria por tempo de contribuição

A aposentadoria por tempo de serviço foi assegurada no art. 202 da Constituição Federal de 1988, que dispunha, em sua redação original:

Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei;

(...)

§1º. É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher.

A regulamentação da matéria previdenciária sobreveio com a edição da Lei de Benefícios, de 24 de julho de 1991, que tratou em vários artigos da aposentadoria por tempo serviço.

A Emenda Constitucional nº 20/1998, que instituiu a reforma da previdência, estabeleceu o requisito de tempo mínimo de contribuição de 35 anos para o segurado do sexo masculino e 30 anos para a segurada. Extinguiu o direito à aposentadoria proporcional e criou o fator previdenciário, de forma a tornar mais vantajosa a aposentação tardia.

Para os filiados ao regime até sua publicação e vigência, em 15 de dezembro de 1998, foi também assegurada regra de transição, de forma a permitir a aposentadoria proporcional.

Criou-se para tanto, o requisito de idade mínima de 53 anos para os homens e 48 anos para as mulheres e um acréscimo percentual de 40% do tempo que faltaria para atingir os 30 ou 25 anos necessários nos termos da nova legislação.

Ressalte-se, pela regra anterior à Emenda Constitucional nº 20, de 16/12/98, que a aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completou 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino, antes da vigência da referida Emenda, uma vez assegurado seu direito adquirido (Lei nº 8.213/91, art. 52).

Nessa linha, somando-se os períodos ora reconhecidos como exercidos em atividade especial, convertidos para comuns, com os períodos de trabalho incontroversos comprovados em CTPS e reconhecidos pelo INSS, a parte autora atingiu tempo suficiente para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição na data do requerimento administrativo, não sendo relevante o momento da comprovação da especialidade do labor.

Mantida a condenação do INSS a pagar honorários de advogado, cujo percentual majoro para 12% (doze por cento) sobre a condenação, excluindo-se as prestações vencidas após a data da sentença, consoante súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça e critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 11, do Novo CPC.

Isso posto, **nego provimento ao recurso de apelação do INSS**. Fixada a verba honorária recursal na forma acima. Mantida, no mais, a sentença.

Decorrido o prazo recursal, tomemos autos ao Juízo de origem.

Intím-se. Publique-se.

mcsilva

São Paulo, 29 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5004521-60.2019.4.03.6128

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: JOAO SALOMAO DE SOUSA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: LUIS GUSTAVO MARTINELLI PANIZZA - SP173909-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, JOAO SALOMAO DE SOUSA

Advogado do(a) APELADO: LUIS GUSTAVO MARTINELLI PANIZZA - SP173909-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

A Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça, por acórdão proferido no Recurso Especial nº **1.830.508/RS**, publicado no *Dje* de **21/10/2019**, representativo de controvérsia, determinou a suspensão, em todo o território nacional, da tramitação de processos individuais ou coletivos, inclusive os que tramitem nos Juizados Especiais, que discutam o tema cadastrado sob o número 1031 no sistema de recursos repetitivos, com a seguinte redação:

"Possibilidade de reconhecimento da especialidade da atividade de vigilante, exercida após a edição da Lei 9.0932/1995 e do Decreto 2.172/1997, com ou sem o uso de arma de fogo."

A lide versada nestes autos está abarcada pela controvérsia pendente de julgamento no referido paradigma, razão pela qual, em cumprimento à decisão emanada do STJ, determino o sobrestamento do processo.

Intím-se.

mcsilva

São Paulo, 29 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5000257-98.2017.4.03.6118

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: CARLOS CESAR CIRIACO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: FREDERICO JOSE DIAS QUERIDO - SP136887-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, CARLOS CESAR CIRIACO

Advogado do(a) APELADO: FREDERICO JOSE DIAS QUERIDO - SP136887-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, o reconhecimento de labor em atividade especial e a consequente concessão de aposentadoria especial.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para reconhecer os períodos de labor especial do demandante de 21/05/1997 a 01/02/2001 e 01/08/2004 a 10/10/2013. Sucumbência recíproca.

A parte autora apelou pelo reconhecimento da especialidade dos períodos pleiteados na inicial e a consequente concessão da aposentadoria especial.

O INSS apelou aduzindo, em suma, que não restou comprovada a especialidade do labor.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta E.C.Corte.

É O RELATÓRIO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ nº 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Realizadas tais considerações, consigno que objetiva a parte autora a concessão de aposentadoria especial, mediante o reconhecimento dos períodos de 01/02/1984 a 28/02/1991, 01/08/1991 a 13/05/1996, 01/11/1996 a 20/05/1997, 21/05/1997 a 01/02/2001 e 01/08/2004 a 10/10/2013, laborados em atividade dita especial.

Da atividade especial

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n. 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

Ressalto que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do aresto abaixo colacionado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RUIDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.

1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei nº 9.032/95.

2. Quanto ao lapso tempo ral compreendido entre a publicação da Lei nº 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto nº 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.

3. O art. 292 do Decreto nº 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dubio pro misero.

4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto nº 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.

5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto nº 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).

6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido. (grifei)

(STJ, Resp. nº 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355)."

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.

Até a promulgação da Lei 9.032/95, de 28 de abril de 1995, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de profissão que se enquadre no disposto nos anexos dos regulamentos acima referidos, exceto para os agentes nocivos ruído, poeira e calor, para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico).

Entre 28/05/95 e 11/10/96, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a caracterização da denominada atividade especial, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, em 11.10.96, o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido.

(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (até 28.04.1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Ainda no que tange a comprovação da faixa especial, o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

Além disso, a própria autarquia federal reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da fauna especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Retine as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

Outrossim, a jurisprudência desta Corte destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a fauna nocente:

"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.

I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhará a realidade da época do labor; já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.

II. A regra que institui ou modifica prazo decadencial não pode retroagir para prejudicar direitos assegurados anteriormente à sua vigência. (Art. 6º da Lei de Introdução ao Código Civil e Art. 5º, inciso XXXVI da Carta Magna).

III. Tratando-se de benefício previdenciário que tem caráter continuado, prescrevem apenas as quantias abrangidas pelo quinquênio anterior ao que antecede o ajuizamento da ação (Súmula 163 do TFR).

IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.

V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TFR. Orientação do STJ.

V. O perfil Profissiográfico Previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.

VI. O Decreto nº 53.831/64 previu o limite mínimo de 80 decibéis para ser tido por agente agressivo (código I.1.6) e, assim, possibilitar o reconhecimento da atividade como especial, orientação que encontra amparo no que dispôs o art. 292 do Decreto nº 611/92, cuja norma é de ser aplicada até a modificação levada a cabo em relação ao tema com a edição do Decreto nº 2.172/97, que trouxe novas disposições sobre o tema, a partir de quando se passou a exigir o nível de ruído superior a 90 (noventa) decibéis.

VII. A utilização de equipamentos de proteção individual ou coletiva não serve para descaracterizar a insalubridade do trabalho.

(...)" (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJ1 20.05.10, p. 930).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS.

I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des.Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RUÍDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.

O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008). (g.n.)

No que tange ao agente agressivo ruído, de acordo com o julgamento do recurso representativo da controvérsia pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp 1.398.260/PR), restou assentada a questão no sentido de o limite de tolerância para o agente agressivo ruído, no período de 06.03.1997 a 18.11.2003, deve ser aquele previsto no Anexo IV do Decreto n. 2.172/97 (90dB), sendo indevida a aplicação retroativa do Decreto n.º 4.882/03, que reduziu tal patamar para 85dB. Confira-se o julgado:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE 90 DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC.

1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

Caso concreto

3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.

4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008."

(REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014)

Dessa forma, é de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos superiores a 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos superiores a 85 decibéis.

Obtemper-se, ainda, que não se há falar em aplicação da legislação trabalhista à espécie, uma vez que a questão é eminentemente previdenciária, existindo normatização específica a regê-la no Direito pátrio. Nessa direção, a doutrina:

"Até a Lei n. 9.528/97, o art. 58 era implementado pelo art. 152 do PBPS, em que se determinava a obrigação do Poder Executivo de encaminhar ao Congresso Nacional, num prazo de 30 dias, contados de 25.7.91, a listagem das atividades beneficiadas. Até 5.3.97 prevaleceram os Anexos I/II do Decreto 83.080/79.

Essa providência foi atendida com o Decreto n. 2.172/97, atualmente vigendo o Anexo IV do RPS, elaborado nos termos da Portaria Interministerial n. 18/97. A Portaria SIT/TEM n. 6/00 reviu a redação do art. 405 da CLT, classificando novos 'Serviços perigosos ou insalubres (independente do uso de equipamentos e proteção individual)'.

Causa a impressão de ser norma transitória, mas, na verdade, o legislador apenas deseja *lex specialis*, fixando e revisando periodicamente o rol de atividades perigosas, penosas ou insalubres; ultimamente, somente as insalubres.

A relação é da maior importância para a definição do benefício, tratando-se de listagem dinâmica, a ser constatada e atualizada frequentemente, sob pena de distorções e anacronismos.

(...)" (MARTINEZ NOVAES, Wladimir. Comentários à Lei Básica da Previdência Social, Tomo II, 8ª ed., São Paulo: Editora DLTR, 2009, p. 419) (g. n.)

"5.3.5.5.2. Comprovação do tempo de serviço/contribuição especial

A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época do exercício da atividade, porque se aplica o princípio segundo o qual *tempus regit actum*. Esse entendimento está sedimentado na jurisprudência do STJ.

Não poderia ser diferente, porque, primeiro, fica amparado o segurado contra leis que lhe sejam desfavoráveis e, segundo, o órgão segurador tem a garantia de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior; a não ser que a lei o diga expressamente.

(...)

Até o advento da Lei n. 9.032/95, a comprovação do exercício de atividade especial era feita por meio do cotejo da categoria profissional do segurado, observada a classificação inserta nos Anexos I e II do Decreto n. 83.080/79 e Anexo do Decreto n. 53.831/64, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Decreto n. 357/91.

(...)

Com a edição da Lei n. 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, sendo, a partir daí, desnecessário que a atividade conste do rol das normas regulamentares, mas imperiosa a existência de laudo técnico que comprove a efetiva exposição a agentes nocivos.

Os agentes nocivos químicos, físicos, biológicos e associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física do segurado, considerados para fins de aposentadoria especial, estão relacionados no Anexo IV do RPS, na forma do disposto no caput do art. 58 do PBPS. Havendo dúvidas sobre o enquadramento da atividade, caberá a solução ao Ministério do Trabalho e Emprego e ao Ministério da Previdência Social (art. 68, § 1º, do RPS).

Para comprovar a efetiva exposição aos agentes nocivos, observa-se que, à época do exercício da atividade, exigia o Regulamento: formulários SB-40 e DSS-8030 até a vigência do Decreto n. 2.172/97, e, após a edição do referido Decreto, laudo técnico, devendo a empresa fornecer ao segurado o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), na forma da MP 1.523/96, convertida na Lei n. 9.528/97. É a posição firmada pelo STJ.

5.3.5.5.3. O agente 'ruído'

Sobre a atividade exercida com exposição a ruído, a TNU editou a Súmula 32: 'O tempo de trabalho laborado com exposição a ruído é considerado especial, para fins de conversão em comum, nos seguintes níveis: superior a 80 decibéis, na vigência do Decreto n. 53.831/64 (1.1.6); superior a 90 decibéis, a partir de 5 de março de 1997, na vigência do Decreto n. 2.172/97; superior a 85 decibéis, a partir da edição do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003'.

(...)" (FERREIRA DOS SANTOS, Marisa; Coordenador Pedro Lenza. Direito Previdenciário Esquematizado, 2ª ed., São Paulo: Editora Saraiva, 2012, p. 263-265) (g. n.)

"(...)

Os agentes insalubres são divididos em duas classes, uma na qual o enquadramento é efetivado mediante uma análise qualitativa e outra de contraste quantitativo.

No campo quantitativo, os agentes somente se qualificam como agressivos se ultrapassarem certos e definidos limites de tolerância (LT). Entende-se por LT a concentração ou intensidade máxima ou mínima, relacionada com a natureza e o tempo de exposição ao agente, que não causará dano à saúde do trabalhador, durante a sua vida laboral. Neste grupo está o agente físico 'ruído'. O nível de pressão sonora é considerado elevado, e, portanto, prejudicial à saúde caso ultrapasse o LT. Neste ponto, nem sempre guarda, infelizmente, consenso entre as searas previdenciária e trabalhista. Desde o ano de 1960 até o ano de 1997, a exposição contínua e ininterrupta a ruído superior a 80 dB admite o enquadramento como especial perante o INSS, mas não haverá direito ao adicional de insalubridade se ficar aquém de 85 dB (NR 15). No período de 1997 a 2003, o LT no âmbito da previdência foi alterado para 90 dB, valor superior ao LT do direito trabalhista. Desde 2003, o LT é idêntico nos dois campos do direito, fixado em 85 dB para fins de adicional de insalubridade e para caracterizar o labor como especial. O Nível de Pressão Sonora Elevado (NPSE) é apurado mediante os parâmetros fixados na Norma de Higiene Ocupacional (NHO) nº 1 da Fundacentro. A exposição ao agente físico ruído além do LT provoca a inevitável redução da acuidade auditiva que é evitada mediante a aposentação precoce do B/46 aos 25 anos de exposição (cód. 2.0.1 do anexo IV do decreto nº 3.048). Por ventura estabelecido o dano auditivo (disacusia neurosensorial bilateral e simétrica) antes do implemento dos 25 anos de exercício do labor, e em atenção ao art. 86, § 4º, da LB e da Súmula nº 44 do STJ, a reparação dar-se-á mediante a concessão do auxílio-acidente." (ARRAIS ALENCAR, Hermes. Benefícios Previdenciários, 4ª ed., São Paulo: Liv. e Ed. Universitária de Direito, 2009, p. 472-473).

Quanto ao uso de equipamentos de proteção individual (EPIS), nas atividades desenvolvidas no presente feito, sua utilização não afasta a insalubridade. Ainda que minimize seus efeitos, não é capaz de neutralizá-lo totalmente. Nesse sentido, veja-se a Súmula nº 9 da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, segundo a qual "O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o serviço especial prestado".

Pois bem. No caso dos autos, para comprovação da atividade insalubre foram acostados Perfis Profissiográficos Previdenciários que demonstram que o autor desempenhou suas funções, nos períodos de: 01/02/1984 a 28/02/1991, 01/08/1991 a 13/05/1996, 01/11/1996 a 20/05/1997, 21/05/1997 a 01/02/2001 e 01/08/2004 a 10/10/2013, exposto de modo habitual e permanente a cola e fumos metálicos etc,

A cola, no caso, é derivado do hidrocarboneto aromático, o que enseja o reconhecimento de labor especial, em virtude de expressa previsão no código 1.2.11 do quadro anexo a que se refere o art. 2º do Decreto nº 53.831/64, bem como no código 1.2.10 do Anexo II do Decreto 83.080/79.

Ademais, as atividades desenvolvidas pelo autor enquadram-se no item 1.2.9, do Decreto nº 53.831/64, item 1.2.11 e do Anexo I, do Decreto nº 83.080/79 que contemplavam as operações executadas com outros tóxicos inorgânicos e associação de agentes, os trabalhos permanentes expostos às poeiras, gases, vapores, neblinas e fumos de outros metais, metalóides halogenos e seus eletrólitos tóxicos - ácidos, bases e sais, fabricação de flúor e ácido fluorídrico, cloro e ácido clorídrico, privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente.

Dessa forma, devem ser considerados como tempo de serviço especial, os períodos de 01/02/1984 a 28/02/1991, 01/08/1991 a 13/05/1996, 01/11/1996 a 20/05/1997, 21/05/1997 a 01/02/2001 e 01/08/2004 a 10/10/2013.

Da aposentadoria especial

Cumpra destacar que a aposentadoria especial está prevista no art. 57, 'caput', da Lei nº 8.213/91 e pressupõe o exercício de atividade considerada especial pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, e, cumprido esse requisito o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da E.C. nº 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, assim como não se submete ao fator previdenciário, conforme art. 29, II, da Lei nº 8.213/91.

Com efeito, somado o período de atividade especial ora reconhecidos, a parte autora completou mais de 25 anos de atividade especial, tempo suficiente para a concessão da aposentadoria especial.

Quanto ao termo inicial do benefício, deve ser fixado na data do requerimento administrativo, momento em que o INSS tomou ciência da pretensão da parte autora.

Com relação aos índices de correção monetária, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

Fixo a verba honorária a ser suportada pelo réu em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, nos termos do art. 85, §§ 2º, 8º e 11, do CPC, sobre as parcelas vencidas até a data deste decisum, observado o disposto na Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça.

Isso posto, **dou parcial provimento à apelação da parte autora**, para reconhecer a especialidade dos interregnos de 01/02/1984 a 28/02/1991, 01/08/1991 a 13/05/1996, 01/11/1996 a 20/05/1997, e conceder o benefício de aposentadoria especial, desde a data do requerimento administrativo, em 19/10/2015, e fixar a verba honorária, correção monetária e juros de mora na forma acima, bem como **nego provimento ao apelo do INSS**.

Decorrido o prazo recursal, tomemos autos ao Juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

mcsilva

São Paulo, 29 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0033428-02.2015.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: VALDEMIR TEIXEIRA LIMA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, VALDEMIR TEIXEIRA LIMA

Advogado do(a) APELADO: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos, tempestivamente, pela parte autora contra decisão monocrática proferida em autos com vistas ao reconhecimento de períodos de labor especial e a concessão do benefício de aposentadoria especial ou, subsidiariamente, aposentadoria por tempo de contribuição.

A parte autora, ora embargante, aduz, em síntese, que o julgado é omissivo, uma vez que não apreciou o pedido de concessão de aposentadoria especial.

Instado a se manifestar, o INSS quedou-se inerte.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

Razão assiste ao embargante.

A decisão foi omissiva, tendo em vista somando-se os períodos reconhecidos judicialmente como exercidos em atividade especial aos períodos de trabalho especial incontroversos (reconhecidos administrativamente pelo INSS), a parte autora atingiu tempo suficiente para a concessão do benefício de aposentadoria especial, desde a data do requerimento administrativo.

Ressalte-se que a sentença já havia reconhecido o direito aos benefícios de aposentadoria por tempo de contribuição e de aposentadoria especial, tendo a decisão embargada alterado apenas o termo inicial do benefício para a data do requerimento administrativo.

Com tais considerações, **ACOLHO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO** opostos, para sanar a omissão apontada, nos termos da fundamentação.

Intimem-se. Publique-se.

mmsilva

São Paulo, 30 de julho de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5288699-48.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE LAZARO TUSCO

Advogados do(a) APELADO: HERBERT ZIMMERMANN - SP379662-N, ARNALDO THOME - SP65965-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão de aposentadoria por idade rural.

A r. sentença julgou procedente o pedido. Fixados os consectários legais e determinado o reexame necessário. Antecipada a tutela.

Apelou o INSS. Pretende a reforma integral do julgado por entender que não restou comprovado o tempo de labor rural, com a consequente revogação da tutela e devolução dos valores recebidos.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório. Decido.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º a 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar ao que ocorria no artigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil e, tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

DAREMESSA OFICIAL

O novo Estatuto processual trouxe inovações no tema da remessa *ex officio*, mais especificamente, estreitou o funil de demandas cujo trânsito em julgado é condicionado ao reexame pelo segundo grau de jurisdição, para tanto elevou o valor de alçada, *verbis*:

Art. 496. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:

I - proferida contra a União, os Estados, o Distrito Federal, os Municípios e suas respectivas autarquias e fundações de direito público;

II - que julgar procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução fiscal.

§ 1º Nos casos previstos neste artigo, não interposta a apelação no prazo legal, o juiz ordenará a remessa dos autos ao tribunal, e, se não o fizer, o presidente do respectivo tribunal avocá-los-á.

§ 2º Em qualquer dos casos referidos no § 1º, o tribunal julgará a remessa necessária.

§ 3º Não se aplica o disposto neste artigo quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a:

I - 1.000 (mil) salários-mínimos para a União e as respectivas autarquias e fundações de direito público;

...

§ 4º Também não se aplica o disposto neste artigo quando a sentença estiver fundada em:

I - súmula de tribunal superior;

II - acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;

III - entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;

IV - entendimento coincidente com orientação vinculante firmada no âmbito administrativo do próprio ente público, consolidada em manifestação, parecer ou súmula administrativa.

Convém recordar que o antigo CPC dispensava do reexame obrigatório a sentença proferida nos casos CPC, art. 475, I e II sempre que a condenação, o direito controvertido, ou a procedência dos embargos em execução da dívida ativa não excedesse a 60 (sessenta) salários mínimos. *Contrario sensu*, aquelas com condenação superior a essa alçada deveriam ser enviadas à Corte de segundo grau para que pudesse receber, após sua cognição, o manto da coisa julgada.

Pois bem. A questão que se apresenta, no tema Direito Intertemporal, é de se saber se as demandas remetidas ao Tribunal antes da vigência do Novo Diploma Processual - e, conseqüentemente, sob a égide do antigo CPC -, vale dizer, demandas com condenações da União e autarquias federais em valor superior a 60 salários mínimos, mas inferior a 1000 salários mínimos, se a essas demandas aplicar-se-ia o novel Estatuto e com isso essas remessas não seriam conhecidas (por serem inferiores a 1000 SM), e não haveria impedimento - salvo recursos voluntários das partes - ao seu trânsito em julgado; ou se, pelo contrário, incidiria o antigo CPC (então vigente ao momento em que o juízo de primeiro grau determinou envio ao Tribunal) e persistiria, dessa forma, o dever de cognição pela Corte Regional para que, então, preenchida fosse a condição de eficácia da sentença.

Para respondermos, insta ser fixada a natureza jurídica da remessa oficial.

Natureza Jurídica Da Remessa Oficial

Cuida-se de condição de eficácia da sentença, que só produzirá seus efeitos jurídicos após ser ratificada pelo Tribunal.

Portanto, não se trata o reexame necessário de recurso, vez que a legislação não a tipificou com essa natureza processual.

Apenas como reexame da sentença pelo Tribunal haverá a formação de coisa julgada e a eficácia do teor decisório.

Ao reexame necessário aplica-se o princípio inquisitório (e não o princípio dispositivo, próprio aos recursos), podendo a Corte de segundo grau conhecer plenamente da sentença e seu mérito, inclusive para modificá-la total ou parcialmente. Isso ocorre por não ser recurso, e por a remessa oficial implicar efeito *translativo* pleno, o que, eventualmente, pode agravar a situação da União em segundo grau.

Finalidades e estrutura diversas afastam o reexame necessário do capítulo recursos no processo civil.

Em suma, constitui o instituto em "condição de eficácia da sentença", e seu regramento será feito por normas de direito processual.

Direito Intertemporal

Como vimos, não possuindo a remessa oficial a natureza de recurso, não produz *direito subjetivo processual* para as partes, ou para a União. Esta, enquanto pessoa jurídica de Direito Público, possui direito de recorrer voluntariamente. Aqui temos direitos subjetivos processuais. Mas não os temos no reexame necessário, condição de eficácia da sentença que é.

A propósito oportuna lição de Nelson Nery Jr.:

"A remessa necessária não é recurso, mas condição de eficácia da sentença. Sendo figura processual distinta da do recurso, a ela não se aplicavam as regras do direito intertemporal processual vigente para os eles: a) cabimento do recurso rege-se pela lei vigente à época da prolação da decisão; b) o procedimento do recurso rege-se pela lei vigente à época em que foi efetivamente interposto o recurso - Nery: Recursos, n. 37, pp. 492/500. Assim, a L 10352/01, que modificou as causas em que devem ser obrigatoriamente submetidas ao reexame do tribunal, após a sua entrada em vigor, teve aplicação imediata aos processos em curso. Conseqüentemente, havendo processo pendente no tribunal, enviado mediante a remessa necessária do regime antigo, o tribunal não poderá conhecer da remessa se a causa do envio não mais existe no rol do CPC 475. É o caso por exemplo, da sentença que anulou o casamento, que era submetida antigamente ao reexame necessário (ex-CPC 475 I), circunstância que foi abolida pela nova redação do CPC 475, dada pela L 10352/01. Logo, se os autos estão no tribunal apenas para o reexame de sentença que anulou o casamento, o tribunal não pode conhecer da remessa." Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante, 11ª edição, pág 744.

Por conseqüência, como o Novo CPC modificou o valor de alçada para causas que devem obrigatoriamente ser submetidas ao segundo grau de jurisdição, dizendo que não necessitam ser confirmadas pelo Tribunal condenações da União em valores inferior a 1000 salários mínimos, esse preceito tem incidência imediata aos feitos em tramitação nesta Corte, inobstante remetidos pelo juízo *a quo* na vigência do anterior Diploma Processual.

DA APOSENTADORIA POR IDADE

Busca o autor, nascido em 21/08/1955, a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural.

Discute-se, nestes autos, o preenchimento dos requisitos necessários à concessão de aposentadoria por idade ao rúrcola, sendo necessária a comprovação da idade mínima e o desenvolvimento de atividade rural pelo período exigido na Lei n. 8.213/91.

A Lei n. 8.213/91, em seus artigos 39, inciso I, 48, 142 e 143, estabelece os requisitos necessários para a concessão de aposentadoria por idade a rúrcola.

Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:

"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o trabalhador e empregador rural cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício. (...)".

No mais, segundo o RESP 1.354.908, realizado segundo a sistemática de recurso representativo da controvérsia (CPC, art. 543-C), necessária a comprovação do tempo de atividade rural no período imediatamente anterior à aquisição da idade:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. 1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício. 2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil (RECURSO ESPECIAL Nº 1.354.908 - SP (2012/0247219-3)). RELATOR: MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES, DJ 09/09/2015."

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

No que se refere à comprovação do labor campesino, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei n. 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei n. 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalerá meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Têm-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rural dos filhos.

O trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho rural em regime de economia familiar de outro. Para ocorrer essa descaracterização, é necessária a comprovação de que a renda obtida com a atividade urbana é suficiente à subsistência da família.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, *de per se*, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde camponês se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.

Ao caso dos autos.

A parte autora completou a idade mínima de 60 anos em 2015, devendo comprovar o exercício de atividade rural por 180 meses (15 anos).

Nos termos da Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de início razoável de prova documental, *in verbis*:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

No intuito de reforçar sua tese inicial, de exercício laborativo rural, o autor coligiu aos autos cópias de documentos que indicam sua condição de trabalhador/produtor rural ao menos desde 1997 (declarações de produtor, notas fiscais e outros).

Conquanto demonstrado o inequívoco exercício de atividade rural, no entanto, os documentos apresentados não são aptos a comprovar que essa tenha se dado em regime de economia familiar pois, ao que se colhe dos autos, o autor exerce suas atividades de forma simultânea em doze imóveis rurais. Diante disso, e tendo em vista a produção e comercialização de produtos agrícolas em significativa quantidade, notadamente soja e milho vendidos a granel, sendo apenas uma nota fiscal referente à venda de 18 toneladas de soja, pressupõe-se a utilização de empregados permanentes e o exercício de atividade típica de produtor rural.

Assim, da documentação colacionada depreende-se que o demandante não se enquadra na qualidade de segurado especial em regime de economia familiar, nos termos do art. 11, VII, § 1º da Lei 8.213/91, mas sim como empresário/empregador e grande produtor rural.

Cumprе salientar que o regime de economia familiar pressupõe que os membros da família trabalhem no imóvel rural, sem o auxílio de empregados, para sua própria subsistência. E, no caso concreto, não restou devidamente evidenciada a relação dos membros do núcleo familiar da parte autora em regime de economia mútua, que pressupõe rudimentar economia rural de subsistência, uma pequena roça onde residem todos os membros de uma mesma família de roceiros, camponeses e, nessa terra, moram e dela tiram seu sustento.

Certo é que o artigo 143 da Lei nº 8.213/91 refere-se ao pequeno produtor "categoria especial", artigo 11, inciso VII, figuras não-condizentes com as características de detentores de propriedade rural em caráter de empreendimento.

Dessa forma, embora os documentos apresentados aos autos constituam início de prova material do exercício de atividade rural, o regime de economia familiar não foi comprovado.

Os depoimentos testemunhais, a seu turno, são insuficientes para comprovar a atividade rural da parte autora como segurado especial pelo período exigido em lei.

Nesse sentido, os seguintes julgados desta 8ª Turma:

PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE DO STJ. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. - A prova testemunhal deve vir acompanhada de início de prova documental, para fins de comprovar o efetivo labor no campo (Súmula 149 de STJ). - Impossibilidade de extensão da qualificação do marido, comprovado que deixara de ser lavrador havia anos, passando a exercer atividade urbana. Inviabilidade de concessão do benefício, ante a ausência de início de prova material. - Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, diante de jurisprudência dominante do STJ. - Agravo legal a que se nega provimento. (AC 00527609620084039999/DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 2 DATA:26/05/2009)

PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. INADMISSIBILIDADE DE PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. SÚMULA 149 DO STJ. CONJUNTO PROBATÓRIO INSUFICIENTE PARA OBTENÇÃO DO BENEFÍCIO. APLICABILIDADE DO ARTIGO 12 DA LEI N.º 1060/50. - Inexistência de início de prova material a acompanhar os depoimentos testemunhais, que comprovem o lapso temporal laborado, nos termos do artigo 143 da Lei nº 8.213/91 e Súmula 149 do STJ. Conjunto probatório produzido insuficiente não permite concluir que a parte autora trabalhou como ruralista. - Recurso de apelação da parte autora não provido.

(AC 00986995119984039999, DESEMBARGADORA FEDERAL VERA JUCOVSKY, TRF3 - OITAVA TURMA, DJU DATA:14/09/2005.)

In casu, portanto, o demandante logrou êxito em demonstrar o preenchimento da condição etária, porém não o fez quanto à comprovação, pelo período necessário e no interregno imediatamente anterior ao ano de 2015, do labor no meio camponês sob o manto da economia familiar - o que lhe conferiria a condição de segurado especial.

Portanto, o promovente não faz jus ao benefício pleiteado, devendo ser reformada a r. sentença, na íntegra.

Revogo a tutela antecipada.

Consequentemente, condeno a parte autora ao pagamento da verba honorária, que ora estipulo em R\$ 1.100,00 (hum mil e cem reais), na esteira da orientação erigida pela E. Terceira Seção desta Corte, sem se olvidar tratar-se de parte beneficiária da justiça gratuita, observar-se-á, *in casu*, a letra do art. 98, parágrafo 3º, do CPC/2015.

Com relação ao ressarcimento dos valores recebidos pela parte autora, tendo em vista o quanto decidido na Questão de Ordem no RECURSO ESPECIAL Nº 1.734.685 - SP (2018/0082173-0), bem como que o assunto novamente foi selecionado como representativo da controvérsia (devolução dos valores auferidos em sede de tutela antecipada), na forma do artigo 1.036, § 1º, do CPC/2015, a matéria fica suspensa para futura apreciação se necessário for, ou seja, caso mantida a decisão de improcedência e cassação da tutela.

Assim o faço, pois o Novo Código de Processo Civil permite o julgamento por capítulos.

Ante o exposto, **não conheço da remessa oficial e dou provimento à apelação autárquica**, para reformar a r. sentença e julgar improcedente o pedido de concessão do benefício de aposentadoria por idade. **Tutela antecipada revogada. Deixo de me manifestar sobre a devolução de valores.**

Correm normalmente os prazos dos recursos para a matéria apreciada.

Frise-se, quanto à devolução dos valores, a apreciação fica postergada, em razão da suspensão nacional.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 29 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5288356-52.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ADAO CORREA

Advogados do(a) APELADO: RENATA MANFIO DOS REIS SPRICIDO - SP167573-N, ROBILAN MANFIO DOS REIS - SP124377-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, o reconhecimento de labor em atividade especial e a consequente concessão de aposentadoria por tempo de contribuição.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para reconhecer os períodos de labor especial do demandante de 21/11/1988 a 31/05/1994, 01/06/1994 a 16/12/1997 e 02/01/2003 a 02/03/2010, e condenar a autarquia a conceder aposentadoria por tempo de contribuição, a partir da data do requerimento administrativo, sendo as parcelas corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora.

O INSS apelou aduzindo, em suma, que não restaram preenchidos os requisitos ensejadores à concessão do benefício. Em caso de manutenção da decisão, pugna pela reforma dos critérios de cálculo dos juros de mora e correção monetária.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta E. Corte.

É O RELATÓRIO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites de fontes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei n.º 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático, atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Realizadas tais considerações, consigno que objetiva a parte autora a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento dos períodos de 21/11/1988 a 31/05/1994, 01/06/1994 a 16/12/1997 e 02/01/2003 a 02/03/2010, laborados em atividade dita especial, convertidos para tempo de serviço comum.

Da atividade especial

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n. 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei n.º 9.032/95, como a seguir se verifica.

Ressalto que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do aresto abaixo colacionado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RÚIDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.

1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos n.ºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei n.º 9.032/95.

2. Quanto ao lapso tempo ral compreendido entre a publicação da Lei n.º 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto n.º 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.

3. O art. 292 do Decreto n.º 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dubio pro misero.

4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto n.º 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.

5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto n.º 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC n.º 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).

6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido. (grifei)

(STJ, Resp. n.º 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355)."

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.

Até a promulgação da Lei 9.032/95, de 28 de abril de 1995, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de profissão que se enquadre no disposto nos anexos dos regulamentos acima referidos, exceto para os agentes nocivos ruído, poeira e calor, para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico).

Entre 28/05/95 e 11/10/96, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a caracterização da denominada atividade especial, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, em 11.10.96, o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido.

(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (até 28.04.1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Ainda no que tange a comprovação da faíscas especial, o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

Além disso, a própria autarquia federal reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da faíscas especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Reúne as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

Outrossim, a jurisprudência desta Corte destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a faíscas nocente:

"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.

I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhará a realidade da época do labor, já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.

II. A regra que institui ou modifica prazo decadencial não pode retroagir para prejudicar direitos assegurados anteriormente à sua vigência. (Art. 6º da Lei de Introdução ao Código Civil e Art. 5º, inciso XXXVI da Carta Magna).

III. Tratando-se de benefício previdenciário que tem caráter continuado, prescrevem apenas as quantias abrangidas pelo quinquênio anterior ao que antecede o ajuizamento da ação (Súmula 163 do TFR).

IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.

V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TFR. Orientação do STJ.

V. O perfil Profissiográfico Previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.

VI. O Decreto nº 53.831/64 previu o limite mínimo de 80 decibéis para ser tido por agente agressivo (código 1.1.6) e, assim, possibilitar o reconhecimento da atividade como especial, orientação que encontra amparo no que dispôs o art. 292 do Decreto nº 611/92, cuja norma é de ser aplicada até a modificação levada a cabo em relação ao tema com a edição do Decreto nº 2.172/97, que trouxe novas disposições sobre o tema, a partir de quando se passou a exigir o nível de ruído superior a 90 (noventa) decibéis.

VII. A utilização de equipamentos de proteção individual ou coletiva não serve para descaracterizar a insalubridade do trabalho.

(...)" (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJ1 20.05.10, p. 930).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS.

I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des.Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RUÍDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.

O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008). (g.n.)

Quanto à possibilidade de conversão de tempo especial em comum, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte consolidou-se no sentido da possibilidade de transmutação de tempo especial em comum, nos termos do art. 70, do Decreto 3.048/99, seja antes da Lei 6.887/80, seja após maio/1998, *in verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. CONVERSÃO. TEMPO DE SERVIÇO COMUM. FATOR. APLICAÇÃO. LIMITE TEMPORAL. INEXISTÊNCIA.

I - "A partir de 3/9/2003, com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827 ao Decreto n. 3.048, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pelas novas regras da tabela definida no artigo 70, que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40 (art. 173 da Instrução Normativa n. 20/2007)" (REsp 1.096.450/MG, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe de 14/9/2009).

II - "O Trabalhador que tenha exercido atividades em condições especiais, mesmo que posteriores a maio de 1998, tem direito adquirido, protegido constitucionalmente, à conversão do tempo de serviço, de forma majorada, para fins de aposentadoria comum" (REsp 956.110/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ de 22/10/2007). Agravo regimental desprovido". (STJ, 5ª T., AgRgREsp 1150069, Rel. Min. Félix Fischer, v. u., DJE 7/6/2010)

"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART 535, INCISOS I E II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. VÍCIOS NÃO CONFIGURADOS. CONVERSÃO DE TEMPO DE ATIVIDADE SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS EM TEMPO DE ATIVIDADE COMUM. APOSENTADORIA. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N.º 4.827, DE 04/09/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N.º 3.048, DE 06/05/1999. APLICAÇÃO PARA TRABALHO PRESTADO EM QUALQUER PERÍODO. RECURSO DESPROVIDO.

1. A Corte de origem solucionou a questão *juris* de maneira clara e coerente, apresentando todas as razões que firmaram seu convencimento, não estando evadida de qualquer vício do art. 535 do Código de Processo Civil.

2. Para a caracterização e a comprovação do tempo de serviço, aplicam-se as normas que vigiam ao tempo em que o serviço foi efetivamente prestado; contudo, no que se refere às regras de conversão, aplica-se a tabela constante do art. 70 do Decreto n.º 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto n.º 4.827/2003, independentemente da época em que a atividade especial foi prestada. 3. Recurso especial desprovido." (STJ, 5ª T., REsp 1151652, Rel. Min. Laurita Vaz, v. u., DJE 9/11/2009)

No mesmo sentido, a Súmula 50 da Turma Nacional de Uniformização Jurisprudencial (TNU), de 15.03.12:

"É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período".

Ressalte-se que a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, mesmo após 28/05/98, restou pacificada no Superior Tribunal de Justiça, com o julgamento do recurso especial repetitivo número 1151363/MG, de relatoria do Min. Jorge Mussi, publicado no DJe em 05.04.11.

No que tange ao agente agressivo ruído, de acordo com o julgamento do recurso representativo da controvérsia pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp 1.398.260/PR), restou assentada a questão no sentido de o limite de tolerância para o agente agressivo ruído, no período de 06.03.1997 a 18.11.2003, deve ser aquele previsto no Anexo IV do Decreto n. 2.172/97 (90dB), sendo indevida a aplicação retroativa do Decreto n.º 4.882/03, que reduziu tal patamar para 85dB. Confira-se o julgado:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE 90 DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC.

1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

Caso concreto

3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.

4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008."

(REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014)

Dessa forma, é de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos superiores a 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos superiores a 85 decibéis.

Obtenha-se, ainda, que não se há falar em aplicação da legislação trabalhista à espécie, uma vez que a questão é eminentemente previdenciária, existindo normatização específica a regê-la no Direito pátrio. Nessa direção, a doutrina:

"Até a Lei n. 9.528/97, o art. 58 era implementado pelo art. 152 do PBPS, em que se determinava a obrigação do Poder Executivo de encaminhar ao Congresso Nacional, num prazo de 30 dias, contados de 25.7.91, a listagem das atividades beneficiadas. Até 5.3.97 prevaleceram os Anexos I/II do Decreto 83.080/79.

Essa providência foi atendida com o Decreto n. 2.172/97, atualmente vigendo o Anexo IV do RPS, elaborado nos termos da Portaria Interministerial n. 18/97. A Portaria SIT/TEM n. 6/00 reviu a redação do art. 405 da CLT, classificando novos 'Serviços perigosos ou insalubres (independente do uso de equipamentos e proteção individual)'.
Causa a impressão de ser norma transitória, mas, na verdade, o legislador apenas deseja *lex specialis*, fixando e revisando periodicamente o rol de atividades perigosas, penosas ou insalubres; ultimamente, somente as insalubres.

A relação é da maior importância para a definição do benefício, tratando-se de listagem dinâmica, a ser constatada e atualizada frequentemente, sob pena de distorções e anacronismos.

(...)" (MARTINEZ NOVAES, Wladimir. Comentários à Lei Básica da Previdência Social, Tomo II, 8ª ed., São Paulo: Editora DLTR, 2009, p. 419) (g. n.)

5.3.5.5.2. Comprovação do tempo de serviço/contribuição especial

A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época do exercício da atividade, porque se aplica o princípio segundo o qual *tempus regit actum*. Esse entendimento está sedimentado na jurisprudência do STJ.

Não poderia ser diferente, porque, primeiro, fica amparado o segurado contra leis que lhe sejam desfavoráveis e, segundo, o órgão segurador tem a garantia de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior, a não ser que a lei o diga expressamente.

(...)

Até o advento da Lei n. 9.032/95, a comprovação do exercício de atividade especial era feita por meio do cotejo da categoria profissional do segurado, observada a classificação inserta nos Anexos I e II do Decreto n. 83.080/79 e Anexo do Decreto n. 53.831/64, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Decreto n. 357/91.

(...)

Com a edição da Lei n. 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, sendo, a partir daí, desnecessário que a atividade conste do rol das normas regulamentares, mas imperiosa a existência de laudo técnico que comprove a efetiva exposição a agentes nocivos.

Os agentes nocivos químicos, físicos, biológicos e associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física do segurado, considerados para fins de aposentadoria especial, estão relacionados no Anexo IV do RPS, na forma do disposto no caput do art. 58 do PBPS. Havendo dúvidas sobre o enquadramento da atividade, caberá a solução ao Ministério do Trabalho e Emprego e ao Ministério da Previdência Social (art. 68, § 1º, do RPS).

Para comprovar a efetiva exposição aos agentes nocivos, observa-se o que, à época do exercício da atividade, exigia o Regulamento: formulários SB-40 e DSS-8030 até a vigência do Decreto n. 2.172/97, e, após a edição do referido Decreto, laudo técnico, devendo a empresa fornecer ao segurado o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), na forma da MP 1.523/96, convertida na Lei n. 9.528/97. É a posição firmada pelo STJ.

5.3.5.5.3. O agente 'ruído'

Sobre a atividade exercida com exposição a ruído, a TNU editou a Súmula 32: 'O tempo de trabalho laborado com exposição a ruído é considerado especial, para fins de conversão em comum, nos seguintes níveis: superior a 80 decibéis, na vigência do Decreto n. 53.831/64 (1.1.6); superior a 90 decibéis, a partir de 5 de março de 1997, na vigência do Decreto n. 2.172/97; superior a 85 decibéis, a partir da edição do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003'.

(...)" (FERREIRA DOS SANTOS, Marisa; Coordenador Pedro Lenza. Direito Previdenciário Esquematizado, 2ª ed., São Paulo: Editora Saraiva, 2012, p. 263-265) (g. n.)

(...)

Os agentes insalubres são divididos em duas classes, uma na qual o enquadramento é efetivado mediante uma análise qualitativa e outra de contraste quantitativo.

No campo quantitativo, os agentes somente se qualificam como agressivos se ultrapassarem certos e definidos limites de tolerância (LT). Entende-se por LT a concentração ou intensidade máxima ou mínima, relacionada com a natureza e o tempo de exposição ao agente, que não causará dano à saúde do trabalhador, durante a sua vida laboral. Neste grupo está o agente físico 'ruído'. O nível de pressão sonora é considerado elevado, e, portanto, prejudicial à saúde caso ultrapasse o LT. Neste ponto, nem sempre guarda, infelizmente, consenso entre as searas previdenciária e trabalhista. Desde o ano de 1960 até o ano de 1997, a exposição contínua e ininterrupta a ruído superior a 80 dB admite o enquadramento como especial perante o INSS, mas não haverá direito ao adicional de insalubridade se ficar aquém de 85 dB (NR 15). No período de 1997 a 2003, o LT no âmbito da previdência foi alterado para 90 dB, valor superior ao LT do direito trabalhista. Desde 2003, o LT é idêntico nos dois campos do direito, fixado em 85 dB para fins de adicional de insalubridade e para caracterizar o labor como especial. O Nível de Pressão Sonora Elevado (NPSE) é apurado mediante os parâmetros fixados na Norma de Higiene Ocupacional (NHO) nº 1 da Fundacentro. A exposição ao agente físico ruído além do LT provoca a inevitável redução da acuidade auditiva que é evitada mediante a aposentação precoce do B/46 aos 25 anos de exposição (cód. 2.0.1 do anexo IV do decreto nº 3.048). Por ventura estabelecido o dano auditivo (disacusia neurosensorial bilateral e simétrica) antes do implemento dos 25 anos de exercício do labor, e em atenção ao art. 86, § 4º, da LB e da Súmula nº 44 do STJ, a reparação dar-se-á mediante a concessão do auxílio-acidente." (ARRAIS ALENCAR, Hermes. Benefícios Previdenciários, 4ª ed., São Paulo: Liv. e Ed. Universitária de Direito, 2009, p. 472-473).

Quanto ao uso de equipamentos de proteção individual (EPIS), nas atividades desenvolvidas no presente feito, sua utilização não afasta a insalubridade. Ainda que minimize seus efeitos, não é capaz de neutralizá-lo totalmente. Nesse sentido, veja-se a Súmula nº 9 da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, segundo a qual "O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o serviço especial prestado".

Pois bem. No caso dos autos, para comprovação da atividade insalubre foram acostados aos autos laudos e Perfis Profissiográficos Previdenciários, que demonstram que o autor desempenhou suas funções nos períodos de

- 21/11/1988 a 31/05/1994 e 01/06/1994 a 16/12/1997, em tarefas profissionais relacionadas ao cultivo e corte de cana-de-açúcar, conforme se depreende do laudo colacionado aos autos, o que enseja o enquadramento da atividade como especial, com fundamento na categoria profissional, haja vista a existência de previsão legal expressa no item 2.2.1 do Decreto n.º 53.831/64.

Nesse sentido, confira-se o posicionamento jurisprudencial:

(...)

Observo que as atividades desenvolvidas até 15/10/1996 estão cobertas pela legislação da época que dispensou a comprovação das condições especiais por meio de laudos técnicos e similares, bastando a adequação do cargo anotado nos quadros constantes dos Decretos 53.831/64 e 83.080/64. Neste caso, trabalhador rural de estabelecimento agropecuário e de corte de cana, cf. fls. (19/20), com este último vínculo mencionado enquadrado dentre as categorias profissionais por analogia à atividade de rurícola.

(...)

(REsp 1494911/AL - Rel. Ministro Herman Benjamin, 12/12/2014)

- 02/01/2003 a 02/03/2010 - exposto de modo habitual e permanente ao agente ruído, sob o nível acima de 94 dB(A), considerado prejudicial à saúde nos termos legais, eis que a legislação vigente à época da prestação do serviço exigia, para consideração de labor especial, a sujeição contínua do segurado a níveis sonoros superiores a 80 dB(A), até 05.03.1997, superiores a 90 dB(A), de 06.03.1997 a 18.11.2003 e, por fim, superiores a 85 dB(A), a partir de 19.11.2003, o que restou inequivocamente comprovado nos autos.

Dessa forma, devem ser considerados como tempo de serviço especial, passíveis de conversão para comum, os períodos de 21/11/1988 a 31/05/1994, 01/06/1994 a 16/12/1997 e 02/01/2003 a 02/03/2010.

Da aposentadoria por tempo de contribuição

A aposentadoria por tempo de serviço foi assegurada no art. 202 da Constituição Federal de 1988, que dispunha, em sua redação original:

Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei;

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher.

A regulamentação da matéria previdenciária sobreveio com a edição da Lei de Benefícios, de 24 de julho de 1991, que tratou em vários artigos da aposentadoria por tempo de serviço.

A Emenda Constitucional n.º 20/1998, que instituiu a reforma da previdência, estabeleceu o requisito de tempo mínimo de contribuição de 35 anos para o segurado do sexo masculino e 30 anos para a segurada. Extinguiu o direito à aposentadoria proporcional e criou o fator previdenciário, de forma a tomar mais vantajosa a aposentação tardia.

Para os filiados ao regime até sua publicação e vigência, em 15 de dezembro de 1998, foi também assegurada regra de transição, de forma a permitir a aposentadoria proporcional.

Criou-se para tanto, o requisito de idade mínima de 53 anos para os homens e 48 anos para as mulheres e um acréscimo percentual de 40% do tempo que faltaria para atingir os 30 ou 25 anos necessários nos termos da nova legislação.

Ressalte-se, pela regra anterior à Emenda Constitucional nº 20, de 16/12/98, que a aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completou 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino, antes da vigência da referida Emenda, uma vez assegurado seu direito adquirido (Lei nº 8.213/91, art. 52).

Nessa linha, somando-se os períodos ora reconhecidos como exercidos em atividade especial, convertidos para comuns, com os períodos de trabalho incontroversos comprovados em CTPS e reconhecidos pelo INSS, a parte autora atingiu tempo suficiente para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição desde a data do requerimento administrativo, em 11/01/2018, não sendo relevante o momento em que restou comprovado o labor especial.

Com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

Considerando o parcial provimento ao recurso interposto pela autarquia, não incide ao presente caso a regra do artigo 85, §§ 1º e 11, do Novo CPC, que determina a majoração dos honorários de advogado em instância recursal.

Isso posto, **dou parcial provimento à apelação do INSS**, para fixar os critérios de cálculo dos juros de mora e correção monetária na forma acima

Decorrido o prazo recursal, tomemos autos ao Juízo de origem

Intímem-se. Publique-se.

mcsilva

São Paulo, 29 de julho de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5287293-89.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: VANDERLEI MANOEL, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: MARIA SANTINA CARRASQUI AVI - SP254557-N, ISIDORO PEDRO AVI - SP140426-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, VANDERLEI MANOEL

Advogados do(a) APELADO: ISIDORO PEDRO AVI - SP140426-N, MARIA SANTINA CARRASQUI AVI - SP254557-N

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, o reconhecimento de labor em atividade especial e a consequente concessão de aposentadoria especial ou aposentadoria por tempo de contribuição.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para reconhecer o período de labor especial da demandante de 01/01/2000 a 10/04/2008, 01/10/2008 a 05/03/2011, 02/05/2011 a 31/12/2014 e 04/02/2017 a 17/02/2017, e condenar a autarquia a conceder aposentadoria especial ou por tempo de contribuição, caso preenchido o tempo mínimo relativo ao benefício, a partir da data da citação, sendo as parcelas corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora. Determinado o reexame necessário.

A parte autora apelou pela total procedência de seu pedido inicial.

O INSS apelou. Em preliminar, pugnou pela nulidade da sentença condicional. No mérito, aduz, em suma, que não restaram preenchidos os requisitos ensejadores à concessão do benefício.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta E.Corte.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei n.º 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático, atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Da remessa oficial

O novo Estatuto processual trouxe inovações no tema da remessa *ex officio*, mais especificamente, estreitou o funil de demandas cujo transitio em julgado é condicionado ao reexame pelo segundo grau de jurisdição, para tanto elevou o valor de alçada, *verbis*:

Art. 496. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:

I - proferida contra a União, os Estados, o Distrito Federal, os Municípios e suas respectivas autarquias e fundações de direito público;

II - que julgar procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução fiscal.

§ 1º Nos casos previstos neste artigo, não interposta a apelação no prazo legal, o juiz ordenará a remessa dos autos ao tribunal, e, se não o fizer, o presidente do respectivo tribunal avocá-los-á.

§ 2º Em qualquer dos casos referidos no § 1º, o tribunal julgará a remessa necessária.

§ 3º Não se aplica o disposto neste artigo quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a:

I - 1.000 (mil) salários-mínimos para a União e as respectivas autarquias e fundações de direito público;

...

§ 4º Também não se aplica o disposto neste artigo quando a sentença estiver fundada em:

I - súmula de tribunal superior;

II - acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;

III - entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;

IV - entendimento coincidente com orientação vinculante firmada no âmbito administrativo do próprio ente público, consolidada em manifestação, parecer ou súmula administrativa.

Convém recordar que no artigo CPC, dispensava do reexame obrigatório a sentença proferida nos casos CPC, art. 475, I e II sempre que a condenação, o direito controvertido, ou a procedência dos embargos em execução da dívida ativa não excedesse a 60 (sessenta) salários mínimos. Contrário sensu, aquelas com condenação superior a essa alçada deveriam ser enviadas à Corte de segundo grau para que pudesse receber, após sua cognição, o manto da coisa julgada.

Por consequência, como o Novo CPC modificou o valor de alçada para causas que devem obrigatoriamente ser submetidas ao segundo grau de jurisdição, dizendo que não necessitam ser confirmadas pelo Tribunal condenações da União em valores inferior a 1000 salários mínimos, esse preceito tem incidência imediata aos feitos em tramitação nesta Corte, inobstante remetidos pelo juízo *a quo*.

Da sentença condicional

Verifico que o magistrado a quo, após reconhecer a especialidade dos períodos pretendidos na inicial, condicionou a concessão do benefício de aposentadoria especial "caso preenchido o tempo mínimo relativo ao benefício". Dessa forma, forçoso reconhecer a nulidade do julgado, porquanto, nos termos do art. 492 p. único, do CPC, "a sentença deve ser certa, ainda quando decida relação jurídica condicional".

Na hipótese enfocada, não obstante a prolação de sentença nula, haja vista o decisum condicionado, nota-se que a causa encontra-se em condições de julgamento imediato, de modo que nos termos do artigo 1.013, § 3º, do CPC, passa-se à apreciação da questão posta nos autos.

Realizadas tais considerações, consigno que objetiva a parte autora a concessão de aposentadoria especial ou aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento dos períodos de 01/03/1989 a 31/12/1989, 01/02/1990 a 16/04/1991, 01/04/1992 a 30/06/1993, 01/08/1993 a 20/12/1994, 01/06/1995 a 31/12/1999, 01/01/2000 a 10/04/2008, 01/10/2008 a 05/03/2011, 02/05/2011 a 31/12/2014 e 04/02/2017 a 17/02/2017, laborados em atividade dita especial.

Da atividade especial

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n. 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

Ressalto que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do acórdão abaixo colacionado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RUIDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.

1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei nº 9.032/95.

2. Quanto ao lapso tempo ral compreendido entre a publicação da Lei nº 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto nº 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.

3. O art. 292 do Decreto nº 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio *in dubio pro misero*.

4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto nº 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.

5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto nº 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).

6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido. (grifei)

(STJ, Resp. nº 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355)."

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.

Até a promulgação da Lei 9.032/95, de 28 de abril de 1995, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de profissão que se enquadre no disposto nos anexos dos regulamentos acima referidos, exceto para os agentes nocivos ruído, poeira e calor, para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico).

Entre 28/05/95 e 11/10/96, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a caracterização da denominada atividade especial, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, em 11.10.96, o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido.

(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (até 28.04.1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Ainda no que tange a comprovação da fauna especial, o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

Além disso, a própria autarquia federal reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da fauna especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Reúne as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

Outrossim, a jurisprudência desta Corte destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a fauna nocente:

"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.

I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhará a realidade da época do labor, já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.

II. A regra que instituiu ou modifica prazo decadencial não pode retroagir para prejudicar direitos assegurados anteriormente à sua vigência. (Art. 6º da Lei de Introdução ao Código Civil e Art. 5º, inciso XXXVI da Carta Magna).

III. Tratando-se de benefício previdenciário que tem caráter continuado, prescrevem apenas as quantias abrangidas pelo quinquênio anterior ao que antecede o ajuizamento da ação (Súmula 163 do TFR).

IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.

V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TFR. Orientação do STJ.

VI. O perfil Profissiográfico previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.

VII. O Decreto nº 53.831/64 previu o limite mínimo de 80 decibéis para ser tido por agente agressivo (código I.1.6) e, assim, possibilitar o reconhecimento da atividade como especial, orientação que encontra amparo no que dispôs o art. 292 do Decreto nº 611/92, cuja norma é de ser aplicada até a modificação levada a cabo em relação ao tema com a edição do Decreto nº 2.172/97, que trouxe novas disposições sobre o tema, a partir de quando se passou a exigir o nível de ruído superior a 90 (noventa) decibéis.

VIII. A utilização de equipamentos de proteção individual ou coletiva não serve para descaracterizar a insalubridade do trabalho.

(...)" (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 C:J1 20.05.10, p. 930).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS.

I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des.Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RUÍDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.

O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008). (g.n.)

Quanto à possibilidade de conversão de tempo especial em comum, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte consolidou-se no sentido da possibilidade de transmutação de tempo especial em comum, nos termos do art. 70, do Decreto 3.048/99, seja antes da Lei 6.887/80, seja após maio/1998, *in verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. CONVERSÃO. TEMPO DE SERVIÇO COMUM. FATOR. APLICAÇÃO. LIMITE TEMPORAL. INEXISTÊNCIA.

I - "A partir de 3/9/2003, com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827 ao Decreto n. 3.048, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pelas novas regras da tabela definida no artigo 70, que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40 (art. 173 da Instrução Normativa n. 20/2007)" (REsp 1.096.450/MG, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe de 14/9/2009).

II - "O Trabalhador que tenha exercido atividades em condições especiais, mesmo que posteriores a maio de 1998, tem direito adquirido, protegido constitucionalmente, à conversão do tempo de serviço, de forma majorada, para fins de aposentadoria comum" (REsp 956.110/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ de 22/10/2007). Agravo regimental desprovido". (STJ, 5ª T., AgRg/REsp 1150069, Rel. Min. Felix Fischer, v. u., DJE 7/6/2010)

"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART 535, INCISOS I E II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. VÍCIOS NÃO CONFIGURADOS. CONVERSÃO DE TEMPO DE ATIVIDADE SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS EM TEMPO DE ATIVIDADE COMUM. APOSENTADORIA. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N.º 4.827, DE 04/09/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N.º 3.048, DE 06/05/1999. APLICAÇÃO PARA TRABALHO PRESTADO EM QUALQUER PERÍODO. RECURSO DESPROVIDO.

1. A Corte de origem solucionou a questão jurís de maneira clara e coerente, apresentando todas as razões que firmaram seu convencimento, não estando eivada de qualquer vício do art. 535 do Código de Processo Civil.

2. Para a caracterização e a comprovação do tempo de serviço, aplicam-se as normas que vigiam ao tempo em que o serviço foi efetivamente prestado; contudo, no que se refere às regras de conversão, aplica-se a tabela constante do art. 70 do Decreto n.º 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto n.º 4.827/2003, independentemente da época em que a atividade especial foi prestada. 3. Recurso especial desprovido." (STJ, 5ª T., REsp 1151652, Rel. Min. Laurita Vaz, v. u., DJE 9/11/2009)

No mesmo sentido, a Súmula 50 da Turma Nacional de Uniformização Jurisprudencial (TNU), de 15.03.12:

"É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período".

Ressalte-se que a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, mesmo após 28/05/98, restou pacificada no Superior Tribunal de Justiça, com o julgamento do recurso especial repetitivo número 1151363/MG, de relatoria do Min. Jorge Mussi, publicado no DJe em 05.04.11.

No que tange ao agente agressivo ruído, de acordo com o julgamento do recurso representativo da controvérsia pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp 1.398.260/PR), restou assentada a questão no sentido de o limite de tolerância para o agente agressivo ruído, no período de 06.03.1997 a 18.11.2003, deve ser aquele previsto no Anexo IV do Decreto n. 2.172/97 (90dB), sendo indevida a aplicação retroativa do Decreto n.º 4.882/03, que reduziu tal patamar para 85dB. Confira-se o julgado:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE 90 DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC.

1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

Caso concreto

3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.

4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008."

(REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014)

Dessa forma, é de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos superiores a 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos superiores a 85 decibéis.

Obtenpere-se, ainda, que não se há falar em aplicação da legislação trabalhista à espécie, uma vez que a questão é eminentemente previdenciária, existindo normatização específica a regê-la no Direito pátrio. Nessa direção, a doutrina:

"Até a Lei n. 9.528/97, o art. 58 era implementado pelo art. 152 do PBPS, em que se determinava a obrigação do Poder Executivo de encaminhar ao Congresso Nacional, num prazo de 30 dias, contados de 25.7.91, a listagem das atividades beneficiadas. Até 5.3.97 prevaleceram os Anexos I/II do Decreto 83.080/79.

Essa providência foi atendida com o Decreto n. 2.172/97, atualmente vigendo o Anexo IV do RPS, elaborado nos termos da Portaria Interministerial n. 18/97. A Portaria SIT/TEM n. 6/00 reviu a redação do art. 405 da CLT, classificando novos 'Serviços perigosos ou insalubres (independente do uso de equipamentos e proteção individual)':

Causa a impressão de ser norma transitória, mas, na verdade, o legislador apenas deseja lex specialis, fixando e revisando periodicamente o rol de atividades perigosas, penosas ou insalubres; ultimamente, somente as insalubres.

A relação é da maior importância para a definição do benefício, tratando-se de listagem dinâmica, a ser constatada e atualizada frequentemente, sob pena de distorções e anacronismos.

(...) (MARTINEZ NOVAES, Wladimir Comentários à Lei Básica da Previdência Social, Tomo II, 8ª ed., São Paulo: Editora DLTR, 2009, p. 419) (g. n.)

"5.3.5.5.2. Comprovação do tempo de serviço/contribuição especial

A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época do exercício da atividade, porque se aplica o princípio segundo o qual tempus regit actum. Esse entendimento está sedimentado na jurisprudência do STJ.

Não poderia ser diferente, porque, primeiro, fica amparado o segurado contra leis que lhe sejam desfavoráveis e, segundo, o órgão segurador tem a garantia de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior, a não ser que a lei o diga expressamente.

(...)

Até o advento da Lei n. 9.032/95, a comprovação do exercício de atividade especial era feita por meio do cotejo da categoria profissional do segurado, observada a classificação inserta nos Anexos I e II do Decreto n. 83.080/79 e Anexo do Decreto n. 53.831/64, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Decreto n. 357/91.

(...)

Com a edição da Lei n. 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, sendo, a partir daí, desnecessário que a atividade conste do rol das normas regulamentares, mas imperiosa a existência de laudo técnico que comprove a efetiva exposição a agentes nocivos.

Os agentes nocivos químicos, físicos, biológicos e associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física do segurado, considerados para fins de aposentadoria especial, estão relacionados no Anexo IV do RPS, na forma do disposto no caput do art. 58 do PBPS. Havendo dúvidas sobre o enquadramento da atividade, caberá a solução ao Ministério do Trabalho e Emprego e ao Ministério da Previdência Social (art. 68, § 1º, do RPS).

Para comprovar a efetiva exposição aos agentes nocivos, observa-se o que, à época do exercício da atividade, exigia o Regulamento: formulários SB-40 e DSS-8030 até a vigência do Decreto n. 2.172/97, e, após a edição do referido Decreto, laudo técnico, devendo a empresa fornecer ao segurado o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), na forma da MP 1.523/96, convertida na Lei n. 9.528/97. É a posição firmada pelo STJ.

5.3.5.5.3. O agente 'ruído'

Sobre a atividade exercida com exposição a ruído, a TNU editou a Súmula 32: 'O tempo de trabalho laborado com exposição a ruído é considerado especial, para fins de conversão em comum, nos seguintes níveis: superior a 80 decibéis, na vigência do Decreto n. 53.831/64 (1.1.6); superior a 90 decibéis, a partir de 5 de março de 1997, na vigência do Decreto n. 2.172/97; superior a 85 decibéis, a partir da edição do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003'.

(...) (FERREIRA DOS SANTOS, Marisa; Coordenador Pedro Lenza. *Direito Previdenciário Esquematizado*, 2ª ed., São Paulo: Editora Saraiva, 2012, p. 263-265) (g. n.)

(...)

Os agentes insalubres são divididos em duas classes, uma na qual o enquadramento é efetivado mediante uma análise qualitativa e outra de contraste quantitativo.

*No campo quantitativo, os agentes somente se qualificam como agressivos se ultrapassarem certos e definidos limites de tolerância (LT). Entende-se por LT a concentração ou intensidade máxima ou mínima, relacionada com a natureza e o tempo de exposição ao agente, que não causará dano à saúde do trabalhador, durante a sua vida laboral. Neste grupo está o agente físico 'ruído'. O nível de pressão sonora é considerado elevado, e, portanto, prejudicial à saúde caso ultrapasse o LT. Neste ponto, nem sempre guarda, infelizmente, consenso entre as searas previdenciária e trabalhista. Desde o ano de 1960 até o ano de 1997, a exposição contínua e ininterrupta a ruído superior a 80 dB admite o enquadramento como especial perante o INSS, mas não haverá direito ao adicional de insalubridade se ficar aquém de 85 dB (NR 15). No período de 1997 a 2003, o LT no âmbito da previdência foi alterado para 90 dB, valor superior ao LT do direito trabalhista. Desde 2003, o LT é idêntico nos dois campos do direito, fixado em 85 dB para fins de adicional de insalubridade e para caracterizar o labor como especial. O Nível de Pressão Sonora Elevado (NPSE) é apurado mediante os parâmetros fixados na Norma de Higiene Ocupacional (NHO) nº 1 da Fundacentro. A exposição ao agente físico ruído além do LT provoca a inevitável redução da acuidade auditiva que é evitada mediante a aposentação precoce do B/46 aos 25 anos de exposição (cód. 2.0.1 do anexo IV do decreto nº 3.048). Por ventura estabelecido o dano auditivo (disacusia neurosensorial bilateral e simétrica) antes do implemento dos 25 anos de exercício do labor, e em atenção ao art. 86, § 4º, da LB e da Súmula nº 44 do STJ, a reparação dar-se-á mediante a concessão do auxílio-acidente." (ARRAIS ALENCAR, Hermes. *Benefícios Previdenciários*, 4ª ed., São Paulo: Liv. e Ed. Universitária de Direito, 2009, p. 472-473).*

Quanto ao uso de equipamentos de proteção individual (EPIS), nas atividades desenvolvidas no presente feito, sua utilização não afasta a insalubridade. Ainda que minimize seus efeitos, não é capaz de neutralizá-la totalmente. Nesse sentido, veja-se a Súmula nº 9 da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, segundo a qual "O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o serviço especial prestado".

Pois bem. No caso dos autos, para comprovação da atividade insalubre foram acostados aos autos Perfis Profissiográficos Previdenciários, bem como foi elaborado laudo pericial para os períodos de:

01/03/1989 a 31/12/1989, 01/02/1990 a 16/04/1991, 01/04/1992 a 30/06/1993, 01/08/1993 a 20/12/1994 e 01/06/1995 a 05/03/1997 - exposto de modo habitual e permanente ao agente ruído, sob o nível acima de 89 dB(A), considerado prejudicial à saúde nos termos legais, eis que a legislação vigente à época da prestação do serviço exigia, para consideração de labor especial, a sujeição contínua do segurado a níveis sonoros superiores a 80 dB(A), até 05.03.1997, superiores a 90 dB(A), de 06.03.1997 a 18.11.2003 e, por fim, superiores a 85 dB(A), a partir de 19.11.2003, o que restou inequivocamente comprovado nos autos.

01/01/2000 a 10/04/2008, 01/10/2008 a 05/03/2011, 02/05/2011 a 31/12/2014 e 04/02/2017 a 17/02/2017 - exposto de modo habitual e permanente ao agente ruído, sob o nível acima de 90,9 dB(A), considerado prejudicial à saúde nos termos legais, eis que a legislação vigente à época da prestação do serviço exigia, para consideração de labor especial, a sujeição contínua do segurado a níveis sonoros superiores a 80 dB(A), até 05.03.1997, superiores a 90 dB(A), de 06.03.1997 a 18.11.2003 e, por fim, superiores a 85 dB(A), a partir de 19.11.2003, o que restou inequivocamente comprovado nos autos.

Ressalte-se que o laudo não contemporâneo ou, no caso, o registro no PPP de profissional responsável pelo monitoramento ambiental em período posterior ao início do exercício da atividade não impede a comprovação de sua natureza especial, eis que, se no lapso posterior foi constatada a presença de agentes nocivos, é crível que a sujeição à insalubridade no período antecedente, na mesma função e empresa, não era menor, dado que o avanço tecnológico e evolução da empresa tendem a melhorar as condições do ambiente de trabalho.

Dessa forma, devem ser considerados como tempo de serviço especial, passíveis de conversão para comum, os períodos de **01/03/1989 a 31/12/1989, 01/02/1990 a 16/04/1991, 01/04/1992 a 30/06/1993, 01/08/1993 a 20/12/1994, 01/06/1995 a 05/03/1997, 01/01/2000 a 10/04/2008, 01/10/2008 a 05/03/2011, 02/05/2011 a 31/12/2014 e 04/02/2017 a 17/02/2017.**

Da aposentadoria especial

Cumpre destacar que a aposentadoria especial está prevista no art. 57, "caput", da Lei nº 8.213/91 e pressupõe o exercício de atividade considerada especial pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, e, cumprido esse requisito o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da E.C. nº 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, assim como não se submete ao fator previdenciário, conforme art. 29, II, da Lei nº 8.213/91.

Com efeito, somados os períodos de atividade especial ora reconhecidos, com os períodos incontroversos, reconhecidos pelo INSS, a parte autora não completou tempo suficiente para a concessão da aposentadoria especial, eis que somou apenas 22 anos, 11 meses e 14 dias de labor especial.

Da aposentadoria por tempo de contribuição

A aposentadoria por tempo de serviço foi assegurada no art. 202 da Constituição Federal de 1988, que dispunha, em sua redação original:

Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher; ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei;

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher.

A regulamentação da matéria previdenciária sobreveio com a edição da Lei de Benefícios, de 24 de julho de 1991, que tratou em vários artigos da aposentadoria por tempo de serviço.

A Emenda Constitucional n.º 20/1998, que instituiu a reforma da previdência, estabeleceu o requisito de tempo mínimo de contribuição de 35 anos para o segurado do sexo masculino e 30 anos para a segurada. Extinguiu o direito à aposentadoria proporcional e criou o fator previdenciário, de forma a tomar mais vantajosa a aposentação tardia.

Para os filiados ao regime até sua publicação e vigência, em 15 de dezembro de 1998, foi também assegurada regra de transição, de forma a permitir a aposentadoria proporcional.

Criou-se para tanto, o requisito de idade mínima de 53 anos para os homens e 48 anos para as mulheres e um acréscimo percentual de 40% do tempo que faltaria para atingir os 30 ou 25 anos necessários nos termos da nova legislação.

Ressalte-se, pela regra anterior à Emenda Constitucional nº 20, de 16/12/98, que a aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completou 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino, antes da vigência da referida Emenda, uma vez assegurado seu direito adquirido (Lei nº 8.213/91, art. 52).

Nessa linha, somando-se os períodos ora reconhecidos como exercidos em atividade especial, convertidos para comuns, com os períodos de trabalho incontroversos comprovados em CTPS e reconhecidos pelo INSS, a parte autora atingiu tempo suficiente para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço quando da citação.

Quanto ao termo inicial do benefício deve ser mantido na data da citação, quando preencheu os requisitos para aposentação.

Com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

Fixo a verba honorária a ser suportada pelo réu em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, nos termos do art. 85, §§ 2º, 8º e 11, do CPC, sobre as parcelas vencidas até a data deste *decisum*, observado o disposto na Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça.

Quanto às despesas processuais, são elas devidas, à observância do disposto no artigo 11 da Lei n.º 1060/50, combinado com o artigo 91 do Novo Código de Processo Civil. Porém, a se considerar a hipossuficiência da parte autora e os benefícios que lhe assistem, em razão da assistência judiciária gratuita, a ausência do efetivo desembolso desonera a condenação da autarquia federal à respectiva restituição.

Por fim, cabe destacar que para o INSS não há custas processuais em razão do disposto no artigo 6º da Lei estadual 11.608/2003, que afasta a incidência da Súmula 178 do STJ.

Isso posto, **não conheço do reexame necessário, acolho a preliminar do INSS, para DECLARAR A NULIDADE PARCIAL DA SENTENÇA CONDICIONAL**, e, prosseguindo no julgamento, nos termos do art. 1.013, § 3º, inciso II, do CPC, **dou parcial provimento à apelação da parte autora**, para reconhecer a especialidade dos interregnos de **01/03/1989 a 31/12/1989, 01/02/1990 a 16/04/1991, 01/04/1992 a 30/06/1993, 01/08/1993 a 20/12/1994 e 01/06/1995 a 05/03/1997**, conceder o benefício de aposentadoria por tempo de serviço, desde a data da citação, e fixar a verba honorária na forma acima, bem como **nego provimento à apelação do INSS**. Mantida, no mais, a sentença.

Decorrido o prazo recursal, tomemos autos ao Juízo de origem

Intimem-se. Publique-se.

mcsilva

São Paulo, 30 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5008662-54.2019.4.03.6183

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: ALBERTO MALVA FILHO

Advogado do(a) APELANTE: FRANK DA SILVA - SP370622-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Tendo em vista que a questão posta em debate versa sobre os critérios de readequação dos benefícios concedidos antes do advento da CF/88 aos tetos de salário-de-contribuição de R\$ 1.200,00 e de R\$ 2.400,00, fixados, respectivamente, pelas EC n. 20/98 e EC n. 41/2003 e que a mesma matéria se encontra sob análise nesta Corte pelo Incidente de Resolução de Demanda Repetitivas n. 5022820-39.2019.4.03.0000, a implicar a suspensão do trâmite de todos os feitos pendentes (artigo 982, inciso I, do CPC) SUSPENDO ESTE PROCESSO, até ulterior deliberação.

Intimem-se.

São Paulo, 31 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 6089572-49.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: VALDIR DE JESUS FOGACA

Advogados do(a) APELADO: ERALDO ANDRE GUARINO JUNIOR - SP375628-N, RODRIGO TREVIZANO - SP188394-N

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo réu (INSS) em face da sentença (Num. 98807989 - Pág. 1 a 3) que deferiu a concessão de benefício assistencial previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, e antecipou os efeitos da tutela.

Quanto ao mérito, pugna o réu pela reforma integral do julgado. Sustenta em síntese, não ter a parte autora preenchido requisitos legais necessários à percepção do benefício (Num. 98808003 - Pág. 1 a 4).

Com contrarrazões da parte autora (Num. 98808003 - Pág. 1 a 4), subiram os autos a este Egrégio Tribunal, sobre vindo parecer do Ministério Público Federal.

É o relatório.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no artigo CPC/1973.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo artigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Discute-se o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício de prestação continuada previsto no artigo 20 da Lei 8.742/93, regulamentado pelo Decreto nº 1.744/95.

Essa lei deu eficácia ao inciso V do artigo 203 da Constituição Federal, ao estabelecer, em seu artigo 20, as condições para a concessão do benefício da assistência social, a saber: ser o postulante portador de deficiência ou idoso e, em ambas as hipóteses, comprovar não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.

Na hipótese de postulante idoso, a idade mínima de 70 (setenta) anos foi reduzida para 67 (sessenta e sete) anos pela Lei 9.720/98, a partir de 1º de janeiro de 1998 e, mais recentemente, para 65 (sessenta e cinco) anos, coma entrada em vigor do Estatuto do Idoso (Lei 10.741/03).

O artigo 20 da Lei 8.742/93 estabelece, ainda, para efeitos da concessão do benefício, os conceitos de família (*"a família é composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto"* - § 1º), de pessoa portadora de deficiência (*"aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas."* - § 2º), e de família incapacitada de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa (aquela cuja renda mensal *per capita* seja inferior a ¼ (um quarto) do salário-mínimo - § 3º).

Trata-se de recurso interposto pela parte ré (INSS) em face de sentença que julgou procedente pedido de benefício assistencial a pessoa portadora de deficiência e hipossuficiente.

Todavia, para aferição do preenchimento do requisito de hipossuficiência econômica, carecem estes autos da devida instrução em Primeira Instância, pois o estudo social realizado estudo social datado de **18/10/2018** se mostra deficitário, insuficiente ao exame da incapacidade da parte autora de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família.

Inicialmente, o referido laudo, de notória superficialidade, e total ausência de rigor técnico, sequer informa a data em que a perícia socioeconômica foi realizada e quem respondeu aos questionamentos da *expert*, visto tratar-se, o autor, de pessoa interdita judicialmente.

Outrossim, a referida prova não informou aspectos relevantes das condições habitacionais da família como, por exemplo, a descrição minuciosa do imóvel e de todos os cômodos que os constituem (se há laje, tipo de piso, reboco, telhas, pintura ou revestimento, etc), e a descrição - quantidade e qualidade do mobiliário e eletrodomésticos que guarnecem cada cômodo da residência, **instruindo-se ainda o laudo com fotografias** nas quais se vislumbrem todos os cômodos do imóvel, **bem como sua fachada externa**, a fim de que se possa verificar se de fato trata-se do imóvel de ótimo padrão e qualidade de construção que se vislumbra em sítio eletrônico da *Internet*, outrora mencionado em despacho proferido em 10/03/2020 (Num. 126664854 - Pág. 1).

Importa ressaltar que no rol de documentos apresentados pela parte autora (Num. 127437668 - Pág. 1 a 12), muito antigos, não foi incluída certidão atualizada da matrícula do imóvel, consequentemente, a descrição do imóvel a que se refere tais documentos (um **terreno "com frente para a rua 4"**) não coincide com aquela descrita no laudo (uma **casa** com 4 cômodos), consequentemente, não é possível verificar-se tratar-se do mesmo imóvel em que foi realizada a perícia socioeconômica.

O laudo em questão também não identifica os **genitores e todos os irmãos** do requerente (ainda que nem todos residam com ele), indicando suas qualificações civis (endereços, estados civis, datas de nascimento e profissões) e números de documentos (RG ou CPF), fato que inviabiliza a consulta ao CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais e outros cadastros de acesso público, bem como o conhecimento da real composição do núcleo familiar, para fins de aplicação do disposto no artigo 20, §§ 1º e 3º da Lei 8.742/93.

Ressalte-se que o ônus da comprovação da renda familiar e despesas informadas é da parte autora, que deve apresentar à assistente social os documentos aptos à comprovação das despesas informadas, para que sejam acostados aos autos, assim como lhe compete a comprovação das receitas, demonstrando a impossibilidade dos integrantes de seu núcleo familiar supri-lhe as necessidades básicas, em total observância ao Princípio da Supletividade ou Subsidiariedade da Assistência Social.

De outro lado, o consumo de água encanada pela família - que varia de **14 a 17 m³** (Num. 98807903 - Pág. 1) faz pressupor que o número de integrantes do núcleo familiar seja superior a duas pessoas (o autor e uma irmã), e, de fato, na entrevista relativa a perícia médica o núcleo familiar informado difere do que foi dito à assistente social, como segue: *"(...) 3 - História atual: Reside com o pai e irmão, desenvolvendo atividades domésticas (...)"* (g.n.).

A postura da parte autora em prestar informações discrepantes relacionadas à renda dos componentes familiares, das despesas, ou outras quaisquer, demonstra ausência de comportamento de acordo com a boa-fé, em total afronta aos artigos 4º e 5º, ambos do CPC/2015, motivo pelo qual **ADVIRTO-A** de que no caso de persistência, caberá aplicação de multa.

Incompleto e insuficiente o estudo social, quanto a informações relevantes, capazes de, por si sós, modificarem o deslinde da causa, restam caracterizados a negativa de prestação jurisdicional adequada e o cerceamento de defesa.

No caso, para a concessão do benefício assistencial, a teor do disposto no artigo 20, §§ 2º e 3º, da Lei 8.742/93, faz-se necessária a comprovação da incapacidade da parte autora de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família, o que poderia ter sido verificado por meio de regular estudo social, pois a prova pericial supracitada não se presta a essa finalidade, por isso que deixa de satisfazer legalmente às exigências do devido processo legal.

Em decorrência, emitido o julgamento sem elaboração de estudo social adequado, necessário à análise da matéria de fato, inequívoco é o prejuízo aos fins de justiça do processo, por evidente cerceamento do direito constitucional ao contraditório e à ampla defesa. (Precedentes: TRF/3ª Região, AC n. 1145321, 10ª Turma, Rel. Galvão Miranda, DJU 31/1/2007, p. 611; TRF/3ª Região, AC n. 924965, 9ª Turma, Rel. Des. Marisa Santos, DJU 23/6/2005, p. 489).

Dessa forma, obstada a elaboração de estudo social adequado, a declaração, de ofício, da nulidade supracitada é medida que se impõe.

Resta prejudicada, consequentemente, a apelação interposta pelo réu.

Diante do exposto, com fulcro no art. 932 do NCP, **declaro, de ofício, a nulidade da sentença prolatada**, e determino a baixa dos autos ao Juízo de origem, para complementação da instrução probatória, na forma acima explicitada. Prejudicada a apelação autárquica.

Recomendo que seja dada **prioridade máxima** no andamento e julgamento da presente ação, tendo em vista a matéria em que se funda.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 29 de julho de 2020.

msferman

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5289753-49.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOAO BATISTA VITAL

Advogado do(a) APELADO: DANIEL MARQUES DOS SANTOS - SP264811-N

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, o reconhecimento de período de atividade especial, sujeito a conversão para tempo de serviço comum, a fim de viabilizar a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

Concedidos os benefícios da Justiça Gratuita, porém, indeferido o pedido de tutela antecipada.

A sentença julgou procedente o pedido, para reconhecer o período de 17.01.1991 a 05.08.1997, como atividade especial exercida pelo demandante, sujeito a conversão para tempo de serviço comum, a fim de conceder-lhe o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, em sua forma integral, a partir da data do requerimento administrativo, qual seja, 13.05.2015. Consectários explicitados. Honorários advocatícios a serem oportunamente fixados na fase de liquidação da sentença, nos termos do art. 85, § 4º, inc. II, do CPC. Custas na forma da lei.

Inconformado, recorre o INSS, aduzindo o desacerto da r. sentença quanto ao reconhecimento de atividade especial, haja vista a ausência de provas técnicas nesse sentido, como o que o demandante não faria jus a benesse.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei n.º 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático, atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Realizadas tais considerações, observo que a controvérsia havida no presente feito cinge-se a possibilidade de reconhecimento de atividade especial exercida pelo autor, sujeita a conversão para tempo de serviço comum, a fim de viabilizar a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição em seu favor.

Pois bem

DA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO

A concessão da aposentadoria por tempo de serviço está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Artigo 52. A aposentadoria por tempo de serviço, cumprida a carência exigida nesta Lei, será devida ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos, se do sexo masculino."

"Artigo 53. A aposentadoria por tempo de serviço, observado o disposto na Seção III deste Capítulo, especial mente no artigo 33, consistirá numa renda mensal de:

I - para mulher: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 25 (vinte e cinco) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço;

II - para homem: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 35 (trinta e cinco) anos de serviço."

O período de carência é também requisito legal para obtenção do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, dispondo o artigo 25 do mesmo diploma legal, *in verbis*:

"Artigo 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:

omissis

II - aposentadoria por idade, aposentadoria por tempo de serviço e aposentadoria especial: 180 contribuições mensais." (Redação dada pela Lei nº 8.870, de 15 de abril de 1994)

O artigo 55 da Lei nº 8.213/91 determina que o cômputo do tempo de serviço para o fim de obtenção de benefício previdenciário se obtém mediante a comprovação da atividade laborativa vinculada ao Regime Geral da Previdência Social, na forma estabelecida em Regulamento.

No que se refere ao tempo de serviço de trabalho rural anterior à vigência da Lei nº 8.213/91, assim prevê o artigo 55, em seu parágrafo 2º:

"§ 2º. O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento." (g. n.)

Ressalte-se, pela regra anterior à Emenda Constitucional nº 20, de 16.12.1998, que a aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completou 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino, antes da vigência da referida Emenda, uma vez assegurado seu direito adquirido (Lei nº 8.213/91, art. 52).

Após a EC nº 20/98, aquele que pretende se aposentar com proventos proporcionais deve cumprir as seguintes condições: estar filiado ao RGPS quando da entrada em vigor da referida Emenda; contar com 53 (cinquenta e três) anos de idade, se homem, e 48 (quarenta e oito) anos de idade, se mulher; somar no mínimo 30 (trinta) anos, homem, e 25 (vinte e cinco) anos, mulher, de tempo de serviço, e adicionar o pedágio de 40% (quarenta por cento) sobre o tempo faltante ao tempo de serviço exigido para a aposentadoria integral.

Comprovado o exercício de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem, e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral, pelas regras anteriores à EC nº 20/98, se preenchido o requisito temporal antes da vigência da Emenda, ou pelas regras permanentes estabelecidas pela referida Emenda, se após a mencionada alteração constitucional (Lei nº 8.213/91, art. 53, incs. I e II).

O art. 4º da EC nº 20/98 estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social (art. 55 da Lei nº 8.213/91).

Além do tempo de serviço, deve o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do art. 25, inc. II, da Lei nº 8.213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu art. 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 (cento e oitenta) exigidos pela regra permanente do citado art. 25, inc. II.

Outra regra de caráter transitório veio expressa no artigo 142 da Lei nº 8.213/91 destinada aos segurados já inscritos na Previdência Social na data da sua publicação. Determina o número de contribuições exigíveis, correspondente ao ano de implemento dos demais requisitos tempo de serviço ou idade.

DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto nº 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

Ressalto que os Decretos nº 53.831/64 e 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do acórdão colacionado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RUIDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.

1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei nº 9.032/95.

2. Quanto ao lapso temporal compreendido entre a publicação da Lei nº 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto nº 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.

3. O art. 292 do Decreto nº 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dubio pro misero.

4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto nº 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.

5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto nº 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).

6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido. (grifei)

(STJ, Resp. nº 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355)."

O art. 58 da Lei nº 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.

Até a promulgação da Lei nº 9.032/95, de 28 de abril de 1995, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de profissão que se enquadre no disposto nos anexos dos regulamentos acima referidos, exceto para os agentes nocivos ruído, poeira e calor, para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico).

Entre 28.05.1995 e 11.10.1996, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a caracterização da denominada atividade especial, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, em 11.10.1996, o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.1997 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.1997 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.1997), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido.

(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezzini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (até 28.04.1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Ainda no que tange a comprovação da faixa especial, o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei nº 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

Além disso, a própria autarquia federal reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da faixa especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Reúne as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

Outrossim, a jurisprudência desta Corte destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a **faixa nocente**:

"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.

I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhará a realidade da época do labor, já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.

II. A regra que institui ou modifica prazo decadencial não pode retroagir para prejudicar direitos assegurados anteriormente à sua vigência. (Art. 6º da Lei de Introdução ao Código Civil e Art. 5º, inciso XXXVI da Carta Magna).

III. Tratando-se de benefício previdenciário que tem caráter continuado, prescrevem apenas as quantias abrangidas pelo quinquênio anterior ao que antecede o ajuizamento da ação (Súmula 163 do TFR).

IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.

V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TFR. Orientação do STJ.

VI. O perfil profissiográfico previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.

VII. O Decreto nº 53.831/64 previu o limite mínimo de 80 decibéis para ser tido por agente agressivo (código 1.1.6) e, assim, possibilitar o reconhecimento da atividade como especial, orientação que encontra amparo no que dispôs o art. 292 do Decreto nº 611/92, cuja norma é de ser aplicada até a modificação levada a cabo em relação ao tema com a edição do Decreto nº 2.172/97, que trouxe novas disposições sobre o tema, a partir de quando se passou a exigir o nível de ruído superior a 90 (noventa) decibéis.

VIII. A utilização de equipamentos de proteção individual ou coletiva não serve para descaracterizar a insalubridade do trabalho.

(...) (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 C.J1 20.05.10, p. 930).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EX TEMPO RÂNEOS.

I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RUÍDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.

O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008). (g.n.)

DA POSSIBILIDADE DE CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte consolidou-se no sentido da possibilidade de transmutação de tempo especial em comum, nos termos do art. 70, do Decreto nº 3.048/99, seja antes da Lei nº 6.887/80, seja após maio/1998, *in verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. CONVERSÃO. TEMPO DE SERVIÇO COMUM. FATOR. APLICAÇÃO. LIMITE TEMPORAL. INEXISTÊNCIA.

I - "A partir de 3/9/2003, com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827 ao Decreto n. 3.048, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pelas novas regras da tabela definida no artigo 70, que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40 (art. 173 da Instrução Normativa n. 20/2007)" (REsp 1.096.450/MG, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe de 14/9/2009).

II - "O Trabalhador que tenha exercido atividades em condições especiais, mesmo que posteriores a maio de 1998, tem direito adquirido, protegido constitucionalmente, à conversão do tempo de serviço, de forma majorada, para fins de aposentadoria comum" (REsp 956.110/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ de 22/10/2007). Agravo regimental desprovido". (STJ, 5ª T., AgRgREsp 1150069, Rel. Min. Felix Fischer, v. u., DJE 7/6/2010)

"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART 535, INCISOS I E II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. VÍCIOS NÃO CONFIGURADOS. CONVERSÃO DE TEMPO DE ATIVIDADE SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS EM TEMPO DE ATIVIDADE COMUM. APOSENTADORIA. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N.º 4.827, DE 04/09/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N.º 3.048, DE 06/05/1999. APLICAÇÃO PARA TRABALHO PRESTADO EM QUALQUER PERÍODO. RECURSO DESPROVIDO.

1. A Corte de origem solucionou a questão *juris* de maneira clara e coerente, apresentando todas as razões que firmaram seu convencimento, não estando evadida de qualquer vício do art. 535 do Código de Processo Civil.

2. Para a caracterização e a comprovação do tempo de serviço, aplicam-se as normas que vigiam ao tempo em que o serviço foi efetivamente prestado; contudo, no que se refere às regras de conversão, aplica-se a tabela constante do art. 70 do Decreto n.º 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto n.º 4.827/2003, independentemente da época em que a atividade especial foi prestada. 3. Recurso especial desprovido." (STJ, 5ª T., REsp 1151652, Rel. Min. Laurita Vaz, v. u., DJE 9/11/2009)

No mesmo sentido, a Súmula 50 da Turma Nacional de Uniformização Jurisprudencial (TNU), de 15.03.2012:

"É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período".

Ressalte-se que a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, mesmo após 28.05.1998, restou pacificada no Superior Tribunal de Justiça, com o julgamento do recurso especial repetitivo número 1151363/MG, de relatoria do Min. Jorge Mussi, publicado no DJe em 05.04.2011.

DO AGENTE NOCIVO RUÍDO

De acordo com o julgamento do recurso representativo da controvérsia pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp 1.398.260/PR), restou assentada a questão no sentido de o limite de tolerância para o agente agressivo ruído, no período de 06.03.1997 a 18.11.2003, deve ser aquele previsto no Anexo IV do Decreto n. 2.172/97 (90dB), sendo indevida a aplicação retroativa do Decreto n.º 4.882/03, que reduziu tal patamar para 85dB. Confira-se o julgado:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE 90 DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC.

1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

Caso concreto

3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.

4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008."

(REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014)

Dessa forma, é de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos superiores a 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos superiores a 85 decibéis.

Obtemper-se, ainda, que não se há falar em aplicação da legislação trabalhista à espécie, uma vez que a questão é eminentemente previdenciária, existindo normatização específica a regê-la no Direito pátrio. Nessa direção, a doutrina:

"Até a Lei n. 9.528/97, o art. 58 era implementado pelo art. 152 do PBPS, em que se determinava a obrigação do Poder Executivo de encaminhar ao Congresso Nacional, num prazo de 30 dias, contados de 25.7.91, a listagem das atividades beneficiadas. Até 5.3.97 prevaleceram os Anexos I/II do Decreto 83.080/79.

Essa providência foi atendida com o Decreto n. 2.172/97, atualmente vigendo o Anexo IV do RPS, elaborado nos termos da Portaria Interministerial n. 18/97. A Portaria SIT/TEM n. 6/00 reviu a redação do art. 405 da CLT, classificando novos 'Serviços perigosos ou insalubres (independente do uso de equipamentos e proteção individual)'.
Causa a impressão de ser norma transitória, mas, na verdade, o legislador apenas deseja *lex specialis*, fixando e revisando periodicamente o rol de atividades perigosas, penosas ou insalubres; ultimamente, somente as insalubres.

A relação é da maior importância para a definição do benefício, tratando-se de listagem dinâmica, a ser constatada e atualizada frequentemente, sob pena de distorções e anacronismos.

(...) (MARTINEZ NOVAES, Wladimir. Comentários à Lei Básica da Previdência Social, Tomo II, 8ª ed., São Paulo: Editora DLTR, 2009, p. 419) (g. n.)

"5.3.5.5.2. Comprovação do tempo de serviço/contribuição especial

A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época do exercício da atividade, porque se aplica o princípio segundo o qual *tempus regit actum*. Esse entendimento está sedimentado na jurisprudência do STJ.

Não poderia ser diferente, porque, primeiro, fica amparado o segurado contra leis que lhe sejam desfavoráveis e, segundo, o órgão segurador tem a garantia de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior, a não ser que a lei o diga expressamente.

(...)

Até o advento da Lei n. 9.032/95, a comprovação do exercício de atividade especial era feita por meio do cotejo da categoria profissional do segurado, observada a classificação inserta nos Anexos I e II do Decreto n. 83.080/79 e Anexo do Decreto n. 53.831/64, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Decreto n. 357/91.

(...)

Com a edição da Lei n. 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, sendo, a partir daí, desnecessário que a atividade conste do rol das normas regulamentares, mas imperiosa a existência de laudo técnico que comprove a efetiva exposição a agentes nocivos.

Os agentes nocivos químicos, físicos, biológicos e associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física do segurado, considerados para fins de aposentadoria especial, estão relacionados no Anexo IV do RPS, na forma do disposto no caput do art. 58 do PBPS. Havendo dúvidas sobre o enquadramento da atividade, caberá a solução ao Ministério do Trabalho e Emprego e ao Ministério da Previdência Social (art. 68, § 1º, do RPS).

Para comprovar a efetiva exposição aos agentes nocivos, observa-se o que, à época do exercício da atividade, exigia o Regulamento: formulários SB-40 e DSS-8030 até a vigência do Decreto n. 2.172/97, e, após a edição do referido Decreto, laudo técnico, devendo a empresa fornecer ao segurado o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), na forma da MP 1.523/96, convertida na Lei n. 9.528/97. É a posição firmada pelo STJ.

5.3.5.5.3. O agente 'ruído'

Sobre a atividade exercida com exposição a ruído, a TNU editou a Súmula 32: 'O tempo de trabalho laborado com exposição a ruído é considerado especial, para fins de conversão em comum, nos seguintes níveis: superior a 80 decibéis, na vigência do Decreto n. 53.831/64 (1.1.6); superior a 90 decibéis, a partir de 5 de março de 1997, na vigência do Decreto n. 2.172/97; superior a 85 decibéis, a partir da edição do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003'.

(...) (FERREIRA DOS SANTOS, Marisa; Coordenador Pedro Lenza. Direito Previdenciário Esquematizado, 2ª ed., São Paulo: Editora Saraiva, 2012, p. 263-265) (g. n.)

"(...)

Os agentes insalubres são divididos em duas classes, uma na qual o enquadramento é efetivado mediante uma análise qualitativa e outra de contraste quantitativo.

No campo quantitativo, os agentes somente se qualificam como agressivos se ultrapassarem certos e definidos limites de tolerância (LT). Entende-se por LT a concentração ou intensidade máxima ou mínima, relacionada com a natureza e o tempo de exposição ao agente, que não causará dano à saúde do trabalhador, durante a sua vida laboral. Neste grupo está o agente físico 'ruído'. O nível de pressão sonora é considerado elevado, e, portanto, prejudicial à saúde caso ultrapasse o LT. Neste ponto, nem sempre guarda, infelizmente, consenso entre as searas previdenciária e trabalhista. Desde o ano de 1960 até o ano de 1997, a exposição contínua e ininterrupta a ruído superior a 80 dB admite o enquadramento como especial perante o INSS, mas não haverá direito ao adicional de insalubridade se ficar aquém de 85 dB (NR 15). No período de 1997 a 2003, o LT no âmbito da previdência foi alterado para 90 dB, valor superior ao LT do direito trabalhista. Desde 2003, o LT é idêntico nos dois campos do direito, fixado em 85 dB para fins de adicional de insalubridade e para caracterizar o labor como especial. O Nível de Pressão Sonora Elevado (NPSE) é apurado mediante os parâmetros fixados na Norma de Higiene Ocupacional (NHO) nº 1 da Fundacentro. A exposição ao agente físico ruído além do LT provoca a inevitável redução da acuidade auditiva que é evitada mediante a aposentação precoce do B/46 aos 25 anos de exposição (cód. 2.0.1 do anexo IV do decreto nº 3.048). Por ventura estabelecido o dano auditivo (disacusia neurossensorial bilateral e simétrica) antes do implemento dos 25 anos de exercício do labor, e em atenção ao art. 86, § 4º, da LB e da Súmula nº 44 do STJ, a reparação dar-se-á mediante a concessão do auxílio-acidente." (ARRAIS ALENCAR, Hermes. Benefícios Previdenciários, 4ª ed., São Paulo: Liv. e Ed. Universitária de Direito, 2009, p. 472-473)

DO USO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL

Quanto ao uso de equipamentos de proteção individual (EPIS), nas atividades desenvolvidas no presente feito, sua utilização não afasta a insalubridade. Ainda que minimize seus efeitos, não é capaz de neutralizá-la totalmente. Nesse sentido, veja-se a Súmula nº 9 da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, segundo a qual "O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o serviço especial prestado".

Ab initio, insta salientar que os períodos de 01.08.1988 a 27.01.1989 e de 19.11.2003 a 23.02.2015, já haviam sido administrativamente reconhecidos pelo INSS, como atividade especial exercida pelo autor, conforme se depreende dos documentos colacionados aos autos, como o que reputo-os incontroversos.

No mais, visando a comprovação do exercício de atividade profissional em condições insalubres, a parte autora colacionou aos autos, cópia de sua CTPS e PPP, demonstrando o exercício de suas funções de:

- 17.01.1991 a 05.08.1997, junto à empresa *Chemson Ltda.*, na função de "faxineiro" e, portanto, exposto, de forma habitual e permanente, a substâncias tóxicas derivadas do hidrocarboneto aromático e outros compostos de carbono, conforme certificado em documento técnico fornecido pelo próprio empregador, o que enseja o enquadramento do período como especial, em face da previsão legal expressa contida no código 1.2.11 do quadro anexo a que se refere o art. 2º do Decreto nº 53.831/64, bem como no código 1.2.10 do anexo II do Decreto nº 83.080/79.

Pertinente, ainda, esclarecer que, diversamente da argumentação expendida pela autarquia federal, não é necessário que os documentos que demonstram a atividade insalubre sejam contemporâneos ao período de prestação de serviço, ante a falta de previsão legal para tanto.

Nesse sentido, confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TEMPO ESPECIAL. DEMONSTRAÇÃO. DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS. EFICÁCIA PROBATÓRIA. DECISÃO MONOCRÁTICA MANTIDA.

I. Para a prova da atividade especial (insalubre, penosa ou perigosa), é desnecessário que o documento (formulário ou laudo) seja contemporâneo à prestação do serviço, pois, com o avanço tecnológico, o ambiente laboral tende a tornar-se menos agressivo à saúde do trabalhador. Precedentes.

II. Considerações genéricas a respeito das provas, feitas pelo INSS no curso de processo administrativo, são insuficientes a infirmar os formulários e laudos fornecidos pelas ex-empregadoras do segurado. III. Agravo legal não provido.

(TRF 3ª Região, 7ª Turma, AC - 1181074; Relator Juiz Fed. Convocado Carlos Francisco; e-DJF3 Judicial 1:25/05/2011).

Destarte, mostrou-se acertado o enquadramento do período acima explicitado como atividade especial exercida pelo autor.

IMPLEMENTO – 35 ANOS DE TEMPO DE SERVIÇO

Sendo assim, computando-se os períodos de atividade especial administrativamente reconhecidos pelo INSS (01.08.1988 a 27.01.1989 e de 19.11.2003 a 23.02.2015), somados ao interstício declarado em juízo (17.01.1991 a 05.08.1997), todos sujeitos a conversão para tempo de serviço comum, a ser acrescido aos demais períodos incontroversos (CTPS), observo que até a data do requerimento administrativo, qual seja, 13.05.2015, o demandante já havia atingido mais de 35 (trinta e cinco) anos de tempo de serviço, lapso temporal suficiente para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, em sua forma integral, com o que há de ser mantida a procedência do pedido veiculado em sua prefeição.

Considerando a ausência de impugnação recursal das partes em relação aos critérios adotados para fixação do termo inicial da benesse, ônus da sucumbência e para a incidência dos consectários legais, mantenho os termos adotados na r. sentença.

Frise-se que o pedido de tutela antecipada reiterado pelo demandante em sede de contrarrazões, suscitando para tanto os efeitos econômicos da Pandemia Covid-19, já foi devidamente apreciado e rechaçado pelo d. Juízo de Primeiro Grau.

Custas na forma da lei.

Isto posto, **NEGOPROVIMENTO AO APELO DO INSS**, mantendo-se a r. sentença recorrida por seus próprios fundamentos.

Decorrido o prazo recursal, tomemos autos ao Juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 31 de julho de 2020.

elitozad

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0014530-05.2014.4.03.6303

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: VASCONCELOS BATISTA MUNIZ

Advogados do(a) APELADO: LUCAS RAMOS TUBINO - SP202142-A, ANDRE BEGA DE PAIVA - SP335568-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Cuida-se de embargos de declaração opostos pela parte autora em face da decisão que negou provimento ao apelo do INSS.

Alega a ocorrência de omissão. Sustenta que a verba honorária deverá ser majorada em sede recursal nos termos do parágrafo 11, do artigo 85, do Código de Processo Civil.

É o sucinto relatório. Decido.

Estabeleço a ilegitimidade da parte autora para impugnar a verba honorária, nos termos do artigo 18 do CPC/15 c/c o art. 23 da Lei nº 8.906/94.

No caso, entendo que a legitimidade recursal é exclusiva do patrono, ao qual compete, ainda, o recolhimento das custas de preparo, já que a justiça gratuita conferida à parte autora a ele não se estende. Inteligência do artigo 99, §5º, do CPC.

Dessa feita, em razão de vício insanável, afeito a pressuposto recursal, deixo de conhecer do recurso.

Ante o exposto, **não conheço do recurso da parte autora**, nos termos da fundamentação.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 31 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5004170-19.2019.4.03.6183

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE CLAUDIO DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Cuida-se de embargos de declaração opostos pela parte autora em face da decisão que negou provimento ao apelo do INSS.

Alega a ocorrência de omissão. Sustenta que a verba honorária deverá ser majorada em sede recursal nos termos do parágrafo 11, do artigo 85, do Código de Processo Civil.

É o sucinto relatório. Decido.

Estabeleço a ilegitimidade da parte autora para impugnar a verba honorária, nos termos do artigo 18 do CPC/15 c/c o art. 23 da Lei nº 8.906/94.

No caso, entendo que a legitimidade recursal é exclusiva do patrono, ao qual compete, ainda, o recolhimento das custas de preparo, já que a justiça gratuita conferida à parte autora a ele não se estende. Inteligência do artigo 99, §5º, do CPC.

Dessa feita, em razão de vício insanável, afeito a pressuposto recursal, deixo de conhecer do recurso.

Ante o exposto, **não conheço do recurso da parte autora**, nos termos da fundamentação.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 31 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0002295-96.2011.4.03.6113

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: LAZARO FERNANDES DE LIMA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: KLEBER ALLAN FERNANDEZ DE SOUZA ROSA - SP248879-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, LAZARO FERNANDES DE LIMA

Advogado do(a) APELADO: KLEBER ALLAN FERNANDEZ DE SOUZA ROSA - SP248879-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, o reconhecimento de labor exercido em condições especiais, com fins de viabilizar a conversão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (NB 42/142.312.144-6, com DIB aos 07.11.2006), em aposentadoria especial, mais vantajosa.

Concedidos os benefícios da Justiça Gratuita.

Lauda Técnico Pericial colacionado aos autos.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para reconhecer os períodos de 02.03.1981 a 02.07.1986, 09.05.1988 a 30.06.1988, 15.02.1989 a 05.06.1989, 13.02.1991 a 14.10.1994 e de 01.08.1995 a 05.03.1997, como atividade especial exercida pelo demandante, convertidos em tempo de serviço comum, a fim de revisar a renda mensal inicial do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição vigente, a partir da data da citação, qual seja, 28.10.2011, observada a prescrição quinquenal. Consectários explicitados. Sucumbência recíproca. Custas na forma da lei.

Apela a parte autora, pretendendo o enquadramento de atividade especial na integralidade dos períodos vindicados, como que faria jus à procedência de sua pretensão revisional principal.

Inconformado, também recorre o INSS, aduzindo o desacerto da r. sentença quanto ao reconhecimento de atividade especial, haja vista a extemporaneidade das provas técnicas apresentadas e a utilização de equipamentos de proteção individual que neutralizam os efeitos nocivos do labor. Subsidiariamente, requer a alteração dos critérios de incidência dos consectários legais.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei n.º 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático, atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Realizadas tais considerações, observo que a controvérsia havida no presente feito, cinge-se a possibilidade de reconhecimento de labor exercido pelo demandante em condições insalubres, a fim de viabilizar a conversão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição vigente em aposentadoria especial.

Pois bem

DA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO

A concessão da aposentadoria por tempo de serviço está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Artigo 52. A aposentadoria por tempo de serviço, cumprida a carência exigida nesta Lei, será devida ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos, se do sexo masculino."

"Artigo 53. A aposentadoria por tempo de serviço, observado o disposto na Seção III deste Capítulo, especial mente no artigo 33, consistirá numa renda mensal de:

I - para mulher: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 25 (vinte e cinco) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço;

II - para homem: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 35 (trinta e cinco) anos de serviço."

O período de carência é também requisito legal para obtenção do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, dispondo o artigo 25 do mesmo diploma legal, *in verbis*:

"Artigo 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:

omissis

II - aposentadoria por idade, aposentadoria por tempo de serviço e aposentadoria especial: 180 contribuições mensais." (Redação dada pela Lei nº 8.870, de 15 de abril de 1994)

O artigo 55 da Lei nº 8.213/91 determina que o cômputo do tempo de serviço para o fim de obtenção de benefício previdenciário se obtém mediante a comprovação da atividade laborativa vinculada ao Regime Geral da Previdência Social, na forma estabelecida em Regulamento.

No que se refere ao tempo de serviço de trabalho rural anterior à vigência da Lei nº 8.213/91, assim prevê o artigo 55, em seu parágrafo 2º:

"§ 2º. O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento." (g. n.)

Ressalte-se, pela regra anterior à Emenda Constitucional nº 20, de 16.12.1998, que a aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completou 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino, antes da vigência da referida Emenda, uma vez assegurado seu direito adquirido (Lei nº 8.213/91, art. 52).

Após a EC nº 20/98, aquele que pretende se aposentar com proventos proporcionais deve cumprir as seguintes condições: estar filiado ao RGPS quando da entrada em vigor da referida Emenda; contar com 53 (cinquenta e três) anos de idade, se homem, e 48 (quarenta e oito) anos de idade, se mulher; somar no mínimo 30 (trinta) anos, homem, e 25 (vinte e cinco) anos, mulher, de tempo de serviço, e adicionar o pedágio de 40% (quarenta por cento) sobre o tempo faltante ao tempo de serviço exigido para a aposentadoria integral.

Comprovado o exercício de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem, e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral, pelas regras anteriores à EC nº 20/98, se preenchido o requisito temporal antes da vigência da Emenda, ou pelas regras permanentes estabelecidas pela referida Emenda, se após a mencionada alteração constitucional (Lei nº 8.213/91, art. 53, incs. I e II).

O art. 4º da EC nº 20/98 estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social (art. 55 da Lei nº 8.213/91).

Além do tempo de serviço, deve o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do art. 25, inc. II, da Lei nº 8.213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu art. 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 (cento e oitenta) exigidos pela regra permanente do citado art. 25, inc. II.

Outra regra de caráter transitório veio expressa no artigo 142 da Lei nº 8.213/91 destinada aos segurados já inscritos na Previdência Social na data da sua publicação. Determina o número de contribuições exigíveis, correspondente ao ano de implemento dos demais requisitos tempo de serviço ou idade.

DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n.º 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n.º 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

Ressalto que os Decretos n.º 53.831/64 e 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do aresto abaixo colacionado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RUÍDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.

1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos n.ºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei n.º 9.032/95.

2. Quanto ao lapso temporal compreendido entre a publicação da Lei n.º 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto n.º 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.

3. O art. 292 do Decreto nº 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador; em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dubio pro misero.

4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto nº 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.

5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto nº 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).

6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido. (grifei)

(STJ, Resp. nº 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355)."

O art. 58 da Lei nº 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.

Até a promulgação da Lei nº 9.032/95, de 28 de abril de 1995, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de profissão que se enquadre no disposto nos anexos dos regulamentos acima referidos, exceto para os agentes nocivos ruído, poeira e calor, para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico.

Entre 28.05.1995 e 11.10.1996, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a caracterização da denominada atividade especial, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, em 11.10.1996, o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.1997 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.1997 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.1997), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida como edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido.

(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (até 28.04.1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Ainda no que tange a comprovação da faixa especial, o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei nº 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

Além disso, a própria autarquia federal reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da faixa especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Retine as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

Outrossim, a jurisprudência desta Corte destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a faixa nocente:

"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.

I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhará a realidade da época do labor, já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.

II. A regra que instituiu ou modifica prazo decadencial não pode retroagir para prejudicar direitos assegurados anteriormente à sua vigência. (Art. 6º da Lei de Introdução ao Código Civil e Art. 5º, inciso XXXVI da Carta Magna).

III. Tratando-se de benefício previdenciário que tem caráter continuado, prescrevem apenas as quantias abrangidas pelo quinquênio anterior ao que antecede o ajuizamento da ação (Súmula 163 do TFR).

IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.

V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TFR. Orientação do STJ.

VI. O perfil profissiográfico previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.

VII. O Decreto nº 53.831/64 previu o limite mínimo de 80 decibéis para ser tido por agente agressivo (código 1.1.6) e, assim, possibilitar o reconhecimento da atividade como especial, orientação que encontra amparo no que dispôs o art. 292 do Decreto nº 611/92, cuja norma é de ser aplicada até a modificação levada a cabo em relação ao tema com a edição do Decreto nº 2.172/97, que trouxe novas disposições sobre o tema, a partir de quando se passou a exigir o nível de ruído superior a 90 (noventa) decibéis.

VIII. A utilização de equipamentos de proteção individual ou coletiva não serve para descaracterizar a insalubridade do trabalho.

(...) (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 C.J1 20.05.10, p. 930).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EX TEMPO RÂNEOS.

I - O perfil profiisográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RUÍDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.

O perfil profiisográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008). (g.n.)

DA POSSIBILIDADE DE CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte consolidou-se no sentido da possibilidade de transmutação de tempo especial em comum, nos termos do art. 70, do Decreto nº 3.048/99, seja antes da Lei nº 6.887/80, seja após maio/1998, *in verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. CONVERSÃO. TEMPO DE SERVIÇO COMUM. FATOR. APLICAÇÃO. LIMITE TEMPORAL. INEXISTÊNCIA.

I - "A partir de 3/9/2003, com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827 ao Decreto n. 3.048, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pelas novas regras da tabela definida no artigo 70, que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40 (art. 173 da Instrução Normativa n. 20/2007)" (REsp 1.096.450/MG, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe de 14/9/2009).

II - "O Trabalhador que tenha exercido atividades em condições especiais, mesmo que posteriores a maio de 1998, tem direito adquirido, protegido constitucionalmente, à conversão do tempo de serviço, de forma majorada, para fins de aposentadoria comum" (REsp 956.110/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ de 22/10/2007). Agravo regimental desprovido". (STJ, 5ª T., AgRgREsp 1150069, Rel. Min. Felix Fischer, v. u., DJE 7/6/2010)

"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART 535, INCISOS I E II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. VÍCIOS NÃO CONFIGURADOS. CONVERSÃO DE TEMPO DE ATIVIDADE SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS EM TEMPO DE ATIVIDADE COMUM. APOSENTADORIA. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N.º 4.827, DE 04/09/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N.º 3.048, DE 06/05/1999. APLICAÇÃO PARA TRABALHO PRESTADO EM QUALQUER PERÍODO. RECURSO DESPROVIDO.

1. A Corte de origem solucionou a quaestio juris de maneira clara e coerente, apresentando todas as razões que firmaram seu convencimento, não estando eivada de qualquer vício do art. 535 do Código de Processo Civil.

2. Para a caracterização e a comprovação do tempo de serviço, aplicam-se as normas que vigiam ao tempo em que o serviço foi efetivamente prestado; contudo, no que se refere às regras de conversão, aplica-se a tabela constante do art. 70 do Decreto n.º 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto n.º 4.827/2003, independentemente da época em que a atividade especial foi prestada. 3. Recurso especial desprovido." (STJ, 5ª T., REsp 1151652, Rel. Min. Laurita Vaz, v. u., DJE 9/11/2009)

No mesmo sentido, a Súmula 50 da Turma Nacional de Uniformização Jurisprudencial (TNU), de 15.03.2012:

"É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período".

Ressalte-se que a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, mesmo após 28.05.1998, restou pacificada no Superior Tribunal de Justiça, como julgamento do recurso especial repetitivo número 1151363/MG, de relatoria do Min. Jorge Mussi, publicado no DJe em 05.04.2011.

DO AGENTE NOCIVO RUÍDO

De acordo com o julgamento do recurso representativo da controvérsia pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp 1.398.260/PR), restou assentada a questão no sentido de o limite de tolerância para o agente agressivo ruído, no período de 06.03.1997 a 18.11.2003, deve ser aquele previsto no Anexo IV do Decreto n. 2.172/97 (90dB), sendo indevida a aplicação retroativa do Decreto n.º 4.882/03, que reduziu tal patamar para 85dB. Confira-se o julgado:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE 90 DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC.

1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

Caso concreto

3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.

4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008."

(REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014)

Dessa forma, é de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos superiores a 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos superiores a 85 decibéis.

Obtemper-se, ainda, que não se há falar em aplicação da legislação trabalhista à espécie, uma vez que a questão é eminentemente previdenciária, existindo normatização específica a regê-la no Direito pátrio. Nessa direção, a doutrina:

"Até a Lei n. 9.528/97, o art. 58 era implementado pelo art. 152 do PBPS, em que se determinava a obrigação do Poder Executivo de encaminhar ao Congresso Nacional, num prazo de 30 dias, contados de 25.7.91, a listagem das atividades beneficiadas. Até 5.3.97 prevaleceram os Anexos I/II do Decreto 83.080/79.

Essa providência foi atendida com o Decreto n. 2.172/97, atualmente vigendo o Anexo IV do RPS, elaborado nos termos da Portaria Interministerial n. 18/97. A Portaria SIT/TEM n. 6/00 reviu a redação do art. 405 da CLT, classificando novos 'Serviços perigosos ou insalubres (independente do uso de equipamentos e proteção individual)'.

Causa a impressão de ser norma transitória, mas, na verdade, o legislador apenas deseja *lex specialis*, fixando e revisando periodicamente o rol de atividades perigosas, penosas ou insalubres; ultimamente, somente as insalubres.

A relação é da maior importância para a definição do benefício, tratando-se de listagem dinâmica, a ser constatada e atualizada frequentemente, sob pena de distorções e anacronismos.

(...) (MARTINEZ NOVAES, Wladimir. Comentários à Lei Básica da Previdência Social, Tomo II, 8ª ed., São Paulo: Editora DLTR, 2009, p. 419) (g. n.)

"5.3.5.5.2. Comprovação do tempo de serviço/contribuição especial

A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época do exercício da atividade, porque se aplica o princípio segundo o qual *tempus regit actum*. Esse entendimento está sedimentado na jurisprudência do STJ.

Não poderia ser diferente, porque, primeiro, fica amparado o segurado contra leis que lhe sejam desfavoráveis e, segundo, o órgão segurador tem a garantia de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior; a não ser que a lei o diga expressamente.

(...)

Até o advento da Lei n. 9.032/95, a comprovação do exercício de atividade especial era feita por meio do cotejo da categoria profissional do segurado, observada a classificação inserta nos Anexos I e II do Decreto n. 83.080/79 e Anexo do Decreto n. 53.831/64, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Decreto n. 357/91.

(...)

Com a edição da Lei n. 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, sendo, a partir daí, desnecessário que a atividade conste do rol das normas regulamentares, mas imperiosa a existência de laudo técnico que comprove a efetiva exposição a agentes nocivos.

Os agentes nocivos químicos, físicos, biológicos e associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física do segurado, considerados para fins de aposentadoria especial, estão relacionados no Anexo IV do RPS, na forma do disposto no caput do art. 58 do PBPS. Havendo dúvidas sobre o enquadramento da atividade, caberá a solução ao Ministério do Trabalho e Emprego e ao Ministério da Previdência Social (art. 68, § 1º, do RPS).

Para comprovar a efetiva exposição aos agentes nocivos, observa-se o que, à época do exercício da atividade, exigia o Regulamento: formulários SB-40 e DSS-8030 até a vigência do Decreto n. 2.172/97, e, após a edição do referido Decreto, laudo técnico, devendo a empresa fornecer ao segurado o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), na forma da MP 1.523/96, convertida na Lei n. 9.528/97. É a posição firmada pelo STJ.

5.3.5.5.3. O agente 'ruído'

Sobre a atividade exercida com exposição a ruído, a TNU editou a Súmula 32: 'O tempo de trabalho laborado com exposição a ruído é considerado especial, para fins de conversão em comum, nos seguintes níveis: superior a 80 decibéis, na vigência do Decreto n. 53.831/64 (1.1.6); superior a 90 decibéis, a partir de 5 de março de 1997, na vigência do Decreto n. 2.172/97; superior a 85 decibéis, a partir da edição do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003'.

(...) (FERREIRA DOS SANTOS, Marisa; Coordenador Pedro Lenza. Direito Previdenciário Esquemático, 2ª ed., São Paulo: Editora Saraiva, 2012, p. 263-265) (g. n.)

(...)

Os agentes insalubres são divididos em duas classes, uma na qual o enquadramento é efetivado mediante uma análise qualitativa e outra de contraste quantitativo.

No campo quantitativo, os agentes somente se qualificam como agressivos se ultrapassarem certos e definidos limites de tolerância (LT). Entende-se por LT a concentração ou intensidade máxima ou mínima, relacionada com a natureza e o tempo de exposição ao agente, que não causará dano à saúde do trabalhador, durante a sua vida laboral. Neste grupo está o agente físico 'ruído'. O nível de pressão sonora é considerado elevado, e, portanto, prejudicial à saúde caso ultrapasse o LT. Neste ponto, nem sempre guarda, infelizmente, consenso entre as searas previdenciária e trabalhista. Desde o ano de 1960 até o ano de 1997, a exposição contínua e ininterrupta a ruído superior a 80 dB admite o enquadramento como especial perante o INSS, mas não haverá direito ao adicional de insalubridade se ficar aquém de 85 dB (NR 15). No período de 1997 a 2003, o LT no âmbito da previdência foi alterado para 90 dB, valor superior ao LT do direito trabalhista. Desde 2003, o LT é idêntico nos dois campos do direito, fixado em 85 dB para fins de adicional de insalubridade e para caracterizar o labor como especial. O Nível de Pressão Sonora Elevado (NPSE) é apurado mediante os parâmetros fixados na Norma de Higiene Ocupacional (NHO) nº 1 da Fundacentro. A exposição ao agente físico ruído além do LT provoca a inevitável redução da acuidade auditiva que é evitada mediante a aposentação precoce do B/46 aos 25 anos de exposição (cód. 2.0.1 do anexo IV do decreto nº 3.048). Por ventura estabelecido o dano auditivo (disacusia neurosensorial bilateral e simétrica) antes do implemento dos 25 anos de exercício do labor, e em atenção ao art. 86, § 4º, da LB e da Súmula nº 44 do STJ, a reparação dar-se-á mediante a concessão do auxílio-acidente." (ARRAIS ALENCAR, Hermes. Benefícios Previdenciários, 4ª ed., São Paulo: Liv. e Ed. Universitária de Direito, 2009, p. 472-473)

DO USO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL

Quanto ao uso de equipamentos de proteção individual (EPIS), nas atividades desenvolvidas no presente feito, sua utilização não afasta a insalubridade. Ainda que minimize seus efeitos, não é capaz de neutralizá-la totalmente. Nesse sentido, veja-se a Súmula nº 9 da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, segundo a qual "O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o serviço especial prestado".

In casu, observo que a parte autora é beneficiária de aposentadoria por tempo de contribuição, em sua forma proporcional (NB 42/142.312.144-6), desde 07.11.2006, contudo, alega que mediante o enquadramento dos períodos de atividade especial descritos em sua exordial, faria jus a conversão do benefício vigente em aposentadoria especial, mais vantajosa.

Assim, visando a comprovação do exercício de atividade profissional em condições insalubres, a parte autora colacionou aos autos, cópia da CTPS, PPP's e Laudo Técnico Pericial elaborado por iniciativa do Sindicato dos Trabalhadores das Empresas de Calçados de Franca/SP, além de contar com a elaboração de Laudo Técnico Pericial no curso da instrução processual, demonstrando que o requerente exerceu suas funções de:

- 01.02.1969 a 28.06.1973 (empregador: *Alves & Pereira*), 02.08.1973 a 11.10.1973 (empregador: *Indústria de Calçados Herlin Ltda.*), 01.12.1973 a 09.06.1975 (empregador: *Vulcanizadora Courtex de Calçados*), 01.07.1975 a 25.04.1977 (empregador: *Mathias Stefani*), 13.06.1977 a 08.02.1980 e de 01.10.1980 a 20.11.1980 (empregador: *Calçados Eller Ltda.*), exposto, de forma habitual e permanente, a agentes químicos, vapores e névoas de tintas, cuja composição inclui substâncias tóxicas, tais como, benzeno e tolueno, o que enseja o enquadramento de labor especial, nos termos definidos no item 2.5.3 do Anexo II do Decreto nº 53.831/64.

- 01.08.1986 a 19.12.1986, 02.02.1987 a 18.12.1987 e de 01.07.1988 a 23.12.1988, junto à *Indústria de Calçados Topázio*, exposto ao agente agressivo ruído, de forma habitual e permanente, sob o nível de 97,8 dB(A), considerado prejudicial à saúde nos termos legais, eis que a legislação vigente à época da prestação do serviço exigia, para consideração de labor especial, a sujeição contínua do segurado a níveis sonoros superiores a 80 dB(A), o que restou inequivocamente comprovado nos autos.

- 15.02.1989 a 05.06.1989, junto à *Indústria e Comércio de Calçados e Artefatos de Couro Marimer Ltda.*, exposto ao agente agressivo ruído, de forma habitual e permanente, sob o nível de 97,7 dB(A), considerado prejudicial à saúde nos termos legais.

- 01.07.1989 a 02.08.1990, junto à empresa *Askoli Indústria de Calçados Ltda.*, exposto ao agente agressivo ruído, de forma habitual e permanente, sob o nível de 97,7 dB(A), considerado prejudicial à saúde nos termos legais.

- 13.08.1990 a 29.12.1990, junto à empresa *Pé de Ferro Calçados e Artefatos de Couro Ltda.*, exposto ao agente agressivo ruído, de forma habitual e permanente, sob o nível de 97,7 dB(A), considerado prejudicial à saúde nos termos legais.

- 02.03.1981 a 02.07.1986, 09.05.1988 a 30.06.1988, 13.02.1991 a 14.10.1994, 01.08.1995 a 25.05.1999 e de 01.03.2000 a 06.11.2006, junto à empresa *Rucolli Indústria e Comércio de Calçados*, exposto, de forma habitual e permanente, a agentes químicos, vapores e névoas de tintas, cuja composição inclui substâncias tóxicas, tais como, benzeno e tolueno, o que enseja o enquadramento de labor especial, nos termos definidos no item 2.5.3 do Anexo II do Decreto n.º 53.831/64.

Consigno, por oportuno, que as informações acima explicitadas acerca das condições laborais vivenciadas pelo demandante foram expressamente certificadas pelo perito judicial oficiante no presente feito, não havendo qualquer justificativa plausível para desconsiderá-las em detrimento do segurado, como pretendido pelo ente autárquico.

Anoto-se que nas hipóteses em que a parte autora não disponha de documentos aptos a comprovar sua sujeição contínua a condições insalubres e a única forma de aferir tal circunstância se resumir a elaboração de perícia indireta, como na hipótese em apreço, ainda assim deverão ser admitidas as conclusões exaradas pelo perito judicial com base em vistoria técnica realizada em estabelecimento paradigma, isso com o intuito de não penalizar o segurado pela não observação de dever do empregador.

Acrescento, ainda, que diversamente do entendimento exarado pelo d. Juízo de Primeiro Grau, eventuais incongruências observadas entre as informações contidas no Laudo Técnico Pericial e outros documentos colacionados aos autos tampouco inviabilizam o enquadramento de atividade especial exercida pelo demandante, devendo tais questões ser solucionadas em seu favor, haja vista a incidência do princípio *in dubio pro misero*.

Pertinente esclarecer, por fim, que não é necessário que os documentos que demonstram a atividade insalubre sejam contemporâneos ao período de prestação de serviço, ante a falta de previsão legal para tanto.

Nesse sentido, confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TEMPO ESPECIAL. DEMONSTRAÇÃO. DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS. EFICÁCIA PROBATÓRIA. DECISÃO MONOCRÁTICA MANTIDA.

I. Para a prova da atividade especial (insalubre, penosa ou perigosa), é desnecessário que o documento (formulário ou laudo) seja contemporâneo à prestação do serviço, pois, com o avanço tecnológico, o ambiente laboral tende a tornar-se menos agressivo à saúde do trabalhador. Precedentes.

II. Considerações genéricas a respeito das provas, feitas pelo INSS no curso de processo administrativo, são insuficientes a infirmar os formulários e laudos fornecidos pelas ex-empregadoras do segurado. III. Agravo legal não provido.

(TRF 3ª Região, 7ª Turma, AC - 1181074; Relator Juiz Fed. Convocado Carlos Francisco; e-DJF3 Judicial 1:25/05/2011).

Destarte, entendo que a r. sentença merece parcial reforma para acrescer os períodos de 01.02.1969 a 28.06.1973, 02.08.1973 a 11.10.1973, 01.12.1973 a 09.06.1975, 01.07.1975 a 25.04.1977, 13.06.1977 a 08.02.1980, 01.10.1980 a 20.11.1980, 01.08.1986 a 19.12.1986, 02.02.1987 a 18.12.1987, 01.07.1988 a 23.12.1988, 01.07.1989 a 02.08.1990, 13.08.1990 a 29.12.1990, 06.03.1997 a 25.05.1999 e de 01.03.2000 a 06.11.2006, ao cômputo de atividade especial exercida pelo autor.

DAAPOSENTADORIA ESPECIAL

De início, cumpre destacar que a aposentadoria especial está prevista no art. 57, "caput", da Lei n.º 8.213/91 e pressupõe o exercício de atividade considerada especial pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, e, cumprido esse requisito o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da EC n.º 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, assim como não se submete ao fator previdenciário, conforme art. 29, inc. II, da Lei n.º 8.213/91.

Sendo assim, computando-se os períodos de atividade especial ora declarados (01.02.1969 a 28.06.1973, 02.08.1973 a 11.10.1973, 01.12.1973 a 09.06.1975, 01.07.1975 a 25.04.1977, 13.06.1977 a 08.02.1980, 01.10.1980 a 20.11.1980, 02.03.1981 a 02.07.1986, 01.08.1986 a 19.12.1986, 02.02.1987 a 18.12.1987, 09.05.1988 a 30.06.1988, 01.07.1988 a 23.12.1988, 15.02.1989 a 05.06.1989, 01.07.1989 a 02.08.1990, 13.08.1990 a 29.12.1990, 13.02.1991 a 14.10.1994, 01.08.1995 a 05.03.1997, 06.03.1997 a 25.05.1999 e de 01.03.2000 a 06.11.2006), observo que até a data do requerimento administrativo originário qual seja, 07.11.2006, o autor já havia implementado tempo suficiente de labor em condições insalubres para ensejar a concessão do benefício de aposentadoria especial, com o que há de ser julgado procedente o pedido revisional veiculado em sua prefeacial.

O termo inicial dos efeitos financeiros da revisão deve ser fixado na data do requerimento administrativo originário, qual seja, 07.11.2006, ocasião em que a autarquia federal foi cientificada da pretensão do segurado que, por sua vez, já fazia jus a concessão da benesse sob as condições mais favoráveis ora reconhecidas.

Em esse aspecto, insta salientar que não há de se falar na incidência do instituto da prescrição quinquenal, visto que entre a data do requerimento administrativo (07.11.2006) e o ajuizamento do presente feito (06.09.2011), não decorreu lapso temporal superior ao quinquênio estabelecido pelo art. 103 da Lei n.º 8.213/91.

Tampouco merece acolhida a impugnação veiculada pelo ente autárquico em relação aos critérios de incidência dos consectários legais, visto que já estabelecidos na r. sentença em consonância ao regramento firmado pelo C. STF no julgamento da Repercussão Geral no RE n.º 870.947.

Por fim, condeno exclusivamente o ente autárquico ao pagamento de honorários advocatícios que ora fixo no percentual mínimo previsto no art. 85, § 3º, inc. I, do CPC, a incidir sobre o valor das parcelas vencidas até a data de prolação deste *decisum*, nos termos definidos pela Súmula n.º 111 do C. STJ.

Custas na forma da lei.

Isto posto, **NEGO PROVIMENTO AO APELO DO INSS e DOU PROVIMENTO AO APELO DA PARTE AUTORA**, para acrescer os períodos de 01.02.1969 a 28.06.1973, 02.08.1973 a 11.10.1973, 01.12.1973 a 09.06.1975, 01.07.1975 a 25.04.1977, 13.06.1977 a 08.02.1980, 01.10.1980 a 20.11.1980, 01.08.1986 a 19.12.1986, 02.02.1987 a 18.12.1987, 01.07.1988 a 23.12.1988, 01.07.1989 a 02.08.1990, 13.08.1990 a 29.12.1990, 06.03.1997 a 25.05.1999 e de 01.03.2000 a 06.11.2006, ao cômputo de atividade especial exercida pelo autor e, por consequência, julgo procedente o pedido de conversão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (NB 42/142.312.144-6), em aposentadoria especial, a partir da data do requerimento administrativo originário, qual seja, 07.11.2006. Honorários advocatícios fixados na forma acima explicitada.

Decorrido o prazo recursal, tomemos autos ao Juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 30 de julho de 2020.

elitozad

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002163-18.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: SHILEY ALMEIDA SIQUEIRA

Advogados do(a) APELADO: RAPHAEL CORREIA NANTES - MS20525-A, ECLAIR SOCORRO NANTES VIEIRA - MS8332-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Cuida-se de embargos de declaração opostos pelo INSS em face da decisão que negou provimento ao seu apelo e deu parcial provimento à apelação da parte autora.

Sustenta a existência de contradição, omissão e obscuridade na decisão recorrida. Aduz que quando da majoração da verba honorária em sede recursal houve alteração da base de cálculo.

É o sucinto relatório.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar ao que ocorria no artigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil e, tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

O presente recurso não merece prosperar.

A sentença dispôs nesse sentido: "**CONDENO o requerido INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL INSS no pagamento de honorários advocatícios que fixo em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas devidas.**"

A decisão recorrida estabeleceu: "**Mantida a condenação do INSS a pagar honorários de advogado, cujo percentual majoro para 12% (doze por cento) sobre a condenação, excluindo-se as prestações vencidas após a data da sentença, consoante súmula n.º 111 do Superior Tribunal de Justiça e critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 11, do Novo CPC.**"

Da simples leitura verifica-se que não houve alteração da base de cálculo da verba honorária. Equivocou-se o recorrente.

Sendo assim, verifico que fálce interesse recursal do INSS.

Por derradeiro, verifico que o recurso foi interposto com intuito de protelar deliberadamente o andamento do feito, aliado à falta de comportamento de acordo com a boa-fé, em total afronta aos artigos 4º e 5º, ambos do CPC/2015, motivo pelo qual advirto o recorrente de que no caso de persistência, caberá aplicação de multa.

Diante do exposto, **não conheço do recurso.**

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 31 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5289757-86.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: REGINALDO DA SILVA OLIVEIRA

Advogado do(a) APELANTE: LICELE CORREA DA SILVA FERNANDES - SP129377-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social – INSS objetivando, em síntese, o restabelecimento do benefício de auxílio-doença.

A sentença julgou improcedente o pedido.

Apelação da parte autora em que afirma haver comprovado sua incapacidade ao labor, motivo pelo qual faz jus ao benefício pleiteado.

Sem contrarrazões, vieram os autos a esta E. Corte.

É o relatório. DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar à que ocorria no artigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

No tocante à incapacidade, o laudo pericial, elaborado após exame realizado em 26/09/2019, atestou que o autor é portador de tenossinovite em ombro, concluindo, no entanto, que não apresenta manifestação clínica de doença que o incapacite para o trabalho.

Cumprasseverar que, embora o laudo pericial não vincule o Juiz, forçoso reconhecer que, em matéria de benefício previdenciário por incapacidade, a prova pericial assume grande relevância na decisão. E, conforme já explicitado, o perito judicial foi categórico ao afirmar que as condições de saúde do postulante não o levam à incapacidade para o trabalho, sequer temporária ou parcial.

Ressalte-se que enfermidade e inaptidão não se confundem, sendo que uma pessoa doente não necessariamente está impossibilitada de laborar.

Dessa forma, diante do conjunto probatório, considerado o princípio do livre convencimento motivado, concluo que o estado de coisas reinante não implica incapacidade laborativa da parte apelante, razão pela qual não faz jus à conversão pretendida. Não vislumbro motivos para discordar das conclusões do perito, profissional qualificado, imbuído de confiança pelo juízo em que foi requisitado, e que fundamentou suas conclusões de maneira criteriosa nos exames laboratoriais apresentados e clínico realizado.

Nesse sentido é a orientação desta Eg. Corte:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. CAPACIDADE PARA O TRABALHO. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IMPROCEDÊNCIA. I. O laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora apresenta esquizofrenia paranoide, com boa resposta ao tratamento e sem reinternações, estando recuperado, devendo manter o tratamento, não apresentando incapacidade laboral. II. Inviável a concessão dos benefícios pleiteados devido à não comprovação da incapacidade laboral. III. Agravo a que se nega provimento. (AC 953301, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, DJF3 de 05.05.2010)

APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO-DOENÇA - PRELIMINAR AFASTADA - REQUISITOS - NÃO PREENCHIMENTO - ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA. I - ausência de contestação por parte do INSS não leva à presunção de veracidade dos fatos alegados pelo autor, nos termos dos art. 319 do CPC, em razão de sua natureza de pessoa jurídica de direito público, cujos direitos são indisponíveis. II - Autora obteve novo vínculo empregatício no período de 09.04.2008 a 06.08.2009, levando ao entendimento de que recuperou sua capacidade e que está apta à atividade laboral, nada impedindo que venha a pleitear novamente eventual benefício, caso haja modificação de seu estado de saúde. III - Não preenchendo a demandante os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, a improcedência do pedido é de rigor. IV - Não há condenação da autora em honorários advocatícios e aos ônus da sucumbência, por ser beneficiária da Justiça Gratuita. IV - Preliminar rejeitada e no mérito, apelação do INSS e remessa oficial providas. (APELREE 1473204, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, DJF3 de 26.03.2010)

Anotar-se que os requisitos necessários à obtenção dos benefícios em questão devem ser cumulativamente preenchidos, de tal sorte que a não observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subsequente. Não se há falar em omissão do julgado.

Isso posto, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

Decorrido o prazo recursal, baixemos autos ao Juízo de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 30 de julho de 2020.

mbgimene

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5900856-38.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ROSA DE FATIMA DAS DORES

Advogado do(a) APELADO: MARCO ANTONIO DE MORAIS TURELLI - SP73062-N

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Cuida-se de embargos de declaração opostos pela parte autora em face da decisão que deu provimento ao apelo do INSS.

Sustenta que a decisão é omissa. Alega que foi juntada farta prova material comprovando a condição de companheira do falecido senhor Alcides Paulino dos Santos pela embargante. Aduz, ainda, que foi utilizado na fundamentação da decisão situação distinta da narrada.

É o sucinto relatório. Decido.

O presente recurso não merece prosperar.

Os incisos I e II, do artigo 1022 do Código de Processo Civil dispõem sobre a oposição de embargos de declaração se, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou omissão. Destarte, impõe-se a rejeição do recurso em face da ausência de quaisquer das circunstâncias retromencionadas.

O *decisum* não deixou de enfrentar as questões objeto do recurso de forma clara. Ausentes, portanto, as hipóteses elencadas nos incisos I e II do art. 1022 do CPC. Vejamos:

"No concernente à condição de dependente, alega que conviveu com o falecido em união estável até o óbito.

Para comprovar suas alegações juntou aos autos cópias das certidões de nascimento dos filhos em comum do casal: Marcio das Dores Paulino dos Santos, Julio Paulino dos Santos, Paulo das Dores Paulino dos Santos, Nelson das Dores Paulino dos Santos, nascidos, respectivamente, aos 12/03/1989, 23/04/1985, 21/11/1980 e 14/07/1979.

Em contrapartida, destaca-se da certidão de óbito que o falecido era casado, que o declarante do óbito foi Julio Paulino dos Santos, de mais a mais, consta como endereço do falecido a Rua Ivens Vieira, 28, Centro, Campina do Monte Alegre/SP, endereço diverso daquele referido na inicial como sendo o da parte autora, então no Município de Angatuba/SP (Rua João Alfredo de Almeida, 191, Portal Novo Horizonte).

No caso sub judice, da análise dos documentos apresentados, não se infere a união estável, duradoura até o óbito - como sustentado na inicial.

Em suma: a parte autora não apresentou nenhum documento contemporâneo ao óbito que pudesse atestar a existência da aludida união estável.

Apesar de os depoimentos testemunhais corroborarem a união estável e eventual separação do falecido, a ausência do início de prova material impede a concessão da pensão por morte, até porque a autora foi confusa em suas respostas por ocasião de seu depoimento pessoal."

O efeito modificativo almejado somente será alcançado perante as Superiores Instâncias, **se cabível na espécie.**

Nesse sentido, a jurisprudência a seguir transcrita:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CARÁTER INFRINGENTE. INADMISSIBILIDADE.

I - Os embargos de declaração, em regra, devem acarretar tão-somente um esclarecimento acerca do acórdão embargado. Noutro trajeto, caracterizado o pecadilho (omissão, obscuridade ou contradição), podem, excepcionalmente, ensejar efeito modificativo.

II - Inexistente a omissão e a contradição alegada em relação ao acórdão embargado, rejeitam-se os embargos declaratórios que, implicitamente, buscam tão-somente rediscutir a matéria de mérito.

III - Embargos rejeitados." (EDRESP 482015/MS; Embargos de Declaração no Recurso Especial 2002/0149784-8; rel. Min. FELIX FISCHER, v.u., j. 26.08.03, DJU 06.10.03, p. 303).

"PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. CARÁTER INFRINGENTE. VÍCIO INEXISTENTE. FUNGIBILIDADE RECURSAL. INADMISSIBILIDADE. EMBARGOS REJEITADOS.

I - A modificação de acórdão embargado, com efeito infringente do julgado, pressupõe o acolhimento do recurso em face de um dos vícios que ensejam a sua interposição, o que não ocorre na espécie.

II - Não se admite o princípio da fungibilidade recursal se presente erro inescusável ou inexistente dívida objetiva na doutrina e na jurisprudência a respeito do cabimento do recurso na espécie." (EDAG 489753/RS; Embargos de Declaração no Agravo Regimental 2002/0159398-0; rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, v.u., j. 03.06.03, DJU 23.06.03, p. 386).

Posto isso, **REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO opostos pela parte autora.**

Ciência às partes.

Após, retomemos autos conclusos para julgamento do agravo interno.

São Paulo, 31 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5008014-11.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: VALDENOR GARCIA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, VALDENOR GARCIA

Advogado do(a) APELADO: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Cuida-se de embargos de declaração opostos pelo INSS em face da decisão que majorou ao percentual da verba honorária em sede recursal.

Sustenta a existência de contradição, omissão e obscuridade na decisão recorrida. Aduz que quando da majoração da verba honorária em sede recursal houve alteração da base de cálculo.

É o sucinto relatório.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar ao que ocorria no artigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil e, tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

O presente recurso não merece prosperar.

A sentença dispôs nesse sentido: "*Honorários advocatícios arbitrados no percentual mínimo previsto no art. 85, § 3º, do CPC, incidente sobre o valor das parcelas vencidas até a data de prolação da sentença, nos termos da Súmula n.º 111 do C. STJ.*"

A decisão recorrida estabeleceu: "*Considerando a manutenção da sentença incide ao presente caso a regra do artigo 85, §§ 1º e 11, do Novo CPC, que determina a majoração dos honorários de advogado em instância recursal. Majoro o percentual fixado em 2% (dois por cento).*"

Da simples leitura verifica-se que **não** houve alteração da base de cálculo da verba honorária. Este magistrado apenas e tão-somente majorou 0 percentual da verba honorária. Equivocou-se, portanto, o recorrente.

Sendo assim, verifico que fálce interesse recursal do INSS.

Por derradeiro, verifico que o recurso foi interposto com intuito de protelar deliberadamente o andamento do feito, aliado à falta de comportamento de acordo com a boa-fé, em total afronta aos artigos 4º e 5º, ambos do CPC/2015, motivo pelo qual advirto o recorrente de que no caso de persistência, caberá aplicação de multa.

Diante do exposto, **não conheço do recurso.**

Publique-se. Intime-se.

Após, conclusos os autos para julgamento do agravo interno interposto pelo INSS.

São Paulo, 31 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5289474-63.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: SOELI APARECIDA RUBINHO MILLER

Advogado do(a) APELANTE: PAULO HENRIQUE DE OLIVEIRA - SP299976-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social – INSS objetivando, em síntese, a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

A sentença julgou improcedente o pedido.

Apelação da parte autora alegando, preliminarmente, cerceamento de defesa, em razão de desrespeito ao prazo para manifestação sobre a perícia médica. No mérito, pleiteou a reforma do julgado.

Sem contrarrazões, vieram os autos a este E. Corte.

É O RELATÓRIO. DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no artigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Da preliminar de nulidade da sentença

Inicialmente, passo à análise da existência de nulidade do julgado ante o desrespeito ao prazo para a parte autora se manifestar sobre o laudo pericial.

O artigo 5º da Constituição Federal, dentre os direitos e garantias fundamentais, dispõe em seu inciso LV que "aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral são assegurados o contraditório e ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes".

Considerando que o direito de ação está previsto explicitamente na Carta Magna (art. 5º, XXXV), não podendo o Judiciário deixar de examinar lesão ou ameaça de lesão às pessoas, os mandamentos gerais da Constituição concernentes aos direitos e garantias individuais devem ser aplicados também ao processo civil, incluído entre eles o princípio da igualdade (art. 5º, I, da CF).

Assim, em observância aos princípios acima mencionados, deve o magistrado permitir que as partes, em igualdade de condições, apresentem suas defesas, com as provas de que dispõem, em busca do direito de que se julgam titulares.

Dessa forma, a conclusão a respeito da pertinência ou não do julgamento antecipado deve ser tomada de forma ponderada, porque não depende apenas da vontade do Juiz, mas da natureza dos fatos e questões existentes nos autos.

No caso, verifico que a publicação para a demandante se manifestar quanto ao laudo pericial foi publicada em 19/02/2020, com prazo de 15 (quinze) dias, encerrando-se, portanto, em 16/03/2020.

Entretanto a r. sentença foi proferida em 05/03/2020, antes do fim do prazo dado à autora para sua manifestação quanto ao laudo, suprimindo o direito concedido.

A r. sentença julgou improcedente o pedido da pleiteante, baseando-se naquele documento, sem, no entanto, respeitar o prazo de a parte autora manifestar-se sobre seu conteúdo.

Dessa forma, ficou caracterizado o cerceamento de defesa, motivo pelo qual o julgado deve ser anulado, devendo a demandante ser intimada para, se quiser, apresentar manifestação quanto à perícia médica realizada.

Nesse sentido, o seguinte julgado desta Corte:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO DAS PARTES. CERCEAMENTO DE DEFESA. ANULAÇÃO. 1. O julgamento do feito sem a oportunidade de manifestação das partes sobre prova produzida, prova esta essencial ao deslinde da causa, acarreta nulidade insanável do feito, por cerceamento ao direito de defesa e violação ao princípio do contraditório. 2. Preliminar acolhida. Sentença anulada. Prejudicada a análise do mérito da apelação da autarquia.

(AC 00222417020104039999, JUIZ CONVOCADO SILVIO GEMAQUE, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/06/2011 PÁGINA: 3405 ..FONTE_REPUBLICACAO:)

Posto isto, **ACOLHO A PRELIMINAR ALEGADA PELA PARTE AUTORA** para anular a r. sentença, determinando a remessa dos autos à primeira instância, para que seja oportunizada sua manifestação sobre o laudo médico judicial, prosseguindo-se o feito em seus ulteriores termos. **Prejudicada a análise do mérito da apelação.**

Decorrido o prazo legal, baixemos autos ao juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 30 de julho de 2020.

mbgmene

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5229821-33.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: ROSALINA DA SILVA SANTOS

Advogados do(a) APELANTE: JULIANA DE MELLO VIEIRA - SP359474-N, ROGERIO MOREIRA DA SILVA - SP225095-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Cuida-se de embargos de declaração opostos pela parte autora em face da decisão que não conheceu da remessa oficial e negou provimento ao apelo do INSS.

Alega a ocorrência de omissão. Sustenta que a verba honorária deverá ser majorada em sede recursal nos termos do parágrafo 11, do artigo 85, do Código de Processo Civil.

É o sucinto relatório. Decido.

Estabeleço a ilegitimidade da parte autora para impugnar a verba honorária, nos termos do artigo 18 do CPC/15 c/c o art. 23 da Lei nº 8.906/94.

No caso, entendo que a legitimidade recursal é exclusiva do patrono, ao qual compete, ainda, o recolhimento das custas de preparo, já que a justiça gratuita conferida à parte autora a ele não se estende. Inteligência do artigo 99, §5º, do CPC.

Dessa feita, em razão de vício insanável, afeito a pressuposto recursal, deixo de conhecer do recurso.

Ante o exposto, **não conheço do recurso da parte autora**, nos termos da fundamentação.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 31 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5787647-91.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ALEXANDRE REGINALDO DOS SANTOS

Advogados do(a) APELADO: HELBER FERREIRA DE MAGALHAES - SP101429-N, CAROLINA DE OLIVEIRA - SP390145-N

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Cuida-se de embargos de declaração opostos pelo INSS em face do acórdão que negou provimento ao seu agravo interno.

Alega omissão, obscuridade e contradição na apreciação de todas as normas incidentes no caso, fazendo-se necessária a apresentação destes embargos não só para aprimoramento da prestação jurisdicional, como o enfrentamento de todas as questões legais e constitucionais suscitadas no transcurso do processo, mas também para viabilizar o conhecimento dos recursos excepcionais oportunamente apresentados.

Utiliza o recurso para fins de prequestionamento.

É o sucinto relatório. Decido.

A sentença julgou procedente o pedido, para reconhecer os períodos de labor especial do demandante e condenar a autarquia a conceder aposentadoria especial, a partir do requerimento administrativo, em 19/10/16, sendo as parcelas corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora. O réu foi condenado, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação.

O INSS apelou aduzindo, em suma, que não restaram preenchidos os requisitos ensejadores à concessão do benefício. Subsidiariamente, requer a alteração da correção monetária, do **termo inicial do benefício**, observância da prescrição quinquenal e redução dos honorários advocatícios.

A decisão ID n. 90304074 de parcial provimento ao apelo do INSS para estabelecer os critérios da correção monetária nos termos do o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

Dessa decisão a autarquia interpôs agravo interno, o qual foi negado pela Turma julgadora, **insurgindo-se, apenas e tão-somente, quanto ao reconhecimento, como especial, dos períodos de 01/05/98 a 31/12/03 e de 01/01/12 a 03/11/15, exercidos sob a exposição do agente agressivo ruído.**

Não se insurgiu quanto à fixação de termo final do benefício.

Tem-se, portanto, que não houve impugnação específica, de tal sorte que a matéria restou preclusa e não pode ser conhecida de ofício, pois não é de ordem pública, como quer fazer crer o recorrente em suas razões de embargos de declaração.

Por consequência, faz-se necessário salientar que o julgamento do agravo interno estava adstrito ao pedido efetivamente veiculado. É vedado, portanto, a parte inovar em sede recursal, razão pela qual o recurso não deve ser conhecido.

Além disso, verifica-se a finalidade de prequestionamento da matéria, mas, ainda assim, também deve ser observado o disposto no artigo 1022 do CPC, o que, "in casu", não ocorreu. Nessa esteira, destaco:

" EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL - CONTRIBUIÇÃO PARA O SEBRAE - MATÉRIA DE ÍNDOLE CONSTITUCIONAL - ALEGADA VIOLAÇÃO AO ARTIGO 535 DO CPC - OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO - INOCORRÊNCIA - CARÁTER INFRINGENTE - IMPOSSIBILIDADE.

- Nítido é o caráter modificativo que a embargante, inconformada, busca com a oposição destes embargos declaratórios, uma vez que pretende ver reexaminada e decidida a controvérsia de acordo com sua tese.

- Não há contradição no v. julgado embargado ao entender pela inexistência de violação ao artigo 535 do Código de Processo Civil e não conhecer a questão de fundo em razão da matéria ter sido decidida com base em fundamentos eminentemente constitucionais pela Corte de origem.

- "Não viola o artigo 535 do CPC, nem importa negativa de prestação jurisdicional, o acórdão que, mesmo sem ter examinado individualmente cada um dos argumentos trazidos pelo vencido, adotou, entretanto, fundamentação suficiente para decidir de modo integral a controvérsia posta" (REsp 529.441/RS, DJ de 06/10/2003, Rel. Min. Teori Albino Zavascki).

- Ausente qualquer omissão, contradição ou obscuridade na decisão atacada, não é possível conferir efeitos infringentes ao julgado por meio dos embargos de declaração.

- Ao Superior Tribunal de Justiça, pela competência que lhe fora outorgada pela Constituição Federal, cumpre uniformizar a aplicação da legislação federal infraconstitucional, sendo-lhe defeso apreciar pretensa violação a princípios albergados na Constituição Federal e a outros dispositivos da Lei Maior: Na mesma linha, confira-se EDREsp 247.230/RJ, Rel. Min. Peçanha Martins, in DJ de 18.11.2002.

- embargos de declaração rejeitados."

(STJ, 2ª Turma, Proc. nº 200300354543, Rel. Franciulli Netto, DJ 08.03.2004, p. 216).

"PROCESSO CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - REEXAME DE PROVA - INEXISTÊNCIA DE OBSCURIDADE OU OMISSÃO - CARÁTER INFRINGENTE - IMPOSSIBILIDADE - PREQUESTIONAMENTO.

I - Não é possível, em sede de embargos de declaração, o reexame de prova, por revestir-se de nítido caráter infringente, mormente quando o acórdão embargado se mostrou claro e taxativo no exame das provas documentais oferecidas.

II - O acórdão embargado limitou-se a avaliar o conjunto probatório, e não esta ou aquela prova de maneira isolada, de molde a se concluir que não há sustentação na irrisignação apresentada.

III - Mesmo que possível o prequestionamento com fundamento na Súmula 98 do Superior Tribunal de Justiça os embargos declaratórios opostos com esta finalidade, devem observar os pressupostos previstos no artigo 535, do Código de Processo Civil

IV - embargos rejeitados".

(TRF3, Proc. nº 95030838258, 5ª Turma, Rel. Juíza Suzana Camargo, DJU: 10.02.2004, p. 350).

Por derradeiro, verifico que o recurso foi interposto com intuito de protelar deliberadamente o andamento do feito, aliado à falta de comportamento de acordo com a boa-fé, em total afronta aos artigos 4º e 5º, ambos do CPC/2015, motivo pelo qual advirto o recorrente de que no caso de persistência, caberá aplicação de multa.

Posto isso, **NÃO CONHEÇO DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO OPOSTOS PELO INSS.**

Ciência às partes.

São Paulo, 31 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019218-06.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

AGRAVANTE: JOSE VALMI DOS SANTOS

Advogado do(a) AGRAVANTE: PAULO ROGERIO ESPOSITO - SP410410

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Intime-se o agravante para, no prazo de 5 (cinco) dias, juntar aos autos cópia da certidão de sua intimação da decisão agravada ou outro documento oficial que comprove a tempestividade do recurso, nos termos do art. 1.017, I, do CPC, sob pena de não conhecimento, conforme o previsto no art. 932 do CPC.

Anote-se que não se desconhece o disposto no § 5º do art. 1.017 daquele diploma legal, no entanto, sua aplicação só é possível nas hipóteses em que tanto o agravo de instrumento quanto o processo originário forem eletrônicos - e desde que o magistrado relator do recurso possa consultá-los no sistema processual, não sendo este o caso dos autos.

São Paulo, 30 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0006936-38.2016.4.03.6183

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: RONALDO ORLANDO DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: WALTER RIBEIRO JUNIOR - SP152532-A, RAFAEL DE AVILA MARINGOLO - SP271598-A, PEDRO PRUDENTE ALBUQUERQUE DE BARROS CORREA - SP299981-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, RONALDO ORLANDO DA SILVA

Advogados do(a) APELADO: RAFAEL DE AVILA MARINGOLO - SP271598-A, PEDRO PRUDENTE ALBUQUERQUE DE BARROS CORREA - SP299981-A, WALTER RIBEIRO JUNIOR - SP152532-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Verifico a ocorrência de evidente **erro material** na decisão ID n. 131980079, assim onde se lê:-

*"Ante o exposto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS E DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA, nos termos da fundamentação.***

Leia-se:

*"Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS E DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA, nos termos da fundamentação.***

Considerando a manutenção da sentença incide ao presente caso a regra do artigo 85, §§ 1º e 11, do Novo CPC, que determina a majoração dos honorários de advogado em instância recursal. Majoro o percentual fixado em 2% (dois por cento), mantida a base de cálculo.

Como reconhecimento e correção do erro material tem-se que os **embargos de declaração opostos pela parte autora restam prejudicados.**

Ciência às partes.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 31 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5287311-13.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE APARECIDO TEODORO DOS SANTOS

Advogados do(a) APELADO: DANIELA NAVARRO WADA - SP259079-N, WILLIAN DELFINO - SP215488-N

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

A parte autora ajuizou a presente ação, em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando em síntese, o reconhecimento e a conversão para tempo de serviço comum, de períodos laborados em condições especiais para fins obtenção da aposentadoria por tempo de contribuição como opção pelo benefício mais vantajoso, sem a incidência do fator previdenciário. (artigo 29 -C, da Lei 8.213/91).

A petição inicial foi instruída com documentos.

Deferida a assistência judiciária gratuita.

Após a contestação do feito e oferecida a réplica, determinou-se a realização de prova pericial, cujo laudo que se encontra digitalizado nos autos.

Sobreveio sentença de parcial procedência para reconhecer a atividade nocente nos períodos de 19/05/1986 a 20/01/1999, de 19/05/1999 a 01/01/2001, de 03/05/2001 a 02/07/2001, de 17/07/2001 a 04/09/2002, de 09/09/2002 a 02/02/2004, com a concessão da benesse nos termos do artigo 29, da Lei 8.213/91, a partir da data do requerimento administrativo (08/05/2018).

Parcelas em atraso corrigidas pelo IPCA-E, acrescidas de juros de mora, calculados com base no art. 1º-F, da Lei nº 9.494 de 1997, com redação dada pela Lei 11.960/0, observado o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal.

Custas *ex lege*. Condenada a autarquia ao pagamento dos honorários periciais e honorários advocatícios, estes fixados em 10% (dez) por cento sobre o valor atualizado das parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111, do STJ.

Sentença não sujeita ao reexame necessário.

Inconformada, apela a autarquia. Alega a ausência dos requisitos legais para o reconhecimento dos períodos controversos à luz da legislação previdenciária.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

DECIDO

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar ao que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil e, tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Da aposentadoria por tempo de contribuição

A concessão da aposentadoria por tempo de serviço está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 da Lei 8.213/91, *in verbis*:

"Artigo 52. A aposentadoria por tempo de serviço, cumprida a carência exigida nesta Lei, será devida ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos, se do sexo masculino."

"Artigo 53. A aposentadoria por tempo de serviço, observado o disposto na Seção III deste Capítulo, especial mente no artigo 33, consistirá numa renda mensal de:

I - para mulher: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 25 (vinte e cinco) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço;

II - para homem: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 35 (trinta e cinco) anos de serviço."

O período de carência é também requisito legal para obtenção do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, dispendo o artigo 25 do mesmo diploma legal, *in verbis*:

"Artigo 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:

omissis

II - aposentadoria por idade, aposentadoria por tempo de serviço e aposentadoria especial: 180 contribuições mensais." (Redação dada pela Lei 8.870, de 15 de abril de 1994)

O artigo 55 da Lei 8.213/91 determina que o cômputo do tempo de serviço para o fim de obtenção de benefício previdenciário se obtém mediante a comprovação da atividade laborativa vinculada ao Regime Geral da Previdência Social, na forma estabelecida em Regulamento.

No que se refere ao tempo de serviço de trabalho rural anterior à vigência da Lei 8.213/91, assim prevê o artigo 55, em seu parágrafo 2º:

"§ 2º. O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento." (g. n.)

Ressalte-se que, pela regra anterior à Emenda Constitucional nº 20, de 16/12/1998, que a aposentadoria por tempo de serviço/contribuição, na forma proporcional, será devida ao segurado que completou 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino, antes da vigência da referida Emenda, uma vez assegurado seu direito adquirido (Lei 8.213/91, art. 52).

Após a EC nº 20/98, aquele que pretender se aposentar com proventos proporcionais deve cumprir as seguintes condições: estar filiado ao RGPS quando da entrada em vigor da referida Emenda; contar com 53 (cinquenta e três) anos de idade, se homem, e 48 (quarenta e oito) anos de idade, se mulher; somar no mínimo 30 (trinta) anos, homem, e 25 (vinte e cinco) anos, mulher, de tempo de serviço, e adicionar o pedágio de 40% (quarenta por cento) sobre o tempo faltante ao tempo de serviço exigido para a aposentadoria integral.

Comprovado o exercício de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem, e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral, pelas regras anteriores à EC nº 20/98, se preenchido o requisito temporal antes da vigência da Emenda, ou pelas regras permanentes estabelecidas pela referida Emenda, se após a mencionada alteração constitucional (Lei 8.213/91, art. 53, I e II).

O art. 4º da EC nº 20/98 estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social (art. 55 da Lei 8.213/91).

Além do tempo de serviço, deve o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do art. 25, II, da Lei 8.213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu art. 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 (cento e oitenta) exigidos pela regra permanente do citado art. 25, II.

Outra regra de caráter transitório veio expressa no artigo 142 da Lei 8.213/91 destinada aos segurados já inscritos na Previdência Social na data da sua publicação. Determina o número de contribuições exigíveis, correspondente ao ano de implemento dos demais requisitos tempo de serviço ou idade.

Do tempo de serviço especial

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto nº 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

Ressalto que os Decretos nº 53.831/64 e 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do aresto abaixo colacionado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RUIDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.

1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei nº 9.032/95.

2. Quanto ao lapso temporal compreendido entre a publicação da Lei nº 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto nº 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.

3. O art. 292 do Decreto nº 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dubio pro misero.

4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto nº 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.

5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto nº 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).

6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido. (grifei)

(STJ, Resp. nº 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355)."

O art. 58 da Lei nº 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.

Até a promulgação da Lei nº 9.032/95, de 28 de abril de 1995, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de profissão que se enquadre no disposto nos anexos dos regulamentos acima referidos, exceto para os agentes nocivos ruído, poeira e calor, para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico).

Entre 28.05.1995 e 11.10.1996, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a caracterização da denominada atividade especial, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, em 11.10.1996, o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.1997 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.1997 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.1997), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida como edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que consolidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido.

(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (até 28.04.1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Ainda no que tange a comprovação da faixa especial, o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei nº 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

Além disso, a própria autarquia federal reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da fauna especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Retine as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

Outrossim, a jurisprudência desta Corte destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a fauna nocente:

"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.

I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhará a realidade da época do labor, já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.

II. A regra que institui ou modifica prazo decadencial não pode retroagir para prejudicar direitos assegurados anteriormente à sua vigência. (Art. 6º da Lei de Introdução ao Código Civil e Art. 5º, inciso XXXVI da Carta Magna).

III. Tratando-se de benefício previdenciário que tem caráter continuado, prescrevem apenas as quantias abrangidas pelo quinquênio anterior ao que antecede o ajuizamento da ação (Súmula 163 do TFR).

IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.

V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TFR. Orientação do STJ.

VI. O perfil profissiográfico previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.

VII. O Decreto nº 53.831/64 previu o limite mínimo de 80 decibéis para ser tido por agente agressivo (código 1.1.6) e, assim, possibilitar o reconhecimento da atividade como especial, orientação que encontra amparo no que dispôs o art. 292 do Decreto nº 611/92, cuja norma é de ser aplicada até a modificação levada a cabo em relação ao tema com a edição do Decreto nº 2.172/97, que trouxe novas disposições sobre o tema, a partir de quando se passou a exigir o nível de ruído superior a 90 (noventa) decibéis.

VIII. A utilização de equipamentos de proteção individual ou coletiva não serve para descaracterizar a insalubridade do trabalho.

(...)" (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP; 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJ1 20.05.10, p. 930).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EX TEMPO RÁNEOS.

I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RUÍDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.

O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008). (g.n.)

Da possibilidade de conversão de tempo especial em comum

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte consolidou-se no sentido da possibilidade de transmutação de tempo especial em comum, nos termos do art. 70, do Decreto 3.048/99, seja antes da Lei 6.887/80, seja após maio/1998, in verbis:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. CONVERSÃO. TEMPO DE SERVIÇO COMUM. FATOR. APLICAÇÃO. LIMITE TEMPORAL. INEXISTÊNCIA.

I - "A partir de 3/9/2003, com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827 ao Decreto n. 3.048, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pelas novas regras da tabela definida no artigo 70, que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40 (art. 173 da Instrução Normativa n. 20/2007)" (REsp 1.096.450/MG, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe de 14/9/2009).

II - "O Trabalhador que tenha exercido atividades em condições especiais, mesmo que posteriores a maio de 1998, tem direito adquirido, protegido constitucionalmente, à conversão do tempo de serviço, de forma majorada, para fins de aposentadoria comum" (REsp 956.110/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ de 22/10/2007). Agravo regimental desprovido". (STJ, 5ª T., AgRgREsp 1150069, Rel. Min. Felix Fischer, v. u., DJE 7/6/2010)

"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART 535, INCISOS I E II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. VÍCIOS NÃO CONFIGURADOS. CONVERSÃO DE TEMPO DE ATIVIDADE SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS EM TEMPO DE ATIVIDADE COMUM. APOSENTADORIA. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N.º 4.827, DE 04/09/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N.º 3.048, DE 06/05/1999. APLICAÇÃO PARA TRABALHO PRESTADO EM QUALQUER PERÍODO. RECURSO DESPROVIDO.

1. A Corte de origem solucionou a questão juris de maneira clara e coerente, apresentando todas as razões que firmaram seu convencimento, não estando evadida de qualquer vício do art. 535 do Código de Processo Civil.

2. Para a caracterização e a com provação do tempo de serviço, aplicam-se as normas que vigiam ao tempo em que o serviço foi efetivamente prestado; contudo, no que se refere às regras de conversão, aplica-se a tabela constante do art. 70 do Decreto n.º 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto n.º 4.827/2003, independentemente da época em que a atividade especial foi prestada. 3. Recurso especial desprovido." (STJ, 5ª T., REsp 1151652, Rel. Min. Laurita Vaz, v. u., DJE 9/11/2009)

No mesmo sentido, a Súmula 50 da Turma Nacional de Uniformização Jurisprudencial (TNU), de 15/03/2012:

"É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período".

Ressalte-se que a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, mesmo após 28/05/1998, restou pacificada no Superior Tribunal de Justiça, com o julgamento do recurso especial repetitivo número 1151363/MG, de relatoria do Min. Jorge Mussi, publicado no DJe em 05.04.11.

Do agente nocivo ruído

De acordo com o julgamento do recurso representativo da controvérsia pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp 1.398.260/PR), restou assentada a questão no sentido de o limite de tolerância para o agente agressivo ruído, no período de 06.03.1997 a 18.11.2003, deve ser aquele previsto no Anexo IV do Decreto n. 2.172/97 (90dB), sendo indevida a aplicação retroativa do Decreto n.º 4.882/03, que reduziu tal patamar para 85dB.

Confira-se o julgado:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE 90 DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC.

1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controverso não prejudica a concessão da aposentadoria integral.

4. Recurso especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008."

(REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014)

Dessa forma, é de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruído superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruído superiores a 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruído superiores a 85 decibéis.

Obtemper-se, ainda, que não se há falar em aplicação da legislação trabalhista à espécie, uma vez que a questão é eminentemente previdenciária, existindo normatização específica a regê-la no Direito pátrio. Nessa direção, a doutrina:

"Até a Lei n. 9.528/97, o art. 58 era implementado pelo art. 152 do PBPS, em que se determinava a obrigação do Poder Executivo de encaminhar ao Congresso Nacional, num prazo de 30 dias, contados de 25.7.91, a listagem das atividades beneficiadas. Até 5.3.97 prevaleceram os Anexos I/II do Decreto 83.080/79.

Essa providência foi atendida com o Decreto n. 2.172/97, atualmente vigendo o Anexo IV do RPS, elaborado nos termos da Portaria Interministerial n. 18/97. A Portaria SIT/TEM n. 6/00 reviu a redação do art. 405 da CLT, classificando novos 'Serviços perigosos ou insalubres (independente do uso de equipamentos e proteção individual)':

Causa a impressão de ser norma transitória, mas, na verdade, o legislador apenas deseja lei especial is, fixando e revisando periodicamente o rol de atividades perigosas, penosas ou insalubres; ultimamente, somente as insalubres.

A relação é da maior importância para a definição do benefício, tratando-se de listagem dinâmica, a ser constatada e atualizada frequentemente, sob pena de distorções e anacronismos.

(...)" (MARTINEZ NOVAES, Wladimir: Comentários à Lei Básica da Previdência Social, Tomo II, 8ª ed., São Paulo: Editora DLTR, 2009, p. 419) (g. n.)

"5.3.5.5.2. Comprovação do tempo de serviço/contribuição especial

A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época do exercício da atividade, porque se aplica o princípio segundo o qual *tempus regit actum*. Esse entendimento está sedimentado na jurisprudência do STJ.

Não poderia ser diferente, porque, primeiro, fica amparado o segurado contra leis que lhe sejam desfavoráveis e, segundo, o órgão segurador tem a garantia de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior, a não ser que a lei o diga expressamente.

(...)

Até o advento da Lei n. 9.032/95, a comprovação do exercício de atividade especial era feita por meio do cotejo da categoria profissional do segurado, observada a classificação inserta nos Anexos I e II do Decreto n. 83.080/79 e Anexo do Decreto n. 53.831/64, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Decreto n. 357/91.

(...)

Com a edição da Lei n. 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, sendo, a partir daí desnecessário que a atividade conste do rol das normas regulamentares, mas imperiosa a existência de laudo técnico que comprove a efetiva exposição a agentes nocivos.

Os agentes nocivos químicos, físicos, biológicos e associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física do segurado, considerados para fins de aposentadoria especial, estão relacionados no Anexo IV do RPS, na forma do disposto no caput do art. 58 do PBPS. Havendo dúvidas sobre o enquadramento da atividade, caberá a solução ao Ministério do Trabalho e Emprego e ao Ministério da Previdência Social (art. 68, § 1º, do RPS).

Para comprovar a efetiva exposição aos agentes nocivos, observa-se o que, à época do exercício da atividade, exigia o Regulamento: formulários SB-40 e DSS-8030 até a vigência do Decreto n. 2.172/97, e, após a edição do referido Decreto, laudo técnico, devendo a empresa fornecer ao segurado o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), na forma da MP 1.523/96, convertida na Lei n. 9.528/97. É a posição firmada pelo STJ.

5.3.5.5.3. O agente 'ruído'

Sobre a atividade exercida com exposição a ruído, a TNU editou a Súmula 32: 'O tempo de trabalho laborado com exposição a ruído é considerado especial, para fins de conversão em comum, nos seguintes níveis: superior a 80 decibéis, na vigência do Decreto n. 53.831/64 (1.1.6); superior a 90 decibéis, a partir de 5 de março de 1997, na vigência do Decreto n. 2.172/97; superior a 85 decibéis, a partir da edição do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003:'

(...)" (FERREIRA DOS SANTOS, Marisa; Coordenador Pedro Lenza. Direito Previdenciário Esquemático, 2ª ed., São Paulo: Editora Saraiva, 2012, p. 263-265) (g. n.)

"(...)

Os agentes insalubres são divididos em duas classes, uma na qual o enquadramento é efetivado mediante uma análise qualitativa e outra de contraste quantitativo.

No campo quantitativo, os agentes somente se qualificam como agressivos se ultrapassarem certos e definidos limites de tolerância (LT). Entende-se por LT a concentração ou intensidade máxima ou mínima, relacionada com a natureza e o tempo de exposição ao agente, que não causará dano à saúde do trabalhador, durante a sua vida laboral. Neste grupo está o agente físico 'ruído'. O nível de pressão sonora é considerado elevado, e, portanto, prejudicial à saúde caso ultrapasse o LT. Neste ponto, nem sempre guarda, infelizmente, consenso entre as searas previdenciária e trabalhista. Desde o ano de 1960 até o ano de 1997, a exposição contínua e ininterrupta a ruído superior a 80 dB admite o enquadramento como especial perante o INSS, mas não haverá direito ao adicional de insalubridade se ficar aquém de 85 dB (NR 15). No período de 1997 a 2003, o LT no âmbito da previdência foi alterado para 90 dB, valor superior ao LT do direito trabalhista. Desde 2003, o LT é idêntico nos dois campos do direito, fixado em 85 dB para fins de adicional de insalubridade e para caracterizar o labor como especial. O Nível de Pressão Sonora Elevado (NPSE) é apurado mediante os parâmetros fixados na Norma de Higiene Ocupacional (NHO) nº 1 da Fundacentro. A exposição ao agente físico ruído além do LT provoca a inevitável redução da acuidade auditiva que é evitada mediante a aposentação precoce do B/46 aos 25 anos de exposição (cód. 2.0.1 do anexo IV do decreto nº 3.048). Por ventura estabelecido o dano auditivo (disacusia neurossensorial bilateral e simétrica) antes do implemento dos 25 anos de exercício do labor, e em atenção ao art. 86, § 4º, da LB e da Súmula nº 44 do STJ, a reparação dar-se-á mediante a concessão do auxílio-acidente." (ARRAIS ALENCAR, Hermes. Benefícios Previdenciários, 4ª ed., São Paulo: Liv. e Ed. Universitária de Direito, 2009, p. 472-473).

Do uso de equipamento de proteção individual

Quanto ao uso de equipamentos de proteção individual (EPIS), nas atividades desenvolvidas no presente feito, sua utilização não afasta a insalubridade. Ainda que minimize seus efeitos, não é capaz de neutralizá-lo totalmente. Nesse sentido, veja-se a Súmula nº 9 da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, segundo a qual "O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o serviço especial prestado".

O caso concreto

Para comprovar a nocividade dos períodos, foi realizada a perícia técnica in loco nas empresa em que a parte autora laborou, oportunizando-se às partes a apresentação de quesitos e a indicação de assistentes técnicos.

Resumidamente, nos interstícios de 19/05/1986 a 20/01/1999, e de 17/07/2001 a 04/09/2002, a parte autora atuou como *Frentista/Mecânico De Máquinas Agrícolas*. Para o primeiro interstício viável o reconhecimento da nocividade do labor por presunção legal, conforme código no código 1.2.11, do Decreto nº 53.831/64. No mais constatou-se a exposição habitual e permanente a agentes químicos agressivos hidrocarbonetos aromáticos olha o diesel álcool etílico bem como a óleo lubrificantes e graxas.

De 19/05/1999 a 01/01/2001, de 03/05/2001 a 02/07/2001 e de 09/09/2002 a 02/02/2004, atuou como *Mecânico*. Constatou-se a exposição a agentes químicos agressivos de forma habitual e permanente (radiações não ionizantes, fumos de solda, xileno, óxido de zinco, dióxido de titânio, bem como a graxas e óleos minerais).

Ressalvo que a autarquia teve oportunidade de impugnar o laudo com contraprova técnica no momento oportuno, o que não foi feito. Entendo que as conclusões do *expert* devem prevalecer.

Mantenho, portanto, o reconhecimento da nocividade do labor nos interstícios vindicados.

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO**, nos termos da fundamentação retro.

Mantida a condenação do INSS a pagar honorários de advogado, cujo percentual majoro para 12% (doze por cento) sobre a condenação, excluindo-se as prestações vencidas após a data da sentença, consoante súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça e critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, 1º, e 11, do Novo CPC.

Publique-se. Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à vara de origem.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000974-28.2017.4.03.6113

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: ROSIMAR CRISTINA CANTARINO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: MARCIA AZEVEDO PRADO DE SOUZA - SP338697-A, KLEBER ALLAN FERNANDEZ DE SOUZA ROSA - SP248879-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ROSIMAR CRISTINA CANTARINO

Advogados do(a) APELADO: KLEBER ALLAN FERNANDEZ DE SOUZA ROSA - SP248879-A, MARCIA AZEVEDO PRADO DE SOUZA - SP338697-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a conversão dos períodos laborados como especiais em comum e a consequente concessão de aposentadoria especial ou por tempo de contribuição.

Juntou documentos.

Justiça gratuita.

A sentença, julgou IMPROCEDENTES os pedidos de condenação em danos morais e de aposentadoria especial e julgou PARCIALMENTE PROCEDENTE O PEDIDO para condenar o INSS - Instituto Nacional do Seguro Social - à obrigação de fazer, consistente no reconhecimento e averbação, como tempo de serviço prestado em condição especial o período de 19/12/1988 a 12/04/1995, laborado empresa Sparks Calçados Ltda. - ME. Conceder o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição em favor da autora, a partir de 11/10/2018, conforme fundamentação, nos termos do art. 53 da Lei nº 8.213/91. Condeno o INSS a pagar à parte autora as parcelas atrasadas devidas entre o dia 11/10/2018 e a data da efetiva implantação do benefício, com juros e correção monetária. Condeno o INSS ao pagamento de honorários advocatícios em favor do patrono da parte autora, que fixo em 10% (dez por cento) do valor das prestações vencidas até a prolação desta sentença, na forma do art. 85, parágrafo 2º, c/c parágrafo 3º, inciso I, do Código de Processo Civil. Por outro lado, condeno a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios em favor do réu, que arbitro em 10% (dez por cento) a ser aplicado sobre o valor pretendido a título de reparação de danos morais, e também, sobre a diferença do valor das prestações atrasadas até a prolação da sentença, calculado de acordo com a renda mensal pretendida pela autora e aquela que for efetivamente aferida. Suspendo a exigibilidade deste ônus, por ser beneficiário da gratuidade de justiça (id. 2605491).

Apelou o INSS requerendo a reforma total da sentença para que o período considerado especial seja considerado comum ante a falta de especialidade, a falta de prévia fonte de custeio. Requer a observância da prescrição quinquenal.

Apela também a parte autora, requerendo a reforma parcial da sentença, para que todos os períodos elencados na exordial sejam considerados especiais, com a consequente concessão da aposentadoria especial e a possibilidade de reafirmação da DER.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no artigo CPC/73.

O julgamento monocrático, atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

A controvérsia havida no presente feito cinge-se a possibilidade de reconhecimento de labor especial convertido em comum, com fins de viabilizar a concessão do benefício de aposentadoria especial ou por tempo de contribuição, em sua forma integral.

DA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO

A concessão da aposentadoria por tempo de serviço está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

"Artigo 52. A aposentadoria por tempo de serviço, cumprida a carência exigida nesta Lei, será devida ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos, se do sexo masculino."

"Artigo 53. A aposentadoria por tempo de serviço, observado o disposto na Seção III deste Capítulo, especialmente no artigo 33, consistirá numa renda mensal de:

1 - para mulher: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 25 (vinte e cinco) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço;

II - para homem: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 35 (trinta e cinco) anos de serviço."

O período de carência é também requisito legal para obtenção do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, dispondo o artigo 25 do mesmo diploma legal, *in verbis*:

"Artigo 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:

omissis

II - aposentadoria por idade, aposentadoria por tempo de serviço e aposentadoria especial: 180 contribuições mensais." (Redação dada pela Lei nº 8.870, de 15 de abril de 1994)

O artigo 55 da Lei n.º 8.213/91 determina que o cômputo do tempo de serviço para o fim de obtenção de benefício previdenciário se obtém mediante a comprovação da atividade laborativa vinculada ao Regime Geral da Previdência Social, na forma estabelecida em Regulamento.

No que se refere ao tempo de serviço de trabalho rural anterior à vigência da Lei n.º 8.213/91, assim prevê o artigo 55, em seu parágrafo 2º:

"§ 2º. O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento." (g. n.)

Ressalte-se, pela regra anterior à Emenda Constitucional nº 20, de 16.12.1998, que a aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completou 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino, antes da vigência da referida Emenda, uma vez assegurado seu direito adquirido (Lei n.º 8.213/91, art. 52).

Após a EC nº 20/98, aquele que pretende se aposentar com proventos proporcionais deve cumprir as seguintes condições: estar filiado ao RGPS quando da entrada em vigor da referida Emenda; contar com 53 (cinquenta e três) anos de idade, se homem, e 48 (quarenta e oito) anos de idade, se mulher; somar no mínimo 30 (trinta) anos, homem, e 25 (vinte e cinco) anos, mulher, de tempo de serviço, e adicionar o pedágio de 40% (quarenta por cento) sobre o tempo faltante ao tempo de serviço exigido para a aposentadoria integral.

Comprovado o exercício de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem, e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral, pelas regras anteriores à EC nº 20/98, se preenchido o requisito temporal antes da vigência da Emenda, ou pelas regras permanentes estabelecidas pela referida Emenda, se após a mencionada alteração constitucional (Lei n.º 8.213/91, art. 53, incs. I e II).

O art. 4º da EC nº 20/98 estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social (art. 55 da Lei n.º 8.213/91).

Além do tempo de serviço, deve o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do art. 25, inc. II, da Lei nº 8.213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu art. 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 (cento e oitenta) exigidos pela regra permanente do citado art. 25, inc. II.

Outra regra de caráter transitório veio expressa no artigo 142 da Lei nº 8.213/91 destinada aos segurados já inscritos na Previdência Social na data da sua publicação. Determina o número de contribuições exigíveis, correspondente ao ano de implementação dos demais requisitos tempo de serviço ou idade.

Da aposentadoria especial

Cumpre destacar que a aposentadoria especial está prevista no art. 57, "caput", da Lei nº 8.213/91 e pressupõe o exercício de atividade considerada especial pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, e, cumprido esse requisito o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da E.C. nº 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, assim como não se submete ao fator previdenciário, conforme art. 29, II, da Lei nº 8.213/91.

DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL

A jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado serviço especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 83.080/79 e 53.831/64, até 05.03.1997, e após pelo Decreto nº 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, conforme a seguir se verifica.

Ressalto que os Decretos nº 53.831/64 e 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do acórdão abaixo colacionado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RUIDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.

1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei nº 9.032/95.

2. Quanto ao lapso temporal compreendido entre a publicação da Lei nº 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto nº 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.

3. O art. 292 do Decreto nº 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dubio pro misero.

4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto nº 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.

5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto nº 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).

6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido. (grifei)

(STJ, Resp. nº 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355)."

O art. 58 da Lei n.º 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.

Até a promulgação da Lei n.º 9.032/95, de 28 de abril de 1995, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de profissão que se enquadre no disposto nos anexos dos regulamentos acima referidos, exceto para os agentes nocivos ruído, poeira e calor (para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico).

Entre 28.05.1995 e 11.10.1996, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a caracterização da denominada atividade especial, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, em 11.10.1996, o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei n.º 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.1997 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.1997 e convertida na Lei n.º 9.528, de 10.12.1997), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada a situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido.

(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (até 28.04.1995 - Lei n.º 9.032/95), e/ou a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Por fim, ainda no que tange a comprovação da fauna especial, o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei n.º 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

Além disso, a própria autarquia federal reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da fauna especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Refine as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

Outrossim, a jurisprudência desta Corte destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a fauna nocente:

"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.

I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelha a realidade da época do labor; já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho em empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.

II. A regra que instituiu ou modifica prazo decadencial não pode retroagir para prejudicar direitos assegurados anteriormente à sua vigência. (Art. 6º da Lei de Introdução ao Código Civil e Art. 5º, inciso XXXVI da Carta Magna).

III. Tratando-se de benefício previdenciário que tem caráter continuado, prescrevem apenas as quantias abrangidas pelo quinquênio anterior ao que antecede o ajuizamento da ação (Súmula 163 do TFR).

IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial - bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.

V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TFR. Orientação do STJ.

VI. O perfil profissiográfico previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.

VII. O Decreto nº 53.831/64 previu o limite mínimo de 80 decibéis para ser tido por agente agressivo (código 1.1.6) e, assim, possibilitar o reconhecimento da atividade como especial, orientação que encontra amparo no que dispôs o art. 292 do Decreto nº 611/92, cuja norma é de ser aplicada até a modificação levada a cabo em relação ao tema com a edição do Decreto nº 2.172/97, que trouxe novas disposições sobre o tema, a partir de quando se passou a exigir o nível de ruído superior a 90 (noventa) decibéis.

VIII. A utilização de equipamentos de proteção individual ou coletiva não serve para descaracterizar a insalubridade do trabalho.

(...)" (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJI 20.05.10, p. 930).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS.

I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des.Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RUÍDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.

O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008). (g.n.)

DA POSSIBILIDADE DE CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte consolidou-se no sentido da possibilidade de transmutação de tempo especial em comum, nos termos do art. 70, do Decreto nº 3.048/99, seja antes da Lei n.º 6.887/80, seja após maio/1998, *in verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. CONVERSÃO. TEMPO DE SERVIÇO COMUM. FATOR. APLICAÇÃO. LIMITE TEMPORAL. INEXISTÊNCIA.

I - "A partir de 3/9/2003, com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827 ao Decreto n. 3.048, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pelas novas regras da tabela definida no artigo 70, que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40 (art. 173 da Instrução Normativa n. 20/2007)" (REsp 1.096.450/MG, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe de 14/9/2009).

II - "O Trabalhador que tenha exercido atividades em condições especiais, mesmo que posteriores a maio de 1998, tem direito adquirido, protegido constitucionalmente, à conversão do tempo de serviço, de forma majorada, para fins de aposentadoria comum" (REsp 956.110/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ de 22/10/2007). Agravo regimental desprovido". (STJ, 5ª T., AgRgREsp 1150069, Rel. Min. Felix Fischer, v. u., DJE 7/6/2010)

"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART 535, INCISOS I E II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. VÍCIOS NÃO CONFIGURADOS. CONVERSÃO DE TEMPO DE ATIVIDADE SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS EM TEMPO DE ATIVIDADE COMUM. APOSENTADORIA. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N.º 4.827, DE 04/09/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N.º 3.048, DE 06/05/1999. APLICAÇÃO PARA TRABALHO PRESTADO EM QUALQUER PERÍODO. RECURSO DESPROVIDO.

1. A Corte de origem solucionou a questão *juris de maneira clara e coerente, apresentando todas as razões que firmaram seu convencimento, não estando eivada de qualquer vício do art. 535 do Código de Processo Civil.*

2. Para a caracterização e a comprovação do tempo de serviço, aplicam-se as normas que vigiam ao tempo em que o serviço foi efetivamente prestado; contudo, no que se refere às regras de conversão, aplica-se a tabela constante do art. 70 do Decreto n.º 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto n.º 4.827/2003, independentemente da época em que a atividade especial foi prestada. 3. Recurso especial desprovido." (STJ, 5ª T., REsp 1151652, Rel. Min. Laurita Vaz, v. u., DJE 9/11/2009)

No mesmo sentido, a Súmula 50 da Turma Nacional de Uniformização Jurisprudencial (TNU), de 15.03.12:

"É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período".

Ressalte-se que a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, mesmo após 28.05.1998, restou pacificada no Superior Tribunal de Justiça, como julgamento do recurso especial repetitivo número 1151363/MG, de relatoria do Min. Jorge Mussi, publicado no DJe em 05.04.2011.

DO AGENTE NOCIVO RUÍDO

De acordo com o julgamento do recurso representativo da controvérsia pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp 1.398.260/PR), restou assentada a questão no sentido de o limite de tolerância para o agente agressivo ruído, no período de 06.03.1997 a 18.11.2003, deve ser aquele previsto no Anexo IV do Decreto n. 2.172/97 (90dB), sendo indevida a aplicação retroativa do Decreto n.º 4.882/03, que reduziu tal patamar para 85dB. Confira-se o julgado:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE 90 DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC.

1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

Caso concreto

3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controverso não prejudica a concessão da aposentadoria integral.

4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008."

(REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014)

Dessa forma, é de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos superiores a 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos superiores a 85 decibéis.

Obtenpere-se, ainda, que não se há falar em aplicação da legislação trabalhista à espécie, uma vez que a questão é eminentemente previdenciária, existindo normatização específica a regê-la no Direito pátrio. Nessa direção, a doutrina:

"Até a Lei n. 9.528/97, o art. 58 era implementado pelo art. 152 do PBPS, em que se determinava a obrigação do Poder Executivo de encaminhar ao Congresso Nacional, num prazo de 30 dias, contados de 25.7.91, a listagem das atividades beneficiadas. Até 5.3.97 prevaleceram os Anexos I/II do Decreto 83.080/79.

Essa providência foi atendida com o Decreto n. 2.172/97, atualmente vigendo o Anexo IV do RPS, elaborado nos termos da Portaria Interministerial n. 18/97. A Portaria SIT/TEM n. 6/00 reviu a redação do art. 405 da CLT, classificando novos 'Serviços perigosos ou insalubres (independente do uso de equipamentos e proteção individual)':

Causa a impressão de ser norma transitória, mas, na verdade, o legislador apenas deseja *lex specialis*, fixando e revisando periodicamente o rol de atividades perigosas, penosas ou insalubres; ultimamente, somente as insalubres.

A relação é da maior importância para a definição do benefício, tratando-se de listagem dinâmica, a ser constatada e atualizada frequentemente, sob pena de distorções e anacronismos.

(...)" (MARTINEZ NOVAES, Wladimir Comentários à Lei Básica da Previdência Social, Tomo II, 8ª ed., São Paulo: Editora DLTR, 2009, p. 419) (g. n.)

"5.3.5.5.2. Comprovação do tempo de serviço/contribuição especial

A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época do exercício da atividade, porque se aplica o princípio segundo o qual *tempus regit actum*. Esse entendimento está sedimentado na jurisprudência do STJ.

Não poderia ser diferente, porque, primeiro, fica amparado o segurado contra leis que lhe sejam desfavoráveis e, segundo, o órgão segurador tem a garantia de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior, a não ser que a lei o diga expressamente.

(...)

Até o advento da Lei n. 9.032/95, a comprovação do exercício de atividade especial era feita por meio do cotejo da categoria profissional do segurado, observada a classificação inserta nos Anexos I e II do Decreto n. 83.080/79 e Anexo do Decreto n. 53.831/64, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Decreto n. 357/91.

(...)

Com a edição da Lei n. 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, sendo, a partir daí, desnecessário que a atividade conste do rol das normas regulamentares, mas imperiosa a existência de laudo técnico que comprove a efetiva exposição a agentes nocivos.

Os agentes nocivos químicos, físicos, biológicos e associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física do segurado, considerados para fins de aposentadoria especial, estão relacionados no Anexo IV do RPS, na forma do disposto no caput do art. 58 do PBPS. Havendo dúvidas sobre o enquadramento da atividade, caberá a solução ao Ministério do Trabalho e Emprego e ao Ministério da Previdência Social (art. 68, § 1º, do RPS).

Para comprovar a efetiva exposição aos agentes nocivos, observa-se o que, à época do exercício da atividade, exigia o Regulamento: formulários SB-40 e DSS-8030 até a vigência do Decreto n. 2.172/97, e, após a edição do referido Decreto, laudo técnico, devendo a empresa fornecer ao segurado o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), na forma da MP 1.523/96, convertida na Lei n. 9.528/97. É a posição firmada pelo STJ.

5.3.5.5.3. O agente 'ruído'

Sobre a atividade exercida com exposição a ruído, a TNU editou a Súmula 32: 'O tempo de trabalho laborado com exposição a ruído é considerado especial, para fins de conversão em comum, nos seguintes níveis: superior a 80 decibéis, na vigência do Decreto n. 53.831/64 (1.1.6); superior a 90 decibéis, a partir de 5 de março de 1997, na vigência do Decreto n. 2.172/97; superior a 85 decibéis, a partir da edição do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003';

(...)" (FERREIRA DOS SANTOS, Marisa; Coordenador Pedro Lenza. Direito Previdenciário Esquematizado, 2ª ed., São Paulo: Editora Saraiva, 2012, p. 263-265) (g. n.)

(...)

Os agentes insalubres são divididos em duas classes, uma na qual o enquadramento é efetivado mediante uma análise qualitativa e outra de contraste quantitativo.

No campo quantitativo, os agentes somente se qualificam como agressivos se ultrapassarem certos e definidos limites de tolerância (LT). Entende-se por LT a concentração ou intensidade máxima ou mínima, relacionada com a natureza e o tempo de exposição ao agente, que não causará dano à saúde do trabalhador, durante a sua vida laboral. Neste grupo está o agente físico 'ruído'. O nível de pressão sonora é considerado elevado, e, portanto, prejudicial à saúde caso ultrapasse o LT. Neste ponto, nem sempre guarda, infelizmente, consenso entre as searas previdenciária e trabalhista. Desde o ano de 1960 até o ano de 1997, a exposição contínua e ininterrupta a ruído superior a 80 dB admite o enquadramento como especial perante o INSS, mas não haverá direito ao adicional de insalubridade se ficar aquém de 85 dB (NR 15). No período de 1997 a 2003, o LT no âmbito da previdência foi alterado para 90 dB, valor superior ao LT do direito trabalhista. Desde 2003, o LT é idêntico nos dois campos do direito, fixado em 85 dB para fins de adicional de insalubridade e para caracterizar o labor como especial. O Nível de Pressão Sonora Elevado (NPSE) é apurado mediante os parâmetros fixados na Norma de Higiene Ocupacional (NHO) nº 1 da Fundacentro. A exposição ao agente físico ruído além do LT provoca a inevitável redução da acuidade auditiva que é evitada mediante a aposentação precoce do B/46 aos 25 anos de exposição (cód. 2.0.1 do anexo IV do decreto nº 3.048). Por ventura estabelecido o dano auditivo (disacusia neurossensorial bilateral e simétrica) antes do implemento dos 25 anos de exercício do labor, e em atenção ao art. 86, § 4º, da LB e da Súmula nº 44 do STJ, a reparação dar-se-á mediante a concessão do auxílio-acidente." (ARRAIS ALENCAR, Hermes. Benefícios Previdenciários, 4ª ed., São Paulo: Liv. e Ed. Universitária de Direito, 2009, p. 472-473)

DO USO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL

Quanto ao uso de equipamentos de proteção individual (EPIS), nas atividades desenvolvidas no presente feito, sua utilização não afasta a insalubridade. Ainda que minimize seus efeitos, não é capaz de neutralizá-lo totalmente. Nesse sentido, veja-se a Súmula nº 9 da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, segundo a qual "O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o serviço especial prestado".

Em relação à prévia fonte de custeio.

Não há vinculação do reconhecimento da atividade especial e do ato de concessão do benefício ao pagamento de encargo tributário. Em relação à prévia fonte de custeio, ressalte-se que o recolhimento das contribuições previdenciárias do empregado é de responsabilidade do empregador, nos termos do art. 30, I, da Lei nº 8.213/91, não podendo aquele ser penalizado na hipótese de seu eventual pagamento a menor.

Nesse sentido, os seguintes precedentes jurisprudenciais desta E. Corte:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ENQUADRAMENTO DE TEMPO ESPECIAL. - A decisão do Supremo Tribunal Federal que reconheceu a repercussão geral sobre a matéria, no Recurso Extraordinário em agravo - ARE nº 664.335 não impede a análise e julgamento do feito, vez que não determinada a suspensão dos demais processos com idêntica controvérsia. - Quanto à existência de EPI eficaz, a eventual neutralização do agente agressivo pelo uso de equipamentos de proteção individual não tem o condão de descaracterizar a natureza especial da atividade exercida, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Não sendo motivo suficiente para afastar o reconhecimento do tempo de serviço em condições especiais pretendida. Precedentes do E. STJ e desta C. Corte. - O Código de Processo Civil não faz exigências quanto ao estilo de expressão, nem impõe que o julgado se prolongue eternamente na discussão de cada uma das linhas de argumentação, mas apenas que sejam fundamentadamente apreciadas todas as questões controversas passíveis de conhecimento pelo julgador naquela sede processual. A concisão e precisão são qualidades, e não defeitos do provimento jurisdicional. - Sem que sejam adequadamente demonstrados quaisquer dos vícios constantes nos incisos do artigo 535 do Código de Processo Civil, não devem ser providos os Embargos de Declaração, que não se prestam a veicular simples inconformismo com o julgamento, nem têm, em regra, efeito infringente. Incabível, neste remédio processual, nova discussão de questões já apreciadas pelo julgador, que exauriu apropriadamente sua função. - Sobre a alegada necessidade de prévia fonte de custeio, em se tratando de empregado, sua filiação ao Sistema Previdenciário é obrigatória, bem como o recolhimento das contribuições respectivas, cabendo ao empregador a obrigação dos recolhimentos, nos termos do artigo 30, I, da Lei 8.212/91. O trabalhador não pode ser penalizado se tais recolhimentos não forem efetuados corretamente, porquanto a autarquia previdenciária possui meios próprios para receber seus créditos. - Ainda que os Embargos de Declaração sejam interpostos com a finalidade de prequestionar a matéria decidida, objetivando a propositura dos recursos excepcionais, sempre deve ter como base um dos vícios constantes do artigo 535 do diploma processual. - Recurso que pretende rediscutir matéria já decidida por este Tribunal, o que não é possível em sede de Embargos de Declaração. - Embargos rejeitados. (AC 00095871220144039999, DESEMBARGADOR FEDERAL FAUSTO DE SANCTIS, TRF3 - SÉTIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:27/11/2014... FONTE _REPUBLICACAO:.)

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL RUÍDO. LIMITES LEGAIS. EPI. PRÉVIA FONTE DE CUSTEIO. I - Deve ser tida por prejudicial a exposição a ruídos acima de 85 decibéis a partir de 05.03.1997, tendo em vista o advento do Decreto 4.882/2003, que reduziu o nível máximo de tolerância ao ruído àquele patamar, interpretação mais benéfica e condizente com os critérios técnicos voltados à segurança do trabalhador previsto na NR-15 do Ministério do Trabalho que prevê a nocividade da exposição a ruídos acima de 85 decibéis. II - O § 1º do art. 201 da Constituição da República, veda a adoção de requisitos diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral da previdência social, mas ressalva expressamente os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física. III - Em se tratando de critério diferenciado visando a proteção da saúde do segurado, não há que se cogitar em aplicação de poder discricionário da Administração Pública para fixação do nível de ruídos a partir do qual há prejuízo à saúde, ou seja, essa fixação deve ser estabelecida com base em critérios exclusivamente técnicos, possuindo, assim, natureza declaratória, e, conseqüentemente, efeitos ex tunc. IV - Como o nível de ruídos determinado pelo Decreto nº 4.882/2003 foi estabelecido com base em técnicas mais modernas e estudos mais consistentes do que os realizados por ocasião da edição do Decreto nº 2.172/97, impõe-se reconhecer que esse último limite de 85 decibéis fixado pelo Decreto nº 4.882/2003, prevalece mesmo durante a vigência do Decreto nº 2.172/97, tendo em vista a natureza meramente declaratória do dispositivo regulamentar que estabelece o critério de proteção à saúde do segurado, na forma prevista no § 1º do art. 201, da Constituição da República. V - Mantidos os termos da decisão agravada que reconheceu a natureza especial das atividades desenvolvidas pelo impetrante no período de 10.04.1984 a 31.07.1985, 06.03.1997 a 04.05.2009 e 24.08.2009 a 27.12.2010, por exposição a ruídos de intensidade superior a 85 decibéis, conforme art. 2º do Decreto 4.882/2003. VI - O uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. VII - No tocante à necessidade de prévia fonte de custeio, saliente-se que, em se tratando de empregado, sua filiação ao sistema previdenciário é obrigatória, assim como o recolhimento das contribuições respectivas, gerando a presunção de seu recolhimento pelo empregador, nos termos do artigo 30, I, da Lei 8.212/91. Ainda que o recolhimento não tenha sido dado ou efetuado a menor, não pode o trabalhador ser penalizado, uma vez que a autarquia previdenciária possui meios próprios para receber seus créditos VIII - Agravo do INSS improvido (art. 557, § 1º do CPC). (APELREEX 00031151720124036102, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:04/06/2014... FONTE _REPUBLICACAO:.)

Do caso concreto

Passo a analisar os períodos objeto das apelações.

Com fim de comprovar os períodos como especiais, a parte autora colacionou aos autos sua CTPS e PPP, além de laudo técnico elaborado no decorrer do processo.

- De 01/10/1986 a 28/04/1987 e de 12/01/1988 a 01/11/1988.

O registro contido na CTPS e laudo técnico pericial elaborado no decorrer do processo indicam que a parte autora exerceu suas atividades nas empresas Indústria de Calçados Claudimar Ltda. e Calçados Paragon S/A, estando exposta aos agentes agressivos químicos tolueno, hexano, acetona, metilacetona, etanol, diocil, fitalato, resina fenólica e acetato de etilacol e ao agente agressivo ruído de intensidade entre 81,4 dB(A), de forma contínua e não intermitente, acima do limite permitido na legislação vigente à época.

A atividade é nocente.

- De 19/12/1988 a 12/04/1995.

O registro contido na CTPS e laudo técnico pericial elaborado no decorrer do processo indicam que a parte autora exerceu suas atividades como coladeira de peças na empresa Sparks Calçados Ltda. ME, estando exposta aos agentes agressivos químicos tolueno, hexano, acetona, metilacetona, etanol, diocil, fitalato, resina fenólica e acetato de etilacol.

A atividade é nocente.

- De 01/04/1996 a 28/12/1996 e de 03/03/1997 a 26/12/1997.

O registro contido na CTPS e laudo técnico pericial elaborado no decorrer do processo indicam que a parte autora exerceu suas atividades como coladeira de peças na empresa Orcade Artefatos de Couro Ltda. estando exposta aos agentes agressivos químicos cola de sapateiro e hidrocarbonetos aromáticos.

A atividade é nocente.

- De 01/04/1998 a 26/12/1998, 01/03/1999 a 25/12/1999, 01/03/2000 a 28/12/2000, 02/07/2001 a 17/05/2002 e de 21/05/2002 a 09/03/2007.

Verifica-se pelas cópias da CTPS e PPP que a parte autora laborou nas empresas Orcade Artefatos de Couro Ltda. e Calçados Ferracini Ltda., respectivamente.

Vê-se, pois, que na situação em comento, a parte autora não logrou reunir elementos comprobatórios de haver trabalhado sob a exposição a agentes insalubres.

Com efeito, não há nos autos documentação hábil relativa à alegada atividade nocente.

A atividade nos interstícios não é nocente.

- De 23/07/2007 a 14/04/2011.

O registro contido na CTPS, PPP e laudo pericial elaborado no decorrer do processo indicam que a parte autora exerceu atividades na empresa Adilson de Paula Franca ME estando exposta ao agente agressivo ruído com intensidade entre 80,2 dB(A) e 85,00 dB(A), abaixo do limite permitido na legislação vigente à época.

A atividade no interstício não é nocente.

- De 15/04/2011 a 11/08/2016.

O registro contido na CTPS e PPP indicam que a parte autora exerceu atividades na empresa Indústria de Calçados Kissol Ltda. estando exposta ao agente agressivo ruído com intensidade de 84 dB(A), abaixo do limite permitido na legislação vigente à época.

A atividade no interstício não é nocente.

DA APOSENTADORIA ESPECIAL

De início, cumpre destacar que a aposentadoria especial está prevista no art. 57, "caput", da Lei n.º 8.213/91 e pressupõe o exercício de atividade considerada especial pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, e, cumprido esse requisito o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da EC n.º 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, assim como não se submete ao fator previdenciário, conforme art. 29, inc. II, da Lei n.º 8.213/91.

Sendo assim, computando-se o período de atividade especial ora reconhecidos de 01/10/1986 a 28/04/1987, 12/01/1988 a 01/11/1988, 19/12/1988 a 12/04/1995, 01/04/1996 a 28/12/1996 e de 03/03/1997 a 26/12/1997 observo que até a data do requerimento administrativo (11/08/2016), a parte autora não havia implementado tempo suficiente de labor em condições especiais para concessão do benefício de aposentadoria especial, não sendo o caso de reafirmação da DER, pois não há outros períodos especiais a serem vertidos após o requerimento administrativo.

IMPLEMENTO - 30 ANOS DE TEMPO DE SERVIÇO

Sendo assim, computando-se os períodos de atividade especial, ora reconhecidos de 01/10/1986 a 28/04/1987, 12/01/1988 a 01/11/1988, 19/12/1988 a 12/04/1995, 01/04/1996 a 28/12/1996 e de 03/03/1997 a 26/12/1997, sujeitos à conversão para tempo de serviço comum, a serem acrescidos aos demais períodos incontroversos, observo que até a data do requerimento administrativo, qual seja, 11/08/2016, a parte autora, já atingia mais de 30 (trinta) anos de tempo de serviço, ou seja, lapso temporal suficiente para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, em sua forma integral.

Fixo o termo inicial do benefício a partir da data do requerimento administrativo, 11/08/2016, data em que a autora teve resistida a pretensão pela autarquia.

Não há que se falar em prescrição quinquenal, tendo em vista que não se passaram mais de cinco anos entre o requerimento administrativo e a propositura da ação.

Ante o exposto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS E DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA** nos termos da fundamentação.

Considerando o parcial provimento ao recurso interposto pela autarquia, não incide ao presente caso a regra do artigo 85, §§ 1º e 11, do Novo CPC, que determina a majoração dos honorários de advogado em instância recursal.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 29 de julho de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5278453-90.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JONAS VICENTE FERREIRA

Advogados do(a) APELADO: GRAZIELA ANNETTE PINTO - SP373702-N, VIVIANE APARECIDA EUGENIO DE MENEZES MIGOTTO MARCONDES - SP279431-N, GUSTAVO SOURATY HINZ - SP262383-N

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Intime-se a parte autora para, no prazo de 10 (dez) dias, juntar aos autos cópia de sua CTPS.

Após, dê-se vista ao INSS e voltem conclusos.

São Paulo, 30 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000594-58.2019.4.03.6105

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE EDUARDO GALLI

Advogados do(a) APELADO: ADRIANO DE CAMARGO PEIXOTO - SP229731-A, DANILO HENRIQUE BENZONI - SP311081-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, o reconhecimento do período laborado como especial e a consequente concessão de aposentadoria especial.

Juntou documentos.

A sentença julgou **procedente** o pedido formulado por José Eduardo Galli, CPF nº 246.950.028-17, em face do Instituto Nacional do Seguro Social, resolvendo o mérito do feito nos termos do artigo 487, inciso I, do CPC e condenou o INSS a averbar a especialidade dos períodos de 06/03/97 a 31/07/09 e implantar a aposentadoria especial à parte autora, a partir da data do requerimento administrativo (25/07/17) e, pagar, após o trânsito em julgado, o valor correspondente às parcelas em atraso, observados os parâmetros financeiros abaixo e respeitada a prescrição. Correção monetária de acordo com os constantes da Tabela de Correção Monetária para Benefícios Previdenciários, conforme o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal – (Resolução 267/2013 do CJF) - Cap. 4, item 4.3.1 e juros de mora, contados da data da citação, a teor do art. 1º-F da Lei n. 9.494/97. Condenou ainda, o réu ao pagamento de honorários advocatícios, a ser liquidado oportunamente, no percentual mínimo previsto no inciso I, do § 3º, respeitada tal proporção, em eventual aplicação dos incisos II a V, a teor do § 5º, todos do art. 85, do CPC, cujo percentual deverá incidir sobre a condenação calculada até a sentença.

Apelação do INSS, requerendo a reforma da sentença, alegando que não foi comprovada a insalubridade do período e falta da prévia fonte de custeio. Requer seja observada a prescrição quinquenal.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático, atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Cinge-se o feito no reconhecimento do período laborado como especial e a consequente concessão de aposentadoria especial.

Da aposentadoria especial.

Cumprir destacar que a aposentadoria especial está prevista no art. 57, "caput", da Lei nº 8.213/91 e pressupõe o exercício de atividade considerada especial pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, e, cumprido esse requisito o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da EC nº 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, assim como não se submete ao fator previdenciário, conforme art. 29, inc. II, da Lei nº 8.213/91.

Do tempo de serviço especial

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n.º 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n.º 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

Ressalto que os Decretos n.º 53.831/64 e 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do acórdão abaixo colacionado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RUIDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.

1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos n.ºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei nº 9.032/95.

2. Quanto ao lapso temporal compreendido entre a publicação da Lei nº 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto nº 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.

3. O art. 292 do Decreto nº 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dubio pro misero.

4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto nº 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.

5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto nº 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).

6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido. (grifei)

(STJ, Resp. nº 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355)."

O art. 58 da Lei n.º 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.

Até a promulgação da Lei n.º 9.032/95, de 28 de abril de 1995, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de profissão que se enquadre no disposto nos anexos dos regulamentos acima referidos, exceto para os agentes nocivos ruído, poeira e calor, para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico).

Entre 28.05.1995 e 11.10.1996, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a caracterização da denominada atividade especial, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, em 11.10.1996, o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.1997 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.1997 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.1997), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º; permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada a situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido.

(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (até 28.04.1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Ainda no que tange a comprovação da faixa especial, o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei nº 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

Além disso, a própria autarquia federal reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da faixa especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Refine as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

Outrossim, a jurisprudência desta Corte destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a faixa nocente:

"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.

I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhará a realidade da época do labor; já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.

II. A regra que instituiu ou modifica prazo decadencial não pode retroagir para prejudicar direitos assegurados anteriormente à sua vigência. (Art. 6º da Lei de Introdução ao Código Civil e Art. 5º, inciso XXXVI da Carta Magna).

III. Tratando-se de benefício previdenciário que tem caráter continuado, prescrevem apenas as quantias abrangidas pelo quinquênio anterior ao que antecede o ajuizamento da ação (Súmula 163 do TFR).

IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.

V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TFR. Orientação do STJ.

VI. O perfil profissiográfico previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.

VII. O Decreto nº 53.831/64 previu o limite mínimo de 80 decibéis para ser tido por agente agressivo (código 1.1.6) e, assim, possibilitar o reconhecimento da atividade como especial, orientação que encontra amparo no que dispôs o art. 292 do Decreto nº 611/92, cuja norma é de ser aplicada até a modificação levada a cabo em relação ao tema com a edição do Decreto nº 2.172/97, que trouxe novas disposições sobre o tema, a partir de quando se passou a exigir o nível de ruído superior a 90 (noventa) decibéis.

VIII. A utilização de equipamentos de proteção individual ou coletiva não serve para descaracterizar a insalubridade do trabalho.

(...)" (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJI 20.05.10, p. 930).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISITIVO Nº 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EX TEMPORÂNEOS.

I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RUÍDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.

O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008). (g.n.)

Da possibilidade de conversão de tempo especial em comum

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte consolidou-se no sentido da possibilidade de transmutação de tempo especial em comum, nos termos do art. 70, do Decreto 3.048/99, seja antes da Lei 6.887/80, seja após maio/1998, in verbis:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. CONVERSÃO. TEMPO DE SERVIÇO COMUM. FATOR. APLICAÇÃO. LIMITE TEMPORAL. INEXISTÊNCIA.

I - "A partir de 3/9/2003, com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827 ao Decreto n. 3.048, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pelas novas regras da tabela definida no artigo 70, que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40 (art. 173 da Instrução Normativa n. 20/2007)" (REsp 1.096.450/MG, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Missi, DJe de 14/9/2009).

II - "O Trabalhador que tenha exercido atividades em condições especiais, mesmo que posteriores a maio de 1998, tem direito adquirido, protegido constitucionalmente, à conversão do tempo de serviço, de forma majorada, para fins de aposentadoria comum" (REsp 956.110/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ de 22/10/2007). Agravo regimental desprovido". (STJ, 5ª T., AgRgREsp 1150069, Rel. Min. Felix Fischer, v. u., DJE 7/6/2010)

"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART 535, INCISOS I E II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. VÍCIOS NÃO CONFIGURADOS. CONVERSÃO DE TEMPO DE ATIVIDADE SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS EM TEMPO DE ATIVIDADE COMUM. APOSENTADORIA. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N.º 4.827, DE 04/09/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N.º 3.048, DE 06/05/1999. APLICAÇÃO PARA TRABALHO PRESTADO EM QUALQUER PERÍODO. RECURSO DESPROVIDO.

1. A Corte de origem solucionou a questão jurís de maneira clara e coerente, apresentando todas as razões que firmaram seu convencimento, não estando evitada de qualquer vício do art. 535 do Código de Processo Civil.

2. Para a caracterização e a com provação do tempo de serviço, aplicam-se as normas que vigiam ao tempo em que o serviço foi efetivamente prestado; contudo, no que se refere às regras de conversão, aplica-se a tabela constante do art. 70 do Decreto n.º 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto n.º 4.827/2003, independentemente da época em que a atividade especial foi prestada. 3. Recurso especial desprovido." (STJ, 5ª T., REsp 1151652, Rel. Min. Laurita Vaz, v. u., DJE 9/11/2009)

No mesmo sentido, a Súmula 50 da Turma Nacional de Uniformização Jurisprudencial (TNU), de 15/03/2012:

"É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período".

Ressalte-se que a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, mesmo após 28/05/1998, restou pacificada no Superior Tribunal de Justiça, com o julgamento do recurso especial repetitivo número 1151363/MG, de relatoria do Min. Jorge Mussi, publicado no DJe em 05.04.11.

Do agente nocivo ruído

De acordo com o julgamento do recurso representativo da controvérsia pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp 1.398.260/PR), restou assentada a questão no sentido de o limite de tolerância para o agente agressivo ruído, no período de 06.03.1997 a 18.11.2003, deve ser aquele previsto no Anexo IV do Decreto n. 2.172/97 (90dB), sendo indevida a aplicação retroativa do Decreto n.º 4.882/03, que reduziu tal patamar para 85dB.

Confira-se o julgado:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUIÍDO. LIMITE DE 90 DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC.

1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.

4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008."

(REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014)

Dessa forma, é de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruído s superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruído s superiores a 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruído s superiores a 85 decibéis.

Obtenpense-se, ainda, que não se há falar em aplicação da legislação trabalhista à espécie, uma vez que a questão é eminentemente previdenciária, existindo normatização específica a regê-la no Direito pátrio. Nessa direção, a doutrina:

"Até a Lei n. 9.528/97, o art. 58 era implementado pelo art. 152 do PBPS, em que se determinava a obrigação do Poder Executivo de encaminhar ao Congresso Nacional, num prazo de 30 dias, contados de 25.7.91, a listagem das atividades beneficiadas. Até 5.3.97 prevaleceram os Anexos I/II do Decreto 83.080/79.

Essa providência foi atendida com o Decreto n. 2.172/97, atualmente vigendo o Anexo IV do RPS, elaborado nos termos da Portaria Interministerial n. 18/97. A Portaria SIT/TEM n. 6/00 reviu a redação do art. 405 da CLT, classificando novos 'Serviços perigosos ou insalubres (independente do uso de equipamentos e proteção individual)'.
Causa a impressão de ser norma transitória, mas, na verdade, o legislador apenas deseja lex specialis, fixando e revisando periodicamente o rol de atividades perigosas, penosas ou insalubres; ultimamente, somente as insalubres.

A relação é da maior importância para a definição do benefício, tratando-se de listagem dinâmica, a ser constatada e atualizada frequentemente, sob pena de distorções e anacronismos.

(...)" (MARTINEZ NOVAES, Wladimir. Comentários à Lei Básica da Previdência Social, Tomo II, 8ª ed., São Paulo: Editora DLTR, 2009, p. 419) (g. n.)

"5.3.5.2.2. Comprovação do tempo de serviço/contribuição especial

A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época do exercício da atividade, porque se aplica o princípio segundo o qual tempus regit actum. Esse entendimento está sedimentado na jurisprudência do STJ.

Não poderia ser diferente, porque, primeiro, fica amparado o segurado contra leis que lhe sejam desfavoráveis e, segundo, o órgão segurador tem a garantia de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior; a não ser que a lei o diga expressamente.

(...)

Até o advento da Lei n. 9.032/95, a comprovação do exercício de atividade especial era feita por meio do cotejo da categoria profissional do segurado, observada a classificação inserida nos Anexos I e II do Decreto n. 83.080/79 e Anexo do Decreto n. 53.831/64, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Decreto n. 357/91.

(...)

Com a edição da Lei n. 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, sendo, a partir daí desnecessário que a atividade conste do rol das normas regulamentares, mas imperiosa a existência de laudo técnico que comprove a efetiva exposição a agentes nocivos.

Os agentes nocivos químicos, físicos, biológicos e associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física do segurado, considerados para fins de aposentadoria especial, estão relacionados no Anexo IV do RPS, na forma do disposto no caput do art. 58 do PBPS. Havendo dúvidas sobre o enquadramento da atividade, caberá a solução ao Ministério do Trabalho e Emprego e ao Ministério da Previdência Social (art. 68, § 1º, do RPS).

Para comprovar a efetiva exposição aos agentes nocivos, observa-se o que, à época do exercício da atividade, exigia o Regulamento: formulários SB-40 e DSS-8030 até a vigência do Decreto n. 2.172/97, e, após a edição do referido Decreto, laudo técnico, devendo a empresa fornecer ao segurado o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), na forma da MP 1.523/96, convertida na Lei n. 9.528/97. É a posição firmada pelo STJ.

5.3.5.2.3. O agente 'ruído'

Sobre a atividade exercida com exposição a ruído, a TNU editou a Súmula 32: 'O tempo de trabalho laborado com exposição a ruído é considerado especial, para fins de conversão em comum, nos seguintes níveis: superior a 80 decibéis, na vigência do Decreto n. 53.831/64 (1.1.6); superior a 90 decibéis, a partir de 5 de março de 1997, na vigência do Decreto n. 2.172/97; superior a 85 decibéis, a partir da edição do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003'.

(...)" (FERREIRA DOS SANTOS, Marisa; Coordenador Pedro Lenza. Direito Previdenciário Esquematizado, 2ª ed., São Paulo: Editora Saraiva, 2012, p. 263-265) (g. n.)

"(...)

Os agentes insalubres são divididos em duas classes, uma na qual o enquadramento é efetivado mediante uma análise qualitativa e outra de contraste quantitativo.

No campo quantitativo, os agentes somente se qualificam como agressivos se ultrapassarem certos e definidos limites de tolerância (LT). Entende-se por LT a concentração ou intensidade máxima ou mínima, relacionada com a natureza e o tempo de exposição ao agente, que não causará dano à saúde do trabalhador, durante a sua vida laboral. Neste grupo está o agente físico 'ruído'. O nível de pressão sonora é considerado elevado, e, portanto, prejudicial à saúde caso ultrapasse o LT. Neste ponto, nem sempre guarda, infelizmente, consenso entre as searas previdenciária e trabalhista. Desde o ano de 1960 até o ano de 1997, a exposição contínua e ininterrupta a ruído superior a 80 dB admite o enquadramento como especial perante o INSS, mas não haverá direito ao adicional de insalubridade se ficar aquém de 85 dB (NR 15). No período de 1997 a 2003, o LT no âmbito da previdência foi alterado para 90 dB, valor superior ao LT do direito trabalhista. Desde 2003, o LT é idêntico nos dois campos do direito, fixado em 85 dB para fins de adicional de insalubridade e para caracterizar o labor como especial. O Nível de Pressão Sonora Elevado (NPSE) é apurado mediante os parâmetros fixados na Norma de Higiene Ocupacional (NHO) nº 1 da Fundacentro. A exposição ao agente físico ruído além do LT provoca a inevitável redução da acuidade auditiva que é evitada mediante a aposentação precoce do B/46 aos 25 anos de exposição (cód. 2.0.1 do anexo IV do decreto nº 3.048). Por ventura estabelecido o dano auditivo (disacusia neurossensorial bilateral e simétrica) antes do implemento dos 25 anos de exercício do labor, e em atenção ao art. 86, § 4º, da LB e da Súmula nº 44 do STJ, a reparação dar-se-á mediante a concessão do auxílio-acidente." (ARRAIS ALENCAR, Hermes. Benefícios Previdenciários, 4ª ed., São Paulo: Liv. e Ed. Universitária de Direito, 2009, p. 472-473).

Do uso de equipamento de proteção individual

Quanto ao uso de equipamentos de proteção individual (EPIS), nas atividades desenvolvidas no presente feito, sua utilização não afasta a insalubridade. Ainda que minimize seus efeitos, não é capaz de neutralizá-lo totalmente. Nesse sentido, veja-se a Súmula nº 9 da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, segundo a qual "O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o serviço especial prestado".

Outrossim, cumpre ressaltar que não é necessário que os documentos que demonstram a atividade insalubre sejam contemporâneos ao período de prestação do serviço, ante a falta de previsão legal para tanto. Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TEMPO ESPECIAL. DEMONSTRAÇÃO. DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS. EFICÁCIA PROBATÓRIA. DECISÃO MONOCRÁTICA MANTIDA.

I. Para a prova da atividade especial (insalubre, penosa ou perigosa), é desnecessário que o documento (formulário ou laudo) seja contemporâneo à prestação do serviço, pois, com o avanço tecnológico, o ambiente laboral tende a tornar-se menos agressivo à saúde do trabalhador. Precedentes.

II. Considerações genéricas a respeito das provas, feitas pelo INSS no curso de processo administrativo, são insuficientes a infirmar os formulários e laudos fornecidos pelas ex-empregadoras do segurado. III. Agravo legal não provido." (TRF 3ª Região, 7ª Turma, AC - 1181074; Relator Juiz Fed. Convocado Carlos Francisco)

Do caso concreto

Passo à análise do período controverso.

- De 06/03/1997 a 31/07/2009.

Conforme CTPS e PPP, o autor laborou na empresa Electro Vidro S/A, exposto ao agente perigoso eletricidade em tensões superiores a 250 volts, em todo o período da atividade exercida.

Desta feita entendo que a presença do agente nocivo *eletricidade* já permite a caracterização da atividade nocente, isto porque no exercício de suas funções habituais estava sujeito a sofrer acidentes devido a exposição a energia elétrica com tensão acima de 250 volts, o que permite o enquadramento, por similaridade, da atividade no código 1.1.8 do Anexo III do Decreto 53.831/64, Lei nº 7.369/85 e no Decreto nº 93.412/86.

Cumpra-se destacar que a caracterização em atividade especial da atividade periculosa **independe** da exposição contínua do segurado ao agente nocivo, em face ao potencial risco de morte.

Confira-se o seguinte julgado desta E. Corte.

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. ELETRICIDADE. 250 VOLTS. RECONHECIMENTO. AGRAVO IMPROVIDO. - A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que sustentada em jurisprudência consolidada do C. Superior Tribunal de Justiça e desta Corte. - Da análise dos autos, verifica-se que, nos períodos de 01.12.1976 a 30.09.1979 e 01.10.1979 a 15.12.1998, laborados na "Companhia de Saneamento Básico do Estado de São Paulo - SABESP", resta comprovado através da análise dos formulários DSS-8030 (fls.15/16) e laudos técnicos, emitidos por engenheiro de segurança do trabalho (fls.19/20), que o autor laborou, de modo habitual e permanente, exposto a risco de choque elétrico em tensões superiores a 250 volts, caracterizando a periculosidade da atividade desenvolvida, exercendo as funções de operador de bombas e operador de estação elevatória, enquadrando-se no item 1.1.8 do anexo ao Decreto nº 53.831/64. - Ademais, esta Corte consolidou o entendimento de que "em se tratando de exposição a altas tensões elétricas, que tem o caráter de periculosidade, a caracterização em atividade especial independe da exposição do segurado durante toda a jornada de trabalho, pois que a mínima exposição oferece potencial risco de morte ao trabalhador, justificando o enquadramento especial." - Como bem salientado pela r. decisão agravada, com relação ao período regido pelo Decreto nº 2.172/97, "É possível o reconhecimento do tempo de serviço como especial desde que a atividade exercida esteja devidamente comprovada pela exposição aos fatores de risco, ainda que não inscrita em regulamento" (v.g. STJ, REsp 426.019, Rel. Min. Paulo Gallotti, 6ª T., j. 15/05/2003, DJ 20/02/2006). - A decisão recorrida apreciou o conjunto probatório dos autos, sopesando as provas segundo o princípio do livre convencimento motivado, tendo concluído pela comprovação da atividade especial exercida pelo autor e, por conseguinte, reconhecendo-lhe o direito ao benefício de aposentadoria proporcional por tempo de serviço. - As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o descerto do decimus, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida. - Inexistente qualquer vício a justificar a reforma da decisão agravada. - Agravo improvido.

(TRF-3 - APELREX: 5557 SP 0005557-82.2004.4.03.6183, Relator: JUIZ CONVOCADO LEONEL FERREIRA, Data de Julgamento: 03/09/2012, SÉTIMA TURMA)

Nem se alegue que após a edição do Decreto nº 2.172/97, há impossibilidade de se considerar como especial a atividade da parte autora. A matéria foi objeto em sede de recurso representativo de controvérsia repetitiva RESP nº 1.306.113/SC (STJ 1ª Seção, 26.06.2013, Min. Herman Benjamin), restando afastada a alegação de que o aludido Decreto não contemplava o agente agressivo eletricidade. Extrai-se do julgado a definição do caráter exemplificativo (não taxativo) das normas regulamentadoras que estabelecem casos de agentes e atividades nocivos à saúde do trabalhador.

Consigno também que no período de 01/01/2004 a 31/07/2009 o autor estava exposto ao agente agressivo ruído com intensidade 95,0 dB(A), forma habitual e permanente, não ocasional nem intermitente.

A atividade é nocente.

Em relação à prévia fonte de custeio.

Não há vinculação do reconhecimento da atividade especial e do ato de concessão do benefício ao pagamento de encargo tributário. Em relação à prévia fonte de custeio, ressalte-se que o recolhimento das contribuições previdenciárias do empregado é de responsabilidade do empregador, nos termos do art. 30, I, da Lei nº 8.213/91, não podendo aquele ser penalizado na hipótese de seu eventual pagamento a menor.

Nesse sentido, os seguintes precedentes jurisprudenciais desta E. Corte:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ENQUADRAMENTO DE TEMPO ESPECIAL. - A decisão do Supremo Tribunal Federal que reconheceu a repercussão geral sobre a matéria, no Recurso Extraordinário em agravo - ARE nº 664.335 não impede a análise e julgamento do feito, vez que não determinada a suspensão dos demais processos com idêntica controvérsia. - Quanto à existência de EPI eficaz, a eventual neutralização do agente agressivo pelo uso de equipamentos de proteção individual não tem o condão de descaracterizar a natureza especial da atividade exercida, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Não sendo motivo suficiente para afastar o reconhecimento do tempo de serviço em condições especiais pretendida. Precedentes do E. STJ e desta C. Corte. - O Código de Processo Civil não faz exigências quanto ao estilo de expressão, nem impõe que o julgado se prolongue eternamente na discussão de cada uma das linhas de argumentação, mas apenas que sejam fundamentadamente apreciadas todas as questões controversas passíveis de conhecimento pelo julgador naquela sede processual. A concisão e precisão são qualidades, e não defeitos do provimento jurisdicional. - Sem que sejam adequadamente demonstrados quaisquer dos vícios constantes nos incisos do artigo 535 do Código de Processo Civil, não devem ser providos os Embargos de Declaração, que não se prestam a veicular simples inconformismo com o julgamento, nem têm, em regra, efeito infringente. Incabível, neste remédio processual, nova discussão de questões já apreciadas pelo julgador, que exauriu apropriadamente sua função. - Sobre a alegada necessidade de prévia fonte de custeio, em se tratando de empregado, sua filiação ao Sistema Previdenciário é obrigatória, bem como o recolhimento das contribuições respectivas, cabendo ao empregador a obrigação dos recolhimentos, nos termos do artigo 30, I, da Lei 8.212/91. O trabalhador não pode ser penalizado se tais recolhimentos não forem efetuados corretamente, porquanto a autarquia previdenciária possui meios próprios para receber seus créditos. - Ainda que os Embargos de Declaração sejam interpostos com a finalidade de requestrar a matéria decidida, objetivando a propositura dos recursos excepcionais, sempre deve ter como base um dos vícios constantes do artigo 535 do diploma processual. - Recurso que pretende rediscutir matéria já decidida por este Tribunal, o que não é possível em sede de Embargos de Declaração. - Embargos rejeitados. (AC 00095871220144039999, DESEMBARGADOR FEDERAL FAUSTO DE SANCTIS, TRF3 - SÉTIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:27/11/2014.. FONTE _REPUBLICACAO.)

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL RUIÍDO. LIMITES LEGAIS. EPI. PRÉVIA FONTE DE CUSTEIO. I - Deve ser tida por prejudicial a exposição a ruídos acima de 85 decibéis a partir de 05.03.1997, tendo em vista o advento do Decreto 4.882/2003, que reduziu o nível máximo de tolerância ao ruído àquele patamar; interpretação mais benéfica e condizente com os critérios técnicos voltados à segurança do trabalhador previsto na NR-15 do Ministério do Trabalho que prevê a nocividade da exposição a ruídos acima de 85 decibéis. II - O § 1º do art. 201 da Constituição da República, veda a adoção de requisitos diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral da previdência social, mas ressalva expressamente os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física. III - Em se tratando de critério diferenciado visando a proteção da saúde do segurado, não há que se cogitar em aplicação de poder discricionário da Administração Pública para fixação do nível de ruídos a partir do qual há prejuízo à saúde, ou seja, essa fixação deve ser estabelecida com base em critérios exclusivamente técnicos, possuindo, assim, natureza declaratória, e, consequentemente, efeitos ex tunc. IV - Como o nível de ruídos determinado pelo Decreto nº 4.882/2003 foi estabelecido com base em técnicas mais modernas e estudos mais consistentes do que os realizados por ocasião da edição do Decreto nº 2.172/97, impõe-se reconhecer que esse último limite de 85 decibéis fixado pelo Decreto nº 4.882/2003, prevalece mesmo durante a vigência do Decreto nº 2.172/97, tendo em vista a natureza meramente declaratória do dispositivo regulamentar que estabelece o critério de proteção à saúde do segurado, na forma prevista no § 1º, do art. 201, da Constituição da República. V - Mantidos os termos da decisão agravada que reconheceu a natureza especial das atividades desenvolvidas pelo impetrante no período de 10.04.1984 a 31.07.1985, 06.03.1997 a 04.05.2009 e 24.08.2009 a 27.12.2010, por exposição a ruídos de intensidade superior a 85 decibéis, conforme art. 2º do Decreto 4.882/2003. VI - O uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. VII - No tocante à necessidade de prévia fonte de custeio, saliente-se que, em se tratando de empregado, sua filiação ao sistema previdenciário é obrigatória, assim como o recolhimento das contribuições respectivas, gerando a presunção de seu recolhimento pelo empregador, nos termos do artigo 30, I, da Lei 8.212/91. Ainda que o recolhimento não tenha se dado ou efetuado a menor, não pode o trabalhador ser penalizado, uma vez que a autarquia previdenciária possui meios próprios para receber seus créditos VIII - Agravo do INSS improvido (art. 557, § 1º do CPC). (APELREX 00031151720124036102, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:04/06/2014.. FONTE _REPUBLICACAO.)

DA APOSENTADORIA ESPECIAL

De início, cumpre destacar que a aposentadoria especial está prevista no art. 57, "caput", da Lei nº 8.213/91 e pressupõe o exercício de atividade considerada especial pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, e, cumprido esse requisito o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da EC nº 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, assim como não se submete ao fator previdenciário, conforme art. 29, inc. II, da Lei nº 8.213/91.

Sendo assim, computando-se o período de atividade especial ora reconhecido de **06/03/1997 a 31/07/2009**, somado aos demais períodos incontroversos, observo que até a data do requerimento administrativo, qual seja, 25/07/2017, a parte autora já havia implementado tempo suficiente de labor em condições especiais para concessão do benefício de aposentadoria especial.

Não há que se falar em prescrição quinquenal, tendo em vista que não se passaram mais de cinco anos entre o requerimento administrativo e a propositura da ação.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, nos termos da fundamentação.

Considerando a manutenção da sentença incide ao presente caso a regra do artigo 85, §§ 1º e 11, do Novo CPC, que determina a majoração dos honorários de advogado em instância recursal. Majoro o percentual fixado em 2% (dois por cento), mantida a base de cálculo.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 29 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5008636-54.2019.4.03.6119

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ANDREALVES MARINHO

Advogado do(a) APELADO: CONCEICAO APARECIDA PINHEIRO FERREIRA - SP170578-A

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do agravado para manifestar-se sobre o recurso de AGRADO INTERNO, nos termos do § 2º do artigo 1.021 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 3 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5000837-07.2017.4.03.6126

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: VAGNER ANTONIO DUZZI

Advogado do(a) APELADO: HELIO RODRIGUES DE SOUZA - SP92528-A

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do agravado para manifestar-se sobre o recurso de AGRADO INTERNO, nos termos do § 2º do artigo 1.021 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 3 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 6148098-09.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: NEIDE MARIA DE LIMA

Advogado do(a) APELANTE: FRANCISCO CARLOS AVANCO - SP68563-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Verifico a ocorrência de evidente **erro material** na decisão ID n. , assim onde se lê: -

" O termo inicial do restabelecimento da benesse deve ser mantido na data da cessação administrativa, qual seja, 31.05.2019, compensando-se os valores recebidos pela autora a título de mensalidades de recuperação.

....

Isto posto, DOU PROVIMENTO AO APELO DA PARTE AUTORA, para julgar procedente o pedido de restabelecimento do benefício de aposentadoria por invalidez (NB 32/543.994.767-8), a partir da data de sua cessação administrativa, qual seja, 31.05.2019, na forma acima explicitada. "

Leia-se:

"O termo inicial do restabelecimento da benesse deve ser mantido na data da cessação administrativa, qual seja, 06.04.2018, compensando-se os valores recebidos pela autora a título de mensalidades de recuperação.

....

Isto posto, DOU PROVIMENTO AO APELO DA PARTE AUTORA, para julgar procedente o pedido de restabelecimento do benefício de aposentadoria por invalidez (NB 32/543.994.767-8), a partir da data de sua cessação administrativa, qual seja, 06.04.2018, na forma acima explicitada. "

"

Como reconhecimento e correção do erro material tem-se que os **embargos de declaração opostos pela parte autora restam prejudicados.**

Ciência às partes.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 31 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0002713-74.2016.4.03.6140

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: MOACIR JOSE LISBOA

Advogado do(a) APELANTE: EDUARDO MACEDO FARIA - SP293029-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do agravado para manifestar-se sobre o recurso de AGRADO INTERNO, nos termos do § 2º do artigo 1.021 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 3 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5288387-72.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: MARIA DO ROSARIO ESPADA

Advogado do(a) APELANTE: EDGARD PAGLIARANI SAMPAIO - SP135327-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

A autora Maria do Rosário Espada ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social – INSS pleiteando a revisão do seu benefício de aposentadoria (NB 42/154.380.346-3 – DIB 18/10/2011) considerando como salário-de-contribuição a soma de todas as contribuições verdadeiras pela requerente em razão das atividades concomitantes desempenhadas como cirurgã dentista.

Documentos.

Custa recolhidas.

Cópia do procedimento administrativo (id 137353467).

Contestação.

A sentença extinguiu o feito sem julgamento do mérito, sob o fundamento de que a revisão não foi requerida administrativamente, razão pela qual faltaria interesse de agir à parte autora.

Em suas razões recursais, a parte autora pugna pela nulidade da sentença pois presente o interesse de agir pois o INSS concedeu o benefício pelo valor inferior ao devido, além do fato da autarquia ter contestado a ação. Ademais, também apresentou planilha analítica comparativa entre os valores dos recolhimentos e as importâncias dos salários-de-contribuição. Roga pela procedência do pedido.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ nº 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

A parte autora afirma que durante a sua vida laboral como cirurgã dentista contribuiu concomitantemente como contribuinte individual e como empregada e que todos os recolhimentos após 7/1994 devem ser somados. Assim, pleiteia a revisão do seu benefício de aposentadoria (NB 42/154.380.346-3 – DIB 18/10/2011).

In casu, a sentença entendeu que a autarquia já efetuou a soma dos salários-de contribuição, porém, os valores dos CNIS à época divergem dos valores atuais. Por outro lado, considerou que o pedido de correção dos valores não foi encaminhado previamente à autarquia, razão pela qual extinguiu o feito sem julgamento do mérito.

Considero que a apresentação da contestação pela autarquia supre a ausência do prévio requerimento administrativo. Ademais, é notório e reiterado o posicionamento da autarquia contrário à tese relativa a derrogação do artigo 32 da Lei n. 8.213/91.

A sentença deve ser anulada e autorizado pelo artigo 1.013, §3º, inciso I, do CPC, prosigo na análise do mérito.

A revisão pleiteada pela parte autora se baseia no fato das contribuições, vertidas para a Previdência Social de forma concomitante, não terem sido computadas na sua integralidade. Sobre o tema o artigo 32 da Lei n. 8.213/91 prescreve:

"Art. 32. O salário-de-benefício do segurado que contribuir em razão de atividades concomitantes será calculado com base na soma dos salários-de-contribuição das atividades exercidas na data do requerimento ou do óbito, ou no período básico de cálculo, observado o disposto no art. 29 e as normas seguintes:

I - quando o segurado satisfizer, em relação a cada atividade, as condições do benefício requerido, o salário-de-benefício será calculado com base na soma dos respectivos salários-de-contribuição;

II - quando não se verificar a hipótese do inciso anterior, o salário-de-benefício corresponde à soma das seguintes parcelas:

a) o salário-de-benefício calculado com base nos salários-de-contribuição das atividades em relação às quais são atendidas as condições do benefício requerido;

b) um percentual da média do salário-de-contribuição de cada uma das demais atividades, equivalente à relação entre o número de meses completo de contribuição e os do período de carência do benefício requerido;"

Observo que a mera adição somente seria aplicável ao caso se preenchidos os requisitos para a aposentação em cada atividade (inciso I).

Porém, não obstante a disposição legal acima, a jurisprudência tem se inclinado no sentido de se permitir a soma das contribuições concomitantes aos benefícios concedidos após 2003. A justificativa advém da extinção, pelo artigo 9º da Lei n. 10.666/2003, da escala dos salários-base prevista no artigo 29 da Lei n. 8.212/91, tabela que orienta os valores a serem respeitados pelos segurados contribuinte individual e facultativo.

O fundamento emana do entendimento de que, uma vez extinta a escala de salário-base, o segurado empregado que tem o seu vínculo cessado poderia passar a contribuir pelo teto na qualidade de contribuinte individual/facultativo ou o contribuinte individual/facultativo poderia majorar sua contribuição a qualquer momento. Nesse panorama, em respeito ao princípio da isonomia, o segurado empregado, com dois vínculos, também teria direito à majoração do salário-de-contribuição até o teto e, por oportuno, o artigo 32 da Lei n. 8.213/91 se encontraria derrogado.

Esse é o entendimento mais recente da Turma Nacional de Uniformização - TNU exarado no Pedido de Uniformização de Interpretação de Lei Federal - PEDILEF 50034499520164047201 aos 22/2/2018, cuja ementa encontra-se assim redigido:

"INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO NACIONAL. REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. ATIVIDADES CONCOMITANTES. ARTIGO 32 DA LEI 8.213/91. DERROGAÇÃO A PARTIR DE 01/04/2003. UNIFORMIZAÇÃO PRECEDENTE DA TNU. DESPROVIMENTO. 1. Ratificada, em representativo da controvérsia, a uniformização precedente desta Turma Nacional no sentido de que tendo o segurado que contribuiu em razão de atividades concomitantes implementado os requisitos ao benefício em data posterior a 01/04/2003, os salários-de-contribuição concomitantes (anteriores e posteriores a 04/2003) serão somados e limitados ao teto (PEDILEF 50077235420114047112, JUIZ FEDERAL JOÃO BATISTA LAZZARI, TNU, DOU 09/10/2015 PÁGINAS 117255). 2. Derrogação do art. 32 da Lei 8.213/91, diante de legislação superveniente (notadamente, as Leis 9.876/99 e 10.666/03). 3. Incidente de uniformização conhecido e desprovido."

Por outro lado, a revisão também deve se orientar pelos valores constantes no CNIS, os quais destoam dos salários-de-contribuição considerados pela autarquia no momento da concessão do benefício.

A apuração do montante devido deve observar a prescrição das prestações vencidas antes do quinquênio que precede a propositura da presente ação (Súmula 85 do C. STJ).

Sobre as diferenças devem incidir índices de correção monetária e taxas de juros, com observância do julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

Quanto à verba honorária, fixo-a em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, nos termos do art. 85, §§ 2º e 8º, do CPC, sobre as parcelas vencidas até a data deste *decisum*.

No que tange às despesas processuais, são elas devidas, à observância do disposto no artigo 11 da Lei n.º 1060/50, combinado como artigo 91 do Novo Código de Processo Civil.

Custas *ex lege*.

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO** a apelação da parte autora anular a sentença e, no prosseguimento da análise, julgo procedente o pedido.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à vara de origem.

Intimem-se.

Publique-se.

São Paulo, 31 de julho de 2020.

cehy

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5289674-70.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: ROSE MARY FERNANDES

Advogado do(a) APELANTE: ISABELE CRISTINA GARCIA DE OLIVEIRA - SP147808-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social – INSS objetivando, em síntese, a concessão de benefício por incapacidade (auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez).

A sentença julgou improcedente o pedido.

Apelação da parte autora em que afirma haver comprovado sua incapacidade ao labor, motivo pelo qual faz jus a qualquer dos benefícios pleiteados.

Sem contrarrazões, vieram os autos a esta E. Corte.

É o relatório. DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar à que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

No tocante à incapacidade, foram produzidos dois laudos periciais: um por psiquiatra e outro por ortopedista. O primeiro atestou que a autora apresenta “outros transtornos ansiosos”, enquanto o segundo narrou que ela aponta padecer de doença osteoarticular. Ambos concluíram, no entanto, que não existe incapacidade laborativa.

Cumprido asseverar que, embora o laudo pericial não vincule o Juiz, forçoso reconhecer que, em matéria de benefício previdenciário por incapacidade, a prova pericial assume grande relevância na decisão. E, conforme já explicitado, o perito judicial foi categórico ao afirmar que as condições de saúde da postulante não a levam à incapacidade para o trabalho, sequer temporária ou parcial.

Ressalte-se que enfermidade e inaptidão não se confundem, sendo que uma pessoa doente não necessariamente está impossibilitada de laborar.

Dessa forma, diante do conjunto probatório, considerado o princípio do livre convencimento motivado, concluo que o estado de coisas reinante não implica incapacidade laborativa da parte apelante, razão pela qual não faz jus à conversão pretendida. Não vislumbro motivos para discordar das conclusões dos peritos, profissionais qualificados, inibida de confiança pelo juízo em que foi requisitada, e que fundamentou suas conclusões de maneira criteriosa nos exames laboratoriais apresentados e clínico realizado.

Nesse sentido é a orientação desta E. Corte:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. CAPACIDADE PARA O TRABALHO. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IMPROCEDÊNCIA. I. O laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora apresenta esquizofrenia paranóide, com boa resposta ao tratamento e sem reinternações, estando recuperado, devendo manter o tratamento, não apresentando incapacidade laboral. II. Inviável a concessão dos benefícios pleiteados devido à não comprovação da incapacidade laborativa. III. Agravo a que se nega provimento. (AC 953301, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, DJF3 de 05.05.2010)

APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO-DOENÇA - PRELIMINAR AFASTADA - REQUISITOS - NÃO PREENCHIMENTO - ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA. I - ausência de contestação por parte do INSS não leva à presunção de veracidade dos fatos alegados pelo autor, nos termos do art. 319 do CPC, em razão de sua natureza de pessoa jurídica de direito público, cujos direitos são indisponíveis. II - Autora obteve novo vínculo empregatício no período de 09.04.2008 a 06.08.2009, levando ao entendimento de que recuperou sua capacidade e que está apta à atividade laboral, nada impedindo que venha a pleitear novamente eventual benefício, caso haja modificação de seu estado de saúde. III - Não preenchendo a demandante os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, a improcedência do pedido é de rigor. IV - Não há condenação da autora em honorários advocatícios e aos ônus da sucumbência, por ser beneficiária da Justiça Gratuita. IV - Preliminar rejeitada e no mérito, apelação do INSS e remessa oficial providas. (APELREE 1473204, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, DJF3 de 26.03.2010)

Anote-se que os requisitos necessários à obtenção dos benefícios em questão devem ser cumulativamente preenchidos, de tal sorte que a não observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subsequente. Não se há falar em omissão do julgado.

Cumprido asseverar, no entanto, que tal circunstância não impede a parte autora de, na eventualidade de agravamento de seu estado de saúde, devidamente comprovado, novamente solicitar os benefícios previdenciários em questão.

Isso posto, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

Decorrido o prazo recursal, baixemos os autos ao Juízo de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 31 de julho de 2020.

rbgmene

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0004697-10.2016.4.03.6103

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: HUGO MARCELINO BATISTA

Advogado do(a) APELANTE: PRISCILA SOBREIRA COSTA - SP263205-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de ação previdenciária contra o INSS objetivando a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição mediante o reconhecimento de atividade nocente.

Junta documentos .

Indeferido o pedido de tutela antecipada

Contestado feito em oferecida a réplica, determinou-se à empregadora a complementação de informações sobre as atividades exercidas.

Sobreveio sentença de parcial procedência apenas para reconhecer a atividade nocente no período de 9/11/1991 a 05/03/1997, com a respectiva conversão pelo fator 1.4.

Verba honorária fixada em 10% sobre o valor dado à causa, com a condenação das partes na metade do valor estipulado .

Feito não submetido ao reexame obrigatório.

Inconformada pela parte autora pugnano pela ocorrência de cerceamento de defesa em razão da não realização da prova técnica. No mérito requer o reconhecimento da atividade especial em todos os interstícios vindicados, com a concessão da benesse perseguida.

Semas contrarrazões, vieram os autos desta Corte.

DECIDO

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar ao que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil e, tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Da matéria preliminar

Rejeito a matéria preliminar de cerceamento de defesa arguida, isso porque o juiz é o destinatário da prova, cabendo-lhe indeferir a produção daquelas inúteis em face da existência de dados suficientes para o julgamento da causa, ou determinar, de ofício, a produção de outras que se façam necessárias à formação do seu convencimento. Assim, se o magistrado entende desnecessária a realização de perícia, por entender que a constatação da especialidade do labor exercido se faz por meio dos formulários e laudos fornecidos pela empresa, pode indeferir-la, nos termos dos art. 370, parágrafo único, e art. 464, § 1º, inciso II, do Código de Processo Civil, sem que isso implique cerceamento de defesa.

Ademais os documentos anexados e as informações prestadas pela empregadora mostram-se suficientes para o exame da demanda.

Da aposentadoria por tempo de contribuição.

A concessão da aposentadoria por tempo de serviço está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 da Lei 8.213/91, *in verbis*:

"Artigo 52. A aposentadoria por tempo de serviço, cumprida a carência exigida nesta Lei, será devida ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos, se do sexo masculino."

"Artigo 53. A aposentadoria por tempo de serviço, observado o disposto na Seção III deste Capítulo, especial mente no artigo 33, consistirá numa renda mensal de:

I - para mulher: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 25 (vinte e cinco) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço;

II - para homem: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 35 (trinta e cinco) anos de serviço."

O período de carência é também requisito legal para obtenção do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, dispendo o artigo 25 do mesmo diploma legal, *in verbis*:

"Artigo 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:

omissis

II - aposentadoria por idade, aposentadoria por tempo de serviço e aposentadoria especial: 180 contribuições mensais." (Redação dada pela Lei 8.870, de 15 de abril de 1994)

O artigo 55 da Lei 8.213/91 determina que o cômputo do tempo de serviço para o fim de obtenção de benefício previdenciário se obtém mediante a comprovação da atividade laborativa vinculada ao Regime Geral da Previdência Social, na forma estabelecida em Regulamento.

No que se refere ao tempo de serviço de trabalho rural anterior à vigência da Lei 8.213/91, assim prevê o artigo 55, em seu parágrafo 2º:

"§ 2º. O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento." (g. n.)

Ressalte-se que, pela regra anterior à Emenda Constitucional nº 20, de 16/12/1998, que a aposentadoria por tempo de serviço/contribuição, na forma proporcional, será devida ao segurado que completou 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino, antes da vigência da referida Emenda, uma vez assegurado seu direito adquirido (Lei 8.213/91, art. 52).

Após a EC nº 20/98, aquele que pretender se aposentar com proventos proporcionais deve cumprir as seguintes condições: estar filiado ao RGPS quando da entrada em vigor da referida Emenda; contar com 53 (cinquenta e três) anos de idade, se homem, e 48 (quarenta e oito) anos de idade, se mulher; somar no mínimo 30 (trinta) anos, homem, e 25 (vinte e cinco) anos, mulher, de tempo de serviço, e adicionar o pedágio de 40% (quarenta por cento) sobre o tempo faltante ao tempo de serviço exigido para a aposentadoria integral.

Comprovado o exercício de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem, e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral, pelas regras anteriores à EC nº 20/98, se preenchido o requisito temporal antes da vigência da Emenda, ou pelas regras permanentes estabelecidas pela referida Emenda, se após a mencionada alteração constitucional (Lei 8.213/91, art. 53, I e II).

O art. 4º da EC nº 20/98 estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social (art. 55 da Lei 8.213/91).

Além do tempo de serviço, deve o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do art. 25, II, da Lei 8.213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu art. 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 (cento e oitenta) exigidos pela regra permanente do citado art. 25, II.

Outra regra de caráter transitório veio expressa no artigo 142 da Lei 8.213/91 destinada aos segurados já inscritos na Previdência Social na data da sua publicação. Determina o número de contribuições exigíveis, correspondente ao ano de implemento dos demais requisitos tempo de serviço ou idade

Do tempo de serviço especial.

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n.º 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n.º 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

Ressalto que os Decretos n.º 53.831/64 e 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do aresto abaixo colacionado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RUÍDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.

1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei nº 9.032/95.
2. Quanto ao lapso temporal compreendido entre a publicação da Lei nº 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto nº 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.
3. O art. 292 do Decreto nº 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dubio pro misero.
4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto nº 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.
5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto nº 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).
6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido. (grifei)

(STJ, Resp. nº 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355)."

O art. 58 da Lei nº 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.

Até a promulgação da Lei nº 9.032/95, de 28 de abril de 1995, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de profissão que se enquadre no disposto nos anexos dos regulamentos acima referidos, exceto para os agentes nocivos ruído, poeira e calor, para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico).

Entre 28.05.1995 e 11.10.1996, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a caracterização da denominada atividade especial, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, em 11.10.1996, o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.1997 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.1997 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.1997), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida como edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que validando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido.

(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (até 28.04.1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Ainda no que tange a comprovação da faixa especial, o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei nº 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

Além disso, a própria autarquia federal reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da faixa especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Retine as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

Outrossim, a jurisprudência desta Corte destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a faixa nocente:

"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.

I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele substanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhará a realidade da época do labor, já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.

II. A regra que institui ou modifica prazo decadencial não pode retroagir para prejudicar direitos assegurados anteriormente à sua vigência. (Art. 6º da Lei de Introdução ao Código Civil e Art. 5º, inciso XXXVI da Carta Magna).

III. Tratando-se de benefício previdenciário que tem caráter continuado, prescrevem apenas as quantias abrangidas pelo quinquênio anterior ao que antecede o ajuizamento da ação (Súmula 163 do TFR).

IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.

V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TFR. Orientação do STJ.

VI. O perfil profissiográfico previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.

VII. O Decreto nº 53.831/64 previu o limite mínimo de 80 decibéis para ser tido por agente agressivo (código I.1.6) e, assim, possibilitar o reconhecimento da atividade como especial, orientação que encontra amparo no que dispôs o art. 292 do Decreto nº 611/92, cuja norma é de ser aplicada até a modificação levada a cabo em relação ao tema com a edição do Decreto nº 2.172/97, que trouxe novas disposições sobre o tema, a partir de quando se passou a exigir o nível de ruído superior a 90 (noventa) decibéis.

VIII. A utilização de equipamentos de proteção individual ou coletiva não serve para descaracterizar a insalubridade do trabalho.

(...) (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP; 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJI 20.05.10, p. 930).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUIÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EX TEMPO RÁNEOS.

I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RUIÍDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.

O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008). (g.n.)

Da possibilidade de conversão de tempo especial em comum

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte consolidou-se no sentido da possibilidade de transmutação de tempo especial em comum, nos termos do art. 70, do Decreto 3.048/99, seja antes da Lei 6.887/80, seja após maio/1998, in verbis:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. CONVERSÃO. TEMPO DE SERVIÇO COMUM. FATOR. APLICAÇÃO. LIMITE TEMPORAL. INEXISTÊNCIA.

I - "A partir de 3/9/2003, com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827 ao Decreto n. 3.048, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pelas novas regras da tabela definida no artigo 70, que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40 (art. 173 da Instrução Normativa n. 20/2007)" (REsp 1.096.450/MG, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe de 14/9/2009).

II - "O Trabalhador que tenha exercido atividades em condições especiais, mesmo que posteriores a maio de 1998, tem direito adquirido, protegido constitucionalmente, à conversão do tempo de serviço, de forma majorada, para fins de aposentadoria comum" (REsp 956.110/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ de 22/10/2007). Agravo regimental desprovido". (STJ, 5ª T., AgRgREsp 1150069, Rel. Min. Felix Fischer; v. u., DJE 7/6/2010)

"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART 535, INCISOS I E II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. VÍCIOS NÃO CONFIGURADOS. CONVERSÃO DE TEMPO DE ATIVIDADE SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS EM TEMPO DE ATIVIDADE COMUM. APOSENTADORIA. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N.º 4.827, DE 04/09/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N.º 3.048, DE 06/05/1999. APLICAÇÃO PARA TRABALHO PRESTADO EM QUALQUER PERÍODO. RECURSO DESPROVIDO.

1. A Corte de origem solucionou a quaestio juris de maneira clara e coerente, apresentando todas as razões que firmaram seu convencimento, não estando evadida de qualquer vício do art. 535 do Código de Processo Civil.

2. Para a caracterização e a com provação do tempo de serviço, aplicam-se as normas que vigiam ao tempo em que o serviço foi efetivamente prestado; contudo, no que se refere às regras de conversão, aplica-se a tabela constante do art. 70 do Decreto n.º 3.048/99, com a nova redução dada pelo Decreto n.º 4.827/2003, independentemente da época em que a atividade especial foi prestada. 3. Recurso especial desprovido." (STJ, 5ª T., REsp 1151652, Rel. Min. Laurita Vaz, v. u., DJE 9/11/2009)

No mesmo sentido, a Súmula 50 da Turma Nacional de Uniformização Jurisprudencial (TNU), de 15/03/2012:

"É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período".

Ressalte-se que a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, mesmo após 28/05/1998, restou pacificada no Superior Tribunal de Justiça, com o julgamento do recurso especial repetitivo número 1151363/MG, de relatoria do Min. Jorge Mussi, publicado no DJe em 05.04.11.

Do agente nocivo ruído

De acordo com o julgamento do recurso representativo da controvérsia pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp 1.398.260/PR), restou assentada a questão no sentido de o limite de tolerância para o agente agressivo ruído, no período de 06.03.1997 a 18.11.2003, deve ser aquele previsto no Anexo IV do Decreto n. 2.172/97 (90dB), sendo indevida a aplicação retroativa do Decreto n.º 4.882/03, que reduziu tal patamar para 85dB.

Confira-se o julgado:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUIÍDO. LIMITE DE 90 DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC.

1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.

4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008."

(REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014)

Dessa forma, é de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruído s superiores a 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruído s superiores a 85 decibéis.

Obtenpere-se, ainda, que não se há falar em aplicação da legislação trabalhista à espécie, uma vez que a questão é eminentemente previdenciária, existindo normatização específica a regê-la no Direito pátrio. Nessa direção, a doutrina:

"Até a Lei n. 9.528/97, o art. 58 era implementado pelo art. 152 do PBPS, em que se determinava a obrigação do Poder Executivo de encaminhar ao Congresso Nacional, num prazo de 30 dias, contados de 25.7.91, a listagem das atividades beneficiadas. Até 5.3.97 prevaleceram os Anexos I/II do Decreto 83.080/79.

Essa providência foi atendida com o Decreto n. 2.172/97, atualmente vigendo o Anexo IV do RPS, elaborado nos termos da Portaria Interministerial n. 18/97. A Portaria SIT/TEM n. 6/00 reviu a redação do art. 405 da CLT, classificando novos 'Serviços perigosos ou insalubres (independente do uso de equipamentos e proteção individual)'

Causa a impressão de ser norma transitória, mas, na verdade, o legislador apenas deseja lex specialis, fixando e revisando periodicamente o rol de atividades perigosas, penosas ou insalubres; ultimamente, somente as insalubres.

A relação é da maior importância para a definição do benefício, tratando-se de listagem dinâmica, a ser constatada e atualizada frequentemente, sob pena de distorções e anacronismos.

(...)" (MARTINEZ NOVAES, Wladimir. Comentários à Lei Básica da Previdência Social, Tomo II, 8ª ed., São Paulo: Editora DLTR, 2009, p. 419) (g. n.)

"5.3.5.5.2. Comprovação do tempo de serviço/contribuição especial

A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época do exercício da atividade, porque se aplica o princípio segundo o qual tempus regit actum. Esse entendimento está sedimentado na jurisprudência do STJ.

Não poderia ser diferente, porque, primeiro, fica amparado o segurado contra leis que lhe sejam desfavoráveis e, segundo, o órgão segurador tem a garantia de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior; a não ser que a lei o diga expressamente.

(...)

Até o advento da Lei n. 9.032/95, a comprovação do exercício de atividade especial era feita por meio do cotejo da categoria profissional do segurado, observada a classificação inserida nos Anexos I e II do Decreto n. 83.080/79 e Anexo do Decreto n. 53.831/64, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Decreto n. 357/91.

(...)

Com a edição da Lei n. 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, sendo, a partir daí, desnecessário que a atividade conste do rol das normas regulamentares, mas imperiosa a existência de laudo técnico que comprove a efetiva exposição a agentes nocivos.

Os agentes nocivos químicos, físicos, biológicos e associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física do segurado, considerados para fins de aposentadoria especial, estão relacionados no Anexo IV do RPS, na forma do disposto no caput do art. 58 do PBPS. Havendo dúvidas sobre o enquadramento da atividade, caberá a solução ao Ministério do Trabalho e Emprego e ao Ministério da Previdência Social (art. 68, § 1º, do RPS).

Para comprovar a efetiva exposição aos agentes nocivos, observa-se o que, à época do exercício da atividade, exigia o Regulamento: formulários SB-40 e DSS-8030 até a vigência do Decreto n. 2.172/97, e, após a edição do referido Decreto, laudo técnico, devendo a empresa fornecer ao segurado o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), na forma da MP 1.523/96, convertida na Lei n. 9.528/97. É a posição firmada pelo STJ.

5.3.5.5.3. O agente 'ruído'

Sobre a atividade exercida com exposição a ruído, a TNU editou a Súmula 32: 'O tempo de trabalho laborado com exposição a ruído é considerado especial, para fins de conversão em comum, nos seguintes níveis: superior a 80 decibéis, na vigência do Decreto n. 53.831/64 (1.1.6); superior a 90 decibéis, a partir de 5 de março de 1997, na vigência do Decreto n. 2.172/97; superior a 85 decibéis, a partir da edição do Decreto n. 4.882, § 1º, de 18 de novembro de 2003'.

(...)" (FERREIRA DOS SANTOS, Marisa; Coordenador Pedro Lenza. Direito Previdenciário Esquemático, 2ª ed., São Paulo: Editora Saraiva, 2012, p. 263-265) (g. n.)

"(...)

Os agentes insalubres são divididos em duas classes, uma na qual o enquadramento é efetivado mediante uma análise qualitativa e outra de contraste quantitativo.

No campo quantitativo, os agentes somente se qualificam como agressivos se ultrapassarem certos e definidos limites de tolerância (LT). Entende-se por LT a concentração ou intensidade máxima ou mínima, relacionada com a natureza e o tempo de exposição ao agente, que não causará dano à saúde do trabalhador, durante a sua vida laboral. Neste grupo está o agente físico 'ruído'. O nível de pressão sonora é considerado elevado, e, portanto, prejudicial à saúde caso ultrapasse o LT. Neste ponto, nem sempre guarda, infelizmente, consenso entre as searas previdenciária e trabalhista. Desde o ano de 1960 até o ano de 1997, a exposição contínua e ininterrupta a ruído superior a 80 dB admite o enquadramento como especial perante o INSS, mas não haverá direito ao adicional de insalubridade se ficar aquém de 85 dB (NR 15). No período de 1997 a 2003, o LT no âmbito da previdência foi alterado para 90 dB, valor superior ao LT do direito trabalhista. Desde 2003, o LT é idêntico nos dois campos do direito, fixado em 85 dB para fins de adicional de insalubridade e para caracterizar o labor como especial. O Nível de Pressão Sonora Elevado (NPSE) é apurado mediante os parâmetros fixados na Norma de Higiene Ocupacional (NHO) nº 1 da Fundacentro. A exposição ao agente físico ruído além do LT provoca a inevitável redução da acuidade auditiva que é evitada mediante a aposentação precoce do B/46 aos 25 anos de exposição (cód. 2.0.1 do anexo IV do decreto nº 3.048). Por ventura estabelecido o dano auditivo (disacusia neurossensorial bilateral e simétrica) antes do implemento dos 25 anos de exercício do labor, e em atenção ao art. 86, § 4º, da LB e da Súmula nº 44 do STJ, a reparação dar-se-á mediante a concessão do auxílio-acidente." (ARRAIS ALENCAR, Hermes. Benefícios Previdenciários, 4ª ed., São Paulo: Liv. e Ed. Universitária de Direito, 2009, p. 472-473).

Do uso de equipamento de proteção individual.

Quanto ao uso de equipamentos de proteção individual (EPIS), nas atividades desenvolvidas no presente feito, sua utilização não afasta a insalubridade. Ainda que minimize seus efeitos, não é capaz de neutralizá-la totalmente. Nesse sentido, veja-se a Súmula nº 9 da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, segundo a qual "O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o serviço especial prestado".

Outrossim, cumpre ressaltar que não é necessário que os documentos que demonstram a atividade insalubre sejam contemporâneos ao período de prestação do serviço, ante a falta de previsão legal para tanto. Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TEMPO ESPECIAL. DEMONSTRAÇÃO. DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS. EFICÁCIA PROBATÓRIA. DECISÃO MONOCRÁTICA MANTIDA.

I. Para a prova da atividade especial (insalubre, penosa ou perigosa), é desnecessário que o documento (formulário ou laudo) seja contemporâneo à prestação do serviço, pois, com o avanço tecnológico, o ambiente laboral tende a tornar-se menos agressivo à saúde do trabalhador. Precedentes.

II. Considerações genéricas a respeito das provas, feitas pelo INSS no curso de processo administrativo, são insuficientes a infirmar os formulários e laudos fornecidos pelas ex-empregadoras do segurado. III. Agravo legal não provido." (TRF 3ª Região, 7ª Turma, AC - 1181074; Relator Juiz Fed. Convocado Carlos Francisco)

O caso concreto.

Examine os períodos de atividade especial não reconhecidos pela r. sentença.

De 23/01/2007 a 14/01/2013 e de 23/05/2013 a 24/07/2015.

Consta da documentação anexada que a parte autora exercia as suas atribuições em empresa do setor automobilístico, nas funções de *Bombeiro Civil*. Conforme sua profissiografia contida no LTCAT, atuava em vários setores da empresa; assim identificou-se a exposição ao agente agressivo ruído em níveis variados, de 70,7 dB A; 74, 1 dB; 80,1 Db A, 81 Db A, compico máximo de 85,3 dB A, o que motivou o respeitável juízo a considerar a atividade como comum, por falta de habitualidade e permanência de exposição ao agente agressivo em níveis acima do legalmente estabelecido.

Em caso análogos, a Turma Nacional de Uniformização firmou entendimento no sentido da realização da média aritmética simples entre as medições efetuadas, desprezando-se como parâmetro o valor máximo de variação.

Confira-se:

"PEDIDO DE UNIFORMIZAÇÃO DE INTERPRETAÇÃO DE LEI FEDERAL. ATIVIDADE ESPECIAL. AGENTE NOCIVO RÚIDO. NÍVEIS VARIADOS. MÉDIA ARITMÉTICA SIMPLES. AFASTAMENTO DA TÉCNICA DE "PICOS DE RÚIDO". INCIDENTE PARCIALMENTE PROVIDO.

1. A Turma Nacional de Uniformização firmou a tese de que na hipótese de exposição ao agente nocivo ruído, em níveis variados, deve ser realizada a média aritmética simples entre as medições de ruído encontradas, afastando-se a técnica de picos de ruído, que considera apenas o limite máximo da variação (PEDILEF n. 5002543-81.2011.4.04.7201, Rel. Juza Federal Kyu Soon Lee).

2. Incidente de uniformização conhecido e parcialmente provido. *Questão de Ordem 20*, da TNU. (j. 25/10/2017, in Dje 21/11/2017, Rel. Juiz Federal Fábio César Dos Santos Oliveira).

No caso concreto, a média aritmética simples resulta em 78,24 dB (A), abaixo, portanto, do limite à época vigente 85 dB A. Cabe apenas reafirmar o entendimento no sentido de se considerar prejudicial até 05/03/1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06/03/1997 a 18/11/2003, a exposição a ruídos superiores a 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos superiores a 85 decibéis.

Referida orientação está contida na Súmula 29, da própria AGU: "Atendidas as demais condições legais, considera-se especial, no âmbito do RGPS, a atividade exercida com exposição a ruído superior a 80 decibéis até 05/03/97, superior a 90 decibéis desta data até 18/11/2003, e superior a 85 decibéis a partir de então."

Os interstícios devem ser considerados comuns.

Diante do exposto, **REJEITO A MATÉRIA PRELIMINAR E, NO MÉRITO, NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO**, nos termos da fundamentação retro.

Decorrido o prazo recursal, baixemos autos à vara de origem.

Intimem-se.

Publique-se.

São Paulo, 31 de julho de 2020.

scorea

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5283779-31.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MAURICIO JOSE FERREIRA QUEIROZ

Advogado do(a) APELADO: GESLER LEITAO - SP201023-N

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social – INSS objetivando, em síntese, o restabelecimento de auxílio-doença ou a concessão de aposentadoria por invalidez.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita.

Laudo pericial e sua complementação.

A sentença julgou procedente o pedido, para condenar a autarquia a pagar o auxílio-doença ao demandante, a partir da cessação administrativa e enquanto persistir sua incapacidade, facultada ao ente previdenciário a reavaliação do autor por nova perícia a contar de 25/10/2019. Juros de mora e correção monetária. Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre as parcelas vencidas até a sentença.

Apeleação do INSS para pleitear a reforma do julgado sob o fundamento de que, na esfera administrativa, o demandante somente foi avaliado sob o ponto de vista psiquiátrico, sendo que a patologia de ombro que supostamente o incapacita sequer foi mencionada. Subsidiariamente, pugna pela fixação do termo inicial da data do laudo.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar à que ocorria no artigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Pois bem

No caso, verifico que consta da petição inicial que o autor seria portador de doenças ortopédicas e psiquiátricas.

Colhe-se do laudo pericial que o demandante informou ao experto seu problema psiquiátrico desde a infância, com uso de fluoxetina, diazepam, domonide e bupropiona.

Das perícias administrativas, constata-se que o auxílio-doença pago ao requerente de 2007 a 2017 o foi em virtude de depressão e ansiedade.

No entanto, verifica-se que o médico de confiança do juízo analisou o quadro de saúde do autor somente sob o ponto de vista ortopédico.

Pois bem

O artigo 5º da Constituição Federal, dentre os direitos e garantias fundamentais, dispõe em seu inciso LV que "aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral são assegurados o contraditório e ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes".

Considerando que o direito de ação está previsto explicitamente na Carta Magna (art. 5º, XXXV), não podendo o Judiciário deixar de examinar lesão ou ameaça de lesão às pessoas, os mandamentos gerais da Constituição concernentes aos direitos e garantias individuais devem ser aplicados também ao processo civil, incluído entre eles o princípio da igualdade (art. 5º, I, da CF).

Assim, em observância aos princípios acima mencionados, deve o magistrado permitir que as partes, em igualdade de condições, apresentem suas defesas, com as provas de que dispõem, em busca do direito de que se julgam titulares.

Dessa forma, a conclusão a respeito da pertinência ou não do julgamento antecipado deve ser tomada de forma ponderada, porque não depende apenas da vontade do Juiz, mas da natureza dos fatos e questões existentes nos autos.

No caso, é forçoso reconhecer que o laudo pericial é incompleto, uma vez que, apesar de o autor ter mencionado seus problemas psiquiátricos, que, aliás, deram ensejo ao pagamento de quase uma década de benefício por incapacidade ao demandante, tem-se que, na ocasião, somente foram avaliadas suas enfermidades ortopédicas.

Portanto, o julgamento não poderia ter ocorrido sem que esclarecida a questão quanto à capacidade do autor sob o ponto de vista psiquiátrico, uma vez que o feito não estava suficientemente instruído.

Nesse sentido, *mutatis mutandis*, o seguinte julgado desta E. Corte:

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDOS CONTRADITÓRIOS. JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE. CERCEAMENTO DE DEFESA. NULIDADE DA SENTENÇA. PREQUESTIONAMENTO. 1 - Tratando-se de benefício de aposentadoria por invalidez, a realização da perícia médica e a produção da prova testemunhal são indispensáveis à comprovação da incapacidade e qualidade de segurada da requerente. 2 - A contradição dos laudos médicos, aliada aos elementos probatórios existentes nos autos, não se mostram suficientes à formação do convencimento da questão controversa. 3 - O julgamento antecipado da lide, quando necessária a produção de provas ao deslinde da causa, implica em cerceamento de defesa. 4 - Prejudicado o prequestionamento apresentado pela Autarquia Previdenciária em suas contra-razões. 5 - Apelação provida para, acolhendo a preliminar de cerceamento de defesa, anular a r. sentença monocrática e determinar o retorno dos autos à Vara de origem para regular processamento do feito. (AC 00451404320024039999, DESEMBARGADOR FEDERAL NELSON BERNARDES, TRF3 - NONA TURMA, DJU DATA:20/05/2004 ..FONTE_REPUBLICACAO..)

Dessa forma, deve ser realizada nova perícia judicial, com especialista em psiquiatria, para se verificar a saúde mental do requerente.

Isso posto, DE OFÍCIO, reconheço a nulidade do julgado e determino a realização de nova perícia médica, nos termos da fundamentação. Prejudicada a apelação do INSS.

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos à origem.

Publique-se. Intimem-se.

fquintel

São Paulo, 30 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5002022-12.2019.4.03.6126

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE:FERNANDO CANDIDO DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELANTE:EDIMAR HIDALGO RUIZ - SP206941-A

APELADO:INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a conversão dos períodos laborados como especiais em comum e a consequente concessão de aposentadoria especial.

Juntou documentos.

Justiça gratuita.

A sentença, JULGOU IMPROCEDENTE A AÇÃO, julgando extinto o feito com resolução de mérito, com fulcro no artigo 487, inciso I, do Código de Processo Civil. Condenou a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios no importe de 10% (dez por cento) do valor da causa atualizado, consoante o disposto no artigo 85, §2º, parte final, do Código de Processo Civil, cuja execução restará suspensa em razão da concessão dos benefícios da Justiça Gratuita.

Apelação do autor, requerendo a reforma total da sentença para que os períodos pleiteados na exordial sejam considerados especiais, com a consequente concessão da aposentadoria especial, desde o requerimento administrativo.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorreu no artigo CPC/73.

O julgamento monocrático, atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Cinge-se o feito na possibilidade do reconhecimento de labor especial com a consequente concessão de aposentadoria especial.

Da aposentadoria especial.

Cumpre destacar que a aposentadoria especial está prevista no art. 57, "caput", da Lei nº 8.213/91 e pressupõe o exercício de atividade considerada especial pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, e, cumprido esse requisito o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da EC nº 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, assim como não se submete ao fator previdenciário, conforme art. 29, inc. II, da Lei nº 8.213/91.

Do tempo de serviço especial

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto nº 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

Ressalto que os Decretos nº 53.831/64 e 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do aresto abaixo colacionado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RÚIDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.

1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei nº 9.032/95.

2. Quanto ao lapso temporal compreendido entre a publicação da Lei nº 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto nº 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.

3. O art. 292 do Decreto nº 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dubio pro misero.

4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto nº 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.

5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto nº 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).

6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido. (grifei)

(STJ, Resp. nº 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355)."

O art. 58 da Lei nº 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.

Até a promulgação da Lei nº 9.032/95, de 28 de abril de 1995, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de profissão que se enquadre no disposto nos anexos dos regulamentos acima referidos, exceto para os agentes nocivos ruído, poeira e calor, para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico).

Entre 28.05.1995 e 11.10.1996, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a caracterização da denominada atividade especial, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, em 11.10.1996, o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.1997 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.1997 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.1997), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada a situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido.

(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (até 28.04.1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Ainda no que tange a comprovação da faixa especial, o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei nº 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

Além disso, a própria autarquia federal reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da faixa especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Retém as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

Outrossim, a jurisprudência desta Corte destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a faixa nocente:

"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.

I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhará a realidade da época do labor, já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.

II. A regra que institui ou modifica prazo decadencial não pode retroagir para prejudicar direitos assegurados anteriormente à sua vigência. (Art. 6º da Lei de Introdução ao Código Civil e Art. 5º, inciso XXXVI da Carta Magna).

III. Tratando-se de benefício previdenciário que tem caráter continuado, prescrevem apenas as quantias abrangidas pelo quinquênio anterior ao que antecede o ajuizamento da ação (Súmula 163 do TFR).

IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.

V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TFR. Orientação do STJ.

VI. O perfil profissiográfico previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.

VII. O Decreto nº 53.831/64 previu o limite mínimo de 80 decibéis para ser tido por agente agressivo (código 1.1.6) e, assim, possibilitar o reconhecimento da atividade como especial, orientação que encontra amparo no que dispôs o art. 292 do Decreto nº 611/92, cuja norma é de ser aplicada até a modificação levada a cabo em relação ao tema com a edição do Decreto nº 2.172/97, que trouxe novas disposições sobre o tema, a partir de quando se passou a exigir o nível de ruído superior a 90 (noventa) decibéis.

VIII. A utilização de equipamentos de proteção individual ou coletiva não serve para descaracterizar a insalubridade do trabalho.

(...) (TRF3, AC n° 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJI 20.05.10, p. 930).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EX TEMPORÂNEOS.

I - O perfil profiisográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC n° 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RUÍDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.

O perfil profiisográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC n° 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008). (g.n.)

Da possibilidade de conversão de tempo especial em comum

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte consolidou-se no sentido da possibilidade de transmutação de tempo especial em comum, nos termos do art. 70, do Decreto 3.048/99, seja antes da Lei 6.887/80, seja após maio/1998, in verbis:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. CONVERSÃO. TEMPO DE SERVIÇO COMUM. FATOR. APLICAÇÃO. LIMITE TEMPORAL. INEXISTÊNCIA.

I - "A partir de 3/9/2003, com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827 ao Decreto n. 3.048, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pelas novas regras da tabela definida no artigo 70, que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40 (art. 173 da Instrução Normativa n. 20/2007)" (REsp 1.096.450/MG, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe de 14/9/2009).

II - "O Trabalhador que tenha exercido atividades em condições especiais, mesmo que posteriores a maio de 1998, tem direito adquirido, protegido constitucionalmente, à conversão do tempo de serviço, de forma majorada, para fins de aposentadoria comum" (REsp 956.110/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ de 22/10/2007). Agravo regimental desprovido". (STJ, 5ª T., AgRgREsp 1150069, Rel. Min. Félix Fischer, v. u., DJE 7/6/2010)

"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART 535, INCISOS I E II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. VÍCIOS NÃO CONFIGURADOS. CONVERSÃO DE TEMPO DE ATIVIDADE SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS EM TEMPO DE ATIVIDADE COMUM. APOSENTADORIA. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N.º 4.827, DE 04/09/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N.º 3.048, DE 06/05/1999. APLICAÇÃO PARA TRABALHO PRESTATO EM QUALQUER PERÍODO. RECURSO DESPROVIDO.

1. A Corte de origem solucionou a questão jurís de maneira clara e coerente, apresentando todas as razões que firmaram seu convencimento, não estando eivada de qualquer vício do art. 535 do Código de Processo Civil.

2. Para a caracterização e a com provação do tempo de serviço, aplicam-se as normas que vigiam ao tempo em que o serviço foi efetivamente prestado; contudo, no que se refere às regras de conversão, aplica-se a tabela constante do art. 70 do Decreto n.º 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto n.º 4.827/2003, independentemente da época em que a atividade especial foi prestada. 3. Recurso especial desprovido." (STJ, 5ª T., REsp 1151652, Rel. Min. Laurita Vaz, v. u., DJE 9/11/2009)

No mesmo sentido, a Súmula 50 da Turma Nacional de Uniformização Jurisprudencial (TNU), de 15/03/2012:

"É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período".

Ressalte-se que a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, mesmo após 28/05/1998, restou pacificada no Superior Tribunal de Justiça, com o julgamento do recurso especial repetitivo número 1151363/MG, de relatoria do Min. Jorge Mussi, publicado no DJe em 05.04.11.

Do agente nocivo ruído

De acordo com o julgamento do recurso representativo da controvérsia pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp 1.398.260/PR), restou assentada a questão no sentido de o limite de tolerância para o agente agressivo ruído, no período de 06.03.1997 a 18.11.2003, deve ser aquele previsto no Anexo IV do Decreto n. 2.172/97 (90dB), sendo indevida a aplicação retroativa do Decreto n.º 4.882/03, que reduziu tal patamar para 85dB.

Confira-se o julgado:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE 90 DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC.

1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.

4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008."

(REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014)

Dessa forma, é de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruído s superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruído s superiores a 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruído s superiores a 85 decibéis.

Obtempere-se, ainda, que não se há falar em aplicação da legislação trabalhista à espécie, uma vez que a questão é eminentemente previdenciária, existindo normatização específica a regê-la no Direito pátrio. Nessa direção, a doutrina:

"Até a Lei n. 9.528/97, o art. 58 era implementado pelo art. 152 do PBPS, em que se determinava a obrigação do Poder Executivo de encaminhar ao Congresso Nacional, num prazo de 30 dias, contados de 25.7.91, a listagem das atividades beneficiadas. Até 5.3.97 prevaleceram os Anexos I/II do Decreto 83.080/79.

Essa providência foi atendida com o Decreto n. 2.172/97, atualmente vigendo o Anexo IV do RPS, elaborado nos termos da Portaria Interministerial n. 18/97. A Portaria SIT/TEM n. 6/00 reviu a redação do art. 405 da CLT, classificando novos 'Serviços perigosos ou insalubres (independente do uso de equipamentos e proteção individual)'.
Causa a impressão de ser norma transitória, mas, na verdade, o legislador apenas deseja lex specialis, fixando e revisando periodicamente o rol de atividades perigosas, penosas ou insalubres; ultimamente, somente as insalubres.

A relação é da maior importância para a definição do benefício, tratando-se de listagem dinâmica, a ser constatada e atualizada frequentemente, sob pena de distorções e anacronismos.

(...) (MARTINEZ NOVAES, Wladimir. Comentários à Lei Básica da Previdência Social, Tomo II, 8ª ed., São Paulo: Editora DLTR, 2009, p. 419) (g. n.)

"5.3.5.5.2. Comprovação do tempo de serviço/contribuição especial

A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época do exercício da atividade, porque se aplica o princípio segundo o qual tempus regit actum. Esse entendimento está sedimentado na jurisprudência do STJ.

Não poderia ser diferente, porque, primeiro, fica amparado o segurado contra leis que lhe sejam desfavoráveis e, segundo, o órgão segurador tem a garantia de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior, a não ser que a lei o diga expressamente.

(...)

Até o advento da Lei n. 9.032/95, a comprovação do exercício de atividade especial era feita por meio do cotejo da categoria profissional do segurado, observada a classificação inserta nos Anexos I e II do Decreto n. 83.080/79 e Anexo do Decreto n. 53.831/64, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Decreto n. 357/91.

(...)

Com a edição da Lei n. 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, sendo, a partir daí desnecessário que a atividade conste do rol das normas regulamentares, mas imperiosa a existência de laudo técnico que comprove a efetiva exposição a agentes nocivos.

Os agentes nocivos químicos, físicos, biológicos e associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física do segurado, considerados para fins de aposentadoria especial, estão relacionados no Anexo IV do RPS, na forma do disposto no caput do art. 58 do PBPS. Havendo dúvidas sobre o enquadramento da atividade, caberá a solução ao Ministério do Trabalho e Emprego e ao Ministério da Previdência Social (art. 68, § 1º, do RPS).

Para comprovar a efetiva exposição aos agentes nocivos, observa-se o que, à época do exercício da atividade, exigia o Regulamento: formulários SB-40 e DSS-8030 até a vigência do Decreto n. 2.172/97, e, após a edição do referido Decreto, laudo técnico, devendo a empresa fornecer ao segurado o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), na forma da MP 1.523/96, convertida na Lei n. 9.528/97. É a posição firmada pelo STJ.

5.3.5.5.3. O agente 'ruído'

Sobre a atividade exercida com exposição a ruído, a TNU editou a Súmula 32: 'O tempo de trabalho laborado com exposição a ruído é considerado especial, para fins de conversão em comum, nos seguintes níveis: superior a 80 decibéis, na vigência do Decreto n. 53.831/64 (1.1.6); superior a 90 decibéis, a partir de 5 de março de 1997, na vigência do Decreto n. 2.172/97; superior a 85 decibéis, a partir da edição do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003.'

(...)" (FERREIRA DOS SANTOS, Marisa; Coordenador Pedro Lenza. Direito Previdenciário Esquematizado, 2ª ed., São Paulo: Editora Saraiva, 2012, p. 263-265) (g. n.)

"(...)

Os agentes insalubres são divididos em duas classes, uma na qual o enquadramento é efetivado mediante uma análise qualitativa e outra de contraste quantitativo.

No campo quantitativo, os agentes somente se qualificam como agressivos se ultrapassarem certos e definidos limites de tolerância (LT). Entende-se por LT a concentração ou intensidade máxima ou mínima, relacionada com a natureza e o tempo de exposição ao agente, que não causará dano à saúde do trabalhador, durante a sua vida laboral. Neste grupo está o agente físico 'ruído'. O nível de pressão sonora é considerado elevado, e, portanto, prejudicial à saúde caso ultrapasse o LT. Neste ponto, nem sempre guarda, infelizmente, consenso entre as searas previdenciária e trabalhista. Desde o ano de 1960 até o ano de 1997, a exposição contínua e ininterrupta a ruído superior a 80 dB admite o enquadramento como especial perante o INSS, mas não haverá direito ao adicional de insalubridade se ficar aquém de 85 dB (NR 15). No período de 1997 a 2003, o LT no âmbito da previdência foi alterado para 90 dB, valor superior ao LT do direito trabalhista. Desde 2003, o LT é idêntico nos dois campos do direito, fixado em 85 dB para fins de adicional de insalubridade e para caracterizar o labor como especial. O Nível de Pressão Sonora Elevado (NPSE) é apurado mediante os parâmetros fixados na Norma de Higiene Ocupacional (NHO) nº 1 da Fundacentro. A exposição ao agente físico ruído além do LT provoca a inevitável redução da acuidade auditiva que é evitada mediante a aposentação precoce do B/46 aos 25 anos de exposição (cód. 2.0.1 do anexo IV do decreto nº 3.048). Por ventura estabelecido o dano auditivo (disacusia neurosensorial bilateral e simétrica) antes do implemento dos 25 anos de exercício do labor, e em atenção ao art. 86, § 4º, da LB e da Súmula nº 44 do STJ, a reparação dar-se-á mediante a concessão do auxílio-acidente." (ARRAIS ALENCAR, Hermes. Benefícios Previdenciários, 4ª ed., São Paulo: Liv. e Ed. Universitária de Direito, 2009, p. 472-473).

Do uso de equipamento de proteção individual

Quanto ao uso de equipamentos de proteção individual (EPIS), nas atividades desenvolvidas no presente feito, sua utilização não afasta a insalubridade. Ainda que minimize seus efeitos, não é capaz de neutralizá-lo totalmente. Nesse sentido, veja-se a Súmula nº 9 da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, segundo a qual "O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o serviço especial prestado".

Outrossim, cumpre ressaltar que não é necessário que os documentos que demonstram a atividade insalubre sejam contemporâneos ao período de prestação do serviço, ante a falta de previsão legal para tanto. Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TEMPO ESPECIAL. DEMONSTRAÇÃO. DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS. EFICÁCIA PROBATÓRIA. DECISÃO MONOCRÁTICA MANTIDA.

1. Para a prova da atividade especial (insalubre, penosa ou perigosa), é desnecessário que o documento (formulário ou laudo) seja contemporâneo à prestação do serviço, pois, com o avanço tecnológico, o ambiente laboral tende a tornar-se menos agressivo à saúde do trabalhador. Precedentes.

II. Considerações genéricas a respeito das provas, feitas pelo INSS no curso de processo administrativo, são insuficientes a infirmar os formulários e laudos fornecidos pelas ex-empregadoras do segurado. III. Agravo legal não provido." (TRF 3ª Região, 7ª Turma, AC - 1181074; Relator Juiz Fed. Convocado Carlos Francisco)

Do caso concreto

Passo à análise dos períodos controversos:

De 06/03/1997 a 18/11/2003.

Conforme CTPS e PPP, o autor laborou na função de electricista, exposto ao agente perigoso electricidade em tensões de até 440 volts, em todo o período da atividade exercida.

Desta feita entendo que a presença do agente nocivo *electricidade* já permite a caracterização da atividade nocente, isto porque no exercício de suas funções habituais estava sujeito a sofrer acidentes devido a exposição à energia elétrica com tensão acima de 250 volts, o que permite o enquadramento, por similaridade, da atividade no código 1.1.8 do Anexo III do Decreto 53.831/64, Lei nº 7.369/85 e no Decreto nº 93.412/86.

Cumpre destacar que a caracterização em atividade especial da atividade periculosa independe da exposição contínua do segurado ao agente nocivo, em face ao potencial risco de morte.

Confira-se o seguinte julgado desta E. Corte.

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. ELETRICIDADE. 250 VOLTS. RECONHECIMENTO. AGRAVO IMPROVIDO. - A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do C. Superior Tribunal de Justiça e desta Corte. - Da análise dos autos, verifica-se que, nos períodos de 01.12.1976 a 30.09.1979 e 01.10.1979 a 15.12.1998, laborados na "Companhia de Saneamento Básico do Estado de São Paulo - SABESP", resta comprovado através da análise dos formulários DSS-8030 (fls.15/16) e laudos técnicos, emitidos por engenheiro de segurança do trabalho (fls.19/20), que o autor laborou, de modo habitual e permanente, exposto ao risco de choque elétrico em tensões superiores a 250 volts, caracterizando a periculosidade da atividade desenvolvida, exercendo as funções de operador de bombas e operador de estação elevatória, enquadrando-se no item 1.1.8 do anexo ao Decreto nº 53.831/64. - Ademais, esta Corte consolidou o entendimento de que "em se tratando de exposição a altas tensões elétricas, que tem o caráter de periculosidade, a caracterização em atividade especial independe da exposição do segurado durante toda a jornada de trabalho, pois que a mínima exposição oferece potencial risco de morte ao trabalhador, justificando o enquadramento especial." - Como bem salientado pela r. decisão agravada, com relação ao período regido pelo Decreto nº 2.172/97, "É possível o reconhecimento do tempo de serviço como especial desde que a atividade exercida esteja devidamente comprovada pela exposição aos fatores de risco, ainda que não inscrita em regulamento" (v.g. STJ, RESP 426.019, Rel. Min. Paulo Gallotti, 6ª T., j. 15/05/2003, DJ 20/02/2006). - A decisão recorrida apreciou o conjunto probatório dos autos, sopesando as provas segundo o princípio do livre convencimento motivado, tendo concluído pela comprovação da atividade especial exercida pelo autor e, por conseguinte, reconhecendo-lhe o direito ao benefício de aposentadoria proporcional por tempo de serviço. - As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida. - Inexistente qualquer vício a justificar a reforma da decisão agravada. - Agravo improvido.

(TRF-3 - APELREEX: 5557 SP 0005557-82.2004.4.03.6183, Relator: JUIZ CONVOCADO LEONEL FERREIRA, Data de Julgamento: 03/09/2012, SÉTIMA TURMA)

Nem se alegue que após a edição do Decreto nº 2.172/97, há impossibilidade de se considerar como especial a atividade da parte autora. A matéria foi objeto em sede de recurso representativo de controvérsia repetitiva RESP nº 1.306.113/SC (STJ 1ª Seção, 26.06.2013, Min. Herman Benjamin), restando afastada a alegação de que o aludido Decreto não contemplava o agente agressivo electricidade. Extrai-se do julgado a definição do caráter exemplificativo (não taxativo) das normas regulamentadoras que estabelecem casos de agentes e atividades nocivos à saúde do trabalhador.

Atividade é nocente.

DA APOSENTADORIA ESPECIAL

De início, cumpre destacar que a aposentadoria especial está prevista no art. 57, "caput", da Lei n.º 8.213/91 e pressupõe o exercício de atividade considerada especial pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, e, cumprido esse requisito o segurado tem direito a aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da EC n.º 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, assim como não se submete ao fator previdenciário, conforme art. 29, inc. II, da Lei n.º 8.213/91.

Sendo assim, computando-se o período de atividade especial ora reconhecido de 06/03/1997 a 18/11/2003, somado aos períodos já reconhecidos administrativamente pela autarquia, observo que até a data do requerimento administrativo, qual seja, 11.11.2015, a parte autora já havia implementado tempo suficiente de labor em condições especiais para concessão do benefício de aposentadoria especial.

Fixo o termo inicial do benefício a partir da data do requerimento administrativo, 11/11/2015, data em que a parte autora teve sua pretensão resistida pela autarquia.

Condeno o INSS ao pagamento emato único das parcelas vencidas, atualizadas e acrescidas de juros moratórios.

Com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no recurso Extraordinário nº 870.947.

A responsabilidade pela sucumbência fica carreada integralmente ao INSS. Fixo a verba honorária, consideradas a natureza, o valor e as exigências da causa, em 10% sobre o valor da condenação, incidentes sobre as parcelas vencidas até a data deste *decisum*, nos termos do art. 85, §§ 2º, 8º e 11, do CPC/2015 e da Súmula 111, do E. STJ.

Quanto às despesas processuais, são elas devidas, à observância do disposto no artigo 11 da Lei nº 1060/50, combinado com o artigo 91 do Novo Código de Processo Civil. Porém, a se considerar a hipossuficiência da parte autora e os benefícios que lhe assistem, em razão da assistência judiciária gratuita, a ausência do efetivo desembolso desonera a condenação da autarquia federal à respectiva restituição.

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO AUTOR**, nos termos da fundamentação.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à vara de origem

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 28 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6013416-20.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: WILSON RODRIGUES DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: NIVALDO BENEDITO SBRAGIA - SP155281-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos, tempestivamente, pela parte autora contra acórdão proferido em autos com vistas à concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

A parte autora, ora embargante, aduz, em síntese, que o julgado é contraditório, uma vez que está incapacitado para exercer sua atividade laborativa.

Sem contramínuta do INSS.

Manifestação do Ministério Público Federal.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

Primeiramente, faz-se necessário considerar que os incisos I e II, do artigo 1.022 do Código de Processo Civil dispõem sobre a oposição de embargos de declaração se, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou omissão. Destarte, impõe-se a rejeição do recurso em face da ausência de quaisquer das circunstâncias retromencionadas.

Aduz a parte autora que a decisão é contraditório, uma vez que está incapacitado para exercer sua atividade laborativa.

No entanto, foram expressamente fundamentados na decisão impugnada que, consoante laudo médico pericial, datado em 19/11/18, atestou que o autor sofre de epilepsia e neurocisticercose e, no momento da perícia, não foram constatadas alterações objetivas determinantes de incapacidade laborativa atual.

Com efeito, sob os pretextos de obscuridade do julgado, pretende a parte autora atribuir caráter infringente aos presentes embargos declaratórios.

No entanto, o efeito modificativo almejado somente será alcançado perante as Superiores Instâncias, se cabível na espécie.

Nesse sentido, a jurisprudência a seguir transcrita:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - EFEITO INFRINGENTE - INADMISSIBILIDADE - ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA.

I - É incompatível com a finalidade dos embargos de declaração, em princípio, a intenção de proceder ao re julgamento da causa.

II - Ao beneficiário da assistência judiciária vencido pode ser imposta a condenação nos ônus da sucumbência. Apenas a exigibilidade do pagamento é que fica suspensa, por cinco anos, nos termos do artigo 12 da Lei n.º 1.060/50.

III - Embargos rejeitados." (EDRESP 231137/RS; Embargos de Declaração no Recurso Especial 1999/0084266-9; rel. Min. Castro Filho, v.u., j. 04.03.04, DJU 22.03.04, p. 292).

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CARÁTER INFRINGENTE. INADMISSIBILIDADE.

I - Os embargos de declaração, em regra, devem acarretar tão-somente um esclarecimento acerca do acórdão embargado. Noutro trajeto, caracterizado o pecadilho (omissão, obscuridade ou contradição), podem, excepcionalmente, ensejar efeito modificativo.

II - Inexistente a omissão e a contradição alegada em relação ao acórdão embargado, rejeitam-se os embargos declaratórios que, implicitamente, buscam tão-somente rediscutir a matéria de mérito.

III - Embargos rejeitados." (EDRESP 482015/MS; Embargos de Declaração no Recurso Especial 2002/0149784-8; rel. Min. FELIX FISCHER, v.u., j. 26.08.03, DJU 06.10.03, p. 303).

"PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. CARÁTER INFRINGENTE. VÍCIO INEXISTENTE. FUNGIBILIDADE RECURSAL. INADMISSIBILIDADE. EMBARGOS REJEITADOS.

I - A modificação de acórdão embargado, com efeito infringente do julgado, pressupõe o acolhimento do recurso em face de um dos vícios que ensejam a sua interposição, o que não ocorre na espécie.

II - Não se admite o princípio da fungibilidade recursal se presente erro inescusável ou inexistente dívida objetiva na doutrina e na jurisprudência a respeito do cabimento do recurso na espécie." (EDAGA 489753/RS; Embargos de Declaração no Agravo Regimental 2002/0159398-0; rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, v.u., j. 03.06.03, DJU 23.06.03, p. 386).

Além disso, verifica-se que a parte autora alega a finalidade de prequestionamento da matéria, mas, ainda assim, também deve ser observado o disposto no artigo 1.022 do CPC, o que, "in casu", não ocorreu. Nessa esteira, destaca:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL - CONTRIBUIÇÃO PARA O SEBRAE - MATÉRIA DE ÍNDOLE CONSTITUCIONAL - ALEGADA VIOLAÇÃO AO ARTIGO 535 DO CPC - OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO - INOCORRÊNCIA - CARÁTER INFRINGENTE - IMPOSSIBILIDADE.

- Nítido é o caráter modificativo que a embargante, inconformada, busca com a oposição destes embargos declaratórios, uma vez que pretende ver reexaminada e decidida a controvérsia de acordo com sua tese.
 - Não há contradição no v. julgado embargado ao entender pela inexistência de violação ao artigo 535 do Código de Processo Civil e não conhecer a questão de fundo em razão da matéria ter sido decidida com base em fundamentos eminentemente constitucionais pela Corte de origem.
 - "Não viola o artigo 535 do CPC, nem importa negativa de prestação jurisdicional, o acórdão que, mesmo sem ter examinado individualmente cada um dos argumentos trazidos pelo vencido, adotou, entretanto, fundamentação suficiente para decidir de modo integral a controvérsia posta" (REsp 529.441/RS, DJ de 06/10/2003, Rel. Min. Teori Albino Zavascki).
 - Ausente qualquer omissão, contradição ou obscuridade na decisão atacada, não é possível conferir efeitos infringentes ao julgado por meio dos embargos de declaração.
 - Ao Superior Tribunal de Justiça, pela competência que lhe fora outorgada pela Constituição Federal, cumpre uniformizar a aplicação da legislação federal infraconstitucional, sendo-lhe defeso apreciar pretensa violação a princípios albergados na Constituição Federal e a outros dispositivos da Lei Maior: Na mesma linha, confira-se EDREsp 247.230/RJ, Rel. Min. Peçanha Martins, in DJ de 18.11.2002.
 - Embargos de declaração rejeitados."
- (STJ, 2ª Turma, Proc. nº 200300354543, Rel. Franciulli Netto, DJ 08.03.2004, p. 216).

"PROCESSO CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - REEXAME DE PROVA - INEXISTÊNCIA DE OBSCURIDADE OU OMISSÃO - CARÁTER INFRINGENTE - IMPOSSIBILIDADE - PREQUESTIONAMENTO.

- I - Não é possível, em sede de embargos de declaração, o reexame de prova, por revestir-se de nítido caráter infringente, mormente quando o acórdão embargado se mostrou claro e taxativo no exame das provas documentais oferecidas.
 - II - O acórdão embargado limitou-se a avaliar o conjunto probatório, e não esta ou aquela prova de maneira isolada, de molde a se concluir que não há sustentação na irrisignação apresentada.
 - III - Mesmo que possível o prequestionamento com fundamento na Súmula 98 do Superior Tribunal de Justiça os embargos declaratórios opostos com esta finalidade, devem observar os pressupostos previstos no artigo 535, do Código de Processo Civil
 - IV - Embargos rejeitados".
- (TRF3, Proc. nº 95030838258, 5ª Turma, Rel. Juíza Suzana Camargo, DJU: 10.02.2004, p. 350).

Isto posto, **REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO OPOSTOS PELA PARTE AUTORA**, mantendo-se, integralmente, a decisão impugnada.

Decorrido o prazo recursal, tomemos autos ao Juízo de origem

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 30 de julho de 2020.

lgalves

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5289019-98.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE PINHEIRO

Advogados do(a) APELADO: TIAGO MATIUZZI - SP253770-N, CLEBER RODRIGO MATIUZZI - SP211741-N

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social – INSS objetivando, em síntese, o restabelecimento de auxílio-doença ou a concessão de aposentadoria por invalidez, a partir da data de cessação daquele, em 13/04/2017.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita.

Laudo pericial.

A sentença julgou procedente o pedido, para condenar a autarquia a conceder a aposentadoria por invalidez ao demandante, a contar de 17/02/2004, descontados eventuais valores recebidos em decorrência de outro benefício previdenciário. Juros de mora e correção monetária. Honorários advocatícios a serem fixados em fase de liquidação. Determinada a remessa oficial.

Apelação do INSS em que alega a nulidade do julgado por ser *ultra petita*. No mérito, assevera que o laudo judicial não se revestiu de robustez necessária para invalidar as conclusões das perícias administrativas. Subsidiariamente, pugna pela fixação do termo inicial na data da juntada do laudo, a modificação dos critérios de incidência da correção monetária e juros de mora, além da suspensão da tutela antecipada.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

DECIDIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei n.º 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar à que ocorria no artigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Pois bem

Inicialmente, insta salientar não ser o caso de submissão do julgado à remessa oficial, em face da alteração legislativa decorrente da entrada em vigor do novo CPC (Lei n.º 13.105/15).

Tendo em vista que o autor pleiteou a concessão de benefício por incapacidade a partir de 13/04/2017 e a aposentadoria por invalidez lhe foi deferida a contar de 17/02/2004, reduzo a r. sentença aos limites do pedido.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei n.º 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei n.º 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/1991.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

A qualidade de segurado do demandante e o cumprimento da carência são incontrovertidos.

No tocante à incapacidade, o laudo pericial, de 29/05/2018, atestou que o autor apresenta protusões discais, com repercussão na mobilização ativa e passiva dos membros inferiores, em especial o direito, além de cotovelo e punho, sendo que o quadro se complica por volume abdominal elevado e flácido. O perito concluiu que o demandante estava total e permanentemente inapto para o exercício de sua função habitual, também em face de sua idade e diante do fato de que, mesmo se corrigida parcialmente com cirurgia, sua limitação funcional o impediria de fazer esforços repetitivos, carregar pesos ou laborar em posturas sobre a coluna lombar. O início da incapacidade foi fixado em 17/02/2004.

O critério de avaliação da incapacidade não é absoluto; a invalidez deve ser aquilutada ante as constatações do perito judicial e as peculiaridades do trabalhador, sua formação profissional e grau de instrução.

No caso em exame, a total incapacidade foi adstrita ao trabalho que exige esforços. Porém, a parte autora sempre exerceu o mister braçal, atividade na qual não se pode prescindir de grandes esforços físicos, para a qual a sua incapacidade é total.

Ademais, não é exigível a adaptação em outra função, uma vez que o demandante, atualmente com 58 anos de idade, somente trabalhou em atividades braçais e, ainda que não adoecesse, teria muita dificuldade em conseguir e se adequar a trabalhos mais leves. Abatido, agora, por seus males, certamente, não conseguirá se reabilitar em outra função.

Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PARCIAL. CIRCUNSTÂNCIAS ECONÔMICAS, SOCIAIS E CULTURAIS QUE DEMONSTRAM IMPOSSIBILIDADE DE REABILITAÇÃO PARA ATIVIDADE QUE GARANTA A SUBSISTÊNCIA DO SEGURADO. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ.

- 1. O STJ flexibiliza a norma do art. 42 da Lei 8.213/1991, admitindo a concessão da aposentadoria por invalidez quando constatada a incapacidade parcial, desde que aliada a outras circunstâncias que evidenciem a impossibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência do segurado.*
- 2. O reexame dos fatos, provas ou circunstâncias, tendentes a influir no convencimento do juiz quanto à viabilidade de regresso ao trabalho, é inexequível em Recurso Especial, em razão do óbice da Súmula 7/STJ.*
- 3. Agravo Regimental não provido." (STJ, AgRg no AREsp 312719/SC, 2013/0070499-8, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, v.u., DJe 12.09.13).*

"PROCESSUAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ACÓRDÃO EMBASADO EM OUTROS ELEMENTOS ALÉM DO LAUDO PERICIAL. POSSIBILIDADE.

- 1. A concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar, além dos elementos previstos no art. 42 da Lei n.º 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial apenas tenha concluído pela sua incapacidade parcial para o trabalho. Precedentes.*
- 2. O Tribunal a quo entendeu existir comprovação de que a ora agravada ficou incapacitada de maneira permanente e definitiva para a exercer suas atividades laborativas, nada obstante o laudo pericial ter concluído pela incapacidade apenas parcial. Inteligência da Súmula 83/STJ.*
- 3. A revisão das premissas fáticas de julgamento esbarra na Súmula 7/STJ.*
- 4. Agravo regimental não provido." (STJ, AgRg no AREsp 318761/PR, 2013/0084587-7, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, v.u., DJe 28.05.13).*

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. SUPOSTA VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC. NÃO OCORRÊNCIA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS. ART. 42 DA LEI 8213/91. INCAPACIDADE PARCIAL ATESTADA EM LAUDO PERICIAL. NÃO VINCULAÇÃO. ASPECTOS ECONÔMICOS, SOCIAIS E CULTURAIS DO SEGURADO. REVISÃO DAS PROVAS. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ.

- 1. Verifica-se não ter sido demonstrada ofensa ao artigo 535 do CPC, na medida em que o Tribunal de origem dirimiu, fundamentadamente, as questões que lhe foram submetidas, apreciando integralmente a controvérsia posta nos presentes autos.*
- 2. A aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, é devida ao segurado que for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.*
- 3. Assim, ainda que o laudo pericial tenha concluído pela incapacidade parcial para o trabalho, pode o magistrado considerar outros aspectos relevantes, tais como, a condição sócio-econômica, profissional e cultural do segurado, para a concessão da aposentadoria por invalidez. Precedentes.*
- 4. No caso dos autos, o juízo de origem, ao examinar o contexto fático-probatório dos autos, concluiu que ficou demonstrada a incapacidade do segurado, de forma que o exame da controvérsia, tal como apresentada no especial, esbarra no óbice da Súmula 7/STJ ("A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial").*
- 5. Agravo regimental a que se nega provimento." (STJ, AgRg no AREsp 308378/RS, 2013/0062180-4, 1ª Turma, Rel. Min. Sérgio Kukina, v.u., DJe 21.05.13).*

Assim, deve ser considerada total a incapacidade restrita apontada pelo laudo, levando-se em conta as características pessoais da parte autora, razão pela qual não merece reforma a r. sentença.

O termo inicial deve ser fixado em 13/04/2017, data de cessação do último auxílio-doença recebido pelo postulante, quando ele já preenchia todos os requisitos necessários à implantação do benefício e conforme pleiteado na inicial.

Presentes os requisitos, é de ser mantida a tutela antecipada.

Quanto aos índices de correção monetária e taxa de juros, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

Considerando o parcial provimento ao recurso interposto pela autarquia, não incide ao presente caso a regra do artigo 85, §§ 1º e 11, do Novo CPC, que determina a majoração dos honorários de advogado em instância recursal.

Isso posto, NÃO CONHEÇO DA REMESSA OFICIAL E DO PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS, nos termos da fundamentação.

Decorrido o prazo recursal, baixemos autos à origem.

Intimem-se. Publique-se.

fquintel

São Paulo, 30 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0043077-54.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: ORLANDO MOREIRA

Advogado do(a) APELANTE: DIRCEU MIRANDA JUNIOR - SP206229-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO

Pratica-se este ato ordinatório exclusivamente para a disponibilização, no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região, da(o) r. decisão/despacho id 127756676.

"APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0043077-54.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: ORLANDO MOREIRA

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, visando ao recálculo da renda mensal inicial de benefício previdenciário, utilizando os salários de contribuição de todo o período contributivo, sem a exclusão dos anteriores a julho/94.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou **improcedente** o pedido.

Inconformada, apelou a parte autora, pleiteando a reforma da R. sentença.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Primeiramente, cumpre notar que a parte autora, filiada ao Regime Geral da Previdência Social no período anterior ao advento da Lei nº 9.876/99, pleiteia a revisão da renda mensal inicial de seu benefício previdenciário, com data de início em 14/8/07, tendo ajuizado o presente feito em 2015.

Outrossim, no que tange à prescrição, é absolutamente pacífica a jurisprudência no sentido de que o caráter continuado do benefício previdenciário torna imprescritível esse direito, somente sendo atingidas pela *praescriptio* as parcelas anteriores ao quinquênio legal que antecede o ajuizamento da ação.

Passo, então, à análise do mérito.

Inicialmente, vinha eu adotando o posicionamento no sentido de que a autarquia deveria apurar o salário de benefício conforme o disposto no art. 3º da Lei nº 9.876/99 para os segurados filiados à Previdência Social no período anterior à data da publicação da referida Lei.

No entanto, o C. Superior Tribunal de Justiça, em sessão de 11/12/19, ao julgar o **Recurso Especial Repetitivo nº 1.554.596/SC**, reconheceu como devido o cálculo do salário de benefício nos termos do art. 29, I e II, da Lei nº 8.213/91, aos segurados que ingressaram no sistema antes de 26/11/99, na hipótese de o mencionado dispositivo legal ser mais favorável do que a regra de transição prevista no art. 3º da Lei nº 9.876/99, *in verbis*:

“PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL AFETADO AO RITO DOS REPETITIVOS. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO 3/STJ. REVISÃO DE BENEFÍCIO. SOBREPOSIÇÃO DE NORMAS. APLICAÇÃO DA REGRA DEFINITIVA PREVISTA NO ART. 29, I E II DA LEI 8.213/1991, NA APURAÇÃO DO SALÁRIO DE BENEFÍCIO, QUANDO MAIS FAVORÁVEL DO QUE A REGRA DE TRANSIÇÃO CONTIDA NO ART. 30. DA LEI 9.876/1999, AOS SEGURADOS QUE INGRESSARAM NO SISTEMA ANTES DE 26.II.1999 (DATA DE EDIÇÃO DA DA LEI 9.876/1999). CONCRETIZAÇÃO DO DIREITO AO MELHOR BENEFÍCIO. PARECER DO MPF PELO DESPROVIMENTO DO FEITO. RECURSO ESPECIAL DO SEGURADO PROVIDO.

1. A Lei 9.876/1999 implementou nova regra de cálculo, ampliando gradualmente a base de cálculo dos benefícios que passou a corresponder aos maiores salários de contribuição correspondentes a 80% de todo o período contributivo do Segurado.

2. A nova legislação trouxe, também, uma regra de transição, em seu art. 30., estabelecendo que no cálculo do salário de benefício dos Segurados filiados à Previdência Social até o dia anterior à data de publicação desta lei, o período básico de cálculo só abarcaria as contribuições vertidas a partir de julho de 1994.

3. A norma transitória deve ser vista em seu caráter protetivo. O propósito do artigo 30. da Lei 9.876/1999 e seus parágrafos foi estabelecer regras de transição que garantissem que os Segurados não fossem atingidos de forma abrupta por normas mais rígidas de cálculo dos benefícios.

4. Nesse passo, não se pode admitir que tendo o Segurado vertido melhores contribuições antes de julho de 1994, tais pagamentos sejam simplesmente descartados no momento da concessão de seu benefício, sem analisar as consequências da medida na apuração do valor do benefício, sob pena de infringência ao princípio da contrapartida.

5. É certo que o sistema de Previdência Social é regido pelo princípio contributivo, decorrendo de tal princípio a necessidade de haver, necessariamente, uma relação entre custeio e benefício, não se afigurando razoável que o Segurado verta contribuições e não possa se utilizar delas no cálculo de seu benefício.

6. A concessão do benefício previdenciário deve ser regida pela regra da prevalência da condição mais vantajosa ou benéfica ao Segurado, nos termos da orientação do STF e do STJ. Assim, é direito do Segurado o recebimento de prestação previdenciária mais vantajosa dentre aquelas cujos requisitos cumpre, assegurando, conseqüentemente, a prevalência do critério de cálculo que lhe proporcione a maior renda mensal possível, a partir do histórico de suas contribuições.

7. Desse modo, impõe-se reconhecer a possibilidade de aplicação da regra definitiva prevista no art. 29, I e II da Lei 8.213/1991, na apuração do salário de benefício, quando se revelar mais favorável do que a regra de transição contida no art. 30. da Lei 9.876/1999, respeitados os prazos prescricionais e decadenciais. Afinal, por uma questão de racionalidade do sistema normativo, a regra de transição não pode ser mais gravosa do que a regra definitiva.

8. Com base nessas considerações, sugere-se a fixação da seguinte tese: Aplica-se a regra definitiva prevista no art. 29, I e II da Lei 8.213/1991, na apuração do salário de benefício, quando mais favorável do que a regra de transição contida no art. 30. da Lei 9.876/1999, aos Segurados que ingressaram no Regime Geral da Previdência Social até o dia anterior à publicação da Lei 9.876/1999.

9. Recurso Especial do Segurado provido.”

(STJ, REsp. nº 1.554.596/SC, Primeira Seção, Ministro Relator Napoleão Nunes Maia Filho, v.u., DJe 17/12/19, grifos meus)

Assim, considerando a orientação jurisprudencial acima mencionada e o disposto no art. 927, inc. III, do CPC/15, o qual dispõe que os tribunais observarão os acórdãos em julgamento de recursos repetitivos, passei a adotar o posicionamento acima mencionado.

Desse modo, deve a autarquia proceder ao recálculo da renda mensal inicial do benefício da parte autora, afastando-se a regra de transição do art. 3º da Lei nº 9.876/99.

A matéria relativa à existência ou não de eventuais diferenças a executar poderá ser discutida no momento da execução, quando as partes terão ampla oportunidade para debater a respeito, inclusive no tocante ao exato valor a ser recebido pelo segurado.

Importante deixar consignado que eventuais pagamentos das diferenças pleiteadas já realizadas pela autarquia na esfera administrativa deverão ser deduzidas na fase da execução do julgado.

A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora.

Com relação aos índices de atualização monetária e taxa de juros, devem ser observados os posicionamentos firmados na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (Tema 810) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (Tema 905), adotando-se, dessa forma, o IPCA-E nos processos relativos a benefício assistencial e o INPC nos feitos previdenciários. Quadra ressaltar haver constado expressamente do voto do Recurso Repetitivo que “a adoção do INPC não configura afronta ao que foi decidido pelo Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral (RE 870.947/SE). Isso porque, naquela ocasião, determinou-se a aplicação do IPCA-E para fins de correção monetária de benefício de prestação continuada (BPC), o qual se trata de benefício de natureza assistencial, previsto na Lei 8.742/93. Assim, é imperioso concluir que o INPC, previsto no art. 41-A da Lei 8.213/91, abrange apenas a correção monetária dos benefícios de natureza previdenciária.” Outrossim, como bem observou o E. Desembargador Federal João Batista Pinto Silveira: “Importante ter presente, para a adequada compreensão do eventual impacto sobre os créditos dos segurados, que os índices em referência – INPC e IPCA-E tiveram variação muito próxima no período de julho de 2009 (data em que começou a vigorar a TR) e até setembro de 2019, quando julgados os embargos de declaração no RE 870947 pelo STF (IPCA-E: 76,77%; INPC 75,11), de forma que a adoção de um ou outro índice nas decisões judiciais já proferidas não produzirá diferenças significativas sobre o valor da condenação.” (TRF-4ª Região, AI nº 5035720-27.2019.4.04.0000/PR, 6ª Turma, v.u., j. 16/10/19).

A taxa de juros deve incidir de acordo com a remuneração das cadernetas de poupança (art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09), conforme determinado na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (Tema 810) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (Tema 905).

A verba honorária fixada à razão de 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado, nos termos do art. 85 do CPC/15 e precedentes desta Oitava Turma.

No que se refere à sua base de cálculo, considerando que o direito pleiteado pela parte autora foi reconhecido somente no Tribunal, passo a adotar o posicionamento do C. STJ de que os honorários devem incidir até o julgamento do recurso nesta Corte, in verbis: “Nos termos da Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça, o marco final da verba honorária deve ser o decurso no qual o direito do segurado foi reconhecido, que no caso corresponde ao acórdão proferido pelo Tribunal a quo.” (AgRg no Recurso Especial nº 1.557.782-SP, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, j. em 17/12/15, v.u., DJe 18/12/15).

Ante o exposto, e com fundamento no art. 932 do CPC/15, dou provimento à apelação da parte autora para determinar o recálculo da renda mensal inicial do benefício da parte autora, considerando-se a média aritmética simples dos maiores salários de contribuição correspondentes a 80% de todo o período contributivo, nos termos do art. 29, I e II, da Lei nº 8.213/91, observada a prescrição quinquenal a partir do ajuizamento do presente feito, devendo a correção monetária, os juros de mora e a verba honorária incidir na forma acima indicada.

Decorrido in albis o prazo recursal, baixemos os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 23 de março de 2020.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator”

São Paulo, 3 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0043077-54.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: ORLANDO MOREIRA

Advogado do(a) APELANTE: DIRCEU MIRANDA JUNIOR - SP206229-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do agravado para manifestar-se sobre o recurso de AGRAVO INTERNO, nos termos do § 2º do artigo 1.021 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 3 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0043077-54.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: ORLANDO MOREIRA

Advogado do(a) APELANTE: DIRCEU MIRANDA JUNIOR - SP206229-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO

Pratica-se este ato ordinatório exclusivamente para a disponibilização, no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região, da(o) r. decisão/despacho id 137664309.

"APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0043077-54.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: ORLANDO MOREIRA

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de ação na qual se discute a possibilidade (ou não) de utilizar, para fins de cálculo da renda mensal inicial (RMI), os salários de contribuição anteriores a julho/94, afastando-se a regra de transição prevista no art. 3º da Lei nº 9.876/99, na hipótese de a regra permanente (art. 29, incs. I e II, da Lei nº 8.213/91) ser mais favorável ao segurado.

Dessa forma, determino a suspensão do presente feito, tendo em vista a decisão proferida pela E. Vice-Presidência do C. Superior Tribunal de Justiça, no **RE no Recurso Especial nº 1.596.203**, no qual decidiu-se pela admissão do "recurso extraordinário como representativo de controvérsia, determinando a suspensão de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que versem sobre a mesma controvérsia em trâmite em todo o território nacional".

Anote-se e, oportunamente, voltem-me os autos conclusos. Int.

São Paulo, 24 de julho de 2020.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator"

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5005570-32.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: ROMILDA APARECIDA SOUZA DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: GABRIEL TIAGO REZENDE FERNANDES - MS20714-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS objetivando, em síntese, a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

A sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder a parte autora o benefício de aposentadoria por invalidez desde a data da perícia médica. Fixados os consectários legais.

Apelou o INSS. Pugna pela reforma total da r. sentença por entender que a incapacidade é anterior à filiação da autora ao RGPS.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É O RELATÓRIO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no artigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

No mais, o benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Quanto à carência, exige-se o cumprimento de 12 (doze) contribuições mensais para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, conforme prescreve a Lei nº 8.213/91 em seu artigo 25, inciso I, *in verbis*:

"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:

I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

A carência e a incapacidade total e permanente restaram incontestadas.

Não há que se falar em pré-existência das moléstias incapacitantes, pois a promotora voltou a contribuir em maio de 2018 e a data de início da incapacidade foi fixada, no laudo judicial, em 09/09/2019, data da perícia.

Embora o perito afirme que os sintomas tiveram início há cerca de dez anos, afirmou no laudo, e reafirmou ao prestar esclarecimentos, que a incapacidade restou comprovada apenas a partir do exame realizado em 09/09/2019.

Assim, considerando que a autora está incapacitada permanentemente para qualquer trabalho que exija qualquer esforço físico, agregado à falta de capacitação intelectual para readaptação profissional, configurada está a incapacidade que gera o direito à aposentadoria por invalidez.

Mantida a condenação do INSS a pagar honorários de advogado, cujo percentual majoro para 12% (doze por cento) sobre a condenação, excluindo-se as prestações vencidas após a data da sentença, consoante Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça e critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 11, do Novo CPC.

Isso posto, **nego provimento à apelação do INSS**, na forma acima fundamentada.

Decorrido o prazo recursal, tomemos os autos ao Juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 30 de julho de 2020.

mbgimene

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5734601-90.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: ANTONIO PEDRO GAMBA

Advogados do(a) APELANTE: FLAVIO ANTONIO MENDES - SP238643-N, LUIZ JOSE RODRIGUES NETO - SP315956-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Após, conclusos para julgamento.

São Paulo, 30 de julho de 2020.

msfeman

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5289687-69.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: OSMAR RAMOS FERREIRA

Advogado do(a) APELANTE: CLAUDIA REGINA FERREIRA DOS SANTOS SILVA - SP145877-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social – INSS objetivando, em síntese, o recebimento de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez na qualidade de trabalhador rural.

A sentença julgou improcedente o pedido.

Apeleção do demandante em que pleiteia a reforma do julgado.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta C. Corte.

É o relatório. DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar à que ocorria no artigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Pois bem

Prefacialmente, passo ao exame da existência de nulidade da sentença, em virtude do julgamento do feito sem a oitiva de testemunhas para comprovação do cumprimento da carência e qualidade de segurado do demandante.

De acordo com o artigo 371 do Código de Processo Civil/2015, o magistrado deve apreciar as provas constantes dos autos independentemente do sujeito que a tiver promovido, os motivos da formação do seu convencimento.

Faz-se mister, inicialmente, estabelecer-se o que venha ser início de prova material e, para tanto, peço *venia* para transcrever a lição do saudoso Professor Annibal Fernandes, *in verbis*:

"Prova material é uma prova objetiva, tendo como espécie do gênero a prova escrita; embora, na maior parte dos casos analisados se busque obter um escrito como "início de prova". O ponto é importante, pois uma fotografia pode constituir-se em início de prova material, não sendo porém, um escrito.

Com escusas pela obviedade, início de prova não é comprovação plena. É um começo. Didaticamente, parece o indício do Direito Penal, que é uma pista, vestígio, um fato..."

(in Repertório IOB de Jurisprudência, 1ª quinzena de setembro/95, n.º 17/95, p. 241)

Verifico que, *in casu*, o autor requer a concessão de benefício por incapacidade na condição de trabalhador rural e traz aos autos cópia de sua CTPS, com registro de vínculo empregatício no campo entre 2013 e 2014, bem como contrato de parceria rural, notas fiscais de produtor e documentos que indicam a condição de pequeno produtor rural de seu genitor, o que constitui início razoável de prova material para comprovar a alegada condição.

Neste sentido, merecem destaque os Acórdãos abaixo, *in verbis*:

"RESP - PREVIDENCIÁRIO - TRABALHADOR RURAL - RURÍCOLA - ESPOSA - ECONOMIA FAMILIAR - Há de se reconhecer comprovada a condição de rurícola mulher de lavrador, conforme prova documental constante dos autos. As máximas da experiência demonstram, mulher de rurícola, rurícola é."

(STJ, REsp. n.º 210.935/SP, 6ª Turma, Relator Min. Luiz Vicente Cernicchiaro, j. 30/6/99, v.u., DJ 23/8/99)

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO DE MARIDO LAVRADOR. CATEGORIA EXTENSIVA À ESPOSA. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. RECURSO ESPECIAL DESPROVIDO.

1. A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituída por dados do registro civil, como certidão de casamento onde marido aparece como lavrador, qualificação extensiva à esposa.

2. A Lei não exige que o início de prova material se refira precisamente ao período de carência do art. 143 da Lei n.º 8.213/91, servindo apenas para corroborar a prova testemunhal presente nos autos.

3. Recurso especial desprovido."

(STJ, REsp. n.º 495.332/RN, 5ª Turma, Relatora Min. Laurita Vaz, j. 15/4/03, v.u., DJ 2/6/03)

In casu, observo a existência de vício insanável a acarretar a nulidade do *decisum*.

Como se sabe, caracteriza-se a possibilidade de julgamento antecipado da lide "quando não houver necessidade de produção de outras provas.", consoante dispõe o art. 355 do Código de Processo Civil/2015.

Da simples leitura do dispositivo legal acima aludido, depreende-se que a norma autorizadora para o magistrado tornar dispensável a produção das provas em audiência deve ser aplicada com a máxima prudência e extremo cuidado tão somente, na verdade, naqueles casos em que todo o remanescente do conjunto probatório revele sua clara e inequívoca dispensabilidade.

No caso presente, existe relevante matéria de fato que torna inafastável a realização de prova oral, absolutamente imprescindível para a plena constatação do direito do postulante.

Com efeito, o benefício ao trabalhador rural requer, para a sua concessão, a presença de início razoável de prova material corroborada por prova testemunhal.

No entanto, o MM. Juiz *a quo*, ao dispensar a oitiva de testemunhas, proferindo, desde logo, sentença - por entender ausentes os requisitos exigidos pela Lei de Benefícios - não deu o merecido realce às garantias constitucionais do contraditório e da ampla defesa, deixando de contemplar, em toda a sua dimensão, o princípio do devido processo legal.

Assim sendo, forçosa a conclusão de ter havido evidente cerceamento de defesa, uma vez que a produção de prova testemunhal no caso em testilha era imprescindível para a convicção do julgador acerca do preenchimento dos requisitos ensejadores da concessão do benefício previdenciário postulado, notadamente qualidade de segurado.

Nesse sentido, é remansosa a jurisprudência:

"PREVIDENCIÁRIO - TRABALHADOR RURAL - PROVA TESTEMUNHAL - INDEFERIMENTO - CERCEIO DE DEFESA.

I - Constitui cerceio de defesa o indeferimento de prova testemunhal oportunamente requerida, sobretudo quando a inicial se faz acompanhar de documentos, que, embora sozinhos não sejam capazes de amparar o direito à aposentadoria rural postulada, podem vir a ter seu conteúdo fortalecido pela oitiva das testemunhas arroladas.

II - Apelação provida."

(TRF-2ª Região, Apelação Cível n.º 2002.02.01.009679-0, 2ª Turma, Rel. Des. Fed. Castro Aguiar, j. 26/6/2002, DJU 29/8/2002, p. 184, v.u.)

Ante o exposto, **de ofício, anulo a r. sentença**, determinando o retorno dos autos à Vara de Origem para que se dê regular processamento ao feito, produzindo-se a necessária prova testemunhal. **Prejudicada a apelação da autora.**

Decorrido o prazo legal, baixemos autos ao juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 31 de julho de 2020.

mbgimene

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000477-83.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: NATAL DE JULIO

Advogado do(a) APELANTE: CARINA CONFORTI SLEIMAN - SP244799-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Tendo em vista que a questão posta em debate versa sobre os critérios de readequação dos benefícios concedidos antes do advento da CF/88 aos tetos de salário-de-contribuição de R\$ 1.200,00 e de R\$ 2.400,00, fixados, respectivamente, pelas EC n. 20/98 e EC n. 41/2003 e que a mesma matéria se encontra sob análise nesta Corte pelo Incidente de Resolução de Demanda Repetitivas n. 5022820-39.2019.4.03.0000, a implicar a suspensão do trâmite de todos os feitos pendentes (artigo 982, inciso I, do CPC) SUSPENDO ESTE PROCESSO, até ulterior deliberação.

Intimem-se.

São Paulo, 31 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001413-64.2020.4.03.6103

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: AILTON FONSECA DE ALCANTARA

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, o cômputo de períodos de labor comum, desenvolvidos com o correspondente registro em CTPS, porém, desconsiderados pelo ente autárquico, bem como o reconhecimento de períodos de atividade especial, sujeitos a conversão para tempo de serviço comum, a fim de viabilizar a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

Concedidos os benefícios da Justiça Gratuita.

A sentença julgou procedente o pedido para determinar o cômputo dos períodos de 01.08.1986 a 08.08.1986 e de 22.09.1992 a 06.11.1992, como labor comum desenvolvido pelo requerente, bem como para reconhecer os períodos de 23.08.2001 a 25.04.2002, 01.06.2003 a 15.09.2010 e de 01.04.2011 a 10.04.2019, como atividade especial exercida pelo autor, convertidos em tempo de serviço comum, a fim de conceder-lhe o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, em sua forma integral, a partir da data do requerimento administrativo, qual seja, 10.04.2019. Consetários explicitados. Honorários advocatícios a serem oportunamente fixados na fase de liquidação da sentença, nos termos definidos pelo art. 85, § 4º, inc. II, do CPC. Custas na forma da lei.

Inconformado, recorre o INSS, sustentando o desacerto da r. sentença quanto ao reconhecimento de atividade especial, haja vista a ausência de provas técnicas nesse sentido e a notícia de utilização de equipamentos de proteção individual que neutralizam os efeitos nocivos do labor. Subsidiariamente, requer a adequação da verba honorária aos ditames da Súmula n.º 111 do C. STJ.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei n.º 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático, atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Ab initio, insta salientar que a questão atinente ao cômputo dos períodos de labor comum desenvolvidos pelo requerente, com o correspondente registro em CTPS, mas que haviam sido desconsiderados pelo ente autárquico, restou incontroversa, haja vista a ausência de impugnação recursal específica nas razões veiculadas pelo INSS.

Realizadas tais considerações, observo que a controvérsia submetida à apreciação desta E. Corte restringiu-se a possibilidade de reconhecimento de períodos de atividade especial exercidos pelo autor e sujeitos a conversão para tempo de serviço comum, a fim de viabilizar a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição em seu favor.

DA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO

A concessão da aposentadoria por tempo de serviço está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

"Artigo 52. A aposentadoria por tempo de serviço, cumprida a carência exigida nesta Lei, será devida ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos, se do sexo masculino."

"Artigo 53. A aposentadoria por tempo de serviço, observado o disposto na Seção III deste Capítulo, especial mente no artigo 33, consistirá numa renda mensal de:

I - para mulher: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 25 (vinte e cinco) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço;

II - para homem: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 35 (trinta e cinco) anos de serviço."

O período de carência é também requisito legal para obtenção do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, dispondo o artigo 25 do mesmo diploma legal, *in verbis*:

"Artigo 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:

omissis

II - aposentadoria por idade, aposentadoria por tempo de serviço e aposentadoria especial: 180 contribuições mensais." (Redação dada pela Lei n.º 8.870, de 15 de abril de 1994)

O artigo 55 da Lei n.º 8.213/91 determina que o cômputo do tempo de serviço para o fim de obtenção de benefício previdenciário se obtém mediante a comprovação da atividade laborativa vinculada ao Regime Geral da Previdência Social, na forma estabelecida em Regulamento.

No que se refere ao tempo de serviço de trabalho rural anterior à vigência da Lei n.º 8.213/91, assim prevê o artigo 55, em seu parágrafo 2º:

"§ 2º. O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento." (g. n.)

Ressalte-se, pela regra anterior à Emenda Constitucional n.º 20, de 16.12.1998, que a aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completou 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino, antes da vigência da referida Emenda, uma vez assegurado seu direito adquirido (Lei n.º 8.213/91, art. 52).

Após a EC n.º 20/98, aquele que pretende se aposentar com proventos proporcionais deve cumprir as seguintes condições: estar filiado ao RGPS quando da entrada em vigor da referida Emenda; contar com 53 (cinquenta e três) anos de idade, se homem, e 48 (quarenta e oito) anos de idade, se mulher; somar no mínimo 30 (trinta) anos, homem, e 25 (vinte e cinco) anos, mulher, de tempo de serviço, e adicionar o pedágio de 40% (quarenta por cento) sobre o tempo faltante ao tempo de serviço exigido para a aposentadoria integral.

Comprovado o exercício de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem, e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral, pelas regras anteriores à EC n.º 20/98, se preenchido o requisito temporal antes da vigência da Emenda, ou pelas regras permanentes estabelecidas pela referida Emenda, se após a mencionada alteração constitucional (Lei n.º 8.213/91, art. 53, incs. I e II).

O art. 4º da EC nº 20/98 estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social (art. 55 da Lei nº 8.213/91).

Além do tempo de serviço, deve o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do art. 25, inc. II, da Lei nº 8.213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu art. 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 (cento e oitenta) exigidos pela regra permanente do citado art. 25, inc. II.

Outra regra de caráter transitório veio expressa no artigo 142 da Lei nº 8.213/91 destinada aos segurados já inscritos na Previdência Social na data da sua publicação. Determina o número de contribuições exigíveis, correspondente ao ano de implemento dos demais requisitos tempo de serviço ou idade.

DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto nº 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

Ressalto que os Decretos nº 53.831/64 e 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do aresto abaixo colacionado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RÚIDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.

1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei nº 9.032/95.

2. Quanto ao lapso temporal compreendido entre a publicação da Lei nº 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto nº 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.

3. O art. 292 do Decreto nº 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dubio pro misero.

4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto nº 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.

5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto nº 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).

6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido. (grifei)

(STJ, Resp. nº 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355)."

O art. 58 da Lei nº 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.

Até a promulgação da Lei nº 9.032/95, de 28 de abril de 1995, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de profissão que se enquadre no disposto nos anexos dos regulamentos acima referidos, exceto para os agentes nocivos ruído, poeira e calor, para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico.

Entre 28.05.1995 e 11.10.1996, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a caracterização da denominada atividade especial, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, em 11.10.1996, o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.1997 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.1997 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.1997), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada a situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido.

(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (até 28.04.1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Ainda no que tange a comprovação da fauna especial, o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei nº 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

Além disso, a própria autarquia federal reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da fauna especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Retine as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

Outrossim, a jurisprudência desta Corte destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a fauna nocente:

"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.

I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhará a realidade da época do labor, já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.

II. A regra que institui ou modifica prazo decadencial não pode retroagir para prejudicar direitos assegurados anteriormente à sua vigência. (Art. 6º da Lei de Introdução ao Código Civil e Art. 5º, inciso XXXVI da Carta Magna).

III. Tratando-se de benefício previdenciário que tem caráter continuado, prescrevem apenas as quantias abrangidas pelo quinquênio anterior ao que antecede o ajuizamento da ação (Súmula 163 do TFR).

IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.

V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TFR. Orientação do STJ.

VI. O perfil profissiográfico previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.

VII. O Decreto nº 53.831/64 previu o limite mínimo de 80 decibéis para ser tido por agente agressivo (código 1.1.6) e, assim, possibilitar o reconhecimento da atividade como especial, orientação que encontra amparo no que dispôs o art. 292 do Decreto nº 611/92, cuja norma é de ser aplicada até a modificação levada a cabo em relação ao tema com a edição do Decreto nº 2.172/97, que trouxe novas disposições sobre o tema, a partir de quando se passou a exigir o nível de ruído superior a 90 (noventa) decibéis.

VIII. A utilização de equipamentos de proteção individual ou coletiva não serve para descaracterizar a insalubridade do trabalho.

(...)" (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 C.JI 20.05.10, p. 930).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RÚIDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EX TEMPO RÁNEOS.

I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RÚIDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.

O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008). (g.n.)

DA POSSIBILIDADE DE CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte consolidou-se no sentido da possibilidade de transmutação de tempo especial em comum, nos termos do art. 70, do Decreto nº 3.048/99, seja antes da Lei nº 6.887/80, seja após maio/1998, *in verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. CONVERSÃO. TEMPO DE SERVIÇO COMUM. FATOR. APLICAÇÃO. LIMITE TEMPORAL. INEXISTÊNCIA.

I - "A partir de 3/9/2003, com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827 ao Decreto n. 3.048, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pelas novas regras da tabela definida no artigo 70, que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40 (art. 173 da Instrução Normativa n. 20/2007)" (REsp 1.096.450/MG, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe de 14/9/2009).

II - "O Trabalhador que tenha exercido atividades em condições especiais, mesmo que posteriores a maio de 1998, tem direito adquirido, protegido constitucionalmente, à conversão do tempo de serviço, de forma majorada, para fins de aposentadoria comum" (REsp 956.110/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ de 22/10/2007). Agravo regimental desprovido". (STJ, 5ª T., AgRgREsp 1150069, Rel. Min. Felix Fischer; v. u., DJE 7/6/2010)

"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART 535, INCISOS I E II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. VÍCIOS NÃO CONFIGURADOS. CONVERSÃO DE TEMPO DE ATIVIDADE SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS EM TEMPO DE ATIVIDADE COMUM. APOSENTADORIA. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N.º 4.827, DE 04/09/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N.º 3.048, DE 06/05/1999. APLICAÇÃO PARA TRABALHO PRESTADO EM QUALQUER PERÍODO. RECURSO DESPROVIDO.

1. A Corte de origem solucionou a questão juris de maneira clara e coerente, apresentando todas as razões que firmaram seu convencimento, não estando eivada de qualquer vício do art. 535 do Código de Processo Civil.

2. Para a caracterização e a comprovação do tempo de serviço, aplicam-se as normas que vigiam ao tempo em que o serviço foi efetivamente prestado; contudo, no que se refere às regras de conversão, aplica-se a tabela constante do art. 70 do Decreto nº 3.048/99, com a nova redução dada pelo Decreto nº 4.827/2003, independentemente da época em que a atividade especial foi prestada. 3. Recurso especial desprovido." (STJ, 5ª T., REsp 1151652, Rel. Min. Laurita Vaz, v. u., DJE 9/11/2009)

No mesmo sentido, a Súmula 50 da Turma Nacional de Uniformização Jurisprudencial (TNU), de 15.03.2012:

"É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período".

Ressalte-se que a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, mesmo após 28.05.1998, restou pacificada no Superior Tribunal de Justiça, com o julgamento do recurso especial repetitivo número 1151363/MG, de relatoria do Min. Jorge Mussi, publicado no DJe em 05.04.2011.

DO AGENTE NOCIVO RUÍDO

De acordo com o julgamento do recurso representativo da controvérsia pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp 1.398.260/PR), restou assentada a questão no sentido de o limite de tolerância para o agente agressivo ruído, no período de 06.03.1997 a 18.11.2003, deve ser aquele previsto no Anexo IV do Decreto n. 2.172/97 (90dB), sendo indevida a aplicação retroativa do Decreto n.º 4.882/03, que reduziu tal patamar para 85dB. Confira-se o julgado:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE 90 DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC.

1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

Caso concreto

3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.

4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008."

(REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014)

Dessa forma, é de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos superiores a 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos superiores a 85 decibéis.

Obtempre-se, ainda, que não se há falar em aplicação da legislação trabalhista à espécie, uma vez que a questão é eminentemente previdenciária, existindo normatização específica a regê-la no Direito pátrio. Nessa direção, a doutrina:

"Até a Lei n. 9.528/97, o art. 58 era implementado pelo art. 152 do PBPS, em que se determinava a obrigação do Poder Executivo de encaminhar ao Congresso Nacional, num prazo de 30 dias, contados de 25.7.91, a listagem das atividades beneficiadas. Até 5.3.97 prevaleceram os Anexos I/II do Decreto 83.080/79.

Essa providência foi atendida com o Decreto n. 2.172/97, atualmente vigendo o Anexo IV do RPS, elaborado nos termos da Portaria Interministerial n. 18/97. A Portaria SIT/TEM n. 6/00 reviu a redação do art. 405 da CLT, classificando novos 'Serviços perigosos ou insalubres (independente do uso de equipamentos e proteção individual)'.
Causa a impressão de ser norma transitória, mas, na verdade, o legislador apenas deseja *lex specialis*, fixando e revisando periodicamente o rol de atividades perigosas, penosas ou insalubres; ultimamente, somente as insalubres.

A relação é da maior importância para a definição do benefício, tratando-se de listagem dinâmica, a ser constatada e atualizada frequentemente, sob pena de distorções e anacronismos.

(...) (MARTINEZ NOVAES, Wladimir: Comentários à Lei Básica da Previdência Social, Tomo II, 8ª ed., São Paulo: Editora DLTR, 2009, p. 419) (g. n.)

"5.3.5.5.2. Comprovação do tempo de serviço/contribuição especial

A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época do exercício da atividade, porque se aplica o princípio segundo o qual *tempus regit actum*. Esse entendimento está sedimentado na jurisprudência do STJ.

Não poderia ser diferente, porque, primeiro, fica amparado o segurado contra leis que lhe sejam desfavoráveis e, segundo, o órgão segurador tem a garantia de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior, a não ser que a lei o diga expressamente.

(...)

Até o advento da Lei n. 9.032/95, a comprovação do exercício de atividade especial era feita por meio do cotejo da categoria profissional do segurado, observada a classificação inserta nos Anexos I e II do Decreto n. 83.080/79 e Anexo do Decreto n. 53.831/64, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Decreto n. 357/91.

(...)

Com a edição da Lei n. 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, sendo, a partir daí, desnecessário que a atividade conste do rol das normas regulamentares, mas imperiosa a existência de laudo técnico que comprove a efetiva exposição a agentes nocivos.

Os agentes nocivos químicos, físicos, biológicos e associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física do segurado, considerados para fins de aposentadoria especial, estão relacionados no Anexo IV do RPS, na forma do disposto no caput do art. 58 do PBPS. Havendo dúvidas sobre o enquadramento da atividade, caberá a solução ao Ministério do Trabalho e Emprego e ao Ministério da Previdência Social (art. 68, § 1º, do RPS).

Para comprovar a efetiva exposição aos agentes nocivos, observa-se o que, à época do exercício da atividade, exigia o Regulamento: formulários SB-40 e DSS-8030 até a vigência do Decreto n. 2.172/97, e, após a edição do referido Decreto, laudo técnico, devendo a empresa fornecer ao segurado o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), na forma da MP 1.523/96, convertida na Lei n. 9.528/97. É a posição firmada pelo STJ.

5.3.5.5.3. O agente 'ruído'

Sobre a atividade exercida com exposição a ruído, a TNU editou a Súmula 32: 'O tempo de trabalho laborado com exposição a ruído é considerado especial, para fins de conversão em comum, nos seguintes níveis: superior a 80 decibéis, na vigência do Decreto n. 53.831/64 (1.1.6); superior a 90 decibéis, a partir de 5 de março de 1997, na vigência do Decreto n. 2.172/97; superior a 85 decibéis, a partir da edição do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003'.

(...) (FERREIRA DOS SANTOS, Marisa; Coordenador Pedro Lenza. Direito Previdenciário Esquemático, 2ª ed., São Paulo: Editora Saraiva, 2012, p. 263-265) (g. n.)

(...)

Os agentes insalubres são divididos em duas classes, uma na qual o enquadramento é efetivado mediante uma análise qualitativa e outra de contraste quantitativo.

No campo quantitativo, os agentes somente se qualificam como agressivos se ultrapassarem certos e definidos limites de tolerância (LT). Entende-se por LT a concentração ou intensidade máxima ou mínima, relacionada com a natureza e o tempo de exposição ao agente, que não causará dano à saúde do trabalhador, durante a sua vida laboral. Neste grupo está o agente físico 'ruído'. O nível de pressão sonora é considerado elevado, e, portanto, prejudicial à saúde caso ultrapasse o LT. Neste ponto, nem sempre guarda, infelizmente, consenso entre as searas previdenciária e trabalhista. Desde o ano de 1960 até o ano de 1997, a exposição contínua e ininterrupta a ruído superior a 80 dB admite o enquadramento como especial perante o INSS, mas não haverá direito ao adicional de insalubridade se ficar aquém de 85 dB (NR 15). No período de 1997 a 2003, o LT no âmbito da previdência foi alterado para 90 dB, valor superior ao LT do direito trabalhista. Desde 2003, o LT é idêntico nos dois campos do direito, fixado em 85 dB para fins de adicional de insalubridade e para caracterizar o labor como especial. O Nível de Pressão Sonora Elevado (NPSE) é apurado mediante os parâmetros fixados na Norma de Higiene Ocupacional (NHO) nº 1 da Fundacentro. A exposição ao agente físico ruído além do LT provoca a inevitável redução da acuidade auditiva que é evitada mediante a aposentação precoce do B/46 aos 25 anos de exposição (cód. 2.0.1 do anexo IV do decreto nº 3.048). Por ventura estabelecido o dano auditivo (discussão neurossensorial bilateral e simétrica) antes do implemento dos 25 anos de exercício do labor, e em atenção ao art. 86, § 4º, da LB e da Súmula nº 44 do STJ, a reparação dar-se-á mediante a concessão do auxílio-acidente." (ARRAIS ALENCAR, Hermes. Benefícios Previdenciários, 4ª ed., São Paulo: Liv. e Ed. Universitária de Direito, 2009, p. 472-473)

DO USO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL

Quanto ao uso de equipamentos de proteção individual (EPIS), nas atividades desenvolvidas no presente feito, sua utilização não afasta a insalubridade. Ainda que minimize seus efeitos, não é capaz de neutralizá-lo totalmente. Nesse sentido, veja-se a Súmula nº 9 da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, segundo a qual "O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o serviço especial prestado".

In casu, visando a comprovação do exercício de atividade profissional em condições insalubres, a parte autora colacionou aos autos, cópia da CTPS e PPP's, demonstrando que o requerente exerceu suas funções de:

- 23.08.2001 a 25.04.2002 e de 01.06.2003 a 15.09.2010, junto à empresa *Oliveira & Oliveira Funerária Ltda.*, na função de "agente funerário", em tarefas relacionadas à tanatopraxia e, portanto, exposto, de forma habitual e permanente a agentes biológicos, tais como, vírus, fungos e bactérias, inerentes ao contato direto com cadáveres, o que enseja o reconhecimento de labor especial nos termos definidos pelo código 1.3.2 do quadro anexo a que se refere o art. 2º do Decreto n.º 53.831/64, bem como no código 1.3.4 do anexo I do Decreto n.º 83.080/79 e no código 3.0.1 do anexo IV do Decreto n.º 2.172/97.

- 01.04.2011 a 10.04.2019, junto à empresa *Funerária Oliveira Marcon Com. Apoio Administrativo Eireli – EPP*, na função de "agente funerário", em tarefas relacionadas à tanatopraxia e, portanto, exposto, de forma habitual e permanente a agentes biológicos, tais como, vírus, fungos e bactérias, inerentes ao contato direto com cadáveres, o que enseja o reconhecimento de labor especial nos termos definidos pelo código 1.3.2 do quadro anexo a que se refere o art. 2º do Decreto n.º 53.831/64, bem como no código 1.3.4 do anexo I do Decreto n.º 83.080/79 e no código 3.0.1 do anexo IV do Decreto n.º 2.172/97.

Pertinente, ainda, esclarecer que diversamente da argumentação expendida pelo ente autárquico, não é necessário que os documentos que demonstram a atividade insalubre sejam contemporâneos ao período de prestação de serviço, ante a falta de previsão legal para tanto.

Nesse sentido, confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TEMPO ESPECIAL. DEMONSTRAÇÃO. DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS. EFICÁCIA PROBATÓRIA. DECISÃO MONOCRÁTICA MANTIDA.

I. Para a prova da atividade especial (insalubre, penosa ou perigosa), é desnecessário que o documento (formulário ou laudo) seja contemporâneo à prestação do serviço, pois, com o avanço tecnológico, o ambiente laboral tende a tornar-se menos agressivo à saúde do trabalhador. Precedentes.

II. Considerações genéricas a respeito das provas, feitas pelo INSS no curso de processo administrativo, são insuficientes a infirmar os formulários e laudos fornecidos pelas ex-empregadoras do segurado. III. Agravo legal não provido.

(TRF 3ª Região, 7ª Turma, AC - 1181074; Relator Juiz Fed. Convocado Carlos Francisco; e-DJF3 Judicial 1:25/05/2011).

Destarte, mostrou-se acertado o enquadramento dos períodos acima explicitados como atividade especial exercida pelo demandante.

IMPLEMENTO – 35 ANOS DE TEMPO DE SERVIÇO

Sendo assim, computando-se os períodos de atividade especial declarados em juízo (23.08.2001 a 25.04.2002, 01.06.2003 a 15.09.2010 e de 01.04.2011 a 10.04.2019), todos sujeitos a conversão para tempo de serviço comum, a ser acrescido aos demais períodos incontroversos (CTPS e CNIS), incluindo-se os períodos de 01.08.1986 a 08.08.1986 e de 22.09.1992 a 06.11.1992, declarados na r. sentença, observo que o autor, até a data do requerimento administrativo, qual seja, 10.04.2019, de fato, já havia implementado mais de 35 (trinta e cinco) anos de tempo de serviço, lapso temporal suficiente para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, em sua forma integral, com o que há de ser mantida a procedência do pedido veiculado em sua prefeição.

Considerando a ausência de impugnação recursal específica das partes em relação aos critérios adotados para fixação do termo inicial da benesse e para a incidência dos consectários legais, mantenho os termos adotados na r. sentença.

Por outro lado, a despeito do d. Juízo de Primeiro Grau ter determinado a fixação da verba honorária apenas em sede de liquidação, conforme preceitua o art. 85, § 4º, inc. II, do CPC, assiste razão ao ente autárquico quanto à sua necessária adequação aos ditames da Súmula n.º 111, do C. STJ, a fim de limitar sua incidência apenas às parcelas vencidas até a data de prolação da r. sentença.

Custas na forma da lei.

Isto posto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO AO APELO DO INSS**, tão-somente para determinar a adequação da verba honorária aos ditames da Súmula n.º 111 do C. STJ, mantendo-se, no mais, a r. sentença recorrida.

Decorrido o prazo recursal, tomemos autos ao Juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 31 de julho de 2020.

clitozad

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 6160439-67.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA JOSE MELO DA CONCEICAO

Advogados do(a) APELADO: WENDELE DA SILVA VIVEIROS - SP345188-N, ANALIGIA MARQUES CARTA - SP344900-N

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Cuida-se de embargos de declaração opostos pelo INSS em face da decisão que deu parcial provimento ao seu apelo.

Sustenta que a decisão é omissa, contraditória e obscura. Ausente a comprovação documental prevista na legislação não há como se enquadrar a requerente na condição específica de pescador artesanal, motivo pelo qual não é devida a concessão de seguro-defeso à parte autora, pois conforme já alegado em contestação e comprovado pela análise de todos os processos administrativos (fls. 200/276), a autora a autora não cumpriu os requisitos legais e não apresentou a documentação necessária para a percepção do benefício.

Utiliza o recurso para fins de prequestionamento.

É o sucinto relatório. Decido.

O presente recurso não merece prosperar.

Os incisos I e II, do artigo 1022 do Código de Processo Civil dispõem sobre a oposição de embargos de declaração se, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou omissão. Destarte, impõe-se a rejeição do recurso em face da ausência de quaisquer das circunstâncias retronecionadas.

O *decisum* não deixou de enfrentar as questões objeto do recurso de forma clara. Ausentes, portanto, as hipóteses elencadas nos incisos I e II do art. 1022 do CPC. Vejamos:

"No caso concreto, a autora trouxe aos autos documentos que comprovam sua atividade de pescadora artesanal ao menos desde 2012 (carteira de pescadora profissional, protocolos de recadastramento, pagamento de contribuições ao INSS nos anos de 2016, 2017 e 2018, requerimentos de benefício, relatórios de exercício de atividades e outros).

Vieram aos autos, ainda, demonstrativos de pagamento de seguro-desemprego à promovente nos períodos de defeso dos anos de 2013/2014, 2014/2015 e 2015/2016.

Os extratos dos sistemas CNIS e Plemis, a seu turno, comprovam que a autora esteve em gozo de auxílio-doença, na condição de segurada especial, entre 09/04/2019 e 09/08/2019.

Portanto, os elementos de prova trazidos aos autos comprovam o exercício da atividade de pescadora artesanal da autora entre os anos de 2016 e 2019.

É certo que a Instrução Normativa MPS nº 6, de 29/06/2012, estabelece em seu art. 9º que, para a manutenção da Licença de Pescador Profissional, o interessado deverá apresentar no prazo de até 60 (sessenta) dias, contados da data do seu aniversário, junto à Unidade Administrativa do MPA localizada no Estado de sua residência, o Relatório de Exercício da Atividade Pesqueira na Categoria de Pescador Profissional Artesanal, que a parte autora admite haver entregue com atraso em relação ao ano de 2016 e que teria motivado a suspensão de seu Registro Geral de Pesca (RGP) a partir de então.

No entanto, a Portaria MAPA nº 24, de 19/02/2019, expressamente dispõe que

"Art. 3º - Ficam validados os protocolos de entrega de Relatório de Exercício da Atividade Pesqueira - Reap como documentos de regularização das Licenças suspensas, cujo motivo de suspensão foi o descumprimento do art. 9º da Instrução Normativa MPA nº 6, de 29 de julho de 2012."

No tocante à existência de vínculo trabalhista em aberto, que teria ensejado o indeferimento do benefício quando requerido pela terceira vez, a CTPS da autora e o próprio extrato do CNIS demonstram claramente que o vínculo iniciado em maio de 2000 encerrou-se em outubro de 2001, inexistindo, portanto, o óbice apontado.

Assim, restaram comprovados os requisitos legais, concluindo-se que a parte autora tem direito à concessão do seguro-desemprego nos períodos de defeso entre 2016/2017, 2017/2018 e 2018/2019. Deve, portanto, ser mantida a sentença de procedência."

O efeito modificativo almejado somente será alcançado perante as Superiores Instâncias, **se cabível na espécie.**

Nesse sentido, a jurisprudência a seguir transcrita:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CARÁTER INFRINGENTE. INADMISSIBILIDADE.

I - Os embargos de declaração, em regra, devem acarretar tão-somente um esclarecimento acerca do acórdão embargado. Noutro trajeto, caracterizado o pecadilho (omissão, obscuridade ou contradição), podem, excepcionalmente, ensejar efeito modificativo.

II - Inexistente a omissão e a contradição alegada em relação ao acórdão embargado, rejeitam-se os embargos declaratórios que, implicitamente, buscam tão-somente rediscutir a matéria de mérito.

III - Embargos rejeitados." (EDRESP 482015/MS; Embargos de Declaração no Recurso Especial 2002/0149784-8; rel. Min. FELIX FISCHER, v.u., j. 26.08.03, DJU 06.10.03, p. 303).

"PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. CARÁTER INFRINGENTE. VÍCIO INEXISTENTE. FUNGIBILIDADE RECURSAL. INADMISSIBILIDADE. EMBARGOS REJEITADOS.

I - A modificação de acórdão embargado, com efeito infringente do julgado, pressupõe o acolhimento do recurso em face de um dos vícios que ensejam a sua interposição, o que não ocorre na espécie.

II - Não se admite o princípio da fungibilidade recursal se presente erro inescusável ou inexistente dívida objetiva na doutrina e na jurisprudência a respeito do cabimento do recurso na espécie." (EDAGA 489753/RS; Embargos de Declaração no Agravo Regimental 2002/0159398-0; rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, v.u., j. 03.06.03, DJU 23.06.03, p. 386).

Além disso, verifica-se que o INSS a finalidade de prequestionamento da matéria, mas, ainda assim, também deve ser observado o disposto no artigo 1022 do CPC, o que, "in casu", não ocorreu. Nessa esteira, destaco:

" EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL -CONTRIBUIÇÃO PARA O SEBRAE - MATÉRIA DE ÍNDOLE CONSTITUCIONAL - ALEGADA VIOLAÇÃO AO ARTIGO 535 DO CPC - OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO - INOCORRÊNCIA - CARÁTER INFRINGENTE - IMPOSSIBILIDADE.

- Nítido é o caráter modificativo que a embargante, inconformada, busca com a oposição destes embargos declaratórios, uma vez que pretende ver reexaminada e decidida a controvérsia de acordo com sua tese.

- Não há contradição no v. julgado embargado ao entender pela inexistência de violação ao artigo 535 do Código de Processo Civil e não conhecer a questão de fundo em razão da matéria ter sido decidida com base em fundamentos eminentemente constitucionais pela Corte de origem.

- "Não viola o artigo 535 do CPC, nem importa negativa de prestação jurisdicional, o acórdão que, mesmo sem ter examinado individualmente cada um dos argumentos trazidos pelo vencido, adotou, entretanto, fundamentação suficiente para decidir de modo integral a controvérsia posta" (REsp 529.441/RS, DJ de 06/10/2003, Rel. Min. Teori Albino Zavascki).

- Ausente qualquer omissão, contradição ou obscuridade na decisão atacada, não é possível conferir efeitos infringentes ao julgado por meio dos embargos de declaração.

- Ao Superior Tribunal de Justiça, pela competência que lhe fora outorgada pela Constituição Federal, cumpre uniformizar a aplicação da legislação federal infraconstitucional, sendo-lhe defeso apreciar pretensão violação a princípios albergados na Constituição Federal e a outros dispositivos da Lei Maior: Na mesma linha, confira-se EDREsp 247.230/RJ, Rel. Min. Peçanha Martins, in DJ de 18.11.2002.

- embargos de declaração rejeitados."

(STJ, 2ª Turma, Proc. nº 200300354543, Rel. Franciulli Netto, DJ 08.03.2004, p. 216).

"PROCESSO CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - REEXAME DE PROVA -INEXISTÊNCIA DE OBSCURIDADE OU OMISSÃO - CARÁTER INFRINGENTE -IMPOSSIBILIDADE - PREQUESTIONAMENTO.

I - Não é possível, em sede de embargos de declaração, o reexame de prova, por revestir-se de nítido caráter infringente, mormente quando o acórdão embargado se mostrou claro e taxativo no exame das provas documentais oferecidas.

II - O acórdão embargado limitou-se a avaliar o conjunto probatório, e não esta ou aquela prova de maneira isolada, de molde a se concluir que não há sustentação na irresignação apresentada.

III - Mesmo que possível o prequestionamento com fundamento na Súmula 98 do Superior Tribunal de Justiça os embargos declaratórios opostos com esta finalidade, devem observar os pressupostos previstos no artigo 535, do Código de Processo Civil

IV - embargos rejeitados".

(TRF3, Proc. nº 95030838258, 5ª Turma, Rel. Juíza Suzana Camargo, DJU: 10.02.2004, p. 350).

Por derradeiro, verifico que o recurso foi interposto com intuito de protelar deliberadamente o andamento do feito, aliado à falta de comportamento de acordo com a boa-fé, em total afronta aos artigos 4º e 5º, ambos do CPC/2015, motivo pelo qual advirto o recorrente de que no caso de persistência, caberá aplicação de multa.

Posto isso, **REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO opostos pelo INSS.**

Ciência às partes.

São Paulo, 31 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 6221660-51.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LUIS BATISTA DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: TAKESHI SASAKI - SP48810-N

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Cuida-se de embargos de declaração opostos pelo INSS em face da decisão que rejeitou a preliminar e, no mérito, conheceu de parte do seu apelo e, na parte conhecida, negou-lhe provimento.

Sustenta a existência de contradição, omissão e obscuridade na decisão recorrida. Aduz que quando da majoração da verba honorária em sede recursal houve alteração da base de cálculo.

É o sucinto relatório.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar ao que ocorria no artigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil e, tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

O presente recurso não merece prosperar.

A sentença dispôs nesse sentido: "*Referentemente à verba honorária, condeno o INSS ao pagamento dos honorários advocatícios do advogado do autor, que fixo em 10%, sendo que sua incidência deve ocorrer sobre as parcelas vencidas até a data desta sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ*" grifos nossos.

A decisão recorrida estabeleceu: "*Mantida a condenação do INSS a pagar honorários de advogado, cujo percentual majoro para 12% (doze por cento) sobre a condenação, excluindo-se as prestações vencidas após a data da sentença, consoante súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça e critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 11, do Novo CPC.*"

Da simples leitura verifica-se que não houve alteração da base de cálculo da verba honorária. Equivocou-se o recorrente.

Sendo assim, verifico que falece interesse recursal do INSS.

Por derradeiro, verifico que o recurso foi interposto com intuito de protelar deliberadamente o andamento do feito, aliado à falta de comportamento de acordo com a boa-fé, em total afronta aos artigos 4º e 5º, ambos do CPC/2015, motivo pelo qual advirto o recorrente de que no caso de persistência, caberá aplicação de multa.

Diante do exposto, **não conheço do recurso.**

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 31 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5007797-11.2018.4.03.6104

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: JOSE DANIEL COSTAS SANTANA

Advogados do(a) APELANTE: JOSE ABILIO LOPES - SP93357-A, MARCIA VILLAR FRANCO - SP120611-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

A matéria em questão (Possibilidade de aplicação da regra definitiva prevista no artigo 29, I e II, da Lei 8.213/91, na apuração do salário-de-benefício, quando mais favorável do que a regra de transição contida no artigo 3º da Lei 9.876/99, aos segurados que ingressaram no sistema antes de 26.11.1999 - data de edição da Lei 9.876/99) foi julgada nos recursos especiais n. 1.554.596/SC e n. 1.596.203, representativos da controvérsia repetitiva – Tema 999.

Não obstante, a Vice-Presidência do STJ, por decisão publicada 2/6/2020, ao admitir o recurso extraordinário, determinou a suspensão de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos que versem sobre a mesma controvérsia em trâmite em todo o território nacional, nos termos do artigo 1.036, §1º, do CPC/2015.

Portanto, mantenho o sobrestamento do presente feito até ulterior deliberação.

Intimem-se.

São Paulo, 31 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5005460-33.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: ANTONIA DE OLIVEIRA RAMOS

Advogado do(a) APELADO: JUSCELINO DA COSTA FERREIRA - MS6760-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

1. Considerando que não restaram plenamente esclarecidas as razões do indeferimento do pedido administrativo (N.B. 541.564.624-4, D.E.R. 10/06/2010) e que a parte autora não coligiu aos autos cópia da carta de comunicação de decisão ou outro documento no qual conste o nome e endereço da Agência da Previdência Social responsável para fins de requisição do processo, por medida de economia processual, excepcionalmente, determino à parte autora que providencie a juntada ao feito de cópia integral do procedimento administrativo retromencionado, que culminou com o indeferimento do pedido de benefício assistencial pleiteado nesta ação.

2. No mesmo prazo, traga aos autos, o réu (INSS), pesquisa atualizada completa (cadastro, vínculos e salários **desde a data do pedido administrativo**) realizada no Cadastro Nacional de Informações Sociais- CNIS e no PLENUS (no caso de haver benefícios previdenciários), em nome da autora, do seu cônjuge, e dos filhos do casal, mencionados no laudo socioeconômico.

Prazo: 30 (trinta) dias, improrrogáveis, sem justo motivo.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 29 de julho de 2020.

msfeman

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5019704-37.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: RITA DE CASSIA REIMBERG DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: VICTOR RODRIGUES SETTANNI - SP286907-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

A matéria em questão (Possibilidade de aplicação da regra definitiva prevista no artigo 29, I e II, da Lei 8.213/91, na apuração do salário-de-benefício, quando mais favorável do que a regra de transição contida no artigo 3º da Lei 9.876/99, aos segurados que ingressaram no sistema antes de 26.11.1999 - data de edição da Lei 9.876/99) foi julgada nos recursos especiais n. 1.554.596/SC e n. 1.596.203, representativos da controvérsia repetitiva – Tema 999.

Não obstante, a Vice-Presidência do STJ, por decisão publicada 2/6/2020, ao admitir o recurso extraordinário, determinou a suspensão de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos que versem sobre a mesma controvérsia em trâmite em todo o território nacional, nos termos do artigo 1.036, §1º, do CPC/2015.

Portanto, mantenho o sobrestamento do presente feito até ulterior deliberação.

Intimem-se.

São Paulo, 31 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5232522-64.2020.4.03.9999

DECISÃO

Cuida-se de embargos de declaração opostos pela parte segurada contra decisão proferida em ação previdenciária proposta com vistas à concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural.

Sustenta o embargante que a decisão incorreu em omissão ao não considerar documentos que indicam o labor rural nas décadas de 1970 e 1980. Busca ainda prequestionar a matéria.

É o relatório. DECIDO.

Os incisos I e II, do artigo 1022 do Código de Processo Civil dispõem sobre a oposição de embargos de declaração se, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou omissão. Destarte, impõe-se a rejeição do recurso em face da ausência de quaisquer das circunstâncias retromencionadas.

Razão não assiste ao embargante.

O *decisum* não deixou de enfrentar as questões objeto do recurso de forma clara. Ausentes, portanto, as hipóteses elencadas nos incisos I e II do art. 1.022 do CPC.

Sob o pretexto de omissão no julgado, pretende a parte atribuir caráter infringente aos presentes embargos declaratórios. No entanto, o efeito modificativo almejado somente será alcançado perante as Superiores Instâncias, se cabível na espécie.

Nesse sentido, a jurisprudência a seguir transcrita:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - EFEITO INFRINGENTE - INADMISSIBILIDADE - ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA.

I - É incompatível com a finalidade dos embargos de declaração, em princípio, a intenção de proceder ao re julgamento da causa.

II - Ao beneficiário da assistência judiciária vencido pode ser imposta a condenação nos ônus da sucumbência. Apenas a exigibilidade do pagamento é que fica suspensa, por cinco anos, nos termos do artigo 12 da Lei n.º 1.060/50.

III - Embargos rejeitados." (EDRESP 231137/RS; Embargos de Declaração no Recurso Especial 1999/0084266-9; rel. Min. Castro Filho, v.u., j. 04.03.04, DJU 22.03.04, p. 292).

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CARÁTER INFRINGENTE. INADMISSIBILIDADE.

I - Os embargos de declaração, em regra, devem acarretar tão-somente um esclarecimento acerca do acórdão embargado. Outro trajeto, caracterizado o pecadilho (omissão, obscuridade ou contradição), podem, excepcionalmente, ensejar efeito modificativo.

II - Inexistente a omissão e a contradição alegada em relação ao acórdão embargado, rejeitam-se os embargos declaratórios que, implicitamente, buscam tão-somente rediscutir a matéria de mérito.

III - Embargos rejeitados." (EDRESP 482015/MS; Embargos de Declaração no Recurso Especial 2002/0149784-8; rel. Min. FELIX FISCHER, v.u., j. 26.08.03, DJU 06.10.03, p. 303).

"PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. CARÁTER INFRINGENTE. VÍCIO INEXISTENTE. FUNGIBILIDADE RECURSAL. INADMISSIBILIDADE. EMBARGOS REJEITADOS.

I - A modificação de acórdão embargado, com efeito infringente do julgado, pressupõe o acolhimento do recurso em face de um dos vícios que ensejam a sua interposição, o que não ocorre na espécie.

II - Não se admite o princípio da fungibilidade recursal se presente erro inescusável ou inexistente dívida objetiva na doutrina e na jurisprudência a respeito do cabimento do recurso na espécie." (EDAGA 489753 / RS; Embargos de Declaração no Agravo Regimental 2002/0159398-0; rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, v.u., j. 03.06.03, DJU 23.06.03, p. 386).

Consoante registrado pela decisão embargada, vieram aos autos documentos que indicam o labor rural do autor em alguns períodos.

No entanto, conquanto inequívoco o labor rural em determinados interregnos, sua CTPS registra vínculos rurais e urbanos entre os anos de 1976 e 2018 (**rurais** em 1978, 1980, 1981, 1982, 1989, 1997 e 2018 e **urbanos** em 1976, de 1983 a 1988, 1989, 1996, 1997, 1998, 2013, 2014 e 2015)

Assim, a alternância entre o meio rural e urbano durante toda a vida laboral do autor, com predominância do labor urbano no período mais recente, impossibilitam a presunção de que o labor campesino tenha sido predominante nos **quinze anos imediatamente anteriores ao ano de 2018**, quando se deu o implemento do requisito etário.

Ressalto que a imediatividade anterior é requisito indispensável à obtenção do benefício, conforme julgado do E. STJ em sede de Recurso Especial Repetitivo (Resp 1.354.908, DJe 10/02/216).

Assim, o entendimento do E. STJ é de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Ressalvada a hipótese do direito adquirido, em que o segurado especial, embora não tenha requerido sua aposentadoria por idade rural, preencher de forma concomitante, no passado, ambos os requisitos carência e idade.

Ademais, quando se trata do redutor da idade para o trabalhador rural a Constituição Federal de 1988, em seu artigo 201, parágrafo 7º, Inciso II estabelece:

Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a:

(...)

§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidas as seguintes condições:

II - sessenta e cinco anos de idade, se homem, e sessenta anos de idade, se mulher, reduzido em 5 anos o limite para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, nestes incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal."

Além disso, verifica-se que a parte autora alega a finalidade de prequestionamento da matéria, mas, ainda assim, também deve ser observado o disposto no artigo 1022 do CPC, o que, "in casu", não ocorreu. Nessa esteira, destaco:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL - CONTRIBUIÇÃO PARA O SEBRAE - MATÉRIA DE ÍNDOLE CONSTITUCIONAL - ALEGADA VIOLAÇÃO AO ARTIGO 535 DO CPC - OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO - INOCORRÊNCIA - CARÁTER INFRINGENTE - IMPOSSIBILIDADE.

- Nítido é o caráter modificativo que a embargante, inconformada, busca com a oposição destes embargos declaratórios, uma vez que pretende ver reexaminada e decidida a controvérsia de acordo com sua tese.
- Não há contradição no v. julgado embargado ao entender pela inexistência de violação ao artigo 535 do Código de Processo Civil e não conhecer a questão de fundo em razão da matéria ter sido decidida com base em fundamentos eminentemente constitucionais pela Corte de origem.
- "Não viola o artigo 535 do CPC, nem importa negativa de prestação jurisdicional, o acórdão que, mesmo sem ter examinado individualmente cada um dos argumentos trazidos pelo vencido, adotou, entretanto, fundamentação suficiente para decidir de modo integral a controvérsia posta" (REsp 529.441/RS, DJ de 06/10/2003, Rel. Min. Teori Albino Zavascki).
- Ausente qualquer omissão, contradição ou obscuridade na decisão atacada, não é possível conferir efeitos infringentes ao julgado por meio dos embargos de declaração.
- Ao Superior Tribunal de Justiça, pela competência que lhe fora outorgada pela Constituição Federal, cumpre uniformizar a aplicação da legislação federal infraconstitucional, sendo-lhe defeso apreciar pretensa violação a princípios albergados na Constituição Federal e a outros dispositivos da Lei Maior: Na mesma linha, confira-se EDREsp 247.230/RJ, Rel. Min. Peçanha Martins, in DJ de 18.11.2002.
- Embargos de declaração rejeitados."

(STJ, 2ª Turma, Proc. nº 200300354543, Rel. Franciulli Netto, DJ 08.03.2004, p. 216).

"PROCESSO CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - REEXAME DE PROVA - INEXISTÊNCIA DE OBSCURIDADE OU OMISSÃO - CARÁTER INFRINGENTE - IMPOSSIBILIDADE - PREQUESTIONAMENTO.

I - Não é possível, em sede de embargos de declaração, o reexame de prova, por revestir-se de nítido caráter infringente, mormente quando o acórdão embargado se mostrou claro e taxativo no exame das provas documentais oferecidas.

II - O acórdão embargado limitou-se a avaliar o conjunto probatório, e não esta ou aquela prova de maneira isolada, de molde a se concluir que não há sustentação na irresignação apresentada.

III - Mesmo que possível o prequestionamento com fundamento na Súmula 98 do Superior Tribunal de Justiça os embargos declaratórios opostos com esta finalidade, devem observar os pressupostos previstos no artigo 535, do Código de Processo Civil

IV - Embargos rejeitados".

(TRF3, Proc. nº 95030838258, 5ª Turma, Rel. Juíza Suzana Camargo, DJU: 10.02.2004, p. 350).

Ante o exposto, **rejeito os embargos de declaração da parte autora.**

Decorrido o prazo legal, baixemos autos ao juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 31 de julho de 2020.

mbgimene

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003608-71.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: EDUARDO FERNANDES DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: WELLINGTON COELHO DE SOUZA JUNIOR - MS15475-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Cuida-se de embargos de declaração opostos, tempestivamente, contra acórdão proferido nos autos de ação com vistas à concessão de benefício de aposentadoria por idade rural.

O INSS, ora embargante, aponta omissão, contradição e obscuridade no julgado, no tocante ao conjunto probatório para deferimento do benefício pleiteado.

Sem manifestação da parte autora.

É o relatório. DECIDO.

Os incisos I e II, do artigo 1022 do Código de Processo Civil dispõem sobre a oposição de embargos de declaração se, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou omissão. Destarte, impõe-se a rejeição do recurso em face da ausência de quaisquer das circunstâncias retromencionadas.

Aponta o INSS que há omissão, contradição e obscuridade no Acórdão.

O julgado foi cristalino ao decidir a questão posta em debate.

Consignou que, embora o autor ostente três vínculos de natureza urbana em CTPS, trata-se de períodos ínfimos que não descaracterizam a predominância da atividade rural desenvolvida ao longo de sua vida laboral e concluiu que, ante o início de prova material apresentado, corroborado por prova testemunhal idônea, a parte autora comprovou o exercício de atividade rural pelo período legalmente exigido.

O *decisum* não deixou de enfrentar as questões objeto do recurso de forma clara. Ausentes, portanto, as hipóteses elencadas nos incisos I e II do art. 1022 do CPC.

Com efeito, sob o pretexto de omissão e obscuridade do julgado, pretende a autarquia atribuir caráter infringente aos presentes embargos declaratórios.

No entanto, o efeito modificativo almejado somente será alcançado perante as Superiores Instâncias, se cabível na espécie.

Nesse sentido, a jurisprudência a seguir transcrita:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - EFEITO INFRINGENTE - INADMISSIBILIDADE - ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA.

I - É incompatível com a finalidade dos embargos de declaração, em princípio, a intenção de proceder ao rejuízo da causa.

II - Ao beneficiário da assistência judiciária vencido pode ser imposta a condenação nos ônus da sucumbência. Apenas a exigibilidade do pagamento é que fica suspensa, por cinco anos, nos termos do artigo 12 da Lei n.º 1.060/50.

III - Embargos rejeitados." (EDRESP 231137/RS; Embargos de Declaração no Recurso Especial 1999/0084266-9; rel. Min. Castro Filho, v.u., j. 04.03.04, DJU 22.03.04, p. 292).

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CARÁTER INFRINGENTE. INADMISSIBILIDADE.

I - Os embargos de declaração, em regra, devem acarretar tão-somente um esclarecimento acerca do acórdão embargado. Noutro trajeto, caracterizado o pecadilho (omissão, obscuridade ou contradição), podem, excepcionalmente, ensejar efeito modificativo.

II - Inexistente a omissão e a contradição alegada em relação ao acórdão embargado, rejeitam-se os embargos declaratórios que, implicitamente, buscam tão-somente rediscutir a matéria de mérito.

III - Embargos rejeitados." (EDRESP 482015/MS; Embargos de Declaração no Recurso Especial 2002/0149784-8; rel. Min. FELIX FISCHER, v.u., j. 26.08.03, DJU 06.10.03, p. 303).

"PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. CARÁTER INFRINGENTE. VÍCIO INEXISTENTE. FUNGIBILIDADE RECURSAL. INADMISSIBILIDADE. EMBARGOS REJEITADOS.

I - A modificação de acórdão embargado, com efeito infringente do julgado, pressupõe o acolhimento do recurso em face de um dos vícios que ensejam a sua interposição, o que não ocorre na espécie.

II - Não se admite o princípio da fungibilidade recursal se presente erro inescusável ou inexistente dívida objetiva na doutrina e na jurisprudência a respeito do cabimento do recurso na espécie." (EDAGA 489753/RS; Embargos de Declaração no Agravo Regimental 2002/0159398-0; rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, v.u., j. 03.06.03, DJU 23.06.03, p. 386).

Por derradeiro, verifico que o recurso foi interposto com intuito de protelar deliberadamente o andamento do feito, aliado à falta de comportamento de acordo com a boa-fé, em total afronta aos artigos 4º e 5º, ambos do CPC/2015, motivo pelo qual advirto o recorrente de que, no caso de persistência, caberá aplicação de multa.

Ante o exposto, **rejeito os embargos de declaração do INSS.**

Decorrido o prazo legal, baixemos autos ao juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 31 de julho de 2020.

mbgmene

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5287900-05.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: HELENA FERREIRA DOS SANTOS

Advogado do(a) APELANTE: JOSE FRANCISCO VILLAS BOAS - SP66430-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Cuida-se de ação proposta com vistas à concessão de benefício assistencial, previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal.

Deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita, em 19/08/2016 (Num. 137258962 - Pág. 1).

Citação, em 23/09/2016 (Num. 137258979 - Pág. 1).

Laudo relativo à perícia médica, realizada em 16/04/2018 (Num. 137259041 - Pág. 1 a 5).

Estudo socioeconômico, datado de 30/01/2019 (Num. 137259065 - Pág. 1 a 5).

A r. sentença, prolatada em 06/02/2020, julgou **improcedente** o pedido (Num. 137259081 - Pág. 1 a 4).

Apeleção da parte autora. Pugnou pela reforma integral do julgado (Num. 137259085 - Pág. 1 a 4).

Sem contrarrazões, consoante certidão aposta no feito, em 17/07/2020, subiram os autos a este Egrégio Tribunal (Num. 137259098 - Pág. 1).

É o relatório.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites difluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no artigo CPC/1973.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Trata-se de recurso interposto pela parte autora em face de sentença que julgou improcedente pedido de benefício assistencial a pessoa hipossuficiente e portadora de deficiência que a incapacitaria para o labor.

O benefício de assistência social foi instituído com o escopo de prestar amparo aos idosos e deficientes que, em razão da hipossuficiência em que se acham, não tenham meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por suas respectivas famílias.

Neste aspecto está o lastro social do dispositivo inserido no artigo 203, V, da Constituição Federal, que concretiza princípios fundamentais, tais como o de respeito à cidadania e à dignidade humana, ao preceituar o seguinte:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social e tem por objetivos:

(...)

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria subsistência ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei".

De outro giro, os artigos 20, § 3º, da Lei 8.742/93, com redação dada pela Lei 12.435, de 06 de julho de 2011, e o art. 34, da Lei 10.741 (Estatuto do Idoso), de 1º de outubro de 2003 rezaem, *in verbis*:

"Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de um salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.

§ 3º - Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda "per capita" seja inferior a 1/4 do salário mínimo".

"Art. 34. Aos idosos, a partir de 65 (sessenta e cinco) anos, que não possuam meios para prover sua subsistência, nem de tê-la provida por sua família, é assegurado o benefício mensal de 1 (um) salário-mínimo, nos termos da Lei da Assistência Social - Loas.

Parágrafo único. O benefício já concedido a qualquer membro da família nos termos do caput não será computado para os fins do cálculo da renda familiar per capita a que se refere a Loas."

O apontado dispositivo legal, aplicável ao idoso, procedeu a uma forma de limitação do mandamento constitucional, eis que conceituou como pessoa necessitada, apenas, aquela cuja família tenha renda inferior à 1/4 (um quarto) do salário-mínimo, levando em consideração, para tal desiderato, cada um dos elementos participantes do núcleo familiar, exceto aquele que já recebe o benefício de prestação continuada, de acordo com o parágrafo único, do art. 34, da Lei 10.741/2003.

De mais a mais, a interpretação deste dispositivo legal na jurisprudência tem sido extensiva, admitindo-se que a percepção de benefício assistencial, ou mesmo previdenciário com renda mensal equivalente ao salário mínimo, seja desconsiderada para fins de concessão do benefício assistencial previsto na Lei 8.742/93.

Ressalte-se, por oportuno, que os diplomas legais acima citados foram regulamentados pelo Decreto 6.214/07, o qual em nada alterou a interpretação das referidas normas, merecendo destaque o art. 4º, inc. VI e o art. 19, caput e parágrafo único do referido decreto, *in verbis*:

"Art. 4º Para fins do reconhecimento do direito ao benefício, considera-se:

(...)

VI - renda mensal bruta familiar: a soma dos rendimentos brutos, auferidos mensalmente pelos membros da família composta por salários, proventos, pensões, pensões alimentícias, benefícios da previdência pública ou privada, comissões, pró-labore, outros rendimentos do trabalho não assalariado, rendimentos do mercado informal ou autônomo, rendimentos auferidos do patrimônio, Renda Mensal Vitalícia e Benefício de Prestação Continuada, ressalvado o disposto no parágrafo único do art. 19".

"Art. 19. O benefício de Prestação Continuada será devido a mais de um membro da mesma família enquanto atendidos os requisitos exigidos neste Regulamento.

Parágrafo único. O valor do Benefício de Prestação Continuada concedido a idoso não será computado no cálculo da renda mensal bruta familiar a que se refere o inciso VI do art. 4º, para fins de concessão do Benefício de Prestação Continuada a outro idoso da mesma família".

A inconstitucionalidade do parágrafo 3º do artigo 20 da mencionada Lei 8.742/93 foi arguida na ADIN nº 1.232-1/DF que, pela maioria de votos do Plenário do Supremo Tribunal Federal, foi julgada improcedente. Para além disso, nos autos do agravo regimental interposto na reclamação n.º 2303-6, do Rio Grande do Sul, interposta pelo INSS, publicada no DJ de 01.04.2005, p. 5-6, Rel. Min. Ellen Gracie, o acórdão do STF restou assimmentado:

"RECLAMAÇÃO. SALÁRIO MÍNIMO. PORTADOR DE DEFICIÊNCIA E IDOSO. ART. 203. CF.

- A sentença impugnada ao adotar a fundamentação defendida no voto vencido afronta o voto vencedor e assim a própria decisão final da ADI 1232.

- Reclamação procedente".

Evidencia-se que o critério fixado pelo parágrafo 3º do artigo 20 da LOAS é o único apto a caracterizar o estado de necessidade indispensável à concessão da benesse em tela. Em outro falar, aludida situação de fato configuraria prova incontestada de necessidade do benefício constitucionalmente previsto, de modo a tornar dispensáveis elementos probatórios outros.

Assim, deflui dessa exegese o estabelecimento de presunção objetiva absoluta de estado de penúria ao idoso ou deficiente cuja partilha da renda familiar resulte para si montante inferior a 1/4 do salário mínimo.

Não se desconhece notícia constante do Portal do Supremo Tribunal Federal, de que aquela Corte, em recente deliberação, declarou a inconstitucionalidade dos dispositivos legais em voga (Plenário, na Reclamação 4374, e Recursos Extraordinários - REs 567985 e 580963, estes com repercussão geral, em 17 e 18 de abril de 2013, reconhecendo-se superado o decidido na ADI 1.232-DF), do que não mais se poderá aplicar o critério de renda *per capita* de 1/4 do salário mínimo para fins de aferição da miserabilidade.

Em outras palavras: deverá sobrevir análise da situação de hipossuficiência porventura existente, consoante a renda informada, caso a caso.

Quanto a alegação da Sra. *expert* ser especialista em ginecologia, e não em área médica relacionada às patologias da requerente, entendo que se tratando de perícia na área da saúde, a fim de constatar eventual incapacidade laborativa, basta que o profissional seja médico capacitado a tanto e regularmente inscrito no Conselho Regional de Medicina - CRM, prescindindo-lhe da especialização correspondente à enfermidade alegada pela parte autora, pois a legislação que regulamenta a classe não a exige para o diagnóstico de doenças ou a realização de perícias. Precedentes TRF3: 9ª Turma, AC nº 2007.61.08.005622-9, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 19/10/2009, DJF3 05/11/2009, p. 1211; 8ª Turma, AI nº 2008.03.00.043398-3, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 29/06/2009, DJF3 01/09/2009, p. 590.

Muito embora o objeto da causa verse sobre matéria de direito e de fato, *in casu*, prescinde de produção de novo laudo médico pericial, uma vez que existem provas materiais e periciais suficientes para o deslinde da causa, não se configurando hipótese de cerceamento de defesa ou de qualquer outra violação de ordem constitucional ou legal.

Em relação à alegada incapacidade, depreende-se do laudo médico relativo à perícia realizada em 16/04/2018 (Num. 137259041 - Pág. 1 a 5), que a periciada, na ocasião com 53 anos de idade (D.N.: 31/10/1964), referiu ter "muita dor em ombros, em braços e em joelhos, e, devido a essas dores não consegue trabalhar há 3 anos.". O diagnóstico pericial foi de "M 25.5: Dor articular. M 75.5: Bursite do ombro."

Por fim, a Sra. perita concluiu: "Trata-se de mulher com 53 anos, com queixa de poliartralgia constante e intensa, que acomete mais o ombro direito e ela refere que essa dor a impede de exercer sua função de artesã. Não existe documentação anexada aos autos que comprove a incapacidade alegada, e, durante o ato pericial também não foi constatada nada que confirme a sua queixa, pois seu quadro clínico se encontra estável e sem impacto negativo para suas ações pessoais e laborais. Portanto, nesse momento: **Inexiste incapacidade laborativa.**" (g.n.).

Assim sendo, a parte autora não tem direito ao amparo assistencial, uma vez que não preenche o requisito da incapacidade, nos moldes do quanto exigido na legislação de regência.

Anotar-se que os requisitos necessários à obtenção do benefício assistencial devem ser cumulativamente atendidos, de tal sorte que a não observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subsequente. Não se há falar em omissão do julgamento.

Neste diapasão, não comprovados pela parte autora todos os requisitos legais obrigatórios, não faz ela jus à concessão do benefício assistencial, devendo ser mantida a r. sentença, na íntegra.

Diante do exposto, com fulcro no art. 932 do NCPC, **nego provimento à apelação da parte autora.**

Decorrido o prazo legal, baixemos autos à Vara de origem

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 31 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5288786-04.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: IRACEMA DE LIMA ZUZA

Advogado do(a) APELANTE: DANILO AUGUSTO DA SILVA - SP323623-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da sentença (Num. 137433034 - Pág. 1 a 4) que indeferiu a concessão de benefício assistencial previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal. Aduz a parte autora que restaram atendidos os requisitos legais necessários à percepção do benefício. Pugna pela reforma integral do julgado (Num. 137433035 - Pág. 1 a 10).

Sem contrarrazões, consoante certidão aposta no feito em 18/07/2020 (Num. 137433048 - Pág. 1), subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/1973.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Discute-se o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício de prestação continuada previsto no artigo 20 da Lei 8.742/93, regulamentado pelo Decreto nº 1.744/95.

Essa lei deu eficácia ao inciso V do artigo 203 da Constituição Federal, ao estabelecer, em seu artigo 20, as condições para a concessão do benefício da assistência social, a saber: ser o postulante portador de deficiência ou idoso e, em ambas as hipóteses, comprovar não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.

Na hipótese de postulante idoso, a idade mínima de 70 (setenta) anos foi reduzida para 67 (sessenta e sete) anos pela Lei 9.720/98, a partir de 1º de janeiro de 1998 e, mais recentemente, para 65 (sessenta e cinco) anos, com a entrada em vigor do Estatuto do Idoso (Lei 10.741/03).

O artigo 20 da Lei 8.742/93 estabelece, ainda, para efeitos da concessão do benefício, os conceitos de família ("*a família é composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto*" - § 1º), de pessoa portadora de deficiência ("*aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.*" - § 2º), e de família incapacitada de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa (aquela cuja renda mensal *per capita* seja inferior a ¼ (um quarto) do salário mínimo - § 3º).

No caso dos autos a autora requereu o benefício assistencial por ser hipossuficiente e portadora de deficiência que a incapacitaria para o labor.

Todavia, para aferição do preenchimento do requisito de hipossuficiência econômica, carecem estes autos da devida instrução em Primeira Instância, pois o estudo social realizado em **03/17/2019** (Num. 137432993 - Pág. 1 a 3) se mostra deficitário, insuficiente ao exame da incapacidade da parte autora de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família.

Com efeito, a referida prova não informou aspectos relevantes das condições habitacionais da família como, por exemplo, a descrição minuciosa do imóvel e de todos os cômodos que os constituem (se há laje, tipo de piso, reboco, telhas, pintura ou revestimento, etc), e a descrição - quantidade e qualidade do mobiliário e eletrodomésticos que guarnecem cada cômodo da residência da autora, **instruindo-se ainda o laudo com fotografias** nas quais se vislumbrem todos os cômodos do imóvel, bem como sua fachada.

Outrossim, o referido laudo não demonstra, um a um, os itens de despesas especiais do núcleo familiar decorrentes do estado de saúde da requerente, que, segundo se extrai de arribos os laudos acostados aos autos, socioeconômico e médico, trata-se de pessoa acamada permanentemente, portanto, dependente de terceiros para alimentação, higienização, etc.

Em suma, deverá a assistente social acostar aos autos os comprovantes concernentes a todas as despesas declinadas, com vistas a se perscrutar se a parte autora se encontra(va) em situação de miserabilidade, não obstante a cessação do benefício tenha sido motivada pelo valor da renda familiar.

Incompleto e insuficiente o estudo social, quanto a informações relevantes, capazes de, por si sós, modificarem o deslinde da causa, restam caracterizados a negativa de prestação jurisdicional adequada e o cerceamento de defesa.

No caso, para a concessão do benefício assistencial, a teor do disposto no artigo 20, §§ 2º e 3º, da Lei 8.742/93, faz-se necessária a comprovação da incapacidade da parte autora de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família, o que poderia ter sido verificado por meio de regular estudo social, pois a prova pericial supracitada não se presta a essa finalidade, por isso que deixa de satisfazer legalmente às exigências do devido processo legal.

Em decorrência, emitido o julgamento sem elaboração de estudo social adequado, necessário à análise da matéria de fato, inequívoco é o prejuízo aos fins de justiça do processo, por evidente cerceamento do direito constitucional ao contraditório e à ampla defesa. (Precedentes: TRF/3ª Região, AC n. 1145321, 10ª Turma, Rel. Galvão Miranda, DJU 31/1/2007, p. 611; TRF/3ª Região, AC n. 924965, 9ª Turma, Rel. Des. Marisa Santos, DJU 23/6/2005, p. 489).

Dessa forma, obstada a elaboração de estudo social adequado, a declaração, de ofício, da nulidade supracitada é medida que se impõe.

Resta prejudicada, conseqüentemente, a apelação interposta pela parte autora.

Diante do exposto, com fulcro no art. 932 do NCP, **declaro, de ofício, a nulidade da sentença prolatada**, e determino a baixa dos autos ao Juízo de origem, para complementação da instrução probatória, na forma acima explicitada. Prejudicada a apelação da parte autora.

Recomendo que seja dada **prioridade máxima** no andamento e julgamento da presente ação, tendo em vista a matéria em que se funda.

Decorrido o prazo legal, baixemos autos à Vara de origem

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 1 de agosto de 2020.

msfeman

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002406-60.2014.4.03.6118

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: MERCIA REGINA DE QUEIROZ

Advogado do(a) APELANTE: ANA CRISTINA CARVALHO - SP260493-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Cuida-se de ação proposta em 01/12/2014 com vistas à concessão de benefício assistencial, previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal.

Deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita, em 10/12/2014 (Num. 137243349 - Pág. 24).

Estudo socioeconômico realizado em 16/05/2015 (Num. 137243349 - Pág. 64 a 71).

Lauda médico, relativo a perícia realizada em 14/05/2015 (Num. 137243349 - Pág. 73 a 81).

A r. sentença prolatada em 30/04/2019, julgou **improcedente** o pedido (Num. 137243349 - Pág. 143 a 146).

Apeleção da parte autora. Pugnou pela reforma integral do julgado (Num. 137243349 - Pág. 148 a 152).

Sem contrarrazões do réu, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ nº 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no artigo CPC/1973.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Trata-se de recurso interposto pela parte autora, menor impúbere, contra sentença que julgou improcedente pedido de benefício assistencial a pessoa hipossuficiente e portadora de deficiência que a incapacitaria para as atividades inerentes a sua faixa etária.

O benefício de assistência social foi instituído com o escopo de prestar amparo aos idosos e deficientes que, em razão da hipossuficiência em que se acham, não tenham meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por suas respectivas famílias.

Neste aspecto está o lastro social do dispositivo inserido no artigo 203, V, da Constituição Federal, que concretiza princípios fundamentais, tais como o de respeito à cidadania e à dignidade humana, ao preceituar o seguinte:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social e tem por objetivos:

(...)

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria subsistência ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei".

De outro giro, os artigos 20, § 3º, da Lei 8.742/93, com redação dada pela Lei 12.435, de 06 de julho de 2011, e o art. 34, da Lei 10.741 (Estatuto do Idoso), de 1º de outubro de 2003 rezam, in verbis:

"Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de um salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.

§ 3º - Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda "per capita" seja inferior a 1/4 do salário mínimo".

"Art. 34. Aos idosos, a partir de 65 (sessenta e cinco) anos, que não possuam meios para prover sua subsistência, nem de tê-la provida por sua família, é assegurado o benefício mensal de 1 (um) salário-mínimo, nos termos da Lei da Assistência Social - Loas.

Parágrafo único. O benefício já concedido a qualquer membro da família nos termos do caput não será computado para os fins do cálculo da renda familiar per capita a que se refere a Loas."

O apontado dispositivo legal, aplicável ao idoso, procedeu a uma forma de limitação do mandamento constitucional, eis que conceituou como pessoa necessitada, apenas, aquela cuja família tenha renda inferior à 1/4 (um quarto) do salário-mínimo, levando em consideração, para tal desiderato, cada um dos elementos participantes do núcleo familiar, exceto aquele que já recebe o benefício de prestação continuada, de acordo com o parágrafo único, do art. 34, da Lei 10.741/2003.

De mais a mais, a interpretação deste dispositivo legal na jurisprudência tem sido extensiva, admitindo-se que a percepção de benefício assistencial, ou mesmo previdenciário com renda mensal equivalente ao salário mínimo, seja desconsiderada para fins de concessão do benefício assistencial previsto na Lei 8.742/93.

Ressalte-se, por oportuno, que os diplomas legais acima citados foram regulamentados pelo Decreto 6.214/07, o qual em nada alterou a interpretação das referidas normas, merecendo destaque o art. 4º, inc. VI e o art. 19, *caput* e parágrafo único do referido decreto, *in verbis*:

"Art. 4º Para fins do reconhecimento do direito ao benefício, considera-se:

(...)

VI - renda mensal bruta familiar: a soma dos rendimentos brutos, auferidos mensalmente pelos membros da família composta por salários, proventos, pensões, pensões alimentícias, benefícios da previdência pública ou privada, comissões, pró-labore, outros rendimentos do trabalho não assalariado, rendimentos do mercado informal ou autônomo, rendimentos auferidos do patrimônio, Renda Mensal Vitalícia e Benefício de Prestação Continuada, ressalvado o disposto no parágrafo único do art. 19".

"Art. 19. O Benefício de Prestação Continuada será devido a mais de um membro da mesma família enquanto atendidos os requisitos exigidos neste Regulamento.

Parágrafo único. O valor do Benefício de Prestação Continuada concedido a idoso não será computado no cálculo da renda mensal bruta familiar a que se refere o inciso VI do art. 4º, para fins de concessão do Benefício de Prestação Continuada a outro idoso da mesma família".

A inconstitucionalidade do parágrafo 3º do artigo 20 da mencionada Lei 8.742/93 foi arguida na ADIN nº 1.232-1/DF que, pela maioria de votos do Plenário do Supremo Tribunal Federal, foi julgada improcedente. Para além disso, nos autos do agravo regimental interposto na reclamação nº 2303-6, do Rio Grande do Sul, interposta pelo INSS, publicada no DJ de 01.04.2005, p. 5-6, Rel. Min. Ellen Gracie, o acórdão do STF restou assim ementado:

"RECLAMAÇÃO. SALÁRIO MÍNIMO. PORTADOR DE DEFICIÊNCIA E IDOSO. ART. 203. CF.

- A sentença impugnada ao adotar a fundamentação defendida no voto vencido afronta o voto vencedor e assim a própria decisão final da ADI 1232.

- Reclamação procedente".

Evidencia-se que o critério fixado pelo parágrafo 3º do artigo 20 da LOAS é o único apto a caracterizar o estado de necessidade indispensável à concessão da benesse em tela. Em outro falar, aludida situação de fato configuraria prova incontestada de necessidade do benefício constitucionalmente previsto, de modo a tornar dispensáveis elementos probatórios outros.

Assim, deflui dessa exegese o estabelecimento de presunção objetiva absoluta de estado de penúria ao idoso ou deficiente cuja partilha da renda familiar resulte para si montante inferior a 1/4 do salário mínimo.

Não se desconhece notícia constante do Portal do Supremo Tribunal Federal, de que aquela Corte, em recente deliberação, declarou a inconstitucionalidade dos dispositivos legais em voga (Plenário, Reclamação 4374, e Recursos Extraordinários - REs 567985 e 580963, estes com repercussão geral, em 17 e 18 de abril de 2013, reconhecendo-se superado o decidido na ADI 1.232-DF), do que não mais se poderá aplicar o critério de renda *per capita* de 1/4 do salário mínimo para fins de aferição da miserabilidade.

Em outras palavras: deverá sobrevir análise da situação de hipossuficiência porventura existente, consoante a renda informada, caso a caso.

Quanto à alegada incapacidade laboral, restou comprovada. Depreende-se do laudo relativo à perícia médica realizada em 14/05/2015 (Num. 137243349 - Pág. 73 a 81) que a demandante era portadora de "Artrite reumatóide soropositiva (CID M05) com sequelas", tendo a Sra. *expert* realizado detalhado exame físico transcrito no laudo, e concluído que a periciada se encontrava incapacitada de forma **total e permanente** para o labor.

No entanto, *in casu*, não subsistem nos autos elementos caracterizadores de que o autor e sua família se encontrassem em situação de miserabilidade. Senão, vejamos.

O estudo social realizado em 16/05/2015 (Num. 137243349 - Pág. 64 a 71) revela que o núcleo familiar era composto pela autora, *Mércia Regina de Queiroz*, solteira, 50 anos (D.N.: 07/07/1964), desempregada, e por sua genitora, *Tereza de Jesus Queiroz*, 90 anos (D.N.: 01/01/1925), viúva, pensionista.

A família residia em **casa própria**, construída em alvenaria, constituída por oito cômodos: **dois quartos, sala, cozinha, banheiro, quintal, garagem, e nos fundos, dois quartos com banheiro**. O imóvel possuía piso cerâmico e forro de madeira na sala; nos quartos, cozinha e banheiro havia laje coberta com telha romana. Área externa com acabamento, sendo que o imóvel se encontrava "em condição favorável de habitabilidade, os utensílios e móveis domésticos atendem as necessidades da família (...)".

O imóvel ficava em rua pavimentada e com guias e sarjetas; o bairro era servido por rede de água e esgoto, transporte público e coleta de lixo. Quanto aos equipamentos sociais, havia AME - Ambulatório de Especialidades Médicas, CRAS - Centro de Referência de Assistência Social, escola (municipal e estadual), creche, mercados, lotérica, agência bancária e igrejas católica e evangélica.

A residência encontrava-se guamecida com móveis e eletrodomésticos suficientes ao conforto da família, e **em bom estado** de conservação.

A assistente social foi informada de que a renda familiar era proveniente do benefício previdenciário de pensão por morte auferido pela genitora da autora, no valor de um salário mínimo mensal. Na ocasião o salário mínimo mensal estabelecido era R\$ 788,00.

Já a despesa mensal do núcleo familiar compreendia gastos alimentação (R\$ 600,00), energia elétrica (R\$ 60,00), água encanada (R\$ 67,00), gás de cozinha (R\$ 48,00), serviço de telefonia (R\$ 70,00), e medicamentos (R\$ 400,00), totalizando **R\$ 1.245,00 por mês**.

No entanto, verifica-se que o valor declarado de algumas das despesas se mostram incompatíveis com o consumo de outras famílias com idêntico número de integrantes, consoante tem demonstrado a prática jurídica relacionada a outras ações de mesmo pedido, por exemplo, no tocante à despesa com consumo água encanada (R\$ 67,00 por mês), alimentação e medicamentos.

Ressalte-se que o valor gasto com a alimentação de apenas **duas pessoas (R\$ 600,00 por mês)**, próximo ao valor do salário mínimo (R\$ 788,00), por si só demonstra que a família possuía hábitos de consumo totalmente incompatíveis com a renda dos integrantes das classes sociais a que de fato se destina o benefício *sub judice*, onde se encontram pessoas em situação de vulnerabilidade social tal que seus itens de consumo não superam aqueles que compõem a cesta básica.

Também merece relevo o fato de que além de não ter sido comprovada a considerável despesa mensal declarada com **medicamentos (R\$ 400,00)**, não restou esclarecida a razão daqueles de uso contínuo estarem sendo adquiridos em estabelecimentos privados, ao invés de ser acessada a rede pública de saúde para tanto, ou ainda, exigido (ainda que judicialmente) do Estado seu fornecimento gratuito.

Ressalte-se que é da parte autora o ônus da comprovação da renda familiar e despesas informadas, trazendo ao feito documentos aptos para tanto, bem como da impossibilidade dos integrantes de seu núcleo familiar suprir-lhe as necessidades básicas, em total observância ao Princípio da Supletividade ou Subsidiariedade da Assistência Social, e no presente caso, não houve comprovação nem dos gastos que usualmente são documentados - cobrados através de faturas.

Por oportuno, anoto que a concessão de benefício assistencial **não tem caráter de complementação de renda familiar**, o que, por certo, traria distorção ao propósito da instituição do benefício no universo da assistência social.

Neste diapasão, não comprovados pela parte autora todos os requisitos legais obrigatórios, não faz ela jus à concessão do benefício assistencial, devendo ser mantida a r. sentença, na íntegra.

Diante do exposto, com fulcro no art. 932 do NCPC, **nego provimento à apelação da parte autora**.

Decorrido o prazo legal, baixemos autos à Vara de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 1 de agosto de 2020.

msfeman

DESPACHO

O art. 146 do CPC dispõe que: "No prazo de 15 (quinze) dias, a contar do conhecimento do fato, a parte alegará o impedimento ou a suspeição, em petição específica dirigida ao juiz do processo, na qual indicará o fundamento da recusa, podendo instruí-la com documentos em que se fundar a alegação e com rol de testemunhas."

Na hipótese, verifico que a decisão que determinou a nomeação do perito foi proferida em 07/10/2019 e a petição em que o autor alega sua suspeição data de 19/05/2020, sendo que não foi juntada a certidão de intimação do demandante daquele *decisum*.

Dessa forma, intime-se a parte autora para, no prazo de 10 (dez) dias, colacionar cópia da mencionada certidão.

Após, voltem conclusos.

São Paulo, 30 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6207714-12.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: WESLEI DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: IVANISE OLGADO SALVADOR SILVA - SP130133-N

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de agravo interno interposto pelo INSS contra decisão que negou provimento ao seu apelo, mantendo a sentença que determinou o restabelecimento do benefício de auxílio-doença em favor da parte autora.

O INSS alega que a decisão que concedeu a justiça gratuita pode prevalecer. Aduz que *no caso concreto, a parte autora não tem direito aos benefícios da gratuidade da justiça, eis que seus rendimentos ultrapassam o valor de R\$ 4.000,00, ou seja, superior à média da população brasileira e superior ao limite de isenção do Imposto de Renda, em 2018, equivale a renda mensal de até R\$ 2.379,97, o que equivale a um rendimento anual de R\$ 28.559,70 (IN RFN Nº 1871, de 20 de fevereiro de 2019).*

A agravada, intimada a se manifestar, apresentou contrarrazões.

É o relatório.

DECIDO.

Pois bem.

A decisão recorrida não abordou a questão gratuidade da justiça. Sequer foi objeto de apelação. Vejamos:

...

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei n.º 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

No mais, observo que a controvérsia havida no presente feito cinge-se à análise do implemento dos requisitos legais necessários ao restabelecimento de auxílio-doença ou a concessão de aposentadoria por invalidez em favor do demandante.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei n.º 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei n.º 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/1991.

Quanto à carência, exige-se o cumprimento de 12 (doze) contribuições mensais para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, conforme prescreve a Lei n.º 8.213/91 em seu artigo 25, inciso I, in verbis:

"Art.25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:

I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

No que concerne à demonstração da qualidade de segurado e cumprimento de carência, restaram incontroversas pelo INSS.

Quanto à alegada invalidez, o laudo médico judicial atestou que o autor apresenta cardiopatia congênita, com prolapso de valva mitral, insuficiência mitral e insuficiência tricúspide. Concluiu, diante disso, que existe incapacidade parcial e permanente para o exercício de sua atividade habitual de trabalhador rural diante da exigência de esforço físico.

Destaque-se que o critério de avaliação da incapacidade não é absoluto; a invalidez deve ser aquiratada ante as constatações do perito judicial, as características da moléstia diagnosticada e as peculiaridades do trabalhador.

No caso sub judice, restou afastada a possibilidade de, no momento, o demandante voltar ao trabalho, posto que precisa de tratamento e reabilitação.

Ressalte-se que, tendo em vista que a incapacidade foi classificada como temporária, não há que se falar em aposentadoria por invalidez, fazendo jus a parte autora, portanto, ao benefício de auxílio-doença até que seja reabilitada.

Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. PROCEDÊNCIA. TERMO INICIAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. HONORÁRIOS PERICIAIS.

(...)

V- Comprovado por meio de perícia médica que a parte autora está incapacitada total e temporariamente para o trabalho, configura-se a incapacidade que gera o direito ao auxílio-doença, uma vez implementado os requisitos necessários.

(...)

IX - Remessa oficial, agravo retido do INSS e pedido feito pela parte autora em contra-razões não conhecidos. Apelação do INSS conhecida em parte e, na parte conhecida, parcialmente provida".

(TRF 3ª Região, AC nº 1204691, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Walter do Amaral, v.u., DJU 12.11.08).

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADAS. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA CARACTERIZADA. DOENÇA PRÉ-EXISTENTE. AFASTADA. AGRAVAMENTO PROGRESSIVO DA DOENÇA INCAPACITANTE COMPROVADA. BENEFÍCIO DEVIDO ATÉ QUE SEJA CONCLUÍDO PROCESSO DE REABILITAÇÃO PROFISSIONAL COM EXPEDIÇÃO DO CERTIFICADO INDIVIDUAL.

(...)

III - O quadro clínico da parte autora foi devidamente delineado no laudo pericial acostado a fls. 49/54, aonde o sr. Perito concluiu pela existência de doença que implica em incapacidade laborativa total e temporária, diagnosticada como seqüela de paralisia em membro inferior direito (CID B91). (...)

VIII - Portanto, no caso em apreço, há que se reformar a sentença, com a concessão do auxílio-doença, com valor a ser apurado nos termos do art. 61 da Lei 8.213/91.

(...)

XVI - Benefício devido. Apelação da autora parcialmente provida. Antecipação tutelar concedida de ofício."

(TRF 3ª Região, AC nº 1343328, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Marisa Santos, v.u., DJU 10.12.08).

Mantida a condenação do INSS a pagar honorários de advogado, cujo percentual majoro para 12% (doze por cento) das parcelas devidas até a sentença, consoante critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 11, do Novo CPC.

Isso posto, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS.**

"

. recorrente apresentou em suas razões recursais motivação estranha da decidida nos presentes autos, insurgindo-se contra a concessão da gratuidade da justiça.

É pacífica a jurisprudência quanto ao não conhecimento de recurso cujas razões são dissociadas da matéria decidida no julgado recorrido ou se há deficiência na fundamentação.

Nesse sentido, confira-se o entendimento de nossos Tribunais:

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL.

1. PENSÃO POR MORTE. APLICAÇÃO DE DISPOSITIVO LEGAL. IMPOSSIBILIDADE DE ANÁLISE DA LEGISLAÇÃO INFRACONSTITUCIONAL. OFENSA CONSTITUCIONAL INDIRETA.

2. FUNDAMENTAÇÃO DEFICIENTE: RAZÕES DO RECURSO EXTRAORDINÁRIO DISSOCIADAS DA MATÉRIA TRATADA NO JULGADO RECORRIDO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N. 284 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO."

(STF, AI-AgR nº 812277, Primeira Turma, Rel. Min. Cármen Lúcia, j. 09.11.2010)

Isso posto, **não conheço do agravo interno do INSS.**

Por derradeiro, verifico que o recurso foi interposto com intuito de protelar deliberadamente o andamento do feito, aliado à falta de comportamento de acordo com a boa-fé, em total afronta aos artigos 4º e 5º, ambos do CPC/2015, motivo pelo qual advirto o recorrente de que no caso de persistência, caberá aplicação de multa.

Intimem-se. Publique-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à vara de origem

São Paulo, 31 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004616-83.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: MATEUS CALVIS SOARES

Advogados do(a) APELANTE: HENRIQUE DA SILVA LIMA - MS9979-A, PAULO DE TARSO AZEVEDO PEGOLO - MS10789-A, GUILHERME FERREIRA DE BRITO - MS9982-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Cuida-se de embargos de declaração opostos pela parte autora em face da decisão que rejeitou a preliminar e, no mérito, negou provimento ao seu apelo.

Sustenta que a decisão é omissa. Alega o julgamento do recurso foi pautado em erro, pois desde a propositura da petição inicial o autor elaborou quesitos específicos para a sua atividade habitual de VENDEDOR, qual seja a desempenhada à época do acometimento das sequelas incapacitantes.

É o sucinto relatório. Decido.

O presente recurso não merece prosperar.

Os incisos I e II, do artigo 1022 do Código de Processo Civil dispõem sobre a oposição de embargos de declaração se, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou omissão. Destarte, impõe-se a rejeição do recurso em face da ausência de quaisquer das circunstâncias retromencionadas.

O *decisum* não deixou de enfrentar as questões objeto do recurso de forma clara. Ausentes, portanto, as hipóteses elencadas nos incisos I e II do art. 1022 do CPC. Vejamos:

O recurso de apelação da parte autora pugnou apenas e tão-somente pela concessão do benefício de auxílio-acidente que será concedido, como indenização, ao segurado quando, **após consolidação das lesões decorrentes de acidente de qualquer natureza**, resultarem seqüelas que impliquem redução da capacidade para o trabalho que habitualmente exercia.

O laudo pericial atesta que o autor é portador de lumbago com ciática. Extrai-se ainda que a doença atual **NÃO é oriunda de acidente de trabalho, acidente de qualquer natureza ou advém de doença laboral**.

Verifica-se, portanto, descabida a pretensão de concessão do benefício em auxílio-acidente, nos termos do art. 86, da Lei nº 8.213/91.

Neste caso é indiferente se o autor é vendedor, estudante ou exerceu qualquer outro tipo de profissão, pois, friso, a doença do qual que recorrente é portador não enseja a concessão do benefício de auxílio-acidente.

Ademais, causa estranheza a esse julgador o fato de a parte autora pleitear benefício, porém não realizar tratamento médico para amenizar ou curar os males que o acometem. Extrai-se do laudo médico pericial:

"Seguiu o periciando o seu trabalho de vendedor até que solicitou por sua vontade o desligamento da firma onde trabalhava em março de 2018. Já nessa época estava em acompanhamento médico do Dr. Alisson Yoshinari Ferreira da Cruz, CRM/MS 5794, também médico cirurgião em Campo Grande, que relatou ser o periciando portador de CID 10M54.4 Lumbago com ciática. Não seguiu o periciando seu tratamento e desligou-se de seu trabalho."

O efeito modificativo almejado somente será alcançado perante as Superiores Instâncias, **se cabível na espécie**.

Nesse sentido, a jurisprudência a seguir transcrita:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CARÁTER INFRINGENTE. INADMISSIBILIDADE.

I - Os embargos de declaração, em regra, devem acarretar tão-somente um esclarecimento acerca do acórdão embargado. Noutro trajeto, caracterizado o pecadilho (omissão, obscuridade ou contradição), podem, excepcionalmente, ensejar efeito modificativo.

II - Inexistente a omissão e a contradição alegada em relação ao acórdão embargado, rejeitam-se os embargos declaratórios que, implicitamente, buscam tão-somente rediscutir a matéria de mérito.

III - Embargos rejeitados. "(EDRESP 482015/MS; Embargos de Declaração no Recurso Especial 2002/0149784-8; rel. Min. FELIX FISCHER, v.u., j. 26.08.03, DJU 06.10.03, p. 303).

"PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. CARÁTER INFRINGENTE. VÍCIO INEXISTENTE. FUNGIBILIDADE RECURSAL. INADMISSIBILIDADE. EMBARGOS REJEITADOS.

I - A modificação de acórdão embargado, com efeito infringente do julgado, pressupõe o acolhimento do recurso em face de um dos vícios que ensejam a sua interposição, o que não ocorre na espécie.

II - Não se admite o princípio da fungibilidade recursal se presente erro inescusável ou inexistente dívida objetiva na doutrina e na jurisprudência a respeito do cabimento do recurso na espécie. "(EDAGA 489753/RS; Embargos de Declaração no Agravo Regimental 2002/0159398-0; rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, v.u., j. 03.06.03, DJU 23.06.03, p. 386).

Por derradeiro, verifico que o recurso foi interposto com intuito de protelar deliberadamente o andamento do feito, aliado à falta de comportamento de acordo com a boa-fé, em total afronta aos artigos 4º e 5º, ambos do CPC/2015, motivo pelo qual advirto o recorrente de que no caso de persistência, caberá aplicação de multa.

Posto isso, **REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO opostos pela parte autora.**

Ciência às partes.

São Paulo, 31 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0002424-68.2015.4.03.6111

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: BERTOLINA ROSANA RIBEIRO

Advogados do(a) APELADO: LAILA PIKEL GOMES EL KHOURI - SP388886-A, MARCIA PIKEL GOMES - SP123177-A

OUTROS PARTICIPANTES:

ADVOGADO do(a) ASSISTENTE: LAILA PIKEL GOMES EL KHOURI

ADVOGADO do(a) ASSISTENTE: MARCIA PIKEL GOMES

DECISÃO

Petição ID n.138001617- Nos termos do artigo 998 do novo Código de Processo Civil homologo o pedido de desistência do recurso (ID n. 108531189).

Ciência às partes.

Após, remetam-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 31 de julho de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0001176-49.2015.4.03.6117

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ROMILDO RAFFAINE JUNIOR

Advogados do(a) APELADO: ELIANA MARIA ALFACE - RS77533-A, BEATRIZ DA SILVA KOTHE - RS75618-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

A parte autora ajuizou a presente ação, com pedido de tutela antecipada, em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a revisão/conversão de sua aposentadoria por tempo de contribuição (NB 421153.425.872- 5) em aposentadoria especial mediante o reconhecimento de períodos laborados em condições especiais e o cômputo de vínculo empregatício registrado em CTPS não incluído em seu CNIS.

Deferidos os benefícios da justiça gratuita.

Contestado o feito e oferecida a réplica, anexou-se documentação suplementar sobre a alegada atividade inocente

Sobreveio sentença de parcial procedência para reconhecer a atividade nocente (Aeronauta) no período de 29.04.1995 a 04.09.2006, com a concessão da benesse perseguida a partir da DER (03/05/2010).

Condenada a autarquia no pagamento das parcelas em atraso, observada a prescrição quinquenal, corrigidas monetariamente pelo INPC, acrescidas de juros de mora calculados com base no art. 1º-F, da Lei nº 9.494 de 1997, com redação dada pela Lei 11.960/09, observado o quanto decidido pelo STF no RE nº 870/947, com adoção posterior do IPCA—E para a atualização dos valores inscritos em precatório.

Custas *ex lege*. Determinada a sucumbência recíproca, com honorários advocatícios fixados no percentual mínimo legal sobre os valores vencidos até a data da sentença (Súmula 111/STJ), observados os benefícios da justiça gratuita em relação à parte autora.

Sentença não sujeita ao reexame necessário.

Feito não submetido ao reexame necessário.

A parte autora a pele pugna pelo reconhecimento da nocividade do labor em todos os períodos indicados, Bem como a inclusão de vínculo constante da CTPS, não incluso em seu CNIS.

Apela o INSS. Pugna pelo reexame necessário e pela revogação da justiça gratuita. No mérito alega não restar comprovada a atividade nocente à luz da legislação previdenciária. Subsidiariamente insurge-se contra os critérios de atualização.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório. DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ nº 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar ao que ocorreu no artigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil e, tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Da sentença *citra petita*

Verifico inicialmente que a r. sentença não se pronunciou sobre o pedido de inclusão no CNIS, de vínculo empregatício de 04/01/1978 a 06/06/1978 registrado na CTPS da parte autora, incorreu em julgamento *citra petita*, dada a ausência de apreciação da totalidade dos pedidos veiculados na exordial.

Sobre o tema, confirmam-se os julgados desta E. Oitava Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. SENTENÇA CITRA PETITA. APLICABILIDADE DO ARTIGO 515, § 3º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL POR ANALOGIA. PRINCÍPIOS DA CELERIDADE E DA ECONOMIA PROCESSUAL. DESNECESSIDADE DE REQUERIMENTO DA PARTE. REMESSA OFICIAL. MATÉRIA PRELIMINAR REJEITADA. DECADÊNCIA. PRESCRIÇÃO. REVISÃO. CORREÇÃO DA RENDA MENSAL INICIAL PELA APLICAÇÃO DA LEI Nº 6.423/77. INCIDÊNCIA DO ARTIGO 58 DO ADCT. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS. PRÉ-QUESTIONAMENTO. ARTIGO 461 DO CPC.

1. Nos termos do artigo 460 do Código de Processo Civil, é nula a sentença denominada *citra petita*, que não aprecia todos os pedidos formulados na inicial.

2. Entretanto, o §3º, do artigo 515, do Código de Processo Civil, acrescentado pela Lei nº 10.352, de 26 de dezembro de 2001, possibilitou a esta Corte, nos casos de extinção do processo sem apreciação do mérito, dirimir de pronto a lide, desde que a mesma verse sobre questão exclusivamente de direito e esteja em condições de imediato julgamento, aplicando os princípios da celeridade e economia processual. À semelhança do que ocorre nos casos de extinção do processo sem apreciação do mérito, também no caso de julgamento extra ou *citra petita* o magistrado profere sentença divorciada da pretensão deduzida em Juízo ou a quem do pedido, razão pela qual, é possível a interpretação extensiva do referido parágrafo ao caso presente.

3. A aplicação analógica do artigo 515, § 3º, às sentenças extra e *citra petita*, encontra fundamento nos princípios da celeridade e da economia processual, e não implica em cerceamento de defesa da parte (precedentes do C. STJ).

4. Não há necessidade do requerimento da parte para que seja aplicada a regra do art. 515, §3º, ressalvada a possibilidade das partes requererem ao tribunal que não julgue o mérito, na hipótese de terem mais provas para produzir no juízo a quo.

(...) *omissis*.

17. Nulidade afastada, de ofício, da r. sentença. Remessa oficial parcialmente provida. Apelação do Réu não conhecida em parte, na parte conhecida, matéria preliminar rejeitada e, no mérito, não provida. Apelação da Autora não provida". (TRF - 3ª região, AC 901991/SP, 7ª Turma, Rel. Des. Antonio Cedenho, j. 03.07.06, v.u., DJU 19.10.06, p. 385). (g.n)

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. DECISÃO "EXTRA PETITA". SENTENÇA ANULADA. JULGAMENTO DO PEDIDO PELO TRIBUNAL. ARTIGO 515, § 3º, DO CPC. BENEFÍCIO ORIGINÁRIO. APLICAÇÃO DA LEI Nº 6.423/77. ABONOS ANUAIS. PENSÃO POR MORTE CONCEDIDA APÓS À LEI Nº 8.213/91. SUCESSÃO DE REGIMES JURÍDICOS. APLICABILIDADE ÀS PENSÕES EM CURSO. FONTE DE CUSTEIO. TERMO INICIAL. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS E DESPESAS PROCESSUAIS.

1- A sentença é extra petita, eis que o Nobre Magistrado a quo proferiu prestação jurisdicional fora do objeto da lide, o que enseja a sua anulação.

2- Análise do pedido pelo Tribunal, com esteio no § 3º, do artigo 515, do CPC, pois a presente causa está em condições de ser apreciada imediatamente, não sendo, portanto, a hipótese de retorno dos autos à primeira instância para sua apreciação pelo Juízo singular:

3- Apesar da previsão legislativa referir-se formalmente apenas aos casos de extinção do processo sem julgamento do mérito, a hipótese enseja a aplicação da norma por analogia, pois, intrinsecamente, nas hipóteses de decisão extra- petita também ocorre extinção do processo sem julgamento do mérito tal como posta a lide na inicial, devendo ser aplicada a regra invocada quando menos em razão da economia processual, estando a causa em condições de ser decidida.

(...) omissis.

15- Sentença anulada de ofício. Apelação da parte Autora prejudicada. Pedido julgado parcialmente procedente." (TRF - 3ª região, AC 1079461/SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Santos Neves, j. 22.05.06, v.u., DJU 20.07.06, p. 631). (g.n)

A despeito da nulidade parcial constatada no julgado, nota-se que a causa neste aspecto encontra-se em condições de julgamento imediato, de modo que, por analogia aos termos do artigo 1.013, § 3º, do CPC, passa-se à apreciação da questão posta nos autos.

Da comprovação de atividade urbana registrada em CTPS não constante do CNIS.

Para o reconhecimento do labor rural/urbano é necessário o início de prova material corroborado por prova testemunhal conforme previsão contida no art. 55, §3º, da Lei de Benefícios. Contudo, tal exigência não tem o condão de descartar a prova produzida por testemunhas, exigindo-se tão somente um começo de prova material que venha a robustecê-la.

Não poderia ser diferente. Princípio basilar do processo civil brasileiro é o do livre convencimento motivado ou da persuasão racional, segundo o qual o juiz é livre para apreciar os elementos probatórios, não estando adstrito a uma valoração prévia de cada prova, como no sistema das chamadas provas legais ou tarifadas. É bem verdade que tal princípio não é absoluto, podendo-se observar em certos artigos do novo Código de Processo Civil alguma restrição quanto à prova exclusivamente testemunhal (ex: arts. 406 e 44), o que se verifica igualmente no já referido artigo da Lei 8.213/91.

Esse o entendimento esposado em inúmeras decisões do Superior Tribunal de Justiça - STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. TEMPO DE SERVIÇO URBANO. COMPROVAÇÃO. SÚMULA 7/STJ. INOVAÇÃO RECURSAL. IMPOSSIBILIDADE.

1. A comprovação da atividade laborativa urbana deve ocorrer com o início de prova material desde que corroborada por idônea prova testemunhal, o que não acontece na hipótese.

(...)

4. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ, 5ª Turma, Ministro Adilson Vieira Macabu (Des. Conv. TJJ/RJ), AgRg no REsp 1157387, j. 31/05/2011, DJe 20/06/2011)

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM ATIVIDADE URBANA RECONHECIDO PELO TRIBUNAL DE ORIGEM. DOCUMENTOS DO EMPREGADOR RATIFICADOS POR PROVA TESTEMUNHAL IDÔNEA. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE URBANA E VÍNCULO EMPREGATÍCIO COMPROVADOS. REVALORAÇÃO DA PROVA. VERBETE SUMULAR N. 7/STJ. NÃO INCIDÊNCIA. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. Desde que verificado haver a parte autora produzido prova documental da atividade urbana que exerceu no período alegado, por meio de documentos que constituam início de prova material, posteriormente corroborados por idônea prova testemunhal, resta comprovado o tempo de serviço prestado.

2. O reconhecimento do vínculo empregatício é decorrente da valoração das provas que lastream a comprovação da atividade urbana, não estando, assim, a matéria atrelada ao reexame de provas, cuja análise é afeta às instâncias ordinárias, mas sim à reavaliação do conjunto probatório eleito pela sentença e pelo acórdão recorrido, razão pela qual não há falar em incidência, à espécie, do enunciado n. 7/STJ.

3. Agravo regimental não provido."

(STJ, 6ª Turma, Ministro Vasco Della Giustina (Des. Conv. TJJ/RS), AgRg no AREsp 23701, j. 07/02/2012, DJe 22/02/2012)

Observe-se que também serve a este **mister a prova material desacompanhada de prova testemunhal**, desde que robusta e apta a demonstrar todo o período que se deseja comprovar, como as anotações em CTPS, por exemplo, que acarretam presunção *juris tantum* de veracidade, admitindo prova em contrário.

No que toca à alegação de eventuais divergências de registros de vínculos empregatícios entre a CTPS e o CNIS, ressalto o Enunciado nº 75 da Turma Nacional de Unificação de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais (TNU): *A Carteira de Trabalho e Previdência Social (CTPS) em relação à qual não se aponta defeito formal que lhe comprometa a fidelidade goza de presunção relativa de veracidade, formando prova suficiente do tempo de serviço para fins previdenciários, ainda que a anotação de vínculo de emprego não conste no Cadastro Nacional de Informações Sociais (CNIS).*

No caso concreto, não foi apontado pelo INSS qualquer inconsistência ou contradição no registro dos períodos vindicados em CTPS. Mantenho, portanto, a validade das anotações na CTPS no período vindicado.

Da aposentadoria especial.

De início, cumpre destacar que a aposentadoria especial está prevista no art. 57, "caput", da Lei nº 8.213/91 e pressupõe o exercício de atividade considerada especial pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, e, cumprido esse requisito o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da EC nº 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, assim como não se submete ao fator previdenciário, conforme art. 29, inc. II, da Lei nº 8.213/91.

Do tempo de serviço especial.

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto nº 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

Ressalto que os Decretos nº 53.831/64 e 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do aresto abaixo colacionado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RUIDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.

1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei nº 9.032/95.

2. Quanto ao lapso temporal compreendido entre a publicação da Lei nº 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto nº 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.

3. O art. 292 do Decreto nº 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dubio pro misero.

4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto nº 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.

5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto nº 2.172/97, consonte norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).

6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido. (grifei)

(STJ, Resp. nº 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355)."

O art. 58 da Lei nº 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.

Até a promulgação da Lei nº 9.032/95, de 28 de abril de 1995, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de profissão que se enquadre no disposto nos anexos dos regulamentos acima referidos, exceto para os agentes nocivos ruído, poeira e calor, para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico).

Entre 28.05.1995 e 11.10.1996, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a caracterização da denominada atividade especial, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, em 11.10.1996, o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.1997 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.1997 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.1997), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida como edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido.

(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (até 28.04.1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Ainda no que tange a comprovação da faixa especial, o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei nº 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

Além disso, a própria autarquia federal reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da faixa especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Retine as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

Outrossim, a jurisprudência desta Corte destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a faixa nocente:

"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.

I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhará a realidade da época do labor, já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.

II. A regra que institui ou modifica prazo decadencial não pode retroagir para prejudicar direitos assegurados anteriormente à sua vigência. (Art. 6º da Lei de Introdução ao Código Civil e Art. 5º, inciso XXXVI da Carta Magna).

III. Tratando-se de benefício previdenciário que tem caráter continuado, prescrevem apenas as quantias abrangidas pelo quinquênio anterior ao que antecede o ajuizamento da ação (Súmula 163 do TFR).

IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.

V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TFR. Orientação do STJ.

VI. O perfil profissiográfico previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.

VII. O Decreto nº 53.831/64 previu o limite mínimo de 80 decibéis para ser tido por agente agressivo (código 1.1.6) e, assim, possibilitar o reconhecimento da atividade como especial, orientação que encontra amparo no que dispôs o art. 292 do Decreto nº 611/92, cuja norma é de ser aplicada até a modificação levada a cabo em relação ao tema com a edição do Decreto nº 2.172/97, que trouxe novas disposições sobre o tema, a partir de quando se passou a exigir o nível de ruído superior a 90 (noventa) decibéis.

VIII. A utilização de equipamentos de proteção individual ou coletiva não serve para descaracterizar a insalubridade do trabalho.

(...)" (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 C.JI 20.05.10, p. 930).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EX TEMPO RÁNEOS.

I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RUÍDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.

O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008). (g.n.)

Da conversão de tempo de serviço comum em especial

No que tange à possibilidade de conversão do tempo de serviço comum em especial, tratava-se de ficção jurídica criada pelo legislador para aquele trabalhador que, embora não estivesse submetido a condições prejudiciais de trabalho durante todo o período de atividade remunerada, pudesse utilizar tais períodos de atividade comum para compor a base de cálculo dos 25 anos para fins de concessão da aposentadoria especial.

Contudo, como advento da Lei nº 9.032/95, foi introduzido ao art. 57 da Lei nº 8.213/91 o § 5º, que menciona apenas a conversão do tempo especial para comum, inviabilizando, a partir de então, a conversão inversa.

A jurisprudência é pacífica no sentido de que a mencionada conversão deixou de ser admitida como advento da Lei nº 9.032, de 28.04.1995.

Nesse sentido, destaco:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDOS.

I - (...)

III - Destarte, conclui-se que somente deve ser apreciada a pretensão ora formulada em face do INSS, a saber, o pedido de conversão de atividade comum em especial, com a consequente revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição para aposentadoria especial.

IV - No presente caso, a parte autora pretende a conversão de atividade comum em especial, o que encontra fundamento em previsão legal vigente até 28-04-1995. Note-se, porém, que o segurado somente faz jus a esta conversão caso implemente todos os requisitos para concessão da aposentadoria especial até a referida data. Se pretender o cômputo de período de trabalho posterior a 28-04-1995, deverá sujeitar-se às regras vigentes a partir da Lei nº 9.032/95, que não autoriza a conversão de atividade comum em especial.

V - Não cabe a alegação de que o segurado teria direito adquirido à conversão da atividade comum em especial em relação aos períodos anteriores a 28-04-1995, posto que não há direito adquirido a determinado regime jurídico. Não é lícito conjugar as regras do novo sistema com aquelas aplicáveis ao anterior, conforme entendimento consolidado na jurisprudência.

VI - Sendo assim, a parte autora possuía, até 28-04-1995, tempo de serviço inferior ao mínimo exigido para concessão de aposentadoria especial (25 anos), uma vez que a somatória dos interregnos trabalhados, até mesmo antes da incidência do fator de redução aplicável à conversão de tempo comum em especial (0.71), alcança somente 22 (vinte e dois) anos, 2 (dois) meses e 9 (nove) dias.

VII - Por outro lado, o autor não faz jus à concessão de aposentadoria especial com o cômputo do período posterior a 28-04-1995, posto que não demonstrou o implemento do tempo mínimo necessário (25 anos) sob condições especiais, e não é possível a conversão do período comum em especial nesta última circunstância. VIII - Contendo vício o v. acórdão, no tocante à matéria devolvida ao conhecimento do Tribunal, cumpre saná-lo por meio dos embargos de declaração.

IX - Embargos de declaração parcialmente providos.

(TRF3a Região - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - AC 00060794920004039999AC - APELAÇÃO CÍVEL - 567782 - Décima Turma - Data da decisão: 20/03/2012 - Data da publicação: - 28/03/2012 - Relator Desembargador Federal Walter do Amaral).

Assim, não cabe a alegação de que a parte autora teria direito adquirido à conversão da atividade comum em especial em relação aos períodos anteriores a 28/04/1995, uma vez que não há direito adquirido a determinado regime jurídico. Não é lícito conjugar as regras do novo sistema com aquelas aplicáveis ao anterior, conforme entendimento consolidado na jurisprudência.

Dessa forma, não é possível a conversão do tempo de serviço comum em especial para a concessão da aposentadoria especial, uma vez que a data do requerimento administrativo é posterior à edição da aludida Lei.

Como advento da Lei nº 9.032/95, foi introduzido ao art. 57 da Lei nº 8.213/91 o § 5º, que menciona apenas a conversão do tempo especial para comum, inviabilizando, a partir de então, a conversão inversa.

Da possibilidade de conversão de tempo especial em comum

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte consolidou-se no sentido da possibilidade de transmutação de tempo especial em comum, nos termos do art. 70, do Decreto 3.048/99, seja antes da Lei 6.887/80, seja após maio/1998, in verbis:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. CONVERSÃO. TEMPO DE SERVIÇO COMUM. FATOR. APLICAÇÃO. LIMITE TEMPORAL. INEXISTÊNCIA.

I - "A partir de 3/9/2003, com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827 ao Decreto n. 3.048, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pelas novas regras da tabela definida no artigo 70, que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40 (art. 173 da Instrução Normativa n. 20/2007)" (REsp 1.096.450/MG, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe de 14/9/2009).

II - "O Trabalhador que tenha exercido atividades em condições especiais, mesmo que posteriores a maio de 1998, tem direito adquirido, protegido constitucionalmente, à conversão do tempo de serviço, de forma majorada, para fins de aposentadoria comum" (REsp 956.110/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ de 22/10/2007). Agravo regimental desprovido". (STJ, 5ª T., AgRgREsp 1150069, Rel. Min. Felix Fischer, v. u., DJE 7/6/2010)

"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART 535, INCISOS I E II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. VÍCIOS NÃO CONFIGURADOS. CONVERSÃO DE TEMPO DE ATIVIDADE SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS EM TEMPO DE ATIVIDADE COMUM. APOSENTADORIA. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N.º 4.827, DE 04/09/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N.º 3.048, DE 06/05/1999. APLICAÇÃO PARA TRABALHO PRESTADO EM QUALQUER PERÍODO. RECURSO DESPROVIDO.

1. A Corte de origem solucionou a questão jurídis de maneira clara e coerente, apresentando todas as razões que firmaram seu convencimento, não estando evadida de qualquer vício do art. 535 do Código de Processo Civil.

2. Para a caracterização e a com provação do tempo de serviço, aplicam-se as normas que vigiam ao tempo em que o serviço foi efetivamente prestado; contudo, no que se refere às regras de conversão, aplica-se a tabela constante do art. 70 do Decreto n.º 3.048/99, com a nova redução dada pelo Decreto n.º 4.827/2003, independentemente da época em que a atividade especial foi prestada. 3. Recurso especial desprovido." (STJ, 5ª T., REsp 1151652, Rel. Min. Laurita Vaz, v. u., DJE 9/11/2009)

No mesmo sentido, a Súmula 50 da Turma Nacional de Uniformização Jurisprudencial (TNU), de 15/03/2012:

"É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período".

Ressalte-se que a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, mesmo após 28/05/1998, restou pacificada no Superior Tribunal de Justiça, com o julgamento do recurso especial repetitivo número 1151363/MG, de relatoria do Min. Jorge Mussi, publicado no DJe em 05.04.11.

Do agente nocivo ruído

De acordo com o julgamento do recurso representativo da controvérsia pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp 1.398.260/PR), restou assentada a questão no sentido de o limite de tolerância para o agente agressivo ruído, no período de 06.03.1997 a 18.11.2003, deve ser aquele previsto no Anexo IV do Decreto n. 2.172/97 (90dB), sendo indevida a aplicação retroativa do Decreto n.º 4.882/03, que reduziu tal patamar para 85dB.

Confira-se o julgado:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RÚIDO. LIMITE DE 90 DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC.

1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.

4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008."

(REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014)

Dessa forma, é de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruído superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruído superiores a 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruído superiores a 85 decibéis.

Obtenha-se, ainda, que não se há falar em aplicação da legislação trabalhista à espécie, uma vez que a questão é eminentemente previdenciária, existindo normatização específica a regê-la no Direito pátrio. Nessa direção, a doutrina:

"Até a Lei n. 9.528/97, o art. 58 era implementado pelo art. 152 do PBPS, em que se determinava a obrigação do Poder Executivo de encaminhar ao Congresso Nacional, num prazo de 30 dias, contados de 25.7.91, a listagem das atividades beneficiadas. Até 5.3.97 prevaleceram os Anexos I/II do Decreto 83.080/79.

Essa providência foi atendida com o Decreto n. 2.172/97, atualmente vigendo o Anexo IV do RPS, elaborado nos termos da Portaria Interministerial n. 18/97. A Portaria SIT/TEM n. 6/00 reviu a redação do art. 405 da CLT, classificando novos 'Serviços perigosos ou insalubres (independente do uso de equipamentos e proteção individual)'.
Causa a impressão de ser norma transitória, mas, na verdade, o legislador apenas deseja lex specialis, fixando e revisando periodicamente o rol de atividades perigosas, penosas ou insalubres; ultimamente, somente as insalubres.

A relação é da maior importância para a definição do benefício, tratando-se de listagem dinâmica, a ser constatada e atualizada frequentemente, sob pena de distorções e anacronismos.

(...)" (MARTINEZ NOVAES, Wladimir. Comentários à Lei Básica da Previdência Social, Tomo II, 8ª ed., São Paulo: Editora DLTR, 2009, p. 419) (g. n.)

"5.3.5.5.2. Comprovação do tempo de serviço/contribuição especial

A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época do exercício da atividade, porque se aplica o princípio segundo o qual tempus regit actum. Esse entendimento está sedimentado na jurisprudência do STJ.

Não poderia ser diferente, porque, primeiro, fica amparado o segurado contra leis que lhe sejam desfavoráveis e, segundo, o órgão segurador tem a garantia de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior, a não ser que a lei o diga expressamente.

(...)

Até o advento da Lei n. 9.032/95, a comprovação do exercício de atividade especial era feita por meio do cotejo da categoria profissional do segurado, observada a classificação inserida nos Anexos I e II do Decreto n. 83.080/79 e Anexo do Decreto n. 53.831/64, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Decreto n. 357/91.

(...)

Com a edição da Lei n. 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, sendo, a partir daí, desnecessário que a atividade conste do rol das normas regulamentares, mas imperiosa a existência de laudo técnico que comprove a efetiva exposição a agentes nocivos.

Os agentes nocivos químicos, físicos, biológicos e associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física do segurado, considerados para fins de aposentadoria especial, estão relacionados no Anexo IV do RPS, na forma do disposto no caput do art. 58 do PBPS. Havendo dúvidas sobre o enquadramento da atividade, caberá a solução ao Ministério do Trabalho e Emprego e ao Ministério da Previdência Social (art. 68, § 1º, do RPS).

Para comprovar a efetiva exposição aos agentes nocivos, observa-se o que, à época do exercício da atividade, exigia o Regulamento: formulários SB-40 e DSS-8030 até a vigência do Decreto n. 2.172/97, e, após a edição do referido Decreto, laudo técnico, devendo a empresa fornecer ao segurado o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), na forma da MP 1.523/96, convertida na Lei n. 9.528/97. É a posição firmada pelo STJ.

5.3.5.5.3. O agente 'ruído'

Sobre a atividade exercida com exposição a ruído, a TNU editou a Súmula 32: 'O tempo de trabalho laborado com exposição a ruído é considerado especial, para fins de conversão em comum, nos seguintes níveis: superior a 80 decibéis, na vigência do Decreto n. 53.831/64 (I.1.6); superior a 90 decibéis, a partir de 5 de março de 1997, na vigência do Decreto n. 2.172/97; superior a 85 decibéis, a partir da edição do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003'.

(...)" (FERREIRA DOS SANTOS, Marisa; Coordenador Pedro Lenza. Direito Previdenciário Esquematizado, 2ª ed., São Paulo: Editora Saraiva, 2012, p. 263-265) (g. n.)

"(...)

Os agentes insalubres são divididos em duas classes, uma na qual o enquadramento é efetivado mediante uma análise qualitativa e outra de contraste quantitativo.

No campo quantitativo, os agentes somente se qualificam como agressivos se ultrapassarem certos e definidos limites de tolerância (LT). Entende-se por LT a concentração ou intensidade máxima ou mínima, relacionada com a natureza e o tempo de exposição ao agente, que não causará dano à saúde do trabalhador, durante a sua vida laboral. Neste grupo está o agente físico 'ruído'. O nível de pressão sonora é considerado elevado, e, portanto, prejudicial à saúde caso ultrapasse o LT. Neste ponto, nem sempre guarda, infelizmente, consenso entre as searas previdenciária e trabalhista. Desde o ano de 1960 até o ano de 1997, a exposição contínua e ininterrupta a ruído superior a 80 dB admite o enquadramento como especial perante o INSS, mas não haverá direito ao adicional de insalubridade se ficar aquém de 85 dB (NR 15). No período de 1997 a 2003, o LT no âmbito da previdência foi alterado para 90 dB, valor superior ao LT do direito trabalhista. Desde 2003, o LT é idêntico nos dois campos do direito, fixado em 85 dB para fins de adicional de insalubridade e para caracterizar o labor como especial. O Nível de Pressão Sonora Elevado (NPSE) é apurado mediante os parâmetros fixados na Norma de Higiene Ocupacional (NHO) nº 1 da Fundacentro. A exposição ao agente físico ruído além do LT provoca a inevitável redução da acuidade auditiva que é evitada mediante a aposentação precoce do B/46 aos 25 anos de exposição (cód. 2.0.1 do anexo IV do decreto nº 3.048). Por ventura estabelecido o dano auditivo (disacusia neurossensorial bilateral e simétrica) antes do implemento dos 25 anos de exercício do labor, e em atenção ao art. 86, § 4º, da LB e da Súmula nº 44 do STJ, a reparação dar-se-á mediante a concessão do auxílio-acidente." (ARRAIS ALENCAR, Hermes. Benefícios Previdenciários, 4ª ed., São Paulo: Liv. e Ed. Universitária de Direito, 2009, p. 472-473).

Do uso de equipamento de proteção individual

Quanto ao uso de equipamentos de proteção individual (EPIS), nas atividades desenvolvidas no presente feito, sua utilização não afasta a insalubridade. Ainda que minimize seus efeitos, não é capaz de neutralizá-lo totalmente. Nesse sentido, veja-se a Súmula nº 9 da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, segundo a qual 'O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o serviço especial prestado'.

Outrossim, cumpre ressaltar que não é necessário que os documentos que demonstram a atividade insalubre sejam contemporâneos ao período de prestação do serviço, ante a falta de previsão legal para tanto. Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TEMPO ESPECIAL. DEMONSTRAÇÃO. DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS. EFICÁCIA PROBATÓRIA. DECISÃO MONOCRÁTICA MANTIDA.

I. Para a prova da atividade especial (insalubre, penosa ou perigosa), é desnecessário que o documento (formulário ou laudo) seja contemporâneo à prestação do serviço, pois, com o avanço tecnológico, o ambiente laboral tende a tornar-se menos agressivo à saúde do trabalhador. Precedentes.

II. Considerações genéricas a respeito das provas, feitas pelo INSS no curso de processo administrativo, são insuficientes a infirmar os formulários e laudos fornecidos pelas ex-empregadoras do segurado. III. Agravo legal não provido." (TRF 3ª Região, 7ª Turma, AC - 1181074; Relator Juiz Fed. Convocado Carlos Francisco)

Passo a analisar o caso concreto.

Verifica que parte dos períodos indicados de 14.10.1985 a 28.04.1995 foram reconhecidos administrativamente pelo INSS.

Resta avaliar os períodos de 29.04.1995 a 04.09.2006 e de 15.03.2007 a 03.05.2010.

Em todos estes interstícios a parte autora exerceu a atividade de *Comissário de Bordo*. Entendo que a atividade pode ser considerada especial até edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (até 28.04.1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030. Como efeito, a atividade está prevista nos códigos 2.4.1 do Decreto nº 53.831/64 e 2.4.3 do Decreto 83.080/79.

No primeiro interstício, A parte autora trouxe aos autos documentação que atesta situações idênticas a sua, em face à impossibilidade de fornecimento pela ex empregadora (Várig) em situação de falência. Os PPPs e Laudos periciais dos paradigmas apontaram exposição, de forma habitual e permanente a "desgaste orgânico devido a atitudes elevadas com atmosfera mais repleta em menor quantidade de oxigênio variações de pressão atmosférica em pousos e decolagens e baixa umidade relativa do ar sujeito a barotraumas, hipóxia relativa constante e implicações sobre a homeostase alterações do Ritmo Cardíaco..."

A documentação indicou também a presença do agente físico ruído com apuração de 83,6 dB (A), abaixo, portanto do limite de tolerância à época vigente.

Para o segundo interstício trabalhado em outra empresa do setor aéreo (TAM) e na mesma atividade, o PPP e o LTCAT indicam a presença agente agressivo ruído abaixo dos limites de tolerância e não indicam o fator de risco relacionado ao trabalho em condições anormais de pressão e atmosfera.

Com a devida vênia, não é razoável fazer distinção entre duas situações idênticas, restando evidenciado que os documentos fornecidos pela ex empregadora TAM, não refletem as reais condições do trabalho exercido pela parte autora dentro das aeronaves, notadamente em relação ao agente físico agressivo identificado.

Friso que os laudos paradigmas apontam que o trabalho do *Comissário de Bordo* é exercido em condições anormais de pressão e atmosfera e se assemelha as condições encontradas no interior de caixões ou câmaras hiperbáricas, conforme prevê o código 2.05, do Decreto 3.048/79.

Apenas as título de esclarecimento, a pressão anormal sofrida pelos trabalhadores em aeronaves que, em altitudes de cruzeiro de 30 a 34 mil pés (10.000 metros) equivalem a uma pressão atmosférica terrena de 8 mil pés (2.400 metros), superam a pressão externa da aeronave em aproximadamente 170%, gerando condições inapropriadas de temperatura e oxigenação. Via de consequência o ambiente no interior da aeronave, em voo de cruzeiro é tido como *hipobárico* em relação à pressão atmosférica ao nível do mar e *hiperbárico* em relação à atmosfera exterior. Tal situação por ser fonte de várias doenças tais como otites barotraumáticas, sinusopatias, odontopatias, gastrobaropatias e enteropatias (doenças previstas na Portaria 1339/99 do Ministério da Saúde).

Reconheço, portanto a nocividade do labor nos dois interstícios.

Da contagem necessária para a concessão da aposentadoria especial.

Computados os períodos de atividade nocente reconhecidos, verifica-se que a parte autora não possui tempo de serviço especial suficiente até a data do requerimento administrativo (23 anos, 4 meses e 16 dias, em 03/05/2010), a autorizar a concessão da aposentadoria especial; portanto, em acolhimento ao pedido subsidiário, os períodos, devem ser convertidos para tempo de serviço comum, pelo fator 1,4, para fins de revisão da RMI da parte autora, devendo também haver o cômputo do período de atividade comum registrado em CTPS, de 04/01/1978 a 06/06/1978.

Fixo o termo inicial de revisão do benefício a partir da data do requerimento administrativo, em 03/05/2010, calculado de acordo com a legislação à época vigente, ocasião em que o Instituto teve ciência da pretensão a ela resistiu.

Restam prescritas as parcelas anteriores a 18/08/2010, considerando-se a data do requerimento administrativo (03/05/2010) e a data do ajuizamento da ação (18/08/2015)

Anoto-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado ao benefício ora concedido, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei nº 8.213/1991).

Com relação aos critérios de atualização da dívida, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947, sobressaindo o seguinte corolário em relação aos débitos de natureza não tributária:

"...quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09; e 2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina." (Plenário, j. 20/09/17. Pres. Min. Carmen Lúcia)

No tocante às custas processuais, as autarquias são isentas das mesmas (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), porém devem reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais comprovadamente realizadas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

Quanto às despesas processuais, são elas devidas, à observância do disposto no artigo 11 da Lei nº 1060/50, combinado com o artigo 91 do Novo Código de Processo Civil.

Fixo a verba honorária, consideradas a natureza, o valor e as exigências da causa, em 10% sobre o valor da condenação, incidentes sobre as parcelas vencidas até a data *deste decisum*, nos termos do art. 85, §§ 2º, 8º e 11, do CPC/2015 e da Súmula 111, do E. STJ.

Diante do exposto, ANULO, DE OFÍCIO, A SENTENÇA, DADA A OCORRÊNCIA DE JULGAMENTO CITRAPETITA e, prosseguindo no julgamento, nos termos do art. 1.013, § 3º, do CPC, **JULGO PROCEDENTE** o pedido de revisão da aposentadoria por tempo de contribuição. **PREJUDICADOS OS RECURSOS**, nos termos da fundamentação retro.

Publique-se. Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 31 de julho de 2020.

scorreia

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5147728-13.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ANTONIA LOPES BEZERRA

Advogado do(a) APELADO: RENILDO DE OLIVEIRA COSTA - SP323749-N

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

1. Defiro a dilação de prazo requerida pela parte autora (Num. 134623105 - Pág. 1 a 2), por 15 (quinze) dias.

2. Intime-se novamente a autarquia federal para cumprir, também no prazo de 15 (quinze) dias, o item 2 do despacho proferido em 15/04/2020 (Num. 129880126 - Pág. 1).

Advirto o requerido (INSS) que o não cumprimento, com exatidão e no prazo ora assinalado, do *decisum* irrecorrido, constituirá ato atentatório à dignidade da justiça sujeito a multa de até 20% (vinte por cento) do valor da causa, sem prejuízo das demais sanções cabíveis (CPC, art. 77, §§ 1º e 2º).

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 28 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0006254-50.2012.4.03.6110

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ESPOLIO: MARIA JOSE DE JESUS MARQUES
 REPRESENTANTE: ALCIDIO DE PAULA MARQUES

Advogado do(a) ESPOLIO: DANIELA LOUREIRO - SP216861-A

Advogado do(a) REPRESENTANTE: DANIELA LOUREIRO - SP216861-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de *execução fiscal* ajuizada pelo INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, visando à cobrança de valores relativos a benefício previdenciário recebidos pelo segurado.

O Juízo *a quo* julgou extinto o processo sem resolução do mérito e declarou a nulidade da certidão da dívida ativa, sob o fundamento de inadequação da via eleita.

Inconformada, apelou a autarquia, pleiteando a reforma da sentença.

Por força do recurso, e submetida a sentença ao duplo grau obrigatório, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

A matéria referente à impossibilidade de inscrição em dívida ativa de benefício previdenciário recebido indevidamente pelo segurado não comporta mais nenhuma discussão, tendo em vista que o C. Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do **Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.350.804/PR**, firmou entendimento no sentido da inadequação da via executiva para cobrança de benefício previdenciário indevidamente pago. Asseverou o E. Ministro Relator Mauro Campbell Marques em seu voto que "*os benefícios previdenciários indevidamente recebidos, qualificados como enriquecimento ilícito, não se enquadram no conceito de crédito tributário ou não tributário previsto no art. 39, §2º, da Lei n. 4.320/64 e tampouco permitem sua inscrição em dívida ativa. Desta forma, torna-se imperativo que seu ressarcimento seja precedido de processo judicial para o reconhecimento judicial do direito do INSS à repetição e no qual sejam assegurados o contraditório e a ampla defesa ao acusado, ficando a ação executiva reservada para uma fase posterior*".

Transcrevo a ementa do julgado acima mencionado, *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA (ART. 543-C, DO CPC). BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO INDEVIDAMENTE PAGO QUALIFICADO COMO ENRIQUECIMENTO ILÍCITO. ART. 154, §2º, DO DECRETO N. 3.048/99 QUE EXTRAPOLA O ART. 115, II, DA LEI N. 8.213/91. IMPOSSIBILIDADE DE INSCRIÇÃO EM DÍVIDA ATIVA POR AUSÊNCIA DE LEI EXPRESSA. NÃO INCLUSÃO NO CONCEITO DE DÍVIDA ATIVA NÃO TRIBUTÁRIA. EXECUÇÃO FISCAL. IMPOSSIBILIDADE. NECESSIDADE DE AJUIZAMENTO DE AÇÃO PRÓPRIA.

1. Não cabe agravo regimental de decisão que afeta o recurso como representativo da controvérsia em razão de falta de previsão legal. Caso em que aplicável o princípio da taxatividade recursal, ausência do interesse em recorrer; e prejuízo do julgamento do agravo regimental em razão da inexorável apreciação do mérito do recurso especial do agravante pelo órgão colegiado.

2. À míngua de lei expressa, a inscrição em dívida ativa não é a forma de cobrança adequada para os valores indevidamente recebidos a título de benefício previdenciário previstos no art. 115, II, da Lei n. 8.213/91 que devem submeter-se a ação de cobrança por enriquecimento ilícito para apuração da responsabilidade civil. Precedentes: REsp. nº 867.718 - PR, Primeira Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, julgado em 18.12.2008; REsp. nº 440.540 - SC, Primeira Turma, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, julgado em 6.11.2003; AgRg no AREsp. n. 225.034/BA, Segunda Turma, Rel. Min. Humberto Martins, julgado em 07.02.2013; AgRg no AREsp. 252.328/CE, Segunda Turma, Rel. Min. Humberto Martins, julgado em 18.12.2012; REsp. 132.2051/RO, Segunda Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, julgado em 23.10.2012; AgRg no AREsp 188047/AM, Primeira Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, julgado em 04.10.2012; AgRg no REsp. n. 800.405 - SC, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 01.12.2009.

3. Situação em que a Procuradoria-Geral Federal - PGF defende a possibilidade de inscrição em dívida ativa de benefício previdenciário indevidamente recebido por particular, qualificado na certidão de inscrição em dívida ativa na hipótese prevista no art. 115, II, da Lei n. 8.213/91, que se refere a benefício pago além do devido, art. 154, §2º, do Decreto n. 3.048/99, que se refere à restituição de uma só vez nos casos de dolo, fraude ou má-fé, e artigos 876, 884 e 885, do CC/2002, que se referem a enriquecimento ilícito.

4. Não há na lei própria do INSS (Lei n. 8.213/91) dispositivo legal semelhante ao que consta do parágrafo único do art. 47, da Lei n. 8.112/90. Sendo assim, o art. 154, §4º, II, do Decreto n. 3.048/99 que determina a inscrição em dívida ativa de benefício previdenciário pago indevidamente não encontra amparo legal.

5. Recurso especial não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008."

(REsp nº 1.350.804/PR, Primeira Seção, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, v.u., j. 12/6/13, DJe 28/6/13)

Em decorrência do julgamento acima transcrito, foi fixada a seguinte tese (Tema nº 598) pela C. Corte Superior, *in verbis*:

"À míngua de lei expressa, a inscrição em dívida ativa não é a forma de cobrança adequada para os valores indevidamente recebidos a título de benefício previdenciário previstos no art. 115, II, da Lei nº 8.213/91 que devem submeter-se a ação de cobrança por enriquecimento ilícito para apuração da responsabilidade civil."

Outrossim, o art. 927, inc. III, do CPC/15, dispõe que os tribunais observarão os acórdãos em julgamento de recursos especiais repetitivos, motivo pelo qual devem ser adotados os parâmetros fixados no precedente acima mencionado.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 932 do CPC/15, nego provimento à apelação e à remessa oficial.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixemos os autos à Vara de origem. Int.

Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5002290-58.2018.4.03.6140

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: VALTER SANTOS CARDOZO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: VIVIANE PAVAO LIMA - SP178942-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, VALTER SANTOS CARDOZO

Advogado do(a) APELADO: VIVIANE PAVAO LIMA - SP178942-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Antes de adentrar ao mérito, imperioso a resolução da questão da justiça gratuita, pois a ausência de recolhimento de preparo de recurso quanto devido, o torna deserto.

Pois bem

Dispõemo artigo 99, §§ 3º e 7º, e artigo 1.007, *caput*, do Novo Código de Processo Civil, *in verbis*:

"O pedido de gratuidade da justiça pode ser formulado na petição inicial, na contestação, na petição para ingresso de terceiro no processo ou em recurso.

(...)

§ 3º Presume-se verdadeira a alegação de insuficiência deduzida exclusivamente por pessoa natural."

(...)

§ 7º Requerida a concessão de gratuidade da justiça em recurso, o recorrente estará dispensado de comprovar o recolhimento do preparo, incumbindo ao relator, neste caso, apreciar o requerimento e, se indeferi-lo, fixar prazo para realização do recolhimento.

(...)

Art. 1.007. No ato de interposição do recurso, o recorrente comprovará, quando exigido pela legislação pertinente, o respectivo preparo, inclusive porte de remessa e de retorno, sob pena de deserção.

No caso, verifico que o benefício da justiça gratuita foi indeferido pelo r. juízo em razão da renda auferida pelo ora apelante, conforme extrato do CNIS que, à guisa de exemplo, aponta ganhos de R\$ 13.474,98 em junho de 2018.

Em sede de recurso renova seu pedido, sem demonstrar sua hipossuficiência ou diminuição de sua capacidade econômica em suportar os gastos com a demanda judicial.

Em face do constatado e para que não se alegue prejuízo neste sentido, comprove a parte autora sua situação de miserabilidade ou diminuição de rendimentos, para fins de obtenção do benefício, ou recolha as custas de preparo do recurso no prazo de 05 dias, sob pena de deserção.

Intime-se.

São Paulo, 31 de julho de 2020.

RECLAMAÇÃO (12375)Nº 5017507-63.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

RECLAMANTE: AMAURI ANTONIO DA SILVA

Advogado do(a) RECLAMANTE: MARIA ISABEL OLYMPIO BENEDITINI - SP225003-N

RECLAMADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE RIBEIRÃO PRETO/SP - 7ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

A apelação cível n. 5008186-02.2018.4.03.6102 foi julgada e deu-se provimento ao apelo da parte autora para declarar a nulidade da sentença prolatada e determinar o regular prosseguimento da ação sob o argumento de que a decisão do agravo de instrumento, proferida em 10/02/2019, havia reformado a decisão de indeferimento da justiça gratuita, de forma que se tornou desnecessário o pagamento de custas e, portanto, nula a decisão de extinção do feito.

O pedido formulado nesta reclamação está, portanto, prejudicado.

São Paulo, 28 de julho de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5903244-11.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: AMARILDO BATISTA GARAJAN, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: CLARICE DOMINGOS DA SILVA - SP263352-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, AMARILDO BATISTA GARAJAN

Advogado do(a) APELADO: CLARICE DOMINGOS DA SILVA - SP263352-N

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, o reconhecimento de tempo de labor em condições especiais, com fins de obtenção de sua aposentadoria especial ou por tempo de contribuição. Pugna, ainda, pela reafirmação da DER coma inclusão de tempo de serviço posterior ao ajuizamento da ação.

Documentos acostados à petição inicial.

Deferidos os benefícios da justiça gratuita.

Após a contestação o feito e apresentada a réplica, determinou-se a realização de prova pericial, cujo lado se encontra digitalizado nos autos.

Sobreveio r. sentença de parcial procedência para reconhecer o caráter especial dos períodos de 16/08/1984 a 26/11/1990, de 18/04/1991 a 21/11/1993 e de 23/06/1994 a 29/04/1995, com a respectiva averbação. Verificado tempo insuficiente para a concessão da benesse.

Custas ex lege. Determinada a sucumbência recíproca.

Feito submetido ao reexame necessário.

A parte autora apela. Aduz que as atividades exercidas devem ser consideradas especiais em todos os períodos declinados na inicial, com a respectiva concessão da benesse perseguida.

A seu turno, o INSS também apela. Alega não restar comprovada a atividade nocente à luz da legislação previdenciária, insurgindo-se contra a perícia realizada, com a condenação da parte autora na integralidade dos ônus sucumbenciais.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

Anexada cópia do processo administrativo, conforme determinado por esta Relatoria.

DECIDO

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ nº 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar ao que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil e, tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Da aposentadoria por tempo de contribuição.

A concessão da aposentadoria por tempo de serviço está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 da Lei 8.213/91, *in verbis*:

"Artigo 52. A aposentadoria por tempo de serviço, cumprida a carência exigida nesta Lei, será devida ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos, se do sexo masculino."

"Artigo 53. A aposentadoria por tempo de serviço, observado o disposto na Seção III deste Capítulo, especial mente no artigo 33, consistirá numa renda mensal de:

I - para mulher: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 25 (vinte e cinco) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço;

II - para homem: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 35 (trinta e cinco) anos de serviço."

O período de carência é também requisito legal para obtenção do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, dispendo o artigo 25 do mesmo diploma legal, *in verbis*:

"Artigo 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:

omissis

II - aposentadoria por idade, aposentadoria por tempo de serviço e aposentadoria especial: 180 contribuições mensais." (Redação dada pela Lei 8.870, de 15 de abril de 1994)

O artigo 55 da Lei 8.213/91 determina que o cômputo do tempo de serviço para o fim de obtenção de benefício previdenciário se obtém mediante a comprovação da atividade laborativa vinculada ao Regime Geral da Previdência Social, na forma estabelecida em Regulamento.

No que se refere ao tempo de serviço de trabalho rural anterior à vigência da Lei 8.213/91, assim prevê o artigo 55, em seu parágrafo 2º:

"§ 2º. O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento." (g. n.)

Ressalte-se que, pela regra anterior à Emenda Constitucional nº 20, de 16/12/1998, que a aposentadoria por tempo de serviço/contribuição, na forma proporcional, será devida ao segurado que completou 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino, antes da vigência da referida Emenda, uma vez assegurado seu direito adquirido (Lei 8.213/91, art. 52).

Após a EC nº 20/98, aquele que pretender se aposentar com proventos proporcionais deve cumprir as seguintes condições: estar filiado ao RGPS quando da entrada em vigor da referida Emenda; contar com 53 (cinquenta e três) anos de idade, se homem, e 48 (quarenta e oito) anos de idade, se mulher; somar no mínimo 30 (trinta) anos, homem e 25 (vinte e cinco) anos, mulher, de tempo de serviço, e adicionar o pedágio de 40% (quarenta por cento) sobre o tempo faltante ao tempo de serviço exigido para a aposentadoria integral.

Comprovado o exercício de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem, e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral, pelas regras anteriores à EC nº 20/98, se preenchido o requisito temporal antes da vigência da Emenda, ou pelas regras permanentes estabelecidas pela referida Emenda, se após a mencionada alteração constitucional (Lei 8.213/91, art. 53, I e II).

O art. 4º da EC nº 20/98 estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social (art. 55 da Lei 8.213/91).

Além do tempo de serviço, deve o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do art. 25, II, da Lei 8.213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu art. 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 (cento e oitenta) exigidos pela regra permanente do citado art. 25, II.

Outra regra de caráter transitório veio expressa no artigo 142 da Lei 8.213/91 destinada aos segurados já inscritos na Previdência Social na data da sua publicação. Determina o número de contribuições exigíveis, correspondente ao ano de implemento dos demais requisitos tempo de serviço ou idade.

Da aposentadoria especial.

Segundo o art. 57, da Lei 8.213/91:

"A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)

§ 1º A aposentadoria especial, observado o disposto no art. 33 desta Lei, consistirá numa renda mensal equivalente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)

§ 2º A data de início do benefício será fixada da mesma forma que a da aposentadoria por idade, conforme o disposto no art. 49."

Cumpre distinguir a aposentadoria especial prevista no art. 57 da Lei nº 8.213/91, da aposentadoria por tempo de serviço, prevista no art. 52 da Lei nº 8.213/91, pois enquanto a aposentadoria especial pressupõe o exercício de atividade considerada especial pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, e, cumprido esse requisito o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da Emenda Constitucional nº 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, assim como não se submete ao fator previdenciário, conforme art. 29, II, da Lei nº 8.213/91. Diferentemente, na aposentadoria por tempo de serviço há tanto o exercício de atividade especial como o exercício de atividade comum, sendo que o período de atividade especial sofre a conversão em atividade comum aumentando assim o tempo de serviço do trabalhador, e conforme a data em que o segurado preenche os requisitos, deverá se submeter às regras da E.C. nº 20/98.

Do tempo de serviço especial.

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto nº 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

Ressalto que os Decretos nº 53.831/64 e 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do acórdão abaixo colacionado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RÚÍDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.

1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei nº 9.032/95.

2. Quanto ao lapso temporal compreendido entre a publicação da Lei nº 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto nº 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.

3. O art. 292 do Decreto nº 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dubio pro misero.

4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto nº 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.

5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto nº 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).

6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido. (grifei)

(STJ, Resp. nº 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355)."

O art. 58 da Lei nº 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.

Até a promulgação da Lei nº 9.032/95, de 28 de abril de 1995, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de profissão que se enquadre no disposto nos anexos dos regulamentos acima referidos, exceto para os agentes nocivos ruído, poeira e calor, para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico.

Entre 28.05.1995 e 11.10.1996, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a caracterização da denominada atividade especial, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, em 11.10.1996, o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.1997 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.1997 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.1997), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido.

(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (até 28.04.1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Ainda no que tange a comprovação da fauna especial, o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei nº 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

Além disso, a própria autarquia federal reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da fauna especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Retina as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

Outrossim, a jurisprudência desta Corte destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a fauna nocente:

"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.

I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhará a realidade da época do labor, já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.

II. A regra que institui ou modifica prazo decadencial não pode retroagir para prejudicar direitos assegurados anteriormente à sua vigência. (Art. 6º da Lei de Introdução ao Código Civil e Art. 5º, inciso XXXVI da Carta Magna).

III. Tratando-se de benefício previdenciário que tem caráter continuado, prescrevem apenas as quantias abrangidas pelo quinquênio anterior ao que antecede o ajuizamento da ação (Súmula 163 do TFR).

IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.

V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TFR. Orientação do STJ.

VI. O perfil profissiográfico previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.

VII. O Decreto nº 53.831/64 previu o limite mínimo de 80 decibéis para ser tido por agente agressivo (código 1.1.6) e, assim, possibilitar o reconhecimento da atividade como especial, orientação que encontra amparo no que dispôs o art. 292 do Decreto nº 611/92, cuja norma é de ser aplicada até a modificação levada a cabo em relação ao tema com a edição do Decreto nº 2.172/97, que trouxe novas disposições sobre o tema, a partir de quando se passou a exigir o nível de ruído superior a 90 (noventa) decibéis.

VIII. A utilização de equipamentos de proteção individual ou coletiva não serve para descaracterizar a insalubridade do trabalho.

(...) (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJ1 20.05.10, p. 930).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RÚÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EX TEMPO RÁNEOS.

I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RÚÍDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.

O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008). (g.n.)

Da possibilidade de conversão de tempo especial em comum.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte consolidou-se no sentido da possibilidade de transmutação de tempo especial em comum, nos termos do art. 70, do Decreto 3.048/99, seja antes da Lei 6.887/80, seja após maio/1998, *in verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. CONVERSÃO. TEMPO DE SERVIÇO COMUM. FATOR. APLICAÇÃO. LIMITE TEMPORAL. INEXISTÊNCIA.

I - "A partir de 3/9/2003, com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827 ao Decreto n. 3.048, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pelas novas regras da tabela definida no artigo 70, que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40 (art. 173 da Instrução Normativa n. 20/2007)" (REsp 1.096.450/MG, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe de 14/9/2009).

II - "O Trabalhador que tenha exercido atividades em condições especiais, mesmo que posteriores a maio de 1998, tem direito adquirido, protegido constitucionalmente, à conversão do tempo de serviço, de forma majorada, para fins de aposentadoria comum" (REsp 956.110/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ de 22/10/2007). Agravo regimental desprovido". (STJ, 5ª T., AgRgREsp 1150069, Rel. Min. Felix Fischer, v. u., DJE 7/6/2010)

"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART 535, INCISOS I E II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. VÍCIOS NÃO CONFIGURADOS. CONVERSÃO DE TEMPO DE ATIVIDADE SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS EM TEMPO DE ATIVIDADE COMUM. APOSENTADORIA. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N.º 4.827, DE 04/09/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N.º 3.048, DE 06/05/1999. APLICAÇÃO PARA TRABALHO PRESTADO EM QUALQUER PERÍODO. RECURSO DESPROVIDO.

1. A Corte de origem solucionou a questão *juris* de maneira clara e coerente, apresentando todas as razões que firmaram seu convencimento, não estando evadida de qualquer vício do art. 535 do Código de Processo Civil.

2. Para a caracterização e a comprovação do tempo de serviço, aplicam-se as normas que vigiam ao tempo em que o serviço foi efetivamente prestado; contudo, no que se refere às regras de conversão, aplica-se a tabela constante do art. 70 do Decreto n.º 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto n.º 4.827/2003, independentemente da época em que a atividade especial foi prestada. 3. Recurso especial desprovido." (STJ, 5ª T., REsp 1151652, Rel. Min. Laurita Vaz, v. u., DJE 9/11/2009)

No mesmo sentido, a Súmula 50 da Turma Nacional de Uniformização Jurisprudencial (TNU), de 15/03/2012:

"É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período".

Ressalte-se que a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, mesmo após 28/05/1998, restou pacificada no Superior Tribunal de Justiça, com o julgamento do recurso especial repetitivo número 1151363/MG, de relatoria do Min. Jorge Mussi, publicado no DJE em 05.04.11.

Do agente nocivo ruído

De acordo com o julgamento do recurso representativo da controvérsia pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp 1.398.260/PR), restou assentada a questão no sentido de o limite de tolerância para o agente agressivo ruído, no período de 06.03.1997 a 18.11.2003, deve ser aquele previsto no Anexo IV do Decreto n. 2.172/97 (90dB), sendo indevida a aplicação retroativa do Decreto n.º 4.882/03, que reduziu tal patamar para 85dB.

Confira-se o julgado:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RÚÍDO. LIMITE DE 90 DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC.

1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controverso não prejudica a concessão da aposentadoria integral.

4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008."

(REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014)

Dessa forma, é de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruído s superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruído s superiores a 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruído s superiores a 85 decibéis.

Obtenpere-se, ainda, que não se há falar em aplicação da legislação trabalhista à espécie, uma vez que a questão é eminentemente previdenciária, existindo normatização específica a regê-la no Direito pátrio. Nessa direção, a doutrina:

"Até a Lei n. 9.528/97, o art. 58 era implementado pelo art. 152 do PBPS, em que se determinava a obrigação do Poder Executivo de encaminhar ao Congresso Nacional, num prazo de 30 dias, contados de 25.7.91, a listagem das atividades beneficiadas. Até 5.3.97 prevaleceram os Anexos I/II do Decreto 83.080/79.

Essa providência foi atendida com o Decreto n. 2.172/97, atualmente vigendo o Anexo IV do RPS, elaborado nos termos da Portaria Interministerial n. 18/97. A Portaria SIT/TEM n. 6/00 reviu a redação do art. 405 da CLT, classificando novos 'Serviços perigosos ou insalubres (independente do uso de equipamentos e proteção individual)'.
Causa a impressão de ser norma transitória, mas, na verdade, o legislador apenas deseja *lex specialis*, fixando e revisando periodicamente o rol de atividades perigosas, penosas ou insalubres; ultimamente, somente as insalubres.

A relação é da maior importância para a definição do benefício, tratando-se de listagem dinâmica, a ser constatada e atualizada frequentemente, sob pena de distorções e anacronismos.

(...) (MARTINEZ NOVAES, Wladimir. Comentários à Lei Básica da Previdência Social, Tomo II, 8ª ed., São Paulo: Editora DLTR, 2009, p. 419) (g. n.)

"5.3.5.5.2. Comprovação do tempo de serviço/contribuição especial

A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época do exercício da atividade, porque se aplica o princípio segundo o qual *tempus regit actum*. Esse entendimento está sedimentado na jurisprudência do STJ.

Não poderia ser diferente, porque, primeiro, fica amparado o segurado contra leis que lhe sejam desfavoráveis e, segundo, o órgão segurador tem a garantia de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior; a não ser que a lei o diga expressamente.

(...)

Até o advento da Lei n. 9.032/95, a comprovação do exercício de atividade especial era feita por meio do cotejo da categoria profissional do segurado, observada a classificação inserta nos Anexos I e II do Decreto n. 83.080/79 e Anexo do Decreto n. 53.831/64, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Decreto n. 357/91.

(...)

Com a edição da Lei n. 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, sendo, a partir daí, desnecessário que a atividade conste do rol das normas regulamentares, mas imperiosa a existência de laudo técnico que comprove a efetiva exposição a agentes nocivos.

Os agentes nocivos químicos, físicos, biológicos e associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física do segurado, considerados para fins de aposentadoria especial, estão relacionados no Anexo IV do RPS, na forma do disposto no caput do art. 58 do PBPS. Havendo dúvidas sobre o enquadramento da atividade, caberá a solução ao Ministério do Trabalho e Emprego e ao Ministério da Previdência Social (art. 68, § 1º, do RPS).

Para comprovar a efetiva exposição aos agentes nocivos, observa-se o que, à época do exercício da atividade, exigia o Regulamento: formulários SB-40 e DSS-8030 até a vigência do Decreto n. 2.172/97, e, após a edição do referido Decreto, laudo técnico, devendo a empresa fornecer ao segurado o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), na forma da MP 1.523/96, convertida na Lei n. 9.528/97. É a posição firmada pelo STJ.

5.3.5.5.3. O agente 'ruído'

Sobre a atividade exercida com exposição a ruído, a TNU editou a Súmula 32: "O tempo de trabalho laborado com exposição a ruído é considerado especial, para fins de conversão em comum, nos seguintes níveis: superior a 80 decibéis, na vigência do Decreto n. 53.831/64 (I.1.6); superior a 90 decibéis, a partir de 5 de março de 1997, na vigência do Decreto n. 2.172/97; superior a 85 decibéis, a partir da edição do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003".

(...) (FERREIRA DOS SANTOS, Marisa; Coordenador Pedro Lenza. Direito Previdenciário Esquemático, 2ª ed., São Paulo: Editora Saraiva, 2012, p. 263-265) (g. n.)

"(...)

Os agentes insalubres são divididos em duas classes, uma na qual o enquadramento é efetivado mediante uma análise qualitativa e outra de contraste quantitativo.

No campo quantitativo, os agentes somente se qualificam como agressivos se ultrapassarem certos e definidos limites de tolerância (LT). Entende-se por LT a concentração ou intensidade máxima ou mínima, relacionada com a natureza e o tempo de exposição ao agente, que não causará dano à saúde do trabalhador, durante a sua vida laboral. Neste grupo está o agente físico 'ruído'. O nível de pressão sonora é considerado elevado, e, portanto, prejudicial à saúde caso ultrapasse o LT. Neste ponto, nem sempre guarda, infelizmente, consenso entre as searas previdenciária e trabalhista. Desde o ano de 1960 até o ano de 1997, a exposição contínua e ininterrupta a ruído superior a 80 dB admite o enquadramento como especial perante o INSS, mas não haverá direito ao adicional de insalubridade se ficar aquém de 85 dB (NR 15). No período de 1997 a 2003, o LT no âmbito da previdência foi alterado para 90 dB, valor superior ao LT do direito trabalhista. Desde 2003, o LT é idêntico nos dois campos do direito, fixado em 85 dB para fins de adicional de insalubridade e para caracterizar o labor como especial. O Nível de Pressão Sonora Elevado (NPSE) é apurado mediante os parâmetros fixados na Norma de Higiene Ocupacional (NHO) nº 1 da Fundacentro. A exposição ao agente físico ruído além do LT provoca a inevitável redução da acuidade auditiva que é evitada mediante a aposentação precoce do B/46 aos 25 anos de exposição (cód. 2.0.1 do anexo IV do decreto nº 3.048). Por ventura estabelecido o dano auditivo (disacusia neurosensorial bilateral e simétrica) antes do implemento dos 25 anos de exercício do labor, e em atenção ao art. 86, § 4º, da LB e da Súmula nº 44 do STJ, a reparação dar-se-á mediante a concessão do auxílio-acidente." (ARRAIS ALENCAR, Hermes. Benefícios Previdenciários, 4ª ed., São Paulo: Liv. e Ed. Universitária de Direito, 2009, p. 472-473).

Do uso de equipamento de proteção individual.

Quanto ao uso de equipamentos de proteção individual (EPIS), nas atividades desenvolvidas no presente feito, sua utilização não afasta a insalubridade. Ainda que minimize seus efeitos, não é capaz de neutralizá-lo totalmente. Nesse sentido, veja-se a Súmula nº 9 da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, segundo a qual "O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o serviço especial prestado".

Outrossim, cumpre ressaltar que não é necessário que os documentos que demonstram a atividade insalubre sejam contemporâneos ao período de prestação do serviço, ante a falta de previsão legal para tanto. Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TEMPO ESPECIAL. DEMONSTRAÇÃO. DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS. EFICÁCIA PROBATÓRIA. DECISÃO MONOCRÁTICA MANTIDA.

I. Para a prova da atividade especial (insalubre, penosa ou perigosa), é desnecessário que o documento (formulário ou laudo) seja contemporâneo à prestação do serviço, pois, com o avanço tecnológico, o ambiente laboral tende a tornar-se menos agressivo à saúde do trabalhador. Precedentes.

II. Considerações genéricas a respeito das provas, feitas pelo INSS no curso de processo administrativo, são insuficientes a infirmar os formulários e laudos fornecidos pelas ex-empregadoras do segurado. III. Agravo legal não provido." (TRF 3ª Região, 7ª Turma, AC - 1181074; Relator Juiz Fed. Convocado Carlos Francisco)

Passo a analisar o caso concreto.

Doravante, ao exame dos períodos controversos.

Conforme processo administrativo anexado, verifico que houve contradição no reconhecimento e contagem dos períodos. Consta da decisão administrativa que os períodos de 01/08/1988 a 30/11/1988, de 01/05/1989 a 26/11/1990, de 06/03/1997 a 11/09/2000 e de 03/03/2003 08/01/2016 não foram reconhecidos como especiais; todavia, constam vários destes períodos enquadrados na contagem feita pela autarquia; desta forma, passo a desconsiderar o quanto decidido no processo administrativo e examino todos os períodos vindicados como nocentes, conforme o laudo pericial produzido:

De 16/08/1984 a 26/11/1990, de 18/04/1991 a 21/11/1993 e de 23/06/1994 a 28/04/1995.

Nestes interstícios, a parte autora exerceu as atividades de *Montador/Soldador/Mecânico de Dispositivos*. O *expert* considerou ser viável o reconhecimento da nocividade do labor por presunção legal, examinando as funções à luz do contido na Classificação Brasileira de Ocupações (CBO/2002), bem como os Decretos 53.831/64, 83.080/79.

Verificou também a exposição da parte autora a agentes agressivos no desempenho das funções, tais como ruído, radiações não ionizantes, fumos metálicos e hidrocarbonetos aromáticos.

Conforme anteriormente fundamentado, até a promulgação da Lei n.º 9.032/95, de 28 de abril de 1995, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de profissão que se enquadre no disposto nos anexos dos regulamentos acima referidos.

Mantenho, portanto, o reconhecimento da atividade nocente nos interstícios seja por presunção legal, seja pela presença dos citados agentes agressivos.

Resta examinar os períodos de 29/04/1995 a 11/09/2000, de 01/05/2001 a 23/08/2002, de 03/03/2003 a 02/12/2005, de 02/02/2009 a 02/04/2014 e de 01/10/2014 a 08/01/2016 (DER).

Atuou como *Montador/Soldador/Mecânico de Dispositivos, Operador de Máquinas/Serralheiro*.

Apontou-se a exposição aos agentes agressivos anteriores mencionados (ruído radiações não ionizantes, fumos metálicos e hidrocarbonetos aromáticos); todavia, o *r. juízo* adotou o entendimento firmado pelo *expert*, no sentido de que o uso do EPI descaracterizou a nocividade do labor.

Com efeito, para estes períodos em que se exige a efetiva comprovação da atividade nocente, apontou-se a exposição ao agente físico ruído de forma habitual e permanente acima dos limites de tolerância, exceto para os interstícios de labor dentro do período de 06/03/1997 a 18/11/2003.

Conforme o julgamento do recurso representativo da controvérsia pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp 1.398.260/PR), é de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos superiores a 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos superiores a 85 decibéis, previstos nos Decretos 53.831/64 e 2.172/97, respectivamente, restando inválida a retroatividade do Decreto n.º 4.882/03.

Referida orientação está contida na Súmula 29, da própria AGU: "*Atendidas as demais condições legais, considera-se especial, no âmbito do RGPS, a atividade exercida com exposição a ruído superior a 80 decibéis até 05/03/97, superior a 90 decibéis desta data até 18/11/2003, e superior a 85 decibéis a partir de então.*"

Relembro que o uso do EPI, no caso do agente físico ruído não descaracteriza a atividade nocente, conforme entendimento do STF sobre o tema, quando do julgamento do ARE 664.335 e Súmula n.º 9 da TNU, o que, de per si, é suficiente para a caracterização da nocividade do labor dos períodos, exceto no interstício de 06/03/1997 a 18/11/2003.

De outra parte, considerando que a perícia atestou que o uso do EPI, no caso concreto, afastou a insalubridade do labor em relação aos demais agentes agressivos encontrados (radiações não ionizantes, fumos metálicos etc), resta caracterizada, portanto a atividade nocente somente em face à exposição do agente físico ruído, nos interstícios de 29/04/1995 a 05/03/1997, de 19/11/2003 a 02/12/2005, de 02/02/2009 a 02/04/2014 e de 01/10/2014 até a 26/01/2016 (data da DER)

Por fim, ressalvo que a autarquia teve oportunidade de impugnar o laudo com contraprova técnica no momento oportuno, o que não foi feito.

Da contagem de tempo para a aposentadoria especial

Verifico que os períodos de atividade especial reconhecidos judicialmente perfazem 20 anos, 01 mês e 7 dias de tempo de serviço, insuficientes para a concessão da 'aposentadoria especial; contudo faz jus à aposentadoria por tempo de contribuição integral por contar com 35 anos, 1 mês e 4 dias de tempo de contribuição/serviço.

Fixo o termo inicial do benefício a partir da data do requerimento administrativo, em 26/01/2016, ocasião em que o INSS teve ciência da pretensão e a ela resistiu.

Condeno o INSS ao pagamento em ato único das parcelas vencidas, atualizadas e acrescidas de juros moratórios.

Com relação aos critérios de atualização da dívida, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947, sobressaindo o seguinte corolário em relação aos débitos de natureza não tributária:

"...quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09; e 2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina." (Plenário, j. 20/09/17. Pres. Min. Carmen Lúcia)

Anoto-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores pagos à parte autora após o termo inicial assinalado ao benefício ora concedido, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei nº 8.213/1991).

A responsabilidade pela sucumbência fica carreada integralmente ao INSS. Fixo a verba honorária, consideradas a natureza, o valor e as exigências da causa, em 10% sobre o valor da condenação, incidentes sobre as parcelas vencidas até a data deste *decisum*, nos termos do art. 85, §§ 2º, 8º e 11, do CPC/2015 e da Súmula 111, do E. STJ.

No tocante às custas processuais, as autarquias são isentas das mesmas (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), porém devem reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais comprovadamente realizadas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

Diante do exposto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA** para conceder o benefício da aposentadoria por tempo de contribuição e **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**.

Intimem-se. Publique-se.

Decorrido o prazo recursal, baixemos autos à vara de origem.

São Paulo, 29 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5287188-15.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MAURO PEREIRA ALUCENA

Advogado do(a) APELADO: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S ã O

VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, o reconhecimento do período laborado como especial com fim de converter a sua aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial desde o requerimento administrativo.

Juntou documentos.

Justiça gratuita.

A sentença, proferida julgou PROCEDENTE O PEDIDO, para determinar ao INSS que, (1) considere que a parte autora, nos períodos descritos na inicial (itens 02/19 da tabela de fls. 03/04) exerceu atividades sob condições especiais, prejudiciais à saúde e à integridade física (conversor 1.4), (2) acresça tais tempos convertidos aos demais já reconhecidos em sede administrativa e (3) expeça certidão da qual conste, inclusive, o tempo averbado na forma determinada nesta sentença, (4) converta a aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial para a autora, a partir da data de concessão do primeiro benefício, caso as medidas preconizadas nos itens (1) e (2) implicarem existência de tempo mínimo relativo ao benefício, sendo que os valores dos atrasados serão corrigidos e remunerados de acordo com os critérios estabelecidos pelo Manual de Cálculos da Justiça Federal vigente à época, observada a prescrição quinquenal (5) apure e pague as diferenças devidas entre a data do início do benefício (DIB) e a efetiva concessão (DIP), que serão corrigidos e remunerados de acordo com os critérios estabelecidos pelo Manual de Cálculos da Justiça Federal vigente à época, observada a prescrição quinquenal. Diante da sucumbência, o réu arcará com os honorários advocatícios, que fixou em 15% do valor atualizado da condenação, não incidentes sobre as prestações vincendas (Súmula nº 111, do STJ). Isenta a autarquia previdenciária do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, inc. I, da Lei Federal nº 9.289/96 e do art. 6º, da Lei nº 11.608/03, do Estado de São Paulo. Tal isenção não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência, ressalvado que a parte autora é beneficiária da justiça gratuita.

Apelação do INSS, requerendo a reforma total da sentença para que os períodos sejam considerados comuns pela falta de comprovação da especialidade. Subsidiariamente requer o termo inicial seja fixado na data da juntada do laudo técnico.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ nº 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático, atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

A controvérsia havida no presente feito cinge-se a possibilidade de reconhecimento de tempo especial e a conversão da aposentadoria por tempo de contribuição da parte autora em aposentadoria especial.

DA SENTENÇA CONDICIONAL

Inicialmente, verifico que o magistrado *a quo*, após reconhecer a especialidade dos períodos pretendidos na inicial, condicionou a concessão do benefício de aposentadoria especial ou revisão da aposentadoria por tempo de contribuição à posterior análise do preenchimento dos demais requisitos legais. Dessa forma, forçoso reconhecer a nulidade desta parte do julgado, porquanto, nos termos do art. 492 p. único, do CPC, "a sentença deve ser certa, ainda quando decida relação jurídica condicional".

Outrossim, ainda que caracterizada a nulidade parcial da sentença, entendo não ser o caso de se determinar a remessa dos autos à Vara de origem, para a prolação de nova decisão e, sim, de se passar ao exame das questões suscitadas.

A prolação de sentença nula não impede a apreciação do pedido por esta Corte. Trata-se de questão em condições de imediato julgamento, cujo conhecimento atende aos princípios da celeridade e da economia processual, bem como encontra respaldo na Constituição Federal (art. 5º, LXXVIII, com a redação dada pela EC 45/04) e na legislação adjetiva (art. 1013, § 3º, do CPC/2015).

Nesse sentido, a jurisprudência deste Tribunal Regional:

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. DECISÃO "EXTRA PETITA". SENTENÇA ANULADA. JULGAMENTO DO PEDIDO PELO TRIBUNAL. ARTIGO 51, § 3º, DO CPC. BENEFÍCIO ORIGINÁRIO. APLICAÇÃO DA LEI Nº 6.423/77. ABONOS ANUAIS. PENSÃO POR MORTE CONCEDIDA APÓS À LEI Nº 8.213/91. SUCESSÃO DE REGIMES JURÍDICOS. APLICABILIDADE ÀS PENSÕES EM CURSO. FONTE DE CUSTEIO. TERMO INICIAL. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS E DESPESAS PROCESSUAIS.

1- A sentença é extra-petita, eis que o Nobre Magistrado a quo proferiu prestação jurisdicional fora do objeto da lide, o que enseja a sua anulação.

2- Análise do pedido pelo Tribunal, com esteio no § 3º, do artigo 515, do CPC, pois a presente causa está em condições de ser apreciada imediatamente, não sendo, portanto, a hipótese de retorno dos autos à primeira instância para sua apreciação pelo Juízo singular.

3- Apesar da previsão legislativa referir-se formalmente apenas aos casos de extinção do processo sem julgamento do mérito, a hipótese enseja a aplicação da norma por analogia, pois, intrinsecamente, nas hipóteses de decisão extra-petita também ocorre extinção do processo sem julgamento do mérito tal como posta a lide na inicial, devendo ser aplicada a regra invocada quando menos em razão da economia processual, estando a causa em condições de ser decidida.

(...) omissis.

15- Sentença anulada de ofício. Apelação da parte Autora prejudicada. Pedido julgado parcialmente procedente". (TRF - 3ª Região, AC 1079461/SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Santos Neves, j. 22.05.06, v.u., DJU 20.07.06, p. 631)

Da aposentadoria especial.

De início, cumpre destacar que a aposentadoria especial está prevista no art. 57, "caput", da Lei nº 8.213/91 e pressupõe o exercício de atividade considerada especial pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, e, cumprido esse requisito o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da EC nº 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, assim como não se submete ao fator previdenciário, conforme art. 29, inc. II, da Lei nº 8.213/91.

Do tempo de serviço especial

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto nº 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

Ressalto que os Decretos nº 53.831/64 e 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do aresto abaixo colacionado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RÚIDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.

1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei nº 9.032/95.

2. Quanto ao lapso temporal compreendido entre a publicação da Lei nº 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto nº 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.

3. O art. 292 do Decreto nº 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dubio pro misero.

4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto nº 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.

5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto nº 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).

6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido. (grifei)

(STJ, Resp. nº 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355)."

O art. 58 da Lei nº 8.213/91 dispõe, em sua redação original:

Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.

Até a promulgação da Lei n.º 9.032/95, de 28 de abril de 1995, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de profissão que se enquadre no disposto nos anexos dos regulamentos acima referidos, exceto para os agentes nocivos ruído, poeira e calor; para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico).

Entre 28.05.1995 e 11.10.1996, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a caracterização da denominada atividade especial, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira.

Com a edição da Medida Provisória n.º 1.523/96, em 11.10.1996, o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei n.º 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória n.º 1.523/96 (reeditada até a MP n.º 1.523-13 de 23.10.1997 - republicado na MP n.º 1.596-14, de 10.11.1997 e convertida na Lei n.º 9.528, de 10.12.1997), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto n.º 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei n.º 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...)

- A Lei n.º 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória n.º 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido.

(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (até 28.04.1995 - Lei n.º 9.032/95), e/ou a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Ainda no que tange a comprovação da fauna especial, o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei n.º 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

Além disso, a própria autarquia federal reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da fauna especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Retine as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

Outrossim, a jurisprudência desta Corte destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a fauna nocente:

"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.

I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhará a realidade da época do labor, já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.

II. A regra que instituiu ou modifica prazo decadencial não pode retroagir para prejudicar direitos assegurados anteriormente à sua vigência. (Art. 6º da Lei de Introdução ao Código Civil e Art. 5º, inciso XXXVI da Carta Magna).

III. Tratando-se de benefício previdenciário que tem caráter continuado, prescrevem apenas as quantias abrangidas pelo quinquênio anterior ao que antecede o ajuizamento da ação (Súmula 163 do TFR).

IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.

V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula n.º 198/TFR. Orientação do STJ.

VI. O perfil profissiográfico previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.

VII. O Decreto n.º 53.831/64 previu o limite mínimo de 80 decibéis para ser tido por agente agressivo (código 1.1.6) e, assim, possibilitar o reconhecimento da atividade como especial, orientação que encontra amparo no que dispôs o art. 292 do Decreto n.º 611/92, cuja norma é de ser aplicada até a modificação levada a cabo em relação ao tema com a edição do Decreto n.º 2.172/97, que trouxe novas disposições sobre o tema, a partir de quando se passou a exigir o nível de ruído superior a 90 (noventa) decibéis.

VIII. A utilização de equipamentos de proteção individual ou coletiva não serve para descaracterizar a insalubridade do trabalho.

(...) (TRF3, AC n.º 1117829, UF: SP; 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJ1 20.05.10, p. 930).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRADO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS.

I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC n.º 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RUÍDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.

O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC n.º 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França,

Da possibilidade de conversão de tempo especial em comum

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte consolidou-se no sentido da possibilidade de transmutação de tempo especial em comum, nos termos do art. 70, do Decreto 3.048/99, seja antes da Lei 6.887/80, seja após maio/1998, in verbis:

1 - "A partir de 3/9/2003, com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827 ao Decreto n. 3.048, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pelas novas regras da tabela definida no artigo 70, que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40 (art. 173 da Instrução Normativa n. 20/2007)" (REsp 1.096.450/MG, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe de 14/9/2009).

II - "O Trabalhador que tenha exercido atividades em condições especiais, mesmo que posteriores a maio de 1998, tem direito adquirido, protegido constitucionalmente, à conversão do tempo de serviço, de forma majorada, para fins de aposentadoria comum" (REsp 956.110/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ de 22/10/2007). Agravo regimental desprovido". (STJ, 5ª T., AgRgREsp 1150069, Rel. Min. Felix Fischer, v. u., DJE 7/6/2010)

"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART 535, INCISOS I E II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. VÍCIOS NÃO CONFIGURADOS. CONVERSÃO DE TEMPO DE ATIVIDADE SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS EM TEMPO DE ATIVIDADE COMUM. APOSENTADORIA. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N.º 4.827, DE 04/09/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N.º 3.048, DE 06/05/1999. APLICAÇÃO PARA TRABALHO PRESTADO EM QUALQUER PERÍODO. RECURSO DESPROVIDO.

1. A Corte de origem solucionou a questão *juris de maneira clara e coerente, apresentando todas as razões que firmaram seu convencimento, não estando evitada de qualquer vício do art. 535 do Código de Processo Civil.*

2. Para a caracterização e a com provação do tempo de serviço, aplicam-se as normas que vigiam ao tempo em que o serviço foi efetivamente prestado; contudo, no que se refere às regras de conversão, aplica-se a tabela constante do art. 70 do Decreto n.º 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto n.º 4.827/2003, independentemente da época em que a atividade especial foi prestada. 3. Recurso especial desprovido." (STJ, 5ª T., REsp 1151652, Rel. Min. Laurita Vaz, v. u., DJE 9/11/2009)

No mesmo sentido, a Súmula 50 da Turma Nacional de Uniformização Jurisprudencial (TNU), de 15/03/2012:

"É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período".

Ressalte-se que a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, mesmo após 28/05/1998, restou pacificada no Superior Tribunal de Justiça, como julgamento do recurso especial repetitivo número 1151363/MG, de relatoria do Min. Jorge Mussi, publicado no DJe em 05.04.11 julgado em 09.09.2008, DJF 3 de 24.09.2008). (g.n.)

DO AGENTE NOCIVO RÚIDO

De acordo com o julgamento do recurso representativo da controvérsia pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp 1.398.260/PR), restou assentada a questão no sentido de o limite de tolerância para o agente agressivo ruído, no período de 06.03.1997 a 18.11.2003, deve ser aquele previsto no Anexo IV do Decreto n. 2.172/97 (90dB), sendo indevida a aplicação retroativa do Decreto n.º 4.882/03, que reduziu tal patamar para 85dB. Confira-se o julgado:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RÚIDO. LIMITE DE 90 DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC.

1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

Caso concreto

3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.

4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008."

(REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014)

Dessa forma, é de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos superiores a 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos superiores a 85 decibéis.

Obtenha-se, ainda, que não se há falar em aplicação da legislação trabalhista à espécie, uma vez que a questão é eminentemente previdenciária, existindo normatização específica a regê-la no Direito pátrio. Nessa direção, a doutrina:

"Até a Lei n. 9.528/97, o art. 58 era implementado pelo art. 152 do PBPS, em que se determinava a obrigação do Poder Executivo de encaminhar ao Congresso Nacional, num prazo de 30 dias, contados de 25.7.91, a listagem das atividades beneficiadas. Até 5.3.97 prevaleceram os Anexos I/II do Decreto 83.080/79.

Essa providência foi atendida com o Decreto n. 2.172/97, atualmente vigendo o Anexo IV do RPS, elaborado nos termos da Portaria Interministerial n. 18/97. A Portaria SIT/TEM n. 6/00 reviu a redação do art. 405 da CLT, classificando novos 'Serviços perigosos ou insalubres (independente do uso de equipamentos e proteção individual)':

Causa a impressão de ser norma transitória, mas, na verdade, o legislador apenas deseja *lex specialis*, fixando e revisando periodicamente o rol de atividades perigosas, penosas ou insalubres; ultimamente, somente as insalubres.

A relação é da maior importância para a definição do benefício, tratando-se de listagem dinâmica, a ser constatada e atualizada frequentemente, sob pena de distorções e anacronismos.

(...)" (MARTINEZ NOVAES, Wladimir Comentários à Lei Básica da Previdência Social, Tomo II, 8ª ed., São Paulo: Editora DLTR, 2009, p. 419) (g. n.)

"5.3.5.5.2. Comprovação do tempo de serviço/contribuição especial

A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época do exercício da atividade, porque se aplica o princípio segundo o qual *tempus regit actum*. Esse entendimento está sedimentado na jurisprudência do STJ.

Não poderia ser diferente, porque, primeiro, fica amparado o segurado contra leis que lhe sejam desfavoráveis e, segundo, o órgão segurador tem a garantia de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior, a não ser que a lei o diga expressamente.

(...)

Até o advento da Lei n. 9.032/95, a comprovação do exercício de atividade especial era feita por meio do cotejo da categoria profissional do segurado, observada a classificação inserida nos Anexos I e II do Decreto n. 83.080/79 e Anexo do Decreto n. 53.831/64, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Decreto n. 357/91.

(...)

Com a edição da Lei n. 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, sendo, a partir daí, desnecessário que a atividade conste do rol das normas regulamentares, mas imperiosa a existência de laudo técnico que comprove a efetiva exposição a agentes nocivos.

Os agentes nocivos químicos, físicos, biológicos e associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física do segurado, considerados para fins de aposentadoria especial, estão relacionados no Anexo IV do RPS, na forma do disposto no caput do art. 58 do PBPS. Havendo dúvidas sobre o enquadramento da atividade, caberá a solução ao Ministério do Trabalho e Emprego e ao Ministério da Previdência Social (art. 68, § 1º, do RPS).

Para comprovar a efetiva exposição aos agentes nocivos, observa-se o que, à época do exercício da atividade, exigia o Regulamento: formulários SB-40 e DSS-8030 até a vigência do Decreto n. 2.172/97, e, após a edição do referido Decreto, laudo técnico, devendo a empresa fornecer ao segurado o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), na forma da MP 1.523/96, convertida na Lei n. 9.528/97. É a posição firmada pelo STJ.

5.3.5.5.3. O agente 'ruído'

Sobre a atividade exercida com exposição a ruído, a TNU editou a Súmula 32: 'O tempo de trabalho laborado com exposição a ruído é considerado especial, para fins de conversão em comum, nos seguintes níveis: superior a 80 decibéis, na vigência do Decreto n. 53.831/64 (1.1.6); superior a 90 decibéis, a partir de 5 de março de 1997, na vigência do Decreto n. 2.172/97; superior a 85 decibéis, a partir da edição do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003':

(...)" (FERREIRA DOS SANTOS, Marisa; Coordenador Pedro Lenza. Direito Previdenciário Esquematizado, 2ª ed., São Paulo: Editora Saraiva, 2012, p. 263-265) (g. n.)

"(...)

Os agentes insalubres são divididos em duas classes, uma na qual o enquadramento é efetivado mediante uma análise qualitativa e outra de contraste quantitativo.

No campo quantitativo, os agentes somente se qualificam como agressivos se ultrapassarem certos e definidos limites de tolerância (LT). Entende-se por LT a concentração ou intensidade máxima ou mínima, relacionada com a natureza e o tempo de exposição ao agente, que não causará dano à saúde do trabalhador, durante a sua vida laboral. Neste grupo está o agente físico 'ruído'. O nível de pressão sonora é considerado elevado, e, portanto, prejudicial à saúde caso ultrapasse o LT. Neste ponto, nem sempre guarda, infelizmente, consenso entre as searas previdenciária e trabalhista. Desde o ano de 1960 até o ano de 1997, a exposição contínua e ininterrupta a ruído superior a 80 dB admite o enquadramento como especial perante o INSS, mas não haverá direito ao adicional de insalubridade se ficar aquém de 85 dB (NR 15). No período de 1997 a 2003, o LT no âmbito da previdência foi alterado para 90 dB, valor superior ao LT do direito trabalhista. Desde 2003, o LT é idêntico nos dois campos do direito, fixado em 85 dB para fins de adicional de insalubridade e para caracterizar o labor como especial. O Nível de Pressão Sonora Elevado (NPSE) é apurado mediante os parâmetros fixados na Norma de Higiene Ocupacional (NHO) nº 1 da Fundacentro. A exposição ao agente físico ruído além do LT provoca a inevitável redução da acuidade auditiva que é evitada mediante a aposentação precoce do B/46 aos 25 anos de exposição (cód. 2.0.1 do anexo IV do decreto nº 3.048). Por ventura estabelecido o dano auditivo (disacusia neurosensorial bilateral e simétrica) antes do implemento dos 25 anos de exercício do labor, e em atenção ao art. 86, § 4º, da LB e da Súmula nº 44 do STJ, a reparação dar-se-á mediante a concessão do auxílio-acidente." (ARRAIS ALENCAR, Hermes. Benefícios Previdenciários, 4ª ed., São Paulo: Liv. e Ed. Universitária de Direito, 2009, p. 472-473)

Do uso de equipamento de proteção individual

Quanto ao uso de equipamentos de proteção individual (EPIS), nas atividades desenvolvidas no presente feito, sua utilização não afasta a insalubridade. Ainda que minimize seus efeitos, não é capaz de neutralizá-lo totalmente. Nesse sentido, veja-se a Súmula nº 9 da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, segundo a qual "O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o serviço especial prestado".

Outrossim, cumpre ressaltar que não é necessário que os documentos que demonstram a atividade insalubre sejam contemporâneos ao período de prestação do serviço, ante a falta de previsão legal para tanto. Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TEMPO ESPECIAL. DEMONSTRAÇÃO. DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS. EFICÁCIA PROBATÓRIA. DECISÃO MONOCRÁTICA MANTIDA.

I. Para a prova da atividade especial (insalubre, penosa ou perigosa), é desnecessário que o documento (formulário ou laudo) seja contemporâneo à prestação do serviço, pois, com o avanço tecnológico, o ambiente laboral tende a tornar-se menos agressivo à saúde do trabalhador. Precedentes.

II. Considerações genéricas a respeito das provas, feitas pelo INSS no curso de processo administrativo, são insuficientes a infirmar os formulários e laudos fornecidos pelas ex-empregadoras do segurado. III. Agravo legal não provido." (TRF 3ª Região, 7ª Turma, AC - 1181074; Relator Juiz Fed. Convocado Carlos Francisco)

Do caso concreto

Passo a analisar os períodos de labor especial objeto da apelação.

Com fim de comprovar os períodos como especial, a parte autora colacionou aos autos sua CTPS, PPP além de laudo técnico elaborado no decorrer do processo.

- De 17/12/1977 a 07/02/1983, 01/05/1983 a 13/11/1983, 01/12/1983 a 31/03/1984, 02/04/1984 a 26/10/1984, 24/01/1985 a 30/04/1985, 02/05/1985 a 24/10/1985, 18/11/1985 a 30/04/1986, 01/05/1986 a 22/11/1986, 01/12/1986 a 31/03/1987, 02/04/1987 a 09/10/1987, 15/10/1987 a 22/04/1988, 02/05/1988 a 18/11/1988, 13/12/1988 a 30/04/1989, 01/12/1989 a 30/04/1990, 06/03/1997 a 30/11/2005 e de 05/06/2006 a 31/10/2006.

Verifico que nestes períodos a parte autora dedicou-se às lides rurais devidamente registrada, conforme as cópias da CTPS, PPP's e laudo pericial elaborado no decorrer do processo.

Esteve vinculada às empresas Serviços e Mecanização Agrícola Ltda., Usina Açucareira de Jaboticabal, LDC Bioenergia S/A e Dilceu Rocca respectivamente.

O laudo técnico elaborado no curso do processo atesta que sua atividade consistia, resumidamente, em serviços de plantio, corte e carpa de cana.

Entendo que as atividades relacionadas ao cultivo e corte manual de cana-de-açúcar em empreendimento agroindustrial destacam-se como insalubres e devem ser enquadradas, pela categoria profissional, no item 2.2.1 do Decreto nº 53.831/64.

É este o entendimento do C. STJ:

"(...)

Observe que as atividades desenvolvidas até 15/10/1996 estão cobertas pela legislação da época que dispensou a comprovação das condições especiais por meio de laudos técnicos e similares, bastando a adequação do cargo anotado nos quadros constantes dos Decretos 53.831/64 e 83.080/64. Neste caso, trabalhador rural de estabelecimento agropecuário e de corte de cana, cf fls (19/20), com este último vínculo mencionado enquadrado dentre as categorias profissionais por analogia à atividade de rurícola.

(...)

(REsp 1494911/AL - Rel. Ministro Herman Benjamin, 12/12/2014. (grifos de minha autoria)

Necessário esclarecer que a atividade rurícola desenvolvida pode ser considerada especial (atividade prevista no código 2.2.1, do quadro a que se refere o art. 2º, do Decreto nº 53.831/64) pois referida expressamente à "agropecuária", abrangendo-se rurícolas que se encontrassem expostos, de forma habitual e permanente, a agentes agressivos à saúde.

Dessa forma, o requerente faz jus ao cômputo da atividade especial, nos períodos mencionados por enquadramento da atividade profissional exercida.

- De 15/07/2007 a 31/07/2011 e de 01/08/2011 a 31/12/2011.

O registro contido na CTPS e laudo técnico elaborado no decorrer do processo, indicam que a parte autora exerceu suas atividades como tratorista nas empresas Raizen Energia S/A e Usina São Martinho, exposta ao agente agressivo físico ruído de intensidade de 92,34 dB(A) de forma habitual e permanente não ocasional nem intermitente, acima do limite permitido na legislação vigente à época.

A atividade é nocente.

DA APOSENTADORIA ESPECIAL

De início, cumpre destacar que a aposentadoria especial está prevista no art. 57, "caput", da Lei nº 8.213/91 e pressupõe o exercício de atividade considerada especial pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, e, cumprido esse requisito o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da EC nº 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, assim como não se submete ao fator previdenciário, conforme art. 29, inc. II, da Lei nº 8.213/91.

Sendo assim, computando-se os períodos de atividade especial ora reconhecidos de 17/12/1977 a 07/02/1983, 01/05/1983 a 13/11/1983, 01/12/1983 a 31/03/1984, 02/04/1984 a 26/10/1984, 24/01/1985 a 30/04/1985, 02/05/1985 a 24/10/1985, 18/11/1985 a 30/04/1986, 01/05/1986 a 22/11/1986, 01/12/1986 a 31/03/1987, 02/04/1987 a 09/10/1987, 15/10/1987 a 22/04/1988, 02/05/1988 a 18/11/1988, 13/12/1988 a 30/04/1989, 01/12/1989 a 30/04/1990, 06/03/1997 a 30/11/2005 e de 05/06/2006 a 31/10/2006, 15/07/2007 a 31/07/2011 e de 01/08/2011 a 31/12/2011 observo que até a data do requerimento administrativo, qual seja, 28/07/2012, a parte autora já havia implementado tempo suficiente de labor em condições especiais para concessão do benefício de aposentadoria especial.

O termo inicial do benefício fica mantido a partir da data do requerimento administrativo, 28/07/2012, data em que a parte autora teve resistida a pretensão pela autarquia.

Anoto-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores pagos à parte autora após o termo inicial assinalado ao benefício ora concedido, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei nº 8.213/1991).

Ante o exposto, **anulo parcialmente a r. sentença**, dada a ocorrência de julgamento *contra petita* e, prosseguindo no julgamento, nos termos do art. 1.013, § 3º, inciso II do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS** nos termos da fundamentação.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à vara de origem

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 30 de julho de 2020.

DECISÃO

VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a conversão dos períodos laborados como especiais em comum e a consequente concessão de aposentadoria especial ou por tempo de contribuição.

Juntou documentos.

Justiça gratuita.

A sentença, julgou PARCIALMENTE PROCEDENTE O PEDIDO o pedido formulado por JOSE MARIA DA ROCHA e condenou o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL INSS a averbar como atividade especial o(s) período(s) de 15/07/1984 a 19/10/1984, 22/10/1984 a 10/12/1984, 18/12/1984 a 30/04/1985, 13/05/1985 a 17/10/1985, 19/11/1985 a 06/01/1986, 10/01/1986 a 05/05/1987, 25/05/1987 a 18/11/1987, 07/12/1987 a 05/02/1988, 09/02/1988 a 24/03/1988, 13/06/1988 a 24/06/1988, 12/07/1988 a 18/07/1988, 09/08/1988 a 04/12/1988, 12/04/1989 a 09/08/1989, 07/05/1991 a 22/05/1991, 24/05/1991 a 01/07/1991, 02/10/1992 a 10/12/1992, 04/01/1993 a 30/04/1993, 06/05/1993 a 29/11/1993, 03/12/1993 a 30/04/1994, 04/05/1994 a 25/11/1994, 22/05/1995 a 13/10/1995, 06/11/1995 a 04/02/1996, 17/04/1996 a 14/11/1996, 28/04/1997 a 03/12/1997, 22/04/1998 a 30/11/1998, 12/02/1999 a 30/03/1999, 19/04/1999 a 05/11/1999, 02/05/2000 a 06/11/2000, 13/11/2000 a 27/04/2001, 02/05/2001 a 13/11/2001, 26/11/2001 a 27/01/2002, 22/04/2002 a 12/11/2002, 09/01/2003 a 22/04/2003, 22/04/2003 a 10/11/2003, 08/12/2003 a 02/02/2004, 26/04/2004 a 26/11/2004, 02/05/2005 a 24/11/2005, 17/04/2006 a 01/11/2006, 06/11/2006 a 20/12/2006, 02/05/2007 a 06/12/2007, 01/02/2008 a 31/03/2008, 01/04/2008 a 28/11/2008, 18/12/2008 a 26/01/2009, 22/04/2009 a 20/12/2009, 08/02/2010 a 25/10/2010, 03/02/2011 a 17/10/2011, 16/01/2012 a 14/12/2012, 04/02/2013 a 11/12/2013, 18/03/2014 a 09/12/2014, 01/04/2015 a 10/12/2015, 26/03/2016 a 24/10/2016, 10/04/2017 a 04/11/2017 e 23/01/2018 a 24/10/2018, devendo a autarquia converter comum em especial com fator de conversão 1,4, e excluir do período de 28/04/1997 a 20/12/2009 os meses de maio, junho, julho e agosto, conforme conclusão do perito (fl. 258). Com isso, julgou extinta a fase processual de conhecimento, com resolução do mérito, nos termos do artigo 487, inciso I, do Código de Processo Civil. Por força da sucumbência recíproca, nos termos do artigo 86 do Código de Processo Civil, condenou ambas as partes a arcar com os honorários advocatícios do causídico da parte contrária, que fixo em R\$ 700,00 (setecentos reais), observando a gratuidade concedida à parte autora.

Apelou o INSS requerendo a reforma total da sentença para que todos os períodos considerados especiais sejam considerados comuns ante a falta de comprovação de especialidade, bem como sustenta a impossibilidade da utilização de laudo extemporâneo. Subsidiariamente que o termo inicial seja fixado na data da citação.

Apela também a parte autora, alegando, preliminarmente, a ocorrência de cerceamento de defesa e, no mérito, pugna pela reforma parcial da sentença, com a consequente concessão da aposentadoria especial ou a aposentadoria por tempo de contribuição.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites de fustes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no artigo CPC/73.

O julgamento monocrático, atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

A controvérsia havida no presente feito cinge-se a possibilidade de reconhecimento de labor especial convertido em comum, com fins de viabilizar a concessão do benefício de aposentadoria especial ou por tempo de contribuição, em sua forma integral.

Da preliminar

Afasto a alegação de cerceamento de defesa aduzida pela parte autora em relação aos períodos de 07/08/1989 à 16/10/1989, 06/11/1989 à 08/12/1989, 01/01/2015 à 30/03/2015, 01/11/2016 à 30/12/2016 e 01/12/2017 à 30/12/2017. Anoto que o juiz é o destinatário da prova, cabendo-lhe indeferir a produção daquelas inúteis em face da existência de dados suficientes para o julgamento da causa, ou determinar, de ofício, a produção de outras que se façam necessárias à formação do seu convencimento.

No caso, a parte autora requereu perícia técnica a qual foi deferida pelo juiz "a quo". Os períodos acima não foram enquadrados na referida perícia tendo em vista que muitos nem constam no CNIS e na sua CTPS e outros conforme afirma o próprio autor foram laborados como contribuinte individual. Portanto, a perícia realizada indiretamente foi corretamente realizada nos períodos em que se podia haver o paradigma. Certamente a simples afirmação do autor de ter laborado em determinadas funções, sem que para isso traga provas irrefutáveis, não pode ser acolhida por esse juízo.

Quanto ao período de 04/12/1989 à 03/12/1990, este foi objeto de perícia técnica que não constatou insalubridade.

Do mérito

DA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO

A concessão da aposentadoria por tempo de serviço está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

"Artigo 52. A aposentadoria por tempo de serviço, cumprida a carência exigida nesta Lei, será devida ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos, se do sexo masculino."

"Artigo 53. A aposentadoria por tempo de serviço, observado o disposto na Seção III deste Capítulo, especial mente no artigo 33, consistirá numa renda mensal de:

I - para mulher: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 25 (vinte e cinco) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço;

II - para homem: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 35 (trinta e cinco) anos de serviço."

O período de carência é também requisito legal para obtenção do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, dispondo o artigo 25 do mesmo diploma legal, *in verbis*:

"Artigo 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:

omissis

II - aposentadoria por idade, aposentadoria por tempo de serviço e aposentadoria especial: 180 contribuições mensais." (Redação dada pela Lei nº 8.870, de 15 de abril de 1994)

O artigo 55 da Lei nº 8.213/91 determina que o cômputo do tempo de serviço para o fim de obtenção de benefício previdenciário se obtém mediante a comprovação da atividade laborativa vinculada ao Regime Geral da Previdência Social, na forma estabelecida em Regulamento.

No que se refere ao tempo de serviço de trabalho rural anterior à vigência da Lei nº 8.213/91, assim prevê o artigo 55, em seu parágrafo 2º:

"§ 2º. O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento." (g. n.)

Ressalte-se, pela regra anterior à Emenda Constitucional nº 20, de 16.12.1998, que a aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completou 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino, antes da vigência da referida Emenda, uma vez assegurado seu direito adquirido (Lei nº 8.213/91, art. 52).

Após a EC nº 20/98, aquele que pretende se aposentar com proventos proporcionais deve cumprir as seguintes condições: estar filiado ao RGPS quando da entrada em vigor da referida Emenda; contar com 53 (cinquenta e três) anos de idade, se homem, e 48 (quarenta e oito) anos de idade, se mulher; somar no mínimo 30 (trinta) anos, homem, e 25 (vinte e cinco) anos, mulher, de tempo de serviço, e adicionar o pedágio de 40% (quarenta por cento) sobre o tempo faltante ao tempo de serviço exigido para a aposentadoria integral.

Comprovado o exercício de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem, e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral, pelas regras anteriores à EC nº 20/98, se preenchido o requisito temporal antes da vigência da Emenda, ou pelas regras permanentes estabelecidas pela referida Emenda, se após a mencionada alteração constitucional (Lei nº 8.213/91, art. 53, incs. I e II).

O art. 4º da EC nº 20/98 estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social (art. 55 da Lei nº 8.213/91).

Além do tempo de serviço, deve o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do art. 25, inc. II, da Lei nº 8.213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu art. 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 (cento e oitenta) exigidos pela regra permanente do citado art. 25, inc. II.

Outra regra de caráter transitório veio expressa no artigo 142 da Lei nº 8.213/91 destinada aos segurados já inscritos na Previdência Social na data da sua publicação. Determina o número de contribuições exigíveis, correspondente ao ano de implementação dos demais requisitos tempo de serviço ou idade.

Da aposentadoria especial

Cumpre destacar que a aposentadoria especial está prevista no art. 57, "caput", da Lei nº 8.213/91 e pressupõe o exercício de atividade considerada especial pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, e, cumprido esse requisito o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da E.C. nº 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, assim como não se submete ao fator previdenciário, conforme art. 29, II, da Lei nº 8.213/91.

DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL

A jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado serviço especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 83.080/79 e 53.831/64, até 05.03.1997, e após pelo Decreto nº 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, conforme a seguir se verifica.

Ressalto que os Decretos nº 53.831/64 e 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do acórdão abaixo colacionado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RUIDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.

1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei nº 9.032/95.

2. Quanto ao lapso temporal compreendido entre a publicação da Lei nº 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto nº 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.

3. O art. 292 do Decreto nº 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dubio pro misero.

4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto nº 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.

5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto nº 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).

6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido. (grifei)

(STJ, Resp. nº 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355)."

O art. 58 da Lei nº 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.

Até a promulgação da Lei nº 9.032/95, de 28 de abril de 1995, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de profissão que se enquadre no disposto nos anexos dos regulamentos acima referidos, exceto para os agentes nocivos ruído, poeira e calor (para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico).

Entre 28.05.1995 e 11.10.1996, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a caracterização da denominada atividade especial, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, em 11.10.1996, o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.1997 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.1997 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.1997), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada a situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido.

(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (até 28.04.1995 - Lein.º 9.032/95), e/ou a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Por fim, ainda no que tange a comprovação da fauna especial, o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lein.º 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

Além disso, a própria autarquia federal reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da fauna especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Reúne as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

Outrossim, a jurisprudência desta Corte destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a fauna nocente:

"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.

I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhará a realidade da época do labor, já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.

II. A regra que institui ou modifica prazo decadencial não pode retroagir para prejudicar direitos assegurados anteriormente à sua vigência. (Art. 6º da Lei de Introdução ao Código Civil e Art. 5º, inciso XXXVI da Carta Magna).

III. Tratando-se de benefício previdenciário que tem caráter continuado, prescrevem apenas as quantias abrangidas pelo quinquênio anterior ao que antecede o ajuizamento da ação (Súmula 163 do TFR).

IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial - bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.

V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TFR. Orientação do STJ.

VI. O perfil profissiográfico previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.

VII. O Decreto nº 53.831/64 previu o limite mínimo de 80 decibéis para ser tido por agente agressivo (código 1.1.6) e, assim, possibilitar o reconhecimento da atividade como especial, orientação que encontra amparo no que dispôs o art. 292 do Decreto nº 611/92, cuja norma é de ser aplicada até a modificação levada a cabo em relação ao tema com a edição do Decreto nº 2.172/97, que trouxe novas disposições sobre o tema, a partir de quando se passou a exigir o nível de ruído superior a 90 (noventa) decibéis.

VIII. A utilização de equipamentos de proteção individual ou coletiva não serve para descaracterizar a insalubridade do trabalho.

(...) (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 C.JI 20.05.10, p. 930).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RÚÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS.

I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des.Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RÚÍDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.

O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008). (g.n.)

DA POSSIBILIDADE DE CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte consolidou-se no sentido da possibilidade de transmutação de tempo especial em comum, nos termos do art. 70, do Decreto nº 3.048/99, seja antes da Lein.º 6.887/80, seja após maio/1998, *in verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. CONVERSÃO. TEMPO DE SERVIÇO COMUM. FATOR. APLICAÇÃO. LIMITE TEMPORAL. INEXISTÊNCIA.

I - "A partir de 3/9/2003, com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827 ao Decreto n. 3.048, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pelas novas regras da tabela definida no artigo 70, que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40 (art. 173 da Instrução Normativa n. 20/2007)" (REsp 1.096.450/MG, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe de 14/9/2009).

II - "O Trabalhador que tenha exercido atividades em condições especiais, mesmo que posteriores a maio de 1998, tem direito adquirido, protegido constitucionalmente, à conversão do tempo de serviço, de forma majorada, para fins de aposentadoria comum" (REsp 956.110/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ de 22/10/2007). Agravo regimental desprovido". (STJ, 5ª T., AgRg/Resp 1150069, Rel. Min. Felix Fischer, v. u., DJE 7/6/2010)

"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART. 535, INCISOS I E II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. VÍCIOS NÃO CONFIGURADOS. CONVERSÃO DE TEMPO DE ATIVIDADE SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS EM TEMPO DE ATIVIDADE COMUM. APOSENTADORIA. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N.º 4.827, DE 04/09/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N.º 3.048, DE 06/05/1999. APLICAÇÃO PARA TRABALHO PRESTADO EM QUALQUER PERÍODO. RECURSO DESPROVIDO.

I. A Corte de origem solucionou a questão *juris* de maneira clara e coerente, apresentando todas as razões que firmaram seu convencimento, não estando evada de qualquer vício do art. 535 do Código de Processo Civil.

2. Para a caracterização e a comprovação do tempo de serviço, aplicam-se as normas que vigiam ao tempo em que o serviço foi efetivamente prestado; contudo, no que se refere às regras de conversão, aplica-se a tabela constante do art. 70 do Decreto n.º 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto n.º 4.827/2003, independentemente da época em que a atividade especial foi prestada. 3. Recurso especial desprovido." (STJ, 5ª T., REsp 1151652, Rel. Min. Laurita Vaz, v. u., DJE 9/11/2009)

No mesmo sentido, a Súmula 50 da Turma Nacional de Uniformização Jurisprudencial (TNU), de 15.03.12:

"É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período".

Ressalte-se que a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, mesmo após 28.05.1998, restou pacificada no Superior Tribunal de Justiça, com o julgamento do recurso especial repetitivo número 1151363/MG, de relatoria do Min. Jorge Mussi, publicado no DJe em 05.04.2011.

DO AGENTE NOCIVO RUÍDO

De acordo com o julgamento do recurso representativo da controvérsia pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp 1.398.260/PR), restou assentada a questão no sentido de o limite de tolerância para o agente agressivo ruído, no período de 06.03.1997 a 18.11.2003, deve ser aquele previsto no Anexo IV do Decreto n. 2.172/97 (90dB), sendo indevida a aplicação retroativa do Decreto n.º 4.882/03, que reduziu tal patamar para 85dB. Confira-se o julgado:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE 90 DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC.

1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

Caso concreto

3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.

4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008."

(REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014)

Dessa forma, é de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos superiores a 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos superiores a 85 decibéis.

Obtenha-se, ainda, que não se há falar em aplicação da legislação trabalhista à espécie, uma vez que a questão é eminentemente previdenciária, existindo normatização específica a regê-la no Direito pátrio. Nessa direção, a doutrina:

"Até a Lei n. 9.528/97, o art. 58 era implementado pelo art. 152 do PBPS, em que se determinava a obrigação do Poder Executivo de encaminhar ao Congresso Nacional, num prazo de 30 dias, contados de 25.7.91, a listagem das atividades beneficiadas. Até 5.3.97 prevaleceram os Anexos I/II do Decreto 83.080/79.

Essa providência foi atendida com o Decreto n. 2.172/97, atualmente vigendo o Anexo IV do RPS, elaborado nos termos da Portaria Interministerial n. 18/97. A Portaria SIT/TEM n. 6/00 reviu a redação do art. 405 da CLT, classificando novos 'Serviços perigosos ou insalubres (independente do uso de equipamentos e proteção individual)'.
Causa a impressão de ser norma transitória, mas, na verdade, o legislador apenas deseja *lex specialis*, fixando e revisando periodicamente o rol de atividades perigosas, penosas ou insalubres; ultimamente, somente as insalubres.

A relação é da maior importância para a definição do benefício, tratando-se de listagem dinâmica, a ser constatada e atualizada frequentemente, sob pena de distorções e anacronismos.

(...)" (MARTINEZ NOVAES, Wladimir. Comentários à Lei Básica da Previdência Social, Tomo II, 8ª ed., São Paulo: Editora DLTR, 2009, p. 419) (g. n.)

"5.3.5.5.2. Comprovação do tempo de serviço/contribuição especial

A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época do exercício da atividade, porque se aplica o princípio segundo o qual *tempus regit actum*. Esse entendimento está sedimentado na jurisprudência do STJ.

Não poderia ser diferente, porque, primeiro, fica amparado o segurado contra leis que lhe sejam desfavoráveis e, segundo, o órgão segurador tem a garantia de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior; a não ser que a lei o diga expressamente.

(...)

Até o advento da Lei n. 9.032/95, a comprovação do exercício de atividade especial era feita por meio do cotejo da categoria profissional do segurado, observada a classificação inserida nos Anexos I e II do Decreto n. 83.080/79 e Anexo do Decreto n. 53.831/64, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Decreto n. 357/91.

(...)

Com a edição da Lei n. 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, sendo, a partir daí, desnecessário que a atividade conste do rol das normas regulamentares, mas imperiosa a existência de laudo técnico que comprove a efetiva exposição a agentes nocivos.

Os agentes nocivos químicos, físicos, biológicos e associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física do segurado, considerados para fins de aposentadoria especial, estão relacionados no Anexo IV do RPS, na forma do disposto no caput do art. 58 do PBPS. Havendo dúvidas sobre o enquadramento da atividade, caberá a solução ao Ministério do Trabalho e Emprego e ao Ministério da Previdência Social (art. 68, § 1º, do RPS).

Para comprovar a efetiva exposição aos agentes nocivos, observa-se que, à época do exercício da atividade, exigia o Regulamento: formulários SB-40 e DSS-8030 até a vigência do Decreto n. 2.172/97, e, após a edição do referido Decreto, laudo técnico, devendo a empresa fornecer ao segurado o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), na forma da MP 1.523/96, convertida na Lei n. 9.528/97. É a posição firmada pelo STJ.

5.3.5.5.3. O agente 'ruído'

Sobre a atividade exercida com exposição a ruído, a TNU editou a Súmula 32: 'O tempo de trabalho laborado com exposição a ruído é considerado especial, para fins de conversão em comum, nos seguintes níveis: superior a 80 decibéis, na vigência do Decreto n. 53.831/64 (I.1.6); superior a 90 decibéis, a partir de 5 de março de 1997, na vigência do Decreto n. 2.172/97; superior a 85 decibéis, a partir da edição do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003'.

(...)" (FERREIRA DOS SANTOS, Marisa; Coordenador Pedro Lenza. Direito Previdenciário Esquematizado, 2ª ed., São Paulo: Editora Saraiva, 2012, p. 263-265) (g. n.)

"(...)

Os agentes insalubres são divididos em duas classes, uma na qual o enquadramento é efetivado mediante uma análise qualitativa e outra de contraste quantitativo.

No campo quantitativo, os agentes somente se qualificam como agressivos se ultrapassarem certos e definidos limites de tolerância (LT). Entende-se por LT a concentração ou intensidade máxima ou mínima, relacionada com a natureza e o tempo de exposição ao agente, que não causará dano à saúde do trabalhador, durante a sua vida laboral. Neste grupo está o agente físico 'ruído'. O nível de pressão sonora é considerado elevado, e, portanto, prejudicial à saúde caso ultrapasse o LT. Neste ponto, nem sempre guarda, infelizmente, consenso entre as searas previdenciária e trabalhista. Desde o ano de 1960 até o ano de 1997, a exposição contínua e ininterrupta a ruído superior a 80 dB admite o enquadramento como especial perante o INSS, mas não haverá direito ao adicional de insalubridade se ficar aquém de 85 dB (NR 15). No período de 1997 a 2003, o LT no âmbito da previdência foi alterado para 90 dB, valor superior ao LT do direito trabalhista. Desde 2003, o LT é idêntico nos dois campos do direito, fixado em 85 dB para fins de adicional de insalubridade e para caracterizar o labor como especial. O Nível de Pressão Sonora Elevado (NPSE) é apurado mediante os parâmetros fixados na Norma de Higiene Ocupacional (NHO) nº 1 da Fundacentro. A exposição ao agente físico ruído além do LT provoca a inevitável redução da acuidade auditiva que é evitada mediante a aposentação precoce do B/46 aos 25 anos de exposição (cód. 2.0.1 do anexo IV do decreto nº 3.048). Por ventura estabelecido o dano auditivo (disacusia neurossensorial bilateral e simétrica) antes do implemento dos 25 anos de exercício do labor, e em atenção ao art. 86, § 4º, da LB e da Súmula nº 44 do STJ, a reparação dar-se-á mediante a concessão do auxílio-acidente." (ARRAIS ALENCAR, Hermes. Benefícios Previdenciários, 4ª ed., São Paulo: Liv. e Ed. Universitária de Direito, 2009, p. 472-473)

DO USO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL

Quanto ao uso de equipamentos de proteção individual (EPIS), nas atividades desenvolvidas no presente feito, sua utilização não afasta a insalubridade. Ainda que minimize seus efeitos, não é capaz de neutralizá-lo totalmente. Nesse sentido, veja-se a Súmula nº 9 da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, segundo a qual "O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o serviço especial prestado".

Do caso concreto

Passo a analisar os períodos objeto da apelação.

Com fim de comprovar os períodos como especiais, a parte autora colacionou aos autos sua CTPS e PPP, além de laudo técnico elaborado no decorrer do processo.

- De 15/07/1984 a 19/10/1984, 13/05/1985 a 17/10/1985, 22/05/1995 a 13/10/1995.

O registro contido na CTPS e laudo técnico pericial elaborado no decorrer do processo indicam que a parte autora exerceu suas atividades nas empresas Romeno e Abreu Ltda., Laerte Stefano e Outros e Usina Santa Adélia S/A respectivamente, estando exposta aos agentes agressivos químicos tóxicos orgânicos, de forma habitual e permanente, não ocasional nem intermitente.

A atividade é nocente.

- De 22/10/1984 a 10/12/1984, 18/12/1984 a 30/04/1985, 13/06/1988 a 24/06/1988, 07/05/1991 a 22/05/1991, 02/10/1992 a 10/12/1992, 04/01/1993 a 30/04/1993, 06/05/1993 a 29/11/1993, 03/12/1993 a 30/04/1994, 04/05/1994 a 25/11/1994.

Verifico que nestes períodos a parte autora dedicou-se às lides rurais devidamente registrada, conforme as cópias da CTPS, PPP's e laudo pericial elaborado no decorrer do processo.

Esteve vinculada às empresas Riopedrense Agropastoril Ltda., Cia Agrícola e Pecuária Industrial Ltda., Agropecuária Gino Bellodi Ltda., Raízen Energia S/A, respectivamente.

O laudo técnico elaborado no curso do processo atesta que sua atividade consistia, resumidamente, em serviços de plantio, corte e carpa de cana.

Entendo que as atividades relacionadas ao cultivo e corte manual de cana-de-açúcar em empreendimento agroindustrial destacam-se como insalubres e devem ser enquadradas, pela categoria profissional, no item 2.2.1 do Decreto nº 53.831/64.

É este o entendimento do C. STJ:

"(...)

Observe que as atividades desenvolvidas até 15/10/1996 estão cobertas pela legislação da época que dispensou a comprovação das condições especiais por meio de laudos técnicos e similares, bastando a adequação do cargo anotado nos quadros constantes dos Decretos 53.831/64 e 83.080/64. Neste caso, trabalhador rural de estabelecimento agropecuário e de corte de cana, cf fls (19/20), com este último vínculo mencionado enquadrado dentre as categorias profissionais por analogia à atividade de rurícola.

(...)

(REsp 1494911/AL - Rel. Ministro Herman Benjamin, 12/12/2014. (grifos de minha autoria)

Necessário esclarecer que a atividade rural desenvolvida pode ser considerada especial (atividade prevista no código 2.2.1, do quadro a que se refere o art. 2º, do Decreto nº 53.831/64) pois referida expressamente à "agropecuária", abrangendo-se rurícolas que se encontrassem expostos, de forma habitual e permanente, a agentes agressivos à saúde.

Dessa forma, o requerente faz jus ao cômputo da atividade especial, nos períodos mencionados por enquadramento da atividade profissional exercida.

A atividade é nocente.

- De 25/05/1987 a 18/11/1987, 09/02/1988 a 24/03/1988, 24/05/1991 a 01/07/1991, 09/01/2003 a 22/04/2003, 01/04/2015 a 10/12/2015, 26/03/2016 a 24/10/2016, 10/04/2017 a 04/11/2017, 23/01/2018 a 24/10/2018.

O registro contido na CTPS e laudo técnico pericial elaborado no decorrer do processo indicam que a parte autora exerceu suas atividades nas empresas Guido Bruzadin e Filhos Ltda. Royal Citrus Ltda., JD Ind. e Com. de Móveis para Escritório e Usina Santa Adélia S/A, estando exposta ao agente agressivo ruído de intensidade acima de 90,00 dB(A), de forma habitual e permanente, não ocasional nem intermitente.

A atividade é nocente.

- De 12/07/1988 a 18/07/1988, 12/04/1989 a 09/08/1989, 12/02/1999 a 30/03/1999.

O registro contido na CTPS e laudo técnico pericial elaborado no decorrer do processo indicam que a parte autora exerceu suas atividades nas empresas Construtora Mendes Júnior S/A, Sobratel Soc. Brasileira Construções Ltda. e Varisco Engenharia Ltda.

Vê-se, pois, que na situação em comento, a parte autora não logrou reunir elementos comprobatórios de haver trabalhado sob a exposição a agentes insalubres sob os moldes previstos no código 2.3.0 (perfuração, construção civil, assemelhados) definidas no anexo do Decreto nº 53.831/64.

Isso porque, a mera exposição a materiais de construção e a simples sujeição a ruídos, pó de cal e cimento, decorrentes da atividade de construção e reparos de obra, bem como o esforço físico inerente à profissão de "pedreiro", não possuem o condão de denotar a insalubridade ou penosidade aventadas, cuja comprovação dá-se, frise-se, por meio de formulários e laudos que confirmem a subsunção fática às hipóteses do código 2.3.3 do Decreto nº 53.831/64, ou seja, "trabalhadores em edifícios, barragens, pontes e torres".

Nesse sentido, confira-se:

"PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE RURAL E ESPECIAL (PEDREIRO). COMPROVAÇÃO. (...) 3. Não basta a mera comprovação da atividade de pedreiro ou servente, pois é indispensável a demonstração da periculosidade, que, segundo o decreto, se evidencia pelo trabalho em "edifícios, barragens, pontes e torres". 4. A informação de que o segurado encontrava-se exposto ao pó de cimento não é hábil ao reconhecimento da especialidade, pois os decretos regulamentares garantem aposentadoria especial apenas para aqueles que trabalham na extração/fabricação do cimento e não para aqueles que somente manuseiam o material."

(TRF-4 - AC: 10163 RS 2007.71.99.010163-0, Relator: GIOVANI BIGOLIN, Data de Julgamento: 25/03/2011, Data de Publicação: D.E. 07/04/2011)

A atividade não é nocente.

- De 19/11/1985 a 06/01/1986, 07/12/1987 a 05/02/1988, 09/08/1988 a 04/12/1988, 06/11/1995 a 04/02/1996, 28/04/1997 a 03/12/1997, 22/04/1998 a 30/11/1998, 19/04/1999 a 05/11/1999, 02/05/2000 a 06/11/2000, 13/11/2000 a 27/04/2001, 02/05/2001 a 13/11/2001, 06/11/2001 a 27/01/2002, 22/04/2002 a 12/11/2002, 22/04/2003 a 10/11/2003, 08/12/2003 a 02/02/2004, 26/04/2004 a 26/11/2004, 02/05/2005 a 24/11/2005, 17/04/2006 a 01/11/2006, 06/11/2006 a 20/12/2006, 01/02/2008 a 31/03/2008, 01/04/2008 a 08/11/2008 e 22/04/2009 a 20/12/2009.

O autor requer que o período laborado como trabalhador rural (colhedor de laranjas e entregador de nota) nas empresas Delta Serviços Rurais S/C Ltda., Citrusuco Serviços rurais S/C Ltda., Usina Santa Adélia S/A e Fischer Agropecuária S/A seja considerado especial.

No caso, não há como enquadrar o simples labor rural em nenhuma categoria profissional.

Ressalvo que a simples sujeição às intempéries da natureza não é suficiente para caracterizar a atividade como insalubre ou perigosa para efeitos previdenciários. Nenhum dos elementos climáticos (calor, umidade, sol, chuva, poeira) é previsto pela legislação previdenciária como caracterizador do direito à contagem especial para fins de aposentadoria. Convém especificar que, no presente caso, eles eram provenientes de fontes naturais (meio ambiente), enquanto a legislação previdenciária preconiza que a fonte deve ser artificial.

A atividade não é nocente.

- De 07/08/1989 a 16/10/1989, 06/11/1989 a 08/12/1989, 01/01/2015 a 30/03/2015, 01/11/2016 a 30/12/2016 e 01/12/2017 a 30/12/2017.

A parte autora requer o reconhecimento de atividade nos períodos acima.

Vê-se, pois, que na situação em comento, a parte autora não logrou reunir elementos comprobatórios de haver trabalhado sob a exposição a agentes insalubres.

Com efeito, não há nos autos documentação hábil relativa à alegada atividade nocente.

A atividade nos interstícios não é nocente.

DA APOSENTADORIA ESPECIAL

De início, cumpre destacar que a aposentadoria especial está prevista no art. 57, "caput", da Lei n.º 8.213/91 e pressupõe o exercício de atividade considerada especial pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, e, cumprido esse requisito o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da EC n.º 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, assim como não se submete ao fator previdenciário, conforme art. 29, inc. II, da Lei n.º 8.213/91.

Sendo assim, computando-se o período de atividade especial ora reconhecidos de 15/07/1984 a 19/10/1984, 13/05/1985 a 17/10/1985, 22/05/1995 a 13/10/1995, 22/10/1984 a 10/12/1984, 18/12/1984 a 30/04/1985, 13/06/1988 a 24/06/1988, 07/05/1991 a 22/05/1991, 02/10/1992 a 10/12/1992, 04/01/1993 a 30/04/1993, 06/05/1993 a 29/11/1993, 03/12/1993 a 30/04/1994, 04/05/1994 a 25/11/1994, 25/05/1987 a 18/11/1987, 09/02/1988 a 24/03/1988, 24/05/1991 a 01/07/1991, 09/01/2003 a 22/04/2003, 01/04/2015 a 10/12/2015, 26/03/2016 a 24/10/2016, 10/04/2017 a 04/11/2017, 23/01/2018 a 24/10/2018 observo que até a data do requerimento administrativo (24/10/2018), a parte autora **não** havia implementado tempo suficiente de labor em condições especiais para concessão do benefício de aposentadoria especial.

IMPLEMENTO - 35 ANOS DE TEMPO DE SERVIÇO

Computando-se os períodos de atividade especial, ora reconhecidos de 15/07/1984 a 19/10/1984, 13/05/1985 a 17/10/1985, 22/05/1995 a 13/10/1995, 22/10/1984 a 10/12/1984, 18/12/1984 a 30/04/1985, 13/06/1988 a 24/06/1988, 07/05/1991 a 22/05/1991, 02/10/1992 a 10/12/1992, 04/01/1993 a 30/04/1993, 06/05/1993 a 29/11/1993, 03/12/1993 a 30/04/1994, 04/05/1994 a 25/11/1994, 25/05/1987 a 18/11/1987, 09/02/1988 a 24/03/1988, 24/05/1991 a 01/07/1991, 09/01/2003 a 22/04/2003, 01/04/2015 a 10/12/2015, 26/03/2016 a 24/10/2016, 10/04/2017 a 04/11/2017, 23/01/2018 a 24/10/2018, sujeitos à conversão para tempo de serviço comum, a serem acrescidos aos demais períodos incontroversos, observo que até a data do requerimento administrativo, qual seja, 24/10/2018, a parte autora, **não** atingia 35 (trinta e cinco) anos de tempo de serviço, ou seja, lapso temporal insuficiente para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, em sua forma integral.

Desta feita, condeno o INSS a averbar os períodos ora reconhecidos como especiais, no tempo de serviço do autor, para o fim de futuro pedido de aposentadoria especial ou por tempo de contribuição.

Ante o exposto, **REJEITO A PRELIMINAR e, no mérito, NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA E DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS** nos termos da fundamentação.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 31 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5005277-62.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: ANTONIO MARCOS CARVALHO DA SILVA

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Cuida-se de ação proposta com vistas à concessão de benefício assistencial, previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal.

Deferidos da parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita, em 08/04/2015 (Num. 135893982 - Pág. 37).

Citação, em 16/04/2015 (Num. 135893982 - Pág. 39).

Laudo relativo à perícia médica, realizada em 22/06/2018 (Num. 135893982 - Pág. 127 a 134).

Estudo socioeconômico, realizado em 31/07/2019 (Num. 135893982 - Pág. 146 a 149).

Parecer do Ministério Público do Estado de Mato Grosso do Sul, em 17/10/2019, opinando pela procedência da ação nos termos do pedido (Num. 135893982 - Pág. 162 a 166).

A r. sentença prolatada julgou **improcedente** o pedido (Num. 135893982 - Pág. 167 a 173).

Apeleção da parte autora. Pugnou pela reforma integral do julgado (Num. 135893982 - Pág. 178 a 188).

Sem contrarrazões, consoante certidão aposta no feito, em 27/05/2020 (Num. 135893982 - Pág. 194), subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

Parecer do Ministério Público Federal, em 08/07/2020, opinando pelo provimento do recurso do autor (Num. 136783826 - Pág. 1 a 3).

É o relatório.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei 13.105/2015), passo a decidir **monocraticamente**, em sistemática similar do que ocorria no artigo CPC/1973.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Trata-se de recurso interposto pela parte autora contra sentença que julgou improcedente pedido de benefício assistencial a pessoa hipossuficiente e portadora de deficiência que a incapacitaria para o labor.

O benefício de assistência social foi instituído com o escopo de prestar amparo aos idosos e deficientes que, em razão da hipossuficiência em que se acham, não tenham meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por suas respectivas famílias.

Neste aspecto está o lastro social do dispositivo inserido no artigo 203, V, da Constituição Federal, que concretiza princípios fundamentais, tais como o de respeito à cidadania e à dignidade humana, ao preceituar o seguinte:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social e tem por objetivos:

(...)

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria subsistência ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei".

De outro giro, os artigos 20, § 3º, da Lei 8.742/93, com redação dada pela Lei 12.435, de 06 de julho de 2011, e o art. 34, da Lei 10.741 (Estatuto do Idoso), de 1º de outubro de 2003 rezam, *in verbis*:

"Art. 20. O Benefício de prestação continuada é a garantia de um salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.

§ 3º - Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda "per capita" seja inferior a 1/4 do salário mínimo".

"Art. 34. Aos idosos, a partir de 65 (sessenta e cinco) anos, que não possuam meios para prover sua subsistência, nem de tê-la provida por sua família, é assegurado o benefício mensal de 1(um) salário-mínimo, nos termos da Lei da Assistência Social - Loas.

Parágrafo único. O benefício já concedido a qualquer membro da família nos termos do caput não será computado para os fins do cálculo da renda familiar per capita a que se refere a Loas."

O apontado dispositivo legal, aplicável ao idoso, procedeu a uma forma de limitação do mandamento constitucional, eis que conceituou como pessoa necessitada, apenas, aquela cuja família tenha renda inferior a 1/4 (um quarto) do salário-mínimo, levando em consideração, para tal desiderato, cada um dos elementos participantes do núcleo familiar, exceto aquele que já recebe o benefício de prestação continuada, de acordo com o parágrafo único, do art. 34, da Lei 10.741/2003.

De mais a mais, a interpretação deste dispositivo legal na jurisprudência tem sido extensiva, admitindo-se que a percepção de benefício assistencial, ou mesmo previdenciário com renda mensal equivalente ao salário mínimo, seja desconsiderada para fins de concessão do benefício assistencial previsto na Lei 8.742/93.

Ressalte-se, por oportuno, que os diplomas legais acima citados foram regulamentados pelo Decreto 6.214/07, o qual em nada alterou a interpretação das referidas normas, merecendo destaque o art. 4º, inc. VI e o art. 19, caput e parágrafo único do referido decreto, *in verbis*:

"Art. 4º Para fins do reconhecimento do direito ao benefício, considera-se:

(...)

VI - renda mensal bruta familiar: a soma dos rendimentos brutos, auferidos mensalmente pelos membros da família composta por salários, proventos, pensões, pensões alimentícias, benefícios da previdência pública ou privada, comissões, pró-labore, outros rendimentos do trabalho não assalariado, rendimentos do mercado informal ou autônomo, rendimentos auferidos do patrimônio, Renda Mensal Vitalícia e Benefício de Prestação Continuada, ressalvado o disposto no parágrafo único do art. 19".

"Art. 19. O Benefício de Prestação Continuada será devido a mais de um membro da mesma família enquanto atendidos os requisitos exigidos neste Regulamento.

Parágrafo único. O valor do Benefício de Prestação Continuada concedido a idoso não será computado no cálculo da renda mensal bruta familiar a que se refere o inciso VI do art. 4º, para fins de concessão do Benefício de Prestação Continuada a outro idoso da mesma família".

A inconstitucionalidade do parágrafo 3º do artigo 20 da mencionada Lei 8.742/93 foi arguida na ADIN nº 1.232-1/DF que, pela maioria de votos do Plenário do Supremo Tribunal Federal, foi julgada improcedente. Para além disso, nos autos do agravo regimental interposto na reclamação n.º 2303-6, do Rio Grande do Sul, interposta pelo INSS, publicada no DJ de 01.04.2005, p. 5-6, Rel. Min. Ellen Gracie, o acórdão do STF restou assimmentado:

"RECLAMAÇÃO. SALÁRIO MÍNIMO. PORTADOR DE DEFICIÊNCIA E IDOSO. ART. 203. CF.

- A sentença impugnada ao adotar a fundamentação defendida no voto vencido afronta o voto vencedor e assim a própria decisão final da ADI 1232.

- Reclamação procedente".

Evidencia-se que o critério fixado pelo parágrafo 3º do artigo 20 da LOAS é o único apto a caracterizar o estado de necessidade indispensável à concessão da benesse em tela. Em outro falar, aludida situação de fato configuraria prova incontestada de necessidade do benefício constitucionalmente previsto, de modo a tornar dispensáveis elementos probatórios outros.

Assim, deflui dessa exegese o estabelecimento de presunção objetiva absoluta de estado de penúria ao idoso ou deficiente cuja partilha da renda familiar resulte para si montante inferior a 1/4 do salário mínimo.

Não se desconhece notícia constante do Portal do Supremo Tribunal Federal, de que aquela Corte, em recente deliberação, declarou a inconstitucionalidade dos dispositivos legais em voga (Plenário, na Reclamação 4374, e Recursos Extraordinários - REs 567985 e 580963, estes com repercussão geral, em 17 e 18 de abril de 2013, reconhecendo-se superado o decidido na ADI 1.232-DF), do que não mais se poderá aplicar o critério de renda *per capita* de 1/4 do salário mínimo para fins de aferição da miserabilidade.

Em outras palavras: deverá sobrevir análise da situação de hipossuficiência porventura existente, consoante a renda informada, caso a caso.

Quanto à alegada incapacidade, depreende-se do laudo pericial, relativo à perícia médica realizada Laudo relativo à perícia médica, realizada em 22/06/2018 (Num. 135893982 - Pág. 127 a 134) que o demandante era portador de "RETARDO MENTAL MODERADO. CID F71.", tendo o Sr. perito concluído que o periciado se encontrava incapacitado de forma **total e permanente** para o labor.

No entanto, *in casu*, não subsistem os autos elementos caracterizadores de que a autora e sua família se encontrassem em situação de miserabilidade. Senão, vejamos.

O estudo social realizado em 31/07/2019 (Num. 135893982 - Pág. 146 a 149) revela que o núcleo familiar era composto somente pelo autor, A.M.C.D.S, solteiro, 46 anos, e seu genitor, Luiz Carvalho da Silva, 72 anos, casado com Maria Santos da Silva, "ambos aposentados com um salário mínimo, residem em imóveis separados: ele na zona rural e ela na zona urbana." O imóvel era servido por rede de água; rua sem asfalto; havia rede de esgoto e hospital próximo; local não atendido por transporte público. (g.n.).

A assistente social foi informada que os genitores do autor tiveram seis filhos, sendo o requerente o único que reside com o pai.

A família residia em casa própria, situada em sítio (área rural) com extensão de 8 alqueires; construída em alvenaria, constituída por dois quartos, sala, cozinha e banheiro.

Não havia cultivo de plantação ou criação de animais no local; havia poucas árvores frutíferas, sendo o espaço restante pasto arrendado.

O imóvel está localizado em rua provida de pavimentação asfáltica, próximo à área central.

Constatou-se também que o genitor do autor possuía uma motocicleta ano 1983, e cujo marca e modelo não foram identificados no laudo.

A assistente social foi informada de que a renda familiar era constituída pelos proventos de aposentadoria do genitor do autor, no valor de um salário mínimo mensal, e pelo valor recebido pelo arrendamento de pasto existente no sítio, no valor de R\$ 400,00. Na ocasião o salário mínimo mensal estabelecido era R\$ 998,00.

Consoante fundamentado acima, a renda no valor de um salário mínimo mensal percebido pelo genitor do autor deve ser desconsiderada para fins de apuração da renda *per capita*, porquanto se destina exclusivamente à manutenção do beneficiário. Conseqüentemente, a renda familiar sobejante, destinada à manutenção de uma só pessoa (a parte autora), totalizava R\$ 400,00 por mês.

Verifica-se que, *in casu*, a renda proveniente do arrendamento de pasto, destinada exclusivamente ao requerente, ultrapassava sobremaneira o limite legal (R\$ 249,50), e não se verificaram outros elementos bastantes para se afirmar que se trata de família que viveria em estado de miserabilidade, ao contrário: os recursos obtidos pela família da parte autora mostraram-se suficientes para cobrir seus gastos ordinários, do que se reconhece indevida a concessão do benefício assistencial.

Ademais, se real fosse a precariedade econômica aventada nos autos, a família já teria alienado o veículo (motocicleta) existente no local, e também buscado residir em um único imóvel, haja vista a informação de a genitora (aposentada) do autor residir em outro imóvel, na cidade.

Em suma, verifica-se, *in casu*, que uma vez que o conjunto probatório permite perceber que a parte autora usufruiu de uma vida sem privações - as condições de habitação, mobiliário e demais itens de conforto, por si só infirmam a alegação de miserabilidade, e parte autora, a quem competia o ônus de demonstrar a insuficiência de recursos, não logrou fazê-lo.

Outra não foi a conclusão da Sra. assistente social: "(...) Sr. Antônio conta com o amparo do pai, cujas condições socioeconômicas, suprem, neste momento, as necessidades básicas do requerente."

Cabe ressaltar, por fim, que a concessão de benefício assistencial não tem caráter de complementação de renda familiar, o que, por certo, traria distorção ao propósito da instituição do benefício no universo da assistência social. Ademais, a assistência social estatal é subsidiária àquela que deve ser prestada pelos familiares, *in casu*, pelos genitores ao filho incapaz.

Neste diapasão, não comprovados pela parte autora todos os requisitos legais obrigatórios, não faz ela jus à concessão do benefício assistencial, devendo ser mantida a r. sentença, na íntegra.

Diante do exposto, com fulcro no art. 932 do NCPC, nego provimento à apelação da parte autora.

Decorrido o prazo legal, baixemos autos à Vara de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 28 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6149609-42.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ORIVALDO APARECIDO GONCALVES

Advogado do(a) APELADO: RONALDO ARDENGHE - SP152848-N

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Cuida-se de embargos de declaração opostos, tempestivamente, contra decisão proferida nos autos de ação de rito ordinário, com vistas ao reconhecimento de labor rural e a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, de cujo provimento à apelação do INSS.

O INSS, ora embargante, aduz, em síntese, que o julgado é obscuro, contraditório e omissivo no que se refere à comprovação material do labor rural da parte agravada.

É RELATÓRIO.

DECIDO.

Os incisos I e II, do artigo 1022 do Código de Processo Civil dispõem sobre a oposição de embargos de declaração se, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou omissão. Destarte, impõe-se a rejeição do recurso em face da ausência de quaisquer das circunstâncias retromencionadas.

Sem razão o embargante. A decisão embargada foi cristalina. Vejamos:

"Com intuito de comprovar o exercício de atividade rural no período controvertido, a parte autora colacionou aos autos os seguintes documentos:

- a) Certidão de casamento de seus pais, datada de 09/09/1961, onde seu genitor está qualificado como lavrador;*
- b) Escritura de imóvel rural "Sítio Santa Cruz" em nome de seu genitor;*
- c) Certidões de nascimento dos irmãos do autor, datadas de 21/12/1963 e de 26/08/1974 (local de nascimento "Sítio Santa Cruz"), onde seu genitor está qualificado como lavrador;*
- d) Registros da Secretaria de Estado da Educação, dos anos de 1973, 1975 e 1979, em nome do autor onde consta que a profissão de seu genitor era a de lavrador;*

Pertinente dizer que é sedimentado o entendimento de que documentos apresentados para comprovação de tempo rural não precisam referir-se a todo o interregno que se pretende comprovar, constituindo em início de prova material e não prova plena, podendo, assim, ser complementado por depoimentos testemunhais. Confira-se:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO INTEGRAL, MEDIANTE A JUNCÇÃO DO TEMPO DE SERVIÇO RURAL COM O URBANO. ATIVIDADE RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. RECONHECIMENTO. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. Para efeito de reconhecimento do tempo de serviço urbano ou rural, não há exigência legal de que o documento apresentado abranja todo o período que se quer ver com prova do, devendo o início de prova material ser contemporâneo aos fatos alegados e referir-se, pelo menos, a uma fração daquele período, desde que prova testemunhal amplie-lhe a eficácia probatória.

2. Agravo regimental desprovido.

A convicção de que ocorreu o efetivo exercício da atividade, durante determinado período, nesses casos, forma-se através do exame minucioso do conjunto probatório, que se resume nos indícios de prova escrita, em consonância com a oitiva das testemunhas. É preciso que se estabeleça um entrelaçamento entre os elementos extraídos de ambos os meios probatórios: o material e o testemunhal.

Nesse sentido, é a orientação do Superior Tribunal de Justiça.

Confira-se:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA. CARÊNCIA.

1. "1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (REsp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).

3. (...)

4. "Não há exigência legal de que o início de prova material se refira, precisamente, ao período de carência do art. 143 da referida lei, visto que serve apenas para corroborar a prova testemunhal." (EDclREsp 321.703/SP, Relator Ministro Gilson Dipp, in DJ 8/4/2002).

5. Recurso improvido.

(STJ - Superior Tribunal de Justiça; REsp 628995; Processo: 200400220600; 6ª T. j. 24/08/2004; DJ 13/12/2004, pg 470; Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO).

A seu turno, a oitiva das testemunhas mostrou-se harmônica e coerente em relação ao exposto na exordial, afirmando que conhecem o autor desde tenra idade laborando como ruralista ajudando seus pais no sítio, pois eram vizinhos da propriedade em que moravam.

Destarte, reconheço o período de 29/11/1974 a 30/01/1989 como de efetivo labor rural em regime de economia familiar."

O *decisum* não deixou de enfrentar as questões objeto do recurso de forma clara. Ausentes, portanto, as hipóteses elencadas nos incisos I e II do art. 1022 do CPC.

Com efeito, sob os pretextos de omissão, contradição e obscuridade do julgado, pretende a autarquia atribuir caráter infringente aos presentes embargos declaratórios.

No entanto, o efeito modificativo almejado somente será alcançado perante as Superiores Instâncias, se cabível na espécie.

Nesse sentido, a jurisprudência a seguir transcrita:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - EFEITO INFRINGENTE - INADMISSIBILIDADE - ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA.

1 - É incompatível com a finalidade dos embargos de declaração, em princípio, a intenção de proceder ao rejuízo da causa.

II - Ao beneficiário da assistência judiciária vencido pode ser imposta a condenação nos ônus da sucumbência. Apenas a exigibilidade do pagamento é que fica suspensa, por cinco anos, nos termos do artigo 12 da Lei n.º 1.060/50.

III - Embargos rejeitados. "(EDRESP 231137/RS; Embargos de Declaração no Recurso Especial 1999/0084266-9; rel. Min. Castro Filho, v.u., j. 04.03.04, DJU 22.03.04, p. 292).

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CARÁTER INFRINGENTE. INADMISSIBILIDADE.

I - Os embargos de declaração, em regra, devem acarretar tão-somente um esclarecimento acerca do acórdão embargado. Noutro trajeto, caracterizado o pecadilho (omissão, obscuridade ou contradição), podem, excepcionalmente, ensejar efeito modificativo.

II - Inexistente a omissão e a contradição alegada em relação ao acórdão embargado, rejeitam-se os embargos declaratórios que, implicitamente, buscam tão-somente rediscutir a matéria de mérito.

III - Embargos rejeitados. "(EDRESP 482015/MS; Embargos de Declaração no Recurso Especial 2002/0149784-8; rel. Min. FELIX FISCHER, v.u., j. 26.08.03, DJU 06.10.03, p. 303).

"PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. CARÁTER INFRINGENTE. VÍCIO INEXISTENTE. FUNGIBILIDADE RECURSAL. INADMISSIBILIDADE. EMBARGOS REJEITADOS.

I - A modificação de acórdão embargado, com efeito infringente do julgado, pressupõe o acolhimento do recurso em face de um dos vícios que ensejam a sua interposição, o que não ocorre na espécie.

II - Não se admite o princípio da fungibilidade recursal se presente erro inescusável ou inexistente dúvida objetiva na doutrina e na jurisprudência a respeito do cabimento do recurso na espécie. "(EDAGA 489753/RS; Embargos de Declaração no Agravo Regimental 2002/0159398-0; rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, v.u., j. 03.06.03, DJU 23.06.03, p. 386).

Além disso, verifica-se que a autarquia alega a finalidade de prequestionamento da matéria, mas, ainda assim, também deve ser observado o disposto no artigo 1022 do CPC, o que, "in casu", não ocorreu. Nessa esteira, destaco:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL -CONTRIBUIÇÃO PARA O SEBRAE - MATÉRIA DE ÍNDOLE CONSTITUCIONAL - ALEGADA VIOLAÇÃO AO ARTIGO 535 DO CPC - OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO - INOCORRÊNCIA - CARÁTER INFRINGENTE - IMPOSSIBILIDADE.

- Nítido é o caráter modificativo que a embargante, inconformada, busca com a oposição destes embargos declaratórios, uma vez que pretende ver reexaminada e decidida a controvérsia de acordo com sua tese.

- Não há contradição no v. julgado embargado ao entender pela inexistência de violação ao artigo 535 do Código de Processo Civil e não conhecer a questão de fundo em razão da matéria ter sido decidida com base em fundamentos eminentemente constitucionais pela Corte de origem.

- "Não viola o artigo 535 do CPC, nem importa negativa de prestação jurisdicional, o acórdão que, mesmo sem ter examinado individualmente cada um dos argumentos trazidos pelo vencido, adotou, entretanto, fundamentação suficiente para decidir de modo integral a controvérsia posta" (REsp 529.441/RS, DJ de 06/10/2003, Rel. Min. Teori Albino Zavascki).

- Ausente qualquer omissão, contradição ou obscuridade na decisão atacada, não é possível conferir efeitos infringentes ao julgado por meio dos embargos de declaração.

- Ao Superior Tribunal de Justiça, pela competência que lhe fora outorgada pela Constituição Federal, cumpre uniformizar a aplicação da legislação federal infraconstitucional, sendo-lhe defeso apreciar pretensa violação a princípios albergados na Constituição Federal e a outros dispositivos da Lei Maior. Na mesma linha, confira-se EDREsp 247.230/RJ, Rel. Min. Peçanha Martins, in DJ de 18.11.2002.

- Embargos de declaração rejeitados."

(STJ, 2ª Turma, Proc. n.º 200300354543, Rel. Franciulli Netto, DJ 08.03.2004, p. 216).

"PROCESSO CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - REEXAME DE PROVA - INEXISTÊNCIA DE OBSCURIDADE OU OMISSÃO - CARÁTER INFRINGENTE - IMPOSSIBILIDADE - PREQUESTIONAMENTO.

I - Não é possível, em sede de embargos de declaração, o reexame de prova, por revestir-se de nítido caráter infringente, mormente quando o acórdão embargado se mostrou claro e taxativo no exame das provas documentais oferecidas.

II - O acórdão embargado limitou-se a avaliar o conjunto probatório, e não esta ou aquela prova de maneira isolada, de molde a se concluir que não há sustentação na irrisignação apresentada.

III - Mesmo que possível o prequestionamento com fundamento na Súmula 98 do Superior Tribunal de Justiça os embargos declaratórios opostos com esta finalidade, devem observar os pressupostos previstos no artigo 535, do Código de Processo Civil

IV - Embargos rejeitados".

(TRF3, Proc. n.º 95030838258, 5ª Turma, Rel. Juíza Suzana Camargo, DJU: 10.02.2004, p. 350).

Por derradeiro, verifico que o recurso foi interposto com intuito de protelar deliberadamente o andamento do feito, aliado à falta de comportamento de acordo com a boa-fé, em total afronta aos artigos 4º e 5º, ambos do CPC/2015, motivo pelo qual advirto o recorrente de que no caso de persistência, caberá aplicação de multa.

Posto isso, **REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO** opostos pelo INSS.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 30 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5015985-47.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: ALEXANDRE PERATELLI

Advogado do(a) APELANTE: JOAO BOSCO DE MESQUITA JUNIOR - SP242801-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a conversão dos períodos laborados como especiais em comum e a consequente concessão de aposentadoria especial ou por tempo de contribuição.

Juntou documentos.

Justiça gratuita.

A sentença, julgou IMPROCEDENTE a pretensão, com fundamento no artigo 487, I, do CPC/2015. Condenou a parte autora ao pagamento das despesas processuais e dos honorários advocatícios de sucumbência, fixados no percentual legal mínimo (cf. artigo 85, § 3º, do CPC/2015), incidente sobre o valor atualizado da causa (cf. artigo 85, § 4º, inciso III).

Apelou a parte autora, requerendo a reforma total da sentença, para que o período elencado na exordial seja considerado especial, com a consequente concessão da aposentadoria especial ou subsidiariamente a aposentadoria por tempo de contribuição.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei n.º 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no artigo CPC/73.

O julgamento monocrático, atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

A controvérsia havida no presente feito cinge-se a possibilidade de reconhecimento de labor especial convertido em comum, com fins de viabilizar a concessão do benefício de aposentadoria especial ou por tempo de contribuição, em sua forma integral.

DA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO

A concessão da aposentadoria por tempo de serviço está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

"Artigo 52. A aposentadoria por tempo de serviço, cumprida a carência exigida nesta Lei, será devida ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos, se do sexo masculino."

"Artigo 53. A aposentadoria por tempo de serviço, observado o disposto na Seção III deste Capítulo, especial mente no artigo 33, consistirá numa renda mensal de:

I - para mulher: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 25 (vinte e cinco) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço:

II - para homem: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 35 (trinta e cinco) anos de serviço."

O período de carência é também requisito legal para obtenção do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, dispondo o artigo 25 do mesmo diploma legal, *in verbis*:

"Artigo 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:

omissis

II - aposentadoria por idade, aposentadoria por tempo de serviço e aposentadoria especial: 180 contribuições mensais." (Redação dada pela Lei n.º 8.870, de 15 de abril de 1994)

O artigo 55 da Lei n.º 8.213/91 determina que o cômputo do tempo de serviço para o fim de obtenção de benefício previdenciário se obtém mediante a comprovação da atividade laborativa vinculada ao Regime Geral da Previdência Social, na forma estabelecida em Regulamento.

No que se refere ao tempo de serviço de trabalho rural anterior à vigência da Lei n.º 8.213/91, assim prevê o artigo 55, em seu parágrafo 2º:

"§ 2º. O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento." (g. n.)

Ressalte-se, pela regra anterior à Emenda Constitucional nº 20, de 16.12.1998, que a aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completou 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino, antes da vigência da referida Emenda, uma vez assegurado seu direito adquirido (Lei n.º 8.213/91, art. 52).

Após a EC nº 20/98, aquele que pretende se aposentar com proventos proporcionais deve cumprir as seguintes condições: estar filiado ao RGPS quando da entrada em vigor da referida Emenda; contar com 53 (cinquenta e três) anos de idade, se homem, e 48 (quarenta e oito) anos de idade, se mulher; somar no mínimo 30 (trinta) anos, homem, e 25 (vinte e cinco) anos, mulher, de tempo de serviço, e adicionar o pedágio de 40% (quarenta por cento) sobre o tempo faltante ao tempo de serviço exigido para a aposentadoria integral.

Comprovado o exercício de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem, e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral, pelas regras anteriores à EC nº 20/98, se preenchido o requisito temporal antes da vigência da Emenda, ou pelas regras permanentes estabelecidas pela referida Emenda, se após a mencionada alteração constitucional (Lei n.º 8.213/91, art. 53, incs. I e II).

O art. 4º da EC nº 20/98 estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social (art. 55 da Lei n.º 8.213/91).

Além do tempo de serviço, deve o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do art. 25, inc. II, da Lei nº 8.213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu art. 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 (cento e oitenta) exigidos pela regra permanente do citado art. 25, inc. II.

Outra regra de caráter transitório veio expressa no artigo 142 da Lei nº 8.213/91 destinada aos segurados já inscritos na Previdência Social na data da sua publicação. Determina o número de contribuições exigíveis, correspondente ao ano de implementação dos demais requisitos tempo de serviço ou idade.

Da aposentadoria especial

Cumprir destacar que a aposentadoria especial está prevista no art. 57, "caput", da Lei nº 8.213/91 e pressupõe o exercício de atividade considerada especial pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, e, cumprido esse requisito o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da E.C. nº 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, assim como não se submete ao fator previdenciário, conforme art. 29, II, da Lei nº 8.213/91.

DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL

A jurisprudência pacífica no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado serviço especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n.º 83.080/79 e 53.831/64, até 05.03.1997, e após pelo Decreto n.º 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, conforme a seguir se verifica.

Ressalto que os Decretos n.º 53.831/64 e 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do aresto abaixo colacionado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RUIDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.

1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos n.ºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei nº 9.032/95.

2. Quanto ao lapso temporal compreendido entre a publicação da Lei nº 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto nº 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.

3. O art. 292 do Decreto nº 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio *in dubio pro misero*.

4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto nº 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.

5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto nº 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).

6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido. (grifei)

(STJ, Resp. nº 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355)."

O art. 58 da Lei n.º 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.

Até a promulgação da Lei n.º 9.032/95, de 28 de abril de 1995, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de profissão que se enquadre no disposto nos anexos dos regulamentos acima referidos, exceto para os agentes nocivos ruído, poeira e calor (para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico).

Entre 28.05.1995 e 11.10.1996, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a caracterização da denominada atividade especial, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, em 11.10.1996, o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei n.º 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.1997 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.1997 e convertida na Lei n.º 9.528, de 10.12.1997), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido.

(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezzini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (até 28.04.1995 - Lei n.º 9.032/95), e/ou a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Por fim, ainda no que tange a comprovação da faixa especial, o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei n.º 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

Além disso, a própria autarquia federal reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da faixa especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Reúne as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

Outrossim, a jurisprudência desta Corte destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a faixa nocente:

"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.

I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhará a realidade da época do labor, já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.

II. A regra que instituiu ou modifica prazo decadencial não pode retroagir para prejudicar direitos assegurados anteriormente à sua vigência. (Art. 6º da Lei de Introdução ao Código Civil e Art. 5º, inciso XXXVI da Carta Magna).

III. Tratando-se de benefício previdenciário que tem caráter continuado, prescrevem apenas as quantias abrangidas pelo quinquênio anterior ao que antecede o ajuizamento da ação (Súmula 163 do TFR).

IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial - bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.

V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TFR. Orientação do STJ.

VI. O perfil profissiográfico previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.

VII. O Decreto nº 53.831/64 previu o limite mínimo de 80 decibéis para ser tido por agente agressivo (código 1.1.6) e, assim, possibilitar o reconhecimento da atividade como especial, orientação que encontra amparo no que dispôs o art. 292 do Decreto nº 611/92, cuja norma é de ser aplicada até a modificação levada a cabo em relação ao tema com a edição do Decreto nº 2.172/97, que trouxe novas disposições sobre o tema, a partir de quando se passou a exigir o nível de ruído superior a 90 (noventa) decibéis.

VIII. A utilização de equipamentos de proteção individual ou coletiva não serve para descaracterizar a insalubridade do trabalho.

(...)" (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJ1 20.05.10, p. 930).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS.

I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des.Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RUÍDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.

O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008). (g.n.)

DA POSSIBILIDADE DE CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte consolidou-se no sentido da possibilidade de transmutação de tempo especial em comum, nos termos do art. 70, do Decreto n.º 3.048/99, seja antes da Lei n.º 6.887/80, seja após maio/1998, *in verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. CONVERSÃO. TEMPO DE SERVIÇO COMUM. FATOR. APLICAÇÃO. LIMITE TEMPORAL. INEXISTÊNCIA.

I - "A partir de 3/9/2003, com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827 ao Decreto n. 3.048, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pelas novas regras da tabela definida no artigo 70, que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40 (art. 173 da Instrução Normativa n. 20/2007)" (REsp 1.096.450/MG, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe de 14/9/2009).

II - "O Trabalhador que tenha exercido atividades em condições especiais, mesmo que posteriores a maio de 1998, tem direito adquirido, protegido constitucionalmente, à conversão do tempo de serviço, de forma majorada, para fins de aposentadoria comum" (REsp 956.110/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ de 22/10/2007). Agravo regimental desprovido". (STJ, 5ª T., AgRgREsp 1150069, Rel. Min. Félix Fischer; v. u., DJE 7/6/2010)

"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART 535, INCISOS I E II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. VÍCIOS NÃO CONFIGURADOS. CONVERSÃO DE TEMPO DE ATIVIDADE SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS EM TEMPO DE ATIVIDADE COMUM. APOSENTADORIA. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N.º 4.827, DE 04/09/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N.º 3.048, DE 06/05/1999. APLICAÇÃO PARA TRABALHO PRESTADO EM QUALQUER PERÍODO. RECURSO DESPROVIDO.

1. A Corte de origem solucionou a questão *juris* de maneira clara e coerente, apresentando todas as razões que firmaram seu convencimento, não estando evadida de qualquer vício do art. 535 do Código de Processo Civil.

2. Para a caracterização e a comprovação do tempo de serviço, aplicam-se as normas que vigiam ao tempo em que o serviço foi efetivamente prestado; contudo, no que se refere às regras de conversão, aplica-se a tabela constante do art. 70 do Decreto n.º 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto n.º 4.827/2003, independentemente da época em que a atividade especial foi prestada. 3. Recurso especial desprovido." (STJ, 5ª T., REsp 1151652, Rel. Min. Laurita Vaz, v. u., DJE 9/11/2009)

No mesmo sentido, a Súmula 50 da Turma Nacional de Uniformização Jurisprudencial (TNU), de 15.03.12:

"É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período".

Ressalte-se que a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, mesmo após 28.05.1998, restou pacificada no Superior Tribunal de Justiça, com o julgamento do recurso especial repetitivo número 1151363/MG, de relatoria do Min. Jorge Mussi, publicado no DJe em 05.04.2011.

DO AGENTE NOCIVO RUIDO

De acordo com o julgamento do recurso representativo da controvérsia pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp 1.398.260/PR), restou assentada a questão no sentido de o limite de tolerância para o agente agressivo ruído, no período de 06.03.1997 a 18.11.2003, deve ser aquele previsto no Anexo IV do Decreto n. 2.172/97 (90dB), sendo indevida a aplicação retroativa do Decreto n.º 4.882/03, que reduziu tal patamar para 85dB. Confira-se o julgado:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUIDO. LIMITE DE 90 DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC.

1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

Caso concreto

3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.

4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008."

(REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014)

Dessa forma, é de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos superiores a 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos superiores a 85 decibéis.

Obtenha-se, ainda, que não se há falar em aplicação da legislação trabalhista à espécie, uma vez que a questão é eminentemente previdenciária, existindo normatização específica a regê-la no Direito pátrio. Nessa direção, a doutrina:

"Até a Lei n. 9.528/97, o art. 58 era implementado pelo art. 152 do PBPS, em que se determinava a obrigação do Poder Executivo de encaminhar ao Congresso Nacional, num prazo de 30 dias, contados de 25.7.91, a listagem das atividades beneficiadas. Até 5.3.97 prevaleceram os Anexos I/II do Decreto 83.080/79.

Essa providência foi atendida com o Decreto n. 2.172/97, atualmente vigendo o Anexo IV do RPS, elaborado nos termos da Portaria Interministerial n. 18/97. A Portaria SIT/TEM n. 6/00 reviu a redação do art. 405 da CLT, classificando novos 'Serviços perigosos ou insalubres (independente do uso de equipamentos e proteção individual)'.
Causa a impressão de ser norma transitória, mas, na verdade, o legislador apenas deseja *lex specialis*, fixando e revisando periodicamente o rol de atividades perigosas, penosas ou insalubres; ultimamente, somente as insalubres.

A relação é da maior importância para a definição do benefício, tratando-se de listagem dinâmica, a ser constatada e atualizada frequentemente, sob pena de distorções e anacronismos.

(...)" (MARTINEZ NOVAES, Wladimir. Comentários à Lei Básica da Previdência Social, Tomo II, 8ª ed., São Paulo: Editora DLTR, 2009, p. 419) (g. n.)

"5.3.5.5.2. Comprovação do tempo de serviço/contribuição especial

A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época do exercício da atividade, porque se aplica o princípio segundo o qual *tempus regit actum*. Esse entendimento está sedimentado na jurisprudência do STJ.

Não poderia ser diferente, porque, primeiro, fica amparado o segurado contra leis que lhe sejam desfavoráveis e, segundo, o órgão segurador tem a garantia de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior; a não ser que a lei o diga expressamente.

(...)

Até o advento da Lei n. 9.032/95, a comprovação do exercício de atividade especial era feita por meio do cotejo da categoria profissional do segurado, observada a classificação inserida nos Anexos I e II do Decreto n. 83.080/79 e Anexo do Decreto n. 53.831/64, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Decreto n. 357/91.

(...)

Com a edição da Lei n. 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, sendo, a partir daí, desnecessário que a atividade conste do rol das normas regulamentares, mas imperiosa a existência de laudo técnico que comprove a efetiva exposição a agentes nocivos.

Os agentes nocivos químicos, físicos, biológicos e associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física do segurado, considerados para fins de aposentadoria especial, estão relacionados no Anexo IV do RPS, na forma do disposto no caput do art. 58 do PBPS. Havendo dúvidas sobre o enquadramento da atividade, caberá a solução ao Ministério do Trabalho e Emprego e ao Ministério da Previdência Social (art. 68, § 1º, do RPS).

Para comprovar a efetiva exposição aos agentes nocivos, observa-se o que, à época do exercício da atividade, exigia o Regulamento: formulários SB-40 e DSS-8030 até a vigência do Decreto n. 2.172/97, e, após a edição do referido Decreto, laudo técnico, devendo a empresa fornecer ao segurado o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), na forma da MP 1.523/96, convertida na Lei n. 9.528/97. É a posição firmada pelo STJ.

5.3.5.5.3. O agente 'ruído'

Sobre a atividade exercida com exposição a ruído, a TNU editou a Súmula 32: 'O tempo de trabalho laborado com exposição a ruído é considerado especial, para fins de conversão em comum, nos seguintes níveis: superior a 80 decibéis, na vigência do Decreto n. 53.831/64 (1.1.6); superior a 90 decibéis, a partir de 5 de março de 1997, na vigência do Decreto n. 2.172/97; superior a 85 decibéis, a partir da edição do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003'.

(...)" (FERREIRA DOS SANTOS, Marisa; Coordenador Pedro Lenza. *Direito Previdenciário Esquematizado*, 2ª ed., São Paulo: Editora Saraiva, 2012, p. 263-265) (g. n.)

"(...)

Os agentes insalubres são divididos em duas classes, uma na qual o enquadramento é efetivado mediante uma análise qualitativa e outra de contraste quantitativo.

No campo quantitativo, os agentes somente se qualificam como agressivos se ultrapassarem certos e definidos limites de tolerância (LT). Entende-se por LT a concentração ou intensidade máxima ou mínima, relacionada com a natureza e o tempo de exposição ao agente, que não causará dano à saúde do trabalhador, durante a sua vida laboral. Neste grupo está o agente físico 'ruído'. O nível de pressão sonora é considerado elevado, e, portanto, prejudicial à saúde caso ultrapasse o LT. Neste ponto, nem sempre guarda, infelizmente, consenso entre as searas previdenciária e trabalhista. Desde o ano de 1960 até o ano de 1997, a exposição contínua e ininterrupta a ruído superior a 80 dB admite o enquadramento como especial perante o INSS, mas não haverá direito ao adicional de insalubridade se ficar aquém de 85 dB (NR 15). No período de 1997 a 2003, o LT no âmbito da previdência foi alterado para 90 dB, valor superior ao LT do direito trabalhista. Desde 2003, o LT é idêntico nos dois campos do direito, fixado em 85 dB para fins de adicional de insalubridade e para caracterizar o labor como especial. O Nível de Pressão Sonora Elevado (NPSE) é apurado mediante os parâmetros fixados na Norma de Higiene Ocupacional (NHO) nº 1 da Fundacentro. A exposição ao agente físico ruído além do LT provoca a inevitável redução da acuidade auditiva que é evitada mediante a aposentação precoce do B/46 aos 25 anos de exposição (cód. 2.0.1 do anexo IV do decreto nº 3.048). Por ventura estabelecido o dano auditivo (disacusia neurosensorial bilateral e simétrica) antes do implemento dos 25 anos de exercício do labor, e em atenção ao art. 86, § 4º, da LB e da Súmula nº 44 do STJ, a reparação dar-se-á mediante a concessão do auxílio-acidente." (ARRAIS ALENCAR, Hermes. *Benefícios Previdenciários*, 4ª ed., São Paulo: Liv. e Ed. Universitária de Direito, 2009, p. 472-473)

DO USO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL

Quanto ao uso de equipamentos de proteção individual (EPIS), nas atividades desenvolvidas no presente feito, sua utilização **não afasta a insalubridade**. Ainda que minimize seus efeitos, não é capaz de neutralizá-lo totalmente. Nesse sentido, veja-se a Súmula nº 9 da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, segundo a qual "O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o serviço especial prestado".

Do caso concreto

Passo a analisar o período objeto da apelação.

Com fim de comprovar os períodos como especiais, a parte autora colacionou aos autos sua CTPS e PPP.

- De 03/11/1992 a 14/08/2014.

Verifica-se pelas cópias da CTPS e PPP que a parte autora laborou na empresa Globo Comunicação e Participações S/A.

Vê-se, pois, que na situação em comento, a parte autora não logrou reunir elementos comprobatórios de haver trabalhado sob a exposição a agentes insalubres, em especial eletricidade acima de 250 volts.

Com efeito, não há nos autos documentação hábil relativa à alegada atividade nocente.

A atividade no interstício não é nocente.

DA APOSENTADORIA ESPECIAL

De início, cumpre destacar que a aposentadoria especial está prevista no art. 57, "caput", da Lei nº 8.213/91 e pressupõe o exercício de atividade considerada especial pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, e, cumprido esse requisito o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da EC nº 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, assim como não se submete ao fator previdenciário, conforme art. 29, inc. II, da Lei nº 8.213/91.

Sendo assim, computando-se os períodos de atividade, observo que até a data do requerimento administrativo (29/08/2017), a parte autora **não** havia implementado tempo suficiente de labor em condições especiais para concessão do benefício de aposentadoria especial.

IMPLEMENTO - 35 ANOS DE TEMPO DE SERVIÇO

Sendo assim, computando-se os períodos de atividade, observo que até a data do requerimento administrativo, qual seja, 29/08/2017, a parte autora, não atingiu 35 (trinta e cinco) anos de tempo de serviço, ou seja, lapso temporal insuficiente para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, em sua forma integral.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA** nos termos da fundamentação.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 30 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5287361-39.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: ROSELI DALUZ MACEDO DOS SANTOS

Advogados do(a) APELANTE: LUIZ OTAVIO SILVA ANGELINI - SP395497-N, GUSTAVO HENRIQUE ALVES GALDINO ROSA - SP369715-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

VISTOS

Roseli da Luz Macedo dos Santos ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão do benefício de pensão por morte na condição de companheira do sr. Valdir dos Santos, falecido em 07/04/2018.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita.

A sentença julgou improcedente o pedido.

Apelação da parte autora em que sustenta restar comprovada a união estável, pelo que faz jus à concessão do benefício pleiteado.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12º) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorreu no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

O benefício de pensão por morte está previsto na Lei nº 8.213/91, em seu artigo 74, no caso, com as alterações da Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, *in verbis*:

"Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data:

I - do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste;

II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior;

III - da decisão judicial, no caso de morte presumida."

A fruição da pensão por morte tem como pressupostos a implementação de todos os requisitos previstos na legislação previdenciária para a concessão do benefício.

Os requisitos necessários determinados na lei, primeiro, exigem a existência de um vínculo jurídico entre o segurado mantenedor do dependente e a instituição de previdência. Em segundo lugar, trazem a situação de dependência econômica entre a pessoa beneficiária e o segurado. Em terceiro, há o evento morte desse segurado, que gera o direito subjetivo, a ser exercitado em seguida para percepção do benefício.

Quanto à condição de dependência em relação ao *de cujus*, o art. 16 da Lei 8.213/91 dispõe que:

"Art. 16: São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:

I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;

(...)

§ 4º A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada."

In casu, a ocorrência do evento morte do sr. Valdir dos Santos, em 07/04/2018, encontra-se devidamente comprovada pela certidão de óbito.

Com relação à sua qualidade de segurado, verifica-se pela sua CTPS a existência de vínculo empregatício relativamente ao período de 01/03/2018 a 07/04/2018. Portanto, na data falecimento encontrava-se vinculado à Previdência Social.

Contudo, a alegada união estável não restou demonstrada.

Pelos documentos juntados, a certidão de óbito em que a autora não foi a declarante do óbito, e sim seu irmão, a decretação de prisão do *de cujus*, efetuada na data de 20/10/2017, em vista de agressão e ameaça à autora, com a decretação de liberdade provisória em 21/10/2017, em que foram concedidas medidas protetivas em favor da autora, entre elas o afastamento do lar, domicílio ou local de convivência, a declaração do *de cujus* no inquérito policial de que não vivia mais com a autora, a existência de processo criminal contra o *de cujus*, em que foi declarada a extinção da punibilidade em vista do seu falecimento, e pela prova testemunhal produzida, não restou demonstrada a alegada condição de companheira da autora em relação ao sr. Valdir dos Santos.

Dessa forma, não restou comprovada a dependência econômica, pelo que se impõe a manutenção da r. sentença.

Ante o exposto, **nego provimento à apelação da parte autora**, nos termos da fundamentação.

Decorrido o prazo legal, baixemos autos ao juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 29 de julho de 2020.

caliessi

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004490-67.2019.4.03.6119

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: ELIZEU PEREIRA DE OLIVEIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: VANESSA DE SOUZA MELO - SP399917-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ELIZEU PEREIRA DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELADO: VANESSA DE SOUZA MELO - SP399917-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

VISTOS.

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 04/08/2020 1924/2146

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a conversão dos períodos laborados como especiais em comum e a consequente concessão de aposentadoria especial ou subsidiariamente a aposentadoria por tempo de contribuição.

Juntou documentos.

A sentença, julgou **PARCIALMENTE PROCEDENTE** o pedido formulado, com resolução do mérito (art. 487, I, do CPC), para determinar ao INSS que reconheça e averbe como atividade especial os períodos de **01/04/1987 a 04/05/1992 e 03/07/1995 a 05/03/1997**. Sucumbência recíproca, condenando a parte autora em custas e honorários à razão de 10% sobre metade do valor da causa atualizado, bem como a ré em honorários de 10% sobre metade do valor da causa atualizado.

Apela o INSS, requerendo a reforma da sentença para que não sejam considerados especiais os períodos reconhecidos na sentença.

Apelou também a parte autora, requerendo a reforma parcial da sentença para que o período de 01/01/2010 a 31/07/2011 seja considerado especial com a consequente concessão da aposentadoria por tempo de contribuição desde o requerimento administrativo.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no artigo CPC/73.

O julgamento monocrático, atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Cinge-se o feito no reconhecimento de atividade especial, a ser convertido em comum, com a consequente concessão de aposentadoria por tempo de contribuição.

Da aposentadoria por tempo de contribuição

A concessão da aposentadoria por tempo de serviço está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 da Lei 8.213/91, *in verbis*:

"Artigo 52. A aposentadoria por tempo de serviço, cumprida a carência exigida nesta Lei, será devida ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos, se do sexo masculino."

"Artigo 53. A aposentadoria por tempo de serviço, observado o disposto na Seção III deste Capítulo, especial mente no artigo 33, consistirá numa renda mensal de:

I - para mulher: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 25 (vinte e cinco) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço;

II - para homem: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 35 (trinta e cinco) anos de serviço."

O período de carência é também requisito legal para obtenção do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, dispondo o artigo 25 do mesmo diploma legal, *in verbis*:

"Artigo 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:

omissis

II - aposentadoria por idade, aposentadoria por tempo de serviço e aposentadoria especial: 180 contribuições mensais." (Redação dada pela Lei 8.870, de 15 de abril de 1994)

O artigo 55 da Lei 8.213/91 determina que o cômputo do tempo de serviço para o fim de obtenção de benefício previdenciário se obtém mediante a comprovação da atividade laborativa vinculada ao Regime Geral da Previdência Social, na forma estabelecida em Regulamento.

No que se refere ao tempo de serviço de trabalho rural anterior à vigência da Lei 8.213/91, assim prevê o artigo 55, em seu parágrafo 2º:

"§ 2º. O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento." (g. n.)

Ressalte-se, pela regra anterior à Emenda Constitucional nº 20, de 16/12/98, que a aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completou 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino, antes da vigência da referida Emenda, uma vez assegurado seu direito adquirido (Lei 8.213/91, art. 52).

Após a EC nº 20/98, aquele que pretende se aposentar com proventos proporcionais deve cumprir as seguintes condições: estar filiado ao RGPS quando da entrada em vigor da referida Emenda; contar com 53 (cinquenta e três) anos de idade, se homem, e 48 (quarenta e oito) anos de idade, se mulher; somar no mínimo 30 (trinta) anos, homem e 25 (vinte e cinco) anos, mulher, de tempo de serviço, e adicionar o pedágio de 40% (quarenta por cento) sobre o tempo faltante ao tempo de serviço exigido para a aposentadoria integral.

Comprovado o exercício de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem, e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral, pelas regras anteriores à EC nº 20/98, se preenchido o requisito temporal antes da vigência da Emenda, ou pelas regras permanentes estabelecidas pela referida Emenda, se após a mencionada alteração constitucional (Lei 8.213/91, art. 53, I e II).

O art. 4º da EC nº 20/98 estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social (art. 55 da Lei 8.213/91).

Além do tempo de serviço, deve o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do art. 25, II, da Lei 8.213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu art. 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 (cento e oitenta) exigidos pela regra permanente do citado art. 25, II.

Outra regra de caráter transitório veio expressa no artigo 142 da Lei 8.213/91 destinada aos segurados já inscritos na Previdência Social na data da sua publicação. Determina o número de contribuições exigíveis, correspondente ao ano de implementação dos demais requisitos tempo de serviço ou idade.

Do tempo de serviço especial

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n.º 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n.º 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

Ressalto que os Decretos n.º 53.831/64 e 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do aresto abaixo colacionado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RUIDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.

- 1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos n.ºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei nº 9.032/95.*
- 2. Quanto ao lapso temporal compreendido entre a publicação da Lei nº 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto nº 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.*
- 3. O art. 292 do Decreto nº 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dubio pro misero.*
- 4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto nº 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.*
- 5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto nº 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).*

6. *Recurso especial conhecido e parcialmente provido. (grifei)*
(STJ, Resp. nº 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355)."

O art. 58 da Lei nº 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.

Até a promulgação da Lei nº 9.032/95, de 28 de abril de 1995, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de profissão que se enquadre no disposto nos anexos dos regulamentos acima referidos, exceto para os agentes nocivos ruído, poeira e calor, para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico).

Entre 28.05.1995 e 11.10.1996, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a caracterização da denominada atividade especial, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, em 11.10.1996, o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

- *1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.*

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.1997 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.1997 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.1997), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida como edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º; permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido.

(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (até 28.04.1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Ainda no que tange a comprovação da faixa especial, o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei nº 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

Além disso, a própria autarquia federal reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da faixa especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Retine as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

Outrossim, a jurisprudência desta Corte destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a faixa nocente:

"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.

1. *Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espediria a realidade da época do labor; já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.*

2. *A regra que institui ou modifica prazo decadencial não pode retroagir para prejudicar direitos assegurados anteriormente à sua vigência. (Art. 6º da Lei de Introdução ao Código Civil e Art. 5º, inciso XXXVI da Carta Magna).*

III. Tratando-se de benefício previdenciário que tem caráter continuado, prescrevem apenas as quantias abrangidas pelo quinquênio anterior ao que antecede o ajuizamento da ação (Súmula 163 do TFR).

1. *A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.*

2. *A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TFR. Orientação do STJ.*

3. *O perfil profissiográfico previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.*

VII. O Decreto nº 53.831/64 previu o limite mínimo de 80 decibéis para ser tido por agente agressivo (código 1.1.6) e, assim, possibilitar o reconhecimento da atividade como especial, orientação que encontra amparo no que dispôs o art. 292 do Decreto nº 611/92, cuja norma é de ser aplicada até a modificação levada a cabo em relação ao tema com a edição do Decreto nº 2.172/97, que trouxe novas disposições sobre o tema, a partir de quando se passou a exigir o nível de ruído superior a 90 (noventa) decibéis.

VIII. A utilização de equipamentos de proteção individual ou coletiva não serve para descaracterizar a insalubridade do trabalho.

(...)" (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJ1 20.05.10, p. 930).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUIÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EX TEMPO RÂNEOS.

I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC n° 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RÚIDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.

O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC n° 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008). (g.n.)

Da possibilidade de conversão de tempo especial em comum

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte consolidou-se no sentido da possibilidade de transmutação de tempo especial em comum, nos termos do art. 70, do Decreto 3.048/99, seja antes da Lei 6.887/80, seja após maio/1998, in verbis:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. CONVERSÃO. TEMPO DE SERVIÇO COMUM. FATOR. APLICAÇÃO. LIMITE TEMPORAL. INEXISTÊNCIA.

I - "A partir de 3/9/2003, com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827 ao Decreto n. 3.048, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pelas novas regras da tabela definida no artigo 70, que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40 (art. 173 da Instrução Normativa n. 20/2007)" (Resp. 1.096.450/MG, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe de 14/9/2009).

II - "O Trabalhador que tenha exercido atividades em condições especiais, mesmo que posteriores a maio de 1998, tem direito adquirido, protegido constitucionalmente, à conversão do tempo de serviço, de forma majorada, para fins de aposentadoria comum" (Resp. 956.110/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ de 22/10/2007). Agravo regimental desprovido". (STJ, 5ª T., AgRgREsp 1150069, Rel. Min. Félix Fischer, v. u., DJE 7/6/2010)

"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART 535, INCISOS I E II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. VÍCIOS NÃO CONFIGURADOS. CONVERSÃO DE TEMPO DE ATIVIDADE SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS EM TEMPO DE ATIVIDADE COMUM. APOSENTADORIA. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N.º 4.827, DE 04/09/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N.º 3.048, DE 06/05/1999. APLICAÇÃO PARA TRABALHO PRESTADO EM QUALQUER PERÍODO. RECURSO DESPROVIDO.

1. A Corte de origem solucionou a questão jurisdicção de maneira clara e coerente, apresentando todas as razões que firmaram seu convencimento, não estando eivada de qualquer vício do art. 535 do Código de Processo Civil.
2. Para a caracterização e a comprovação do tempo de serviço, aplicam-se as normas que vigiam ao tempo em que o serviço foi efetivamente prestado; contudo, no que se refere às regras de conversão, aplica-se a tabela constante do art. 70 do Decreto n.º 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto n.º 4.827/2003, independentemente da época em que a atividade especial foi prestada. 3. Recurso especial desprovido." (STJ, 5ª T., Resp. 1151652, Rel. Min. Laurita Vaz, v. u., DJE 9/11/2009)

No mesmo sentido, a Súmula 50 da Turma Nacional de Uniformização Jurisprudencial (TNU), de 15/03/2012:

"É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período".

Ressalte-se que a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, mesmo após 28/05/1998, restou pacificada no Superior Tribunal de Justiça, como o julgamento do recurso especial repetitivo número 1151363/MG, de relatoria do Min. Jorge Mussi, publicado no DJe em 05.04.11.

Do agente nocivo ruído

De acordo com o julgamento do recurso representativo da controvérsia pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp 1.398.260/PR), restou assentada a questão no sentido de o limite de tolerância para o agente agressivo ruído, no período de 06.03.1997 a 18.11.2003, deve ser aquele previsto no Anexo IV do Decreto n. 2.172/97 (90dB), sendo indevida a aplicação retroativa do Decreto n.º 4.882/03, que reduziu tal patamar para 85dB.

Confira-se o julgado:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RÚIDO. LIMITE DE 90 DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC.

1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.
2. O limite de tolerância para configuração da especial idade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.
3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especial idade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.
4. Recurso especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008."

(REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014)

Dessa forma, é de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos superiores a 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos superiores a 85 decibéis.

Obtemper-se, ainda, que não se há falar em aplicação da legislação trabalhista à espécie, uma vez que a questão é eminentemente previdenciária, existindo normatização específica a regê-la no Direito pátrio. Nessa direção, a doutrina:

"Até a Lei n. 9.528/97, o art. 58 era implementado pelo art. 152 do PBPS, em que se determinava a obrigação do Poder Executivo de encaminhar ao Congresso Nacional, num prazo de 30 dias, contados de 25.7.91, a listagem das atividades beneficiadas. Até 5.3.97 prevaleceram os Anexos I/II do Decreto 83.080/79.

Essa providência foi atendida com o Decreto n. 2.172/97, atualmente vigendo o Anexo IV do RPS, elaborado nos termos da Portaria Interministerial n. 18/97. A Portaria SIT/TEM n. 6/00 reviu a redação do art. 405 da CLT, classificando novos 'Serviços perigosos ou insalubres (independente do uso de equipamentos e proteção individual)'.
Causa a impressão de ser norma transitória, mas, na verdade, o legislador apenas deseja lex especial is, fixando e revisando periodicamente o rol de atividades perigosas, penosas ou insalubres; ultimamente, somente as insalubres.

A relação é da maior importância para a definição do benefício, tratando-se de listagem dinâmica, a ser constatada e atualizada frequentemente, sob pena de distorções e anacronismos.

(...)" (MARTINEZ NOVAES, Wladimir: Comentários à Lei Básica da Previdência Social, Tomo II, 8ª ed., São Paulo: Editora DLTR, 2009, p. 419) (g. n.)

"5.3.5.5.2. Comprovação do tempo de serviço/contribuição especial

A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época do exercício da atividade, porque se aplica o princípio segundo o qual tempus regit actum. Esse entendimento está sedimentado na jurisprudência do STJ.

Não poderia ser diferente, porque, primeiro, fica amparado o segurado contra leis que lhe sejam desfavoráveis e, segundo, o órgão segurador tem a garantia de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior, a não ser que a lei o diga expressamente.

(...)

Até o advento da Lei n. 9.032/95, a comprovação do exercício de atividade especial era feita por meio do cotejo da categoria profissional do segurado, observada a classificação inserida nos Anexos I e II do Decreto n. 83.080/79 e Anexo do Decreto n. 53.831/64, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Decreto n. 357/91.

(...)

Com a edição da Lei n. 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, sendo, a partir daí, desnecessário que a atividade conste do rol das normas regulamentares, mas imperiosa a existência de laudo técnico que comprove a efetiva exposição a agentes nocivos.

Os agentes nocivos químicos, físicos, biológicos e associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física do segurado, considerados para fins de aposentadoria especial, estão relacionados no Anexo IV do RPS, na forma do disposto no caput do art. 58 do PBPS. Havendo dúvidas sobre o enquadramento da atividade, caberá a solução ao Ministério do Trabalho e Emprego e ao Ministério da Previdência Social (art. 68, § 1º, do RPS).

Para comprovar a efetiva exposição aos agentes nocivos, observa-se o que, à época do exercício da atividade, exigia o Regulamento: formulários SB-40 e DSS-8030 até a vigência do Decreto n. 2.172/97, e, após a edição do referido Decreto, laudo técnico, devendo a empresa fornecer ao segurado o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), na forma da MP 1.523/96, convertida na Lei n. 9.528/97. É a posição firmada pelo STJ.

5.3.5.5.3. O agente 'ruído'

Sobre a atividade exercida com exposição a ruído, a TNU editou a Súmula 32: 'O tempo de trabalho laborado com exposição a ruído é considerado especial, para fins de conversão em comum, nos seguintes níveis: superior a 80 decibéis, na vigência do Decreto n. 53.831/64 (1.1.6); superior a 90 decibéis, a partir de 5 de março de 1997, na vigência do Decreto n. 2.172/97; superior a 85 decibéis, a partir da edição do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003'.

(...) (FERREIRA DOS SANTOS, Marisa; Coordenador Pedro Lenza. Direito Previdenciário Esquemático, 2ª ed., São Paulo: Editora Saraiva, 2012, p. 263-265) (g. n.)

"(...)

Os agentes insalubres são divididos em duas classes, uma na qual o enquadramento é efetivado mediante uma análise qualitativa e outra de contraste quantitativo.

No campo quantitativo, os agentes somente se qualificam como agressivos se ultrapassarem certos e definidos limites de tolerância (LT). Entende-se por LT a concentração ou intensidade máxima ou mínima, relacionada com a natureza e o tempo de exposição ao agente, que não causará dano à saúde do trabalhador, durante a sua vida laboral. Neste grupo está o agente físico 'ruído'. O nível de pressão sonora é considerado elevado, e, portanto, prejudicial à saúde caso ultrapasse o LT. Neste ponto, nem sempre guarda, infelizmente, consenso entre as searas previdenciária e trabalhista. Desde o ano de 1960 até o ano de 1997, a exposição contínua e ininterrupta a ruído superior a 80 dB admite o enquadramento como especial perante o INSS, mas não haverá direito ao adicional de insalubridade se ficar aquém de 85 dB (NR 15). No período de 1997 a 2003, o LT no âmbito da previdência foi alterado para 90 dB, valor superior ao LT do direito trabalhista. Desde 2003, o LT é idêntico nos dois campos do direito, fixado em 85 dB para fins de adicional de insalubridade e para caracterizar o labor como especial. O Nível de Pressão Sonora Elevado (NPSE) é apurado mediante os parâmetros fixados na Norma de Higiene Ocupacional (NHO) nº 1 da Fundacentro. A exposição ao agente físico ruído além do LT provoca a inevitável redução da acuidade auditiva que é evitada mediante a aposentação precoce do B/46 aos 25 anos de exposição (cód. 2.0.1 do anexo IV do decreto nº 3.048). Por ventura estabelecido o dano auditivo (disacusia neurosensorial bilateral e simétrica) antes do implemento dos 25 anos de exercício do labor, e em atenção ao art. 86, § 4º, da LB e da Súmula nº 44 do STJ, a reparação dar-se-á mediante a concessão do auxílio-acidente." (ARRAIS ALENCAR, Hermes. Benefícios Previdenciários, 4ª ed., São Paulo: Liv. e Ed. Universitária de Direito, 2009, p. 472-473).

Do uso de equipamento de proteção individual

Quanto ao uso de equipamentos de proteção individual (EPIS), nas atividades desenvolvidas no presente feito, sua utilização não afasta a insalubridade. Ainda que minimize seus efeitos, não é capaz de neutralizá-lo totalmente. Nesse sentido, veja-se a Súmula nº 9 da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, segundo a qual "O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o serviço especial prestado".

Outrossim, cumpre ressaltar que não é necessário que os documentos que demonstram a atividade insalubre sejam contemporâneos ao período de prestação do serviço, ante a falta de previsão legal para tanto. Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TEMPO ESPECIAL. DEMONSTRAÇÃO. DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS. EFICÁCIA PROBATORIA. DECISÃO MONOCRÁTICA MANTIDA.

1. Para a prova da atividade especial (insalubre, penosa ou perigosa), é desnecessário que o documento (formulário ou laudo) seja contemporâneo à prestação do serviço, pois, com o avanço tecnológico, o ambiente laboral tende a tornar-se menos agressivo à saúde do trabalhador. Precedentes.
2. Considerações genéricas a respeito das provas, feitas pelo INSS no curso de processo administrativo, são insuficientes a infirmar os formulários e laudos fornecidos pelas ex-empregadoras do segurado. III. Agravo legal não provido." (TRF 3ª Região, 7ª Turma, AC - 1181074; Relator Juiz Fed. Convocado Carlos Francisco)

Ressalve-se ser incipiente a alegação de que não houve recolhimento de contribuição adicional por exposição ao agente periculoso. Não há vinculação do reconhecimento da atividade especial e do ato de concessão do benefício ao pagamento de encargo tributário.

Além, quanto à alegação de ausência de prévia fonte de custeio, o recolhimento das contribuições previdenciárias do empregado é de responsabilidade do empregador, não podendo aquele ser penalizado na hipótese de seu eventual inadimplemento ou pagamento a menor.

Do caso concreto.

In casu, verifico que no intuito de comprovar o exercício de atividades profissionais em condições insalubres, a parte autora colacionou aos autos, cópia da CTPS e PPP:

- De 01/04/1987 a 04/05/1992.

O registro em CTPS e PPP indicam que a parte autora exerceu suas funções na empresa Radiadores Visonde Ltda. exposta ao agente agressivo ruído, de intensidade de 88,9 até 31/05/1988 e de 91,2 dB(A) até 04/05/1992, nível superior ao limite que a legislação previa à época, de forma habitual e permanente, não ocasional nem intermitente.

A atividade é nocente.

- De 03/07/1995 a 05/03/1997.

O registro em CTPS e PPP indicam que a parte autora exerceu suas funções na empresa Radiadores Visonde Ltda. exposta ao agente agressivo ruído, de intensidade de 88,7 dB(A), nível superior ao limite que a legislação previa à época, de forma habitual e permanente, não ocasional nem intermitente.

A atividade é nocente.

- De 01/01/2010 a 31/07/2011.

O registro em CTPS e PPP indicam que a parte autora exerceu suas funções na empresa Radiadores Visonde Ltda. exposta ao agente agressivo ruído, de intensidade de 89,2 dB(A), nível superior ao limite que a legislação previa à época, de forma habitual e permanente, não ocasional nem intermitente.

A atividade é nocente.

IMPLEMENTO - 35 ANOS DE TEMPO DE SERVIÇO

Sendo assim, computando-se os períodos de atividade especial, ora reconhecidos, de 01/04/1987 a 04/05/1992, 03/07/1995 a 05/03/1997 e de 01/01/2010 a 31/07/2011 sujeitos à conversão para tempo de serviço comum, a serem acrescidos aos demais períodos incontroversos, observo que até a data do requerimento administrativo, qual seja, 03.07.2018, o autor, de fato, já atingia mais de 35 (trinta e cinco) anos de tempo de serviço, ou seja, lapso temporal suficiente para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, em sua forma integral.

Fixo o termo inicial do benefício a partir da data do requerimento administrativo, 03/07/2018, data em que a parte autora teve sua pretensão resistida pela autarquia.

Condeno o INSS ao pagamento emato único das parcelas vencidas, atualizadas e acrescidas de juros moratórios.

Com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no recurso Extraordinário nº 870.947.

A responsabilidade pela sucumbência fica carreada integralmente ao INSS. Fixo a verba honorária, consideradas a natureza, o valor e as exigências da causa, em 10% sobre o valor da condenação, incidentes sobre as parcelas vencidas até a data deste *decisum*, nos termos do art. 85, §§ 2º, 8º e 11, do CPC/2015 e da Súmula 111, do E. STJ.

Quanto às despesas processuais, são elas devidas, à observância do disposto no artigo 11 da Lei n.º 1060/50, combinado com o artigo 91 do Novo Código de Processo Civil. Porém, a se considerar a hipossuficiência da parte autora e os benefícios que lhe assistem, em razão da assistência judiciária gratuita, a ausência do efetivo desembolso desonera a condenação da autarquia federal à respectiva restituição.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS E DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA** nos termos da fundamentação.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 30 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004253-31.2017.4.03.6110

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARCIO CORREA DE SOUSA

Advogado do(a) APELADO: ARGEMIRO SERENI PEREIRA - SP69183-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, o reconhecimento do período laborado como especial com a concessão de aposentadoria especial.

Juntou documentos.

Justiça gratuita.

A sentença julgou PROCEDENTE o pedido, com resolução de mérito, nos termos do artigo 487, inciso I, do Código de Processo Civil, para o fim de determinar ao INSS o enquadramento e averbação do período de 11.10.2001 a 19.12.2011 como exercício de atividade especial, e a concessão do benefício de APOSENTADORIA ESPECIAL, em favor do autor MARCIO CORREA DE SOUSA, em 18.11.2016, sobre os atrasados, deve incidir correção monetária nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal aprovado pelo Conselho da Justiça Federal e vigente à época do pagamento e condenou a parte ré ao reembolso de eventuais despesas e ao pagamento de honorários advocatícios, que fixou no percentual mínimo do § 3º do art. 85 do CPC, de acordo com o inciso correspondente ao valor da condenação/proveito econômico obtido pela parte autora, de modo a possibilitar sua eventual majoração, nos termos do § 11 do mesmo dispositivo, e observado, ainda, seu § 5º, por ocasião da apuração do montante a ser pago. O valor da condenação fica limitado ao valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença (Súmula nº 111 do STJ).

Apeleção do INSS, requerendo a reforma total da sentença para que os períodos reconhecidos como especiais sejam considerados comuns ante a falta de especialidade e a metodologia aplicada ao ruído estar em dissonância com a legislação vigente.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ nº 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no artigo CPC/73.

O julgamento monocrático, atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Cinge-se o feito no pedido de reconhecimento de labor especial com a concessão da aposentadoria especial.

Da aposentadoria especial.

De início, cumpre destacar que a aposentadoria especial está prevista no art. 57, "caput", da Lei nº 8.213/91 e pressupõe o exercício de atividade considerada especial pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, e, cumprido esse requisito o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da EC nº 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, assim como não se submete ao fator previdenciário, conforme art. 29, inc. II, da Lei nº 8.213/91.

Do tempo de serviço especial

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto nº 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

Ressalto que os Decretos nº 53.831/64 e 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do aresto abaixo colacionado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RÚIDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.

1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei nº 9.032/95.

2. Quanto ao lapso temporal compreendido entre a publicação da Lei nº 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto nº 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.

3. O art. 292 do Decreto nº 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dubio pro misero.

4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto nº 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.

5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto nº 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).

6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido. (grifei)

(STJ, Resp. nº 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355)."

O art. 58 da Lei n.º 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.

Até a promulgação da Lei n.º 9.032/95, de 28 de abril de 1995, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de profissão que se enquadre no disposto nos anexos dos regulamentos acima referidos, exceto para os agentes nocivos ruído, poeira e calor; para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico).

Entre 28.05.1995 e 11.10.1996, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a caracterização da denominada atividade especial, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira.

Com a edição da Medida Provisória n.º 1.523/96, em 11.10.1996, o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei n.º 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória n.º 1.523/96 (reeditada até a MP n.º 1.523-13 de 23.10.1997 - republicado na MP n.º 1.596-14, de 10.11.1997 e convertida na Lei n.º 9.528, de 10.12.1997), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto n.º 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei n.º 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...)

- A Lei n.º 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º; permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória n.º 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada a situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido.

(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (até 28.04.1995 - Lei n.º 9.032/95), e/ou a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Ainda no que tange a comprovação da faixa especial, o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei n.º 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

Além disso, a própria autarquia federal reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da faixa especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Retine as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

Outrossim, a jurisprudência desta Corte destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a faixa nocente:

"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.

I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhará a realidade da época do labor; já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.

II. A regra que instituiu ou modifica prazo decadencial não pode retroagir para prejudicar direitos assegurados anteriormente à sua vigência. (Art. 6º da Lei de Introdução ao Código Civil e Art. 5º, inciso XXXVI da Carta Magna).

III. Tratando-se de benefício previdenciário que tem caráter continuado, prescrevem apenas as quantias abrangidas pelo quinquênio anterior ao que antecede o ajuizamento da ação (Súmula 163 do TFR).

IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.

V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula n.º 198/TFR. Orientação do STJ.

VI. O perfil profissiográfico previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.

VII. O Decreto n.º 53.831/64 previu o limite mínimo de 80 decibéis para ser tido por agente agressivo (código L.1.6) e, assim, possibilitar o reconhecimento da atividade como especial, orientação que encontra amparo no que dispôs o art. 292 do Decreto n.º 611/92, cuja norma é de ser aplicada até a modificação levada a cabo em relação ao tema com a edição do Decreto n.º 2.172/97, que trouxe novas disposições sobre o tema, a partir de quando se passou a exigir o nível de ruído superior a 90 (noventa) decibéis.

VIII. A utilização de equipamentos de proteção individual ou coletiva não serve para descaracterizar a insalubridade do trabalho.

(...) (TRF3, AC n.º 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJ1 20.05.10, p. 930).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS.

I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC n.º 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RUÍDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.

O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC n.º 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França,

Da possibilidade de conversão de tempo especial em comum

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte consolidou-se no sentido da possibilidade de transmutação de tempo especial em comum, nos termos do art. 70, do Decreto 3.048/99, seja antes da Lei 6.887/80, seja após maio/1998, in verbis:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. CONVERSÃO. TEMPO DE SERVIÇO COMUM. FATOR. APLICAÇÃO. LIMITE TEMPORAL. INEXISTÊNCIA.

I - "A partir de 3/9/2003, com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827 ao Decreto n. 3.048, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pelas novas regras da tabela definida no artigo 70, que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40 (art. 173 da Instrução Normativa n. 20/2007)" (REsp 1.096.450/MG, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe de 14/9/2009).

II - "O Trabalhador que tenha exercido atividades em condições especiais, mesmo que posteriores a maio de 1998, tem direito adquirido, protegido constitucionalmente, à conversão do tempo de serviço, de forma majorada, para fins de aposentadoria comum" (REsp 956.110/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ de 22/10/2007). Agravo regimental desprovido". (STJ, 5ª T., AgRgREsp 1150069, Rel. Min. Felix Fischer, v. u., DJE 7/6/2010)

"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART 535, INCISOS I E II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. VÍCIOS NÃO CONFIGURADOS. CONVERSÃO DE TEMPO DE ATIVIDADE SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS EM TEMPO DE ATIVIDADE COMUM. APOSENTADORIA. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N.º 4.827, DE 04/09/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N.º 3.048, DE 06/05/1999. APLICAÇÃO PARA TRABALHO PRESTADO EM QUALQUER PERÍODO. RECURSO DESPROVIDO.

1. A Corte de origem solucionou a questão juris de maneira clara e coerente, apresentando todas as razões que firmaram seu convencimento, não estando evadida de qualquer vício do art. 535 do Código de Processo Civil.

2. Para a caracterização e a com provação do tempo de serviço, aplicam-se as normas que vigiam ao tempo em que o serviço foi efetivamente prestado; contudo, no que se refere às regras de conversão, aplica-se a tabela constante do art. 70 do Decreto n.º 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto n.º 4.827/2003, independentemente da época em que a atividade especial foi prestada. 3. Recurso especial desprovido." (STJ, 5ª T., REsp 1151652, Rel. Min. Laurita Vaz, v. u., DJE 9/11/2009)

No mesmo sentido, a Súmula 50 da Turma Nacional de Uniformização Jurisprudencial (TNU), de 15/03/2012:

"É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período".

Ressalte-se que a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, mesmo após 28/05/1998, restou pacificada no Superior Tribunal de Justiça, com o julgamento do recurso especial repetitivo número 1151363/MG, de relatoria do Min. Jorge Mussi, publicado no DJe em 05.04.11, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008), (g.n.)

DO AGENTE NOCIVO RUÍDO

De acordo com o julgamento do recurso representativo da controvérsia pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp 1.398.260/PR), restou assentada a questão no sentido de o limite de tolerância para o agente agressivo ruído, no período de 06.03.1997 a 18.11.2003, deve ser aquele previsto no Anexo IV do Decreto n. 2.172/97 (90dB), sendo indevida a aplicação retroativa do Decreto n.º 4.882/03, que reduziu tal patamar para 85dB. Confira-se o julgado:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE 90 DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC.

1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

Caso concreto

3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.

4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008."

(REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014)

Dessa forma, é de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos superiores a 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos superiores a 85 decibéis.

Obtenha-se, ainda, que não se há falar em aplicação da legislação trabalhista à espécie, uma vez que a questão é eminentemente previdenciária, existindo normatização específica a regê-la no Direito pátrio. Nessa direção, a doutrina:

"Até a Lei n. 9.528/97, o art. 58 era implementado pelo art. 152 do PBPS, em que se determinava a obrigação do Poder Executivo de encaminhar ao Congresso Nacional, num prazo de 30 dias, contados de 25.7.91, a listagem das atividades beneficiadas. Até 5.3.97 prevaleceram os Anexos I/II do Decreto 83.080/79.

*Essa providência foi atendida com o Decreto n. 2.172/97, atualmente vigendo o Anexo IV do RPS, elaborado nos termos da Portaria Interministerial n. 18/97. A Portaria SIT/TEM n. 6/00 reviu a redação do art. 405 da CLT, classificando novos 'Serviços perigosos ou insalubres (independente do uso de equipamentos e proteção individual)'.
Causa a impressão de ser norma transitória, mas, na verdade, o legislador apenas deseja lex specialis, fixando e revisando periodicamente o rol de atividades perigosas, penosas ou insalubres; ultimamente, somente as insalubres.*

A relação é da maior importância para a definição do benefício, tratando-se de listagem dinâmica, a ser constatada e atualizada frequentemente, sob pena de distorções e anacronismos.

(...) (MARTINEZ NOVAES, Wladimir. Comentários à Lei Básica da Previdência Social, Tomo II, 8ª ed., São Paulo: Editora DLTR, 2009, p. 419) (g. n.)

"5.3.5.5.2. Comprovação do tempo de serviço/contribuição especial

A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época do exercício da atividade, porque se aplica o princípio segundo o qual tempus regit actum. Esse entendimento está sedimentado na jurisprudência do STJ.

Não poderia ser diferente, porque, primeiro, fica amparado o segurado contra leis que lhe sejam desfavoráveis e, segundo, o órgão segurador tem a garantia de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior, a não ser que a lei o diga expressamente.

(...)

Até o advento da Lei n. 9.032/95, a comprovação do exercício de atividade especial era feita por meio do cotejo da categoria profissional do segurado, observada a classificação inserta nos Anexos I e II do Decreto n. 83.080/79 e Anexo do Decreto n. 53.831/64, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Decreto n. 357/91.

(...)

Com a edição da Lei n. 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, sendo, a partir daí, desnecessário que a atividade conste do rol das normas regulamentares, mas imperiosa a existência de laudo técnico que comprove a efetiva exposição a agentes nocivos.

Os agentes nocivos químicos, físicos, biológicos e associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física do segurado, considerados para fins de aposentadoria especial, estão relacionados no Anexo IV do RPS, na forma do disposto no caput do art. 58 do PBPS. Havendo dúvidas sobre o enquadramento da atividade, caberá a solução ao Ministério do Trabalho e Emprego e ao Ministério da Previdência Social (art. 68, § 1º, do RPS).

Para comprovar a efetiva exposição aos agentes nocivos, observa-se o que, à época do exercício da atividade, exigia o Regulamento: formulários SB-40 e DSS-8030 até a vigência do Decreto n. 2.172/97, e, após a edição do referido Decreto, laudo técnico, devendo a empresa fornecer ao segurado o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), na forma da MP 1.523/96, convertida na Lei n. 9.528/97. É a posição firmada pelo STJ.

5.3.5.5.3. O agente 'ruído'

Sobre a atividade exercida com exposição a ruído, a TNU editou a Súmula 32: "O tempo de trabalho laborado com exposição a ruído é considerado especial, para fins de conversão em comum, nos seguintes níveis: superior a 80 decibéis, na vigência do Decreto n. 53.831/64 (1.1.6); superior a 90 decibéis, a partir de 5 de março de 1997, na vigência do Decreto n. 2.172/97; superior a 85 decibéis, a partir da edição do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003".

(...) (FERREIRA DOS SANTOS, Marisa; Coordenador Pedro Lenza. Direito Previdenciário Esquemático, 2ª ed., São Paulo: Editora Saraiva, 2012, p. 263-265) (g. n.)

"(...)

Os agentes insalubres são divididos em duas classes, uma na qual o enquadramento é efetivado mediante uma análise qualitativa e outra de contraste quantitativo.

No campo quantitativo, os agentes somente se qualificam como agressivos se ultrapassarem certos e definidos limites de tolerância (LT). Entende-se por LT a concentração ou intensidade máxima ou mínima, relacionada com a natureza e o tempo de exposição ao agente, que não causará dano à saúde do trabalhador, durante a sua vida laboral. Neste grupo está o agente físico 'ruído'. O nível de pressão sonora é considerado elevado, e, portanto, prejudicial à saúde caso ultrapasse o LT. Neste ponto, nem sempre guarda, infelizmente, consenso entre as searas previdenciária e trabalhista. Desde o ano de 1960 até o ano de 1997, a exposição contínua e ininterrupta a ruído superior a 80 dB admite o enquadramento como especial perante o INSS, mas não haverá direito ao adicional de insalubridade se ficar aquém de 85 dB (NR 15). No período de 1997 a 2003, o LT no âmbito da previdência foi alterado para 90 dB, valor superior ao LT do direito trabalhista. Desde 2003, o LT é idêntico nos dois campos do direito, fixado em 85 dB para fins de adicional de insalubridade e para caracterizar o labor como especial. O Nível de Pressão Sonora Elevado (NPSE) é apurado mediante os parâmetros fixados na Norma de Higiene Ocupacional (NHO) nº 1 da Fundacentro. A exposição ao agente físico ruído além do LT provoca a inevitável redução da acuidade auditiva que é evitada mediante a aposentação precoce do B/46 aos 25 anos de exposição (cód. 2.0.1 do anexo IV do decreto nº 3.048). Por ventura estabelecido o dano auditivo (disacusia neurosensorial bilateral e simétrica) antes do implemento dos 25 anos de exercício do labor, e em atenção ao art. 86, § 4º, da LB e da Súmula nº 44 do STJ, a reparação dar-se-á mediante a concessão do auxílio-acidente." (ARRAIS ALENCAR, Hermes. Benefícios Previdenciários, 4ª ed., São Paulo: Liv. e Ed. Universitária de Direito, 2009, p. 472-473)

Do uso de equipamento de proteção individual

Quanto ao uso de equipamentos de proteção individual (EPIS), nas atividades desenvolvidas no presente feito, sua utilização não afasta a insalubridade. Ainda que minimize seus efeitos, não é capaz de neutralizá-lo totalmente. Nesse sentido, veja-se a Súmula nº 9 da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, segundo a qual "O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o serviço especial prestado".

Outrossim, cumpre ressaltar que não é necessário que os documentos que demonstram a atividade insalubre sejam contemporâneos ao período de prestação do serviço, ante a falta de previsão legal para tanto. Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TEMPO ESPECIAL. DEMONSTRAÇÃO. DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS. EFICÁCIA PROBATÓRIA. DECISÃO MONOCRÁTICA MANTIDA.

I. Para a prova da atividade especial (insalubre, penosa ou perigosa), é desnecessário que o documento (formulário ou laudo) seja contemporâneo à prestação do serviço, pois, com o avanço tecnológico, o ambiente laboral tende a tornar-se menos agressivo à saúde do trabalhador. Precedentes.

II. Considerações genéricas a respeito das provas, feitas pelo INSS no curso de processo administrativo, são insuficientes a infirmar os formulários e laudos fornecidos pelas ex-empregadoras do segurado. III. Agravo legal não provido." (TRF 3ª Região, 7ª Turma, AC - 1181074; Relator Juiz Fed. Convocado Carlos Francisco)

Do caso concreto

Passo a analisar o período de labor especial objeto da apelação.

Com fim de comprovar o período como especial, a parte autora colacionou aos autos sua CTPS e PPP.

- De 11/10/2001 a 19/12/2011.

O registro contido na CTPS e PPP, indicam que a parte autora exerceu suas atividades na empresa Schaeffler Brasil Ltda., exposta ao agente agressivo ruído de intensidade 91,4 dB(A) de forma contínua e permanente não ocasional nem intermitente, acima do limite permitido na legislação vigente à época.

A atividade é nocente.

Quanto ao valor probatório dos documentos apresentados, anoto que o registro ambiental constante do formulário PPP encontra-se atestado pelo responsável técnico, sendo que a veracidade das informações prestadas encontram-se sob a responsabilidade do empregador ou de seu representante legal, não foi infirmada nestes autos. Sobre a utilização dos métodos e procedimentos preconizados pela norma administrativa, já decidiu a C. 3ª Seção deste Egrégio Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. AGENTE NOCIVO RÚIDO. DO USO DE EPI. DA TÉCNICA DE AFERIÇÃO DO RÚIDO. DA CORREÇÃO MONETÁRIA.

1. (...) 7. O fato de a empresa não ter utilizado a metodologia NEN - Nível de Exposição Normalizado não autoriza a reforma da decisão apelada, seja porque o INSS sequer alegou que a técnica utilizada pela empresa empregadora do autor teria ensejado uma aferição incorreta do nível de ruído a que o autor estava exposto, seja porque o segurado não pode ser prejudicado por eventual equívoco da empresa no particular. No particular, quadra ressaltar que, em função do quanto estabelecido no artigo 58, da Lei 8.213/91, presume-se que as informações constantes do PPP são verdadeiras, não sendo razoável nem proporcional prejudicar o trabalhador por eventual irregularidade formal de referido formulário, eis que ele não é responsável pela elaboração do documento e porque cabe ao Poder Público fiscalizar a elaboração do PPP e dos laudos técnicos que o embasam. 8. A legislação de regência não exige que a nocividade do ambiente de trabalho seja aferida a partir de uma determinada metodologia. O art. 58, § 1º, da Lei 8.213/91, exige que a comprovação do tempo especial seja feita por formulário, ancorado em laudo técnico elaborado por engenheiro ou médico do trabalho, o qual, portanto, pode se basear em qualquer metodologia científica. Não tendo a lei determinado que a aferição só poderia ser feita por meio de uma metodologia específica (Nível de Exposição Normalizado - NEN), não se pode deixar de reconhecer o labor especial pelo fato de o empregador ter utilizado uma técnica diversa daquela indicada na Instrução Normativa do INSS, pois isso representaria uma extrapolação do poder regulamentar da autarquia. (...). 11. Apelação do INSS desprovida. Correção monetária corrigida de ofício." (TRF 3ª Região, 3ª Seção, Ap - APELAÇÃO - 500000-92.2017.4.03.6114, Rel. Desembargador Federal INES VIRGINIA PRADO SOARES, julgado em 21/06/2018, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 28/06/2018).

DA APOSENTADORIA ESPECIAL

De início, cumpre destacar que a aposentadoria especial está prevista no art. 57, "caput", da Lei nº 8.213/91 e pressupõe o exercício de atividade considerada especial pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, e, cumprido esse requisito o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da EC nº 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, assim como não se submete ao fator previdenciário, conforme art. 29, inc. II, da Lei nº 8.213/91.

Sendo assim, computando-se o período de atividade especial ora reconhecido de **11/10/2001 a 19/12/2011, somado aos demais períodos incontroversos**, observo que até a data do requerimento administrativo, qual seja, 18/11/2016, a parte autora já havia implementado tempo suficiente de labor em condições especiais para concessão do benefício de aposentadoria especial.

Posto isso, **nego provimento à apelação do INSS** nos termos da fundamentação.

Mantida a condenação do ente autárquico incide no presente caso a regra contida no art. 85, § 11 do CPC, motivo pelo qual majoro em 2% (dois por cento) a verba honorária advocatícia em sede recursal.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 29 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5289755-19.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: JOSE ANTONIO CAMPARDO

Advogado do(a) APELANTE: ANDRESA CRISTINA DA ROSA BARBOZA - SP288137-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, o cômputo do período de serviço militar obrigatório, bem como o reconhecimento de períodos de atividade especial, sujeitos a conversão para tempo de serviço comum, a fim de viabilizar a revisão da renda mensal inicial do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (NB 42/148.139.208-2, com DIB aos 20.10.2009).

Distribuídos os autos ao d. Juízo da 3ª Vara Judicial da Comarca de Mogi Mirim/SP, aos 01.11.2019, foi determinada a intimação do demandante para que providenciasse, no prazo de 15 (quinze) dias, a emenda à petição inicial, consistente na comprovação do prévio requerimento administrativo formalizado perante o ente autárquico, sob pena de extinção do feito.

Em resposta, o demandante suscitou a inexigibilidade de prévio requerimento administrativo nas hipóteses de ação revisional.

A sentença extinguiu o feito, sem julgamento de mérito, nos termos dos arts. 321, parágrafo único e 485, incs. I e X, ambos do CPC, considerando para tanto o descumprimento da determinação judicial anterior. Sem condenação do demandante ao pagamento de honorários advocatícios. Custas na forma da lei.

Apela a parte autora, reiterando sua argumentação acerca da inexigibilidade de prévio requerimento administrativo como condicionante ao ajuizamento de ação revisional. No mais, requer o cômputo do período de serviço militar obrigatório e o enquadramento de períodos de atividade especial, sujeitos a conversão para tempo de serviço comum, a fim de viabilizar a procedência de sua pretensão revisional.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei n.º 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático, atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Realizadas tais considerações, observo que, em princípio, a controvérsia submetida à apreciação desta E. Corte refere-se à pertinência da extinção do feito, sem julgamento de mérito, nos termos suscitados pelo d. Juízo de Primeiro Grau.

Pois bem

Infere-se da peça inaugural que a parte autora ostenta a condição de beneficiário de aposentadoria por tempo de contribuição (NB 42/148.139.208-2), desde 20.10.2009, contudo, alega que mediante o cômputo do período de serviço militar obrigatório e como reconhecimento de períodos de atividade especial, sujeitos a conversão para tempo de serviço comum, faria jus a majoração da renda mensal inicial da benesse vigente.

Logo, trata-se de evidente pretensão revisional do autor, passível de ser fulminada pela caracterização da decadência, nos exatos termos explicitados pelo art. 103 da Lei n.º 8.213/91.

Nesse sentido, faz-se necessário tecer algumas considerações sobre o tema:

No que toca à prescrição e à decadência, a norma que disciplinou a matéria teve previsão no artigo 103 da Lei n.º 8.213/91, cuja redação original ordenava:

"Art. 103. Sem prejuízo do direito ao benefício, prescreve em 5 (cinco) anos o direito às prestações não pagas nem reclamadas na época própria, resguardados os direitos dos menores dependentes, dos incapazes ou dos ausentes."

Observa-se nesse texto clara disposição acerca da prescrição, sem qualquer referência à decadência do direito de revisão do benefício. Veja-se que as legislações revogadas (Lei n.º 3.807/60, Decreto n.º 83.080/79 e Decreto n.º 89.312/84) seguiam a mesma diretriz.

Todavia, com o advento da nona reedição da Medida Provisória n.º 1.523, de 27.06.1997, que restou convertida na Lei n.º 9.528, de 10.12.1997, instituiu-se prazo decadencial para revisão do cálculo da renda mensal inicial de benefício concedido pelo Regime Geral de Previdência Social, dada a alteração do artigo 103 da Lei n.º 8.213/91, que passou a vigorar com a seguinte redação (art. 2º da aludida Medida Provisória), *in verbis*:

"Art. 2º. Ficam restabelecidos o § 4º do art. 86 e o art. 122, e alterados os arts. 11, 16, 48, 55, 57, 58, 75, 86, "caput", 96, 102, 103, 107, 124, 130 e 131 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, com a seguinte redação:

(...)

Art. 103. É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo."

A Jurisprudência entendeu, num primeiro momento, que não se aplicava a decadência aos proventos iniciados antes da referida MP n.º 1.523-9/97, considerada a inexistência de norma que prevísse a perda do direito à revisão. Observe-se que a lei estabelecia, tão só, a prescrição de valores vencidos, anteriores ao quinquênio que precedeu a propositura da demanda.

Considerava-se, portanto, que a alteração da redação do artigo 103 da Lei n.º 8.213/91, pela MP n.º 1.523-9/97, estabelecendo a decadência, não poderia retroagir para atingir direito formado anteriormente à sua edição.

Entretanto, a Primeira Seção do E. Superior Tribunal de Justiça, em julgamento do Recurso Especial n.º 1303988/PE, (DJe 21.03.12), interposto pelo INSS, tendo por Relator o Exmo. Ministro Teori Albino Zavascki, com votação unânime, decidiu no sentido de que aos pedidos de revisão de benefícios concedidos anteriormente à vigência da MP n.º 1.523-9/97 aplica-se o prazo de decadência preconizado na redação hodierna do artigo 103 da Lei n.º 8.213/91, desde que o lapso tenha início na data de vigência da apontada Medida Provisória que o instituiu, isto é, a partir de 28.06.1997, deitando por terra a noção de retroatividade até então adotada, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.

1. Até o advento da MP 1.523-9/97 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória no âmbito administrativo".

2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha, DJ de 07.08.06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06.09.06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Fischer, DL 28/08/06).

Recurso especial provido."

A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça decidiu nesse sentido, no julgamento do Recurso Especial n.º 1309529/PR, de Relatoria do Ministro Herman Benjamin, em regime de recurso repetitivo, ocorrido em 28.11.2012 (DJU 04.06.2013).

Esse é o entendimento atualmente adotado pela Oitava Turma deste E. Tribunal.

Destarte, tendo sido o benefício da parte autora deferido em **20.10.2009** e a presente ação revisional somente ajuizada aos **01.11.2019**, ou seja, transcorridos mais de 10 (dez) anos do termo *a quo* de contagem do prazo decadencial, configurou-se a decadência do direito à revisão do ato de concessão do benefício previdenciário titularizado pelo demandante, o que enseja a total improcedência do pedido veiculado na exordial, com fundamento no art. 487, inc. II, do CPC.

Nesse contexto, diante da caracterização da decadência do direito à revisão do ato concessório do benefício titularizado pelo demandante, resta prejudicada a apreciação da questão atinente à exigibilidade de prévio requerimento administrativo para viabilizar o ajuizamento de ação revisional.

Por fim, mantenho os termos adotados na r. sentença quanto ao ônus da sucumbência, haja vista a ausência de impugnação recursal das partes nesse sentido.

Custas na forma da lei.

Isto posto, **reconheço, ex officio, a decadência do direito de revisão sobre o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (NB 42/148.139.208-2, com DIB aos 20.10.2009)** e, por consequência, julgo improcedente a pretensão revisional do segurado, com fundamento no art. 487, inc. II, do CPC. **PREJUDICADO O APELO DA PARTE AUTORA.**

Decorrido o prazo recursal, tomemos autos ao Juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 30 de julho de 2020.

elitozad

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5225586-23.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JANAINA APARECIDA REIS DE OLIVEIRA RODRIGUES

Advogado do(a) APELADO: EDNESIO GERALDO DE PAULA SILVA - SP102743-N

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja implantado o benefício de auxílio-doença em favor da parte autora.

As diferenças em atraso serão resolvidas em liquidação de sentença, compensando-se parcelas eventualmente já pagas.

Oficie-se, com urgência, devendo a benesse ser implementada dentro do prazo estabelecido em lei, sob pena de incorrer no crime de desobediência.

Tendo em vista a providência acima determinada, **julgo prejudicado os embargos de declaração opostos pela parte autora.**

Intime-se. Publique-se.

Após, retornemos autos conclusos para julgamento do agravo interno interposto pelo INSS.

São Paulo, 29 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0007814-45.1988.4.03.6182

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JANETE BARIATTO ANDRADE FONTES, JORGE RIBEIRA LAVADENZ

Advogado do(a) APELADO: RICARDO LUIS GARCIA BUENO - SP113695-A

Advogado do(a) APELADO: RICARDO LUIS GARCIA BUENO - SP113695-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Cuida-se de apelação, em execução fiscal, ajuizada pelo Instituto Nacional do Seguro Social em face de Bariatto Andrade Fontes.

A r. sentença julgou extinto o feito. Sem condenação em honorários advocatícios.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

Apelou o INSS. Aduz, em síntese, a possibilidade de restituição dos valores pagos a título de benefício previdenciário indevidamente com base no disposto nos artigos 2º, caput e §2º da Lei de Execuções Fiscais e art. 39, §2º da Lei Nº 4.320/64.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta C. Corte.

É o relatório.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no artigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

De fato, buscou o INSS, por intermédio do presente executivo fiscal, reaver valores recebidos a título de benefício previdenciário pagos indevidamente.

Contudo, inadequada a via processual eleita para cobrança de referidos importes, **tratando-se de questão definitivamente solucionada ao âmbito dos Recursos Representativos da Controvérsia, art. 543-C, CPC, REsp 1350804/PR:**

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA (ART. 543-C, DO CPC). BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO INDEVIDAMENTE PAGO QUALIFICADO COMO ENRIQUECIMENTO ILÍCITO. ART. 154, §2º, DO DECRETO N. 3.048/99 QUE EXTRAPOLA O ART. 115, II, DA LEI N. 8.213/91. IMPOSSIBILIDADE DE INSCRIÇÃO EM DÍVIDA ATIVA POR AUSÊNCIA DE LEI EXPRESSA. NÃO INCLUSÃO NO CONCEITO DE DÍVIDA ATIVA NÃO TRIBUTÁRIA. EXECUÇÃO FISCAL. IMPOSSIBILIDADE. NECESSIDADE DE AJUIZAMENTO DE AÇÃO PRÓPRIA.

1. Não cabe agravo regimental de decisão que afeta o recurso como representativo da controvérsia em razão de falta de previsão legal. Caso em que aplicável o princípio da taxatividade recursal, ausência do interesse em recorrer, e prejuízo do julgamento do agravo regimental em razão da inexorável apreciação do mérito do recurso especial do agravante pelo órgão colegiado.

2. À mingua de lei expressa, a inscrição em dívida ativa não é a forma de cobrança adequada para os valores indevidamente recebidos a título de benefício previdenciário previstos no art. 115, II, da Lei n. 8.213/91 que devem submeter-se a ação de cobrança por enriquecimento ilícito para apuração da responsabilidade civil. Precedentes: REsp.nº 867.718 - PR, Primeira Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, julgado em 18.12.2008; REsp.nº 440.540 - SC, Primeira Turma, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, julgado em 6.11.2003; AgRg no AREsp. n. 225.034/BA, Segunda Turma, Rel. Min. Humberto Martins, julgado em 07.02.2013; AgRg no AREsp. 252.328/CE, Segunda Turma, Rel. Min. Humberto Martins, julgado em 18.12.2012; REsp. 132.2051/RO, Segunda Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, julgado em 23.10.2012; AgRg no AREsp 188047/AM, Primeira Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, julgado em 04.10.2012; AgRg no REsp.n. 800.405 - SC, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 01.12.2009.

3. Situação em que a Procuradoria-Geral Federal - PGF defende a possibilidade de inscrição em dívida ativa de benefício previdenciário indevidamente recebido por particular, qualificado na certidão de inscrição em dívida ativa na hipótese prevista no art. 115, II, da Lei n. 8.213/91, que se refere a benefício pago além do devido, art. 154, §2º, do Decreto n. 3.048/99, que se refere à restituição de uma só vez nos casos de dolo, fraude ou má-fé, e artigos 876, 884 e 885, do CC/2002, que se referem a enriquecimento ilícito.

4. Não há na lei própria do INSS (Lei n. 8.213/91) dispositivo legal semelhante ao que consta do parágrafo único do art. 47, da Lei n. 8.112/90. Sendo assim, o art. 154, §4º, II, do Decreto n. 3.048/99 que determina a inscrição em dívida ativa de benefício previdenciário pago indevidamente não encontra amparo legal.

5. Recurso especial não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008."

(REsp 1350804/PR, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/06/2013, DJe 28/06/2013)

Assim, nula a CDA em questão, devendo a execução fiscal ser extinta, nos termos do art. 267, IV e VI, e 598, CPC:

"AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - NULIDADE DA CDA - ART. 202, CTN - ART. 2º, § 2º, LEI 6.830/80 - DECADÊNCIA-TRIBUTO SUJEITO À LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO - PRESCRIÇÃO - ART. 174, CTN - INOCORRÊNCIA - RECURSO IMPROVIDO

...

3.A nulidade formal e material da certidão de dívida ativa é matéria que o juiz pode conhecer de plano, sem necessidade de garantia da execução ou interposição dos embargos, sendo à exceção de pré-executividade via apropriada para tanto.

...

(A1 00180919420154030000, DESEMBARGADOR FEDERAL NERY JUNIOR, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:17/12/2015)

Por fim, inaplicável, *in casu*, a regra do artigo 493 do NCPC para aplicar a Medida Provisória nº 780, de 19/5/2017, por implicar violação do princípio *tempus regit actum*, hospedada na LINDB.

Posto isso, **nego provimento à apelação do INSS**, nos termos da fundamentação.

Publique-se. Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 31 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0008419-74.2014.4.03.6183

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: ROMAO FRANCISCO DA SILVA

Advogados do(a) APELANTE: HUGO GONCALVES DIAS - SP194212-A, FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Em suas razões recursais a parte autora suscita a apresentação de PPP complementar, a fim de comprovar o exercício de atividade especial pelo demandante após a DER, contudo, referido documento não foi devidamente juntado aos autos.

Diante disso, intime-se a parte autora para que proceda a regularização.

Após, dê-se vista dos autos ao INSS para ciência e manifestação.

Por fim, tomemos os autos conclusos.

São Paulo, 31 de julho de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5005896-74.2019.4.03.6103

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOAQUIM DE CASSIO PEREIRA

Advogados do(a) APELADO: ANTONIO MARCIO DALLA ROSA JUNIOR - MG95515-A, LUIZ OTAVIO GUIMARAES MENDES - MG109870-A, MARIA LUCIA MEGALE BARROS - MG187502-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de mandado de segurança, com pedido liminar, impetrado por *Joaquim de Cássio Pereira* em face do Gerente Executivo da Agência do INSS em São José dos Campos/SP, com vistas ao restabelecimento do benefício de aposentadoria especial (NB 46/179.448.668-0).

Concedidos os benefícios da Justiça Gratuita e deferida a liminar para determinar o imediato restabelecimento da benesse titularizada pelo impetrante.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido, concedendo em parte a segurança pretendida, ratificando o deferimento da liminar que determinou o restabelecimento do benefício de aposentadoria especial (NB 46/179.448.668-0), ao menos até que o segurado exerça seu direito de defesa. Custas na forma da lei. Indevida verba honorária.

Sentença submetida ao reexame necessário.

Inconformado, recorre o INSS, aduzindo, em síntese, a ausência de direito líquido e certo do impetrante ao restabelecimento da benesse.

O impetrante, por sua vez, interpôs recurso adesivo, postulando a condenação do ente autárquico ao pagamento das parcelas vencidas e vincendas do benefício em questão.

Instado a se manifestar, o Ministério Público Federal aventou a ausência de interesse público que justifique sua atuação no feito, como que limitou-se a opinar pelo seu regular prosseguimento.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei n.º 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático, atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Ab initio, insta salientar que o remédio constitucional do Mandado de Segurança tem por finalidade assegurar a proteção a direito líquido e certo de ilegalidade ou abuso de poder praticado por autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público, nos termos do inc. LXIX, do art. 5º, da Constituição da República. O direito líquido e certo é aquele que decorre de fato certo, provado de plano por documento inequívoco, apoiando-se em fatos incontroversos e não complexos que possam reclamar a dilação probatória para a sua verificação.

Realizadas tais considerações, observo que a controvérsia havida no presente feito, cinge-se a possibilidade de restabelecimento do benefício de aposentadoria especial (NB 46/179.448.668-0), em favor do impetrante.

Pois bem

Depreende-se dos autos que o impetrante ostenta a condição de beneficiário de aposentadoria especial (NB 46/179.448.668-0, com DIB aos 17.11.2016), contudo, referido benefício foi cessado administrativamente pelo ente autárquico na competência de julho/2019, por entender o INSS, haver incompatibilidade entre a referida benesse e a continuidade do exercício de atividade profissional em condições tidas como especiais pelo segurado.

Conforme explicitado pelo impetrante, desde a concessão da benesse, havia notificado seu empregador, *in casu*, a *Indústria de Material Bélico do Brasil – IMBEL*, acerca da necessidade de realocá-lo para outro ambiente laboral, justamente com vistas a evitar qualquer controvérsia perante o ente autárquico, contudo, a referida empresa não atendeu a pretensão do trabalhador que, então, optou por ingressar com Reclamação Trabalhista que culminou com a declaração da rescisão indireta do seu contrato de trabalho a partir de 04.01.2019, decisão confirmada em segunda instância perante a Justiça do Trabalho.

Devidamente informado sobre o ocorrido, o ente autárquico entendeu que ainda não havia prova ou elementos novos que evidenciassem a superação da irregularidade formal aventada e concedeu novo prazo de 30 (trinta) dias para que o segurado apresentasse defesa.

Todavia, antes mesmo do decurso do referido prazo e sem qualquer notificação do segurado, o ente autárquico determinou a suspensão no pagamento da aposentadoria especial titularizada pelo impetrante, circunstância que ensejou a impetração do presente mandado de segurança, haja vista a patente violação de direito líquido e certo.

Ora, como bem asseverado pelo d. Juízo de Primeiro Grau, a conduta adotada pelo ente autárquico mostrou-se absolutamente equivocada, haja vista a plena colaboração do segurado na satisfação de eventuais dúvidas existentes acerca da regularidade formal do benefício sob análise, posto que chegou a notificar seu empregador sobre seu interesse na realocação de seu ambiente laboral, chegando, até mesmo a ajuizar Reclamação Trabalhista que culminou com a rescisão indireta do contrato de trabalho correspondente, a partir de janeiro/2019.

Nesse contexto, ainda que se considerasse justificável a alegada incompatibilidade entre o recebimento da aposentadoria especial e de remuneração oriunda de atividade profissional exercida sob condições especiais, a meu ver, não seria admissível a suspensão administrativa da benesse a partir da competência 07/2019, visto que o contrato de trabalho, supostamente impeditivo, sequer permanecia vigente.

Ademais, diversamente do entendimento suscitado pelo INSS, a manutenção do trabalho em atividade considerada especial não é incompatível com a concessão da aposentadoria especial.

O § 8º do art. 57, da Lei n.º 8.213/91, de fato, determina a aplicação do art. 46 ao beneficiário da aposentadoria especial que continuar no exercício de atividade sujeita a agente nocivo.

Todavia, o mencionado regramento contido no § 8º do art. 57 visa, na realidade, *desestimular* o trabalho do segurado em circunstância de sujeição a agentes nocivos, não podendo ser utilizado, portanto, em seu prejuízo.

Se para aqueles trabalhadores que se aposentaram em atividade comum não é vedada a manutenção do labor, não se mostra razoável o cancelamento do benefício aos segurados que justamente trabalharam em condições nocivas à saúde.

Assim, a manutenção do trabalho em atividade especial não é incompatível com a aposentadoria especial e consequentemente não há que se falar em vedação ao recebimento concomitante de aposentadoria especial e remuneração decorrente do exercício de atividade especial.

Confira-se, nesse sentido, o seguinte precedente jurisprudencial:

(STF: REPERCUSSÃO GERAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO 788.092/SC; RELATOR: MIN. DIAS TOFFOLI; DATA DE PUBLICAÇÃO: DJE 17/11/2014).

Nesse contexto, não vislumbro qualquer justificativa plausível para suscitar a irregularidade formal do benefício de aposentadoria especial titularizado pelo impetrante (NB 46/179.448.668-0), com o que mostrou-se acertada a determinação judicial tendente ao seu imediato restabelecimento.

Por outro lado, faz-se necessário esclarecer a impossibilidade de acolhimento da pretensão recursal exarada pelo impetrante, consistente na condenação do ente autárquico ao pagamento de parcelas vencidas e vincendas do benefício em apreço, haja vista a inadequação da via eleita.

Isso porque, conforme determina a Súmula n.º 269 do C. STF, o mandado de segurança não poderá ser utilizado como meio substitutivo da ação de cobrança, de modo que o provimento do writ não produzirá efeitos financeiros relativos a períodos anteriores à sua impetração.

Indevida verba honorária, nos termos do art. 25 da Lei n.º 12.016/09.

Custas na forma da lei.

Isto posto, **NEGO PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL, NEGO PROVIMENTO AO APELO DO INSS e NEGO PROVIMENTO AO APELO ADESIVO DA PARTE AUTORA**, mantendo-se a r. sentença por seus próprios fundamentos.

Decorrido o prazo recursal, tomemos autos ao Juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 29 de julho de 2020.

elitozad

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5286881-61.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: MARIA DIAS DE RAMOS LIMA

Advogado do(a) APELANTE: TELMA NAZARE SANTOS CUNHA - SP210982-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

VISTOS.

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face de sentença proferida pelo d. Juízo de Direito da Comarca de Apiaí/SP, em autos com vistas ao reconhecimento de labor em atividade rural, bem como à concessão do benefício de pensão por morte, que extinguiu o feito sem julgamento do mérito por entender ser absolutamente incompetente para apreciar a ação previdenciária, em virtude da alteração legislativa decorrente da entrada em vigor da Lei n.º 13.876/2019, que modifica as regras de fixação da competência delegada da Justiça Estadual.

Em suas razões recursais alega, a parte autora, a inconstitucionalidade da supracitada lei, portanto o Juízo sentenciante é competente para julgar processos previdenciários.

Sem contrarrazões, remetidos os autos.

É o relatório.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no artigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

A Constituição Federal, em seu art. 109, § 3º, estabelece que, em se tratando de causa em que for parte instituição de Previdência Social e segurado, será competente para o processo e julgamento da demanda tanto a Justiça Comum Estadual da Comarca onde o segurado possua domicílio (desde que inexistir Vara Federal na Comarca onde se situa o Foro estadual), quanto a Justiça Federal. Por conseguinte, resta claro que é proporcionada ao segurado a faculdade de eleger o foro para o ajuizamento da respectiva ação previdenciária.

O art. 109, § 3º, da Constituição da República verbera que, *verbis*:

"Art. 109. Aos juízes federais compete processar e julgar:

(...)

§ 3º. Serão processados e julgados na justiça estadual, no foro do domicílio dos segurados ou beneficiários, as causas em que forem parte instituição de previdência social e segurado, sempre que a comarca não seja sede de vara do juízo federal, e, se verificada essa condição, a lei poderá permitir que outras causas sejam também processadas e julgadas pela justiça estadual."

Por sua vez, a Lei nº 13.876, de 20/09/2019, em seu artigo 3º, com vigência a partir de 01/01/2020, ao dar nova redação ao artigo 15, inciso III, da Lei nº 5.010/66 (organiza a Justiça Federal de 1ª Instância e dá outras providências), assim prevê:

"Art. 15. Quando a Comarca não for sede de Vara Federal, poderão ser processadas e julgadas na Justiça Estadual:

(...)

III - as causas em que forem parte instituição de previdência social e segurado e que se referirem a benefícios de natureza pecuniária, quando a Comarca de domicílio do segurado estiver localizada a mais de 70 km (setenta quilômetros) de Município sede de Vara Federal."

Consoante nova redação do art. 15, III, da Lei 5.010/66, pela Lei 13.876/2019 (com vigência em 01/01/2020), quando a Comarca não for sede de Vara Federal, poderão ser processadas e julgadas na Justiça Estadual as causas em que forem parte instituição de previdência social e segurado e que se referirem a benefícios de natureza pecuniária, quando a Comarca de domicílio do segurado estiver localizada a mais de 70 km (setenta quilômetros) de município sede de vara Federal.

Observa-se que restou mantida a existência da competência material delegada, da Justiça Federal para a Estadual, em ações para obtenção de benefício de natureza pecuniária contra o INSS, porém, apenas se a Comarca da Justiça Estadual do domicílio do segurado estiver localizada a mais de 70 (setenta) quilômetros de município sede de Vara Federal.

A definição das Comarcas da Justiça Estadual que se enquadram no critério de distância supra referido compete ao respectivo TRF, através de normativa própria e, neste passo, esta E. Corte, por meio da Resolução PRES n.º 322/2019, bem como, pela Resolução 334, em vigor a partir de 03/03/2020, que alterou os Anexos I e II da Resolução PRES n.º 322/2019, dispôs sobre o exercício da competência delegada no âmbito da Justiça Federal da 3.ª Região, nos termos do disposto no art. 3.º da Lei n.º 13.876/2019.

Pois bem. Verifica-se que o Município de Apiaí/SP, na data da distribuição da ação (03/04/2020), não integrava mais o rol de Municípios com competência federal delegada, conforme Resolução 322, em vigor a partir de 23/12/2019, motivo pelo qual, agiu com acerto o R. Juízo a quo ao declinar a competência.

Acresce relevar, ainda, que incide na hipótese, o art. 43 do CPC, 2ª parte, vez que, com a alteração da competência absoluta da Justiça Estadual, excepciona-se a *perpetuatio jurisdictionis*:

Art. 43 do CPC: "Determina-se a competência no momento do registro ou da distribuição da petição inicial, sendo irrelevantes as modificações do estado de fato ou de direito ocorridas posteriormente, salvo quando suprimirem órgão judiciário ou alterarem a competência absoluta." g.n.

Isto posto, **nego provimento à apelação da parte autora.**

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos à origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 29 de julho de 2020.

caliessi

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5289296-17.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: JOSE CASSIO BERNARDO

Advogados do(a) APELANTE: MAURICIO PEREIRA - SP416862-N, LUIZA SEIXAS MENDONCA - SP280955-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, o enquadramento de diversos períodos de atividade especial, a fim de viabilizar a concessão do benefício de aposentadoria especial ou, subsidiariamente, a conversão dos mencionados interstícios em tempo de serviço comum, para obter o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

A sentença indeferiu a inicial e, por consequência, extinguiu o feito sem julgamento de mérito, com fundamento no art. 485, inc. I e art. 321, parágrafo único, ambos do CPC, condenando a parte autora ao pagamento de custas e despesas processuais, ressalvando-se a prévia concessão da Justiça Gratuita.

Apela a parte autora, sustentando, em síntese, que a extinção do feito, sem julgamento de mérito, mostrou-se equivocada, pois diversamente do entendimento exarado pelo d. Juízo de Primeiro Grau houve o indeferimento do prévio requerimento administrativo veiculado pelo segurado.

Sem contrarrazões, subiram os autos para este E. Tribunal.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei n.º 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático, atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Realizadas tais considerações, observo que a controvérsia submetida à apreciação desta E. Corte cinge-se a pertinência da extinção do feito, sem julgamento de mérito, nos termos veiculados pelo d. Juízo de Primeiro Grau.

Pois bem

In casu, observo que a parte autora ajuizou a presente demanda em face do Instituto Nacional do Seguro Social – INSS, com vistas à concessão do benefício de aposentadoria especial ou, subsidiariamente, aposentadoria por tempo de contribuição.

Contudo, após a distribuição do feito, o d. Juízo de Direito da 2ª Vara Cível da Comarca de Araras/SP determinou que a parte autora providenciasse, no prazo de 15 (quinze) dias, a emenda da petição inicial, consistente na comprovação do indeferimento administrativo do pedido de concessão da benesse almejada, sob pena de indeferimento.

Nesse contexto, conforme já explicitado desde a exordial, a parte autora informou ao d. Juízo singular que o requerimento administrativo veiculado aos 10.10.2019, em verdade, ainda não havia sido apreciado pelo ente autárquico, circunstância que evidenciava o decurso do prazo de 45 (quarenta e cinco) dias atribuído ao INSS para análise de pedidos dessa natureza e, portanto, estaria plenamente caracterizada ameaça ao seu direito, como que poderia o segurado legitimamente postular perante o Poder Judiciário.

Contudo, desconsiderando por completo a argumentação expedida pelo requerente, o d. Juízo *a quo*, proferiu sentença, extinguindo o feito, sem julgamento de mérito, nos termos do art. 485, inc. I c.c. art. 321, parágrafo único, ambos do CPC, considerando para tanto que o demandante não teria apresentado resposta ao pedido de emenda da inicial no prazo e, portanto, não haveria requerimento administrativo recente.

Sem razão, contudo.

Isso porque, compulsando os autos, resta evidenciado o prévio requerimento administrativo veiculado pelo demandante aos 10.10.2019, conforme documento colacionado aos autos desde o ajuizamento do feito em 26.12.2019, circunstância corroborada pela argumentação apresentada também desde a exordial, acerca do decurso do prazo de 45 (quarenta e cinco) dias para que o INSS procedesse à análise do pedido, tese esta reiterada pelo autor por ocasião da resposta ao pedido de emenda à inicial, bem como em sede de embargos de declaração, contudo, em todas as oportunidades, desconsiderada pelo d. Juízo de Direito da 2ª Vara Cível da Comarca de Araras/SP.

Diante disso, considerando a plena comprovação do indeferimento do prévio requerimento administrativo de concessão de benefício previdenciário veiculado pelo demandante, restou evidente a nulidade da r. sentença que extinguiu o feito, sem julgamento de mérito, posto que não restou configurado o alegado descumprimento de determinação judicial.

Isto posto, **DOU PROVIMENTO AO APELO DA PARTE AUTORA**, para declarar a nulidade da r. sentença recorrida e, por consequência, determinar o retorno do feito à Vara de origem para seu regular processamento, nos termos da fundamentação supra.

Decorrido o prazo recursal, tomemos autos ao Juízo de origem

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 29 de julho de 2020.

elitozad

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5289383-70.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JESUS REIS

Advogado do(a) APELADO: CICERO DA SILVA PRADO - SP263830-N

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

VISTOS

Jesus Reis ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão do benefício de pensão por morte na condição de companheiro da sra. Helena Maria dos Santos, falecida em 11/06/2019.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita.

A sentença julgou procedente o pedido e condenou o INSS a conceder o benefício de pensão por morte desde a data do requerimento administrativo (02/07/2019). Condenou ainda, a autarquia, ao pagamento das parcelas em atraso com correção monetária e juros de mora, além dos honorários advocatícios, estes fixados em 15% (quinze por cento) do valor das parcelas vencidas até a data da sentença.

Sentença não submetida à remessa oficial.

Apelação do INSS.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ nº 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no artigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Prefacialmente, de ofício, passo ao exame da existência de nulidade da sentença, em virtude do julgamento do feito sem a realização de prova testemunhal.

O texto constitucional, ao tratar dos direitos e garantias fundamentais, assegura aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral, o contraditório e a ampla defesa, com os mecanismos a eles pertinentes (artigo 5º, LV, da CF).

Aludida garantia se afigura verdadeiro direito humano fundamental, alçado ao patamar de cláusula pétrea ou núcleo duro da Carta Magna, tanto que não pode ser objeto de deliberação proposta de emenda tendente a abolir-la (artigo 60, § 4º, IV, da CF).

Considerando que o direito constitucional de ação está previsto explicitamente, não podendo o Judiciário deixar de examinar lesão ou ameaça de lesão às pessoas (artigo 5º, XXXV, da CF), os mandamentos gerais da Constituição concernentes aos direitos e garantias individuais incidem, também, sobre o processo civil.

Embora a Carta não contenha determinações explícitas sobre garantias específicas do processo civil, aplicam-se a este as garantias gerais, inclusive o princípio da igualdade (artigo 5º, I, da CF).

Por isso, o princípio do contraditório e da ampla defesa, no processo civil, necessita ser implementado, para que tenha efetividade, devendo o Magistrado permitir que as partes, em igualdade de condições, possam apresentar as suas defesas, com as provas de que dispõem, em prol do direito de que se julgam titulares.

A conclusão a respeito da pertinência ou não do julgamento antecipado, deve ser tomada de forma ponderada, porque não depende, apenas, da vontade singular do Juiz, mas, da natureza dos fatos controversos e das questões objetivamente existentes, nos autos.

Dessa forma, o julgamento não poderia ter ocorrido sem a realização de instrução probatória e audiência de instrução para colheita de prova testemunhal, porquanto o feito não se achava instruído suficientemente para a decisão da lide.

O requerente alega na inicial que viveu em união estável com a sra. Helena Maria dos Santos até o seu falecimento.

Assim, entendo a necessidade de melhor elucidação dos fatos alegados, sendo imprescindível a realização de oitiva de testemunhas. Ademais, a parte autora requereu a prova testemunhal.

Finalmente, impende sublinhar que, para a conclusão sobre ter ou não direito à pensão por morte, mister se faça constatação, dentre outras provas, por meio da prova testemunhal, da dependência do requerente em relação à sua finada companheira, corroborando, assim, o início de prova material apresentado.

Neste sentido:

"PROCESSUAL - PROVA TESTEMUNHAL - PRODUÇÃO - INDEFERIMENTO - AMPLA DEFESA.

Não se pode negar a produção da prova testemunhal sob pena de ferir os princípios do contraditório e da ampla defesa, consagrados na Constituição.

Recurso provido." (STJ, Resp 164219/DF, 1ª Turma, Rel. Min. Garcia Vieira, v.u., DJ 24.08.98, p. 21).

"PROCESSUAL CIVIL. ART. 130 DO CPC. PROVAS. VALORAÇÃO. INDEFERIMENTO IMOTIVADO DA REALIZAÇÃO DE PROVA. CERCEAMENTO DE DEFESA. REAPRECIÇÃO EM SEGUNDO GRAU DE JURISDIÇÃO. POSSIBILIDADE. TRATAMENTO IGUALITÁRIO ÀS PARTES NO PROCESSO.

1. Ação de obrigação de fazer cominada com reparação de danos em que a parte autora postula, na fase instrutória, realização de provas pericial, testemunhal e documental. Indeferimento da realização das provas pelo juiz de primeira instância. Julgamento antecipado da lide, com entendimento de ser dispensável a realização das referidas provas por haver elementos suficientes para a solução da contenda.

2. Apelação provida para anular a sentença por julgar ter havido cerceamento de defesa. Retorno dos autos à fase de instrução.

(...)

6. O indeferimento de realização de provas, possibilidade oferecida pelo art. 130 do CPC, não está ao livre arbítrio do juiz, devendo ocorrer apenas, e de forma motivada, quando forem dispensáveis e de caráter meramente protelatório.

7. Verificado, pela Corte revisional, o cerceamento de defesa pelo indeferimento da realização de prova requerida pela parte somada à insuficiência dos fundamentos de seu indeferimento, há de se reparar o erro, garantindo-se o constitucional direito à ampla defesa.

(...)

11. Recurso especial a que se nega provimento." (STJ, Resp 637547/RJ, 1ª Turma, Rel. Min. José Delgado, v.u., DJ 13.09.04, p. 186).

Diante disso, há que se reconhecer a nulidade da r. sentença, com o retorno dos autos ao Juízo de origem, a fim de que seja realizada a prova testemunhal requerida.

Anote-se que a despeito do necessário reconhecimento da nulidade da r. sentença, não há de se falar na incidência do preceito contido no art. 1033, § 3º, do Código de Processo Civil/2015, haja vista a ausência de provas indispensáveis para a regular apreciação do quanto alegado pelas partes e o consequente julgamento do feito.

Ante o exposto, **anulo, de ofício, a r. sentença** ante à ausência de audiência de instrução para oitiva de testemunhas, determinando o retorno dos autos à Vara de Origem para a realização de prova oral e, posteriormente seja exarada nova sentença. Prejudicada a apelação do INSS.

Decorrido o prazo legal, baixemos autos ao juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 29 de julho de 2020.

callessi

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0012826-60.2013.4.03.6183

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: DOGIER GARCIA

Advogado do(a) APELANTE: CARINA CONFORTI SLEIMAN - SP244799-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Cuida-se de embargos de declaração opostos pela parte autora em face da decisão que suspendeu o processo devido ao Incidente de Resolução de Demanda Repetitivas n. 5022820-39.2019.4.03.0000 proposto nesta Corte.

A parte recorrente alega que deve ser tomada sem efeito a suspensão do trâmite processual pois não pleiteou, nem mesmo indiretamente, a utilização do RE 546.354-SE para fins de alteração do "menor valor teto" como tratado no IRDR n. 5022820-39.2019.4.03.0000.

É o breve relatório.

Decido.

Os incisos I e II, do artigo 1022 do Novo Código de Processo Civil dispõem sobre a oposição de embargos de declaração se, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou omissão. Destarte, impõe-se a rejeição do recurso em face da ausência de quaisquer das circunstâncias retromencionadas.

Equívoca-se a parte embargante.

Como já destacado na decisão embargada, a questão posta em debate versa sobre os critérios de readequação dos benefícios concedidos antes do advento da CF/88 aos tetos de salário-de-contribuição de R\$ 1.200,00 e de R\$ 2.400,00, fixados, respectivamente, pelas EC n. 20/98 e EC n. 41/2003 e que a mesma matéria se encontra sob análise nesta Corte pelo Incidente de Resolução de Demanda Repetitivas n. 5022820-39.2019.4.03.0000, razão pela qual o processo foi suspenso por força do artigo 982, inciso I, do CPC.

Posto isso, **rejeito os embargos de declaração da autora**, mantendo a suspensão.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 29 de julho de 2020.

cehy

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5286334-21.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: REGINALDO DOS SANTOS

Advogados do(a) APELANTE: JESSICA ALBINO RIBEIRO - SP391300-N, ANTONIO RENATO TAVARES DE SOUZA - SP322965-N, LEONARDO GOMES DA SILVA - SP113231-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

VISTOS

Reginaldo dos Santos ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão do benefício de pensão por morte na condição de filho maior inválido de Francisca Maria da Silva Santos, falecida em 14/01/2019.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita.

A sentença julgou improcedente o pedido.

Apeleção da parte autora em que alega nulidade da r. sentença, requerendo a realização de nova perícia médica com especialista em neurologia ou psiquiatria. No mérito sustenta o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte, ocasião em que foi concedida vista ao Ministério Público Federal em cuja manifestação opina pelo não provimento da apelação.

É o relatório.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no artigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

O benefício de pensão por morte está previsto na Lei nº 8.213/91, em seu artigo 74, no caso, com as alterações da Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1.997, *in verbis*:

"Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data:

I - do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste;

II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior;

III - da decisão judicial, no caso de morte presumida."

A fruição da pensão por morte tem como pressupostos a implementação de todos os requisitos previstos na legislação previdenciária para a concessão do benefício.

Os requisitos necessários determinados na lei, primeiro, exigem a existência de um vínculo jurídico entre o segurado mantenedor do dependente e a instituição de previdência. Em segundo lugar, trazem a situação de dependência econômica entre a pessoa beneficiária e o segurado. Em terceiro, há o evento morte desse segurado, que gera o direito subjetivo, a ser exercitado em seguida para percepção do benefício.

Quanto à condição de dependência em relação ao *de cuius*, o art. 16 da Lei 8.213/91 dispõe que:

"Art. 16: São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:

I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental grave;

(...)

§ 4º A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada."

Ainda segundo o art. 77:

"Art. 77 (...)

§ 2º O direito à percepção de cada cota individual cessará:

(...)

II - para o filho, a pessoa a ele equiparada ou o irmão, de ambos os sexos, ao completar 21 (vinte e um) anos de idade, salvo se for inválido ou tiver deficiência intelectual ou mental ou deficiência grave.

III - para filho ou irmão inválido, pela cessação da invalidez;

(...)"

Resta evidenciado do texto legal supramencionado que o filho maior do *de cuius*, após os vinte e um anos de idade, que é o caso dos autos, faz jus ao benefício se demonstrada a sua invalidez.

Pois bem

Observo que para o julgamento da presente ação, necessária se faz a análise de todos os requisitos exigidos em lei, quais sejam, a qualidade de segurado do *de cuius*, a dependência econômica e a incapacidade laborativa da parte autora.

O texto constitucional, ao tratar dos direitos e garantias fundamentais, assegura aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral, o contraditório e a ampla defesa, com os mecanismos a eles pertinentes (artigo 5º, LV, da CF).

Aludida garantia se afigura verdadeiro direito humano fundamental, alçado ao patamar de cláusula pétrea ou núcleo duro da Carta Magna, tanto que não pode ser objeto de deliberação proposta de emenda tendente a aboli-la (artigo 60, § 4º, IV, da CF).

Considerando que o direito constitucional de ação está previsto explicitamente, não podendo o Judiciário deixar de examinar lesão ou ameaça de lesão às pessoas (artigo 5º, XXXV, da CF), os mandamentos gerais da Constituição concernentes aos direitos e garantias individuais incidem, também, sobre o processo civil.

Embora a Carta não contenha determinações explícitas sobre garantias específicas do processo civil, aplicam-se a este as garantias gerais, inclusive o princípio da igualdade (artigo 5º, I, da CF).

Por isso, o princípio do contraditório e da ampla defesa, no processo civil, necessita ser implementado para que tenha efetividade, devendo o Magistrado permitir que as partes, em igualdade de condições, possam apresentar as suas defesas, com as provas de que dispõem, em prol do direito de que se julgam titulares.

A conclusão a respeito da pertinência ou não do julgamento antecipado, deve ser tomada de forma ponderada, porque não depende, apenas, da vontade singular do Juiz, mas, da natureza dos fatos controversos e das questões objetivamente existentes, nos autos.

No tocante à incapacidade, verifico que no exame médico pericial realizado em 05/04/2018, o perito concluiu pela existência de incapacidade parcial e permanente e o mesmo *expert*, em perícia realizada em 05/12/2019, atesta a inexistência de incapacidade ao fundamento da utilização de um único medicamento pelo autor para o controle dos sintomas e ainda informa que alterações nos exames "(...) muitas vezes não aparecem em quadro de esquizofrenia."

Dessa forma, entendo que o requisito relativo à incapacidade não restou plenamente esclarecido, mesmo porque consta dos autos relatório de profissional médico neurologista e psiquiatra, datados de 27/08/2015 e 28/06/2018 apontando a existência de quadro grave de esquizofrenia com dificuldade para o trabalho; sendo, portanto, imperiosa a realização de nova perícia médica por especialista em neurologia ou psiquiatria a fim de dirimir qualquer dúvida a respeito da incapacidade do requerente.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE. INSUFICIÊNCIA DE PROVA. NECESSIDADE DE LAUDO REALIZADO POR MÉDICO ESPECIALISTA. SENTENÇA ANULADA DE OFÍCIO. REABERTURA DA INSTRUÇÃO. 1. Nas ações em que se objetiva o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial. 2. Se os males que o segurado alega que lhe afligem, entre outros, são de natureza traumatológica, é imprescindível a realização de perícia por médico especialista, sob pena de cerceamento de defesa, não suprimindo a exigência produção de laudos por médicos não especializados. 3. Ao juízo de primeiro grau é conferida a direção do processo com prestação jurisdicional célere, justa e eficaz. No duplo grau de jurisdição cabe aos julgadores, se for o caso, verificar se a instrução processual assegurou, de fato, a ampla defesa e o tratamento equânime aos jurisdicionados. 4. A sentença deve ser anulada, com retorno dos autos ao juízo a quo, visando-se a reabrir a instrução processual para realização de nova perícia médica, prejudicado o exame do apelo."

(AC 200770990051763, Relator FERNANDO QUADROS DA SILVA, TRF4, QUINTA TURMA, D.E. 15/03/2010)

Diante disso, há que se reconhecer a nulidade da r. sentença, como o retorno dos autos ao Juízo de origem, a fim de que seja realizada nova prova pericial com especialista em neurologia ou psiquiatria.

Ante o exposto, **acolho a preliminar suscitada pela parte autora, para anular a r. sentença** e determinar o retorno dos autos à Vara de Origem, a fim de que seja realizado laudo médico pericial por especialista na área de neurologia ou psiquiatria, prosseguindo-se o feito em seus ulteriores termos. Prejudicada a análise do mérito da apelação da parte autora.

Decorrido o prazo legal, baixemos autos ao juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 29 de julho de 2020.

callessi

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5005553-93.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: JOSEFA CALASSIO DE AQUINO

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

VISTOS

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão do benefício de pensão por morte na condição de companheira do sr. Henrique Donizete da Purificação, falecido em 07/08/2018.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita.

A sentença julgou improcedente o pedido em vista da não comprovação da qualidade de segurado do *de cujus*.

Apelação da parte autora.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12º) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

O benefício de pensão por morte está previsto na Lei nº 8.213/91, em seu artigo 74, no caso, com as alterações da Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1.997, *in verbis*:

"Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data:

I - do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste;

II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior;

III - da decisão judicial, no caso de morte presumida."

A fruição da pensão por morte tem como pressupostos a implementação de todos os requisitos previstos na legislação previdenciária para a concessão do benefício.

Os requisitos necessários determinados na lei, primeiro, exigem a existência de um vínculo jurídico entre o segurado mantenedor do dependente e a instituição de previdência. Em segundo lugar, trazem a situação de dependência econômica entre a pessoa beneficiária e o segurado. Em terceiro, há o evento morte desse segurado, que gera o direito subjetivo, a ser exercitado em seguida para percepção do benefício.

Quanto à condição de dependência em relação ao *de cujus*, o art. 16 da Lei 8.213/91 dispõe que:

"Art. 16: São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:

I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;

(...)

§ 4º A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada."

In casu, a ocorrência do evento morte, em 07/08/2018, encontra-se devidamente comprovada pela certidão de óbito.

Com relação à qualidade de segurado do *de cujus*, verifica-se pelo extrato do sistema CNIS juntado aos autos, que efetuou recolhimentos como contribuinte individual relativamente aos meses, mais recentes, de 02/2012 a 08/2016, que recebeu benefício de auxílio-doença de 17/08/2016 a 28/02/2017 e novamente verteu contribuições, como contribuinte individual em relação aos meses de 03/2017 a 05/2017.

Assim, entre a última contribuição e a data do óbito houve ausência de contribuições por um lapso de tempo superior aos 12 (doze) meses relativos ao "período de graça", previsto no art. 15, inc. II, da Lei 8.213/91.

Ressalte-se que referido "período de graça" pode ser estendido por no máximo três anos, se evidenciadas as hipóteses nele previstas.

Friso que não é possível a aplicação do disposto no art. 15, § 1º da Lei 8.213/91, uma vez que não demonstrado o recolhimento de 120 contribuições sem a perda da qualidade de segurado nem a situação de desemprego.

Também não restou demonstrado que tivesse feito recolhimentos como contribuinte individual, nem que tivesse exercido alguma atividade após 05/2017.

Ademais, sendo contribuinte individual, cabia-lhe o recolhimento das contribuições por iniciativa própria, nos termos do art. 30, II, da Lei 8.212/91.

Neste sentido:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. PENSÃO POR MORTE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. AUTÔNOMO SEM RECOLHIMENTOS PREVIDENCIÁRIOS. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS. IMPROCEDÊNCIA. I. À época do falecimento o de cujus havia perdido a qualidade de segurado, nos termos do disposto no art. 15, II, da Lei n.º 8.213/91. II. Tratando-se de contribuinte individual, como os autônomos e empresários, caberia ao falecido pagar as contribuições por iniciativa própria (art. 30, II, da Lei n.º 8.212/91), o que não ocorreu. III. Assim, o período de exercício de atividade urbana, como autônomo, sem os devidos recolhimentos previdenciários, não pode ser reconhecido como tempo de serviço para fins de manutenção da qualidade de segurado. IV. A parte autora não faz jus à concessão do benefício de pensão por morte, tendo em vista o não preenchimento dos requisitos legais, nos termos da legislação previdenciária. V. Agravo a que se nega provimento (APELAÇÃO CÍVEL - 1182666 Processo: 2007.03.99.010252-3 UF: SP Órgão Julgador: DÉCIMA TURMA Data do Julgamento: 14/12/2010 Fonte: DJF3 CJ1 DATA:22/12/2010 PÁGINA: 443 Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL WALTER DO AMARAL).

Dessa forma, não comprovada a condição de segurado da Previdência Social à época do óbito, de rigor a manutenção da r. sentença.

Ante o exposto, **nego provimento à apelação da parte autora.**

Decorrido o prazo legal, baixemos autos ao juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 29 de julho de 2020.

calessi

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5013031-28.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: CREUSA ALVES DA SILVA DIAS

Advogado do(a) APELANTE: FRANKLIN ALVES DE OLIVEIRA BRITO - SP299010-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de embargos de declaração opostos, tempestivamente, pela parte autora contra decisão monocrática proferida em autos com vistas à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

A parte autora, ora embargante, aduz, em síntese, que o julgado é contraditório no que se refere à necessidade de comprovação do exercício de atividade laborativa para recolhimento, em atraso, da contribuição previdenciária correspondente.

Sem contraminuta do INSS.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

Primeiramente, faz-se necessário considerar que os incisos I e II, do artigo 1.022 do Código de Processo Civil dispõem sobre a oposição de embargos de declaração se, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou omissão. Destarte, impõe-se a rejeição do recurso em face da ausência de quaisquer das circunstâncias retromencionadas.

Aduz a parte autora que a decisão é contraditória no que se refere à necessidade de comprovação do exercício de atividade laborativa para recolhimento, em atraso, da contribuição previdenciária correspondente.

Todavia, a despeito da argumentação expendida pelo autor, entendo que o *decisum* não deixou de enfrentar as questões objeto do recurso de forma clara.

Conforme explicitado na decisão embargada, para que eventual período em que houve o exercício de atividade laborativa, sem a correspondente contribuição, seja computado pelo INSS para a concessão de benefícios previdenciários, é necessário que o contribuinte individual comprove ter exercido atividade laborativa que o classifique como contribuinte obrigatório e manifeste o seu interesse em efetuar o recolhimento devido, mesmo que tal período esteja prescrito.

No caso dos autos, a parte autora não logrou comprovar que exerceu atividade laborativa no período de 03/89 a 04/97, uma vez que não juntou quaisquer documentos referentes a mencionado período.

Com efeito, sob os pretextos de contradição do julgado, pretende o autor atribuir caráter infringente aos presentes embargos declaratórios.

No entanto, o efeito modificativo almejado somente será alcançado perante as Superiores Instâncias, se cabível na espécie.

Nesse sentido, a jurisprudência a seguir transcrita:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - EFEITO INFRINGENTE - INADMISSIBILIDADE - ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA.

I - É incompatível com a finalidade dos embargos de declaração, em princípio, a intenção de proceder ao rejuízo da causa.

II - Ao beneficiário da assistência judiciária vencido pode ser imposta a condenação nos ônus da sucumbência. Apenas a exigibilidade do pagamento é que fica suspensa, por cinco anos, nos termos do artigo 12 da Lei n.º 1.060/50.

III - Embargos rejeitados." (EDRESP 231137/RS; Embargos de Declaração no Recurso Especial 1999/0084266-9; rel. Min. Castro Filho, v.u., j. 04.03.04, DJU 22.03.04, p. 292).

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CARÁTER INFRINGENTE. INADMISSIBILIDADE.

I - Os embargos de declaração, em regra, devem acarretar tão-somente um esclarecimento acerca do acórdão embargado. Outro trajeto, caracterizado o pecadilho (omissão, obscuridade ou contradição), podem, excepcionalmente, ensejar efeito modificativo.

II - Inexistente a omissão e a contradição alegada em relação ao acórdão embargado, rejeitam-se os embargos declaratórios que, implicitamente, buscam tão-somente rediscutir a matéria de mérito.

III - Embargos rejeitados. (EDRESP 482015/MS; Embargos de Declaração no Recurso Especial 2002/0149784-8; rel. Min. FELIX FISCHER, v.u., j. 26.08.03, DJU 06.10.03, p. 303).

"PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. CARÁTER INFRINGENTE. VÍCIO INEXISTENTE. FUNGIBILIDADE RECURSAL. INADMISSIBILIDADE. EMBARGOS REJEITADOS.

I - A modificação de acórdão embargado, com efeito infringente do julgado, pressupõe o acolhimento do recurso em face de um dos vícios que ensejam a sua interposição, o que não ocorre na espécie.

II - Não se admite o princípio da fungibilidade recursal se presente erro inescusável ou inexistente dívida objetiva na doutrina e na jurisprudência a respeito do cabimento do recurso na espécie. (EDAGA 489753/RS; Embargos de Declaração no Agravo Regimental 2002/0159398-0; rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, v.u., j. 03.06.03, DJU 23.06.03, p. 386).

Além disso, verifica-se que a parte autora alega a finalidade de prequestionamento da matéria, mas, ainda assim, também deve ser observado o disposto no artigo 1.022 do CPC, o que, "in casu", não ocorreu. Nessa esteira, destaco:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL - CONTRIBUIÇÃO PARA O SEBRAE - MATÉRIA DE ÍNDOLE CONSTITUCIONAL - ALEGADA VIOLAÇÃO AO ARTIGO 535 DO CPC - OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO - INOCORRÊNCIA - CARÁTER INFRINGENTE - IMPOSSIBILIDADE.

- Nítido é o caráter modificativo que a embargante, inconformada, busca com a oposição destes embargos declaratórios, uma vez que pretende ver reexaminada e decidida a controvérsia de acordo com sua tese.

- Não há contradição no v. julgado embargado ao entender pela inexistência de violação ao artigo 535 do Código de Processo Civil e não conhecer a questão de fundo em razão da matéria ter sido decidida com base em fundamentos eminentemente constitucionais pela Corte de origem.

- "Não viola o artigo 535 do CPC, nem importa negativa de prestação jurisdicional, o acórdão que, mesmo sem ter examinado individualmente cada um dos argumentos trazidos pelo vencido, adotou, entretanto, fundamentação suficiente para decidir de modo integral a controvérsia posta" (REsp 529.441/RS, DJ de 06/10/2003, Rel. Min. Teori Albino Zavascki).

- Ausente qualquer omissão, contradição ou obscuridade na decisão atacada, não é possível conferir efeitos infringentes ao julgado por meio dos embargos de declaração.

- Ao Superior Tribunal de Justiça, pela competência que lhe fora outorgada pela Constituição Federal, cumpre uniformizar a aplicação da legislação federal infraconstitucional, sendo-lhe defeso apreciar pretensa violação a princípios albergados na Constituição Federal e a outros dispositivos da Lei Maior: Na mesma linha, confira-se EDREsp 247.230/RJ, Rel. Min. Peçanha Martins, in DJ de 18.11.2002.

- Embargos de declaração rejeitados."

(STJ, 2ª Turma, Proc. nº 200300354543, Rel. Franciulli Netto, DJ 08.03.2004, p. 216).

"PROCESSO CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - REEXAME DE PROVA - INEXISTÊNCIA DE OBSCURIDADE OU OMISSÃO - CARÁTER INFRINGENTE - IMPOSSIBILIDADE - PREQUESTIONAMENTO.

I - Não é possível, em sede de embargos de declaração, o reexame de prova, por revestir-se de nítido caráter infringente, mormente quando o acórdão embargado se mostrou claro e taxativo no exame das provas documentais oferecidas.

II - O acórdão embargado limitou-se a avaliar o conjunto probatório, e não esta ou aquela prova de maneira isolada, de molde a se concluir que não há sustentação na irresignação apresentada.

III - Mesmo que possível o prequestionamento com fundamento na Súmula 98 do Superior Tribunal de Justiça os embargos declaratórios opostos com esta finalidade, devem observar os pressupostos previstos no artigo 535, do Código de Processo Civil

IV - Embargos rejeitados".

(TRF3, Proc. nº 95030838258, 5ª Turma, Rel. Juíza Suzana Camargo, DJU: 10.02.2004, p. 350).

Isto posto, **REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO OPOSTOS PELA PARTE AUTORA**, mantendo-se, integralmente, a decisão impugnada.

Decorrido o prazo recursal, tomemos autos ao Juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 30 de julho de 2020.

lgalves

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5287677-52.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: NILTON VIEIRADOS SANTOS

Advogados do(a) APELANTE: BRUNA MUCCIACITO - SP372790-A, ROBERTO APARECIDO RODRIGUES FILHO - SP268688-A, SIDIEL APARECIDO LEITE JUNIOR - SP221889-A, ROSANA RUBIN DE TOLEDO - SP152365-A, EGNALDO LAZARO DE MORAES - SP151205-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social – INSS objetivando, em síntese, a concessão de benefício por incapacidade.

A sentença julgou improcedente o pedido.

Apelou a autora. Aponta cerceamento de defesa por ausência de complementação do laudo pericial. No mérito, insiste na existência de incapacidade e busca a integral reforma do julgado.

Sem contrarrazões, vieram os autos a este E. Corte.

É O RELATÓRIO. DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no artigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Realizadas tais considerações, observo que a controvérsia havida no presente feito cinge-se à análise do implemento dos requisitos legais necessários à concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez em favor da demandante.

Prefacialmente, passo ao exame da existência de nulidade da sentença, em virtude do julgamento do feito sem a realização de complementação da perícia médica, necessária para a constatação da incapacidade da demandante.

O texto constitucional, ao tratar dos direitos e garantias fundamentais, assegura aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral, o contraditório e a ampla defesa, com os mecanismos a eles pertinentes (artigo 5º, LV, da CF).

Aludida garantia se afigura verdadeiro direito humano fundamental, alçado ao patamar de cláusula pétreia ou núcleo duro da Carta Magna, tanto que não pode ser objeto de deliberação proposta de emenda tendente a abolir-la (artigo 60, § 4º, IV, da CF).

Considerando que o direito constitucional de ação está previsto explicitamente, não podendo o Judiciário deixar de examinar lesão ou ameaça de lesão às pessoas (artigo 5º, XXXV, da CF), os mandamentos gerais da Constituição concernentes aos direitos e garantias individuais incidem, também, sobre o processo civil.

Embora a Carta não contenha determinações explícitas sobre garantias específicas do processo civil, aplicam-se a este as garantias gerais, inclusive o princípio da igualdade (artigo 5º, I, da CF).

Por isso, o princípio do contraditório e da ampla defesa, no processo civil, necessita ser implementado para que tenha efetividade, devendo o Magistrado permitir que as partes, em igualdade de condições, possam apresentar as suas defesas, com as provas de que dispõem, em prol do direito de que se julgam titulares.

A conclusão a respeito da pertinência ou não do julgamento antecipado, deve ser tomada de forma ponderada, porque não depende, apenas, da vontade singular do Juiz, mas, da natureza dos fatos controversos e das questões objetivamente existentes, nos autos.

In casu, a perícia médico-judicial, realizada em 23/02/2019, atestou que o promovente apresenta alterações em ombro e coluna vertebral após acidente de trânsito, que foram tratadas ou estão controladas, o que não o incapacita para o labor habitual como pedreiro.

No entanto, o autor acostou aos autos exames e relatórios médicos de cirurgia com datas posteriores ao exame médico-pericial e que indicam que os problemas de saúde persistem. Diante disso, requereu que o perito fosse intimado a complementar o laudo pericial, o que não ocorreu.

Dessa forma, entendo que o requisito relativo à inapetência não restou plenamente esclarecido, sendo imperiosa a complementação da perícia médica para que o profissional avalie os novos documentos apresentados pela parte autora, a fim de dirimir qualquer dúvida a respeito de sua incapacidade.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE. INSUFICIÊNCIA DE PROVA. NECESSIDADE DE LAUDO REALIZADO POR MÉDICO ESPECIALISTA. SENTENÇA ANULADA DE OFÍCIO. REABERTURA DA INSTRUÇÃO. 1. Nas ações em que se objetiva o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial. 2. Se os males que o segurado alega que lhe afligem, entre outros, são de natureza traumatológica, é imprescindível a realização de perícia por médico especialista, sob pena de cerceamento de defesa, não suprimindo a exigência produção de laudos por médicos não especializados. 3. Ao juízo de primeiro grau é conferida a direção do processo com prestação jurisdicional célere, justa e eficaz. No duplo grau de jurisdição cabe aos julgadores, se for o caso, verificar se a instrução processual assegurou, de fato, a ampla defesa e o tratamento equânime aos jurisdicionados. 4. A sentença deve ser anulada, com retorno dos autos ao juízo a quo, visando-se a reabrir a instrução processual para realização de nova perícia médica, prejudicado o exame do apelo."

(AC 200770990051763, Relator FERNANDO QUADROS DA SILVA, TRF4, QUINTA TURMA, D.E. 15/03/2010).

Ainda nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - TRABALHADORA RURAL - LAUDO PERICIAL QUE CONCLUI PELA CAPACIDADE DA AUTORA - PERÍCIA FEITA POR MÉDICO SEM ESPECIALIDADE NA ÁREA DE SAÚDE DOS MALES ALEGADOS PELA AUTORA - PEDIDO DE NOVA PERÍCIA INDEFERIDO - EVIDENTE CERCEAMENTO DE DEFESA - SENTENÇA ANULADA. 1. Evidencia-se a ocorrência de cerceamento de defesa quando o perito designado para verificar a alegada incapacidade da autora se limita a apor, manualmente, na petição veiculadora dos quesitos da Autarquia, respostas positivas ou negativas, sem esclarecer acerca das condições físicas da examinanda ou determinar a realização de exames complementares para verificação dos problemas de saúde relatados. 2. Pedido de nova perícia não deferido, circunstância que caracteriza evidente cerceamento de defesa, que está a recomendar a anulação da sentença prolatada e o prosseguimento do feito, até a realização de prova pericial adequada, que efetivamente esclareça acerca das condições físicas da examinanda. 3. Apelação provida para anular a sentença." (TRF 1ª Região, AC 200501990290379, 1ª Turma, Rel. Juiz. Fed. Conv. Simone dos Santos Lemos Fernandes, v.u., DJ 27.09.07, p. 25).

Diante disso, há que se reconhecer a nulidade da r. sentença, como o retorno dos autos ao Juízo de origem, a fim de que seja realizada nova prova pericial.

Ante o exposto, **dou provimento à apelação da parte autora, para anular a r. sentença** e determinar o retorno dos autos à Vara de Origem, para a complementação da prova pericial, prosseguindo-se o feito em seus ulteriores termos.

Decorrido o prazo legal, baixemos autos ao juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 29 de julho de 2020.

nbjgimene

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5288471-73.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: JOSE LUIZ RIBEIRO

Advogado do(a) APELANTE: PAULO NUNES DOS SANTOS FILHO - SP64802-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

D E C I S Ã O

Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão de aposentadoria por idade rural.

A r. sentença julgou improcedente o pedido.

Apelou a parte autora. Pretende a reforma integral do julgado por entender comprovado o cumprimento da carência a ensejar o deferimento do benefício.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório. Decido.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar ao que ocorria no artigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil e, tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

No mais, busca o autor, nascido em 10/10/1958, a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural.

Discute-se, nestes autos, o preenchimento dos requisitos necessários à concessão de aposentadoria por idade ao rurícola, sendo necessária a comprovação da idade mínima e o desenvolvimento de atividade rural pelo período exigido na Lei n. 8.213/91.

A Lei nº 8.213/91, em seus artigos 39, inciso I, 48, 142 e 143, estabelece os requisitos necessários para a concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontinua, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:

"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o trabalhador e empregador rural cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício. (...)".

No mais, segundo o RESP 1.354.908, realizado segundo a sistemática de recurso representativo da controvérsia (CPC, art. 543-C), necessária a comprovação do tempo de atividade rural no período imediatamente anterior à aquisição da idade:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. 1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício. 2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil (RECURSO ESPECIAL Nº 1.354.908 - SP (2012/0247219-3), RELATOR: MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES, DJ 09/09/2015)."

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

No que se refere à comprovação do labor campesino, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Têm-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezzi, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sítio vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos.

O trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho rural em regime de economia familiar de outro. Para ocorrer essa descaracterização, é necessária a comprovação de que a renda obtida com a atividade urbana é suficiente à subsistência da família.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, *de per se*, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde campesino se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.

Ao caso dos autos.

A parte autora completou a idade mínima de 60 anos em 2018, devendo comprovar o exercício de atividade rural por 180 meses (15 anos).

Nos termos da Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de início razoável de prova documental, *in verbis*:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

No intuito de reforçar sua tese inicial, de exercício laborativo rural, o autor coligiu aos autos Declaração Cadastral de Produtor – DECAP relativa ao ano de 1997, bem como demonstrativos de movimentação de gado no ano de 1995.

Os demais elementos presentes nos autos, porém, indicam que não houve predominância da atividade de lavrador durante a vida laboral do promovente (registro de imóvel e vínculo em CTPS com a qualificação de técnico agrícola; declaração de firma individual - bar - em 1995; Cadastro Ambiental Rural como proprietário de pousada em 2015; CTPS e extratos do sistema CNIS com vínculos de natureza urbana e recolhimentos individuais entre 1979 e 2017 e laudos médicos-periciais para fins de obtenção de benefício por incapacidade junto ao INSS em que as profissões referidas são servente de pedreiro/mestre de obras, proprietário de pousada e comerciante autônomo nos anos de 2012, 2013, 2016, 2017 e 2018.

Diante disso, não é possível afirmar que o labor campesino na condição de segurado especial tenha sido predominante durante a vida laboral do promovente, o que descaracteriza sua condição de ruralidade pelo tempo necessário à concessão do benefício almejado.

Muito embora as testemunhas tenham afirmado o trabalho rural pela parte autora, fizeram-no de forma vaga e inconsistente, narrando o labor rural em períodos remotos e sem referência ao referência aos dias atuais. Ademais, é impossível reconhecer o período de atividade no campo com base apenas em prova oral.

Nesse sentido, os seguintes julgados desta 8ª Turma:

PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE DO STJ. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. - A prova testemunhal deve vir acompanhada de início de prova documental, para fins de comprovar o efetivo labor no campo (Súmula 149 de STJ). - Impossibilidade de extensão da qualificação do marido, comprovado que deixara de ser lavrador havia anos, passando a exercer atividade urbana. Inviabilidade de concessão do benefício, ante a ausência de início de prova material. - Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, diante de jurisprudência dominante do STJ. - Agravo legal a que se nega provimento. (AC 00527609620084039999/DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 2 DATA:26/05/2009)

PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. INADMISSIBILIDADE DE PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. SÚMULA 149 DO STJ. CONJUNTO PROBATÓRIO INSUFICIENTE PARA OBTENÇÃO DO BENEFÍCIO. APLICABILIDADE DO ARTIGO 12 DA LEI N.º 1060/50. - Inexistência de início de prova material a acompanhar os depoimentos testemunhais, que comprovem o lapso temporal laborado, nos termos do artigo 143 da Lei nº 8.213/91 e Súmula 149 do STJ. Conjunto probatório produzido insuficiente não permite concluir que a parte autora trabalhou como ruralidade. - Recurso de apelação da parte autora não provido. (AC 00986995119984039999, DESEMBARGADORA FEDERAL VERA JUCOVSKY, TRF3 - OITAVA TURMA, DJU DATA:14/09/2005.)

In casu, portanto, o demandante logrou êxito em demonstrar o preenchimento da condição etária, porém não o fez quanto à comprovação do labor no meio campesino, como segurado especial, no período imediatamente anterior ao pedido.

A imediatividade anterior é requisito indispensável à obtenção do benefício conforme julgado do E. STJ em sede de Recurso Especial Repetitivo (Resp 1.354.908, DJe 10/02/216).

Assim, o entendimento do E. STJ é de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Ressalvada a hipótese do direito adquirido, em que o segurado especial, embora não tenha requerido sua aposentadoria por idade rural, preencheria de forma concomitante, no passado, ambos os requisitos carência e idade.

Portanto, diante da insuficiência do conjunto probatório presente nos autos, para efeito de comprovação do exercício de atividade rural na condição de segurado especial no período de 15 anos imediatamente anteriores a 2018, a parte autora não faz jus ao benefício pleiteado, devendo ser mantida a r. sentença de improcedência.

Antes do exposto, **nego provimento à apelação da parte autora.**

Decorrido o prazo recursal, retornemos os autos ao Juízo de origem

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 30 de julho de 2020.

mbgmene

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5003056-06.2019.4.03.6002

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: ODETE FRANCISCA GONCALVES DE MENEZES

Advogado do(a) APELANTE: WAGNER BATISTA DA SILVA - MS16436-A

APELADO: AGENCIA CENTRAL - INSS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, TÉCNICA DO SEGURO SOCIAL DA AGÊNCIA AGÊNCIA DE PREVIDÊNCIA SOCIAL DE DOURADOS/MS, GERENTE EXECUTIVO DO INSS EM DOURADOS/MS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

VISTOS.

Odetete Francisca Gonçalves Menezes impetrou o presente mandado de segurança objetivando, em síntese, a concessão da segurança a fim de determinar à autoridade coatora a concessão do benefício de pensão por morte em decorrência do falecimento de Milton Lobo de Menezes.

Documentos.

Indeferida a medida liminar.

A sentença julgou improcedente o pedido e denegou a segurança pleiteada.

Apelação da parte impetrante.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte, ocasião em que foi concedida vista ao Ministério Público Federal, que deixou de se manifestar.

É o relatório.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12º) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

O mandado de segurança destina-se a evitar ou reparar lesão ou ameaça de lesão a direito líquido e certo, não amparado por *habeas corpus* ou *habeas data*, praticada por autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público (art. 5º, LXIX da CF).

Entende-se por direito líquido e certo aquele demonstrado de plano, sem a necessidade de dilação probatória.

No caso, pugna a impetrante pela concessão de pensão por morte em decorrência do falecimento de Milton Lobo de Menezes, falecido em 17/12/2001, do qual alega ter sido cônjuge, indeferido na via administrativa.

Com efeito, consoante a documentação carreada aos autos, restou demonstrado que o ato administrativo que negou o benefício *sub judice* se deu em virtude do não preenchimento dos requisitos para a sua concessão.

Nessa toada, para se afirmar se a impetrante preenche os requisitos legais para receber o benefício, seria necessário o exame dos fatos em maior profundidade, com a produção de conjunto probatório apto a desconstituir ato administrativo legalmente executado, situação que não se coaduna com a via estreita do *mandamus*, que não comporta dilação probatória.

Neste sentido:

"ADMINISTRATIVO. PROCESSO CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. PENSÃO POR MORTE DE EX-COMBATENTE. RECONHECIMENTO DE UNIÃO ESTÁVEL. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA.

1. Remessa oficial de sentença que concedeu a segurança impetrada visando a obtenção de pensão por morte de ex-combatente, argumentando a impetrante que vivia em união estável com o de cujus, o que não foi reconhecido na esfera administrativa, mesmo tendo apresentado o processo de justificação.

2. É de ser reconhecida a absoluta impropriedade da via processual eleita, pois o mandado de segurança destina-se à proteção de direito líquido e certo, assim entendido aquele demonstrável "ab initio" mediante prova documental e pré-constituída, vale dizer, que não necessita de dilação probatória.

3. Não constitui prova documental pré-constituída, para fins de mandado de segurança, o processo de medida cautelar de justificação, no qual foram ouvidas testemunhas, já que nesta não há análise do mérito da prova testemunhal, mas apenas dos requisitos formais.

4. Há controvérsia instaurada entre as partes sobre a comprovação da condição de dependente, e a solução da lide, portanto, demanda ampla cognição do Juízo, sobre a suficiência da documentação apresentada para a prova da união estável.

5. Tal amplitude, entretanto, não é admissível na via estreita do mandado de segurança, pois havendo matéria fática controvertida, a questão não pode ser dirimida na via do mandado de segurança, devendo a parte valer-se das vias ordinárias. Precedentes.

6. Processo extinto sem exame do mérito."

(TRF 3ª Região, REOMS nº 305317, proc. 0029267-53.2002.4.03.6100, UF: SP, 1ª Turma, Rel. Des. Fed. Vesna Kolmar, e-DJF3 Judicial 1 14.01.11, p. 586).

"PREVIDENCIÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. PENSÃO POR MORTE. LIMINAR INDEFERIDA. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. AGRAVO DE INSTRUMENTO DESPROVIDO. AGRAVO REGIMENTAL PREJUDICADO.

I - Sem dilação probatória, o mandado de segurança não é a via adequada para questionar a união estável que ensejou a concessão do benefício à companheira do segurado.

II - Agravo de instrumento desprovido e agravo regimental prejudicado." (TRF 3ª Região, AI nº 221001, UF: SP, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Castro Guerra, DJU 29.03.05).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. PENSÃO POR MORTE. MANDADO DE SEGURANÇA. DIREITO LÍQUIDO E CERTO. DILAÇÃO PROBATÓRIA.

I - O direito líquido e certo é aquele que decorre de fato certo, provado de plano por documento inequívoco, apoiando-se em fatos incontroversos e não complexos, ou seja, que não demandam dilação probatória, o que não se verifica no caso em tela.

II - Apelação improvida."

(TRF 3ª Região, AMS nº 215203, proc. 0002121-82.2000.4.03.6110 UF: SP, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, DJU 27.09.04).

Dessa forma impõe-se a manutenção da r. sentença.

Isso posto, nego provimento à apelação da parte autora.

Decorrido o prazo legal, baixemos autos ao juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 30 de julho de 2020.

caliessi

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5003585-83.2019.4.03.6112

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição a pessoa com deficiência, nos termos do art. 3º, da Lei Complementar 142/13.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita.

A sentença julgou procedente o pedido e condenou o INSS a conceder a aposentadoria por tempo de contribuição a pessoa com deficiência a partir da data do requerimento administrativo. Condenou ainda, a autarquia, ao pagamento das parcelas em atraso com correção monetária e juros de mora além dos honorários advocatícios, estes fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, não incidindo sobre as prestações vincendas.

Sentença não submetida à remessa oficial.

Apelação do INSS em que alega não restarem preenchidos os requisitos para a concessão do benefício pleiteado, aduzindo que a perícia realizada em sede administrativa constatou a deficiência em grau leve. Outrossim requer a anulação da r. sentença a fim de que a prova técnica observe com precisão a metodologia própria à CIF e do IF-Bra.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ nº 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12º) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no artigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

O texto constitucional, ao tratar dos direitos e garantias fundamentais, assegura aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral, o contraditório e a ampla defesa, com os mecanismos a eles pertinentes (artigo 5º, LV, da CF).

Aludida garantia se afigura verdadeiro direito humano fundamental, alçado ao patamar de cláusula pétreia ou núcleo duro da Carta Magna, tanto que não pode ser objeto de deliberação proposta de emenda tendente a abolí-la (artigo 60, § 4º, IV, da CF).

Considerando que o direito constitucional de ação está previsto explicitamente, não podendo o Judiciário deixar de examinar lesão ou ameaça de lesão às pessoas (artigo 5º, XXXV, da CF), os mandamentos gerais da Constituição concernentes aos direitos e garantias individuais incidem, também, sobre o processo civil.

Embora a Carta não contenha determinações explícitas sobre garantias específicas do processo civil, aplicam-se a este as garantias gerais, inclusive o princípio da igualdade (artigo 5º, I, da CF).

Por isso, o princípio do contraditório e da ampla defesa, no processo civil, necessita ser implementado para que tenha efetividade, devendo o Magistrado permitir que as partes, em igualdade de condições, possam apresentar as suas defesas, com as provas de que dispõem, em prol do direito de que se julgam titulares.

A conclusão a respeito da pertinência ou não do julgamento antecipado, deve ser tomada de forma ponderada, porque não depende, apenas, da vontade singular do Juiz, mas, da natureza dos fatos controversos e das questões objetivamente existentes, nos autos.

No caso presente, realizado o exame médico, foi constatado que o requerente é portadora de perda total de audição no ouvido direito e perda parcial, de 30%, no ouvido esquerdo.

O benefício pleiteado, aposentadoria por tempo de serviço a pessoa com deficiência, positivada pela LC 142/2013, em seu art. 3º, assegura a concessão do benefício ao segurado que apresente deficiência grave, moderada ou leve.

A r. sentença entendeu, com base no laudo médico pericial, a existência de deficiência em grau grave e concedeu à parte autora o benefício pleiteado.

Segundo o § 3º do art. 70-D do Decreto 3.048/99, a pessoa com deficiência é aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com demais pessoas.

A Lei Complementar dispõe ainda, em seu art. 4º, que a avaliação da deficiência será médica e funcional, nos termos do regulamento, e que o grau de deficiência será atestado por meio de instrumentos desenvolvidos para esse fim.

Cabe ressaltar que os critérios específicos para a realização da perícia estão determinados pela Portaria Interministerial SDH/MPS/MF/MOG/AGU nº 001/14, que adota a Classificação Internacional de Funcionalidade, Incapacidade e Saúde - CIF da Organização Mundial de Saúde, em conjunto como instrumento de avaliação denominado Índice de Funcionalidade Brasileiro aplicado para fins de Aposentadoria - IF-Bra.

O item 4.e dessa Portaria define o critério para a classificação do grau da deficiência: Grave - quando a pontuação for menor ou igual a 5.739; Moderada - quando a pontuação total for maior ou igual a 5.740 e menor ou igual a 6.354; Leve - quando a pontuação total for maior ou igual a 6.355 e menor ou igual a 7.584. Pontuação Insuficiente para Concessão do Benefício quando a soma for maior ou igual a 7.585.

Segundo a mesma Portaria, em seu item 4d, a pontuação total da avaliação médica e social deverão ser somadas e comparado o resultado com a pontuação acima indicada para a classificação do grau da deficiência.

Dessa forma, entendo que a classificação da deficiência não restou plenamente demonstrada nos termos legais estabelecidos, sendo imperiosa a realização de nova perícia a fim de se dirimir qualquer dúvida a respeito do grau de deficiência do requerente, nos termos legais.

Ante o exposto, **dou provimento à apelação do INSS para anular a r. sentença** e determino o retorno dos autos à Vara de Origem, a fim de que seja realizada nova perícia médica, prosseguindo-se o feito em seus ulteriores termos.

Decorrido o prazo legal, baixemos autos ao juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) N° 5020272-07.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

AGRAVANTE: JORGE PAULO RODRIGUES DA PAIXAO

Advogado do(a) AGRAVANTE: LAURA APARECIDA DE BARROS MARQUES - SP368868-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Tendo em vista que a documentação apresentada se refere ao pedido de reconsideração feito pelo demandante, intime-se-o para, no prazo de 5 (cinco) dias, juntar aos autos cópia da petição que ensejou a decisão agravada e da certidão da respectiva intimação ou outro documento oficial que comprove a tempestividade do recurso, nos termos do art. 1.017, I, do CPC, sob pena de não conhecimento, conforme o previsto no art. 932 do CPC.

Anote-se que não se desconhece o disposto no § 5º do art. 1.017 daquele diploma legal, no entanto, sua aplicação só é possível nas hipóteses em que tanto o agravo de instrumento quanto o processo originário forem eletrônicos - e desde que o magistrado relator do recurso possa consultá-los no sistema processual, não sendo este o caso dos autos.

São Paulo, 30 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) N° 5003044-10.2020.4.03.6114

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: SILMAR RAMOS DA CRUZ

Advogados do(a) APELADO: ERON DA SILVA PEREIRA - SP208091-A, ERON DA SILVA PEREIRA JUNIOR - SP334172-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, o reconhecimento do período laborado como especial com a concessão de aposentadoria especial, desde o requerimento administrativo.

Juntou documentos.

Justiça gratuita.

A sentença, proferida julgou PROCEDENTE a ação, com fulcro no artigo 487, inciso I, do Código de Processo Civil para reconhecer como especial os períodos de 16/09/1991 a 31/05/2000 e 19/11/2003 a 16/08/2019 e determinar a concessão da aposentadoria especial NB 46/192.844.409-9, com DIB em 29/08/2019. Consignado que, uma vez verificado o retorno ao labor nocivo ou sua continuidade, o benefício previdenciário em questão será automaticamente cessado, porquanto vedado o exercício de atividade especial durante o gozo de benefício desta natureza, nos termos do § 8º do art. 57 da Lei 8.213/1991. Os valores em atraso acrescidos de juros e correção monetária conforme o Manual de Cálculos da Justiça Federal vigente na data da liquidação. Os honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) sobre as parcelas vencidas até a sentença (Súmula 111 do STJ).

Apela o INSS requerendo, preliminarmente, a sujeição do feito ao reexame necessário, e no mérito, pugna pela reforma total da sentença para que os períodos sejam reconhecidos como comuns pela falta de especialidade, dada a metodologia de medição de ruído estar em desacordo com a legislação e falta de responsável técnico no PPP. Requer a revogação da tutela concedida.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei n.º 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático, atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Da preliminar

13.105/15). *Ab initio*, insta salientar não ser o caso de submissão do julgado à remessa oficial, conforme alegação da autarquia, em face da alteração legislativa decorrente da entrada em vigor do novo CPC (Lei n.º

Do mérito

A controvérsia havida no presente feito cinge-se a possibilidade de reconhecimento de labor especial convertido em comum, com fins de viabilizar a concessão do benefício de aposentadoria especial.

Da aposentadoria especial.

De início, cumpre destacar que a aposentadoria especial está prevista no art. 57, "caput", da Lei n.º 8.213/91 e pressupõe o exercício de atividade considerada especial pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, e, cumprido esse requisito o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da EC n.º 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, assim como não se submete ao fator previdenciário, conforme art. 29, inc. II, da Lei n.º 8.213/91.

O tempo de serviço especial

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n.º 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n.º 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei n.º 9.032/95, como a seguir se verifica.

Ressalto que os Decretos n.º 53.831/64 e 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do acórdão abaixo colacionado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RÚIDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.

1. *As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos n.ºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei n.º 9.032/95.*

2. *Quanto ao lapso temporal compreendido entre a publicação da Lei n.º 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto n.º 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.*

3. *O art. 292 do Decreto n.º 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dubio pro misero.*

4. *Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto n.º 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.*

5. *A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto n.º 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC n.º 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).*

6. *Recurso especial conhecido e parcialmente provido. (grifei)*

(STJ, Resp. n.º 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355)."

O art. 58 da Lei n.º 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.

Até a promulgação da Lei n.º 9.032/95, de 28 de abril de 1995, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de profissão que se enquadre no disposto nos anexos dos regulamentos acima referidos, exceto para os agentes nocivos ruído, poeira e calor; para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico).

Entre 28.05.1995 e 11.10.1996, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a caracterização da denominada atividade especial, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira.

Com a edição da Medida Provisória n.º 1.523/96, em 11.10.1996, o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei n.º 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória n.º 1.523/96 (reeditada até a MP n.º 1.523-13 de 23.10.1997 - republicado na MP n.º 1.596-14, de 10.11.1997 e convertida na Lei n.º 9.528, de 10.12.1997), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto n.º 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei n.º 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...)

- A Lei n.º 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º; permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória n.º 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada a situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido.

(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (até 28.04.1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Ainda no que tange a comprovação da fauna especial, o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei nº 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

Além disso, a própria autarquia federal reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da fauna especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Retine as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

Outrossim, a jurisprudência desta Corte destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a fauna nocente:

"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.

I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhará a realidade da época do labor, já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.

II. A regra que instituiu ou modifica prazo decadencial não pode retroagir para prejudicar direitos assegurados anteriormente à sua vigência. (Art. 6º da Lei de Introdução ao Código Civil e Art. 5º, inciso XXXVI da Carta Magna).

III. Tratando-se de benefício previdenciário que tem caráter continuado, prescrevem apenas as quantias abrangidas pelo quinquênio anterior ao que antecede o ajuizamento da ação (Súmula 163 do TFR).

IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.

V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TFR. Orientação do STJ.

VI. O perfil profissiográfico previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.

VII. O Decreto nº 53.831/64 previu o limite mínimo de 80 decibéis para ser tido por agente agressivo (código 1.1.6) e, assim, possibilitar o reconhecimento da atividade como especial, orientação que encontra amparo no que dispôs o art. 292 do Decreto nº 611/92, cuja norma é de ser aplicada até a modificação levada a cabo em relação ao tema com a edição do Decreto nº 2.172/97, que trouxe novas disposições sobre o tema, a partir de quando se passou a exigir o nível de ruído superior a 90 (noventa) decibéis.

VIII. A utilização de equipamentos de proteção individual ou coletiva não serve para descaracterizar a insalubridade do trabalho.

(...) (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJI 20.05.10, p. 930).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EX TEMPO RÁNEOS.

I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RUÍDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.

O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França,

Da possibilidade de conversão de tempo especial em comum

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte consolidou-se no sentido da possibilidade de transmutação de tempo especial em comum, nos termos do art. 70, do Decreto 3.048/99, seja antes da Lei 6.887/80, seja após maio/1998, in verbis:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. CONVERSÃO. TEMPO DE SERVIÇO COMUM. FATOR. APLICAÇÃO. LIMITE TEMPORAL. INEXISTÊNCIA.

I - "A partir de 3/9/2003, com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827 ao Decreto n. 3.048, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pelas novas regras da tabela definida no artigo 70, que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40 (art. 173 da Instrução Normativa n. 20/2007)" (REsp 1.096.450/MG, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe de 14/9/2009).

II - "O Trabalhador que tenha exercido atividades em condições especiais, mesmo que posteriores a maio de 1998, tem direito adquirido, protegido constitucionalmente, à conversão do tempo de serviço, de forma majorada, para fins de aposentadoria comum" (REsp 956.110/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ de 22/10/2007). Agravo regimental desprovido". (STJ, 5ª T., AgRgREsp 1150069, Rel. Min. Felix Fischer, v. u., DJE 7/6/2010)

"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART 535, INCISOS I E II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. VÍCIOS NÃO CONFIGURADOS. CONVERSÃO DE TEMPO DE ATIVIDADE SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS EM TEMPO DE ATIVIDADE COMUM. APOSENTADORIA. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N.º 4.827, DE 04/09/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N.º 3.048, DE 06/05/1999. APLICAÇÃO PARA TRABALHO PRESTADO EM QUALQUER PERÍODO. RECURSO DESPROVIDO.

1. A Corte de origem solucionou a quaestio juris de maneira clara e coerente, apresentando todas as razões que firmaram seu convencimento, não estando eivada de qualquer vício do art. 535 do Código de Processo Civil.

2. Para a caracterização e a com provação do tempo de serviço, aplicam-se as normas que vigiam ao tempo em que o serviço foi efetivamente prestado; contudo, no que se refere às regras de conversão, aplica-se a tabela constante do art. 70 do Decreto n.º 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto n.º 4.827/2003, independentemente da época em que a atividade especial foi prestada. 3. Recurso especial desprovido." (STJ, 5ª T., REsp 1151652, Rel. Min. Laurita Vaz, v. u., DJE 9/11/2009)

No mesmo sentido, a Súmula 50 da Turma Nacional de Uniformização Jurisprudencial (TNU), de 15/03/2012:

"É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período".

Ressalte-se que a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, mesmo após 28/05/1998, restou pacificada no Superior Tribunal de Justiça, com o julgamento do recurso especial repetitivo número 1151363/MG, de relatoria do Min. Jorge Mussi, publicado no DJe em 05.04.11, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008). (g.n.)

DO AGENTE NOCIVO RUÍDO

De acordo com o julgamento do recurso representativo da controvérsia pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp 1.398.260/PR), restou assentada a questão no sentido de o limite de tolerância para o agente agressivo ruído, no período de 06.03.1997 a 18.11.2003, deve ser aquele previsto no Anexo IV do Decreto n. 2.172/97 (90dB), sendo indevida a aplicação retroativa do Decreto n.º 4.882/03, que reduziu tal patamar para 85dB. Confira-se o julgado:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE 90 DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC.

1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

Caso concreto

3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.

4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008."

(REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014)

Dessa forma, é de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos superiores a 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos superiores a 85 decibéis.

Obtemperar-se, ainda, que não se há falar em aplicação da legislação trabalhista à espécie, uma vez que a questão é eminentemente previdenciária, existindo normatização específica a regê-la no Direito pátrio. Nessa direção, a doutrina:

"Até a Lei n. 9.528/97, o art. 58 era implementado pelo art. 152 do PBPS, em que se determinava a obrigação do Poder Executivo de encaminhar ao Congresso Nacional, num prazo de 30 dias, contados de 25.7.91, a listagem das atividades beneficiadas. Até 5.3.97 prevaleceram os Anexos I/II do Decreto 83.080/79.

Essa providência foi atendida com o Decreto n. 2.172/97, atualmente vigendo o Anexo IV do RPS, elaborado nos termos da Portaria Interministerial n. 18/97. A Portaria SIT/TEM n. 6/00 reviu a redação do art. 405 da CLT, classificando novos 'Serviços perigosos ou insalubres (independente do uso de equipamentos e proteção individual)'.
Causa a impressão de ser norma transitória, mas, na verdade, o legislador apenas deseja lex specialis, fixando e revisando periodicamente o rol de atividades perigosas, penosas ou insalubres; ultimamente, somente as insalubres.

A relação é da maior importância para a definição do benefício, tratando-se de listagem dinâmica, a ser constatada e atualizada frequentemente, sob pena de distorções e anacronismos.

(...)" (MARTINEZ NOVAES, Wladimir. Comentários à Lei Básica da Previdência Social, Tomo II, 8ª ed., São Paulo: Editora DLTR, 2009, p. 419) (g. n.)

"5.3.5.5.2. Comprovação do tempo de serviço/contribuição especial

A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época do exercício da atividade, porque se aplica o princípio segundo o qual tempus regit actum. Esse entendimento está sedimentado na jurisprudência do STJ.

Não poderia ser diferente, porque, primeiro, fica amparado o segurado contra leis que lhe sejam desfavoráveis e, segundo, o órgão segurador tem a garantia de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior, a não ser que a lei o diga expressamente.

(...)

Até o advento da Lei n. 9.032/95, a comprovação do exercício de atividade especial era feita por meio do cotejo da categoria profissional do segurado, observada a classificação inserta nos Anexos I e II do Decreto n. 83.080/79 e Anexo do Decreto n. 53.831/64, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Decreto n. 357/91.

(...)

Com a edição da Lei n. 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, sendo, a partir daí, desnecessário que a atividade conste do rol das normas regulamentares, mas imperiosa a existência de laudo técnico que comprova a efetiva exposição a agentes nocivos.

Os agentes nocivos químicos, físicos, biológicos e associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física do segurado, considerados para fins de aposentadoria especial, estão relacionados no Anexo IV do RPS, na forma do disposto no caput do art. 58 do PBPS. Havendo dúvidas sobre o enquadramento da atividade, caberá a solução ao Ministério do Trabalho e Emprego e ao Ministério da Previdência Social (art. 68, § 1º, do RPS).

Para comprovar a efetiva exposição aos agentes nocivos, observa-se o que, à época do exercício da atividade, exigia o Regulamento: formulários SB-40 e DSS-8030 até a vigência do Decreto n. 2.172/97, e, após a edição do referido Decreto, laudo técnico, devendo a empresa fornecer ao segurado o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), na forma da MP 1.523/96, convertida na Lei n. 9.528/97. É a posição firmada pelo STJ.

5.3.5.5.3. O agente 'ruído'

Sobre a atividade exercida com exposição a ruído, a TNU editou a Súmula 32: 'O tempo de trabalho laborado com exposição a ruído é considerado especial, para fins de conversão em comum, nos seguintes níveis: superior a 80 decibéis, na vigência do Decreto n. 53.831/64 (1.1.6); superior a 90 decibéis, a partir de 5 de março de 1997, na vigência do Decreto n. 2.172/97; superior a 85 decibéis, a partir da edição do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003'.

(...)" (FERREIRA DOS SANTOS, Marisa; Coordenador Pedro Lenza. Direito Previdenciário Esquematizado, 2ª ed., São Paulo: Editora Saraiva, 2012, p. 263-265) (g. n.)

"(...)

Os agentes insalubres são divididos em duas classes, uma na qual o enquadramento é efetivado mediante uma análise qualitativa e outra de contraste quantitativo.

No campo quantitativo, os agentes somente se qualificam como agressivos se ultrapassarem certos e definidos limites de tolerância (LT). Entende-se por LT a concentração ou intensidade máxima ou mínima, relacionada com a natureza e o tempo de exposição ao agente, que não causará dano à saúde do trabalhador, durante a sua vida laboral. Neste grupo está o agente físico 'ruído'. O nível de pressão sonora é considerado elevado, e, portanto, prejudicial à saúde caso ultrapasse o LT. Neste ponto, nem sempre guarda, infelizmente, consenso entre as searas previdenciária e trabalhista. Desde o ano de 1960 até o ano de 1997, a exposição contínua e ininterrupta a ruído superior a 80 dB admite o enquadramento como especial perante o INSS, mas não haverá direito ao adicional de insalubridade se ficar aquém de 85 dB (NR 15). No período de 1997 a 2003, o LT no âmbito da previdência foi alterado para 90 dB, valor superior ao LT do direito trabalhista. Desde 2003, o LT é idêntico nos dois campos do direito, fixado em 85 dB para fins de adicional de insalubridade e para caracterizar o labor como especial. O Nível de Pressão Sonora Elevado (NPSE) é apurado mediante os parâmetros fixados na Norma de Higiene Ocupacional (NHO) nº 1 da Fundacentro. A exposição ao agente físico ruído além do LT provoca a inevitável redução da acuidade auditiva que é evitada mediante a aposentação precoce do B/46 aos 25 anos de exposição (cód. 2.0.1 do anexo IV do decreto nº 3.048). Por ventura estabelecido o dano auditivo (disacusia neurosensorial bilateral e simétrica) antes do implemento dos 25 anos de exercício do labor, e em atenção ao art. 86, § 4º, da LB e da Súmula nº 44 do STJ, a reparação dar-se-á mediante a concessão do auxílio-acidente." (ARRAIS ALENCAR, Hermes. Benefícios Previdenciários, 4ª ed., São Paulo: Liv. e Ed. Universitária de Direito, 2009, p. 472-473)

Do uso de equipamento de proteção individual

Quanto ao uso de equipamentos de proteção individual (EPIS), nas atividades desenvolvidas no presente feito, sua utilização não afasta a insalubridade. Ainda que minimize seus efeitos, não é capaz de neutralizá-lo totalmente. Nesse sentido, veja-se a Súmula nº 9 da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, segundo a qual "O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o serviço especial prestado".

Outrossim, cumpre ressaltar que não é necessário que os documentos que demonstram atividade insalubre sejam contemporâneos ao período de prestação do serviço, ante a falta de previsão legal para tanto. Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TEMPO ESPECIAL. DEMONSTRAÇÃO. DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS. EFICÁCIA PROBATÓRIA. DECISÃO MONOCRÁTICA MANTIDA.

I. Para a prova da atividade especial (insalubre, penosa ou perigosa), é desnecessário que o documento (formulário ou laudo) seja contemporâneo à prestação do serviço, pois, com o avanço tecnológico, o ambiente laboral tende a tornar-se menos agressivo à saúde do trabalhador. Precedentes.

II. Considerações genéricas a respeito das provas, feitas pelo INSS no curso de processo administrativo, são insuficientes a infirmar os formulários e laudos fornecidos pelas ex-empregadoras do segurado. III. Agravo legal não provido." (TRF 3ª Região, 7ª Turma, AC - 1181074; Relator Juiz Fed. Convocado Carlos Francisco)

Do caso concreto.

Passo a analisar os períodos de labor especial objeto da apelação.

Com fim de comprovar o período como especial, a parte autora colacionou aos autos sua CTPS e PPP.

- De 16/03/1991 a 31/05/2000.

O registro contido na CTPS e PPP indicam que a parte autora exerceu atividades na empresa Altometal S/A, exposta ao agente físico ruído de intensidade 80,3 dB(A) até 30/09/1994 e de 92,00 dB(A) até 31/05/2000, de forma habitual e permanente, não ocasional nem intermitente, acima do limite permitido na legislação vigente à época.

A atividade é nocente.

- De 19/11/2003 a 16/08/2019.

O registro contido na CTPS e PPP indicam que a parte autora exerceu atividades na empresa Altometal S/A, exposta ao agente físico ruído de intensidade 85,3 dB(A), de forma habitual e permanente, não ocasional nem intermitente, acima do limite permitido na legislação vigente à época.

A atividade é nocente.

Consigno que os responsáveis técnicos para os períodos acima, estão devidamente anotados no campo 16.1 do PPP juntado aos autos.

Quanto ao valor probatório dos documentos apresentados, anoto que o registro ambiental constante do formulário PPP encontra-se atestado pelo responsável técnico, sendo que a veracidade das informações prestadas encontram-se sob a responsabilidade do empregador ou de seu representante legal, não foi infirmada nestes autos. Sobre a utilização dos métodos e procedimentos preconizados pela norma administrativa, já decidiu a C. 3ª Seção deste Egrégio Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. AGENTE NOCIVO RUÍDO. DO USO DE EPI. DA TÉCNICA DE AFERIÇÃO DO RUÍDO. DA CORREÇÃO MONETÁRIA.

1. (...) 7. O fato de a empresa não ter utilizado a metodologia NEN - Nível de Exposição Normalizado não autoriza a reforma da decisão apelada, seja porque o INSS sequer alegou que a técnica utilizada pela empresa empregadora do autor teria ensejado uma aferição incorreta do nível de ruído a que o autor estava exposto, seja porque o segurado não pode ser prejudicado por eventual equívoco da empresa no particular. No particular, quadra ressaltar que, em função do quanto estabelecido no artigo 58, da Lei 8.213/91, presume-se que as informações constantes do PPP são verdadeiras, não sendo razoável nem proporcional prejudicar o trabalhador por eventual irregularidade formal de referido formulário, eis que ele não é responsável pela elaboração do documento e porque cabe ao Poder Público fiscalizar a elaboração do PPP e dos laudos técnicos que o embasam. 8. A legislação de regência não exige que a nocividade do ambiente de trabalho seja aferida a partir de uma determinada metodologia. O art. 58, § 1º, da Lei 8.213/91, exige que a comprovação do tempo especial seja feita por formulário, ancorado em laudo técnico elaborado por engenheiro ou médico do trabalho, o qual, portanto, pode se basear em qualquer metodologia científica. Não tendo a lei determinado que a aferição só poderia ser feita por meio de uma metodologia específica (Nível de Exposição Normalizado - NEN), não se pode deixar de reconhecer o labor especial pelo fato de o empregador ter utilizado uma técnica diversa daquela indicada na Instrução Normativa do INSS, pois isso representaria uma extrapolação do poder regulamentar da autarquia. (...) 11. Apelação do INSS desprovida. Correção monetária corrigida de ofício." (TRF 3ª Região, 3ª Seção, Ap - APELAÇÃO - 500000-92.2017.4.03.6114, Rel. Desembargador Federal INES VIRGINIA PRADO SOARES, julgado em 21/06/2018, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 28/06/2018).

DA APOSENTADORIA ESPECIAL

De início, cumpre destacar que a aposentadoria especial está prevista no art. 57, "caput", da Lei n.º 8.213/91 e pressupõe o exercício de atividade considerada especial pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, e, cumprido esse requisito o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da EC n.º 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, assim como não se submete ao fator previdenciário, conforme art. 29, inc. II, da Lei n.º 8.213/91.

Sendo assim, computando-se os períodos de atividade especial ora reconhecidos de 16/03/1991 a 31/05/2000 e de 19/11/2003 a 16/08/2019, somados aos demais períodos incontroversos, observo que até a data do requerimento administrativo, qual seja, 29/08/2019, a parte autora já havia implementado tempo suficiente de labor em condições especiais para concessão do benefício de aposentadoria especial.

Não há que se falar em suspensão da tutela, tendo em vista que não houve concessão na r. sentença.

Mantida a condenação do INSS a pagar honorários de advogado, cujo percentual majora para 12% (doze por cento) sobre a condenação, excluindo-se as prestações vencidas após a data da sentença, consoante súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça e critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 11, do Novo CPC.

Posto isso, **rejeito a preliminar e, no mérito, nego provimento à apelação do INSS** nos termos da fundamentação.

Publique-se. Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 28 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005050-62.2016.4.03.6002

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: JOSE RUBENS BARBOSA

Advogados do(a) APELANTE: CLAUDIO PEREIRA DE SOUSA MIRANDA - MS21011-A, JACQUES CARDOSO DA CRUZ - MS7738-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a condenação da autarquia a recalculer as indenizações do período de 09/04/1986 a 31/05/1995, reconhecido administrativamente como tempo laborado na condição de trabalhador rural, pela alíquota de 11% do salário mínimo, vigente à época de cada parcela, acrescido de correção monetária, sem a incidência de juros ou multa, para fins de contagem recíproca. Alega que no valor da indenização, o INSS considerou no cálculo a alíquota de 20% da sua remuneração vigente à data do requerimento e sobre a qual incidiram juros moratórios de 0,5% mês, limitados ao máximo de 50% e multa de 10%.

Documentos.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido para declarar o direito da parte autora a recolher os valores exigidos para fins de indenização para contagem recíproca, independentemente da incidência dos juros e da multa previstos no art. 45-A, § 24 da Lei nº 8.212/91, bem como para que o INSS expeça a respectiva guia de pagamento. Em virtude da sucumbência recíproca, autor e réu foram condenados ao pagamento de honorários advocatícios fixados, para ambos, em 5% sobre o valor da causa; sendo que para a parte autora a obrigação fica suspensa, se no prazo de 5 anos não houver mudança na sua situação de hipossuficiente.

Sentença não submetida à remessa oficial.

Apelação da parte autora em que pleiteia a incidência da alíquota de 11% (para o contribuinte individual e facultativo) sobre o valor do salário mínimo vigente à época, uma vez que o período de trabalho rural a ser indenizado (04/1986 a 05/1995) é anterior à Lei Complementar 1.128/2008 e MP 1.523/96.

Sem apelação do INSS e sem contrarrazões subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Observo que o INSS não se insurgiu em relação à sentença que reconheceu o direito da parte autora ao recolhimento dos valores exigidos para fins de indenização para contagem recíproca sem a incidência dos juros e da multa previstos no art. 45-A, § 24 da Lei nº 8.212/91.

O autor pleiteia, em sua apelação, a incidência da alíquota de 11% (para o contribuinte individual e facultativo) sobre o valor do salário mínimo vigente à época, uma vez que o período de trabalho rural a ser indenizado (04/1986 a 05/1995) é anterior à Lei Complementar 1.128/2008 e MP 1.523/96.

No que tange ao critério de cálculo das referidas contribuições em atraso, o Supremo Tribunal Federal, por meio da Súmula Vinculante 8 (Sessão Plenária de 12/6/2008, DJe nº 112, p. 1, em 20.06.08; DOU de 20.06.08, p. 1), declarou a inconstitucionalidade dos arts. 45 e 46 da Lei 8.212/91.

Em 19/12/08, por sua vez, foi editada a Lei Complementar 128, que expressamente revogou os dispositivos mencionados, passando a disciplinar a matéria, conforme seu art. 8º, que acrescentou à Lei 8.212/91 o art. 45-A, *verbis*:

"Art. 8º. A Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, passa a vigorar acrescida do seguinte art. 45-A:

'Art. 45-A. O contribuinte individual que pretenda contar como tempo de contribuição, para fins de obtenção de benefício no Regime Geral de Previdência Social ou de contagem recíproca do tempo de contribuição, período de atividade remunerada alcançada pela decadência deverá indenizar o INSS.

§ 1º. O valor da indenização a que se refere o caput deste artigo e o § 1º do art. 55 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, corresponderá a 20% (vinte por cento):

I - da média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição, reajustados, correspondentes a 80% (oitenta por cento) de todo o período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994; ou

II - da remuneração sobre a qual incidem as contribuições para o regime próprio de previdência social a que estiver filiado o interessado, no caso de indenização para fins da contagem recíproca de que tratam os arts. 94 a 99 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, observados o limite máximo previsto no art. 28 e o disposto em regulamento.

§ 2º. Sobre os valores apurados na forma do § 1º deste artigo incidirão juros moratórios de 0,5% (cinco décimos por cento) ao mês, capitalizados anualmente, limitados ao percentual máximo de 50% (cinquenta por cento), e multa de 10% (dez por cento).

§ 3º. O disposto no § 1º deste artigo não se aplica aos casos de contribuições em atraso não alcançadas pela decadência do direito de a Previdência constituir o respectivo crédito, obedecendo-se, em relação a elas, as disposições aplicadas às empresas em geral." g.n.

Assim, para fins de obter benefício e/ou para contagem recíproca, somente mediante o recolhimento de valores relativos às contribuições previdenciárias da Lei 8.212/91 (LC 128/2008).

A propósito:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONTRIBUINTE INDIVIDUAL. AUTÔNOMO. RECOLHIMENTOS EXTEMPORÂNEOS. NECESSIDADE DE INDENIZAÇÃO. APLICAÇÃO DO ARTIGO 45-A DA LEI DE BENEFÍCIOS. DECISÃO FUNDAMENTADA. I - A decisão recorrida deu provimento ao agravo de instrumento interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social, reconhecendo que a obrigação de indenizar a Autarquia pelo tempo de atividade em que o trabalhador autônomo não verteu contribuições, é indivisível, sendo que no cálculo de seu montante deverá ser aplicado o art. 45-A da Lei 8.212/91, introduzido pela Lei Complementar nº 128/2008. II - Foi homologada transação judicial celebrada entre a Autarquia Federal e o autor, para promover a averbação de tempo de serviço rural relativo ao período de 05/08/1982 a 31/05/1988, ficando estabelecido que o autor deverá indenizar o RGPS para obter a certidão para contagem recíproca do tempo de contribuição, com a ressalva de que esse tempo não poderá ser utilizado para fins de carência, no caso de requerimento de benefício previdenciário. III - Em sede de execução do julgado, foi elaborado o cálculo das contribuições e emitida guia de recolhimento pelo INSS, a fim de ser paga pelo autor, para a expedição da Certidão do Tempo de Contribuição. IV - A conta restou impugnada pelo requerente, em razão da inclusão de juros e multa, vertidas a título indenizatório, ao argumento de que o § 4º, do art. 45 da Lei 8.212/91 foi acrescentado apenas com a edição da Medida Provisória nº 1.523 de 01/10/1996, convertida na Lei nº 9.528/97. Sustenta que à época das contribuições devidas, de 08/82 a 03/88, não havia previsão legal para a exigência dos consectários, de modo que não se pode admitir a retroatividade da lei em prejuízo do segurado. V - A questão em evidência, neste caso, diz respeito à legislação aplicável ao cálculo das contribuições previdenciárias, referentes ao período pretérito, em que o agravante exerceu labor rural. VI - De natureza atuarial, o regime da previdência impõe que sejam os benefícios concedidos, precedidos de fonte de custeio originada dos segurados. VII - Aqueles que, em época passada, na qualidade de autônomos (hoje contribuintes individuais), exerceram atividade remunerada e não efetuaram os recolhimentos à seguridade, no momento próprio, e agora pretendem ter computado esse tempo de serviço, para efeito de aposentadoria, ou qualquer outra prestação, devem compensar o Instituto pela falha, sem a menor sombra de dúvidas. VIII - Com a edição da Súmula Vinculante nº 8, do E. STF, foi declarada a inconstitucionalidade dos artigos 45 e 46 da Lei nº 8.212/91, que possibilitavam decidir pelos recolhimentos das contribuições em atraso de acordo com a lei vigente quando o trabalho foi realizado, com todos os acessórios decorrentes do decurso do tempo. IX - A Lei Complementar nº 128, de 19/12/2008, revogou expressamente os dispositivos citados e passou a disciplinar a matéria, acrescentando à Lei nº 8.212/91, o artigo 45-A. X - Em face do princípio *tempus regit actum*, no cálculo a ser realizado pelo INSS será aplicada a nova legislação vigente. XI - A obrigação de indenizar a Autarquia pelo tempo de atividade em que o trabalhador autônomo não verteu contribuições, é indivisível, sendo que no cálculo de seu montante deverá ser aplicado o art. 45-A da Lei 8.212/91, introduzido pela Lei Complementar nº 128/2008. XII - Não merece reparos a decisão recorrida, posto que calcada em precedentes desta C. Corte. XIII - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões monocráticas proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação. XIV - Agravo não provido." (TRF - 3ª R., 8ª T., AI 499324, proc. 2000005647-97.2013.4.03.0000, Rel. Juiz Fed. Conv. Raquel Perrini, v. u., e-DJF 3 Judicial 1: 23/08/13) g.n.*

"PREVIDENCIÁRIO. DECLARATÓRIA. PRELIMINAR. ATIVIDADE URBANA. MÚSICO AUTÔNOMO. POSSIBILIDADE DE RECONHECIMENTO. PROVA DOCUMENTAL E TESTEMUNHAL SUFICIENTE PARA COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE PROFISSIONAL EM PARTE DO PERÍODO. TERMOS INICIAL E FINAL DO PRIMEIRO E SEGUNDO PERÍODOS ALTERADOS. NECESSIDADE DE INDENIZAÇÃO DO INSS PARA CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO URBANO DO CONTRIBUINTE INDIVIDUAL. HONORÁRIA.

(...)

II - Reconhecimento de trabalho urbano, no RGPS, do período 05 de janeiro de 1971 a 02 de janeiro de 1984, em que o autor exerceu a atividade de músico autônomo, com a expedição da respectiva certidão. (...)

VII - Do conjunto probatório extrai-se que o autor efetivamente trabalhou como músico autônomo, nos períodos de 17.03.1971 a 31.10.1974 e de 01.07.1976 a 25.08.1981.

VIII - O trabalhador autônomo, hoje contribuinte individual, no tocante à indenização, deve observar o disposto no art. 45-A, da Lei 8.212/91.

IX - A teor da dicação do art. 27, II, da Lei nº 8.213/91, no caso do contribuinte individual não serão consideradas, no cômputo de período de carência para obtenção de benefício previdenciário, as contribuições recolhidas com atraso, referentes a competências anteriores.

(...)

XII - Apelação do INSS parcialmente provida." (TRF - 3ª R., 8ª T., AC 701392, proc. 2001.03.99.027865-9, Rel. Des. Fed. Mariana Galante, maioria, DJF 3 CJ2 7/7/2009, p. 632)

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. REMESSA OFICIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE URBANA E RURAL. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXTINÇÃO DO FEITO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. DECADÊNCIA/PRESCRIÇÃO DO DIREITO DE COBRAR AS CONTRIBUIÇÕES DEVIDAS AFASTADA. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES A DESTEMPO. EMPRESÁRIO. BASE DE CÁLCULO. INCIDÊNCIA DE JUROS E MULTA. art. 45 -A DA LEI N. 8.212/91. ART. 8º DA LEI COMPLEMENTAR N. 128/2008. ATIVIDADE ESPECIAL. CONVERSÃO. LEI N. 9.711/98. DECRETO N. 3.048/99. HABITUALIDADE E PERMANÊNCIA.

1. Interposta a remessa oficial.

2. É devida a aposentadoria por tempo de serviço se comprovada a carência e o tempo de serviço exigidos pela legislação previdenciária.

3. O tempo de atividade urbana, assim como o de serviço rural, pode ser comprovado mediante a produção de prova material suficiente, ainda que inicial, complementada por prova testemunhal idônea.

4. Nos casos em que o autor não traz aos autos início de prova material, o feito deve ser extinto sem julgamento de mérito, possibilitada, desse modo, a propositura de nova demanda para comprovação do labor urbano pretendido.

5. A natureza indenizatória das contribuições previdenciárias exigidas pela Autarquia aos contribuintes individuais (autônomos e empresários) afasta o seu enquadramento como tributo, de modo que não se há de falar em decadência e prescrição.

6. De acordo com a atual interpretação do STJ, os contribuintes individuais somente devem recolher suas contribuições atrasadas com juros e multa a partir de outubro de 1996, quando da inserção do § 4º no art. 45 da Lei n. 8.212/91. Com a edição, pelo Supremo Tribunal Federal, em 20-06-2008, da súmula vinculante de n. 08, reconhecendo a inconstitucionalidade 'do parágrafo único do artigo 5º do Decreto-Lei nº 1.569/1977 e os artigos 45 e 46 da Lei n. 8.212/1991, que tratam de prescrição e decadência de crédito tributário', não havia legislação a regular a questão, de modo que, em princípio, os juros e a multa não seriam devidos. Entretanto, declarado inconstitucional o art. 45 da Lei n. 8.212/91, e diante da ausência de outra norma dispondo acerca da forma de apuração da base de cálculo das contribuições previdenciárias devidas, deveriam estas ser calculadas com base na legislação da época da prestação laboral pois a parte autora era segurado obrigatório da previdência social à época em que exerceu a atividade cujo tempo agora quer seja computado pela autarquia.

7. Ocorre que o art. 8º da LC 128, de 19-12-2008, acresceu o art. 45-A à Lei 8.212/91, verbis: 'art. 45-A. O contribuinte individual que pretenda contar como tempo de contribuição, para fins de obtenção de benefício no Regime Geral de Previdência Social ou de contagem recíproca do tempo de contribuição, período de atividade remunerada alcançada pela decadência deverá indenizar o INSS. § 1º. O valor da indenização a que se refere o caput deste artigo e o § 1º do art. 55 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, corresponderá a 20% (vinte por cento): I - da média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição, reajustados, correspondentes a 80% (oitenta por cento) de todo o período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994; ou II - da remuneração sobre a qual incidem as contribuições para o regime próprio de previdência social a que estiver filiado o interessado, no caso de indenização para fins da contagem recíproca de que tratam os arts. 94 a 99 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, observados o limite máximo previsto no art. 28 e o disposto em regulamento. § 2º. Sobre os valores apurados na forma do § 1º deste artigo incidirão juros moratórios de 0,5% (cinco décimos por cento) ao mês, capitalizados anualmente, limitados ao percentual máximo de 50% (cinquenta por cento), e multa de 10% (dez por cento). § 3º. O disposto no § 1º deste artigo não se aplica aos casos de contribuições em atraso não alcançadas pela decadência do direito de a Previdência constituir o respectivo crédito, obedecendo-se, em relação a elas, as disposições aplicadas às empresas em geral.'. No caso concreto, como a decadência, aludida no § 3º suso, é de natureza tributária, tem-se que a pretensão da parte autora, de contagem do tempo de empresário de 15-08-1974 a 14-08-1976, resta toda subsumida ao disposto no art. 45 -A da Lei 8.212/91, acrescido pelo art. 8º da Lei Complementar 128/2008. Sinalo, de outro giro, que não há possibilidade de a parte autora pretender recolher a contribuição com base nos valores e consectários da época em que deixaram de ser pagos porque o caput do art. 45 -A suso se aplica a duas situações: a) ao contribuinte individual (antigo autônomo e/ou empresário), situação em que se enquadra a parte autora; e b) àqueles aos quais o exercício da atividade não determinava filiação obrigatória, o que não é o caso da parte autora.

(...)

12. Reconhecido o exercício de atividades como empresário durante o intervalo de 15-08-1974 a 14-08-1976, fica o seu cômputo condicionado ao recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias." (TRF - 4ª R., T. Suplementar, APELREEX 2001.70.01.001825-1/PR, Rel. Juiz Fed. Conv. Luis Alberto D'Azevedo Aurvalle, v. u., D.E. 26/10/2009) g.n.

"PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADES URBANAS. DENTISTA AUTÔNOMO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO NA CONDIÇÃO DE CONTRIBUINTE INDIVIDUAL (AUTÔNOMO) E RESPECTIVO CÔMPUTO PARA FINS DE APOSENTADORIA INDEPENDENTEMENTE DO RECOLHIMENTO TEMPESTIVO DE CONTRIBUIÇÕES. IMPOSSIBILIDADE. ATIVIDADES ESPECIAIS. CONVERSÃO. LEI Nº 9.711/98. BASE DE CÁLCULO. INCIDÊNCIA DE JUROS E MULTA. art. 45 -A DA LEI N. 8.212/91. ART. 8º DA LEI COMPLEMENTAR N. 128/2008.

1. Tratando-se de comprovação de tempo de serviço, é indispensável a existência de um início razoável de prova material da atividade urbana, contemporânea à época dos fatos, corroborada por prova testemunhal idônea e consistente. Inteligência do artigo 55, parágrafos 1º e 3º, da Lei nº 8.213, de 24-07-1991.

2. Na sistemática da Lei nº 8.213/91, aos segurados empregados, avulsos e empregados domésticos - em que a obrigação do recolhimento e pagamento das contribuições previdenciárias é do empregador - é possível a concessão de benefício ainda que haja débito relativamente a contribuições; outra é a situação dos contribuintes individuais (obrigatórios e/ou facultativos), em que é sua a obrigação de verter aos cofres previdenciários as respectivas contribuições. Mais do que isso, tal recolhimento é condição para o reconhecimento de vínculo previdenciário e, sendo assim, não é possível reconhecer tempo de serviço como autônomo condicionado a posterior recolhimento e/ou a desconto no próprio benefício a ser, em tese, concedido; não fosse assim, 'seria possível a concessão de benefício pelo mero exercício da atividade como contribuinte individual, sem qualquer recolhimento'.

(...)

6. De acordo com a atual interpretação do STJ, os contribuintes individuais somente devem recolher suas contribuições atrasadas com juros e multa a partir de outubro de 1996, quando da inserção do § 4º no art. 45 da Lei n. 8.212/91. Com a edição, pelo Supremo Tribunal Federal, em 20-06-2008, da súmula vinculante de n. 08, reconhecendo a inconstitucionalidade 'do parágrafo único do artigo 5º do Decreto-Lei nº 1.569/1977 e os artigos 45 e 46 da Lei n. 8.212/1991, que tratam de prescrição e decadência de crédito tributário', não havia legislação a regular a questão, de modo que, em princípio, os juros e a multa não seriam devidos. Entretanto, declarado inconstitucional o art. 45 da Lei n. 8.212/91, e diante da ausência de outra norma dispondo acerca da forma de apuração da base de cálculo das contribuições previdenciárias devidas, deveriam estas ser calculadas com base na legislação da época da prestação laboral pois a parte autora era segurado obrigatório da previdência social à época em que exerceu a atividade cujo tempo agora quer seja computado pela autarquia.

7. Ocorre que o art. 8º da LC 128, de 19-12-2008, acresceu o art. 45 -A à Lei 8.212/91, verbis: 'art. 45 -A. O contribuinte individual que pretenda contar como tempo de contribuição, para fins de obtenção de benefício no Regime Geral de Previdência Social ou de contagem recíproca do tempo de contribuição, período de atividade remunerada alcançada pela decadência deverá indenizar o INSS. § 1º. O valor da indenização a que se refere o caput deste artigo e o § 1º do art. 55 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, corresponderá a 20% (vinte por cento): I - da média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição, reajustados, correspondentes a 80% (oitenta por cento) de todo o período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994; ou II - da remuneração sobre a qual incidem as contribuições para o regime próprio de previdência social a que estiver filiado o interessado, no caso de indenização para fins da contagem recíproca de que tratam os arts. 94 a 99 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, observados o limite máximo previsto no art. 28 e o disposto em regulamento. § 2º. Sobre os valores apurados na forma do § 1º deste artigo incidirão juros moratórios de 0,5% (cinco décimos por cento) ao mês, capitalizados anualmente, limitados ao percentual máximo de 50% (cinquenta por cento), e multa de 10% (dez por cento). § 3º. O disposto no § 1º deste artigo não se aplica aos casos de contribuições em atraso não alcançadas pela decadência do direito de a Previdência constituir o respectivo crédito, obedecendo-se, em relação a elas, as disposições aplicadas às empresas em geral.'. No caso concreto, como a decadência, aludida no § 3º suso, é de natureza tributária, tem-se que a pretensão da parte autora, de contagem do tempo de autônomo de 06-03-1968 a 31-10-1975, resta toda subsumida ao disposto no art. 45 -A da Lei 8.212/91, acrescido pelo art. 8º da Lei Complementar 128/2008. Sinalo, de outro giro, que não há possibilidade de a parte autora pretender recolher a contribuição com base nos valores e consectários da época em que deixaram de ser pagos porque o caput do art. 45 -A suso se aplica a duas situações: a) ao contribuinte individual (antigo autônomo e/ou empresário), situação em que se enquadra a parte autora; e b) àqueles aos quais o exercício da atividade não determinava filiação obrigatória, o que não é o caso da parte autora.

8. Apelações e remessa oficial desprovidas." (TRF - 4ª R., 5ª T., AC 2005.70.13.000577-0/PR, Rel. Des. Fed. Alcides Vettorazzi, v. u., D.E. 17/8/2009) g.n.

Ante o exposto, nego provimento à apelação da parte autora, nos termos da fundamentação.

Decorrido o prazo legal, baixemos autos ao juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 31 de julho de 2020.

callessi

SUBSECRETARIA DA 9ª TURMA

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5895011-25.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA LEILA PAIVA

APELANTE: K. W. R. L., M. V. C. L.
REPRESENTANTE: MARIA APARECIDA CANOLA

Advogado do(a) APELANTE: KARINA FERNANDA BASSANI - SP368865-N,
Advogado do(a) APELANTE: KARINA FERNANDA BASSANI - SP368865-N,

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

ID 127862391: Trata-se de Pedido de Uniformização de Jurisprudência formulado pela parte autora, com fundamento no artigo 14, § 2º, da Lei 10259/01 e na Resolução nº 586/2019 - C.JF, de 30 de setembro de 2019 (Regimento Interno da Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais), em face de v. acórdão proferido pela Egrégia Nona Turma desta Colenda Corte.

O pedido de uniformização de jurisprudência encontra-se previsto no art. 14, § 2º, da Lei nº 10.259/2001, *in verbis*:

"Art. 14. Caberá pedido de uniformização de interpretação de lei federal quando houver divergência entre decisões sobre questões de direito material proferidas por Turmas Recursais na interpretação da lei.

(...)

§ 2º O pedido fundado em divergência entre decisões de turmas de diferentes regiões ou da proferida em contrariedade a súmula ou jurisprudência dominante do STJ será julgado por Turma de Uniformização, integrada por juízes de Turmas Recursais, sob a presidência do Coordenador da Justiça Federal."

O presente recurso é cabível apenas em face de decisões proferidas no âmbito do Juizado Especial Federal, não havendo pertinência sua interposição contra acórdão proferido por este Tribunal.

Diante do exposto, por se tratar de recurso manifestamente inadmissível, **não conheço** do pedido de uniformização de jurisprudência, com fundamento no artigo 932, III, do CPC.

Intimem-se.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0025758-10.2015.4.03.9999

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: VITORINO JOSE ARADO - SP81864-N

APELADO: PELSON ANTONIO DE SOUZA

Advogado do(a) APELADO: ANTONIO JOSE PANCOTTI - SP60957-N

OUTROS PARTICIPANTES:

D E S P A C H O

Aguarde-se a juntada dos autos eletrônicos oriundos da Vara de origem ao presente feito, conforme informação constante do ID Num. 136514653.

Após, intimem-se as partes e o Ministério Público Federal para que, sucessivamente e no prazo de 10 (dez) dias, manifestem-se a respeito do incidente de restauração de autos.

Decorrido os prazos, com ou sem manifestações, tomemos autos à conclusão para julgamento.

Publique-se.

São Paulo, 22 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000509-35.2017.4.03.6140

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: FRANCISCO FERREIRA DOS REIS FILHO

Advogados do(a) APELADO: ALINE PASSOS SALADINO ROCHA - SP309988-A, LUIS FERNANDO DE ANDRADE ROCHA - SP316224-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos, em decisão.

Homologo, para que produza seus efeitos legais e jurídicos, a desistência do recurso de apelação interposto pelo INSS, conforme ID 10080653.

Anote-se vista à parte apelada (id 129962939).

Atuo nos termos dos arts. 998 do Código de Processo Civil e 33, VI, do Regimento Interno desta Egrégia Corte.

Cumpridas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem para as providências cabíveis.

Intímem-se.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000279-14.2017.4.03.6133

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CLAUDIO ROBERTO DE ARAUJO

Advogado do(a) APELADO: RAFAEL MARQUES ASSI - SP340789-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E S P A C H O

ID 102943576- Requerida a desistência do recurso de apelação interposto pelo INSS.

Dê-se vista à ao apelado.

Após, voltem-me conclusos.

Intím-se.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5291864-06.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

PARTE AUTORA: NICOLETTE MARGARETHA LUYTEN KAMP

Advogados do(a) PARTE AUTORA: BARBARA REGINA PERIN - SP336054, ANALUCIA ALVES DE SA SOARES - SP322703-N

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Cuida-se de reexame necessário de sentença que condenou o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) a conceder auxílio-doença à parte autora, desde 23/08/2019, com acréscimo dos consectários legais.

Sem irresignação alguma dos litigantes, e apenas por força da remessa oficial, os autos subiram a esta Corte.

É o relatório.

Nos termos do disposto no artigo 932, III, do Código de Processo Civil (CPC), estão presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Consoante o artigo 496, § 3º, I, do CPC, afasta-se a exigência do duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o proveito econômico for inferior a 1.000 (mil) salários mínimos.

Neste caso, considerados o valor do benefício (que necessariamente não excederá o teto dos benefícios previdenciários), seu termo inicial e a data da prolação da sentença, conclui-se que o montante da condenação não ultrapassará 1.000 (mil) salários mínimos, o que permite a aplicação da regra constante do dispositivo legal supracitado.

Em caso análogo, o Egrégio Superior Tribunal de Justiça, à luz do CPC vigente, decidiu nesse mesmo sentido:

“PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. INEXISTÊNCIA. SENTENÇA ILÍQUIDA. CPC/2015. NOVOS PARÂMETROS. CONDENAÇÃO OU PROVEITO ECONÔMICO INFERIOR A MIL SALÁRIOS MÍNIMOS. REMESSA NECESSÁRIA. DISPENSA.

1. Conforme estabelecido pelo Plenário do STJ, “aos recursos interpostos com fundamento no CPC de 2015 (relativos a decisões publicadas a partir de 18 de março de 2016) serão exigidos os requisitos de admissibilidade recursal na forma do novo CPC” (Enunciado Administrativo n. 3).

2. Não merece acolhimento a pretensão de reforma do julgado por negativa de prestação jurisdicional, porquanto, no acórdão impugnado, o Tribunal a quo apreciou fundamentadamente a controvérsia, apontando as razões de seu convencimento, em sentido contrário à postulação recursal, o que não se confunde com o vício apontado. 3. A controvérsia cinge-se ao cabimento da remessa necessária nas sentenças ilíquidas proferidas em desfavor da Autarquia Previdenciária após a entrada em vigor do Código de Processo Civil/2015. 4. A orientação da Súmula 490 do STJ não se aplica às sentenças ilíquidas nos feitos de natureza previdenciária a partir dos novos parâmetros definidos no art. 496, § 3º, I, do CPC/2015, que dispensa do duplo grau obrigatório as sentenças contra a União e suas autarquias cujo valor da condenação ou do proveito econômico seja inferior a mil salários mínimos. 5. A elevação do limite para conhecimento da remessa necessária significa uma opção pela preponderância dos princípios da eficiência e da celeridade na busca pela duração razoável do processo, pois, além dos critérios previstos no § 4º do art. 496 do CPC/15, o legislador elegeu também o do impacto econômico para impor a referida condição de eficácia de sentença proferida em desfavor da Fazenda Pública (§ 3º).

6. A novel orientação legal atua positivamente tanto como meio de otimização da prestação jurisdicional - ao tempo em que desafoga as pautas dos Tribunais - quanto como de transferência aos entes públicos e suas respectivas autarquias e fundações da prerrogativa exclusiva sobre a rediscussão da causa, que se dará por meio da interposição de recurso voluntário.

7. Não obstante a aparente iliquidez das condenações em causas de natureza previdenciária, a sentença que defere benefício previdenciário é espécie absolutamente mensurável, visto que pode ser aferível por simples cálculos aritméticos, os quais são expressamente previstos na lei de regência, e são realizados pelo próprio INSS.

8. Na vigência do Código Processual anterior, a possibilidade de as causas de natureza previdenciária ultrapassarem o teto de sessenta salários mínimos era bem mais factível, considerado o valor da condenação atualizado monetariamente. 9. Após o Código de Processo Civil/2015, ainda que o benefício previdenciário seja concedido com base no teto máximo, observada a prescrição quinquenal, com os acréscimos de juros, correção monetária e demais despesas de sucumbência, não se vislumbra, em regra, como uma condenação na esfera previdenciária venha a alcançar os mil salários mínimos, cifra que no ano de 2016, época da propositura da presente ação, superava R\$ 880.000,00 (oitocentos e oitenta mil reais).

9. Recurso especial a que se nega provimento”.

(REsp 1735097/RS, Relator Ministro Gurgel de Faria, Primeira Turma, julgado em 08/10/2019, DJe de 11/10/2019)

Diante do exposto, nos termos do artigo 932, III, do CPC, **não conheço** do reexame necessário.

Intimem-se.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001648-38.2014.4.03.6003

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOANA SANTOS DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELADO: JAYSON FERNANDES NEGRI - MS11397-S

DESPACHO

Trata-se de ação visando à concessão de aposentadoria por invalidez/auxílio-doença.

O laudo pericial informou que a parte autora, faxineira, portadora de “CID 10 M75.9 - Lesão não especificada do ombro”, não padece de incapacidade para o trabalho, entretanto, “pode exercer atividades que não exijam esforço físico”.

Portanto, converto o julgamento em diligência, para que seja oficiado ao Juízo de origem, a fim de que seja realizada a complementação do laudo pericial, para que o senhor perito informe se as moléstias que acometem a parte autora geram algum tipo de incapacidade para atividades que requeiram esforço físico.

Em caso de constatação de incapacidade, deverá o experto informar se esta é parcial ou total, temporária ou permanente e a data de seu início.

Assim sendo, com fundamento no artigo 938 do CPC, converto o julgamento em diligência e, por consequência, determino que seja oficiado à Vara de origem para que providencie a complementação do laudo.

Após, cumprida a determinação, dê-se vista às partes, sucessivamente, pelo prazo de 5 (cinco) dias.

Decorridos os prazos, com ou sem manifestações, venhamos autos à conclusão.

São Paulo, 28 de maio de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0008630-42.2016.4.03.6183

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LUIS FERNANDO FERNANDES CSER
CURADOR: RICARDO FERNANDES CSER

Advogados do(a) APELADO: ALINE SCIOLA DE FREITAS - SP323669-A, MARCELO DE JESUS MOREIRA STEFANO - SP132605-A,

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0008630-42.2016.4.03.6183

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LUIS FERNANDO FERNANDES CSER
CURADOR: RICARDO FERNANDES CSER

Advogados do(a) APELADO: ALINE SCIOLA DE FREITAS - SP323669-A, MARCELO DE JESUS MOREIRA STEFANO - SP132605-A,

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se remessa oficial e apelação interpostas em ação ajuizada por LUIS FERNANDO FERNANDES CSER em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício de pensão por morte, em decorrência do falecimento de sua genitora, ocorrido em 01.09.2009.

A r. sentença recorrida julgou procedente o pedido e condenou a Autarquia Previdenciária à concessão do benefício vindicado, acrescido dos consectários legais. Por fim, concedeu a tutela de urgência e determinou a implantação do benefício (id 100820024 – P. 144/155).

Sentença submetida ao reexame necessário.

Em suas razões recursais, pugna o INSS pela reforma do *decisum* e improcedência do pedido, ao argumento de que o autor não logrou comprovar os requisitos autorizadores à concessão do benefício. Aduz que a invalidez teve início após sua emancipação. Subsidiariamente, insurge-se quanto aos critérios referentes aos consectários legais (id 100820028 – p. 1/17).

Contrarrazões (id 100820483 – p. 1/4).

Devidamente processado os recursos, subiram os autos a esta instância para decisão.

Parecer do Ministério Público Federal, em que se manifesta pelo desprovemento do recurso do INSS (id 122473134 – p. 1/4).

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0008630-42.2016.4.03.6183

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LUIS FERNANDO FERNANDES CSER
CURADOR: RICARDO FERNANDES CSER

Advogados do(a) APELADO: ALINE SCIOLA DE FREITAS - SP323669-A, MARCELO DE JESUS MOREIRA STEFANO - SP132605-A,

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A r. sentença *a quo* condenou o INSS ao pagamento de pensão por morte, a contar da data do falecimento da segurada instituidora (01/09/2009).

Necessário se faz salientar que, de acordo com o artigo 496, § 3º, inciso I, do Código de Processo Civil/2015, não será aplicável o duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a 1.000 (mil) salários-mínimos.

No caso *sub examine*, conquanto a sentença seja ilíquida, resta evidente que a condenação ou o proveito econômico obtido na causa não ultrapassa o limite legal previsto, enquadrando-se perfeitamente à norma insculpida no parágrafo 3º, I, artigo 496 do NCPC, razão pela qual se impõe o afastamento do reexame necessário.

Tempestivo o recurso e respeitados os demais pressupostos de admissibilidade recursais, passo ao exame da matéria objeto de devolução.

DA PENSÃO POR MORTE

O primeiro diploma legal brasileiro a prever um benefício contra as consequências da morte foi a Constituição Federal de 1946, em seu art. 157, XVI. Após, sobreveio a Lei n.º 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social), que estabelecia como requisito para a concessão da pensão o recolhimento de pelo menos 12 (doze) contribuições mensais e fixava o valor a ser recebido em uma parcela familiar de 50% (cinquenta por cento) do valor da aposentadoria que o segurado percebia ou daquela a que teria direito, e tantas parcelas iguais, cada uma, a 10% (dez por cento) por segurados, até o máximo de 5 (cinco).

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional n.º 1/69, também disciplinaram o benefício de pensão por morte, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna estabeleceu em seu art. 201, V, que:

"A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:

V - pensão por morte do segurado, homem ou mulher, ao cônjuge ou companheiro e dependentes, observado o disposto no § 2º."

A Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991 e seu Decreto Regulamentar n.º 3048, de 06 de maio de 1999, disciplinaram em seus arts. 74 a 79 e 105 a 115, respectivamente, o benefício de pensão por morte, que é aquele concedido aos dependentes do segurado, em atividade ou aposentado, em decorrência de seu falecimento ou da declaração judicial de sua morte presumida.

Depreende-se do conceito acima mencionado que para a concessão da pensão por morte é necessário o preenchimento de dois requisitos: ostentar o falecido a qualidade de segurado da Previdência Social, na data do óbito e possuir dependentes incluídos no rol do art. 16 da supracitada lei.

A qualidade de segurado, segundo Wladimir Novaes Martinez, é a:

"denominação legal indicativa da condição jurídica de filiado, inscrito ou genericamente atendido pela previdência social. Quer dizer o estado do assegurado, cujos riscos estão previdenciariamente cobertos."

(Curso de Direito Previdenciário. Tomo II - Previdência Social. São Paulo: LTr, 1998, p. 594).

Mantém a qualidade de segurado aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o § 1º do supracitado artigo prorroga por 24 (vinte e quatro) meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério do Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 (doze) meses. A comprovação do desemprego pode se dar por qualquer forma, até mesmo oral, ou pela percepção de seguro-desemprego.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no § 4º do art. 15 da Lei n.º 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar n.º 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto n.º 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei n.º 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, consequentemente, a caducidade de todos os direitos previdenciários.

Conforme já referido, a condição de dependentes é verificada com amparo no rol estabelecido pelo art. 16 da Lei de Benefícios, segundo o qual possuem dependência econômica presumida o cônjuge, o(a) companheiro(a) e o filho menor de 21 (vinte e um) anos, não emancipado ou inválido. Também ostentam a condição de dependente do segurado, desde que comprovada a dependência econômica, os pais e o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido.

De acordo com o § 2º do supramencionado artigo, o enteado e o menor tutelado são equiparados aos filhos mediante declaração do segurado e desde que comprovem dependência econômica.

DO CASO DOS AUTOS

O óbito de Therezinha Fernandes Cser, ocorrido em 01 de setembro de 2009, está comprovado pela respectiva Certidão (id 100820024 – p. 13).

Também restou superado o requisito da qualidade de segurado da *de cuius*, uma vez que ela era titular de aposentadoria por tempo de contribuição (NB 42/0250393123), desde 30 de maio de 1995, cuja cessação decorreu de seu falecimento (id. 100820024 – p. 18).

O autor tivera sua interdição decretada por sentença datada de 02/02/2012, proferida pelo Juízo de Direito da 1ª Vara da Família e Sucessões do Foro Regional III – Jabaquara – São Paulo – SP, nos autos de processo nº 0106356-98.2002.8.26.003.

Na ocasião, no laudo pericial emitido pelo Instituto de Medicina Social e de Criminologia de São Paulo, no item discussão e conclusão, o expert fez consignar:

“(…)

Pelo exposto visto e apreendido conclui-se que o periciando é portador de Psicose Crônica – Transtorno Esquizofrênico (CID – 10: F25.9), caracterização por distorções fundamentais de pensamento, do afeto e da percepção. Trata-se de moléstia de caráter crônico, permanente, adquirida, sem condições de cura ou melhora, apenas passível de controle medicamentoso para sua intercorrência.

Tal acometimento priva o periciando, do ponto de vista médico legal, de maneira total e irreversível das condições necessárias para, com discernimento, exercer os atos da vida civil, desde 1989”.

Conforme se verifica da respectiva Certidão de Nascimento, a parte autora nasceu em 10 de agosto de 1972, ou seja, por ocasião do início da incapacidade fixada pelo perito, contava com 17 anos de idade. A esse respeito, é válido ressaltar que a lei não exige que a invalidez deva existir desde o nascimento ou que tenha sido adquirida até aos 21 anos de idade para que o filho possa ser considerado beneficiário do genitor. O que a norma considera para estabelecer a relação de dependência é a invalidez, seja ela de nascença ou posteriormente adquirida. Precedente: TRF3, 10ª Turma, AC 2004.61.11.000942-9, Rel. Juiz Federal Convocado David Diniz, DJU 05.03.2008, p. 730.

Por outro lado, os extratos do CNIS carreados aos autos pela Autarquia Previdenciária, evidenciam vínculos empregatícios, estabelecidos de forma intermitente pelo autor, entre 1999 e 2015. Verifica-se, no entanto, tratar-se de curtos períodos, a revelar, sobretudo, sua inaptidão de ser inserido no mercado de trabalho (id 100820024 – p. 117).

Em razão do exposto, o postulante faz jus ao benefício de pensão por morte, em decorrência do falecimento de Therezinha Fernandes Cser.

Por ocasião da liquidação da sentença, deverá ser compensado o valor das parcelas auferidas em decorrência da antecipação da tutela.

CONSECTÁRIOS

CORREÇÃO MONETÁRIA

A correção monetária deve ser aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente (conforme o Manual de Cálculos da Justiça Federal), observados os termos da decisão final no julgamento do RE n. 870.947, Rel. Min. Luiz Fux.

HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS

Com o advento do novo Código de Processo Civil, foram introduzidas profundas mudanças no princípio da sucumbência, e em razão destas mudanças e sendo o caso de sentença ilíquida, a fixação do percentual da verba honorária deverá ser definida somente na liquidação do julgado, com observância ao disposto no inciso II, do § 4º c.c. § 11, ambos do artigo 85, do CPC/2015, bem como o artigo 86, do mesmo diploma legal.

Os honorários advocatícios a teor da Súmula 111 do E. STJ incidem sobre as parcelas vencidas até a sentença de procedência.

DISPOSITIVO

Ante o exposto, **não conheço da remessa oficial e dou parcial provimento à apelação do INSS**, apenas para ajustar os critérios de incidência da correção monetária. Os honorários advocatícios deverão ser fixados por ocasião da liquidação do julgado, na forma da fundamentação. **Mantenho a tutela concedida.**

É o voto.

A Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA. Trata-se de demanda proposta objetivando a concessão de pensão por morte em favor de filho incapaz, prevista no art. 74 da Lei n.º 8.213/91.

O juízo *a quo* julgou procedente o pedido formulado, reconhecendo à parte autora o direito ao pensionamento pretendido e concedendo a tutela provisória para que o benefício fosse implantado.

O INSS apela, pleiteando a reforma da sentença, sustentando, em síntese, o não cumprimento dos requisitos legais necessários à concessão do benefício, notadamente a circunstância de a invalidez ser posterior à emancipação. Subsidiariamente, requer a alteração dos critérios utilizados para fixar os consectários.

Com contrarrazões, subiram os autos.

Parecer do Ministério Público Federal pelo desprovimento do recurso.

Pedi vista dos autos para verificação mais detida quanto ao preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício, em particular a situação de incapacidade do autor.

Do voto do Excelentíssimo Senhor Relator, para o que interessa ao presente exame, extraem-se a fundamentação e o dispositivo:

DO CASO DOS AUTOS

O óbito de Therezinha Fernandes Cser, ocorrido em 01 de setembro de 2009, está comprovado pela respectiva Certidão (id 100820024 – p. 13).

Também restou superado o requisito da qualidade de segurado da de cujus, uma vez que ela era titular de aposentadoria por tempo de contribuição (NB 42/0250393123), desde 30 de maio de 1995, cuja cessação decorreu de seu falecimento (id. 100820024 – p. 18).

O autor tivera sua interdição decretada por sentença datada de 02/02/2012, proferida pelo Juízo de Direito da 1ª Vara da Família e Sucessões do Foro Regional III – Jabaquara – São Paulo – SP, nos autos de processo nº 0106356-98.2002.8.26.003.

Na ocasião, no laudo pericial emitido pelo Instituto de Medicina Social e de Criminologia de São Paulo, no item discussão e conclusão, o expert fez consignar:

“(…)

Pelo exposto visto e apreendido conclui-se que o periciando é portador de Psicose Crônica – Transtorno Esquizofrênico (CID – 10: F25.9), caracterização por distorções fundamentais de pensamento, do afeto e da percepção. Trata-se de moléstia de caráter crônico, permanente, adquirida, sem condições de cura ou melhora, apenas passível de controle medicamentoso para sua intercorrência.

Tal acometimento priva o periciando, do ponto de vista médico legal, de maneira total e irreversível das condições necessárias para, com discernimento, exercer os atos da vida civil, desde 1989”.

Conforme se verifica da respectiva Certidão de Nascimento, a parte autora nasceu em 10 de agosto de 1972, ou seja, por ocasião do início da incapacidade fixada pelo perito, contava com 17 anos de idade. A esse respeito, é válido ressaltar que a lei não exige que a invalidez deva existir desde o nascimento ou que tenha sido adquirida até aos 21 anos de idade para que o filho possa ser considerado beneficiário do genitor. O que a norma considera para estabelecer a relação de dependência é a invalidez, seja ela de natureza ou posteriormente adquirida. Precedente: TRF3, 10ª Turma, AC 2004.61.11.000942-9, Rel. Juiz Federal Convocado David Diniz, DJU 05.03.2008, p. 730.

Por outro lado, os extratos do CNIS carreados aos autos pela Autarquia Previdenciária, evidenciam vínculos empregatícios, estabelecidos de forma intermitente pelo autor, entre 1999 e 2015. Verifica-se, no entanto, tratar-se de curtos períodos, a revelar, sobretudo, sua inaptidão de ser inserido no mercado de trabalho (id 100820024 – p. 117).

Em razão do exposto, o postulante faz jus ao benefício de pensão por morte, em decorrência do falecimento de Therezinha Fernandes Cser.

Por ocasião da liquidação da sentença, deverá ser compensado o valor das parcelas auferidas em decorrência da antecipação da tutela.

CONSECTÁRIOS

CORREÇÃO MONETÁRIA

A correção monetária deve ser aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente (conforme o Manual de Cálculos da Justiça Federal), observados os termos da decisão final no julgamento do RE n. 870.947, Rel. Min. Luiz Fux.

HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS

Com o advento do novo Código de Processo Civil, foram introduzidas profundas mudanças no princípio da sucumbência, e em razão destas mudanças e sendo o caso de sentença ilíquida, a fixação do percentual da verba honorária deverá ser definida somente na liquidação do julgado, com observância ao disposto no inciso II, do § 4º c.c. § 11, ambos do artigo 85, do CPC/2015, bem como o artigo 86, do mesmo diploma legal.

Os honorários advocatícios a teor da Súmula 111 do E. STJ incidem sobre as parcelas vencidas até a sentença de procedência.

DISPOSITIVO

*Ante o exposto, não conheço da remessa oficial e dou parcial provimento à apelação do INSS, apenas para ajustar os critérios de incidência da correção monetária. Os honorários advocatícios deverão ser fixados por ocasião da liquidação do julgado, na forma da fundamentação. **Mantenho a tutela concedida.***

É o voto.

*Inicialmente, esclareça-se não ter sido submetida a sentença ao reexame necessário, pelo *juízo a quo*, nada havendo que se falar a esse respeito.*

No mais, quanto à análise propriamente dita do apelo autárquico, coma devida licença do Excelentíssimo Senhor Relator, peço vênias para divergir no presente caso.

O benefício de pensão por morte encontra-se disciplinado pelos arts. 74 a 79 da Lei n.º 8.213/91, cujo texto original foi objeto de alterações, vigorando atualmente a redação dada pela Lei n.º 13.846, de 18/6/2019.

Aplicável, quanto à concessão desse benefício, a lei vigente à época do óbito do segurado, consoante o teor do verbete n.º 340, da Súmula da Jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça.

Para se obter a implementação da aludida pensão, é necessário o preenchimento de dois requisitos: o falecido deve deter a qualidade de segurado e é imprescindível subsistir relação de dependência econômica entre ele e os requerentes do benefício.

Dispensa-se a demonstração do período de carência, nos termos do art. 26, inciso I, da Lei n.º 8.213/91, conquanto sua duração possa variar conforme a quantidade de contribuições recolhidas pelo instituidor, consoante o disposto no art. 77 do mesmo diploma legal.

Com relação à dependência econômica, o art. 16 da Lei n.º 8.213/91 estabelece o rol dos beneficiários, dividindo-os em três classes e indicando tanto as hipóteses em que a dependência econômica é presumida quanto aquelas em que ela deverá ser comprovada.

Cumpra observar, ainda, que é vedada a concessão da pensão aos dependentes do segurado que perder essa qualidade, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, salvo se antes preenchidos os requisitos para a obtenção da aposentadoria, conforme previsto no art. 102, §§ 1.º e 2.º.

*In casu, comprovado o óbito da instituidora em 1/9/2009, pelo documento de Id. 100820024, fl. 13, e a sua qualidade de segurada à época do falecimento – porquanto beneficiária de aposentadoria por tempo de contribuição (Id. 100820024, fl. 18) –, a controvérsia cinge-se à verificação da incapacidade do autor, em particular para os fins do disposto no art. 16, inciso I, parte final, da Lei n.º 8.213/1991, que dispõe ser dependente o filho “*inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental ou deficiência grave*”.*

*Nesse sentido, consta dos autos sentença de interdição proferida em 2/2/2012 no feito de reg. n.º 0106356-98.2002.8.26.0003 (Id. 100820023), cujo laudo pericial concluiu que o autor é “*portador de Psicose Crônica – Transtorno Esquizofrênico (CID – 10: F25.9), caracterização por distorções fundamentais de pensamento, do afeto e da percepção*”, com termo inicial de incapacidade fixado em 1989.*

Para fins de concessão do benefício, entretanto, importa que essa condição de invalidez, constatada no feito em epígrafe, com desenvolvimento perante a Justiça Estadual, tanto esteja presente no momento do óbito da instituidora quanto ainda permaneça hígida, sobretudo à vista das características da patologia que acomete o autor, de índole psiquiátrica, que frequentemente são alteradas no decorrer do tempo, à vista da própria natureza da doença e de novas medicações disponibilizadas para o seu tratamento a todo momento.

Cumpra ressaltar que a autarquia previdenciária não foi parte no processo de interdição e, portanto, a prova técnico-pericial aqui utilizada como embasamento central para afirmar a incapacidade do autor não foi produzida sob o crivo do contraditório.

No mais, está presente neste processado extrato do CNIS, inserido pela autarquia previdenciária (Id. 100820024, fl. 117), pelo qual se depreende o exercício de atividade laborativa pelo autor – são oito vínculos, abrangendo os anos de 1999 a 2015 –, o que evidencia o caráter intermitente de sua patologia e, assim, a necessidade de que se afira com maior grau de segurança se a sua incapacidade existia no instante do óbito da instituidora e, também, se persiste até o momento atual.

De rigor, portanto, a conversão do julgamento em diligência, realizando-se perícia médica nestes autos, viabilizando-se a produção probatória com a participação do INSS e apta a trazer mais segurança a respeito da condição do autor, para, então, viabilizar a análise quanto à presença dos requisitos para a concessão do benefício.

Posto isso, reiterada a vênias, dirijo do Excelentíssimo Senhor Relator, para determinar a conversão dos autos em diligência, ordenando-se a realização de exame pericial no beneficiário, como o objetivo de aferir sua eventual situação de invalidez.

Se vencida, servindo-se da exata linha de argumentação acima exposta, peço vênias ao Excelentíssimo Senhor Relator, para julgar improcedente o pedido formulado, porquanto os elementos todos amealhados nestes autos estão a indicar a desnecessidade de cobertura previdenciária na hipótese, condenando a parte autora a pagar custas processuais e honorários de advogado, arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor atualizado da causa, suspensa, porém, a exigibilidade, na forma do art. 98, § 3.º, do CPC, por se tratar de beneficiário da gratuidade da justiça.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. QUALIDADE DE SEGURADO. A *DE CUJUS* ERA TITULAR DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. FILHO INVÁLIDO. AUTOR SUBMETIDA A PROCESSO DE INTERDIÇÃO. PERÍCIA MÉDICA. PSICOSE CRÔNICA. INCAPACIDADE ADVINDA ANTERIORMENTE AO ÓBITO DA GENITORA. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. CRITÉRIOS DE INCIDÊNCIA DA CORREÇÃO MONETÁRIA.

- O óbito de Therezinha Fernandes Cser, ocorrido em 01 de setembro de 2009, está comprovado pela respectiva Certidão.
- Também restou superado o requisito da qualidade de segurado da *de cujus*, uma vez que ela era titular de aposentadoria por tempo de contribuição (NB 42/0250393123), desde 30 de maio de 1995, cuja cessação decorreu de seu falecimento.
- O autor tivera sua interdição decretada por sentença datada de 02/02/2012, proferida pelo Juízo de Direito da 1ª Vara da Família e Sucessões do Foro Regional III – Jabaquara – São Paulo – SP, nos autos de processo nº 0106356-98.2002.8.26.003.
- No laudo pericial emitido pelo Instituto de Medicina Social e de Criminologia de São Paulo, no item discussão e conclusão, o *expert* fez consignar que o autor é portador de Psicose Crônica – Transtorno Esquizofrênico (CID – 10: F25.9), caracterização por distorções fundamentais de pensamento, do afeto e da percepção. Trata-se de moléstia de caráter crônico, permanente, adquirida, sem condições de cura ou melhora, apenas passível de controle medicamentoso para sua intercorrência.
- Concluiu o perito que, encontrar-se o periciando privado, do ponto de vista médico legal, de maneira total e irreversível, das condições necessárias para, com discernimento, exercer os atos da vida civil, desde 1989.
- Conforme se verifica da respectiva Certidão de Nascimento, a parte autora nasceu em 10 de agosto de 1972, ou seja, por ocasião do início da incapacidade fixada pelo perito, contava com 17 anos de idade.
- É válido ressaltar que a lei não exige que a invalidez deva existir desde o nascimento ou que tenha sido adquirida até aos 21 anos de idade para que o filho possa ser considerado beneficiário do genitor. O que a norma considera para estabelecer a relação de dependência é a invalidez, seja ela de nascença ou posteriormente adquirida. Precedente: TRF3, 10ª Turma, AC 2004.61.11.000942-9, Rel. Juiz Federal Convocado David Diniz, DJU 05.03.2008, p. 730.
- Os extratos do CNIS carreados aos autos pela Autarquia Previdenciária, evidenciam vínculos empregatícios, estabelecidos de forma intermitente pelo autor, entre 1999 e 2015. Verifica-se, no entanto, tratar-se de curtos períodos, a revelar, sobretudo, sua inaptidão de ser inserido no mercado de trabalho.
- Comprovada a dependência econômica, o postulante faz jus ao benefício de pensão por morte, em decorrência do falecimento de Therezinha Fernandes Cser.
- A correção monetária deve ser aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente (conforme o Manual de Cálculos da Justiça Federal), observados os termos da decisão final no julgamento do RE n. 870.947, Rel. Min. Luiz Fux.
- Os honorários advocatícios deverão ser fixados na liquidação do julgado, nos termos do inciso II, do § 4º, c.c. §11, do artigo 85, do CPC/2015.
- Apelação do INSS provida parcialmente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, prosseguindo no julgamento, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer da remessa oficial e, por maioria, decidiu dar parcial provimento à apelação do INSS, nos termos do voto do Relator, que foi acompanhado pela Juíza Federal Convocada Leila Paiva e pela Juíza Federal Convocada Vanessa Mello (4º voto). Vencida a Desembargadora Federal Therezinha Cazerta, que, em voto-vista, determinava a conversão do julgamento em diligência, para realização de exame pericial no beneficiário e, no mérito, julgava improcedente o pedido. Julgamento nos termos do disposto no art. 942, caput e § 1º, do CPC, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5002610-40.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ELIZABETHE BARBOSA DOS SANTOS

Advogado do(a) APELADO: MARIA DE FATIMA RIBEIRO DE SOUZA - MS18162-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5002610-40.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ELIZABETHE BARBOSA DOS SANTOS

Advogado do(a) APELADO: MARIA DE FATIMA RIBEIRO DE SOUZA - MS18162-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, objetivando a concessão do benefício assistencial previsto no art. 203, V, da Constituição Federal.

A sentença (Id nº 87253479, p. 176/181) julgou procedente o pedido e concedeu a tutela antecipada. Sentença submetida ao reexame necessário.

Em razões recursais (Id nº 87253479, p. 191/204), pugna o INSS pela reforma da sentença, ao argumento de que não restou comprovada a situação de miserabilidade. Insurge-se, ainda, quanto aos critérios de aplicação da correção monetária. Subsidiariamente, pugna pela fixação da data de cessação do benefício em 28/02/2017. Suscita, por fim, o questionamento legal, para efeito de interposição de recursos.

Parecer do Ministério Público Federal (Id nº 90807372), no sentido do parcial provimento do recurso, para que o benefício seja concedido apenas no período compreendido entre 10/07/2014 a 02/2017; 10/2017 a 07/2018; e a partir de 07/2019.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5002610-40.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ELIZABETHE BARBOSA DOS SANTOS

Advogado do(a) APELADO: MARIA DE FATIMA RIBEIRO DE SOUZA - MS18162-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

1. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL

A República Federativa do Brasil, conforme disposto no art. 1º, III, da Constituição Federal, tem como um de seus fundamentos a dignidade da pessoa humana que, segundo José Afonso da Silva, consiste em

"um valor supremo que atrai o conteúdo de todos os direitos fundamentais do homem, desde o direito à vida. 'Concebido como referência constitucional unificadora de todos os direitos fundamentais [observam Gomes Canotilho e Vital Moreira], o conceito de dignidade da pessoa humana obriga a uma densificação valorativa que tenha em conta o seu amplo sentido normativo-constitucional e não uma qualquer idéia apriorística do homem, não podendo reduzir-se o sentido da dignidade humana à defesa dos direitos pessoais tradicionais, esquecendo-a nos casos de direitos sociais, ou invocá-la para construir teoria do núcleo da personalidade individual, ignorando-a quando se trate de garantir as bases da existência humana. Daí decorre que a ordem econômica há de ter por fim assegurar a todos existência digna (art. 170), a ordem social visará a realização da justiça social (art. 193), a educação, o desenvolvimento da pessoa e seu preparo para o exercício da cidadania (art. 205) etc., não como meros enunciados formais, mas como indicadores do conteúdo normativo eficaz da dignidade da pessoa humana."

(Curso de Direito Constitucional Positivo. 13ª ed., São Paulo: Malheiros, 1997, p. 106-107).

Para tornar efetivo este fundamento, diversos dispositivos foram contemplados na elaboração da Carta Magna, dentre eles, o art. 7º, IV, que dispõe sobre as necessidades vitais básicas como moradia, alimentação, educação, saúde, lazer, vestuário, higiene, transporte e previdência social e o art. 203, IV, que instituiu o benefício do amparo social.

A Lei nº 6.179/74 instituiu, em nosso ordenamento jurídico, a renda mensal vitalícia, passando a ser amparados pela Previdência Social os maiores de 70 anos e os inválidos, definitivamente incapacitados para o trabalho, desde que não exercessem atividades remuneradas ou não auferissem rendimentos. O valor do benefício correspondia à metade do maior salário-mínimo vigente no país, arredondada para a unidade de cruzeiro imediatamente superior, não podendo ultrapassar 60% do valor do salário-mínimo do local de pagamento.

Com a promulgação da Carta Magna, em 05 de outubro de 1988, o valor do benefício foi aumentado para 1 (um) salário-mínimo, pelo art. 203, inciso V:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei."

Entretanto, o supracitado inciso, por ser uma norma constitucional de eficácia limitada, dependia da edição de uma norma posterior para produzir os seus efeitos.

O art. 139 da Lei nº 8.213/91 dispunha que a renda mensal vitalícia continuaria integrando o elenco de benefícios da Previdência Social, até que o artigo constitucional fosse regulamentado.

A Lei nº 8.742, de 7 de dezembro de 1993, deu eficácia ao inciso V do art. 203 da Constituição Federal e extinguiu a renda mensal vitalícia em seu art. 40, resguardando, entretanto, o direito daqueles que o requerissem até o dia 31 de dezembro de 1995, desde que preenchidos os requisitos previstos na Lei Previdenciária.

A Lei de Assistência foi regulamentada pelo Decreto nº 1.744, de 8 de dezembro de 1995, posteriormente, pelo Decreto nº 6.214, de 26 de setembro de 2007.

O art. 20 da Lei de Assistência e o art. 1º de seu decreto regulamentar estabeleceram os requisitos para a concessão do benefício, quais sejam: ser o requerente portador de deficiência ou idoso, com 70 anos ou mais e que comprove não possuir meios de prover a própria manutenção e tê-la provida por sua família. A idade mínima de 70 anos foi reduzida para 67 anos, a partir de 1º de janeiro de 1998, pelo art. 1º da Lei nº 9.720/98 e, posteriormente, para 65 anos, através do art. 34 da Lei nº 10.741 de 01 de outubro de 2003, mantida, inclusive, por ocasião da edição da Lei nº 12.435, de 6 de julho de 2011.

Os mesmos dispositivos legais disciplinaram que consideram como pessoa portadora de deficiência, família e ausência de condições de se manter ou de ser provido pela sua família.

Pessoa portadora de deficiência é a incapacitada para a vida independente e para o trabalho, em decorrência de impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas, na redação dada pela Lei nº 12.470, de 31 de agosto de 2011.

O impedimento de longo prazo, a seu turno, é aquele que produz seus efeitos pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos (§1º).

A incapacidade para a vida independente, por sua vez, não há que ser entendida como aquela que impeça a execução de todos os atos da vida diária, para os quais se faria necessário o auxílio permanente de terceiros, mas a impossibilidade de prover o seu sustento sem o amparo de alguém.

Neste sentido, o entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça, em julgado da lavra do Ministro Relator Gilson Dipp (5ª Turma, REsp nº 360.202, 04.06.2002, DJU 01.07.2002, p. 377), oportunidade em que se consignou: "O laudo pericial que atesta a incapacidade para a vida laboral e a capacidade para a vida independente, pelo simples fato da pessoa não necessitar da ajuda de outros para se alimentar, fazer sua higiene ou se vestir, não pode obstar a percepção do benefício, pois, se esta fosse a conceituação de vida independente, o benefício de prestação continuada só seria devido aos portadores de deficiência tal, que suprimisse a capacidade de locomoção do indivíduo - o que não parece ser o intuito do legislador".

No que se refere à **hipossuficiência econômica**, de acordo com a Medida Provisória nº 1.473-34, de 11.08.97, transformada na Lei nº 9.720, em 30.11.98, definiu-se o conceito de família como o conjunto de pessoas elencadas no art. 16 da Lei nº 8.213/91, desde que vivendo sob o mesmo teto. Com a superveniência da Lei nº 12.435/2011, fora estabelecido, expressamente para os fins do art. 20, caput, da Lei Assistencial, ser a família composta pelo requerente, cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto (art. 20, §1º).

Já no que diz respeito ao limite de ¼ do salário mínimo *per capita* como critério objetivo, anoto que fora ajuizada a Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 1.232-1/DF, pelo Procurador-Geral da República, julgada improcedente pelo Supremo Tribunal Federal, que declarou a constitucionalidade do §3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93.

Os debates, entretanto, não cessaram, por ser tormentosa a questão e envolver princípios fundamentais contidos na Carta da República, situação que culminou, inclusive, com o reconhecimento, pelo mesmo STF, da ocorrência de repercussão geral.

A Suprema Corte acabou por declarar a inconstitucionalidade do referido dispositivo legal, inclusive por considerar defasada essa forma meramente aritmética de se apreciar a situação de miserabilidade dos idosos ou deficientes que visam concessão do benefício assistencial (Plenário, RCL 4374, j. 18.04.2013, DJE de 04/09/2013).

No entanto, é preciso que se tenha a possibilidade de ao menos entrever, a partir da renda informada, eventual quadro de pobreza em função da situação específica de quem pleiteia o benefício, até que o Poder Legislativo estabeleça novas regras.

Para tanto, faz-se necessário o revolvimento de todo o conjunto probatório, através do qual se possa aferir eventual miserabilidade. E assim o é diante do princípio constitucional da dignidade da pessoa humana, já mencionado no início desta decisão, com vistas à garantia de suas necessidades básicas de subsistência, o que leva o julgador a interpretar a normação legal de sorte a conceder proteção social ao cidadão economicamente vulnerável, tal como assentado no REsp 1112557 julgado sob o rito do art. 543-C do CPC/73.

Confira-se:

RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.
2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.
3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).
4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente a o cidadão social e economicamente vulnerável.
5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.
6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.
7. Recurso Especial provido.

(REsp 1112557/MG, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 28/10/2009, DJe 20/11/2009)

Por outro lado, observo que a Lei nº 12.470, de 31 de agosto de 2011, passou a considerar como de "baixa renda" a família inscrita no Cadastro Único para Programas Sociais do Governo Federal cuja renda mensal seja de até 2 (dois) salários mínimos, ainda que para os fins específicos de custeio ali limitado. Na mesma trilha, as Leis que criaram o Bolsa Família (10.836/04), Programa Nacional de Acesso à Alimentação (10.689/03) e o Bolsa Escola (10.219/01) estabeleceram parâmetros mais coerentes de renda familiar mínima quanto em cotejo com aquele estabelecido de ¼ do salário mínimo, agora declarado inconstitucional.

Por fim, o Supremo Tribunal Federal no julgamento do RE nº 580.963/PR (DJe 14.11.2013), assentou a inconstitucionalidade por omissão do artigo 34, parágrafo único, do Estatuto do Idoso, considerando a "inexistência de justificativa plausível para discriminação dos portadores de deficiência em relação aos idosos, bem como dos idosos beneficiários da assistência social em relação aos idosos titulares de benefícios previdenciários no valor de até um salário mínimo." Assim, entendo que deve ser excluído do cômputo da renda *per capita* o valor decorrente de benefício de valor mínimo recebido por idoso ou inválido, pertencente ao núcleo familiar.

Nesse sentido, o C. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do REsp 1355052, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, assentou que não se computa o valor de um salário mínimo percebido por idoso a título de benefício assistencial ou previdenciário para aferição de hipossuficiência de núcleo familiar.

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO ASSISTENCIAL PREVISTO NA LEI N. 8.742/93 A PESSOA COM DEFICIÊNCIA. AFERIÇÃO DA HIPOSSUFICIÊNCIA DO NÚCLEO FAMILIAR. RENDA PER CAPITA. IMPOSSIBILIDADE DE SE COMPUTAR PARA ESSE FIM O BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO, NO VALOR DE UM SALÁRIO MÍNIMO, RECEBIDO POR IDOSO.

1. Recurso especial no qual se discute se o benefício previdenciário, recebido por idoso, no valor de um salário mínimo, deve compor a renda familiar para fins de concessão ou não do benefício de prestação mensal continuada a pessoa deficiente.
2. Com a finalidade para a qual é destinado o recurso especial submetido a julgamento pelo rito do artigo 543-C do CPC, define-se: Aplica-se o parágrafo único do artigo 34 do Estatuto do Idoso (Lei n. 10.741/03), por analogia, a pedido de benefício assistencial feito por pessoa com deficiência a fim de que benefício previdenciário recebido por idoso, no valor de um salário mínimo, não seja computado no cálculo da renda per capita prevista no artigo 20, § 3º, da Lei n. 8.742/93.
3. Recurso especial provido. Acórdão submetido à sistemática do § 7º do art. 543-C do Código de Processo Civil e dos arts. 5º, II, e 6º, da Resolução STJ n. 08/2008.

(REsp 1355052/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 25/02/2015, DJe 05/11/2015)

Feitas essas considerações, passo à análise do conjunto probatório formado nestes autos.

2- DO CASO DOS AUTOS

No caso dos autos, a ausência de condições de prover o seu sustento ou de tê-lo provido pela família restou comprovada em parte dos períodos pleiteados.

O estudo social, datado de 10 de novembro de 2015 (id nº 87253479, p. 138/140), informa que a parte requerente reside com o esposo, em imóvel próprio, composto por 2 (dois) quartos, sala, cozinha e banheiro. A autora não possui veículo. O casal suporta despesas médicas no valor médio de R\$ 250,00.

A renda familiar deriva do labor do marido e do benefício do Programa Bolsa Família percebido pela autora (valor de R\$ 77,00 mensais).

Análise separadamente os períodos desde o dia do requerimento administrativo (10/07/2014) até os dias atuais, conforme extraído dos registro do CNIS.

No período de 10/07/2014 a 28/02/2017 a autora preencheu o requisito objetivo da hipossuficiência econômica, pois, no período, a renda familiar máxima foi de R\$ 377,00 (trezentos e setenta e sete reais).

Já no tocante ao período de 01/03/2017 a 13/09/2017 a autora não logrou êxito em comprovar a ausência de condições de manutenção da família, pois nos 7 (sete) meses do período o esposo percebeu renda média de R\$ 1.565,22 (mil quinhentos e sessenta e cinco reais e vinte e dois centavos) mensais.

No período de 14/09/2017 a 01/08/2018 o marido da autora não percebeu renda. O requisito da miserabilidade foi preenchido para o interregno.

No que se refere ao período de 02/08/2018 a 31/12/2018, o cônjuge da requerente percebeu, nesses 5 (cinco) meses, renda média de R\$ 1.210,44 (mil duzentos e dez reais e quarenta e quatro centavos), não apresentando, pois, hipossuficiência financeira.

De 01/01/2019 até a rescisão no último emprego, em 15/07/2019, o marido da autora recebeu valores médios inferiores a um salário mínimo, fazendo jus a autora ao benefício no intervalo. Após o período, não há mais registros de valores recebidos, sendo o benefício devido, portanto, de 01/01/2019 até a presente data.

Em outras palavras, o benefício assistencial é devido desde 10/07/2014, excetuando-se 2 (dois) períodos: de 01/03/17 a 13/09/2017 e de 02/08/2018 a 31/12/2018.

Desta forma, restou preenchido o requisito objetivo, porém apenas para os intervalos em que a renda se mostrou compatível com o requisito da hipossuficiência econômica.

3. CONECTÁRIOS

HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS

Condeno a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios no valor de R\$ 1.000,00, a teor do disposto no art. 85, § 8, do CPC/2015, suspensa sua exigibilidade, por ser aquela beneficiária da assistência judiciária gratuita, nos termos dos §§ 2º e 3º do art. 98 do CPC.

CORREÇÃO MONETÁRIA

A correção monetária deve ser aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente (conforme o Manual de Cálculos da Justiça Federal), observados os termos da decisão final do julgamento do RE n. 870.947, Rel. Min. Luiz Fux.

PREQUESTIONAMENTO

Diante de todo o explanado, que a r. sentença monocrática não ofendeu qualquer dispositivo legal, não havendo razão ao prequestionamento suscitado pelo Instituto Autárquico.

4. DISPOSITIVO

Ante o exposto, **dou parcial provimento à apelação do INSS, e concedo o benefício somente para os períodos de 10/07/2014 a 28/02/2017, de 14/09/2017 a 01/08/2018, e de 01/01/2019 em diante**, na forma acima fundamentada.

É o voto.

RETIFICAÇÃO DE VOTO

Trata-se de remessa oficial e recurso voluntário do INSS.

Verifico que o voto é omissivo no tocante à análise da remessa oficial, portanto, passo ao seu exame:

REEXAME NECESSÁRIO

Inicialmente, necessário se faz salientar que, de acordo com o artigo 496, § 3º, inciso I, do Código de Processo Civil/2015, não será aplicável o duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a 1.000 (mil) salários-mínimos.

Na hipótese dos autos, embora a sentença seja líquida, resta evidente que a condenação ou o proveito econômico obtido na causa não ultrapassa o limite legal previsto, enquadrando-se perfeitamente à norma insculpida no parágrafo 3º, I, artigo 496 do NCP, razão pela qual se impõe o afastamento do reexame necessário.

O DISPOSITIVO PASSA CONTER A SEGUINTE REDAÇÃO:

Ante o exposto, não conheço da remessa oficial e **dou parcial provimento à apelação do INSS para conceder o benefício somente para os períodos de 10/07/2014 a 28/02/2017, de 14/09/2017 a 01/08/2018, e de 01/01/2019 em diante**, observados os honorários advocatícios, na forma acima fundamentada.

É o voto.

A Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA. Trata-se de demanda objetivando a concessão de benefício assistencial, previsto no art. 203, inciso V, da Constituição da República.

O juízo a quo julgou procedente o pedido formulado, reconhecendo à parte autora o direito ao amparo pretendido. Sentença submetida ao reexame necessário.

O INSS apela, pleiteando a reforma do *decisum*, sustentando, em síntese, o não cumprimento de requisito legal para concessão em questão, aduzindo, mais propriamente, a ausência de miserabilidade. Subsidiariamente, “*caso mantida a procedência, requer seja reformada a sentença fixando-se o dia 28/02/2017 como a data de cessação do benefício assistencial. Ainda, seja alterado critério de correção monetária, nos termos da fundamentação supra. Provido o recurso de apelação, requer a inversão dos ônus sucumbenciais, e a fixação de honorários advocatícios recursais em favor da Advocacia Pública*”.

Com contrarrazões, subiram os autos.

Parecer do Ministério Público Federal, “*pelo parcial provimento do recurso de apelação interposto pelo INSS, para que o benefício seja concedido apenas no período compreendido entre 10/07/2014 a 02/2017; 10/2017 a 07/2018; e a partir de 07/2019*”.

Do voto proferido pelo Excelentíssimo Senhor Relator, para o que interessa ao presente exame, extraem-se fundamentação e dispositivo:

No caso dos autos, a ausência de condições de prover o seu sustento ou de tê-lo provido pela família restou comprovada em parte dos períodos pleiteados.

O estudo social, datado de 10 de novembro de 2015 (id nº 87253479, p. 138/140), informa que a parte requerente reside com o esposo, em imóvel próprio, composto por 2 (dois) quartos, sala, cozinha e banheiro. A autora não possui veículo. O casal suporta despesas médicas no valor médio de R\$ 250,00.

A renda familiar deriva do labor do marido e do benefício do Programa Bolsa Família percebido pela autora (valor de R\$ 77,00 mensais).

Análise separadamente os períodos desde o dia do requerimento administrativo (10/07/2014) até os dias atuais, conforme extraído dos registros do CNIS.

No período de 10/07/2014 a 28/02/2017 a autora preencheu o requisito objetivo da hipossuficiência econômica, pois, no período, a renda familiar máxima foi de R\$ 377,00 (trezentos e setenta e sete reais).

Já no tocante ao período de 01/03/2017 a 13/09/2017 a autora não logrou êxito em comprovar a ausência de condições de manutenção da família, pois nos 7 (sete) meses do período o esposo percebeu renda média de R\$ 1.565,22 (mil quinhentos e sessenta e cinco reais e vinte e dois centavos) mensais.

No período de 14/09/2017 a 01/08/2018 o marido da autora não percebeu renda. O requisito da miserabilidade foi preenchido para o interregno.

No que se refere ao período de 02/08/2018 a 31/12/2018, o cônjuge da requerente percebeu, nesses 5 (cinco) meses, renda média de R\$ 1.210,44 (mil duzentos e dez reais e quarenta e quatro centavos), não apresentando, pois, hipossuficiência financeira.

De 01/01/2019 até a rescisão no último emprego, em 15/07/2019, o marido da autora recebeu valores médios inferiores a um salário mínimo, fazendo jus a autora ao benefício no intervalo. Após o período, não há mais registros de valores recebidos, sendo o benefício devido, portanto, de 01/01/2019 até a presente data.

Em outras palavras, o benefício assistencial é devido desde 10/07/2014, excetuando-se 2 (dois) períodos: de 01/03/17 a 13/09/2017 e de 02/08/2018 a 31/12/2018.

Desta forma, restou preenchido o requisito objetivo, porém apenas para os intervalos em que a renda se mostrou compatível com o requisito da hipossuficiência econômica.

(...)

Ante o exposto, **dou parcial provimento à apelação do INSS, e concedo o benefício somente para os períodos de 10/07/2014 a 28/02/2017, de 14/09/2017 a 01/08/2018, e de 01/01/2019 em diante, na forma acima fundamentada.**

Pedi vista dos autos para verificação mais detida exatamente acerca da questão referente ao preenchimento do pressuposto concernente à miserabilidade, na hipótese em tela, observadas as balizas postas nas razões de recurso. Inicialmente, esclareça-se não ser caso de se ter submetida a sentença ao reexame necessário, considerando o disposto no art. 496, § 3.º, inciso I, do Código de Processo Civil, que afasta a exigência do duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o proveito econômico for inferior a 1.000 salários mínimos.

No mais, quanto à análise propriamente dita do apelo autárquico, com a devida licença do Excelentíssimo Senhor Relator, peço vênia para divergir no presente caso.

O benefício de prestação continuada é “a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família”, conforme disposto no art. 203, inciso V, da Constituição Federal, e regulamentado pelos arts. 20 a 21-A, da Lei n.º 8.742/1993.

A legislação exige a presença cumulativa de dois requisitos para a concessão do benefício.

O requerente deve, alternativamente, ter idade igual ou superior a 65 anos (art. 20, *caput*, da Lei n.º 8.742/1993) ou ser deficiente, isto é, deter “impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas (art. 20, § 2.º).

Ademais, o beneficiário deve comprovar situação de miserabilidade, caracterizada pela inexistência de condições econômicas para prover o próprio sustento ou tê-lo provido por alguém da família, consoante art. 20, § 3.º, da Lei n.º 8.742/1993 – dispositivo objeto de declaração parcial de inconstitucionalidade, pela qual firmou o Supremo Tribunal Federal que “sob o ângulo da regra geral, deve prevalecer o critério fixado pelo legislador no artigo 20, § 3.º, da Lei n.º 8.742/93”, mas “ante razões excepcionais devidamente comprovadas, é dado ao intérprete do Direito constatar que a aplicação da lei à situação concreta conduz à inconstitucionalidade, presente o parâmetro material da Carta da República, qual seja, a miserabilidade, assim frustrando os princípios observáveis – solidariedade, dignidade, erradicação da pobreza, assistência aos desamparados” sendo que “em tais casos, pode o Juízo superar a norma legal sem declará-la inconstitucional, tornando prevalecentes os ditames constitucionais” (STF, Plenário, RE n.º 567.985, Rel. p. Acórdão Min. Gilmar Mendes, 2.10.2013).

De se ressaltar, a esse respeito, que a redação original do art. 20, 3.º, da Lei n.º 8.742/1993, dispunha que “considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário-mínimo”.

O dispositivo em questão foi, entretanto, objeto de recentíssimas modificações.

Primeiro, a Lei n.º 13.981, de 24 de março de 2020, alterou o limite da renda mensal per capita para “1/2 (meio) salário mínimo”.

Depois, a Lei n.º 13.982, de 2 de abril de 2020, tencionou incluir dois incisos no dispositivo em epígrafe, fixando o limite anterior de 1/4 do salário mínimo até 31 de dezembro de 2020, incidindo, a partir de 1.º de janeiro de 2021, o novo teto, de 1/2 salário mínimo – aspecto este que restou, porém, vetado.

Dessa forma, permanecem, no momento, hígidos tanto o critério da redação original do art. 20, 3.º, da Lei n.º 8.742/1993, quanto a interpretação jurisdicional no sentido de flexibilizá-la nos estritos hipóteses em que a miserabilidade possa ser aferida a partir de outros elementos comprovados nos autos.

No que diz respeito ao primeiro requisito, concernente à deficiência, reconhecido como preenchido pela decisão de 1.º grau, a ausência de alegação específica no recurso autárquico a esse respeito acarreta, por si só, a manutenção da sentença quanto ao aspecto em questão.

Com relação à miserabilidade, a seu turno, de acordo com o relatório social constante dos autos, produzido em novembro de 2015, a autora, “53 anos, do lar é casada há 33 anos com o Sr. Paulo Ventura dos Santos, nascido em 28.04.58, sob CPF 312.765.711-00 e RG 080137. O núcleo familiar é composto apenas pelo casal. A requerente possui 4 filhos, todos casados e independentes. Sr. Paulo é diarista rural, mas há 2 anos, em razão dos problemas de saúde, trabalha esporadicamente. A renda é variável, perfazendo o máximo de R\$ 300,00 mensais. Sra. Elisabete não tem renda, recebe apenas o Benefício Social Bolsa Família no valor de R\$ 77,00. Contam com o auxílio dos genitores do Sr. Paulo para pagamento das contas básicas como, água e luz”.

Ocorre que, embora referenciado no estudo em questão a existência de trabalho esporádico por parte do esposo da requerente, conforme consta do próprio voto do Desembargador Federal Relator diversos foram os períodos em que mantida atividade laboral devidamente registrada, alcançando, mais recentemente, os períodos de março a setembro de 2017 e de agosto de 2018 a julho de 2019.

De se ressaltar que, em alguns dos vínculos anotados, houve percepção de remuneração superior ao salário mínimo – em parte deles, em patamares bem superiores, auferindo-se em 05/2017, 06/2017, 07/2017 e 08/2017, respectivamente, R\$ 1.938,33 (somando os dois vínculos no período), R\$ 1.957,27, R\$ 2.137,85 e R\$ 1.918,09 mensais.

Quanto à residência, também segundo relatado no estudo social, “o imóvel onde o casal reside é próprio, composto de dois quartos, uma sala, cozinha e banheiro”, sendo que “a parte interna possui móveis e utensílios adequados ao conforto básico da família”.

Outrossim, igualmente consta que “as consultas médicas são particulares. O valor é de aproximadamente R\$ 250,00. Fizeram o pedido de consulta pelo SUS – Sistema Único de Saúde há 2 anos, mas não foram atendidos. Poucos medicamentos são adquiridos gratuitamente”.

Nesse sentido, e, parafraseando o entendimento consignado pela Excelentíssima Senhora Desembargadora Federal Dalciene no âmbito da Apelação Cível de registro n.º 6078022-57.2019.4.03.9999, trazida a julgamento em 18/3/2020, “a despeito do teor do RE n. 580.963 (STF, Tribunal Pleno, Rel. Min. Gilmar Mendes, DJe n. 225, 14/11/2013 – repercussão geral), não há que se falar em hipossuficiência no caso”.

Ademais, “se o critério da baixa renda não é taxativo, pode ser levado em conta tanto para a concessão quanto para o indeferimento do pleito”.

Por isso que “a regra contida no § 3º do artigo 20 da LOAS não pode ser reduzida ao critério matemático, cabendo a aferição individual da situação socioeconômica”.

Veja-se, quanto ao mais, do voto proferido por Sua Excelência no feito acima mencionado:

“(…) diante do entendimento consagrado por ocasião do julgamento do RE n. 580963, abriu-se a possibilidade de exclusão, do cálculo da renda familiar, dos benefícios assistenciais recebidos por idosos e por deficientes e também dos benefícios previdenciários concedidos ao idoso, no valor de até um salário mínimo.

A decisão concluiu, ainda, que a mera interpretação gramatical do preceito, por si só, pode resultar no indeferimento da prestação assistencial em casos nos quais, embora o limite legal de renda per capita seja ultrapassado, evidencia-se um quadro de notória hipossuficiência econômica.

Essa insuficiência da regra decorre não apenas das modificações fáticas (políticas, econômicas e sociais), mas principalmente das alterações legislativas que ocorreram no País desde a edição da Lei Orgânica da Assistência Social, em 1993.

A legislação federal recente, por exemplo, reiterada pela adoção de vários programas assistenciais destinados a famílias carentes, considera pobres aqueles que possuem renda mensal per capita de até meio salário mínimo (nesse sentido, a Lei n. 9.533, de 10/12/1997, regulamentada pelos Decretos n. 2.609/1998 e 2.728/1999, as Portarias n. 458 e 879, de 03/12/2001, da Secretaria da Assistência Social, o Decreto n. 4.102/2002, a Lei n. 10.689/2003, criadora do Programa Nacional de Acesso à Alimentação).

Assim, não há como considerar o critério previsto no artigo 20, § 3º, da Lei n. 8.742/1993 como absoluto e ímico para aferição da situação de miserabilidade, até porque o próprio Estado Brasileiro elegeu outros parâmetros, como os defluentes da legislação acima citada.

Deve-se verificar, na questão in concreto, a ocorrência de situação de pobreza – entendida como a falta de recursos e de acesso ao mínimo existencial –, para se concluir se é devida ou não a prestação pecuniária da assistência social constitucionalmente prevista.

Assim, ao menos desde 14/11/2013 (RE n. 580963), o critério da miserabilidade contido no § 3º do artigo 20 da Lei n. 8.742/1993 não impede o julgador de levar em conta outros dados, a fim de identificar a situação de vida do idoso ou do deficiente, principalmente quando estiverem presentes peculiaridades, a exemplo de necessidades especiais com medicamentos ou com educação.

Nesse diapasão, podem-se estabelecer alguns parâmetros norteadores da análise individual de cada caso, como, por exemplo: (i) todos os que recebem renda familiar per capita inferior a 1/4 do salário mínimo são miseráveis; (ii) nem todos os que percebem renda familiar per capita superior a 1/4 do salário mínimo e inferior a 1/2 salário mínimo são miseráveis; (iii) nem todos os que percebem renda familiar per capita superior a 1/2 salário mínimo deixam de ser miseráveis; (iv) todos os que perceberem renda mensal familiar superior a um salário mínimo (artigo 7º, IV, da Constituição Federal) não são miseráveis.

Dessa forma, em todos os casos, outras circunstâncias devem ser levadas em conta, mormente se o patrimônio do requerente também se subsume à noção de hipossuficiência, devendo ser apurado se vive em casa própria, com ou sem ar condicionado, se possui veículo, telefones celulares, auxílio permanente de parentes ou de terceiros etc.

Cumprе salientar que o benefício de prestação continuada foi previsto, na impossibilidade de atender a um público maior, para socorrer aos desamparados (artigo 6º, caput, da CF), ou seja, àquelas pessoas que nem sequer teriam possibilidade de equacionar um orçamento doméstico, pelo fato de não terem renda ou de ser essa insignificante.”

Do exposto, constata-se que a parte autora reside com seu marido em imóvel próprio, denotando-se que o sustento familiar é por ele provido, possuindo vínculo de emprego formal em vários períodos de sua vida laboral, havendo, portanto, dentro do núcleo indivíduo capaz de provê-lo com seu trabalho, responsabilizando-se pelas despesas de seus membros, com salários que alcançam até mesmo patamares remuneratórios próprios das pessoas com melhores condições, considerando a realidade local e toda a população do país.

Inobstante a variação de renda no período – e mesmo a situação de desemprego, que restou de fato constatada –, tem-se auxílio dos genitores do esposo da autora e também não se pode descartar que os quatro filhos do casal possam auxiliar nos momentos de maior necessidade.

Ressalte-se, a esse respeito, que o objetivo do benefício assistencial não é complementar a renda, mas fornecer o mínimo àqueles que vivem em situação verdadeiramente indigna, cuja precariedade coloca em risco a própria sobrevivência, exigindo-se, para tanto, a constatação de extrema vulnerabilidade – o que não é o caso dos autos, cediço que a autora se vale até mesmo de médico particular.

O quadro apresentado, dessa forma, não se ajusta ao de miserabilidade exigido pelo diploma legal a que se fez menção acima.

De rigor, portanto, o indeferimento do benefício, porquanto não comprovado um dos requisitos indispensáveis à sua concessão.

Posto isso, reiterada a vênia, dirijo do Excelentíssimo Senhor Relator, para dar provimento à apelação, reformar a sentença e julgar improcedente o pedido formulado, bem como para não conhecer do reexame necessário.

É o voto.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. ART. 203, V, CF/88, LEI N. 8.742/93 E 12.435/2011. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS SOMENTE PARA OS PERÍODOS ESPECIFICADOS.

- Consoante o artigo 496, § 3º, inciso I, do Código de Processo Civil/2015, não será aplicável o duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a 1.000 (mil) salários-mínimos.
- Embora a sentença seja líquida, resta evidente que a condenação ou o proveito econômico obtido na causa não ultrapassa o limite legal previsto.
- O benefício de prestação continuada é devido ao portador de deficiência ou idoso que comprove não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.
- O requisito legal da miserabilidade foi comprovado somente para os períodos especificados.
- Honorários advocatícios fixados em conformidade como §8º do Art. 85 do CPC/2015.
- A correção monetária deve ser aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente (conforme o Manual de Cálculos da Justiça Federal), observados os termos da decisão final no julgamento do RE n. 870.947, Rel. Min. Luiz Fux.
- Remessa oficial não conhecida.
- Apelação do INSS parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, prosseguindo no julgamento, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer da remessa oficial e, por maioria, dar parcial provimento à apelação do INSS, nos termos do voto reafirmador do Relator, que foi acompanhado pela Juíza Federal Convocada Leila Paiva e pela Juíza Federal Convocada Vanessa Mello (4º voto). Vencida a Desembargadora Federal Therezinha Cazerta, que, em voto-vista, dava provimento à apelação. Julgamento nos termos do disposto no art. 942, caput e § 1º, do CPC, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5823751-82.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ROSELI SOARES DUTRA

Advogado do(a) APELADO: CICERO MACENA DE LIMA - SP286941-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5823751-82.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ROSELI SOARES DUTRA

Advogado do(a) APELADO: CICERO MACENA DE LIMA - SP286941-N

RELATÓRIO

Trata-se de apelação em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício assistencial previsto no art. 203, V, da Constituição Federal.

A r. sentença (id 76472930) julgou procedente o pedido e condenou o INSS a conceder o benefício pleiteado à parte autora, acrescido dos consectários que especifica.

Em razões recursais (id 76472939) requer o INSS a reforma da r. sentença, com a improcedência do pedido inicial, por não preencher a parte autora os requisitos necessários à concessão do benefício.

Subirama esta instância.

Parecer do Ministério Público Federal (id 95659289) no sentido do desprovimento do recurso com a manutenção da procedência do pedido inicial.

É o sucinto relato.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5823751-82.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ROSELI SOARES DUTRA

Advogado do(a) APELADO: CICERO MACENA DE LIMA - SP286941-N

VOTO

Tenpestivo o recurso e respeitados os demais pressupostos de admissibilidade recursais, passo ao exame da matéria objeto de devolução.

Inicialmente, afãsto o pedido de suspensão do feito pelo Ministério Público Federal, por suposta necessidade de regularização processual da parte autora, nos termos do artigo 313, I, do Código de Processo Civil, visto que não há comprovação nos autos de sua incapacidade civil.

BENEFÍCIO ASSISTENCIAL

A República Federativa do Brasil, conforme disposto no art. 1º, III, da Constituição Federal, tem como um de seus fundamentos a dignidade da pessoa humana que, segundo José Afonso da Silva, consiste em:

"um valor supremo que atrai o conteúdo de todos os direitos fundamentais do homem, desde o direito à vida. 'Concebido como referência constitucional unificadora de todos os direitos fundamentais [observam Gomes Camotillo e Vital Moreira], o conceito de dignidade da pessoa humana obriga a uma densificação valorativa que tenha em conta o seu amplo sentido normativo-constitucional e não uma qualquer idéia apriorística do homem, não podendo reduzir-se o sentido da dignidade humana à defesa dos direitos pessoais tradicionais, esquecendo-a nos casos de direitos sociais, ou invocá-la para construir teoria do núcleo da personalidade individual, ignorando-a quando se trate de garantir as bases da existência humana. Daí decorre que a ordem econômica há de ter por fim assegurar a todos existência digna (art. 170), a ordem social visará a realização da justiça social (art. 193), a educação, o desenvolvimento da pessoa e seu preparo para o exercício da cidadania (art. 205) etc., não como meros enunciados formais, mas como indicadores do conteúdo normativo eficaz da dignidade da pessoa humana."

(Curso de Direito Constitucional Positivo. 13ª ed., São Paulo: Malheiros, 1997, p. 106-107).

Para tornar efetivo este fundamento, diversos dispositivos foram contemplados na elaboração da Carta Magna, dentre eles, o art. 7º, IV, que dispõe sobre as necessidades vitais básicas como moradia, alimentação, educação, saúde, lazer, vestuário, higiene, transporte e previdência social e o art. 203, IV, que instituiu o benefício do amparo social.

A Lei nº 6.179/74 instituiu, em nosso ordenamento jurídico, a renda mensal vitalícia, passando a ser amparados pela Previdência Social os maiores de 70 anos e os inválidos, definitivamente incapacitados para o trabalho, desde que não exercessem atividades remuneradas ou não auferissem rendimentos. O valor do benefício correspondia à metade do maior salário-mínimo vigente no país, arredondada para a unidade de cruzeiro imediatamente superior, não podendo ultrapassar 60% do valor do salário-mínimo do local de pagamento.

Com a promulgação da Carta Magna, em 05 de outubro de 1988, o valor do benefício foi aumentado para 1 (um) salário-mínimo, pelo art. 203, inciso V:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei."

Entretanto, o supracitado inciso, por ser uma norma constitucional de eficácia limitada, dependia da edição de uma norma posterior para produzir os seus efeitos.

O art. 139 da Lei nº 8.213/91 dispunha que a renda mensal vitalícia continuaria integrando o elenco de benefícios da Previdência Social, até que o artigo constitucional fosse regulamentado.

A Lei nº 8.742, de 7 de dezembro de 1993, deu eficácia ao inciso V do art. 203 da Constituição Federal e extinguiu a renda mensal vitalícia em seu art. 40, resguardando, entretanto, o direito daqueles que o requereram até o dia 31 de dezembro de 1995, desde que preenchidos os requisitos previstos na Lei Previdenciária.

A Lei de Assistência foi regulamentada pelo Decreto nº 1.744, de 8 de dezembro de 1995, posteriormente, pelo Decreto nº 6.214, de 26 de setembro de 2007.

O art. 20 da Lei assistencial e o art. 1º de seu decreto regulamentar estabeleceram os requisitos para a concessão do benefício, quais sejam: ser o requerente portador de deficiência ou idoso, com 70 anos ou mais e que comprove não possuir meios de prover a própria manutenção e nem tê-la provida por sua família. A idade mínima de 70 anos foi reduzida para 67 anos, a partir de 1º de janeiro de 1998, pelo art. 1º da Lei nº 9.720/98 e, posteriormente, para 65 anos, através do art. 34 da Lei nº 10.741 de 01 de outubro de 2003, mantida, inclusive, por ocasião da edição da Lei nº 12.435, de 6 de julho de 2011.

Os mesmos dispositivos legais disciplinaram o que consideram como pessoa portadora de deficiência, família e ausência de condições de se manter ou de ser provido pela sua família.

Pessoa portadora de deficiência é a incapacitada para a vida independente e para o trabalho, em decorrência de impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas, na redação dada pela Lei nº 12.470, de 31 de agosto de 2011.

O impedimento de longo prazo, a seu turno, é aquele que produz seus efeitos pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos (§10º).

A incapacidade para a vida independente, por sua vez, não há que ser entendida como aquela que impeça a execução de todos os atos da vida diária, para os quais se faria necessário o auxílio permanente de terceiros, mas a impossibilidade de prover o seu sustento sem o amparo de alguém.

Neste sentido, o entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça, em julgado da lavra do Ministro Relator Gilson Dipp (5ª Turma, REsp nº 360.202, 04.06.2002, DJU 01.07.2002, p. 377), oportunidade em que se consignou: *"O laudo pericial que atesta a incapacidade para a vida laboral e a capacidade para a vida independente, pelo simples fato de a pessoa não necessitar da ajuda de outros para se alimentar; fazer sua higiene ou se vestir; não pode obstar a percepção do benefício, pois, se esta fosse a conceituação de vida independente, o benefício de prestação continuada só seria devido aos portadores de deficiência tal, que suprimisse a capacidade de locomoção do indivíduo - o que não parece ser o intuito do legislador"*.

No que se refere à **hipossuficiência econômica**, de acordo com a Medida Provisória nº 1.473-34, de 11.08.97, transformada na Lei nº 9.720, em 30.11.98, definiu-se o conceito de família como o conjunto de pessoas elencadas no art. 16 da Lei nº 8.213/91, desde que vivendo sob o mesmo teto. Com a superveniência da Lei nº 12.435/2011, fora estabelecido, expressamente para os fins do art. 20, *caput*, da Lei assistencial, ser a família composta pelo requerente, cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto (art. 20, §1º).

Já no que diz respeito ao limite de ¼ do salário mínimo *per capita* como critério objetivo, anoto que fora ajuizada a Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 1.232-1/DF, pelo Procurador-Geral da República, julgada improcedente pelo Supremo Tribunal Federal, que declarou a constitucionalidade do §3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93.

Os debates, entretanto, não cessaram por ser tormentosa a questão e envolver princípios fundamentais contidos na Carta da República, situação que culminou, inclusive, com o reconhecimento, pelo mesmo STF, da ocorrência de repercussão geral.

A Suprema Corte acabou por declarar a inconstitucionalidade do referido dispositivo legal, inclusive por considerar defasada essa forma meramente aritmética de se apreciar a situação de miserabilidade dos idosos ou deficientes que visam a concessão do benefício assistencial (Plenário, RCL 4374, j. 18.04.2013, DJE de 04/09/2013).

No entanto, é preciso que se tenha a possibilidade de ao menos entrever, a partir da renda informada, eventual quadro de pobreza em função da situação específica de quem pleiteia o benefício, até que o Poder Legislativo estabeleça novas regras.

Para tanto, faz-se necessário o revolvimento de todo o conjunto probatório, através do qual se possa aferir eventual miserabilidade. E assim o é diante do princípio constitucional da dignidade da pessoa humana, já mencionado no início desta decisão, com vistas à garantia de suas necessidades básicas de subsistência, o que leva o julgador a interpretar a norma legal de sorte a conceder proteção social ao cidadão economicamente vulnerável, tal como assentado no REsp 1112557 julgado sob o rito do art. 543-C do CPC/73.

Confira-se:

RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA. QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.

3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).

4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente a cidadão social e economicamente vulnerável.

5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.

6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.

7. Recurso Especial provido.

(REsp 1112557/MG, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 28/10/2009, DJe 20/11/2009)

Por outro lado, observo que a Lei nº 12.470, de 31 de agosto de 2011, passou a considerar como de "baixa renda" a família inscrita no Cadastro Único para Programas Sociais do Governo Federal cuja renda mensal seja de até 2 (dois) salários mínimos, ainda que para os fins específicos de custeio ali limitado. Na mesma trilha, as Leis que criaram o Bolsa Família (10.836/04), Programa Nacional de Acesso à Alimentação (10.689/03) e o Bolsa Escola (10.219/01) estabeleceram parâmetros mais coerentes de renda familiar mínima quanto em cotejo com aquele estabelecido de ¼ do salário mínimo, agora declarado inconstitucional.

Por fim, o Supremo Tribunal Federal no julgamento do RE nº 580.963/PR (DJe 14.11.2013), assentou a inconstitucionalidade por omissão do artigo 34, parágrafo único, do Estatuto do Idoso, considerando a "inexistência de justificativa plausível para discriminação dos portadores de deficiência em relação aos idosos, bem como dos idosos beneficiários da assistência social em relação aos idosos titulares de benefícios previdenciários no valor de até um salário mínimo." Assim, entendo que deve ser excluído do cômputo da renda *per capita* o valor decorrente de benefício de valor mínimo recebido por idoso ou inválido, pertencente ao núcleo familiar.

Nesse sentido, o C. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do REsp 1355052, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, assentou que não se computa o valor de um salário mínimo percebido por idoso a título de benefício assistencial ou previdenciário para aferição de hipossuficiência de núcleo familiar.

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO ASSISTENCIAL PREVISTO NA LEI N. 8.742/93 A PESSOA COM DEFICIÊNCIA. AFERIÇÃO DA HIPOSSUFICIÊNCIA DO NÚCLEO FAMILIAR. RENDA PER CAPITA. IMPOSSIBILIDADE DE SE COMPUTAR PARA ESSE FIM O BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO, NO VALOR DE UM SALÁRIO MÍNIMO, RECEBIDO POR IDOSO.

1. Recurso especial no qual se discute se o benefício previdenciário, recebido por idoso, no valor de um salário mínimo, deve compor a renda familiar para fins de concessão ou não do benefício de prestação mensal continuada a pessoa deficiente.

2. Com a finalidade para a qual é destinado o recurso especial submetido a julgamento pelo rito do artigo 543-C do CPC, define-se: Aplica-se o parágrafo único do artigo 34 do Estatuto do Idoso (Lei n. 10.741/03), por analogia, a pedido de benefício assistencial feito por pessoa com deficiência a fim de que benefício previdenciário recebido por idoso, no valor de um salário mínimo, não seja computado no cálculo da renda per capita prevista no artigo 20, § 3º, da Lei n. 8.742/93.

3. Recurso especial provido. Acórdão submetido à sistemática do § 7º do art. 543-C do Código de Processo Civil e dos arts. 5º, II, e 6º, da Resolução STJ n. 08/2008.

(REsp 1355052/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 25/02/2015, DJe 05/11/2015)

Feitas essas considerações, passo à análise do conjunto probatório formado nestes autos.

DO CASO DOS AUTOS

O laudo médico pericial (id 76472877), de 06/07/2018, atesta ser a parte autora portadora de "depressão – doença psíquica que apresenta distúrbios emocionais", o que impossibilita o exercício de qualquer atividade laboral desde outubro de 2007.

A persistência da incapacidade laborativa desde outubro de 2007 evidencia ser o impedimento de longo prazo, desta forma, entendo preenchido o requisito legal da deficiência, nos termos da Lei assistencial (§ 2º: "...considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas").

O estudo social (id 76472886) informou que a parte autora reside com seu marido e dois filhos, em casa alugada pelo sogro, "fornada, com piso e possui os seguintes cômodos: - área externa: 01 mesa madeira com cadeiras, 01 geladeira, 01 bebedouro simples - cozinha: 01 fogão, 01 pia com gabinete, 01 microondas, 01 geladeira, 01 freezer; 01 armário embutido, 02 mesas com cadeiras, 01 armário pequeno de chão. - sala: 02 televisões (afirmou ter ganhado do pai), 01 aparelho de som, 01 computador modelo antigo, 01 sofá em péssimas condições, 01 cômoda, 01 estante. - quarto 1 casal: 01 guarda roupa, 01 cama casal, 01 colchão solteiro (o filho dorme neste quarto junto aos pais). - quarto do filho: 01 cômoda, 02 sofás pequenos. - quarto da filha: 01 guarda roupa, 01 cama, 01 sofá pequeno. - banheiro: 02 banheiros simples sem box. (foto somente de 01 banheiro, o outro não foi possível registrar). - lavanderia/ área externa: 01 máquina de lavar roupa, 01 tanque simples".

Acerca das despesas familiares, descreveu o estudo social que consistem em "água: R\$ 135,00; - alimentação: R\$ 200,00; - energia: R\$ 131,00; - aluguel: R\$ 650,00, totalizando um valor de despesas fixas mensais de R\$ 1.116,00".

A renda familiar consiste no rendimento mensal do marido da parte autora, trabalhador rural, no valor de R\$ 600,00 (seiscentos reais) mensais e R\$ 80,00 (oitenta reais) em razão do Programa Bolsa Família, todavia, com relação ao valor decorrente de ajuda governamental (bolsa-Escola, bolsa-Família e outros), o mesmo não será computado no cálculo da renda *per capita*, conforme orientação contida no item 16.7 da OI INSS/DIRBEN nº 81, de 15 de janeiro de 2003.

Assim sendo, diante das despesas demonstradas, rendimentos mensais e composição do núcleo familiar por quatro indivíduos, entendo que restou demonstrada a hipossuficiência econômica, sendo de rigor o acolhimento do pedido inicial, nos termos da r. sentença.

HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS

Com o advento do novo Código de Processo Civil, foram introduzidas profundas mudanças no princípio da sucumbência, e em razão destas mudanças e sendo o caso de sentença ilíquida, a fixação do percentual da verba honorária deverá ser definida somente na liquidação do julgado, com observância ao disposto no inciso II, do § 4º c.c. § 11, ambos do artigo 85, do CPC/2015, bem como o artigo 86, do mesmo diploma legal.

Os honorários advocatícios a teor da Súmula 111 do E. STJ incidem sobre as parcelas vencidas até a sentença de procedência.

DISPOSITIVO

Ante o exposto, nego provimento à apelação do réu, observada a verba honorária, na forma acima fundamentada.

É o voto.

A Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA. Trata-se de demanda objetivando a concessão de benefício assistencial, previsto no art. 203, inciso V, da Constituição da República.

O juízo a quo julgou procedente o pedido formulado, reconhecendo à parte autora o direito ao amparo pretendido.

O INSS apela, pleiteando a reforma da sentença, sustentando, em síntese, o não cumprimento de requisito legal à concessão em questão, aduzindo, mais propriamente, “*que a perícia médica não constatou deficiência e sim que a autora é portadora de diabetes e polineuropatia que lhe incapacitam de forma temporária para o trabalho, inclusive o perito afirma necessidade de nova perícia após um ano para se reavaliar a persistência ou não da incapacidade laborativa*”, sendo que “*consta do laudo que a atividade habitual da autora é de vendedora*”. Requer, portanto, “*a reforma da sentença para julgar improcedente a ação, com a inversão do ônus da sucumbência e demais cominações legais*”.

Com contrarrazões, subiram os autos.

Parecer do Ministério Público Federal, “*pelo desprovimento da apelação do INSS, para que a r. Sentença que julgou o pedido procedente seja mantida*”.

Do voto proferido pelo Excelentíssimo Senhor Relator, para o que interessa ao presente exame, extraem-se fundamentação e dispositivo:

DO CASO DOS AUTOS

O laudo médico pericial (id 76472877), de 06/07/2018, atesta ser a parte autora portadora de “*depressão – doença psíquica que apresenta distúrbios emocionais*”, o que impossibilita o exercício de qualquer atividade laboral desde outubro de 2007.

A persistência da incapacidade laborativa desde outubro de 2007 evidencia ser o impedimento de longo prazo, desta forma, entendendo preenchido o requisito legal da deficiência, nos termos da Lei assistencial (§ 2º: “*...considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas*”).

O estudo social (id 76472886) informou que a parte autora reside com seu marido e dois filhos, em casa alugada pelo sogro, “*fornada, com piso e possui os seguintes cômodos: - área externa: 01 mesa madeira com cadeiras, 01 geladeira, 01 bebedouro simples - cozinha: 01 fogão, 01 pia com gabinete, 01 microondas, 01 geladeira, 01 freezer, 01 armário embutido, 02 mesas com cadeiras, 01 armário pequeno de chão. - sala: 02 televisões (afirmou ter ganhado do pai), 01 aparelho de som, 01 computador modelo antigo, 01 sofá em péssimas condições, 01 cômoda, 01 estante. - quarto 1 casal: 01 guarda roupa, 01 cama casal, 01 colchão solteiro (o filho dorme neste quarto junto aos pais) - quarto do filho: 01 cômoda, 02 sofás pequenos. - quarto da filha: 01 guarda roupa, 01 cama, 01 sofá pequeno. - banheiro: 02 banheiros simples sem box. (foto somente de 01 banheiro, o outro não foi possível registrar). - lavanderia/ área externa: 01 máquina de lavar roupa, 01 tanque simples*”.

Acerca das despesas familiares, descreveu o estudo social que consistem em “*água: R\$ 135,00; - alimentação: R\$ 200,00; - energia: R\$ 131,00; - aluguel: R\$ 650,00, totalizando um valor de despesas fixas mensais de R\$1.116,00*”.

A renda familiar consiste no rendimento mensal do marido da parte autora, trabalhador rural, no valor de R\$ 600,00 (seiscentos reais) mensais e R\$ 80,00 (oitenta reais) em razão do Programa Bolsa Família, todavia, com relação ao valor decorrente de ajuda governamental (bolsa-Escola, bolsa-Família e outros), o mesmo não será computado no cálculo da renda per capita, conforme orientação contida no item 16.7 da OI INSS/DIRBEN nº 81, de 15 de janeiro de 2003.

Assim sendo, diante das despesas demonstradas, rendimentos mensais e composição do núcleo familiar por quatro indivíduos, entendendo que restou demonstrada a hipossuficiência econômica, sendo de rigor o acolhimento do pedido inicial, nos termos da r. sentença.

HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS

Com o advento do novo Código de Processo Civil, foram introduzidas profundas mudanças no princípio da sucumbência, e em razão destas mudanças e sendo o caso de sentença ilíquida, a fixação do percentual da verba honorária deverá ser definida somente na liquidação do julgado, com observância ao disposto no inciso II, do § 4º c.c. § 11, ambos do artigo 85, do CPC/2015, bem como o artigo 86, do mesmo diploma legal.

Os honorários advocatícios a teor da Súmula 111 do E. STJ incidem sobre as parcelas vencidas até a sentença de procedência.

DISPOSITIVO

Ante o exposto, nego provimento à apelação do réu, observada a verba honorária, na forma acima fundamentada.

Pedi vista dos autos para verificação mais detida exatamente acerca da questão referente ao preenchimento do requisito concernente à deficiência, na hipótese em tela, observadas as balizas postas nas razões de recurso.

Com a devida licença do Excelentíssimo Senhor Relator, peço vênia para divergir no presente caso.

O benefício de prestação continuada consiste na “*garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família*”, conforme disposto no art. 203, inciso V, da Constituição Federal, e regulamentado pelos arts. 20 a 21-A, da Lei n.º 8.742/1993.

A legislação exige a presença cumulativa de dois requisitos para a concessão do benefício.

O requerente deve, alternativamente, ter idade igual ou superior a 65 anos (art. 20, caput, da Lei n.º 8.742/1993) ou ser deficiente, isto é, deter “*impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas* (art. 20, § 2º).

Ademais, o beneficiário deve comprovar situação de miserabilidade, caracterizada pela inexistência de condições econômicas para prover o próprio sustento ou tê-lo provido por alguém da família, consoante art. 20, § 3º, da Lei n.º 8.742/1993 – dispositivo objeto de declaração parcial de inconstitucionalidade, pela qual firmou o Supremo Tribunal Federal que “*sob o ângulo da regra geral, deve prevalecer o critério fixado pelo legislador no artigo 20, § 3º, da Lei n.º 8.742/93*”, mas “*ante razões excepcionais devidamente comprovadas, é dado ao intérprete do Direito constatar que a aplicação da lei à situação concreta conduz à inconstitucionalidade, presente o parâmetro material da Carta da República, qual seja, a miserabilidade, assim frustrando os princípios observáveis – solidariedade, dignidade, erradicação da pobreza, assistência aos desamparados*” sendo que “*em tais casos, pode o Juízo superar a norma legal sem declará-la inconstitucional, tomando prevalecentes os ditames constitucionais*” (STF, Plenário, RE n.º 567.985, Rel. p/ Acórdão Min. Gilmar Mendes, 2.10.2013).

De se ressaltar, a esse respeito, que a redação original do art. 20, § 3º, da Lei n.º 8.742/1993, dispunha que “*considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário-mínimo*”.

O dispositivo em questão foi, entretanto, objeto de recentíssimas modificações.

Primeiro, a Lei n.º 13.981, de 24 de março de 2020, alterou o limite da renda mensal per capita para “*1/2 (meio) salário mínimo*”.

Depois, a Lei n.º 13.982, de 2 de abril de 2020, tencionou incluir dois incisos no dispositivo em epígrafe, fixando o limite anterior de 1/4 do salário mínimo até 31 de dezembro de 2020, incidindo, a partir de 1º de janeiro de 2021, o novo teto, de 1/2 salário mínimo – aspecto este que restou, porém, vetado.

Dessa forma, permanecem no momento, hígidos tanto o critério da redação original do art. 20, § 3º, da Lei n.º 8.742/1993, quanto a interpretação jurisprudencial no sentido de flexibilizá-lo nas estritas hipóteses em que a miserabilidade possa ser aferida a partir de outros elementos comprovados nos autos.

In casu, o laudo médico pericial, datado de 6/7/2018, atestou que a autora é portadora de “*depressão, uma doença psíquica que apresenta distúrbios emocionais*”, da qual decorre sua “*incapacidade de exercer qualquer atividade laboral*”. Embora tenha fixado o termo de início da incapacidade no ano de 2007, não apontou qualquer elemento de prova que tenha embasado esse registro (Id. 76472877).

Em resposta ao pedido de esclarecimento formulado, o Sr. Perito registrou que “*por se tratar de uma enfermidade psíquica, não há exames que comprovem se houve melhora ou piora do quadro, o diagnóstico é totalmente clínico, baseado no exame clínico realizado durante esta perícia médica e no laudo do médico psiquiatra apresentado pela periciada, conclui-se a incapacidade permanente. A periciada está incapaz para as atividades laborais e não para atividades diárias*” (sic). A respeito do termo de início da incapacidade, esclareceu que sua fixação foi feita com base “*em informações verbais fornecidas pela periciada*” (Id. 76472920).

Os documentos médicos particulares acostados pela parte autora demonstram que “*apresenta quadro compatível com CID F43.2*” (“*Reações ao ‘stress’ grave e transtornos de adaptação*”, datado de 05.04.2018), além de patologias ortopédicas (Id. 76472867).

Assim, apesar de a perícia ter considerado a incapacidade para o exercício de atividades laborativas, o conjunto probatório, contraditório, não permite concluir a inexistência de condição laborativa duradoura da parte autora.

Com efeito, a divergência a respeito de seu quadro clínico, considerados os documentos particulares acostados e o laudo pericial produzido; mais o fato de que as patologias psiquiátricas são passíveis de reversão ou mesmo controle com o avanço da medicina e o advento de medicamentos de última geração, muitos com distribuição gratuita pelo SUS; e também a própria idade da autora, nascida em 1977, levam à conclusão no sentido de que o quadro apresentado não se ajusta ao de impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial exigido pela legislação, como exige o requisito do art. 20, § 2.º, da Lei n.º 8.742/1993.

Ausente, portanto, a principal condição para deferimento do benefício, eis que não comprovada a incapacidade para o trabalho, de rigor o indeferimento do pedido.

Posto isso, reiterada a vênua, dirijo do Excelentíssimo Senhor Relator, para dar provimento ao recurso do INSS e julgar improcedente o pedido formulado.

É o voto.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal

EMENTA

PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. ART. 203, V, CF/88, LEI N. 8.742/93 E 12.435/2011. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS. TERMO INICIAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

- O benefício de prestação continuada é devido ao portador de deficiência ou idoso que comprove não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.
- Na hipótese dos autos, a parte autora logrou demonstrar o preenchimento dos requisitos legais da deficiência e miserabilidade.
- Os honorários advocatícios deverão ser fixados na liquidação do julgado, nos termos do inciso II, do § 4º, c.c. §11, do artigo 85, do CPC/2015.
- Apelação do réu improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, prosseguindo no julgamento, a Nona Turma, por maioria, decidiu negar provimento à apelação do réu, nos termos do voto do Relator, que foi acompanhado pela Juíza Federal Convocada Leila Paiva e pela Juíza Federal Convocada Vanessa Mello (4º voto). Vencida a Desembargadora Federal Therezinha Cazerta, que, em voto-vista, dava provimento ao recurso do INSS. Julgamento nos termos do disposto no art. 942, caput e § 1º, do CPC, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020848-97.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: CARLOS ARAUJO SILVA

Advogado do(a) AGRAVADO: MARCO ANTONIO BARBOSA DE OLIVEIRA - SP250484-N

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL –INSS, em face de decisão proferida em execução de sentença, que indeferiu a pretensão da autarquia de exclusão, na conta de liquidação, dos períodos em que houve o exercício de atividade remunerada pela parte exequente.

Em suas razões de inconformismo, o recorrente aduz a impossibilidade de pagamento do benefício por incapacidade nas competências em que houve retorno ao trabalho ou recolhimento de contribuições previdenciárias pela parte exequente.

Pugna pela concessão do efeito suspensivo.

É o relatório.

DECIDO.

No caso, a alegada atividade profissional incompatível é contemporânea ao curso da ação de conhecimento, razão por que vislumbro a preclusão de sua abordagem apenas em sede de liquidação de sentença, pelo que competia à Autarquia ventilar esta tese defensiva naquele âmbito.

Comunga deste entendimento o professor Antônio Costa Machado que, ao dissertar sobre a interpretação adequada da norma em questão, proferiu o seguinte ensinamento:

"(...) Para que possa ser reconhecida qualquer dessas defesas, deixa claro o texto que o fato tem de ter ocorrido após o proferimento da sentença exequenda, o que se explica em função da garantia da coisa julgada (...)" (In Código de Processo Civil Interpretado, 6ª Ed., Manole, 2007: p. 1076).

Efetivamente, a execução deve limitar-se aos exatos termos do título que a suporta, não se admitindo modificá-los ou mesmo neles inovar, em respeito à coisa julgada. Precedentes TRF3: 9ª Turma, AC nº 94.03.010951-3, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 03/11/2008, DJF3 10/12/2008; 8ª Turma, AG nº 2007.03.00.081341-6, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 23/06/2008, DJF3 12/08/2008.

Desta forma, inadequada a via eleita para fins de questionar a supressão dos valores do benefício no período, eis que não autorizada no título executivo.

Desta feita, ao menos nesta sede de cognição sumária, não há plausibilidade nas alegações da parte agravante a justificar a suspensão da eficácia da decisão agravada.

Ante o exposto, **indefiro** o efeito suspensivo.

Intime-se o agravado nos termos do art. 1.019, II, do CPC/2015.

Int.

Após, retomem-me os autos conclusos.

São Paulo, 31 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020927-76.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: SERGIO DOS SANTOS

Advogado do(a) AGRAVADO: JOSE BRUN JUNIOR - SP128366-N

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS, em face da decisão proferida em execução de sentença, que determinou, no prazo de trinta dias, a implantação do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, sob pena de multa de R\$ 5.000,00, mais diária correspondente a 1/15 do valor mensal do benefício, em caso de descumprimento da ordem.

Em suas razões de inconformismo, aduz a parte agravante inexistência de intimação pessoal do setor competente para cumprimento da decisão judicial, razão pela qual não há que se falar em mora. Pede, ainda, que seja ampliado o prazo para 45 dias e, só a partir de então, que se considere a mora para fins de multa, restringindo-se esta ao montante de 1/30 por dia que se considerar em atraso.

Pugna pela suspensão da eficácia da decisão agravada.

É o relatório.

DECIDO.

Nesta sede de cognição sumária, verifica-se plausibilidade das alegações versadas pelo agravante.

Com efeito, a multa diária é o meio coercitivo criado para o cumprimento de obrigação e encontra amparo no §1º do artigo 536 do Código de Processo Civil/2015, que conferiu ao Magistrado tal faculdade, como forma de assegurar efetividade no cumprimento da ordem expedida.

Essa medida inibe o devedor de descumprir a obrigação de fazer, ou de não fazer, e visa assegurar a observância das ordens judiciais, bem como garantir a efetividade do direito reconhecido em prazo razoável.

Pois bem, certo é que o representante legal do INSS, responsável pela implantação do benefício, deve ser intimado pessoalmente da decisão judicial, e somente depois do descumprimento é que se pode falar em mora.

Ainda que o *decisum* tenha definido pena pecuniária na hipótese de mora na implantação do benefício, importante ressaltar que a implantação de benefício previdenciário é procedimento exclusivo afeto à Gerência Executiva do INSS - órgão administrativo - que não se confunde com a Procuradoria do INSS, a qual possui finalidade de defender os interesses do ente público em Juízo.

Assim, para cumprimento da ordem, necessária a expedição de ofício à Agência da Previdência Social de Atendimento às Demandas Judiciais (APSDJ), para implantação do benefício nos termos determinado em sentença, sendo que a intimação pessoal do procurador federal do INSS não supre a ausência de comunicação à APSDJ, não possuindo aquele competência para o cumprimento da decisão.

Nesse sentido, também cito precedentes desta Corte:

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. MULTA DIÁRIA. INSS. DESCUMPRIMENTO DE DECISÃO JUDICIAL. NÃO OCORRÊNCIA NA HIPÓTESE DOS AUTOS. IMPLANTAÇÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PROVIDÊNCIA ADMINISTRATIVA. GERÊNCIA EXECUTIVA DO INSS. DECISÃO AGRAVADA REFORMADA. AGRADO DE INSTRUMENTO PROVIDO.

1. Recurso conhecido, nos termos do parágrafo único, do artigo 1.015, do CPC.

2. Conforme precedentes desta Eg. Corte, a implantação de benefício previdenciário consubstancia procedimento afeto à Gerência Executiva do INSS, órgão de natureza administrativa e que não se confunde com a Procuradoria do INSS, a qual possui a finalidade de defender os interesses do ente público em Juízo.

3. Conforme documentos (Num. 4216889 – pág. 25, Num. 4216889 – pág. 27/29), foi expedido, em 13/07/2018, ofício à Agência de Atendimento de Demandas Judiciais do INSS, solicitando providências para implantação do benefício concedido à autora, nos termos da sentença e, em consulta aos extratos CNIS e Plenus, consta a implantação do benefício em favor da autora, com DIB em 13/08/2015 e DDB em 02/08/18, com pagamento ativo no mês de agosto/2018, motivo pelo qual, não há falar em descumprimento da decisão judicial.

4. Agravo de instrumento provido.

(TRF 3ª região, AI - AGRADO DE INSTRUMENTO / SP, 5019777-31.2018.4.03.0000, Relator(a) Desembargador Federal MARIA LUCIA LENCASTRE URSUAIA, Órgão Julgador, 10ª Turma, Data do Julgamento 26/02/2019, Data da Publicação/Fonte Intimação via sistema DATA: 08/03/2019).

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO DE SENTENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. MULTA AFASTADA. APELAÇÃO DESPROVIDA. 1. A antecipação dos efeitos da tutela se deu no bojo da sentença proferida na fase de conhecimento, com a determinação de implantação do benefício de aposentadoria por invalidez, no prazo de 15 dias, sob pena de multa diária no valor de R\$ 250,00, oportunidade em que, foi determinada expressamente a expedição de ofício EADJ - Equipe de Atendimento de Demandas Judiciais da Gerência Executiva do INSS em Dourados, na pessoa de Rosiney Tomé Lúcia, para cumprimento da ordem, juntando-se cópias da decisão e dos documentos pessoais do segurado. 2. Entretanto, tal ofício não foi expedido pela serventia do Juízo e a implantação do benefício se deu apenas após o retorno dos autos à origem após o julgamento do recurso interposto pelo segurado, ora apelante, de modo que não há como atribuir a demora no cumprimento da implantação do benefício ao INSS, devendo ser mantida a r. sentença recorrida, nos moldes em que proferida. 3. Destaque-se que a ordem de implantação foi dirigida expressamente à EADJ e não houve intimação desta e nem o encaminhamento dos documentos pessoais do segurado, não bastando para a configuração da demora no cumprimento, a intimação da sentença realizada na pessoa do Procurador Federal ocorrida em dezembro de 2010. 4. Apelação desprovida. (Processo AC 00250243020134039999 AC - APELAÇÃO CÍVEL – 1879390 Relator(a) DESEMBARGADOR FEDERAL NELSON PORFIRIO Sigla do órgão TRF3 Órgão julgador DÉCIMA TURMA Fonte e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/09/2017 .FONTE_REPUBLICACAO: Data da Decisão 29/08/2017 Data da Publicação 06/09/2017).

No que tange ao prazo estabelecido para o cumprimento da obrigação, em que pese ser ideal o cumprimento imediato, sabe-se que a implantação do benefício demanda procedimentos em setores diversos da Administração, de modo que 30 dias, conforme determinado pelo Juízo *a quo*, é prazo razoável para o cumprimento da decisão.

De outro lado, quanto ao valor da multa diária por descumprimento de ordem judicial, esta deve ser razoável e proporcional, guardando correspondência com a obrigação principal.

Diante dessas características, não se justifica o valor arbitrado no *decisum* de R\$5.000,00 (cinco mil reais), acrescidos de 1/15 do valor mensal do benefício, em caso de descumprimento da ordem.

Ante o exposto, **concedo o efeito suspensivo ao agravo**, nos termos da fundamentação.

Comunique-se ao Juízo *a quo*.

Intime-se a parte agravada nos termos do art. 1.019, II, do CPC/2015.

Int.

São Paulo, 31 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020654-97.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

AGRAVANTE: ELISEU VIEIRA NOVACOW

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCELO BASSI - SP204334-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela parte autora em face da decisão que indeferiu pedido de produção de prova pericial técnica.

Sustenta o cabimento do presente recurso com fundamento nos Resp. ns. 1.696.396 e 1.704.520, do Superior Tribunal de Justiça (STJ).

Em síntese, alega ser imprescindível a realização da prova técnica no local em que trabalhou para o reconhecimento de atividade especial e a concessão do benefício. Entende que o indeferimento, ora contestado, fere o princípio da ampla defesa.

Requer a concessão do efeito suspensivo a este recurso.

É o relatório.

Presentes os requisitos dispostos no artigo 932 do Código de Processo Civil, julgo de forma monocrática.

Discute-se a decisão que indeferiu pedido de produção de prova pericial técnica no local de trabalho.

Este recurso **não merece seguimento**.

Dispõe o artigo 1.015 em seus incisos e parágrafo único do Código de Processo Civil:

"Art. 1.015. Cabe agravo de instrumento contra as decisões interlocutórias que versarem sobre:

I - tutelas provisórias;

II - mérito do processo;

III - rejeição da alegação de convenção de arbitragem;

IV - incidente de desconsideração da personalidade jurídica;

V - rejeição do pedido de gratuidade da justiça ou acolhimento do pedido de sua revogação;

VI - exibição ou posse de documento ou coisa;

VII - exclusão de litisconsorte;

VIII - rejeição do pedido de limitação do litisconsórcio;

IX - admissão ou inadmissão de intervenção de terceiros;

X - concessão, modificação ou revogação do efeito suspensivo aos embargos à execução;

XI - redistribuição do ônus da prova nos termos do art. 373, § 1º;

XII - (VETADO);

XIII - outros casos expressamente referidos em lei.

Parágrafo único. Também caberá agravo de instrumento contra decisões interlocutórias proferidas na fase de liquidação de sentença ou de cumprimento de sentença, no processo de execução e no processo de inventário."

Como se vê, na nova sistemática somente será recorrível a decisão interlocutória prevista no rol do artigo acima mencionado, em razão da sua taxatividade.

No caso, o indeferimento do pedido de produção de prova técnica não está prevista neste rol, o que inviabiliza o conhecimento do recurso.

Nem tão pouco no inciso XI, como afirmado pela agravante, por incumbir à parte autora o ônus de comprovar os fatos constitutivos de seu direito.

Não se desconhece o julgamento dos REsp ns. 1.704.520 e 1.696.396 pelo C. Superior Tribunal de Justiça, em 5/12/2018, fixando a tese da mitigação da taxatividade do rol de hipóteses previstas no artigo 1.015 do Código de Processo Civil.

Contudo, no caso em discussão, entendo que não se aplica essa tese, porquanto não vislumbro ilegalidade ou abuso de poder, tampouco situação de irreversibilidade de prejuízo à parte, pois a questão poderá ser apreciada em apelação (art. 1.009 e §§ CPC), sem que reste inútil o seu julgamento.

Frise-se, por oportuno, a utilização da mencionada tese demanda a análise específica de cada caso, devendo ser observada de forma restritiva, sob pena de tornar "letra morta" o rol do dispositivo do novel compêndio.

Assim, por não comportar a decisão interlocutória o agravo de instrumento, inadmissível é o seu processamento.

Diante do exposto, com fundamento no artigo 932, III, do CPC, **não conheço deste recurso.**

Oportunamente, obedecidas as formalidades legais, arquivem-se os autos.

Intimem-se.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021190-11.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

AGRAVANTE: REGINALDO DE SOUZA COL

Advogado do(a) AGRAVANTE: EDSON GRILLO DE ASSIS - SP262621-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela parte autora em face da decisão que acolheu a preliminar de revogação da justiça gratuita apresentada pela autarquia previdenciária e determinou o recolhimento das custas processuais, no prazo de 10 (dez) dias, sob pena de extinção do processo.

Em síntese, sustenta militar a seu favor a presunção de veracidade da alegação de hipossuficiência financeira, apta à concessão da justiça gratuita, não sendo necessário que o beneficiário seja miserável, mas apenas que não detenha recursos capazes de custear a demanda judicial.

Requer a concessão dos benefícios da justiça gratuita e do efeito suspensivo ao recurso.

É o relatório.

Recebo o recurso nos termos do artigo 1.015, V, do Código de Processo Civil (CPC), independentemente de preparo porquanto a questão controvertida é a própria hipossuficiência.

Discute-se a decisão que revogou o benefício da justiça gratuita e determinou o recolhimento das custas processuais.

Destaco, inicialmente, que o CPC, em seu artigo 1.072, revogou expressamente os artigos 2º, 3º, 4º, 6º, 7º, 11, 12 e 17 da Lei n. 1.060/1950, por serem incompatíveis com as disposições trazidas pelos artigos 98 e 99 do novo diploma processual civil.

Dispõe o artigo 99, § 3º, do CPC:

“O pedido de gratuidade da justiça pode ser formulado na petição inicial, na contestação, na petição para ingresso de terceiro no processo ou em recurso.

(...)

§ 3º Presume-se verdadeira a alegação de insuficiência deduzida exclusivamente por pessoa natural.”

Assim, em princípio, tem-se que a concessão desse benefício depende da simples afirmação de insuficiência de recursos pela parte, a qual, no entanto, por gozar de presunção *juris tantum* de veracidade, pode ser ilidida por prova em contrário.

Além disso, cabe ao juiz verificar se os requisitos estão satisfeitos, pois, segundo o artigo 5º, LXXIV, da Constituição Federal, é devida a justiça gratuita a quem “**comprovar**” a insuficiência de recursos.

Esse é o sentido constitucional da justiça gratuita, que prevalece sobre o teor da legislação ordinária.

A assistência judiciária prestada pela Defensoria Pública da União (DPU) alcança somente quem percebe renda inferior a R\$ 2.000,00 - valor próximo do limite de **isenção da incidência de Imposto de Renda** (Resolução CSDPU n. 134, editada em 7/12/2016, publicada no DOU de 2/5/2017).

Esse critério, bastante objetivo, poderia ser seguido como regra não absoluta, de modo que quem recebe renda superior àquele valor tenha contra si presunção *juris tantum* de ausência de hipossuficiência, cabendo ao julgador possibilitar a comprovação de eventual miserabilidade por circunstâncias excepcionais. Alegações de existência de dívidas ou de abatimento de valores da remuneração ou de benefício por empréstimos consignados não constituiriam desculpas legítimas para a obtenção da gratuidade, exceto se motivadas por circunstâncias extraordinárias ou imprevistas devidamente comprovadas. Esse entendimento induziria maior cuidado na propositura de ações temerárias ou aventureiras, semeando a ideia de maior responsabilidade do litigante.

Não se desconhece que há outros critérios, igualmente relevantes, para a apuração da hipossuficiência.

Contudo, adoto como critério legítimo e razoável para a aferição do direito à justiça gratuita o teto fixado para os benefícios previdenciários, atualmente no valor de R\$ 6.101,06.

Com essas ponderações, passo à análise do caso concreto.

A decisão agravada considerou que os documentos apresentados nos autos comprovam que a parte autora tem condições de arcar com as custas e despesas processuais.

Segundo dados do Cadastro Nacional do Seguro Social (CNIS), a parte autora auferiu rendimento mensal variável em torno de R\$ 6.000,00, como motorista da IC Transportes Ltda., confirmado pelos holerites de pagamento, acostados aos autos (Id 138089529 - p. 39/42).

Diante do caráter alimentar do rendimento, destinado a sua subsistência e de sua família, tal valor não deve ser considerado bastante para a exclusão da possibilidade de obtenção da gratuidade.

Ademais, o patrocínio da causa por advogado particular não afasta a possibilidade de concessão da justiça gratuita.

Assim, nesta análise perfunctória, na esteira do entendimento majoritário da Egrégia Nona Turma, deve ser suspensa a decisão agravada, até o pronunciamento definitivo da Turma.

Isso posto, presentes os requisitos do artigo 1.019, I, do CPC, **defiro o efeito suspensivo pleiteado.**

Dê-se ciência ao Juízo de origem do teor desta decisão, para integral cumprimento.

Apresente o agravado a resposta que queira, em decorrência da incidência do artigo 1.019, II, do CPC.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019014-59.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

AGRAVANTE: MACHADO FILGUEIRAS ADVOGADOS ASSOCIADOS - EPP

Advogado do(a) AGRAVANTE: EDSON MACHADO FILGUEIRAS JUNIOR - SP198158-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

INTERESSADO: ANTONIO BEZERRA DE LIMA

ADVOGADO do(a) INTERESSADO: EDSON MACHADO FILGUEIRAS JUNIOR

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por MACHADO FILGUEIRAS ADVOGADOS ASSOCIADOS - EPP, em face de decisão proferida em execução de sentença, que homologou a conta de liquidação ofertada pela contadoria judicial, no valor de R\$ 346.148,54, atualizado para a competência julho de 2017, julgando parcialmente procedente a impugnação apresentada pela autarquia previdenciária.

O *decisum* recorrido deixou de condenar a autarquia ao pagamento da verba honorária, vez que “sua resistência fundamentou-se em legislação então vigente, cujo índice de correção monetária adotado somente veio a ser afastado posteriormente à apresentação de seus cálculos”.

Em suas razões de inconformismo, a parte agravante sustenta ser devido o arbitramento de honorários advocatícios sucumbenciais, a cargo do INSS.

Pede a concessão de efeito ativo ao presente recurso.

É o relatório.

DECIDO.

É expressa a previsão legal de arbitramento de honorários advocatícios na fase de cumprimento de sentença, conforme art. 85, §1º, do CPC:

“Art. 85: A sentença condenará o vencido a pagar honorários ao advogado do vencedor.

§1º. São devidos honorários advocatícios na reconvenção, no cumprimento de sentença, provisório ou definitivo, na execução, resistida ou não, e nos recursos interpostos, cumulativamente.”

Como regra, a legislação processual vigente é clara ao indicar o cabimento de honorários advocatícios em sede de execução de sentença, havendo ou não, resistência do devedor, em virtude do princípio da causalidade, diante da ausência de pagamento espontâneo.

Ainda, situação peculiar é verificada na hipótese de execução contra a Fazenda Pública, conforme disposto no §7º, do artigo 85, do CPC/15: *“§7º Não serão devidos honorários no cumprimento de sentença contra a Fazenda Pública que enseje expedição de precatório, desde que não tenha sido impugnada.”*

Da leitura dos dispositivos supratranscritos, percebe-se que os honorários advocatícios são devidos pela fazenda pública quando há resistência ao cumprimento de sentença, hipótese que se verificou nos autos.

Confira-se, a respeito, precedente desta Corte:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. EXECUÇÃO IMPUGNADA. FIXAÇÃO. CABIMENTO. AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO.

ONPCPC determina a fixação de honorários advocatícios no cumprimento de sentença contra a Fazenda Pública.

Hipótese dos autos em que se verifica o manejo de impugnação por parte da Autarquia previdenciária.

Precedentes jurisprudenciais.

Honorários advocatícios fixados em 10% sobre a diferença dos cálculos ofertados.

Agravo de Instrumento provido.

(TRF3ª Região, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO / SP 5014135-77.2018.4.03.0000, Relator(a) Juiz Federal Convocado VANESSA VIEIRA DE MELLO, Órgão Julgador 9ª Turma, Data do Julgamento 27/08/2019, Data da Publicação/Fonte e - DJF3 Judicial 1 DATA: 29/08/2019).

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. IMPUGNAÇÃO. FIXAÇÃO DE VERBA HONORÁRIA DE SUCUMBÊNCIA. POSSIBILIDADE. RECURSO PROVIDO.

- O atual Código de Processo Civil trouxe novas disposições sobre os honorários advocatícios, desde a condenação da Fazenda Pública em honorários mais condizentes com o exercício profissional, até a denominada sucumbência recursal, conforme artigos 85 a 90.

- A verba honorária devida no cumprimento de sentença passou a ser expressamente prevista no mencionado dispositivo legal.

- Assim, perfeitamente cabível a condenação em honorários advocatícios na resolução da impugnação ao cumprimento de sentença.

- No caso concreto, a verba honorária de sucumbência deve ser fixada no percentual de 15% (quinze por cento), considerado o valor da diferença entre os cálculos apresentados, em desfavor do INSS.

- Agravo de Instrumento provido.

(TRF3ª Região, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO / SP 5024912-24.2018.4.03.0000, Relator(a) Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias, Órgão Julgador 9ª Turma, Data do Julgamento 28/03/2019, Data da Publicação/Fonte e - DJF3 Judicial 1 DATA: 02/04/2019).

Nesse passo, entendo de todo cabível o arbitramento de honorários advocatícios sucumbenciais.

Ainda, em se tratando de processo de execução, a base de cálculo da verba advocatícia corresponde à diferença controversa entre o valor pretendido e aquele efetivamente apurado como o devido.

Ante o exposto, **concedo o efeito suspensivo ativo**, nos termos da fundamentação.

Comunique-se ao Juízo *a quo*.

Intime-se a parte agravada nos termos do art. 1.019, II, do CPC/2015.

Int.

Após, retomem-me os autos conclusos.

São Paulo, 31 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0006566-43.2009.4.03.6106

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: IZABEL PEREIRA GARCIA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: MARCOS ALVES PINTAR - SP199051-A

APELADO: IZABEL PEREIRA GARCIA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: MARCOS ALVES PINTAR - SP199051-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

ID - 138002497 - Este relator já cumpriu o ofício jurisdicional.

Eventual pedido de desistência de recurso excepcional há de ser apreciado pela Vice-Presidência.

Cumpra-se a parte final do id 131897644.

São Paulo, 31 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202)Nº 5019886-74.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AGRAVANTE: FELIPE FIGUEIREDO SOARES - SP218957-N

AGRAVADO: MARTA PUCCI

Advogados do(a) AGRAVADO: ANDERSON MENEZES SOUSA - SP195497-A, HENRIQUE FERNANDES ALVES - SP259828-A, JOSE PAULO BARBOSA - SP185984-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em face de decisão que acolheu parecer da Contadoria do Juízo, por entender que os cálculos obedeceram aos critérios estabelecidos no julgado, homologando-os e reconhecendo ser devido à parte exequente o valor de R\$ 107.029,30 (cento e sete mil, vinte e nove reais e trinta centavos), atualizado até 10/2018.

Em suas razões de inconformismo, sustenta a autarquia a ocorrência da decadência do direito e da prescrição quinquenal, quanto à execução das diferenças decorrentes da ação civil pública nº 0011237-82.2003.403.6183, proposta em 14/11/2003.

Pugna pela suspensão da eficácia da decisão agravada.

É o relatório.

DECIDO.

Afasta-se a alegação de decadência, tendo em vista que o benefício fora revisto na competência de novembro de 2007, se limitando a presente execução à apuração dos valores devidos em período anterior à referida data, observada a prescrição quinquenal.

Efetivamente, a parte exequente não pretende a revisão de qualquer benefício, mas tão somente receber os valores que lhes são devidos, já reconhecidos judicialmente no bojo da ação coletiva.

A prescrição tem como objetivo por fim a pretensão do titular da ação, que se quedou inerte em um determinado lapso de tempo, privilegiando assim, a segurança jurídica e a ordem social.

Adota-se a orientação de que o processo de conhecimento e o processo de execução são autônomos e, em consequência dessa autonomia, os prazos prescricionais são idênticos, ou seja, cinco anos, em virtude do enunciado da Súmula 150 do Superior Tribunal Federal: "prescreve a execução no mesmo prazo de prescrição da ação".

Ademais, é pacífica a jurisprudência desta Corte no sentido de que o prazo para propositura de execução contra a Fazenda Pública, nos termos da Súmula 150 do STF, é de cinco anos, contados do trânsito em julgado do processo de conhecimento. Nesse sentido, cito os seguintes julgados:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS À EXECUÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. EXECUÇÃO DA OBRIGAÇÃO DE PAGAR. PRESCRIÇÃO.

1. É pacífica a jurisprudência desta Corte no sentido de que o prazo para propositura de execução contra a Fazenda Pública, nos termos do art. 1º do Decreto n.º 20.910/1932 e da Súmula 150 do STF, é de cinco anos, contados do trânsito em julgado do processo de conhecimento. 2. "É único o prazo prescricional para a execução do título judicial que contenha, simultaneamente, uma obrigação de fazer e uma de pagar" (AgRg no REsp 1.213.105/PR, DJe 27/5/2011), de modo que a propositura de execução visando ao adimplemento de uma das obrigações constantes do título judicial não suspende nem interrompe o prazo de prescrição para a outra. 3. Proposta a execução de pagar quantia certa mais de cinco após o trânsito em julgado do título judicial exequendo, impõe-se o reconhecimento da prescrição. 4. Agravo regimental não provido."

(STJ - AgRg nos EmbExeMS: 2422 DF 2008/0176904-6, Relator: Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, Data de Julgamento: 25/03/2015, S3 - TERCEIRA SEÇÃO, Data de Publicação: DJe 08/04/2015)

"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. PRESCRIÇÃO. SÚMULA 150/STF. CINCO ANOS A PARTIR DO TRÂNSITO EM JULGADO DA AÇÃO DE RESTITUIÇÃO DO INDÉBITO. 1. O prazo prescricional para a execução conta-se a partir do trânsito em julgado da ação condenatória que deu origem ao título executivo. Ausentes quaisquer das causas interruptivas, bem como não sendo caso de evidente óbice criado pelo executado, o prazo para execução extingui-se em 5 (cinco) anos, a contar do trânsito em julgado. 2. Nos termos da jurisprudência pacífica desta Corte, aplicando o entendimento consolidado na Súmula 150 do STF, o processo de conhecimento e o processo de execução são autônomos e, em consequência dessa autonomia, os prazos prescricionais são idênticos, ou seja, cinco anos, iniciando-se, para ação de execução, a partir do trânsito em julgado da ação de conhecimento. Agravo regimental improvido."

(STJ - AgRg no REsp: 1506895 SC 2014/0342158-3, Relator: Ministro HUMBERTO MARTINS, Data de Julgamento: 19/05/2015, T2 - SEGUNDA TURMA, Data de Publicação: DJe 26/05/2015)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. EMBARGOS À EXECUÇÃO. OFENSA AO ART. 535 DO CPC. ALEGAÇÕES GENÉRICAS. SÚMULA 284/STF. EXECUÇÃO DE SENTENÇA CONCESSIVA DE MANDADO DE SEGURANÇA. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO EXECUTÓRIA. CONHECIMENTO DE OFÍCIO. POSSIBILIDADE.

1. Incide a Súmula 284 do STF quando são apresentadas alegações genéricas sobre a negativa de vigência do art. 535 do CPC. 2. A jurisprudência desta Corte possui entendimento consagrado no sentido de que é de cinco anos, contados a partir do trânsito em julgado da sentença exequenda, o prazo prescricional para a propositura da ação executiva contra a Fazenda Pública, em conformidade com o entendimento sufragado na Súmula 150/STF, in verbis: "Prescreve a execução no mesmo prazo de prescrição da ação". 3. É possível a decretação de ofício da prescrição, nos termos do art. 219, § 5º, do CPC, após a vigência da Lei 11.280/2006.4. Agravo Regimental não provido."

(STJ, AgRg no Ag.n.º 1402810/DF, Relator: Ministro BENEDITO GONÇALVES, Data de Julgamento: 12/04/2012, T1 - PRIMEIRA TURMA, DJe 17/04/2012)

Sendo assim, considerando a data do trânsito em julgado da ACP, ocorrido em 21.10.13 e o ajuizamento do presente cumprimento de sentença em 19.10.18, afasta-se a alegada ocorrência de prescrição.

Como a presente demanda versa sobre a execução de título judicial coletivo, a data do ajuizamento da presente ação de cumprimento de sentença não pode ser fixada como parâmetro para a aplicação do prazo prescricional de 05 (cinco) anos, previsto no artigo 103 da Lei n.º 8.213/91.

Isso porque a Ação Civil Pública n.º 0011237-82.2003.403.6183 foi proposta no dia 14.11.03. Logo, a prescrição quinquenal deve ser observada considerando-se a data da propositura desta ação coletiva, sendo possível apenas o acolhimento da prescrição das parcelas anteriores a 14.11.98.

Ante o exposto, **indefiro o efeito suspensivo ao agravo.**

Intime-se a parte agravada nos termos do art. 1.019, II, do CPC/2015.

Int.

Após, retomem-me os autos conclusos.

São Paulo, 31 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002732-19.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ALDA APARECIDA ARECO

Advogado do(a) APELADO: DIEGO OLÍDIO DA SILVA - MS20810-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Não conheço do pedido formulado no Id 138033926.

Trata-se de cumprimento provisório de sentença, procedimento de competência do 1º grau, onde tramitou a ação subjacente.

Diferentemente da extração de carta de sentença, prevista no CPC/1973, o pedido de cumprimento provisório do julgado pode ser feito por simples petição dirigida ao Juízo competente, na forma do parágrafo único do art. 522 do CPC.

A conveniência da realização desse procedimento no 1º grau revela-se importante porque nele irá tramitar o cumprimento da obrigação de dar, cujos marcos inicial e final dos atrasados estarão intimamente relacionados ao cumprimento da obrigação de fazer (implantação do benefício).

Intime-se a parte autora.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021047-22.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

AGRAVANTE: L. E. M. M.

REPRESENTANTE: TAINA VIRGINIA MACHADO

Advogado do(a) AGRAVANTE: RANGEL PERRONI - SP401418

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela parte autora em face da decisão que indeferiu pedido de antecipação de tutela jurídica para a concessão do benefício de auxílio-reclusão.

Aduz a presença dos requisitos que ensejam concessão da tutela de urgência.

Em síntese, alega que a prisão ocorreu em 24/8/2016, antes da Lei n. 13.846/2019, devendo ser analisado o pedido de acordo com a legislação da época, quando se encontrava em período de graça, portanto, enquadrando-se no entendimento do STJ - Tema 896, no qual prevê o princípio *in dubio pro misero*; que apesar de estar atualmente em prisão domiciliar, na verdade está cumprindo o que seria o regime semi-aberto, pois continua impossibilitado de exercer suas atividades laborais, razão pela qual deve ser reformada a decisão para que seja concedido o benefício.

Requer a concessão de efeito suspensivo a este recurso.

É o relatório.

Recebo o presente recurso nos termos do artigo 1.015, I, do Código de Processo Civil, independentemente de preparo, em face da concessão da justiça gratuita (Id 138010440 - p. 2).

Discute-se o indeferimento do pedido de antecipação de tutela para a concessão do benefício de auxílio-reclusão a parte autora.

O Juízo *a quo* indeferiu o pedido de antecipação da tutela, com fundamento na ausência dos requisitos que ensejam a sua concessão.

Com efeito, prevê o artigo 300, *caput*, do Código de Processo Civil que a tutela de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou risco ao resultado útil do processo.

Ou seja, aliado à probabilidade do direito, em face de prova que evidencie a sua existência e ao perigo de dano ou risco irreparável encontra-se a ineficácia da medida, caso não seja concedida de imediato, o *periculum in mora*.

No caso, trata-se de concessão de auxílio-reclusão a filha menor impúbere do segurado encarcerado em 24/8/2016, antes da entrada em vigor da Lei n. 13.846/2019, que alterou o artigo 80 da Lei n. 8.213/1991.

Inicialmente, não há que se falar em perigo de dano ou risco irreparável, tendo em vista que o encarceramento ocorreu em 24/8/2016 e somente em julho de 2020 é que a parte autora veio a juízo pleitear a concessão do benefício, não caracterizando o *periculum in mora*, afastando, assim, a extrema urgência da medida ora pleiteada.

Além disso, o auxílio-reclusão é devido aos dependentes do segurado recolhido à prisão, durante o período em que estiver preso sob regime fechado ou semi-aberto.

Na hipótese, a situação é controvertida, porque o segurado recluso encontra-se atualmente, de fato, em regime domiciliar desde 17/6/2020, o que, em princípio, impede a concessão da tutela neste momento.

Ademais, a questão também envolve matéria submetida ao rito dos recursos repetitivos pelo Superior Tribunal de Justiça (STJ), cadastrada como Tema n. 896 (REsp n. 1.485.417), o qual foi julgado em 22/11/2017, fixando-se a seguinte tese sobre a questão (acórdão publicado em 2/2/2018):

“Para a concessão de auxílio-reclusão (art. 80 da Lei 8.213/1991), o critério de aferição de renda do segurado que não exerce atividade laboral remunerada no momento do recolhimento à prisão é a ausência de renda, e não o último salário de contribuição.”

Entretanto, a Primeira Seção do STJ, em 1º/7/2020, ao apreciar Questão de Ordem no REsp n. 1.842.985, acolheu proposta de revisão de entendimento firmado em tese repetitiva relativa ao Tema n. 896 e determinou nova suspensão de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que versarem acerca da questão delimitada nesse tema e que tramitem no território nacional.

Desse modo, afigura-se inviável a concessão *in limine* da tutela antecipatória, pois não constam dos autos elementos aptos ao seu deferimento.

Diante do exposto, nesta análise perfunctória, deve ser mantida a decisão agravada, até o pronunciamento definitivo da Turma.

Com estas considerações, determino o processamento do presente agravo **sem efeito suspensivo**.

Apresente o agravado a resposta que queira, em decorrência da incidência do artigo 1.019, II, do CPC.

Intimem-se.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5290881-07.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA JOSE LUIZ

Advogados do(a) APELADO: ALESSANDRO HENRIQUE QUESSADA APOLINARIO - SP175995-N, MARCOS VINICIUS QUESSADA APOLINARIO - SP164723-N

DECISÃO

Este caso envolve matéria submetida ao rito dos recursos repetitivos pelo Superior Tribunal de Justiça (STJ), cadastrada como Tema Repetitivo n. 1.007 (Recursos Especiais n. 1.647.221/SP e 1.788.404/PR), o qual foi julgado em 14/8/2019, fixando-se tese sobre a questão (acórdão publicado em 4/9/2019).

Entretanto, a Vice-Presidência da Corte Superior, em 18/6/2020, ao admitir, nos autos do REsp n. 1.647.221/SP, recurso extraordinário como representativo da controvérsia (DJe de 25/6/2020), determinou “a manutenção da suspensão de todos os processos que versem sobre a mesma controvérsia somente em grau recursal, em trâmite no âmbito dos Tribunais e das Turmas Recursais dos Juizados Especiais Federais”.

Em razão disso, **suspendo** este processo, até ulterior deliberação.

Intimem-se.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013563-53.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

AGRAVANTE: MARIO ETSUO OGASAWARA

Advogados do(a) AGRAVANTE: ELENICE PAVELOSQUE GUARDACHONE - PR72393-A, JOSI PAVELOSQUE - SP357048-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo exequente Mario Etsuo Ogasawara, contra a r. decisão que acolheu parte da impugnação do INSS ao cumprimento de sentença, para julgar extinta a execução em relação ao coautor Sebastião Messias, fixando o valor devido ao agravante em R\$ 15.530,44, na data de agosto de 2018. À vista de que o INSS pretendeu a inexistência de diferenças, condenou a autarquia a pagar honorários sucumbenciais, fixados em 10% sobre o valor exequendo.

Em síntese, busca a tutela recursal, para que seja corrigido o erro material na conta homologada pela r. decisão agravada, por ter referenciado cálculo do coautor Sebastião Messias, cuja execução foi extinta pelo magistrado *a quo* por ilegitimidade, devendo a execução prosseguir pelo seu cálculo, no valor de R\$ 40.582,10, sobre o qual deverá ser feito o ajuste referente à prescrição.

É o relatório.

Recebo este recurso nos termos do parágrafo único do artigo 1.015 do Código de Processo Civil (CPC).

Trata-se de execução individual oriunda da Ação Civil Pública (ACP) n. 2003.61.83.011237-8, na qual são cobrados valores atrasados, resultantes da inclusão do IRSM de fevereiro de 1994 (39,67%) na correção monetária dos salários de contribuição do benefício da parte autora (DIB em 24/9/1996).

Extrai-se da r. decisão agravada ter havido o erro material aduzido pela parte autora.

O magistrado *a quo* ajustou o valor obtido no cálculo constante do id 9976691, cuja autoria é do coautor Sebastião Messias, para o qual a execução foi extinta por ilegitimidade *ad causam*, razão pela qual há notícia de que o mesmo interpôs recurso de apelação.

Pertinente ao agravante Mario Etsuo Ogasawara, o cálculo ofertado em sede de execução individual da ação coletiva do IRSM encontra-se acostado no id 9976682, p. 1/3, contabilizado no valor de R\$ 40.582,10, atualizado para julho de 2018.

À evidência, o magistrado *a quo* pautou-se em cálculo apresentado pelo outro exequente, para fazer o ajuste pertinente à primeira diferença *pro rata temporis* (início das diferenças em 14/11/1998).

Com isso, reduziu o valor devido ao agravante, cujo montante é sobremaneira superior ao valor do coautor Sebastião Messias, impondo que seja corrigido o erro material em tela.

Contudo, o cálculo atinente ao coautor Mario Etsuo Ogasawara reclama outras correções.

O marco inicial da prescrição quinquenal na data da interposição da ação civil pública (14/11/2003), com termo *a quo* das diferenças na data de 14/11/1998, acarreta a proporcionalidade do abono anual de 1998, em detrimento da integralidade apurada.

Do mesmo modo, o coautor Mario Etsuo Ogasawara desconsiderou que o cumprimento do decidido na ação coletiva do IRSM, com acerto da renda mensal desde 1/11/2007, acarretou o pagamento da gratificação natalina integral do referido ano, descabendo apurá-la, para que não se incorra em duplo pagamento.

Emadição, referido coautor substituiu a Taxa Referencial (TR) pelo IPCA-E, em detrimento do INPC.

Para este acessório, o v. acórdão prolatado na ação civil pública executada determinou que “as parcelas vencidas serão corrigidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal”.

Vê-se que o título em que se funda a execução vinculou a correção monetária ao manual de cálculos, em vigor à época da execução, pois os índices são sucedidos no tempo (regramento legal).

O e. CJF editou a resolução n. 267, de 2/12/2013, em substituição à resolução n. 134/2010, adotando como fundamento o julgamento das ADIs n. 4.357 e 4.425, de sorte que a Taxa Referencial (TR), aplicada desde 1/7/2009, foi substituída pelo INPC.

Até então parecia uma questão tranquila, de substituição de manuais de cálculo, que sofrem de tempos em tempos revisões, justamente para atender as alterações na legislação de regência.

Todavia, a correção monetária é matéria há muito controvertida, sobretudo, porque a Suprema Corte, em sessão de 25/3/2015, ao modular os efeitos da decisão na questão de ordem suscitada nas ADIs n. 4.357 e 4.425, dispôs que a inconstitucionalidade da TR, então declarada, referia-se tão somente à fase de precatório.

Comisso, o e. STF veio a reconhecer, no RE n. 870.947, em 17/4/2015, a existência de nova repercussão geral (Tema n. 810).

Emissão de julgamento realizada no dia 20/9/2017, o Plenário do STF dirimiu a questão, ao **fixar**, em sede de repercussão geral, a seguinte tese no RE n. 870.947, relativa à correção monetária:

2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

Publicado o v. acórdão em 20/11/2017, esse precedente jurisprudencial passou a ser adotado pelas instâncias inferiores do Poder Judiciário, perdendo objeto as alegações e teses contrárias a ele, nos termos dos artigos 927, III, e 1.040, do CPC.

Não obstante, o STF **deferiu**, excepcionalmente, **efeito suspensivo** aos embargos de declaração interpostos pelo INSS, obstando a aplicação imediata da tese firmada no RE n. 870.947 pelas Instâncias inferiores, as quais deveriam aguardar o desfecho do aludido RE, com a possibilidade de o Juízo da execução expedir ofício requisitório do valor incontroverso, salvaguardando, porém, o direito de a parte autora poder executar possível saldo remanescente, em conformidade com a modulação dos seus efeitos.

Ao final, o STF, por maioria, nos termos do voto do Ministro Alexandre de Moraes, decidiu pela rejeição de todos os embargos de declaração interpostos e pela não modulação dos efeitos da decisão anteriormente proferida no RE n. 870.947, conforme certidão de julgamento da sessão extraordinária de 03/10/2019.

Diante da determinação contida no v. acórdão para que a correção monetária seja feita segundo o manual de cálculos, bem como da orientação do e. STF, de que "a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional", importa dizer que, no caso concreto, os valores atrasados deverão ser corrigidos segundo a Resolução n. 267/2013 do e. CJF (INPC), por tratar-se do manual vigente por ocasião da execução, cuja aplicação foi **expressamente** determinada no *decisum* e que **não** contraria a tese firmada no RE n. 870.947.

Pertinente ao percentual de juro mensal, apesar de o exequente tê-los reduzido de 1% para 0,5% ao mês, por superveniência da Lei n. 11.960/2009, a taxa acumulada desde a data de citação em novembro de 2003 - 120,7463% - não reflete com exatidão as alterações feitas no referido normativo legal, pela MP n. 567, de 3/5/2012, convertida na Lei n. 12.703, de 7/8/2012, a qual instituiu o sistema de metas da taxa SELIC, devendo, a partir de maio/2012, o percentual de juro mensal corresponder a 70% da meta da taxa SELIC ao ano, mensalizada, figurando o percentual de 0,5% ao mês no máximo permitido, somente adotado no caso de a meta da taxa SELIC anual resultar superior a 8,5%.

Isso **impõe** reparo também na taxa de juro mensal, para adequá-la à data de **julho de 2018**, termo *ad quem* de atualização da conta ofertada pelo agravante.

Por conseguinte, **impõe-se** a correção do erro material na r. decisão agravada, para que sejam feitos os ajustes na planilha exata ofertada pelo agravante, nos moldes explicitados nesta decisão.

Em homenagem ao princípio da celeridade processual, integram esta decisão os cálculos retificados.

Fixo, portanto, a condenação, relativa ao coautor Mario Etsuo Ogasawara, no **total de R\$ 40.007,43, atualizado para julho de 2018**, na forma exata do *decisum*.

Nesse contexto, fica mantida a sucumbência mínima do aludido coautor, impondo ao INSS o pagamento dos honorários advocatícios, na forma já decidida na r. decisão agravada (art. 86, parágrafo único, CPC).

Em decorrência, entendo estar presente a relevância da fundamentação, a ensejar a concessão do efeito suspensivo, nos moldes desta decisão.

Diante do exposto, presentes os requisitos do artigo 1.019, I, do CPC, **defiro parcialmente** o efeito suspensivo à decisão agravada, para **corrigir o erro material**, até o pronunciamento final da Turma Julgadora, conforme fundamentação deste julgado.

Dê-se ciência ao Juízo de origem do teor desta decisão, para integral cumprimento.

Apresente o agravado a resposta que queira, em decorrência da incidência do artigo 1.019, II, do CPC.

Intím-se.

São Paulo, 31 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018441-21.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

AGRAVANTE: ANTONIO CARLOS MARTINS

Advogado do(a) AGRAVANTE: CARLA MARIA WELTER BATISTA - SP258654-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela parte autora, contra r. decisão prolatada em sede de execução de sentença, que acolheu o cálculo do INSS, relativo aos honorários advocatícios de R\$ 3.144,75, atualizado para novembro de 2016. Sem condenação em honorários sucumbenciais.

Em síntese, busca a prevalência dos seus cálculos, atinente ao período que antecede os pagamentos efetuados em cumprimento à decisão antecipatória de tutela - 4/1/2011 a 11/12/2011 -, já que a boa fé e a natureza alimentar impedem o ressarcimento ao erário do que excedeu à condenação.

Em pedido subsidiário, pede a suspensão do processo, até o julgamento do tema 692/STJ e dos REsp's n. 1.734.627/SP, 1.734.641/SP, 1.734.647/SP, 1.734.656/SP, 1.734.685/SP e 1.734.698/SP, acerca da matéria.

Requer a atribuição de efeito suspensivo ao recurso.

É o relatório.

Recebo este recurso nos termos do parágrafo único do artigo 1.015 do Código de Processo Civil (CPC).

Discute-se a possibilidade de que sejam apuradas diferenças da aposentadoria por tempo de contribuição concedida neste pleito, entre as datas de concessão e a que antecede os pagamentos feitos por conta de tutela jurídica antecipada - 4/1/2011 a 11/12/2011 -, sem que haja compensação com os valores superiores pagos.

Isso em razão de que esta Corte, acolhendo o recurso adesivo da parte autora, alterou a data de início do benefício (DIB) fixada na sentença exequenda - data da citação (16/6/2011) - para a data do requerimento administrativo (DER), em 4/1/2011.

Esse fato acarretou a redução do valor da renda mensal inicial (RMI), porque limitados os salários de contribuição à DER.

Verifico, de plano, que o caso **não** se refere à possibilidade de restituição ao erário, dos valores pagos a segurado a título de tutela antecipada, posteriormente revogada (Tema 692/STJ).

Em sede de impugnação, o INSS, reiterando o cálculo ofertado nos autos principais (execução invertida), obteve êxito no seu pedido, de que a execução fosse fixada no valor de R\$ 3.144,75, relativo à verba honorária, pois a compensação com as rendas antecipadas por tutela jurídica resultou em saldo negativo à parte autora (R\$ 2.282,59).

Vê-se que não se trata de devolução de tutela revogada nos próprios autos, haja vista que as partes discutem a existência ou não de saldo a favor da parte autora.

Ocorre que o INSS compensou os valores pagos, sob o mesmo título do julgado, tendo por escopo evitar o duplo pagamento.

Afinal, a obrigação é uma, *in casu*, consistente no pagamento de aposentadoria por tempo de contribuição concedida neste pleito.

Refuge ao princípio da razoabilidade acolher-se conta da parte autora, no montante de R\$ 50.249,02, atualizado para junho de 2017 - R\$ 45.680,93 o seu crédito e R\$ 4.568,09 (honorários) -, quando parte desse valor já tenha sido pago pelo INSS.

A compensação parcial ou total da obrigação decorre da proibição legal de enriquecimento ilícito ou sem causa.

A parte autora confunde compensação dos valores pagos, em cumprimento da obrigação de dar, como o Tema 692/STJ, cujo objeto é o excedente recebido pelo segurado, a ser devolvido ou não ao erário.

Na hipótese, não se discute a devolução, mas a compensação com os valores devidos, para que se evite duplicidade de pagamento.

Com isso, cumprida a tutela jurídica pelo INSS, os valores atrasados a ela referentes deverão ser objeto de compensação.

A questão relativa ao abatimento dos valores pagos na esfera administrativa **já restou decidida** na fase de conhecimento, pois o v. acórdão assim dispôs (id 136503805, p. 111):

"Possíveis valores não cumulativos referidos na esfera administrativa deverão ser compensados por ocasião da liquidação do julgado, ressalvada a opção da parte autora por benefício mais vantajoso. Um ou outro!".

Nem se diga que o comandado no v. acórdão permite ao exequente a opção de receber os valores superiores pagos, porque isso estaria a subverter a natureza jurídica da tutela antecipada, consistindo na outorga adiantada, no todo ou em parte, da proteção que se busca no processo de conhecimento.

O objeto da tutela antecipada é o mesmo direito buscado com a propositura da ação e, por isso, **a ele se vincula**.

Se esta Corte **afastou** a possibilidade de execução da aposentadoria judicial com a manutenção da aposentadoria administrativa, de valor superior, quanto mais quando se trata do **mesmo benefício**, deferido no título executivo judicial, o que remete à compensação nele determinada, com respaldo na proibição legal de recebimento de mais de uma aposentadoria (art. 124, II, Lei 8.213/1991).

Em outras palavras, o v. acórdão determinou a compensação com os valores administrativos ou a opção pela aposentadoria mais vantajosa.

Corolário lógico é a compensação dos valores administrativos pagos, atinente a pagamento retroativo à data de prolação da sentença exequenda, antecipatória do benefício (12/12/2011).

Como aqui se trata da mesma aposentadoria, a compensação é de rigor.

Por conseguinte, operou-se a preclusão, sendo vedada a rediscussão, em sede de execução, da matéria já decidida no processo principal, sob pena de ofensa à garantia constitucional da coisa julgada, em salvaguarda à certeza das relações jurídicas (REsp 531.804/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 25/11/2003, DJ 16/02/2004, p. 216).

Nesse contexto, de rigor que se verifique se houve a exata compensação autorizada no *decisum*.

Todavia, não foram trasladados para este agravo, nem nos autos de cumprimento de sentença n. 0001324-35.2017.8.26.0997, os cálculos ofertados pela autarquia nos autos principais (extintos) e acolhidos pela decisão agravada.

Bem por isso, o **primeiro demonstrativo**, que integra esta decisão, denominado "CÁLCULO INSS REPRODUZIDO", tem o escopo de reproduzir o cálculo autárquico, com pequeno arredondamento: R\$ 2.282,59 – saldo negativo do exequente – e R\$ 3.144,75, honorários advocatícios atualizados para novembro de 2016, acolhidos pela r. decisão agravada.

O Histórico de Créditos, o qual integra esta decisão, revela ter sido pago o valor de R\$ 5.584,99, em 1/3/2012, com abrangência do período de 12/12/2011 a 31/1/2012, em conjunto com a competência fevereiro de 2012, no valor de R\$ 2.550,33, totalizando R\$ 8.135,32.

Dele é possível extrair que, somente a partir da competência fevereiro de 2012, houve o pagamento regular, em época própria.

Com efeito, a conta acolhida, elaborada pelo INSS, não se sustenta, por desconsiderar o atraso no cumprimento da tutela jurídica, pois os pagamentos, em todo o período de 4/1/2011 a 31/1/2012, foram feitos a destempo.

Não obstante as rendas mensais superiores pagas, com lastro na DIB de 16/6/2011, a DIB fixada no v. acórdão materializa a correção monetária e a incidência de juros de mora, desde a data de 4/1/2011.

Acresça-se a isso, o INSS corrigiu os valores atrasados com a Taxa Referencial (TR), prevista na Lei n. 11.960/2009.

O v. acórdão foi prolatado na data de 15/7/2015 – trânsito em julgado na data de 24/8/2015 –, anterior à tese firmada na nova repercussão geral (RE 870.947), relativa às liquidações de sentença, já que a Suprema Corte decidiu pela aplicabilidade das ADIs n. 4.425 e 4.357 somente aos precatórios/tpv.

Emissão de julgamento realizada no dia 20/9/2017, o Plenário do STF dirimiu a questão, ao **fixar**, em sede de repercussão geral, a seguinte tese no RE n. 870.947, relativa à correção monetária:

2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

Publicado o v. acórdão em 20/11/2017, esse precedente jurisprudencial passou a ser adotado pelas instâncias inferiores do Poder Judiciário, perdendo objeto as alegações e teses contrárias a ele, nos termos dos artigos 927, III, e 1.040, do CPC.

Não obstante, o e. STF **deferiu**, excepcionalmente, **efeito suspensivo** aos embargos de declaração interpostos pelo INSS, obstando a aplicação imediata da tese firmada no RE n. 870.947 pelas Instâncias inferiores, as quais deveriam aguardar o desfecho do aludido RE, com a possibilidade de o Juízo da execução expedir ofício requisitório do valor incontroverso, salvaguardando, porém, o direito de a parte autora poder executar possível saldo remanescente, em conformidade com a modulação dos seus efeitos.

Ao final, o STF, por maioria, nos termos do voto do Ministro Alexandre de Moraes, decidiu pela rejeição de todos os embargos de declaração interpostos e pela não modulação dos efeitos da decisão anteriormente proferida no RE n. 870.947, conforme certidão de julgamento da sessão extraordinária de 03/10/2019.

Diante da determinação contida no v. acórdão, para que a correção monetária se fizesse "nos termos da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, observado o disposto na Lei n. 11.960/2009, consoante Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 16/4/2015, Rel. Min. Luiz Fux", bem como da orientação do e. STF, de que "a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional", importa dizer que, no caso concreto, os valores atrasados deverão ser corrigidos segundo a Resolução n. 267/2013 do e. CJF (INPC), por tratar-se do manual vigente por ocasião da execução, cuja aplicação foi **expressamente** determinada no *decisum* e que **não** contraria a tese firmada no RE n. 870.947.

Constata-se do v. acórdão **expressa dependência** da aplicação da Lei n. 11.960/2009 (TR) ao que seria decidido no RE n. 870.947, cuja tese lhe foi posterior, conforme sessão de julgamento realizada no dia 20/9/2017 (acórdão prolatado em 15/7/2015).

Nessa parte – correção monetária e juros de mora – o cálculo elaborado pela parte autora não desborda do *decisum* e do RE n. 870.947.

Disso decorre que os cálculos apresentados pelas partes incorreram em evidente **erro material**, caracterizado pela omissão ou equívoco na inclusão de parcelas indevidas ou na exclusão de valores devidos (REsp n. 1095893/SC, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/06/2009, DJe 01/07/2009).

Com isso, faz-se necessário refazer os cálculos, de sorte que, em homenagem ao princípio da celeridade processual, segue planilha nos termos expendidos nesta decisão, os quais a integram.

Fixo, portanto, a condenação no total de **R\$ 8.458,70, atualizado para junho de 2017**, assim distribuído: R\$ 3.595,69 - crédito da parte autora - e R\$ 4.863,02 - honorários advocatícios.

Em decorrência, entendo estar presente a relevância da fundamentação, a ensejar a concessão do efeito suspensivo, para afastar o cálculo acolhido, pois evitado de erro material.

Isso posto, presentes os requisitos do artigo 1.019, I, do CPC, **defiro parcialmente** o efeito suspensivo à decisão agravada, **somente** para **corrigir o erro material**, até o pronunciamento final da Turma Julgadora, conforme fundamentação deste julgado.

Dê-se ciência ao Juízo de origem do teor desta decisão, para integral cumprimento.

Apresente o agravado a resposta que queira, em decorrência da incidência do artigo 1.019, II, do CPC.

Intimem-se.

São Paulo, 31 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020724-17.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

AGRAVANTE: JOSE EDUARDO PEREIRA

Advogado do(a) AGRAVANTE: CARLOS EDUARDO ZACCARO GABARRA - SP333911-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela parte autora em face da decisão que indeferiu pedido de justiça gratuita e determinou o recolhimento das custas processuais, no prazo de 15 (quinze) dias, sob pena de cancelamento do feito.

Em síntese, sustenta militar a seu favor a presunção de veracidade da alegação de hipossuficiência financeira, apta à concessão da justiça gratuita, não sendo necessário que o beneficiário seja miserável, mas apenas que não detenha recursos capazes de custear a demanda judicial.

Requer a concessão dos benefícios da justiça gratuita e do efeito suspensivo a este recurso.

É o relatório.

Recebo o recurso nos termos do artigo 1.015, V, do Código de Processo Civil (CPC), independentemente de preparo porquanto a questão controvertida é a própria hipossuficiência.

Discute-se a decisão que indeferiu pedido de justiça gratuita e determinou o recolhimento das custas processuais.

Destaco, inicialmente, que o CPC, em seu artigo 1.072, revogou expressamente os artigos 2º, 3º, 4º, 6º, 7º, 11, 12 e 17 da Lei n. 1.060/1950, por serem incompatíveis com as disposições trazidas pelos artigos 98 e 99 do novo diploma processual civil.

Dispõe o artigo 99, § 3º, do CPC:

“O pedido de gratuidade da justiça pode ser formulado na petição inicial, na contestação, na petição para ingresso de terceiro no processo ou em recurso.

(...)

§ 3º Presume-se verdadeira a alegação de insuficiência deduzida exclusivamente por pessoa natural.”

Assim, em princípio, tem-se que a concessão desse benefício depende da simples afirmação de insuficiência de recursos pela parte, a qual, no entanto, por gozar de presunção *juris tantum* de veracidade, pode ser ilidida por prova em contrário.

Além disso, cabe ao juiz verificar se os requisitos estão satisfeitos, pois, segundo o artigo 5º, LXXIV, da Constituição Federal, é devida a justiça gratuita a quem “**comprovar**” a insuficiência de recursos.

Esse é o sentido constitucional da justiça gratuita, que prevalece sobre o teor da legislação ordinária.

A assistência judiciária prestada pela Defensoria Pública da União (DPU) alcança somente quem percebe renda inferior a R\$ 2.000,00 - valor próximo do limite de **isenção da incidência de Imposto de Renda** (Resolução CSDPU n. 134, editada em 7/12/2016, publicada no DOU de 2/5/2017).

Esse critério, bastante objetivo, poderia ser seguido como regra não absoluta, de modo que quem recebe renda superior àquele valor tenha contra si presunção *juris tantum* de ausência de hipossuficiência, cabendo ao julgador possibilitar a comprovação de eventual miserabilidade por circunstâncias excepcionais. Alegações de existência de dívidas ou de abatimento de valores da remuneração ou de benefício por empréstimos consignados não constituiriam desculpas legítimas para a obtenção da gratuidade, exceto se motivadas por circunstâncias extraordinárias ou imprevistas devidamente comprovadas. Esse entendimento induziria maior cuidado na proposição de ações temerárias ou aventureiras, semeando a ideia de maior responsabilidade do litigante.

Não se desconhece que há outros critérios, igualmente relevantes, para a apuração da hipossuficiência.

Contudo, adoto como critério legítimo e razoável para a aferição do direito à justiça gratuita o teto fixado para os benefícios previdenciários, atualmente no valor de R\$ 6.101,06.

Com essas ponderações, passo à análise do caso concreto.

A decisão agravada considerou que os documentos apresentados nos autos demonstram que a parte autora tem condições de arcar com as custas e despesas processuais.

Segundo dados do Cadastro Nacional do Seguro Social (CNIS), a parte autora auferiu rendimento mensal atual em tomo de R\$ 5.700,00, como empregado da Basf S/A.

Diante do caráter alimentar do rendimento, destinado a sua subsistência e de sua família, tal valor não deve ser considerado bastante para a exclusão da possibilidade de obtenção da gratuidade.

Ademais, o patrocínio da causa por advogado particular não afasta a possibilidade de concessão da justiça gratuita.

Assim, nesta análise perfunctória, na esteira do entendimento majoritário da Egrégia Nona Turma, deve ser suspensa a decisão agravada, até o pronunciamento definitivo da Turma.

Isso posto, presentes os requisitos do artigo 1.019, I, do CPC, **de firo o efeito suspensivo pleiteado.**

Dê-se ciência ao Juízo de origem do teor desta decisão, para integral cumprimento.

Apresente o agravado a resposta que queira, em decorrência da incidência do artigo 1.019, II, do CPC.

Intimem-se.

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela parte autora em face da decisão que indeferiu pedido de justiça gratuita e determinou o recolhimento das custas processuais, no prazo de 15 (quinze) dias, sob pena de extinção do feito.

Em síntese, sustenta militar a seu favor a presunção de veracidade da alegação de hipossuficiência financeira, apta à concessão da justiça gratuita, não sendo necessário que o beneficiário seja miserável, mas apenas que não detenha recursos capazes de custear a demanda judicial.

Requer a concessão dos benefícios da justiça gratuita e do efeito suspensivo a este recurso.

É o relatório.

Recebo o recurso nos termos do artigo 1.015, V, do Código de Processo Civil (CPC), independentemente de preparo porquanto a questão controvertida é a própria hipossuficiência.

Discute-se a decisão que indeferiu pedido de justiça gratuita e determinou o recolhimento das custas processuais.

Destaco, inicialmente, que o CPC, em seu artigo 1.072, revogou expressamente os artigos 2º, 3º, 4º, 6º, 7º, 11, 12 e 17 da Lei n. 1.060/1950, por serem incompatíveis com as disposições trazidas pelos artigos 98 e 99 do novo diploma processual civil.

Dispõe o artigo 99, § 3º, do CPC:

“O pedido de gratuidade da justiça pode ser formulado na petição inicial, na contestação, na petição para ingresso de terceiro no processo ou em recurso.

(...)

§ 3º Presume-se verdadeira a alegação de insuficiência deduzida exclusivamente por pessoa natural.”

Assim, em princípio, tem-se que a concessão desse benefício depende da simples afirmação de insuficiência de recursos pela parte, a qual, no entanto, por gozar de presunção *juris tantum* de veracidade, pode ser ilidida por prova em contrário.

Além disso, cabe ao juiz verificar se os requisitos estão satisfeitos, pois, segundo o artigo 5º, LXXIV, da Constituição Federal, é devida a justiça gratuita a quem “**comprovar**” a insuficiência de recursos.

Esse é o sentido constitucional da justiça gratuita, que prevalece sobre o teor da legislação ordinária.

A assistência judiciária prestada pela Defensoria Pública da União (DPU) alcança somente quem percebe renda inferior a R\$ 2.000,00 - valor próximo do limite de **isenção da incidência de Imposto de Renda** (Resolução CSDPU n. 134, editada em 7/12/2016, publicada no DOU de 2/5/2017).

Esse critério, bastante objetivo, poderia ser seguido como regra não absoluta, de modo que quem recebe renda superior àquele valor tenha contra si presunção *juris tantum* de ausência de hipossuficiência, cabendo ao julgador possibilitar a comprovação de eventual miserabilidade por circunstâncias excepcionais. Alegações de existência de dívidas ou de abatimento de valores da remuneração ou de benefício por empréstimos consignados não constituiriam desculpas legítimas para a obtenção da gratuidade, exceto se motivadas por circunstâncias extraordinárias ou imprevistas devidamente comprovadas. Esse entendimento induziria maior cuidado na propositura de ações temerárias ou aventureiras, semeando a ideia de maior responsabilidade do litigante.

Não se desconhece que há outros critérios, igualmente relevantes, para a apuração da hipossuficiência.

Contudo, adoto como critério legítimo e razoável para a aferição do direito à justiça gratuita o teto fixado para os benefícios previdenciários, atualmente no valor de R\$ 6.101,06.

Com essas ponderações, passo à análise do caso concreto.

A decisão agravada considerou que os documentos apresentados nos autos demonstram que a parte autora tem condições de arcar com as custas e despesas processuais.

Segundo dados do Cadastro Nacional do Seguro Social (CNIS), a parte autora auferiu rendimento mensal variável em torno de R\$ 6.100,00, como fresador da Simisa Metalúrgica Ltda.

Diante do caráter alimentar do rendimento, destinado a sua subsistência e de sua família, tal valor não deve ser considerado bastante para a exclusão da possibilidade de obtenção da gratuidade.

Ademais, o patrocínio da causa por advogado particular não afasta a possibilidade de concessão da justiça gratuita.

Assim, nesta análise perfunctória, na esteira do entendimento majoritário da Egrégia Nona Turma, deve ser suspensa a decisão agravada, até o pronunciamento definitivo da Turma.

Isso posto, presentes os requisitos do artigo 1.019, I, do CPC, **de firo o efeito suspensivo pleiteado.**

Dê-se ciência ao Juízo de origem do teor desta decisão, para integral cumprimento.

Apresente o agravado a resposta que queira, em decorrência da incidência do artigo 1.019, II, do CPC.

Intimem-se.

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

AGRAVANTE: SADA O TAKANASHI

Advogados do(a) AGRAVANTE: ROSANGELA DOS SANTOS VASCONCELLOS - SP264621-A, EDUARDO MOREIRA - SP152149-A, GABRIELA GHESSI MARTINS VENEGAS - SP345445-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela parte autora em face da decisão que, em sede de cumprimento de sentença, revogou a justiça gratuita deferida para a execução de honorários de sucumbência.

Sustenta, em síntese, que houve mudança na sua condição econômico-financeira após a sua aposentadoria, desde 2016 não está mais trabalhando, não se justificando a revogação da justiça gratuita neste momento, razão pela qual deve ser mantido o benefício da justiça gratuita deferido.

Requer a concessão do efeito suspensivo ao presente recurso.

É o relatório.

Recebo o presente recurso nos termos do artigo 1.015, V, do Código de Processo Civil, independentemente de preparo porquanto a questão controvertida é a própria hipossuficiência.

Discute-se a revogação do benefício da justiça gratuita para a execução de verba honorária de sucumbência.

Sobre essa questão, destaco o seguinte dispositivo do CPC (g. n.):

“Art. 98. A pessoa natural ou jurídica, brasileira ou estrangeira, com insuficiência de recursos para pagar as custas, as despesas processuais e os honorários advocatícios tem direito à gratuidade da justiça, na forma da lei.

(...)

§ 3º Vencido o beneficiário, as obrigações decorrentes de sua sucumbência ficarão sob condição suspensiva de exigibilidade e somente poderão ser executadas se, nos 5 (cinco) anos subsequentes ao trânsito em julgado da decisão que as certificou, o credor demonstrar que deixou de existir a situação de insuficiência de recursos que justificou a concessão de gratuidade, extinguido-se, passado esse prazo, tais obrigações do beneficiário.”

Conforme se infere desse dispositivo, os beneficiários da justiça, quando vencidos, sujeitam-se ao ônus da sucumbência, ficando suspenso o pagamento enquanto durar a situação de pobreza, pelo prazo máximo de 5 (cinco) anos, findo o qual prescreverá a obrigação.

Cumpra à parte credora demonstrar a mudança do *status econômico* do devedor. É, portanto, sua atribuição a comprovação de que o beneficiário da gratuidade da justiça não mais atende aos requisitos presentes à época da concessão.

No caso, a parte autora, ao ajuizar a ação subjacente requereu a concessão da justiça gratuita. Com a inicial foram carreados aos autos documentos que evidenciavam estar trabalhando com renda mensal, na data da propositura da ação, de aproximadamente R\$ 15.000,00.

Não obstante a presença desses elementos, o juízo de origem concedeu a justiça gratuita.

O INSS não impugnou a justiça gratuita nos termos preconizados pelo artigo 100 do CPC.

Evidentemente, o pedido de revogação da justiça gratuita pode ser feito a qualquer momento no curso do processo.

Entretanto, segundo o Cadastro Nacional do Seguro Social (CNIS), a parte autora atualmente encontra-se recebendo aposentadoria por tempo de contribuição com renda mensal em torno de R\$ 2.900,00, não constando nenhum outro vínculo, mantendo-se, portanto, a presunção de veracidade *juris tantum* da declaração de pobreza, que somente pode ser elidida diante da existência de prova em contrário, o que não ocorreu.

Enfim, o pedido de revogação do benefício da justiça gratuita, a teor do dispositivo legal acima transcrito, merece prosperar apenas quando restar cabalmente demonstrado, pela parte contrária, a inexistência ou o desaparecimento dos requisitos essenciais à sua concessão, pois a revogação desse benefício sem essa comprovação constituiria violação de princípio de natureza constitucional (art. 5º, LXXIV).

Logo, deve ser mantida a justiça gratuita deferida, ficando suspensa a execução decorrente da sucumbência, a teor do artigo 98, § 3º do CPC.

Assim, entendo estar presente a relevância da fundamentação, a ensejar a concessão do efeito suspensivo pleiteado.

Isso posto, presentes os requisitos do artigo 1.019, I, do Código de Processo Civil, **defiro o efeito suspensivo** pleiteado para suspender a exigibilidade da verba honorária, nos termos do artigo 98, § 3º do CPC.

Dê-se ciência ao Juízo de origem do teor desta decisão, para integral cumprimento.

Apresente o agravado a resposta que queira, em decorrência da incidência do artigo 1.019, II, do CPC.

Intimem-se.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011012-03.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

AGRAVANTE: SERGIO DONIZETE DE PAULA, ISIDORO PEDRO AVI SOCIEDADE DE ADVOGADOS

Advogados do(a) AGRAVANTE: MARIA SANTINA CARRASQUI AVI - SP254557-N, ISIDORO PEDRO AVI - SP140426-N

Advogados do(a) AGRAVANTE: MARIA SANTINA CARRASQUI AVI - SP254557-N, ISIDORO PEDRO AVI - SP140426-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela parte autora contra a r. decisão, que acolheu o cálculo do perito contábil, no total de R\$ 193.954,28, atualizado para novembro de 2018. Condenou-a ao pagamento de eventuais custas e despesas decorrentes da impugnação, além de honorários advocatícios sobre o excedente pretendido (10%), comressalva na gratuidade processual.

Em síntese, requer a prevalência do seu cálculo, no montante de R\$ 211.559,33, na mesma data, ao fundamento de que, tendo o *decisum* fixado a correção monetária segundo o RE n. 870.947, aplicável a resolução n. 267/2013 do e. Conselho da Justiça Federal (CJF), devendo ser invertida a sucumbência.

Empedido subsidiário, pede que os honorários sucumbenciais sejam fixados na razão proporcional de decaimento das partes (sucumbência recíproca), com cobrança suspensa em relação ao segurado (art. 98, §3º, CPC).

Requer a atribuição de efeito suspensivo ao recurso.

É o relatório.

Recebo este recurso nos termos do parágrafo único do artigo 1.015 do Código de Processo Civil (CPC).

Trata-se de *decisum* que condenou o INSS ao pagamento de diferenças oriundas da conversão da aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial (DIB em 21/7/2008), observada a prescrição quinquenal e acréscimo das demais cominações legais.

Cinge-se a controvérsia acerca da aplicabilidade da Lei n. 11.960/2009 (TR), na correção monetária dos valores atrasados, bem como do ônus sucumbencial.

À luz do *decisum*, com razão a parte autora.

A esse respeito, cabe breve relato, por tratar-se de matéria há muito controvertida, sobretudo, porque o Supremo Tribunal Federal (STF), em sessão de 25/3/2015, ao modular os efeitos da decisão na questão de ordem suscitada nas ADIs n. 4.357 e 4.425, dispôs que a inconstitucionalidade da TR, então declarada, referia-se tão somente à fase de precatório.

Com isso, a Suprema Corte veio a reconhecer, no RE n. 870.947, em 17/4/2015, a existência de nova repercussão geral (Tema n. 810).

Em sessão de julgamento realizada no dia 20/9/2017, o Plenário do STF dirimiu a questão, ao **fixar**, em sede de repercussão geral, a seguinte tese no RE n. 870.947, relativa à correção monetária:

2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

Publicado o v. acórdão em 20/11/2017, esse precedente jurisprudencial passou a ser adotado pelas instâncias inferiores do Poder Judiciário, perdendo objeto as alegações e teses contrárias a ele, nos termos dos artigos 927, III, e 1.040, do CPC.

Não obstante, o e. STF **deferiu**, excepcionalmente, **efeito suspensivo** aos embargos de declaração interpostos pelo INSS, obstando a aplicação imediata da tese firmada no RE n. 870.947 pelas Instâncias inferiores, as quais deveriam aguardar o desfecho do aludido RE, com a possibilidade de o Juízo da execução expedir ofício requisitório do valor incontroverso, salvaguardando, porém, o direito de a parte autora poder executar possível saldo remanescente, em conformidade com a modulação dos seus efeitos.

Ao final, o STF, por maioria, nos termos do voto do Ministro Alexandre de Moraes, decidiu pela rejeição de todos os embargos de declaração interpostos e pela não modulação dos efeitos da decisão anteriormente proferida no RE n. 870.947, conforme certidão de julgamento da sessão extraordinária de 03/10/2019.

Diante da determinação contida no v. acórdão, para que a correção monetária ocorresse "*nos termos da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, observado o disposto na Lei n. 11.960/2009, consoante Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 16/4/2015, Rel. Min. Luiz Fux e Informativo 833 do Supremo Tribunal Federal*", bem como da orientação do e. STF, de que "*a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional*", importa dizer que, no caso concreto, os valores atrasados deverão ser corrigidos segundo a Resolução n. 267/2013 do e. CJF (INPC), **por tratar-se do manual vigente por ocasião da execução**, cuja aplicação foi **expressamente** determinada no *decisum* e que **não** contraria a tese firmada no RE n. 870.947.

Constata-se do v. acórdão **expressa dependência** da aplicação da Lei n. 11.960/2009 (TR) ao que seria decidido no RE n. 870.947, cuja tese lhe foi posterior, conforme sessão de julgamento realizada no dia 20/9/2017 (acórdão prolatado em 20/2/2017).

Nesse contexto, impõe-se a reforma da r. decisão agravada, para que seja acolhido o cálculo do exequente, consoante a resolução n. 267/2013 do e. CJF (INPC).

Fixo, portanto, a condenação no total de **R\$ 211.559,33**, atualizado para **novembro de 2018**, assim distribuído: R\$ 192.033,59 - crédito do segurado - e R\$ 19.525,74 - honorários advocatícios.

Isso está a configurar a sucumbência do INSS, a qual fica invertida, ficando a autarquia incumbida de pagar honorários sucumbenciais (10%), sobre a diferença entre o valor pretendido - R\$ 171.601,78 - e o total acima, excetuada a verba honorária, para que não ocorra *bis in idem*.

Em decorrência, entendo estar presente a relevância da fundamentação, a ensejar a concessão do efeito suspensivo.

Isso posto, presentes os requisitos do artigo 1.019, I, do Código de Processo Civil, **concedo o efeito suspensivo** ao recurso, para sustar os efeitos da decisão agravada até o pronunciamento final desta Turma Julgadora.

Dê-se ciência ao Juízo de origem do teor desta decisão, para integral cumprimento.

Apresente o agravado a resposta que queira, em decorrência da incidência do artigo 1.019, II, do CPC.

Intimem-se.

São Paulo, 31 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021183-19.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: JOSE SOARES BRANDAO

Advogado do(a) AGRAVADO: ELIZETE ROGERIO - SP125504-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS, em face de decisão proferida em cumprimento de sentença que acolheu os cálculos da Contadoria Judicial tomando líquida a condenação do INSS, para novembro de 2016, no total de R\$ 438.484,15 (quatrocentos e trinta e oito mil, quatrocentos e oitenta e quatro reais e quinze centavos).

Em suas razões de inconformismo, alega a parte agravante a impossibilidade de fixação da execução em valor superior ao apresentado pelo exequente. Assim, pede o prosseguimento da execução pelos cálculos apresentados pela parte credora.

Foi requerido efeito suspensivo pela autarquia federal.

É o relatório.

DECIDO.

Efetivamente, o fato de a conta da Contadoria Judicial apresentar valor superior ao constante na conta ofertada pela parte exequente não impede a sua adoção, pois o que se pretende na fase executória é a concretização do direito reconhecido judicialmente, devendo, assim, a liquidação prosseguir pelo *quantum debeatur* que mais se adequa e traduz o determinado no título executivo.

Inclusive, sobre a possibilidade de prosseguimento da execução por valor superior ao pleiteado pela parte exequente, há de se observar os seguintes julgados:

"AGRAVO (ART. 557 DO CPC). APELAÇÃO CÍVEL. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. SERVIDOR PÚBLICO. 28,86% CÁLCULO DO CONTADOR SUPERIOR AO AFERIDO PELA PARTE EXEQUENTE. JULGAMENTO ULTRA PETITA. NÃO CONFIGURADO. OBSERVÂNCIA DO TÍTULO EXECUTIVO. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE.

1. O agravo previsto no art. 557, §1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão da matéria já decidida.

2. Mantida a decisão agravada, porque seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria.

3. Agravo a que se nega provimento."

(TRF 3ª Região, DÉCIMA PRIMEIRA TURMA, AC 0017251-64.2008.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NINO TOLDO, julgado em 16/12/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/01/2015)

"AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. HOMOLOGAÇÃO DE CÁLCULOS ELABORADOS PELO CONTADOR JUDICIAL EM VALOR SUPERIOR AO APRESENTADO PELO EXEQUENTE. NÃO CONFIGURADO JULGAMENTO ULTRA PETITA. AGRAVO IMPROVIDO.

1. Transitou em julgado decisão que reconheceu o direito da parte autora o direito à correção monetária de contas-poupança nos períodos de janeiro de 1989, abril e maio de 1990 (fls. 144; 148). A parte autora iniciou a execução de julgado apresentando cálculos no valor de R\$ 92.094,90 (fl 245). A CEF impugnou os cálculos, reconhecendo como devido o montante de R\$ 61.816,78 (fls. 316/318).

2. O juiz da causa ordenou a remessa dos autos ao Contador Judicial, que apurou o valor de R\$ 116.374,44 pois o autor deixou de incluir as despesas processuais, além de considerar a taxa de juros de 0,5% ao mês a partir da citação, quando o correto é 1% (fls. 348/357); essa foi a conta foi homologada.

3. Não merece acolhimento a tese deduzida na minuta do agravo (o acolhimento pela sentença de valor maior que o pleiteado em execução importa em sentença ultra petita, devendo ser limitada) porquanto diverge da posição dominante no STJ (AgRg no Ag 1088328/SP, REsp 974.242/RS, AgRg no REsp 1267465/PR, REsp 720462/PE).

4. Agravo improvido."

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AI 0010497-63.2014.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOHNSOM DI SALVO, julgado em 17/07/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:25/07/2014)

"PREVIDENCIÁRIO - PROCESSO CIVIL - AGRAVO PREVISTO NO § 1º, DO ART. 557, DO C.P.C. - REVISÃO DE BENEFÍCIO - EMBARGOS À EXECUÇÃO - CÁLCULO DO CONTADOR JUDICIAL - VALOR SUPERIOR AO PLEITEADO NA EXECUÇÃO. JULGAMENTO ULTRA PETITA - INOCORRÊNCIA.

I - A execução deve prosseguir na forma do cálculo elaborado pela contadoria judicial, ainda que seu valor seja superior ao montante que deu início à execução, haja vista que o cálculo embargado está em desacordo com os parâmetros fixados na decisão exequenda.

II - A adoção do cálculo da contadoria judicial não configura a hipótese de julgamento "ultra petita", pois apenas se está adequando a conta de liquidação aos termos do título judicial em execução.

III - O próprio INSS, nos presentes embargos, apresentou cálculo de liquidação em que apurou o valor de R\$ 23.944,92, superior ao encontrado pelo embargado (R\$ 5.230,38), ainda que atualizado para uma data mais recente, o que configura o reconhecimento de que é devido ao autor crédito em valor superior ao fixado no início da execução.

IV - Agravo do INSS, previsto no art. 557, § 1º, do CPC, improvido."

(TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, AC 0042877-79.1998.4.03.6183, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, julgado em 14/06/2011, e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/06/2011 PÁGINA: 3535)

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSO CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. CÁLCULOS ELABORADOS PELO CONTADOR JUDICIAL EM VALOR SUPERIOR AO APRESENTADO PELO EXEQUENTE. JULGAMENTO ULTRA PETITA NÃO CONFIGURADO. AGRAVO REGIMENTAL DO INSS DESPROVIDO.

1. O acolhimento dos cálculos elaborados por Contador Judicial em valor superior ao apresentado pelo exequente não configura julgamento ultra petita, uma vez que, ao adequar os cálculos aos parâmetros da sentença exequenda, garante a perfeita execução do julgado.

2. Agravo Regimental do INSS desprovido."

AgRg no Ag 1088328 / SP. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. 2008/0190779-4. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO. T5 - QUINTA TURMA. Data do Julgamento: 22/06/2010. DJe 16/08/2010.

Desta feita, ao menos nesta sede de cognição sumária, não há plausibilidade nas alegações da parte agravante a justificar a suspensão da eficácia da decisão agravada.

Ante o exposto, **indefiro o efeito suspensivo** ao agravo, nos termos da fundamentação.

Intime-se a parte agravada nos termos do art. 1.019, II, do CPC/2015.

Int.

Após, retomem-me os autos conclusos.

São Paulo, 31 de julho de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0003990-35.2012.4.03.6183

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: MARIA BRANDAO DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: WILSON MIGUEL - SP99858-A

Advogado do(a) APELANTE: ANGELICA BRUM BASSANETTI SPINA - SP266567-A

APELADO: MARIA BRANDAO DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: WILSON MIGUEL - SP99858-A

Advogado do(a) APELADO: ANGELICA BRUM BASSANETTI SPINA - SP266567-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Trata-se de incidente de restauração de autos, em que as partes e o MPF foram intimados a manifestarem-se.

Vencido o prazo para manifestação das partes, abra-se nova vista ao MPF, conforme requerido.

Após, tomem conclusos para julgamento.

São Paulo, 31 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5376223-20.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: ADEMIR GENARIO DOS SANTOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: JULIANA DE ALMEIDA SALVADOR - SP274992-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ADEMIR GENARIO DOS SANTOS

Advogado do(a) APELADO: JULIANA DE ALMEIDA SALVADOR - SP274992-N

DESPACHO

Tendo em vista que os presentes autos foram distribuídos a esta e. Corte sem os depoimentos das testemunhas, gravados em mídia digital, oficie-se ao MM. Juízo "a quo" solicitando seu encaminhamento.

Faculo, ainda, às partes, que providenciem, caso haja interesse, o envio de uma cópia da referida mídia eletrônica, a fim de dar celeridade ao julgamento do presente recurso.

Int.

São Paulo, 30 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5287748-54.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA MADALENA VAZ

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Tendo as partes livremente manifestado intenção de pôr termo à lide, mediante as concessões recíprocas declinadas nos autos (ID 137239288 e ID 137239296), ao que acresço estarem as respectivas condições em consonância com os princípios gerais que regem as relações obrigacionais e as práticas auto-compositivas, **homologo a transação**, com fundamento no art. 487, III, "b" do CPC e, **declaro extinto o processo, com resolução de mérito, restando prejudicada a apelação interposta.**

Intimem-se as partes desta decisão para, no prazo de 48 (quarenta e oito) horas, manifestar-se sobre possível desistência do prazo recursal.

Certificado o trânsito em julgado, restituam-se, com prioridade, os autos ao Juízo de Origem, para as providências necessárias ao **estrito cumprimento do acordo, ora homologado.**

Int.

São Paulo, 31 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012103-31.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: VALDIR QUINTINO MARTINS

Advogado do(a) AGRAVADO: LUZIA GUERRA DE OLIVEIRA RODRIGUES GOMES - SP111577-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS em face da r. decisão que rejeitou a sua impugnação, para acolher o cálculo elaborado pela parte autora, no total de R\$ 58.376,65, atualizado para novembro/2019. Sem condenação em honorários advocatícios.

Em síntese, busca a prevalência do cálculo autárquico, no total de R\$ 5.983,61, na mesma data, porque deve ser descontado o período em que o segurado laborou como empregado, além do que descabe apurar diferenças posteriores à implantação do benefício. Pede, ao final, que o processo seja suspenso, por conta do Tema 1013/STJ.

Requer a atribuição do efeito suspensivo ao recurso.

É o relatório.

Recebo este recurso nos termos do parágrafo único do artigo 1.015 do Código de Processo Civil (CPC).

A questão posta diz respeito à possibilidade de compensar a aposentadoria por invalidez, concedida neste pleito a partir da data de citação, com o período de atividade laborativa – 23/5/2013 a 31/7/2014 –, além do exato termo *ad quem* das diferenças.

Embora a questão versada neste recurso envolva matéria submetida ao rito dos recursos repetitivos pelo e. STJ, cujo mérito já foi julgado, a fase de execução deriva do título exequendo, dado que o tema 1013 é posterior ao seu trânsito em julgado e, portanto, não há se cogitar em inexistência da obrigação / relativização da coisa julgada, haja vista o disposto no artigo 535, §§ 5º ao 8º, do CPC.

Nesse contexto, passo à análise do recurso, a que reputo **sem razão** o INSS, à luz do título que se executa e de todo o processado.

Pertinente ao período de desempenho de atividade laborativa, **já restou julgado** na fase de conhecimento, pois o v. acórdão assim decidiu (id 132352785, p. 9/10 – g.n.):

“Os dados do CNIS revelam que a parte autora manteve vínculos trabalhistas entre 06/1980 e 08/2014, bem como percebeu auxílios-doença de 08/10/2007 a 22/11/2007 e 02/11/2011 a 18/01/2012, e auxílios-doença por acidente de trabalho de 10/01/2008 a 07/06/2008.

Cumprе ressaltar que, no caso em tela, a manutenção do labor por curto período não afasta a conclusão do laudo pericial, pois o segurado, obrigado a aguardar por anos a implantação de seu benefício, precisa manter-se durante esse período, vale dizer, vê-se compelido a retornar ao trabalho, por estado de necessidade, mesmo sem ter sua saúde restabelecida.

(...).

À míngua de pedido na esfera administrativa, contemporâneo ao ajuizamento desta ação, o termo inicial do benefício deve ser mantido na data da citação, tal como fixado na sentença, conforme o entendimento firmado sob o regime do art. 543-c do CPC pela Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça (REsp 1.369.165/SP, Relator Min. Benedito Gonçalves, publicado em 06/03/2014).”

Vê-se que o v. acórdão, **prolatado na data de 24/4/2017, posterior** a todo o período que o INSS pretende compensar, com lastro no Cadastro Nacional de Informações Sociais (CNIS), constatou a existência de labor/recolhimentos, no mesmo período da aposentadoria por invalidez, e concluiu pela ausência de condições do segurado para o trabalho, mantendo a concessão do benefício, na forma fixada na sentença, desde a data de citação (23/5/2013).

O **trânsito em julgado** deu-se a **30/6/2017**, conforme consta do Id 132352785, p. 14.

Com efeito, o pedido em recurso encontra óbice na *decisum*, já acobertado pelos efeitos da preclusão.

Está vedada a rediscussão, portanto, em sede de execução, da matéria já decidida no processo principal, sob pena de ofensa à garantia constitucional da coisa julgada que salvaguarda a certeza das relações jurídicas (REsp 531.804/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 25/11/2003, DJ 16/02/2004, p. 216).

Do mesmo modo, descabe o questionamento acerca da continuidade de apuração das diferenças, posteriores à implantação do benefício, em 3/10/2014.

A esse respeito, cabe um breve relato.

O benefício concedido neste pleito foi implantado por decorrência da tutela antecipada, concedida antes de ter sido prolatada a sentença exequenda.

Isso gerou desacordo entre a data de início do benefício (DIB), considerada na implantação da tutela, com a DIB autorizada no *decisum*.

Bem por isso, o INSS constatou o erro na implantação do benefício, procedendo à revisão do valor da renda mensal inicial (RMI), reduzindo-a, de modo que os valores por ele pagos mostraram-se superiores ao que foi autorizado neste pleito.

Isso desencadeou débito como INSS, gerando consignações a partir da competência abril de 2018 (art. 115, II, Lei 8.213/1991).

A parte autora deduziu pedido ao magistrado *a quo*, que autorizou a cessação dos descontos no âmbito administrativo.

Contra referida decisão o INSS interpôs o agravo de instrumento n. 5031706-61.2018.4.03.0000, tendo sido negado o seu pedido de continuidade da consignação.

Porém, esta Corte asseverou que *“tratando-se de fase de cumprimento de sentença, necessariamente será efetuado o encontro de contas, abatendo-se os valores já pagos com aqueles ainda devidos. Isso para se evitar o enriquecimento ilícito do credor.”* – id 132352788, p.10.

Esse é o motivo da continuidade de apuração de diferenças pela parte autora, posteriores à implantação da tutela, em 3/10/2014.

Vale dizer, nem mesmo o INSS teria interesse recursal nesta parte do recurso.

Isso por colher da conta acolhida, elaborada pela parte autora, terem sido apuradas diferenças negativas, em grande parte do período após a implantação da tutela (out/2014), cumprindo o decidido no agravo de instrumento interposto pelo INSS, em que esta Corte transferiu para a fase de execução a compensação com os valores superiores pagos.

O histórico de créditos, constante do id 132352792, p. 1/38, revela que a parte autora compensou **todos** os valores pagos com as rendas mensais devidas, na forma comandada no *decisum* e no agravo de instrumento n. 5031706-61.2018.4.03.0000.

Desse modo, a execução deverá prosseguir, na exata forma decidida na r. decisão agravada, porque não se verifica excesso no cálculo acolhido.

Diante do exposto, nesta análise perfunctória, deve ser mantida a r. decisão agravada, até o pronunciamento definitivo da Turma.

Com estas considerações, determino o processamento do presente agravo **sem efeito suspensivo**.

Apresente o agravado a resposta que queira, em decorrência da incidência do artigo 1.019, II, do CPC.

Intimem-se.

São Paulo, 31 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5160531-28.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA MOREIRA DE SOUZA

Advogado do(a) APELADO: MARCOS VILELADOS REIS JUNIOR - SP182266-N

DESPACHO

Tendo em vista que os presentes autos foram distribuídos a esta e. Corte sem os depoimentos das testemunhas, gravados em mídia digital, oficie-se ao MM. Juízo "a quo" solicitando seu encaminhamento.

Faculto, ainda, às partes, que providenciem, caso haja interesse, o envio de uma cópia da referida mídia eletrônica, a fim de dar celeridade ao julgamento do presente recurso.

Int.

São Paulo, 31 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6090431-65.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA DE LOURDES FERREIRA

Advogado do(a) APELADO: OLÍMPIO SEVERINO DA SILVA - SP139338-N

DESPACHO

Tendo em vista que os presentes autos foram distribuídos a esta e. Corte semos depoimentos das testemunhas, gravados em mídia digital, oficie-se ao MM. Juízo "a quo" solicitando seu encaminhamento.

Faculto, ainda, às partes, que providenciem, caso haja interesse, o envio de uma cópia da referida mídia eletrônica, a fim de dar celeridade ao julgamento do presente recurso.

Int.

São Paulo, 31 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5195437-44.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA LEILA PAIVA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE DICLEI BANDONI

Advogado do(a) APELADO: MARCIO NUNES DA SILVA - PR35041-N

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO VIRTUAL

São Paulo, 3 de agosto de 2020

Destinatário: APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: JOSE DICLEI BANDONI

O processo nº 5195437-44.2020.4.03.9999 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento

Data: 02/09/2020 14:00:00

Local: Sala de audiências da 9ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5002460-93.2019.4.03.6140

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: ADAIR MENDES

Advogado do(a) APELANTE: DUCINEIA MARIA DE LIMA KOVACIC - SP318571-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO VIRTUAL

São Paulo, 3 de agosto de 2020

Destinatário: APELANTE: ADAIR MENDES
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

O processo nº 5002460-93.2019.4.03.6140 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento

Data: 02/09/2020 14:00:00

Local: Sala de audiências da 9ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5281573-44.2020.4.03.9999
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
APELANTE: RITA DE CASSIA OLIVEIRA
Advogado do(a) APELANTE: LEANDRO DE SOUZA SQUARIZE - SP337903-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO VIRTUAL

São Paulo, 3 de agosto de 2020

Destinatário: APELANTE: RITA DE CASSIA OLIVEIRA
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

O processo nº 5281573-44.2020.4.03.9999 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 02/09/2020 14:00:00
Local: Sala de audiências da 9ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5004929-44.2020.4.03.9999
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES
APELANTE: MARILETE ORLANDINI MARTINS
Advogado do(a) APELANTE: TIAGO MARIANI CAMPOS - MS21296-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO VIRTUAL

São Paulo, 3 de agosto de 2020

Destinatário: APELANTE: MARILETE ORLANDINI MARTINS
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

O processo nº 5004929-44.2020.4.03.9999 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 02/09/2020 14:00:00
Local: Sala de audiências da 9ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5004983-10.2020.4.03.9999
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LUCIA BATISTA SANCHES

Advogado do(a) APELADO: CLARICE DE SENACABRAL - MS21379-A

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO VIRTUAL

São Paulo, 3 de agosto de 2020

Destinatário: APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: LUCIA BATISTA SANCHES

O processo nº 5004983-10.2020.4.03.9999 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 02/09/2020 14:00:00
Local: Sala de audiências da 9ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5010460-27.2018.4.03.6105

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: SEBASTIAO GOMES MAURO

Advogado do(a) APELADO: CAROLINA CAMPOS BORGES - SP307542-A

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO VIRTUAL

São Paulo, 3 de agosto de 2020

Destinatário: APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: SEBASTIAO GOMES MAURO

O processo nº 5010460-27.2018.4.03.6105 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 02/09/2020 14:00:00
Local: Sala de audiências da 9ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5284764-97.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: JORGE GALVAO

Advogado do(a) APELANTE: ALEX TAVARES DE SOUZA - SP231197-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO VIRTUAL

São Paulo, 3 de agosto de 2020

Destinatário: APELANTE: JORGE GALVAO
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

O processo nº 5284764-97.2020.4.03.9999 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 02/09/2020 14:00:00
Local: Sala de audiências da 9ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000003-79.2017.4.03.6004

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: KENDEL BATISTA ZUANAZZI

Advogado do(a) APELADO: RICARDO FERREIRA MARTINS - MS17152-A

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO VIRTUAL

São Paulo, 3 de agosto de 2020

Destinatário: APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: KENDEL BATISTA ZUANAZZI

O processo nº 5000003-79.2017.4.03.6004 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento

Data: 02/09/2020 14:00:00

Local: Sala de audiências da 9ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010824-10.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA LEILA PAIVA

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: TEREZINHA QUINI CARUSO

Advogado do(a) AGRAVADO: EMERSOM GONCALVES BUENO - SP190192-N

ATO ORDINATÓRIO

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço n.º 1/2.016-UTU9/TR.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 3 de agosto de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022662-81.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: LUIZ ANTONIO VIAN

Advogado do(a) AGRAVADO: JOSE CARLOS NASSER - SP23445-A

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO VIRTUAL

São Paulo, 3 de agosto de 2020

Destinatário: AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 04/08/2020 1996/2146

O processo nº 5022662-81.2019.4.03.0000 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 02/09/2020 14:00:00
Local: Sala de audiências da 9ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002098-57.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: IRACEMA DA SILVA SOUZA
Advogado do(a) APELADO: CASSIO DE SOUZA - MS21098-A
OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO VIRTUAL

São Paulo, 3 de agosto de 2020

Destinatário: APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
APELADO: IRACEMA DA SILVA SOUZA

O processo nº 5002098-57.2019.4.03.9999 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 02/09/2020 14:00:00
Local: Sala de audiências da 9ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000271-11.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES
APELANTE: LUCIANA KELI DOS SANTOS
Advogado do(a) APELANTE: CRISTIVALDO FERREIRA DOS SANTOS - MS17494-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO VIRTUAL

São Paulo, 3 de agosto de 2020

Destinatário: APELANTE: LUCIANA KELI DOS SANTOS
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

O processo nº 5000271-11.2019.4.03.9999 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 02/09/2020 14:00:00
Local: Sala de audiências da 9ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0002947-05.2008.4.03.6183
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA LEILA PAIVA

APELANTE: ANTONIO DESIDERIO DOS SANTOS
Advogado do(a) APELANTE: GILSON KIRSTEN - SP98077-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: LENITA FREIRE MACHADO SIMAO - SP245134-B
OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO VIRTUAL

São Paulo, 3 de agosto de 2020

Destinatário: APELANTE: ANTONIO DESIDERIO DOS SANTOS
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

O processo nº 0002947-05.2008.4.03.6183 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 02/09/2020 14:00:00
Local: Sala de audiências da 9ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5157218-59.2020.4.03.9999
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
PARTE AUTORA: ALMIR CEZAR MARGUTTI
Advogado do(a) PARTE AUTORA: JULIANA SERRA FORCHERO - SP385755-N
PARTE RE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO VIRTUAL

São Paulo, 3 de agosto de 2020

Destinatário: PARTE AUTORA: ALMIR CEZAR MARGUTTI
PARTE RE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

O processo nº 5157218-59.2020.4.03.9999 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 02/09/2020 14:00:00
Local: Sala de audiências da 9ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004594-31.2016.4.03.6126
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: JOSE CLAUDIO DOS SANTOS
Advogado do(a) APELANTE: ARNALDO DE OLIVEIRA JUNIOR - PR13526-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO VIRTUAL

São Paulo, 3 de agosto de 2020

Destinatário: APELANTE: JOSE CLAUDIO DOS SANTOS
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

O processo nº 0004594-31.2016.4.03.6126 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 02/09/2020 14:00:00
Local: Sala de audiências da 9ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5283539-42.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: APARECIDO GONCALVES TAVARES

Advogado do(a) APELADO: SMYLE MAZZOLINE VILLANOVA - SP367511-N

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO VIRTUAL

São Paulo, 3 de agosto de 2020

Destinatário: APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: APARECIDO GONCALVES TAVARES

O processo nº 5283539-42.2020.4.03.9999 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 02/09/2020 14:00:00
Local: Sala de audiências da 9ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004883-89.2019.4.03.6119

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: WILSON GERALDO CORREIA

Advogado do(a) APELADO: FERNANDA RODRIGUES DE PAIVA LIMA - SP255509-N

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO VIRTUAL

São Paulo, 3 de agosto de 2020

Destinatário: APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: WILSON GERALDO CORREIA

O processo nº 5004883-89.2019.4.03.6119 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 02/09/2020 14:00:00
Local: Sala de audiências da 9ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003258-96.2019.4.03.6126

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: ROBERTO LOPES DE FREITAS

Advogado do(a) APELANTE: ALEX SANDRO DA SILVA - SP278564-A

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO VIRTUAL

São Paulo, 3 de agosto de 2020

Destinatário: APELANTE: ROBERTO LOPES DE FREITAS
APELADO: AGÊNCIA DO INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL DE LORENA/SP, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

O processo nº 5003258-96.2019.4.03.6126 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 02/09/2020 14:00:00
Local: Sala de audiências da 9ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011951-80.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: ADEMIR ALVES
Advogado do(a) AGRAVADO: LIZANDRY CAROLINE CESAR CUSIN - SP264821-N
OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO VIRTUAL

São Paulo, 3 de agosto de 2020

Destinatário: AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: ADEMIR ALVES

O processo nº 5011951-80.2020.4.03.0000 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 02/09/2020 14:00:00
Local: Sala de audiências da 9ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5012690-65.2019.4.03.6183
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: M. E. S. D. S. S.
REPRESENTANTE: AMANDA APARECIDA SOARES
Advogado do(a) APELADO: MARCIA CABRAL HENRIQUE DE OLIVEIRA - SP148801-A
Advogado do(a) REPRESENTANTE: MARCIA CABRAL HENRIQUE DE OLIVEIRA - SP148801-A
OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO VIRTUAL

São Paulo, 3 de agosto de 2020

Destinatário: APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: M. E. S. D. S. S.

REPRESENTANTE: AMANDA APARECIDA SOARES

O processo nº 5012690-65.2019.4.03.6183 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 02/09/2020 14:00:00
Local: Sala de audiências da 9ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5012690-65.2019.4.03.6183

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: M. E. S. D. S. S.
REPRESENTANTE: AMANDA APARECIDA SOARES

Advogado do(a) APELADO: MARCIA CABRAL HENRIQUE DE OLIVEIRA - SP148801-A
Advogado do(a) REPRESENTANTE: MARCIA CABRAL HENRIQUE DE OLIVEIRA - SP148801-A

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO VIRTUAL

São Paulo, 3 de agosto de 2020

Destinatário: APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: M. E. S. D. S. S.
REPRESENTANTE: AMANDA APARECIDA SOARES

O processo nº 5012690-65.2019.4.03.6183 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 02/09/2020 14:00:00
Local: Sala de audiências da 9ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001489-44.2018.4.03.6108

RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA LEILA PAIVA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LUIZ EDUARDO PAMPANI DE CARVALHO
REPRESENTANTE: IVONETE PAMPANI DE CARVALHO

Advogados do(a) APELADO: HELOISA ANTUNES MACIEL - SP386114-A, CASSIA MACIEL NOGUEIRA - SP357886-A,

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO VIRTUAL

São Paulo, 3 de agosto de 2020

Destinatário: APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: LUIZ EDUARDO PAMPANI DE CARVALHO
REPRESENTANTE: IVONETE PAMPANI DE CARVALHO

O processo nº 5001489-44.2018.4.03.6108 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 02/09/2020 14:00:00
Local: Sala de audiências da 9ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000470-24.2018.4.03.6004

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: LAURINDO VIEIRA DE ARRUDA

Advogado do(a) APELANTE: MILTON AKIRA NAKAMURA JUNIOR - MS20173-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO VIRTUAL

São Paulo, 3 de agosto de 2020

Destinatário: APELANTE: LAURINDO VIEIRA DE ARRUDA
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

O processo nº 5000470-24.2018.4.03.6004 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento

Data: 02/09/2020 14:00:00

Local: Sala de audiências da 9ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6209893-16.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: RAIZA SANTOS DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: CHARLES SIMAO DUEK ANEAS - SP288693-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, RAIZA SANTOS DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: CHARLES SIMAO DUEK ANEAS - SP288693-N

ATO ORDINATÓRIO

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço nº 1/2.016-UTU9/TR.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 3 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001685-10.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA LEILA PAIVA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: EDUARTE FERREIRA LUIZ

Advogado do(a) APELADO: MARCELA VIEIRA RODRIGUES MURATA - MS18872-S

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO VIRTUAL

São Paulo, 3 de agosto de 2020

Destinatário: APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: EDUARTE FERREIRA LUIZ

O processo nº 5001685-10.2020.4.03.9999 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subseqüentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 02/09/2020 14:00:00
Local: Sala de audiências da 9ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5278439-09.2020.4.03.9999
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: R. V. M. D. O.
Advogado do(a) APELADO: SABRINA BULGARI DE OLIVEIRA - SP213049-N
OUTROS PARTICIPANTES:
REPRESENTANTE: JANAINA APARECIDA DE GODOI MOURA
ADVOGADO do(a) REPRESENTANTE: SABRINA BULGARI DE OLIVEIRA

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO VIRTUAL

São Paulo, 3 de agosto de 2020

Destinatário: APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: R. V. M. D. O.

O processo nº 5278439-09.2020.4.03.9999 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subseqüentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 02/09/2020 14:00:00
Local: Sala de audiências da 9ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5278439-09.2020.4.03.9999
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: R. V. M. D. O.
Advogado do(a) APELADO: SABRINA BULGARI DE OLIVEIRA - SP213049-N
OUTROS PARTICIPANTES:
REPRESENTANTE: JANAINA APARECIDA DE GODOI MOURA
ADVOGADO do(a) REPRESENTANTE: SABRINA BULGARI DE OLIVEIRA

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO VIRTUAL

São Paulo, 3 de agosto de 2020

Destinatário: APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: R. V. M. D. O.

O processo nº 5278439-09.2020.4.03.9999 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subseqüentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 02/09/2020 14:00:00
Local: Sala de audiências da 9ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001947-49.2019.4.03.6133
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSEFA MARIA DAS DORES

Advogado do(a) APELADO: MIRIAM DOS SANTOS BASILIO COSTA - SP165723-A

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO VIRTUAL

São Paulo, 3 de agosto de 2020

Destinatário: APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: JOSEFA MARIAS DAS DORES

O processo nº 5001947-49.2019.4.03.6133 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 02/09/2020 14:00:00
Local: Sala de audiências da 9ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002632-98.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: JOSE GARCIA DE SOUZA

Advogado do(a) APELANTE: CRISTIVALDO FERREIRA DOS SANTOS - MS17494-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO VIRTUAL

São Paulo, 3 de agosto de 2020

Destinatário: APELANTE: JOSE GARCIA DE SOUZA
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

O processo nº 5002632-98.2019.4.03.9999 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 02/09/2020 14:00:00
Local: Sala de audiências da 9ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5470028-27.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA ALVES DOS SANTOS DE OLIVEIRA

Advogados do(a) APELADO: JESSIKA CRISTINA MOSCATO - SP321937-N, TIAGO RAMIRES DOMEZI - SP350577-N

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO VIRTUAL

São Paulo, 3 de agosto de 2020

Destinatário: APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: MARIA ALVES DOS SANTOS DE OLIVEIRA

O processo nº 5470028-27.2019.4.03.9999 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 02/09/2020 14:00:00
Local: Sala de audiências da 9ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5003057-91.2020.4.03.6119
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: LILIAN AMORIM COUTINHO SPINOLA
Advogado do(a) APELANTE: JOSE VALTER PALACIO DE CERQUEIRA - SP99335-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO VIRTUAL

São Paulo, 3 de agosto de 2020

Destinatário: APELANTE: LILIAN AMORIM COUTINHO SPINOLA
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

O processo nº 5003057-91.2020.4.03.6119 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 02/09/2020 14:00:00
Local: Sala de audiências da 9ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5285063-74.2020.4.03.9999
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
APELANTE: ALEX SANDRO THOMAZ DE AQUINO
Advogado do(a) APELANTE: BRUNO VIZACO BORGES - SP371638-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO VIRTUAL

São Paulo, 3 de agosto de 2020

Destinatário: APELANTE: ALEX SANDRO THOMAZ DE AQUINO
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

O processo nº 5285063-74.2020.4.03.9999 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 02/09/2020 14:00:00
Local: Sala de audiências da 9ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0012056-65.2013.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA LEILA PAIVA
APELANTE: JOAO BATISTA DE OLIVEIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: JOSE CARLOS NASSER - SP23445-A
Advogado do(a) APELANTE: CRISTIANE INES DOS SANTOS NAKANO - SP181383-N
APELADO: JOAO BATISTA DE OLIVEIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: JOSE CARLOS NASSER - SP23445-A
Advogado do(a) APELADO: CRISTIANE INES DOS SANTOS NAKANO - SP181383-N

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO VIRTUAL

São Paulo, 3 de agosto de 2020

Destinatário: APELANTE: JOAO BATISTA DE OLIVEIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: JOAO BATISTA DE OLIVEIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

O processo nº 0012056-65.2013.4.03.9999 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 02/09/2020 14:00:00
Local: Sala de audiências da 9ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000378-93.2016.4.03.6007
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: NIVALDO ORTIZ
Advogado do(a) APELADO: JOHNNY GUERRA GAI - MS9646-A
OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO VIRTUAL

São Paulo, 3 de agosto de 2020

Destinatário: APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: NIVALDO ORTIZ

O processo nº 0000378-93.2016.4.03.6007 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 02/09/2020 14:00:00
Local: Sala de audiências da 9ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0034593-50.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: ILDERICA FERNANDES MAIA SANTIAGO - SP415773-N
APELADO: RICARDO DA SILVA FERNANDES
Advogado do(a) APELADO: NIELFEN JESSER HONORATO E SILVA - SP250511-N
OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO VIRTUAL

São Paulo, 3 de agosto de 2020

Destinatário: APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: RICARDO DA SILVA FERNANDES

O processo nº 0034593-50.2016.4.03.9999 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 02/09/2020 14:00:00
Local: Sala de audiências da 9ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5001346-22.2019.4.03.6140
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
APELANTE: IZALTO MOREIRA DOS SANTOS
Advogado do(a) APELANTE: EDIMAR HIDALGO RUIZ - SP206941-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Tendo em vista a afetação do Tema Repetitivo nº 1.031, referente aos Recursos Especiais 1.831.371/SP, 1.831.377/SP e 1.830.508/RS, pela Primeira Turma do Colendo Superior Tribunal de Justiça, com acórdão publicado em 21/10/2019, o qual determinou a suspensão do trâmite de todos os processos que têm como objeto a "possibilidade de reconhecimento da especialidade da atividade de vigilante, exercida após a edição da Lei 9.032/1995 e do Decreto 2.172/1997, com ou sem o uso de arma de fogo", aguarde-se até posterior deliberação.

Int.

São Paulo, 1 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5005376-81.2019.4.03.6114
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, GERENTE EXECUTIVO DO INSS EM SÃO BERNARDO DO CAMPO

APELADO: ROBERTO SENTINELO
Advogado do(a) APELADO: AUREO ARNALDO AMSTALDEN - SP223924-A
OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO VIRTUAL

São Paulo, 3 de agosto de 2020

Destinatário: APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, GERENTE EXECUTIVO DO INSS EM SÃO BERNARDO DO CAMPO
APELADO: ROBERTO SENTINELO

O processo nº 5005376-81.2019.4.03.6114 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 02/09/2020 14:00:00
Local: Sala de audiências da 9ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5009496-91.2018.4.03.6183
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ROMARIO SOUZA DOS REIS
Advogado do(a) APELADO: OSMAR PEREIRA QUADROS JUNIOR - SP413513-A
OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Tendo em vista a afetação da matéria objeto do presente recurso pelo E. STJ, tema 1031, o que acarreta a suspensão do trâmite deste feito, aguarde-se até posterior deliberação.

Int.

São Paulo, 3 de agosto de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020904-33.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

AGRAVANTE: ROBERTO ELPIDIO

Advogados do(a) AGRAVANTE: MARCELO CASTELI BONINI - SP269234-N, ARIELY BANDEIRA FERREIRA DA SILVA - SP425584-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por ROBERTO ELPIDIO, em face de decisão proferida em ação de concessão de benefício previdenciário, ajuizada perante o Juízo de Direito Ibitinga, que declinou da competência, determinando a remessa dos autos à Justiça Federal de Araraquara.

Em suas razões de inconformismo, sustenta o(a) agravante, que o art. 109, § 3º, da Constituição Federal estabelece, para as causas previdenciárias, a faculdade do segurado ou beneficiário de propor seu ajuizamento no foro de seu domicílio - isso, na hipótese da comarca não sediar Vara Federal, tal como é o caso do Município de Ibitinga.

Requer o provimento deste recurso, a fim de que seja determinado o processamento e julgamento da ação no Juízo *a quo*, consoante com o entendimento consolidado dos Tribunais.

DECIDO.

Em recente julgamento proferido em Recurso Especial Representativo de Controvérsia (REsp 1704520/MT), o C. STJ entendeu que a taxatividade do art. 1.015 do CPC deve ser mitigada, quando a questão não puder ser discutida em posterior recurso de apelação.

O caso dos autos amolda-se ao referido entendimento jurisprudencial, razão pela qual conheço do mérito do agravo de instrumento.

Inicialmente é de se esclarecer que a ação originária foi proposta após 1º de janeiro de 2020; portanto, já na vigência do art. 15 da Lei n. 5.010/1966 com redação dada pelo art. 3º da Lei n. 13.876/2019, qual seja 1º de janeiro de 2020.

É de se atentar que a fixação da competência se dá na propositura da ação.

Destarte, conforme disposto pela atual redação do inciso III do art. 15 da Lei n. 5.010/66, se a Comarca de domicílio do segurado estiver localizada a mais de 70 km (setenta quilômetros) de município sede de Vara Federal, as causas em que o INSS for parte e digam respeito a benefícios de natureza pecuniária poderão ser ajuizadas na justiça comum estadual. Desta forma, a competência federal delegada somente ocorrerá nas comarcas que distam mais de 70 km de cidade que possua Vara da Justiça Federal.

Em outras palavras, nos casos em que haja Vara Federal em distância de até 70 km do domicílio do segurado, não existe mais a possibilidade de ajuizamento de ações contra o INSS na Justiça Estadual, devendo o segurado demandar perante a Justiça Federal em um dos foros concorrentes do art. 109, § 2º, da CF, entre os quais está o de seu domicílio.

Por fim, no intuito de dirimir quaisquer dúvidas eventualmente postas, a respeito da distância entre cidades, que conforme o ponto considerado poderiam alcançar ou não os 70 Km fixados pela lei, a Resolução PRES 334/20 de 27/02/2020 - TRF da 3ª Região dispõe sobre o exercício da competência da Justiça Federal delegada nos termos das alterações promovidas pelo artigo 3º da Lei 13.876/2019 e elenca a relação de comarcas com competência federal delegada, sendo que as comarcas que não constarem desta lista encontram-se excluídas em relação ao exercício da competência Federal Delegada.

In casu, a comarca de Ibitinga não se encontra elencada no rol das comarcas listadas na Resolução 334/20, que distam mais de 70 KM de uma Sede de Justiça Federal, não havendo que se cogitar tratar-se de município cuja Vara Estadual já instalada possua Competência Federal Delegada.

Assim, existindo Justiça Federal instalada dentro do limite de 70 Km, estabelecido pela novel legislação de se manter a decisão do Juízo *a quo* que determinou a remessa dos autos a uma das Varas da Justiça Federal de Araraquara, competente para processar e julgar o feito originário.

Ante o exposto, **indefiro** o efeito suspensivo.

Comunique-se ao Juízo *a quo*.

Intime-se o INSS, nos termos do art. 1.019, II, do CPC.

Int.

São Paulo, 31 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5578721-08.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: DAMIAO RODRIGUES DOS SANTOS

Advogado do(a) APELANTE: JOSE WAGNER CORREA DE SAMPAIO - SP152803-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO VIRTUAL

São Paulo, 3 de agosto de 2020

Destinatário: APELANTE: DAMIAO RODRIGUES DOS SANTOS
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

O processo nº 5578721-08.2019.4.03.9999 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento

Data: 02/09/2020 14:00:00

Local: Sala de audiências da 9ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5284911-26.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, NAIR RIBEIRO MARQUES

APELADO: CLAUDIO RIBEIRO MARQUES

Advogados do(a) APELADO: TIAGO MATIUZZI - SP253770-N, CLEBER RODRIGO MATIUZZI - SP211741-N

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO VIRTUAL

São Paulo, 3 de agosto de 2020

Destinatário: APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, NAIR RIBEIRO MARQUES
APELADO: CLAUDIO RIBEIRO MARQUES

O processo nº 5284911-26.2020.4.03.9999 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento

Data: 02/09/2020 14:00:00

Local: Sala de audiências da 9ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5142508-34.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA DA CONCEICAO FRANCISCO RINGER

Advogado do(a) APELADO: DIEGO GONCALVES DE ABREU - SP228568-N

ATO ORDINATÓRIO

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço n.º 1/2.016-UTU9/TR.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 3 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) N° 5286233-81.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: MARIA LUCIA PEREIRA DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: ANDREZZA CRISTINA GONCALVES - SP332948-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO VIRTUAL

São Paulo, 3 de agosto de 2020

Destinatário: APELANTE: MARIA LUCIA PEREIRA DA SILVA
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

O processo nº 5286233-81.2020.4.03.9999 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 02/09/2020 14:00:00
Local: Sala de audiências da 9ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) N° 0003524-78.2013.4.03.6127

RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA LEILA PAIVA

APELANTE: JOSE LIMA

Advogado do(a) APELANTE: MIQUELA CRISTINA BALDASSIN PIZANI - SP192635-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: TATIANA CRISTINA DELBON - SP233486-N

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO VIRTUAL

São Paulo, 3 de agosto de 2020

Destinatário: APELANTE: JOSE LIMA
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

O processo nº 0003524-78.2013.4.03.6127 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 02/09/2020 14:00:00

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5011108-30.2019.4.03.6183
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: RAFAEL ALVES DE SOUSA
Advogado do(a) APELADO: MARIA DO SOCORRO DA SILVA - SP128323-A

ATO ORDINATÓRIO

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço n.º 1/2.016-UTU9/TR.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 3 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5169209-32.2020.4.03.9999
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
APELANTE: CARLOS ROBERTO OCON, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA - SP140741-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, CARLOS ROBERTO OCON
Advogado do(a) APELADO: ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA - SP140741-N

ATO ORDINATÓRIO

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço n.º 1/2.016-UTU9/TR.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 3 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5279823-07.2020.4.03.9999
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
APELANTE: REGINA TEREZA PAGNAN DE SOUZA
Advogados do(a) APELANTE: ANDRE LUIS BICHUETTI MIRANDA - MG185719, REJANE CRISTINA PERALTA E SILVA - MG135883, ELIANA PERALTA E SILVA - MG50635, REGINALDO JOSE DA SILVA - MG35705-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO VIRTUAL

São Paulo, 3 de agosto de 2020

Destinatário: APELANTE: REGINA TEREZA PAGNAN DE SOUZA
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

O processo nº 5279823-07.2020.4.03.9999 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 02/09/2020 14:00:00
Local: Sala de audiências da 9ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001408-35.2018.4.03.6128
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: MARCIO PEREIRA
Advogado do(a) APELADO: DANIELA APARECIDA FLAUSINO NEGRINI MACHADO - SP241171-A

ATO ORDINATÓRIO

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço nº 1/2.016-UTU9/TR.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 3 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5787865-22.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES
APELANTE: MARINA AUGUSTA KARAS
Advogado do(a) APELANTE: JOSE GOMES DE ASSIS - SP193397-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO VIRTUAL

São Paulo, 3 de agosto de 2020

Destinatário: APELANTE: MARINA AUGUSTA KARAS
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

O processo nº 5787865-22.2019.4.03.9999 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 02/09/2020 14:00:00
Local: Sala de audiências da 9ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5172942-06.2020.4.03.9999
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOAO CARLOS PARRE

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO VIRTUAL

São Paulo, 3 de agosto de 2020

Destinatário: APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: JOAO CARLOS PARRE

O processo nº 5172942-06.2020.4.03.9999 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 02/09/2020 14:00:00
Local: Sala de audiências da 9ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5283988-97.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ERCE MARIA DE PAULA SOUZA

Advogados do(a) APELADO: JORDANA RONCON - SP263915-N, RICHELLY VANESSA ALVES - SP240884-N

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO VIRTUAL

São Paulo, 3 de agosto de 2020

Destinatário: APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: ERCE MARIA DE PAULA SOUZA

O processo nº 5283988-97.2020.4.03.9999 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 02/09/2020 14:00:00
Local: Sala de audiências da 9ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5177710-72.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: MARIA APARECIDA DE FATIMA GLEGORIO
REPRESENTANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: GEORGE HAMILTON MARTINS CORREA - SP201395-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
REPRESENTANTE: MARIA APARECIDA DE FATIMA GLEGORIO

Advogado do(a) REPRESENTANTE: GEORGE HAMILTON MARTINS CORREA - SP201395-N

ATO ORDINATÓRIO

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço nº 1/2.016-UTU9/TR.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil

São Paulo, 3 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5155211-94.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: ANTONIO CARLOS DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ATO ORDINATÓRIO

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço nº 1/2.016-UTU9/TR.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 3 de agosto de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 6074765-24.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: LUIZ VENDRAMEL SOBRINHO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: GUSTAVO BASSOLI GANARANI - SP213210-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, LUIZ VENDRAMEL SOBRINHO

Advogado do(a) APELADO: GUSTAVO BASSOLI GANARANI - SP213210-N

ATO ORDINATÓRIO

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço nº 1/2.016-UTU9/TR.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 3 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5004610-44.2018.4.03.6120

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: JOSE ANTONIO BOSSOLANI

Advogados do(a) APELANTE: GABRIELA BOSSOLANI - SP344463-A, DIEGO RICARDO TEIXEIRA CAETANO - SP262984-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ATO ORDINATÓRIO

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço nº 1/2.016-UTU9/TR.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 3 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5002782-45.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: MARIA CLEUZA GONCALVES DOS SANTOS

Advogado do(a) APELADO: EDIR LOPES NOVAES - MS2633-A

ATO ORDINATÓRIO

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço nº 1/2.016-UTU9/TR.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 3 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5001310-07.2018.4.03.6110

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, AMILTON FERNANDO VITALI

Advogado do(a) APELANTE: EDUARDO ALAMINO SILVA - SP246987-A

APELADO: AMILTON FERNANDO VITALI, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: EDUARDO ALAMINO SILVA - SP246987-A

ATO ORDINATÓRIO

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço nº 1/2.016-UTU9/TR.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 3 de agosto de 2020.

SUBSECRETARIA DA 10ª TURMA

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5929207-21.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSALIA

APELANTE: EMILIA CONCEICAO SENEME RONQUEZELLE

Advogados do(a) APELANTE: ANDREA SUTANA DIAS - SP146525-A, LUIZ HENRIQUE DA CUNHA JORGE - SP183424-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Id. 137926632.

Considerando a determinação de desentranhamento da petição de Id. 107505744 (Id. 123948160) e, tendo em vista que essa ação exclui o documento do processo, providencie a parte autora a juntada da peça aos autos pertinentes.

I.

São Paulo, 28 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5291763-66.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: VANILDO LOURENCO DOS SANTOS

Advogados do(a) APELADO: MARCELO MANUEL KUHN TELLES - SP263463-A, FERNANDO DESCIO TELLES - SP197235-A

DECISÃO

A presente demanda envolve a possibilidade de concessão de aposentadoria híbrida por idade, mediante o cômputo de período de trabalho rural remoto, exercido antes de 1991, sem necessidade de recolhimentos e sem comprovação de atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento administrativo.

Tal questão foi afetada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça (Tema 1.007), por meio dos Recursos Especiais nºs 1674221/SP e 1788404/PR, em 22.03.2019, fixando-se a seguinte tese:

“O tempo de serviço rural, ainda que remoto e descontínuo, anterior ao advento da Lei 8.213/1991, pode ser computado para fins da carência necessária à obtenção da aposentadoria híbrida por idade, ainda que não tenha sido efetivado o recolhimento das contribuições, nos termos do art. 48, § 3º da Lei 8.213/1991, seja qual for a predominância do labor misto exercido no período de carência ou o tipo de trabalho exercido no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo”.

O Instituto Nacional do Seguro Social - INSS insurgiu-se contra o Acórdão proferido e interpsô Recurso Extraordinário, sustentando, em síntese, “*que está presente a repercussão geral da questão tratada e que houve violação aos artigos 2º, 97, 195, §5º e 201 da Constituição Federal.*”

Por decisão da Vice-Presidência do Colendo Tribunal Superior, publicada no DJe de 25.06.2020, determinou-se novamente a suspensão de todos os feitos, ao admitir o recurso extraordinário como representativo de controvérsia.

Diante da nova ordem de suspensão “*determinando a manutenção da suspensão de todos os processos que versem sobre a mesma controvérsia somente em grau recursal, em trâmite no âmbito dos Tribunais e das Turmas Recursais dos Juizados Especiais Federais*”, e tendo em vista a identidade da matéria aqui discutida, determino o sobrestamento do presente feito, com fulcro no art. 313, IV, do CPC, pelo prazo de 1 (um) ano ou até o julgamento definitivo pela Suprema Corte.

Após intimação das partes, proceda a Subsecretaria com as anotações pertinentes.

São Paulo, 30 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020640-16.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: ANTONIO DOMINGOS PEREIRA NETO

Advogado do(a) AGRAVADO: REGINA CELIA MACHADO - SP339769-N

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de pedido de efeito suspensivo em agravo de instrumento interposto contra antecipação da tutela, em ação movida para o restabelecimento de auxílio doença.

Alega a parte agravante, em suma, a perda da qualidade de segurado e que não foi demonstrado que a incapacidade remonta à época da cessação do benefício, em 2006.

Vislumbro a plausibilidade das alegações.

Para a obtenção do auxílio doença, sobretudo em sede de tutela antecipada, é necessária a prova da filiação do beneficiário ao RGPS e o cumprimento da carência exigida em lei.

Entretanto, consta que a última contribuição do agravante, como empregado, ocorreu 01/08/2008, não havendo nenhum recolhimento após essa data, segundo os documentos dos autos (ID 137730022, pp. 82).

Passados mais de 10 anos da última contribuição vertida e da cessação do benefício que se busca restabelecer, é de se inferir que houve a perda da qualidade de segurado, razão pela qual a tutela não pode ser antecipada.

Ante o exposto, defiro o efeito suspensivo pleiteado.

Comunique-se o Juízo *a quo* e intime-se a parte agravada para apresentar resposta ao recurso.

Dê-se ciência e, após, à conclusão.

São Paulo, 29 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020754-52.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

AGRAVANTE: RICARDO ALEXANDRE PEREIRA BERTELI

Advogado do(a) AGRAVANTE: ANDERSON ROBERTO GUEDES - SP247024-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de pedido de efeito suspensivo em agravo de instrumento interposto contra o indeferimento do pedido de assistência judiciária gratuita.

Alega a parte agravante que não reúne condições de arcar com as despesas processuais sem comprometer o sustento familiar.

A declaração de pobreza goza de presunção de legitimidade, e não havendo prova nos autos em sentido diverso, deve ser tida como suficiente para manter dos benefícios da justiça gratuita, nos termos do Art. 99, §§ 2º e 3º do CPC.

Demais disso, a renda mencionada nos autos, em torno de R\$ 4.300,00, por si só, não possui o condão de infirmar a hipossuficiência declarada. Com efeito, de tal dado não se pressupõe abundância de recursos financeiros.

Cumprido salientar que a benesse pode ser revogada, desde que a parte adversa reúna provas de que o beneficiário detém condições de arcar com as custas processuais.

Ante o exposto, **DEFIRO o efeito suspensivo pleiteado.**

Comunique-se o Juízo *a quo* e intime-se a parte agravada para apresentar resposta ao recurso.

Dê-se ciência e, após, à conclusão.

São Paulo, 29 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020789-12.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

AGRAVANTE: ALEXANDRE PEREIRA LOPES

Advogado do(a) AGRAVANTE: CLAUDIO LUCAS RODRIGUES PLACIDO - SP224718-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de pedido de efeito suspensivo em agravo de instrumento interposto contra o indeferimento do pleito de assistência judiciária gratuita.

Alega a parte agravante que não reúne condições de arcar com as despesas processuais sem comprometer o sustento familiar.

A declaração de pobreza goza de presunção de legitimidade, e não havendo prova nos autos em sentido diverso, deve ser tida como suficiente para concessão dos benefícios da justiça gratuita, nos termos do Art. 99, §§ 2º e 3º do CPC.

Demais disso, a renda mensal bruta de aproximadamente R\$ 5.000,00, por si só, não possui o condão de infirmar a hipossuficiência declarada. Com efeito, de tal dado não se pressupõe abundância de recursos financeiros.

Cumprе salientar que a benesse pode ser revogada, desde que a parte adversa reúna provas de que o beneficiário detém condições de arcar com as custas processuais.

Ante o exposto, **DEFIRO o efeito suspensivo pleiteado.**

Comunique-se o Juízo *a quo* e intime-se a parte agravada para apresentar resposta ao recurso.

Dê-se ciência e, após, à conclusão.

São Paulo, 30 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000786-35.2018.4.03.6134

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: IVAIR TOZATI

Advogado do(a) APELADO: LUCIANA CRISTINA DANTAS REIS - SP208893-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Petição id. 1380888984. Aguarde-se o decurso de prazo.

São Paulo, 30 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5027290-20.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

APELANTE: CARLOS ALBERTO FESTA

Advogado do(a) APELANTE: DIOGO HENRIQUE DOS SANTOS - SP398083-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

No julgamento do Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas nº 5022820-39.2019.4.03.0000, realizado na sessão de 21/01/2020, a e. Terceira Seção desta Corte decidiu afetar à sistemática dos Arts. 976 e seguintes do CPC a questão atinente à "possibilidade de readequação dos benefícios calculados e concedidos antes do advento da CF/88 aos tetos de salários-de-contribuição de R\$1.200,00 e de R\$2.400,00, fixados, respectivamente, pelas EC nº 20/98 e EC nº 41/2003".

O presente feito versa sobre matéria idêntica, razão pela qual se impõe o sobrestamento da causa, nos termos do Art. 982, I, do CPC.

Cientifiquem-se as partes, no prazo de 15 (quinze) dias.

Os autos serão mantidos em Subsecretaria até o julgamento do mérito do incidente.

Após, deverão retomar conclusos para aplicação do quanto disposto no Art. 985, do CPC.

São Paulo, 29 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009441-94.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

AGRAVANTE: AUGUSTO CESAR DE OLIVEIRA

Advogado do(a) AGRAVANTE: LARISSA MARANGONI DE SOUZA - SP445034

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

ID 136329397: **HOMOLOGO** o pedido de desistência deste agravo de instrumento, nos termos do artigo 33, VI, do Regimento Interno desta c. Corte Regional em combinação como artigo 998, do Código de Processo Civil, para que produza seus efeitos legais.

Certifique-se o trânsito em julgado, se o caso.

Dê-se ciência ao Ministério Público Federal.

Intime(m)-se.

São Paulo, 31 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010116-57.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

AGRAVANTE: RAFAEL RAMOS

Advogado do(a) AGRAVANTE: PRISCILA DEMETRO FARIA - SP375370-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos, etc.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Rafael Ramos, representado por sua genitora, Maria Rosa da Silva, face à decisão proferida nos autos da ação de concessão de benefício assistencial, em que o d. Juízo da 1ª Vara Federal de Guaratinguetá/SP declinou da competência e determinou o encaminhamento dos autos ao Juizado Especial Federal Cível da mesma Subseção Judiciária, porquanto o valor da causa não ultrapassa 60 (sessenta) salários mínimos.

Em suas razões de inconformismo recursal, alega o agravante, em síntese, que no caso subjacente, embora o valor da causa seja, de fato, inferior a 60 salários mínimos, a lide não deve ser julgada pelo JEF, porquanto se faz necessária a realização de prova pericial complexa (perícia biopsicossocial), a qual engloba aspectos biológicos, psicológicos e sociais. Inconformado requer a reforma da decisão agravada e o reconhecimento da competência da Justiça Federal comum para julgamento do feito.

Por meio de decisão inicial, foi negado o efeito suspensivo ativo ao agravo de instrumento interposto pela parte autora.

Embora devidamente intimada na forma do artigo 1.019, II, do Novo Código de Processo Civil de 2015, a parte agravada não apresentou contraminuta.

O i representante do Ministério Público Federal noticiou que a parte agravante, após a interposição do presente recurso, peticionou na ação principal, requerendo a extinção do feito.

Após breve relatório, passo a decidir.

É o relatório. Decido.

Assiste razão ao Ministério Público Federal.

Conforme consulta ao sistema do PJ-e, o autor, por meio de petição protocolada em 26.05.2020 nos autos principais (n. 5000563-62.2020.4.03.6118), pugnou pela extinção da demanda, frente ao reconhecimento da incompetência absoluta. Ao final, afirmou que já procedeu nova distribuição do feito junto ao Juizado Especial Federal (n. 0000398-16.2020.4.03.6340).

Destarte, tem-se que o presente agravo de instrumento perdeu seu objeto, motivo pelo qual o julgo prejudicado.

Diante do exposto, **julgo prejudicado o presente agravo de instrumento**, nos termos do artigo 932, III, do novo Código de Processo Civil.

Intímem-se.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, encaminhem-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 30 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5288719-39.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: APARECIDO BENEDITO ROMANO

Advogado do(a) APELADO: ANA CAROLINA PAULINO ABDO - SP230302-N

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos, etc.

Trata-se de apelação interposta em face de sentença pela qual foi julgado procedente o pedido realizado em ação previdenciária, condenando o INSS a conceder ao autor o benefício da aposentadoria rural por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo, desde 31.01.2018, data do requerimento administrativo. Sobre as parcelas em atraso deverá incidir correção monetária pelo IPCA-E e juros de mora nos termos da Lei nº 11.960/09. Pela sucumbência, o réu foi condenado ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 15% sobre o valor das parcelas vencidas até a sentença. Foi concedida tutela determinando a imediata implantação do benefício.

O benefício foi implantado pelo réu, conforme informações no CNIS.

Em razão de apelação, alega o réu, em síntese, que a parte autora não comprovou o efetivo exercício da atividade rural no período imediatamente anterior ao preenchimento do requisito etário, por período suficiente ao cumprimento da carência, sendo inadmissível a prova exclusivamente testemunhal. Subsidiariamente, requer que os juros e correção monetária sejam atualizados nos termos da Lei nº 11.960/09, bem como a redução dos honorários advocatícios.

Com as contrarrazões, vieram os autos a esta E. Corte.

Após breve relatório, passo a decidir.

Nos termos do artigo 1.011 do CPC/2015, recebo a apelação interposta pelo INSS.

Da decisão monocrática

De início, cumpre observar que as matérias veiculadas no caso dos autos já foram objeto de precedentes dos tribunais superiores, julgadas no regime de recursos repetitivos e de repercussão geral, o que autoriza a prolação da presente decisão monocrática, nos termos do artigo 932, IV, "a" e "b", do Novo Código de Processo Civil de 2015, e da Súmula/STJ nº 568. Nesse sentido:

RESP 1348633/SP (POSSIBILIDADE DE RECONHECIMENTO DO PERÍODO DE TRABALHO MAIS ANTIGO, DESDE QUE AMPARADO POR CONVINCENTE PROVA TESTEMUNHAL, COLHIDA SOB CONTRADITÓRIO); RESP 1354908/SP (ATIVIDADE RURAL DEVE SER COMPROVADA NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO); SÚMULA 149 DO STJ (VEDAÇÃO DE PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL); REsp 1321493/PR (A APRESENTAÇÃO DE PROVA MATERIAL SOMENTE SOBRE PARTE DO LAPSO TEMPORAL PRETENDIDO NÃO IMPLICA VIOLAÇÃO DA SÚMULA 149/STJ, CUJA APLICAÇÃO É MITIGADA SE A REDUZIDA PROVA MATERIAL FOR COMPLEMENTADA POR IDÔNEA E ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL).

Ressalte-se que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

Da remessa oficial tida por interposta

Retomando entendimento inicial, aplica-se ao caso o Enunciado da Súmula 490 do E. STJ, que assim dispõe:

A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas.

Do mérito

O autor, nascido em 02.01.1958, completou 60 anos de idade em 02.01.2018, devendo comprovar 15 anos de atividade rural, nos termos dos artigos 142 e 143 da Lei n. 8.213/91, para a obtenção do benefício em epígrafe.

Quanto à comprovação da atividade rural, a jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, in verbis:

A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.

No caso em tela, consta dos autos cópia da certidão de casamento dos pais do autor (solteiro), na qual o seu genitor foi qualificado como lavrador e título eleitoral dele (1976), onde consta sua qualificação de lavrador, constituindo início de prova material de trabalho rural. Trouxe, ainda, sua própria CTPS, com vínculo de natureza rural, em 2018, documento que constitui prova plena no período a que se refere, e início razoável de prova material de seu histórico camponês.

De outra parte, as testemunhas ouvidas em juízo foram uníssonas no sentido de que conhecem o autor há 40 anos e que ele sempre trabalhou na roça, como bóia-fria, em diversas fazendas da região.

Dessa forma, havendo prova plena e início razoável de prova material corroborado por prova testemunhal idônea, impõe-se reconhecer que a parte autora comprovou o exercício de atividade rural ao tempo do implemento do requisito etário, por período superior ao legalmente exigido.

Assim sendo, tendo o autor completado 60 anos de idade em 02.01.2018, bem como comprovado o exercício de atividade rural ao tempo do implemento do requisito etário, por período superior ao legalmente exigido, consoante os artigos 142 e 143 da Lei n. 8.213/91, é de se conceder a aposentadoria rural por idade.

Mantenho o termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo (31.01.2018), conforme entendimento jurisprudencial sedimentado nesse sentido, devendo ser compensadas as parcelas recebidas a título de antecipação de tutela.

A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência, observando-se as teses firmadas pelo E. STF no julgamento do RE 870.947, realizado em 20.09.2017. Quanto aos juros de mora será observado o índice de remuneração da caderneta de poupança a partir de 30.06.2009.

Tendo em vista o trabalho adicional do patrono da parte autora em grau recursal, nos termos do artigo 85, § 11, do Novo Código de Processo Civil de 2015, fixo os honorários advocatícios em 15% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da presente decisão, eis que de acordo com o entendimento da 10ª Turma desta E. Corte.

As parcelas recebidas a título de antecipação de tutela serão compensadas em liquidação de sentença.

Diante do exposto, com fulcro no artigo 902 do CPC, **nego provimento à apelação do INSS e à remessa oficial tida por interposta.**

Decorrido in albis o prazo recursal, retomemos autos à Vara de origem.

Intímem-se.

São Paulo, 30 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5184299-80.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: A. F. N. D. A.

CURADOR: FRANCINE CARLA NUNES DELLANHOL

Advogado do(a) APELADO: GUSTAVO MARTINI MULLER - SP87017-N,

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos, etc.

Trata-se de apelação interposta em face de sentença pela qual foi julgado procedente o pedido da parte autora para condenar o réu a lhe conceder o benefício de prestação continuada previsto no art. 203, V, da Constituição da República, no valor mensal de um salário mínimo, desde a data do requerimento administrativo (24.09.2018). As parcelas vencidas deverão ser corrigidas monetariamente pelo IPCA-E e acrescidas de juros de mora nos termos da Lei nº 11.960/09. Pela sucumbência, o réu arcará com honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença. Foi concedida tutela determinando a imediata implantação do benefício.

O benefício foi implantado pelo INSS, conforme informações no CNIS.

O Instituto réu busca a reforma da sentença sustentando, em resumo, que a autora não faz jus à concessão do benefício, vez que não restou comprovado o requisito da hipossuficiência. Subsidiariamente, requer que o termo inicial do benefício seja fixado a partir da data em que o INSS foi intimado da sentença.

Com as contrarrazões da autora, os autos vieram a esta E. Corte.

Emparecer, o representante do Parquet Federal opina pelo desprovimento da apelação do INSS.

Após breve relatório, passo a decidir.

Nos termos do artigo 1.011 do CPC/2015, recebo a apelação interposta pelo INSS.

Da decisão monocrática

De início, ressalte-se que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Ademais, estabelece a Súmula nº 568 do STJ:

O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016).

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

Da remessa oficial tida por interposta

Retomando o entendimento inicial, aplica-se ao caso o Enunciado da Súmula 490 do E. STJ, que assim dispõe: *A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas.*

Do mérito.

O benefício pretendido pela parte autora está previsto no artigo 203, V, da Constituição da República, que dispõe:

Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivo:

(...)

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

A regulamentação legislativa do dispositivo constitucional restou materializada com o advento da Lei 8.742/93, que dispõe na redação atualizada do caput do seu artigo 20:

Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.

Assim, para fazer jus ao amparo constitucional, o postulante deve ser portador de deficiência ou ser idoso (65 anos ou mais) e ser incapaz de prover a própria manutenção ou tê-la provida por sua família.

Quanto ao requisito relativo à deficiência, a Lei 8.742/93, que regulamentou a concessão do dispositivo constitucional acima, dispunha no § 2º do seu artigo 20, em sua redação original:

Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de 1 (um) salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.

(...)

§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, a pessoa portadora de deficiência é aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.

Nesse ponto, cumpre salientar que o texto constitucional garante o pagamento de um salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência, sem exigir, como fez a norma regulamentadora, em sua redação original, a existência de incapacidade para a vida independente e para o trabalho.

Nota-se, portanto, que ao definir os contornos da expressão pessoa portadora de deficiência constante do dispositivo constitucional, a norma infraconstitucional reduziu a sua abrangência, limitando o seu alcance aos casos em que a deficiência é geradora de incapacidade laborativa.

Todavia, observa-se que, em 10.07.2008, o Congresso Nacional promulgou o Decreto Legislativo 186/2008, aprovando, pelo rito previsto no artigo 5º, § 3º, da Constituição da República, o texto da Convenção sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência e de seu Protocolo Facultativo, assinados em Nova Iorque, em 30 de março de 2007, e conferindo à referida Convenção status normativo equivalente ao das emendas constitucionais.

A Convenção, aprovada pelo Decreto Legislativo 186/2008, já no seu Artigo 1, cuidou de tratar do conceito de "pessoa com deficiência", definição ora constitucionalizada pela adoção do rito do artigo 5º, § 3º, da Carta, a saber:

Pessoas com deficiência são aquelas que têm impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdades de condições com as demais pessoas.

Em coerência à alteração promovida em sede constitucional, o artigo 20, § 2º, da Lei 8.742/93, viria a ser alterado pela Lei 12.470/11, passando a reproduzir em seu texto a definição de "pessoa com deficiência" constante da norma superior. Dispõe a LOAS, em sua redação atualizada:

Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.

(...)

§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas. (Redação dada pela Lei nº 12.470, de 2011).

Não há dúvida, portanto, de que o conceito de 'deficiência' atualmente albergado é mais extenso do que aquele outrora estabelecido, vez que considera como tal qualquer impedimento, inclusive de natureza sensorial, que tenha potencialidade para a obstrução da participação social do indivíduo em condições de igualdade.

Coerente com esta nova definição de 'deficiência' para fins de concessão do benefício constitucional, a mencionada Lei 12.470/11 acrescentou à Lei 8.742/93 o artigo 21-A, com a seguinte redação:

Art. 21-A. O benefício de prestação continuada será suspenso pelo órgão concedente quando a pessoa com deficiência exercer atividade remunerada, inclusive na condição de microempreendedor individual. (Incluído pela Lei nº 12.470, de 2011)

§ 1º Extinta a relação trabalhista ou a atividade empreendedora de que trata o caput deste artigo e, quando for o caso, encerrado o prazo de pagamento do seguro-desemprego e não tendo o beneficiário adquirido direito a qualquer benefício previdenciário, poderá ser requerida a continuidade do pagamento do benefício suspenso, sem necessidade de realização de perícia médica ou reavaliação da deficiência e do grau de incapacidade para esse fim, respeitado o período de revisão previsto no caput do art. 21.

Verifica-se, portanto, que a legislação ordinária, em deferência às alterações promovidas em sede constitucional, não apenas deixou de identificar os conceitos de 'incapacidade laborativa' e 'deficiência', como passou a autorizar expressamente que a pessoa com deficiência elegível à concessão do amparo assistencial venha a exercer atividade laborativa - seja como empregada, seja como microempreendedora - sem que tenha sua condição descaracterizada pelo trabalho, ressalvada tão somente a suspensão do benefício enquanto este for exercido.

Observados estes parâmetros para a aferição da deficiência, no caso dos autos, a perícia médica realizada em 06.05.2019, constatou que o autor, 8 anos de idade, é portador de transtorno de espectro autista, desde o nascimento, com comprometimento severo de todas as áreas.

Faz-se mister, aqui, observar o que dispõe o art. 4º, §1º, do Decreto 6.214/2007:

Art. 4º Para os fins do reconhecimento do direito ao benefício, considera-se:

§ 1º Para fins de reconhecimento do direito ao benefício de Prestação continuada às crianças e adolescentes menores de dezesseis anos de idade, deve ser avaliada a existência da deficiência e o seu impacto na limitação do desempenho de atividade e restrição da participação social, compatível com a idade.

Neste passo, em se tratando de criança/adolescente, não há que se perquirir quanto à sua capacidade laborativa, mas deve-se ter em conta as limitações que a deficiência de que é portadora impõem ao seu desenvolvimento e a atenção especial de que necessita.

Há que se reconhecer, portanto, que a parte autora fará jus ao benefício assistencial, caso preencha o requisito socioeconômico, haja vista possuir 'impedimentos de longo prazo', com potencialidade para 'obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade, em igualdade de condições com outras pessoas'.

No que toca ao requisito socioeconômico, cumpre observar que o §3º do artigo 20 da Lei 8.742/93 estabeleceu para a sua aferição o critério de renda familiar per capita, observado o limite de um quarto do salário mínimo, que restou mantido na redação dada pela Lei 12.435/11, acima transcrita.

A questão relativa à constitucionalidade do critério de renda per capita não excedente a um quarto do salário mínimo para que se considerasse o idoso ou pessoa com deficiência aptos à concessão do benefício assistencial, foi analisada pelo E. Supremo Tribunal Federal em sede de Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI 1.232/DF), a qual foi julgada improcedente, por acórdão que recebeu a seguinte ementa:

CONSTITUCIONAL. IMPUGNA DISPOSITIVO DE LEI FEDERAL QUE ESTABELECE O CRITÉRIO PARA RECEBER O BENEFÍCIO DO INCISO V DO ART. 203, DA CF. INEXISTE A RESTRIÇÃO ALEGADA EM FACE AO PRÓPRIO DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL QUE REPORTA À LEI PARA FIXAR OS CRITÉRIOS DE GARANTIA DO BENEFÍCIO DE SALÁRIO MÍNIMO À PESSOA PORTADORA DE DEFICIÊNCIA FÍSICA E AO IDOSO. ESTA LEI TRAZ HIPÓTESE OBJETIVA DE PRESTAÇÃO ASSISTENCIAL DO ESTADO. AÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE.

(STF. ADI 1.232-DF. Rel. p/Acórdão Min. Nelson Jobim. J. 27.08.98; D.J. 01.06.2001).

Todavia, conquanto reconhecida a constitucionalidade do §3º do artigo 20, da Lei 8.742/93, a jurisprudência evoluiu no sentido de que tal dispositivo estabelecia situação objetiva pela qual se deve presumir pobreza de forma absoluta, mas não impedia o exame de situações subjetivas tendentes a comprovar a condição de miserabilidade do requerente e de sua família. Tal interpretação seria consolidada pelo E. Superior Tribunal de Justiça em recurso especial julgado pela sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil (STJ - REsp. 1.112.557-MG; Terceira Seção; Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho; j. 28.10.2009; DJ 20.11.2009).

O aparente desconhecimento entre o desenvolvimento da jurisprudência acerca da verificação da miserabilidade dos postulantes ao benefício assistencial e o entendimento assentado por ocasião do julgamento da ADI 1.232-DF levaria a Corte Suprema a voltar ao enfrentamento da questão, após o reconhecimento da existência da sua repercussão geral, no âmbito da Reclamação 4374 - PE, julgada em 18.04.2013.

Naquela ocasião, prevaleceu o entendimento de que "ao longo de vários anos desde a sua promulgação, o §3º do art. 20 da LOAS passou por um processo de inconstitucionalização". Com efeito, as significativas alterações no contexto socioeconômico desde então e o reflexo destas nas políticas públicas de assistência social, teriam criado um distanciamento entre os critérios para aferição da miserabilidade previstos na Lei 8.742/93 e aqueles constantes no sistema de proteção social que veio a se consolidar. Verifique-se:

Benefício assistencial de prestação continuada ao idoso e ao deficiente. Art. 203, V, da Constituição. (...)

4. Decisões judiciais contrárias aos critérios objetivos preestabelecidos e Processo de inconstitucionalização dos critérios definidos pela Lei 8.742/1993.

(...)

Verificou-se a ocorrência do processo de inconstitucionalização decorrente de notórias mudanças fáticas (políticas, econômicas e sociais) e jurídicas (sucessivas modificações legislativas dos patamares econômicos utilizados como critérios de concessão de outros benefícios assistenciais por parte do Estado brasileiro).

5. Declaração de inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993.

6. Reclamação constitucional julgada improcedente.

(Rel 4374, Relator Ministro Gilmar Mendes, Tribunal Pleno, j. 18.04.2013, DJe-173 03.09.2013).

Destarte, é de se reconhecer que o quadro de pobreza deve ser aferido em função da situação específica de quem pleiteia o benefício, pois, em se tratando de pessoa idosa ou com deficiência é através da própria natureza dos males que a assolam, do seu grau e intensidade, que poderão ser mensuradas suas necessidades. Não há, pois, que se enquadrar todos os indivíduos em um mesmo patamar e entender que somente aqueles que contam com menos de um quarto do salário-mínimo possam fazer jus ao benefício assistencial.

Cumpre observar, ademais, que a Lei n. 13.981/2020, publicada em 24.03.2020, alterou o § 3º do art. 20, da Lei n. 8.742/93, para considerar incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a meio salário mínimo.

No caso dos autos, das informações colhidas por ocasião do estudo social realizado em 07.04.2019, observa-se que o núcleo familiar do autor é formado por ele, seus pais e uma irmã. Residem em casa alugada, de alvenaria, com telhas, sem fôrro, piso de cimento queimado, com 4 cômodos, localizada na zona rural. A renda mensal familiar é proveniente do salário recebido pelo genitor (rural), no valor de R\$ 1.172,00, sendo as despesas de aproximadamente R\$ 1.095,00. O requerente faz tratamento e acompanhamento médico no SUS do município. Constatou-se que a família vive em situação de vulnerabilidade social.

Portanto, resta comprovado que o autor é deficiente e que não possui meios para prover sua manutenção ou tê-la provida por sua família, fazendo jus à concessão do benefício assistencial.

O termo inicial do benefício deve ser mantido a partir do requerimento administrativo (24.09.2018), conforme sólido entendimento jurisprudencial nesse sentido, devendo ser compensadas as parcelas recebidas a título de antecipação de tutela.

A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência.

Tendo em vista o trabalho adicional do patrono da parte autora em grau recursal, a teor do artigo 85, § 11, do Novo Código de Processo Civil de 2015, fixo os honorários advocatícios em 10% sobre as parcelas vencidas até a data da presente decisão, consoante entendimento desta Décima Turma.

As parcelas recebidas a título de antecipação de tutela serão compensadas em liquidação de sentença.

Diante do exposto, **nego provimento à apelação do réu e à remessa oficial tida por interposta.**

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornemos autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012447-12.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

AGRAVANTE: MARIA STELA ALKIMIM CRIPA

Advogado do(a) AGRAVANTE: RITA DE CASSIA MORETO - SP155517-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por MARIA STELA ALKIMIM CRIPA face à decisão proferida nos autos de cumprimento de sentença, em que o d. Juízo a quo indeferiu a requisição do valor por meio de RPV, tendo em vista que o montante ultrapassa o limite de 60 salários mínimos.

Em suas razões de inconformismo recursal, a ora agravante requer a reforma da decisão agravada, porquanto o valor da condenação não ultrapassa o limite de 60 salários mínimos. Sustenta que está com a retina ocular direita rompida, fato que à levará a perda da visão, caso não realize o procedimento cirúrgico indicado pelo médico. Destaca que há urgência na requisição do débito para arcar com os altos custos cirúrgicos, mormente considerando que não possui convênio médico e diante da grave situação que assola o SUS, em virtude da pandemia do COVID-19. Conseqüentemente, requer seja determinado ao juiz "a quo" a retificação do ofício precatório para RPV.

Emplânto judicial, a Exma. Dra. Desembargadora Federal Therezinha Cazerta, por meio de despacho de id 132698287, ressaltou que o processo eletrônico em epígrafe deu entrada na caixa de Triagem Inicial da Turma de Plantão em 20.05.2020, entretanto a interessada não acionou a linha telefônica do 21º Plantão Judiciário, motivo pelo qual foi determinada a remessa dos autos à Subsecretaria de Registro e Informações Processuais - UFOR.

Em decisão de id 133033631, determinou-se a intimação da parte interessada para que manifestasse seu eventual interesse na renúncia ao valor excedente ao limite de 60 salários mínimos, a fim de viabilizar a expedição de RPV, com a retificação/cancelamento do precatório transmitido, nos termos do art. 4º da RESOLUÇÃO Nº CJF-RES-2017/00458 de 4 de outubro de 2017.

Em resposta, a agravante informou que aguardará o pagamento do respectivo precatório.

Embora devidamente intimado na forma do artigo 1.019, II, do novo Código de Processo Civil, o agravado não apresentou contraminuta.

É o sucinto relatório. Decido.

Da decisão monocrática

De início, ressalte-se que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Ademais, estabelece a Súmula nº 568 do STJ:

O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016).

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

Do mérito

O título judicial em execução revela que o INSS foi condenado a conceder à parte autora o benefício de pensão por morte, a contar da data da citação (31.01.2012). Na oportunidade, foram fixados honorários advocatícios no percentual de 15% sobre o valor das prestações vencidas até a data do julgamento da apelação (24.02.2015).

Iniciada a fase de cumprimento de sentença, as partes apresentaram cálculos de liquidação, tendo o juízo de origem, ao final, determinado o prosseguimento da execução na forma da conta elaborada pelo setor contábil judicial, no montante total de R\$ 53.348,77, sendo R\$ 46.569,32 a título de principal e de R\$ 6.779,45 relativo aos honorários sucumbenciais, ambos os valores atualizados até janeiro de 2016 (id 12377980 - Pág. 14).

Transitada em julgado a referida decisão, as partes foram instadas a se manifestar acerca dos ofícios requisitórios (RPV e/ou PRC) expedidos nos autos (Precatório n. 20190083461 no valor total de R\$ 46.569,32 e RPV n. 20190083462 no montante de R\$ 7.468,52).

Diante da concordância das partes, os referidos ofícios requisitórios (PRC n.º 20190083461 e RPV n.º 20190083462) foram transmitidos ao TRF da 3ª Região, conforme certificado nos autos em 24 de setembro de 2019.

Posteriormente, em 12.11.2019, a parte exequente requereu a retificação do ofício nº 20190083461, a fim de alterá-lo como Requisição de Pequeno Valor, tendo em vista que o montante devido não ultrapassa o limite de 60 salários mínimos.

Contudo, o valor da condenação, considerando as devidas atualizações monetárias, ultrapassa o limite de RPV e, portanto, deve ser requisitado por meio de precatório, conforme tabela acostada nos autos principais (id 28013398 - Pág. 01) e disponível no sítio eletrônico dessa E. Corte (<https://www.trf3.jus.br/sepe/precatorios/>).

Diante do exposto, com base no artigo 932 do Código de Processo Civil, **nego provimento ao agravo de instrumento interposto pela parte exequente.**

Decorrido o prazo recursal, arquivem-se os autos.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021069-80.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

AGRAVANTE: ROSA MARIA PINHEIRO DOS SANTOS

Advogado do(a) AGRAVANTE: CLEBER STEVENS GERAGE - SP355105-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Rosa Maria Pinheiro dos Santos em face de decisão que, nos autos de ação previdenciária, condicionou a análise de pedido de expedição de alvará para levantamento de honorários contratuais à juntada do contrato de honorários e procuração atualizada com poderes especiais para levantamento de alçada verba.

Em suas razões a parte agravante alega, em síntese, que o pagamento dos honorários contratuais é assegurado pelos artigos 22, §4º, e 23, da Lei 8.906/94, e que o contrato firmado com o autor da ação foi anexado tempestivamente.

Sustenta, ainda, violação ao art. 85, §14 do CPC, ao art. 51 do Código de Ética da OAB, bem como à Súmula Vinculante 47, do c. STF.

Afirma que já anexou ao processo de origem, na forma da lei, o respectivo contrato de honorários advocatícios, o que foi feito antes de expedir-se o mandado de levantamento de forma individualizada, com dedução dos honorários contratuais.

Requer o provimento do recurso para determinar a expedição de mandado de levantamento dos honorários contratuais, de forma individualizada e separada do valor devido à autora..

É o relatório. DECIDO.

O feito comporta julgamento monocrático, nos moldes do art. 932, III, do Código de Processo Civil.

Consoante o disposto no art. 18, do CPC, ninguém poderá pleitear direito alheio em nome próprio, salvo quando autorizado pelo ordenamento jurídico.

Assim, no caso em tela, verifico não possuir a parte agravante, Rosa Maria Pinheiro dos Santos, legitimidade recursal.

Isto porque a decisão agravada trata da expedição de alvará relativo aos honorários contratuais de seu patrono, Cléber Stevens Gerage, OAB/SP 355.105, a quem cabe pleitear, em seu próprio nome, a reparação que entende correta, inclusive recolhendo as custas pertinentes, considerando que a gratuidade judicial concedida à parte não se estende ao causídico. Neste sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. LIMITAÇÃO DO DESTAQUE DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS ESTABELECIDOS EM CONTRATO. LEGITIMIDADE E INTERESSE RECURSAL APENAS DO PATRONO. RECURSO NÃO CONHECIDO EM RELAÇÃO AO AUTOR. AUSÊNCIA DE RECOLHIMENTO DE CUSTAS E PORTE DE REMESSA E RETORNO. DESERÇÃO.

1. Conforme destaca a jurisprudência, os honorários advocatícios estabelecidos por contrato entre o advogado e seu constituinte têm caráter personalíssimo, sendo do advogado, e somente dele, a legitimidade para pleiteá-los. Apenas o advogado (e não o autor) sucumbiu em face da decisão agravada, de modo, nesse caso, apenas ele (patrono) é que teria legitimidade e interesse recursal. 2. Considerando que o Agravo de Instrumento foi interposto tanto em nome do autor (ARLINDO MARQUES) quanto em nome do patrono (ADEMAR PINHEIRO SANCHES), conclui-se que, em relação ao primeiro (ARLINDO MARQUES) o recurso não merece ser conhecido, tendo em vista a ausência de interesse recursal e a ilegitimidade de ARLINDO para pleitear a reforma da decisão agravada. 3. Quanto ao patrono (ADEMAR PINHEIRO SANCHES), mesmo sendo este parte legítima para a interposição do presente Agravo de Instrumento, melhor sorte não o aguarda, uma vez que não providenciou o recolhimento das custas e do porte de remessa e retorno dos autos (vide certidão à fl. 111), do que se conclui ter havido a deserção. 4. Agravo a que se nega provimento." (TRF - 3ª Região, Sétima Turma, AI nº 0001259-25.2011.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Fausto de Sanctis, j. em 12/12/2011, D. E. em 16/12/2011).

Diante do exposto, **NÃO CONHEÇO do agravo de instrumento**, nos termos do art. 932, III, do Código de Processo Civil.

Comunique-se ao Juízo de origem.

Intime(m)-se.

São Paulo, 30 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 6077937-71.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA LUZINETE DIAS DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: JOAO NUNES NETO - SP108580-N

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado procedente pedido em ação previdenciária para condenar a autarquia a conceder à autora o benefício de auxílio-doença a partir da data do indeferimento administrativo (16.04.2018). As prestações em atraso deverão ser pagas com correção monetária na forma do IPCA-E, e com juros de mora de acordo com a Lei 11.960/09. O INSS foi, ainda, condenado ao pagamento de honorários advocatícios sobre o valor da condenação até a data da sentença, a serem calculados em liquidação. Não houve condenação em custas.

Em apelação o INSS aduz que não foram comprovados os requisitos necessários à concessão do benefício em comento.

Após contrarrazões, os autos vieram a esta Corte.

É o relatório.

Nos termos do art. 1011 do CPC/2015, recebo a apelação do INSS.

Da decisão monocrática

De início cumpre observar que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

Passo a decidir monocraticamente.

Da remessa oficial tida por interposta

Retomando o entendimento inicial aplica-se ao caso o Enunciado da Súmula 490 do E. STJ, que assim dispõe: A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas.

Do mérito

Os benefícios pleiteados pela autora, nascida em 10.01.1955, estão previstos nos arts. 42 e 59, respectivamente, da Lei 8.213/91 que dispõem:

A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz, e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

O laudo médico-pericial, elaborado em 03.11.2018, atestou que a autora é portadora de artrose e outros transtornos dos discos intervertebrais coluna lombar, tendinopatia no ombro direito, e miocardiopatia isquêmica, que lhe trazem incapacidade de forma parcial e permanente para o exercício de atividade laborativa, desde 2002.

Destaco que a autora possui vínculo laboral de 17.11.1987 a 31.01.1989, recolhimentos intercalados entre janeiro/1992 e junho/2020, e recebeu benefício de auxílio-doença de 18.08.2003 a 05.03.2018, razão pela qual não se justifica qualquer discussão acerca do não cumprimento do período de carência ou inexistência da qualidade de segurado, vez que a própria autarquia, ao conceder referida benesse, entendeu preenchidos os requisitos necessários para tal fim, tendo sido ajuizada a presente ação em junho/2018.

Dessa forma, tendo em vista as patologias apresentadas pela autora, e a sua restrição para atividade laborativa, bem como sua atividade (doméstica) e a possibilidade de reabilitação, não há como se deixar de reconhecer que era inviável o retorno ao exercício de sua atividade habitual, sendo-lhe devido o benefício de auxílio-doença, nos termos do art. 61 e seguintes da Lei nº 8.213/91, inclusive abono anual, em conformidade com o art. 40 do mesmo diploma legal.

O termo inicial do benefício de auxílio-doença deve ser mantido na data do pedido administrativo (16.04.2018), eis que incontroverso.

O fato de a parte autora contar com recolhimentos previdenciários após o termo inicial do benefício, não obsta sua concessão ou implantação imediata, haja vista que o segurado muitas vezes o faz tão somente para manter sua qualidade de segurado. Ademais, o E. STJ em julgamento proferido no RESP 1.786.590 (Recurso Repetitivo), realizado em 24.06.2020, concluiu que *A permanência do segurado no exercício das atividades laborativas decorre da necessidade de prover sua subsistência enquanto a administração ou o judiciário não reconheça sua incapacidade, não obstante a concessão do benefício vindicado durante a incapacidade.*

Com base em tal entendimento foi fixada a Tese Repetitiva 1013/STJ, nos seguintes termos: *No período entre o indeferimento administrativo e a efetiva implantação do auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez, mediante decisão judicial, o segurado do RGPS tem direito ao recebimento conjunto das rendas do trabalho exercido, ainda que incompatível com sua incapacidade laboral, e do respectivo benefício previdenciário pago retroativamente* (Relator Ministro Herman Benjamin)

A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência.

Em razão do trabalho adicional do patrono da parte autora em grau recursal, nos termos do artigo 85, § 11, do Novo Código de Processo Civil de 2015, fixo os honorários advocatícios sobre o valor das parcelas vencidas até a data da presente decisão, eis que de acordo com o entendimento da 10ª Turma desta E. Corte.

Diante do exposto, **nego provimento à apelação do INSS e à remessa oficial tida por interposta.**

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retomemos autos à Vara de origem.

Intime(m)-se.

São Paulo, 30 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0003823-28.2006.4.03.6183

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: CICERO FERREIRA DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELANTE: TANIA CRISTINA NASTARO - SP162958-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença que julgou extinto o processo, na forma do art. 924, V, e 925, ambos do CPC, em razão do reconhecimento da prescrição da pretensão executiva do autor Cicero Ferreira de Oliveira.

Objetiva o exequente a reforma de tal decisão, alegando, em síntese, que não há se falar em prescrição intercorrente no caso em comento, haja vista que no curso do processo, “desde 2013, foi reconhecida repercussão geral sobre os índices de correção de cálculos dos valores dos atrasados, em ação em trâmite no Supremo Tribunal Federal, ficando sobrestados os processos nessa situação, até a solução/decisão de mencionado órgão superior - Tema 810 (RE 870947)”.

Sem contrarrazões de apelação, vieram os autos a esta Corte para julgamento.

Após breve relatório, passo a decidir.

Do Juízo de admissibilidade

Nos termos do art. 1.011, do CPC, recebo a apelação da parte exequente.

Da decisão monocrática

De início, cumpre observar que as matérias veiculadas no caso dos autos já se encontram pacificadas nos tribunais superiores, o que autoriza a prolação da presente decisão monocrática, nos termos do artigo 932, do Novo Código de Processo Civil de 2015.

Ressalte-se, ainda, que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

Do mérito

A jurisprudência é pacífica no sentido de admitir a incidência da prescrição na ação de execução, conforme entendimento consolidado na Súmula n. 150 do STF, que abaixo transcrevo:

"prescreve a execução no mesmo prazo da prescrição da ação"

Em se tratando de ação de revisão de cálculo de benefício previdenciário, e considerando, ainda, que o período que teria dado ensejo ao reconhecimento da prescrição se deu sob a vigência da Lei n. 8.213/91, há que se observar o disposto no art. 103, parágrafo único, da indigitada lei, *in verbis*:

Art. 103.....

Parágrafo único. Prescreve em cinco anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil.

Assim, o prazo prescricional da presente ação executiva é de cinco anos, a contar da data de início de prazo processual aberto para a parte exequente praticar os atos processuais que lhes cabia, porém deixou de fazê-los.

Da leitura dos autos verifico que ocorreu em 07.07.2011 o trânsito em julgado do título judicial, que concedeu ao autor o benefício de aposentadoria proporcional por tempo de contribuição, com termo inicial em 18.01.2002, sendo proferido despacho em 05.08.2011, intimando o INSS a apresentar cálculo de liquidação, o que foi efetuado pela Autarquia com a petição protocolizada em 10.10.2011 (Id 90633236 – pág. 197-202).

Em seguida, a parte exequente foi intimada por despacho proferido em 17.10.2011 a se manifestar a respeito do cálculo do INSS, e na hipótese de divergência em relação aos cálculos apresentados pela autarquia, com determinação para que apresentasse cálculos de liquidação, no prazo de 30 (trinta) dias, fornecendo as peças necessárias para realização da citação nos termos do art. 730 do Código de Processo Civil (Dje 21.11.2011 - Id 90633236 pág 211).

A parte exequente pediu a dilação de prazo de 20 (vinte) dias para a apresentação do cálculo de liquidação, em 01.12.2011. O referido prazo foi concedido, porém não houve movimentação processual, sendo os autos encaminhados ao arquivo, com pedido para desarquivamento protocolizado pela parte autora em 03.06.2013.

Foi proferido, então, em 21.10.2013, despacho pelo qual a parte autora foi intimada a apresentar cálculos de liquidação, no prazo de 30 (trinta) dias, para citação do INSS na forma do art. 730, do CPC/73 (Id 90633236 – pág. 219).

Decorrido o aludido prazo, os autos foram novamente encaminhados ao arquivo, sendo protocolado pedido de desarquivamento do feito em 23.10.2017.

Empetição protocolizada em 03.05.2018 a parte autora requereu a atualização do cálculo do INSS, apresentado em 2011 (Id 90633236 – pág. 225/226).

Com efeito, da análise da situação fática descrita, é forçoso reconhecer a ocorrência da prescrição da pretensão executiva, uma vez que efetivamente transcorrem mais de 5 (cinco) anos entre a data em que a parte exequente foi intimada a dar andamento à execução, em 17.10.2011, e a data que pleiteou o prosseguimento da execução por meio da atualização do cálculo da autarquia, em maio de 2018. Nesse sentido, confira-se jurisprudência:

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE.

1.O titular só se considera "dormiens" quando, no prazo estabelecido, não vema juízo defender seu direito, que ele o faça mediante o processo de conhecimento, executivo ou monitório.

2.Se o credor abandona a ação condenatória ou a executiva por um lapso superior ao prazo prescricional, deixando de tomar as providências que lhe competiam para garantir o bom andamento do feito e defesa de seus interesses, já então sua inércia terá força para combalir o direito de ação dando lugar à consumação da prescrição.

3.Para se caracterizar a prescrição intercorrente, é necessário de finir o momento em que se considera caracterizada a inércia culposa da parte, para o fim de determinar a data inicial da prescrição. Em outras palavras, o trabalho prático consiste em procurar, dentro do processo de execução, um lapso de tempo contínuo, igual ou superior ao prazo de prescrição, dentro do qual constata-se a absoluta paralisação do processo em decorrência da desídia do demandante.

4.Agravo de instrumento a que se nega provimento.

(TRF-3ª Região; AG 233716/SP - 2005.03.00.023603-9; 7ª Turma; Rel. Desembargador Federal Walter Amaral; j. 24.10.2005; DJ 07.12.2005; pág. 403).

Assinalo, ainda, que a aludida paralisação se deu exclusivamente por inércia da parte autora, uma vez que não se observa nenhuma causa impeditiva para o andamento do feito, não podendo ser alegada o julgamento do RE 870.947/SE como causa de suspensiva, uma vez que no caso em comento não houve nem mesmo qualquer divergência quanto aos índices de correção monetária.

Ante o exposto, nos termos do artigo 932 do CPC, nego provimento à apelação da parte exequente.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, encaminhem-se os autos ao arquivo.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5008698-33.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: EDUARDO GOMES DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: KELLY CRISTINA SACAMOTO UYEMURA MAUAD - SP173226-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença que julgou parcialmente procedente o pedido para reconhecer a especialidade dos períodos de 05.06.2003 a 21.06.2012 e 10.07.2012 a 26.05.2017, bem como para determinar a averbação do período de 04.02.1985 a 15.01.1986, em que o autor prestou serviço militar. Em consequência, condenou o réu a conceder ao autor o benefício de aposentadoria especial, desde a data do requerimento administrativo (01.06.2017). As prestações em atraso serão corrigidas monetariamente na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, com acréscimo de juros de mora de 1% (um por cento) ao mês, a contar da data da citação. Pela sucumbência, o réu foi condenado ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação. Sem custas. Concedida a tutela de urgência, para a imediata implantação do benefício.

Em sua apelação, o réu requer, preliminarmente, a suspensão da tutela de urgência, diante da irreversibilidade do provimento. Quanto ao mérito, busca a reforma da sentença alegando, em síntese, que o autor não logrou êxito em comprovar o exercício de atividade especial, tendo em vista que não restou demonstrada a efetiva exposição a agentes nocivos à sua saúde, de forma habitual e permanente. Aduz, ademais, a impossibilidade de reconhecimento da atividade especial de vigilante após 1995. Subsidiariamente, requer sejam observados os critérios de cálculo de correção monetária e juros de mora previstos na Lei n. 11.960/09, bem como a redução dos honorários advocatícios, fixando-se o termo final da incidência na data da sentença, nos termos da Súmula n. 111 do STJ.

Com a apresentação de contrarrazões do autor, vieram os autos a esta E. Corte.

Conforme consulta aos dados do CNIS, o benefício foi implantado e o autor continua com vínculo empregatício ativo.

Após breve relatório, passo a decidir.

Nos termos do artigo 1.011 do CPC, recebo o recurso de apelação interposto pelo INSS.

Da decisão monocrática

De início, cumpre observar que as matérias veiculadas no caso dos autos já foram objeto de precedentes dos tribunais superiores, julgadas no regime de recursos repetitivos e de repercussão geral, o que autoriza a prolação da presente decisão monocrática, nos termos do artigo 932, IV, "a" e "b", do Novo Código de Processo Civil de 2015, e da Súmula/STJ n.º 568. Nesse sentido:

Conversão de tempo de serviço especial em comum: ARE 664335 (USO DE EPL. INSALUBRIDADE. RUÍDO. NÃO DESCARACTERIZAÇÃO DA ATIVIDADE ESPECIAL EM RAZÃO DA DECLARAÇÃO DE NEUTRALIZAÇÃO DO AGENTE NO PPP. CUSTEIO DA ATIVIDADE ESPECIAL); REsp 1398260/PR (INSALUBRIDADE. LIMITES. RUÍDO. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO); REsp 1310034/PR (POSSIBILIDADE DA CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM DE ATIVIDADE EXERCIDA ANTES DA LEI N. 6.887/1980); REsp 1151363/MG (POSSIBILIDADE DO RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL APÓS A LEI N. 9.711/1998. FATOR DE CONVERSÃO); REsp 1306113/SC (ELETRICIDADE. INSALUBRIDADE. NATUREZA EXEMPLIFICATIVA DO ROL DOS AGENTES NOCIVOS PREVISTOS EM REGULAMENTO).

Ressalte-se que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

Da remessa oficial tida por interposta

Retomando o entendimento inicial, aplica-se ao caso o Enunciado da Súmula 490 do E. STJ, que assim dispõe: *A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas.*

Da preliminar

Cumpre assinalar que o entendimento de que não é possível a antecipação de tutela em face da Fazenda Pública, equiparada no presente feito ao órgão previdenciário, está ultrapassado, porquanto a antecipação do provimento não importa em pagamento de parcelas vencidas, o que estaria sujeito ao regime de precatórios. A implantação provisória ou definitiva do benefício, tanto previdenciário como assistencial, não está sujeita à disciplina do artigo 100 da Constituição da República, não havendo, portanto, falar-se em impossibilidade de implantação do benefício perseguido sem o trânsito em julgado da sentença.

Do mérito

Na petição inicial, busca o autor, nascido em 21.07.1966, a averbação do período de 04.02.1985 a 15.01.1986, em que prestou serviço militar, bem como o reconhecimento do caráter especial dos períodos em que exerceu a atividade de vigilante, com o uso de arma de fogo, como consequente concessão do benefício de aposentadoria especial, a partir de 01.06.2017, data do requerimento administrativo.

Destaco, de início, que os períodos de 20.02.1990 a 09.01.1991, 10.09.1991 a 16.01.1995 e 14.01.1995 a 28.04.1995 já foram enquadrados especiais pela autarquia previdenciária (ID nº 71547720, pág. 52), restando, pois, incontroversos.

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida.

A atividade de guarda patrimonial/vigia/vigilante, é considerada especial, vez que se encontra prevista no Código 2.5.7 do Decreto 53.831/64, do qual se extrai que o legislador a presumiu perigosa, não havendo exigência legal de utilização de arma de fogo durante a jornada de trabalho.

Todavia, após 10.12.1997, advento da Lei nº 9.528/97, em que o legislador passou a exigir a efetiva comprovação da exposição a agentes nocivos, ganha significativa importância, na avaliação do grau de risco da atividade desempenhada (integridade física), em se tratando da função de vigilante, a necessidade de arma de fogo para o desempenho das atividades profissionais.

Especificamente sobre a atividade de vigilante/vigia, o C. STJ estabeleceu que é possível o seu enquadramento como especial, independentemente da comprovação do uso de arma de fogo, ainda que a função tenha sido exercida após 1997, desde que comprovada a exposição a fatores nocivos à saúde/integridade física do obreiro, conforme se verifica do trecho a seguir transcrito:

PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE ESPECIAL. VIGILANTE. SUPRESSÃO PELO DECRETO 2.172/1997. ARTS. 57 E 58 DA LEI 8.213/1991. ROL DE ATIVIDADES E AGENTES NOCIVOS. CARÁTER EXEMPLIFICATIVO. AGENTES PREJUDICIAIS NÃO PREVISTOS. REQUISITOS PARA CARACTERIZAÇÃO. EXPOSIÇÃO PERMANENTE, NÃO OCASIONAL NEM INTERMITENTE (ART. 57, § 3º, DA LEI 8.213/1991). ENTENDIMENTO EM HARMONIA COM A ORIENTAÇÃO FIXADA NA TNU. MOTORISTA. FORMULÁRIO QUE NÃO INDICAA EFETIVA EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. ATIVIDADE ESPECIAL NÃO COMPROVADA. REEXAME DA MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ.

1. O STJ entende que se pode reconhecer a caracterização da atividade de vigilante como especial, com ou sem o uso de arma de fogo, mesmo após 5.3.1997, desde que comprovada a exposição do trabalhador à atividade nociva, de forma permanente, não ocasional, nem intermitente. (...)

(REsp 1755261/SP, Segunda Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJ 16.08.2018, DJ-e 13.11.2018).

No caso dos autos, o autor apresentou CTPS e PPP's (Id. n. 71547709, 71547710 e 71547720), que retratam que o autor laborou como vigilante nos seguintes intervalos: (i) de 14.01.1995 a 05.06.2003, junto à empresa *Treze Listas Segurança e Vigilância Ltda.*; (ii) de 05.06.2003 a 21.06.2012, junto à empresa *Dacala Segurança e Vigilância Ltda.* e (iii) de 10.07.2012 a 26.05.2017, junto à empresa *Embrasil Empresa Brasileira de Segurança*, realizando atividades afins à segurança e guarda patrimonial, com uso de arma de fogo calibre 38 em todos os períodos.

Assim, devem ser reconhecidos como especiais os períodos laborados pelo autor na função de vigilante, de 29.01.1995 a 05.06.2003, 05.06.2003 a 21.06.2012 e 10.07.2012 a 26.05.2017, com porte de arma de fogo em todos os períodos, com risco à sua integridade física, conforme PPP's apresentados, em razão do enquadramento profissional previsto no Código 2.5.7 do Decreto 53.831/64.

Cumpre destacar, ainda, que o caso em análise se distingue da matéria objeto de afetação no RESP n. 1.830.508, porquanto demonstrado o exercício da profissão de vigilante com uso de arma de fogo.

O Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, instituído pelo art. 58, §4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

Ressalte-se que o fato de o PPP/laudo técnico ter sido elaborado posteriormente à prestação do serviço, não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

Portanto, como reconhecimento dos períodos reconhecidos nesta decisão, como de atividade especial, a parte interessada alcança o total de **26 anos, 06 meses e 19 dias de atividade exclusivamente especial até 01.06.2017**, data do requerimento administrativo, suficientes à concessão de aposentadoria especial, nos termos do art. 57 da Lei 8.213/91, conforme planilha anexa, parte integrante desta decisão.

Destarte, a parte autora faz jus à aposentadoria especial com renda mensal inicial de 100% do salário-de-benefício, nos termos do art. 57 da Lei nº 8.213/91, sendo este último calculado pela média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, nos termos do art. 29, inc. II, da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo (01.06.2017), tendo em vista que restou incontroverso. Observo que não há impedimento à implantação do benefício, por força da tutela de urgência concedida, tendo em vista que após a EC 103/2019, a atividade de vigilante deixou de ser considerada especial.

A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência, observando-se as teses firmadas pelo E. STF no julgamento do RE 870.947, realizado em 20.09.2017. Quanto aos juros de mora, será observado o índice de remuneração da caderneta de poupança a partir de 30.06.2009.

Tendo em vista o provimento parcial da apelação do réu, a teor do artigo 85, § 11, do Novo Código de Processo Civil de 2015, mantidos os honorários advocatícios ao percentual de 15% (quinze por cento), esclarecendo que incidem apenas sobre as prestações vencidas até a data da sentença.

As autarquias são isentas das custas processuais (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), porém devem reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

As parcelas em atraso serão resolvidas em fase de liquidação de sentença, compensando-se as adimplidas por força da tutela de urgência concedida.

Diante do exposto, **nos termos do artigo 932 do CPC, rejeito a preliminar e, no mérito, dou parcial provimento à apelação do réu e à remessa oficial tida por interposta**, a fim de que os juros de mora sejam calculados na forma explicitada, bem como para fixar o termo final da incidência dos honorários advocatícios na data da sentença.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornemos autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6213338-42.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: CARMEM LUCIA DO NASCIMENTO VILERA

Advogados do(a) APELANTE: FLAVIO GRADELLA SILVEIRA - SP299632-N, ODENIR ARANHA DA SILVEIRA - SP72162-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido emanação previdenciária que objetivava a concessão do benefício de aposentadoria rural por idade, sob o fundamento de que a parte autora não comprovou o exercício de atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento, por tempo suficiente ao cumprimento da carência, sendo inadmissível a prova exclusivamente testemunhal. Condenada a demandante ao pagamento das despesas e honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, observando-se a gratuidade judiciária de que é beneficiária.

Objetiva a parte autora a reforma da sentença alegando, em síntese, que foi trazido aos autos início de prova material, bem como prova testemunhal, comprovando assim os requisitos exigidos pelos artigos 142 e 143 da Lei nº 8.213/91 para a percepção do benefício almejado.

Sem as contrarrazões do réu, vieram os autos a esta E. Corte.

Após breve relatório, passo a decidir.

Nos termos do artigo 1.011 do CPC/2015, recebo a apelação interposta pela autora.

Da decisão monocrática

De início, cumpre observar que as matérias veiculadas no caso dos autos já foram objeto de precedentes dos tribunais superiores, julgadas no regime de recursos repetitivos e de repercussão geral, o que autoriza a prolação da presente decisão monocrática, nos termos do artigo 932, IV, "a" e "b", do Novo Código de Processo Civil de 2015, e da Súmula/STJ n.º 568. Nesse sentido:

RESP 1348633/SP (POSSIBILIDADE DE RECONHECIMENTO DO PERÍODO DE TRABALHO MAIS ANTIGO, DESDE QUE AMPARADO POR CONVINCENTE PROVA TESTEMUNHAL, COLHIDA SOB CONTRADITÓRIO); RESP 1354908/SP (ATIVIDADE RURAL DEVE SER COMPROVADA NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO); SÚMULA 149 DO STJ (VEDAÇÃO DE PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL); REsp 1321493/PR (A APRESENTAÇÃO DE PROVA MATERIAL SOMENTE SOBRE PARTE DO LAPSO TEMPORAL PRETENDIDO NÃO IMPLICA VIOLAÇÃO DA SÚMULA 149/STJ, CUJA APLICAÇÃO É MITIGADA SE A REDUZIDA PROVA MATERIAL FOR COMPLEMENTADA POR IDÔNEA E ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL).

Ressalte-se que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

Do mérito

A autora, nascida em 22.10.1962, completou 55 (sessenta) anos de idade em 22.10.2017, devendo comprovar 15 anos de atividade rural, nos termos dos artigos 142 e 143 da Lei n.º 8.213/91, para a obtenção do benefício em epígrafe.

Quanto à comprovação da atividade rural, a jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ.

No caso em tela, a autora trouxe aos autos cópia da certidão de casamento (1983) e de nascimento de filhos (1985 e 1987), nas quais o seu marido fora qualificado como lavrador. Tais documentos constituem início razoável de prova material do labor agrícola do casal.

Entretanto, a demandante não logrou comprovar o exercício de atividade rural no período anterior à data em que completou 55 (cinquenta e cinco) anos de idade, porquanto, os dados do CNIS revelam que todos os vínculos de seu marido, desde 2006, são de natureza urbana.

Assim, no que tange ao pedido de reconhecimento de atividade rural, é de se reconhecer que não foi apresentado documento indispensável ao ajuizamento da ação, ou seja, início de prova material do período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário, restando inócua a análise da prova testemunhal colhida em juízo.

Como o § 3º do art. 55 da Lei n.º 8.213/91 versa sobre matéria probatória, penso ser processual a natureza do aludido dispositivo legal, razão pela qual nos feitos que envolvam o reconhecimento de tempo de serviço a ausência nos autos do respectivo início de prova material constitui um impedimento para o desenvolvimento regular do processo, caracterizando-se, conseqüentemente, essa ausência, como um pressuposto processual, ou um suposto processual, como prefere denominar o sempre brilhante Professor Celso Neves. Observo que a finalidade do § 3º do art. 55 da Lei n.º 8.213/91 e da Súmula 149 do E. STJ é evitar a averbação de tempo de serviço inexistente, resultante de procedimentos administrativos ou judiciais promovidos por pessoas que não exerceram atividade laborativa.

Verifica-se, pois, que a finalidade do legislador e da jurisprudência ao afastar a prova exclusivamente testemunhal não foi criar dificuldades iníteis para a comprovação do tempo de serviço urbano ou rural e encontra respaldo na segunda parte do art. 400 do CPC de 1973, atual artigo 443 do Novo CPC.

Dessa forma, a interpretação teleológica dos dispositivos legais que versam sobre a questão em exame leva à conclusão que a ausência nos autos de documento tido por início de prova material é causa de extinção do feito sem resolução do mérito, com base no art. 485, IV, do Novo CPC, pois o art. 55, § 3º, da Lei n. 8.213/91 e a Súmula 149 do E. STJ, ao vedarem a prova exclusivamente testemunhal em tais casos, criaram um óbice de procedibilidade nos processos que envolvam o reconhecimento de tempo de serviço, que a rigor acarretaria o indeferimento da inicial, nos termos dos arts. 320 e 321 do atual CPC.

Conclui-se, portanto, que, no caso dos autos, carece a parte autora de comprovação material sobre o exercício de atividade rural por ela desempenhado (art. 39, I, da Lei nº 8.213/91), restando prejudicada a apreciação do pedido de aposentadoria rural por idade.

Nesse sentido, o julgamento proferido pelo E. Superior Tribunal de Justiça no Recurso Especial n. 1.352.721/SP, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, Representativo de Controvérsia, em 16.12.2015, *in verbis*:

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. RESOLUÇÃO Nº. 8/STJ. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DE PROVA MATERIAL APTA A COMPROVAR O EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. CARÊNCIA DE PRESSUPOSTO DE CONSTITUIÇÃO E DESENVOLVIMENTO VÁLIDO DO PROCESSO. EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO, DE MODO QUE A AÇÃO PODE SER REPROPOSTA, DISPONDO A PARTE DOS ELEMENTOS NECESSÁRIOS PARA COMPROVAR O SEU DIREITO. RECURSO ESPECIAL DO INSS DESPROVIDO.

1. Tradicionalmente, o Direito Previdenciário se vale da processualística civil para regular os seus procedimentos, entretanto, não se deve perder de vista as peculiaridades das demandas previdenciárias, que justificam a flexibilização da rígida metodologia civilista, levando-se em conta os cânones constitucionais atinentes à Seguridade Social, que tem como base o contexto social adverso em que se inserem os que buscam judicialmente os benefícios previdenciários.

2. As normas previdenciárias devem ser interpretadas de modo a favorecer os valores morais da Constituição Federal/1988, que prima pela proteção do Trabalhador Segurado da Previdência Social, motivo pelo qual os pleitos previdenciários devem ser julgados no sentido de amparar a parte hipossuficiente e que, por esse motivo, possui proteção legal que lhe garante a flexibilização dos rígidos institutos processuais. Assim, deve-se procurar encontrar na hermenêutica previdenciária a solução que mais se aproxime do caráter social da Carta Magna, a fim de que as normas processuais não venham a obstar a concretude do direito fundamental à prestação previdenciária a que faz jus o segurado.

3. Assim como ocorre no Direito Sancionador, em que se afastam as regras da processualística civil em razão do especial garantismo conferido por suas normas ao indivíduo, deve-se dar prioridade ao princípio da busca da verdade real, diante do interesse social que envolve essas demandas.

4. A concessão de benefício devido ao trabalhador rural configura direito subjetivo individual garantido constitucionalmente, tendo a CF/88 dado primazia à função social do RGPS ao erigir como direito fundamental de segunda geração o acesso à Previdência do Regime Geral; sendo certo que o trabalhador rural, durante o período de transição, encontra-se constitucionalmente dispensado do recolhimento das contribuições, visando à universalidade da cobertura previdenciária e a inclusão de contingentes desassistidos por meio de distribuição de renda pela via da assistência social.

5. A ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, conforme determina o art. 283 do CPC, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem o julgamento do mérito (art. 267, IV do CPC) e a consequente possibilidade de o autor intentar novamente a ação (art. 268 do CPC), caso reúna os elementos necessários à tal iniciativa.

6. Recurso Especial do INSS desprovido.

(REsp 1352721/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/12/2015, DJe 28/04/2016)

Fixados os honorários advocatícios em R\$ 1.000,00 (um mil reais), conforme previsto no artigo 85, §§ 4º, III, e 8º, do CPC. A exigibilidade da verba honorária ficará suspensa por 05 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, nos termos do artigo 98, §3º, do mesmo estatuto processual.

Diante do exposto, declaro, de ofício, extinto o presente feito, sem resolução do mérito, nos termos do artigo 485, IV, do Novo Código de Processo Civil, restando prejudicada a apelação da autora.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retomemos autos à Vara de origem

Intimem-se.

São Paulo, 30 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5799480-09.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: HELIO VICENTE BALOTTI

Advogado do(a) APELADO: LUZIA GUERRA DE OLIVEIRA RODRIGUES GOMES - SP111577-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos, etc.

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou procedente o pedido formulado em ação previdenciária, para reconhecer o período de atividade rural sem registro em CTPS de 1974 a 1996, bem como condenar o réu a conceder ao autor o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, desde a data do requerimento administrativo (09.03.2017). As prestações em atraso serão corrigidas monetariamente pelo IPCA-E, com acréscimo de juros de mora na forma da Lei n. 11.960/09. Pela sucumbência, o réu foi condenado ao pagamento dos honorários de sucumbência fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença. Sem custas. Concedida a tutela de urgência, para a implantação do benefício no prazo de 60 (sessenta) dias, sob pena de fixação de multa diária pelo eventual descumprimento da obrigação.

O réu apelante, em suas razões de recurso, requer, preliminarmente, a suspensão da tutela de urgência, diante da irreversibilidade do provimento. Quanto ao mérito, pleiteia a reforma da sentença, ao argumento de que não restou comprovado, por início razoável de prova material, o período de atividade rural reconhecido, sendo inadmissível a prova exclusivamente testemunhal. Alega a impossibilidade de reconhecimento da atividade rural exercida antes dos quatorze anos de idade, bem como que os períodos de atividade rural posteriores à edição da Lei n. 8.213/91 somente poderiam ser reconhecidos mediante a comprovação do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias. Subsidiariamente, requer seja afastada a multa diária imposta à autarquia, bem como sejam observados os critérios de cálculo de correção monetária e juros de mora previstos na Lei n. 11.960/09.

Com as contrarrazões da parte autora, vieram os autos a esta Corte.

Conforme consulta aos dados do CNIS, o benefício foi implantado.

Após breve relatório, passo a decidir:

Nos termos do artigo 1.011 do CPC, recebo a apelação interposta pelo INSS.

Da decisão monocrática

De início, cumpre observar que as matérias veiculadas no caso dos autos já foram objeto de precedentes dos tribunais superiores, julgadas no regime de recursos repetitivos e de repercussão geral, o que autoriza a prolação da presente decisão monocrática, nos termos do artigo 932, IV, "a" e "b", do Novo Código de Processo Civil de 2015, e da Súmula/STJ n.º 568. Nesse sentido:

RESP 1348633/SP (POSSIBILIDADE DE RECONHECIMENTO DO PERÍODO DE TRABALHO MAIS ANTIGO, DESDE QUE AMPARADO POR CONVINCENTE PROVA TESTEMUNHAL, COLHIDA SOB CONTRADITÓRIO); RESP 1354908/SP (ATIVIDADE RURAL DEVE SER COMPROVADA NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO); SÚMULA 149 DO STJ (VEDAÇÃO DE PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL); REsp 1321493/PR (APRESENTAÇÃO DE PROVA MATERIAL SOMENTE SOBRE PARTE DO LAPSO TEMPORAL PRETENDIDO NÃO IMPLICA VIOLAÇÃO DA SÚMULA 149/STJ, CUJA APLICAÇÃO É MITIGADA SE A REDUZIDA PROVA MATERIAL FOR COMPLEMENTADA POR IDÔNEA E ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL).

Ressalte-se que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

Da remessa oficial tida por interposta

Retomando o entendimento inicial, aplica-se ao caso o Enunciado da Súmula 490 do E. STJ, que assim dispõe: *A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas.*

Da preliminar

Cumpre assinalar que o entendimento de que não é possível a antecipação de tutela em face da Fazenda Pública, equiparada no presente feito ao órgão previdenciário, está ultrapassado, porquanto a antecipação do provimento não importa empagamento de parcelas vencidas, o que estaria sujeito ao regime de precatórios. A implantação provisória ou definitiva do benefício, tanto previdenciário como assistencial, não está sujeita à disciplina do artigo 100 da Constituição da República, não havendo, portanto, falar-se em impossibilidade de implantação do benefício perseguido sem o trânsito em julgado da sentença.

Do mérito

Na petição inicial, busca o autor, nascido em 05.11.1962, o reconhecimento de atividade rural em regime de economia familiar, no período de 1974 a 1996, bem como a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, a partir da data do requerimento administrativo efetuado em 09.03.2017.

A jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis*:

A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.

No caso em apreço, o autor apresentou título de eleitor emitido em 13.11.1980, certidão de casamento contraído em 18.07.1981 e certidão de nascimento de filho, no ano de 1985, em que fora qualificado como *lavrador*. Trouxe, também, Ficha de Filiação ao Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Santa Fé do Sul/SP, com data de admissão em 1981, guias de recolhimento de contribuição sindical nos anos de 1983, 1984, 1985, 1989 e 1992; Pedido de Talonário de Produtor (1991 e 1993); Notas Fiscais de Produtor em nome do genitor (1978/1987); Certificado de Cadastro de Imóvel Rural em nome do genitor (1981, 1988, 1991/1995); escritura pública de doação de imóvel rural em reserva de usufruto (1993), Declaração Cadastral de Produtor em seu nome (2004) e Notas Fiscais de Produtor em seu próprio nome (1988/1995). Tais documentos constituem início razoável de prova material de seu labor agrícola.

Por seu turno, as testemunhas ouvidas em Juízo foram coerentes e harmônicas no sentido de que conhecem o autor desde a infância e que ele já trabalhava na roça ao lado dos pais, em plantação de café, milho e arroz, em regime de economia familiar, sem o auxílio de empregados. Declararam também, que, após o casamento, o autor comprou uma chácara perto de Santa Fé do Sul e continuou trabalhando na roça, sempre em regime de economia familiar, até, aproximadamente, o ano de 1995 ou 1996.

A orientação colegiada é pacífica no sentido de que razoável início de prova material não se confunde com prova plena, ou seja, constitui indício que deve ser complementado pela prova testemunhal quanto à totalidade do interregno que se pretende ver reconhecido.

Conforme entendimento desta 10ª Turma é possível a averbação de atividade rural, a partir dos doze anos de idade, uma vez que a Constituição da República de 1967, no artigo 158, inciso X, passou a admitir ter o menor com 12 anos aptidão física para o trabalho braçal.

Ressalto, no entanto, que o alegado período de atividade rural, sem registro em carteira profissional, posterior a 31.10.1991, apenas poderia ser reconhecido para fins de aposentadoria por tempo de serviço mediante prévio recolhimento das respectivas contribuições, conforme §2º do art. 55 da Lei nº 8.213/91 c/c disposto no *caput* do art. 161 do Decreto 356 de 07.12.1991 (DOU 09.12.1991). A esse respeito, confira-se o julgado: *EDcl nos EDecl nos REsp 207107/RS, Rel. Ministro FONTES DE ALENCAR, SEXTA TURMA, julgado em 08.04.2003, DJ 05.05.2003 p. 325.*

Dessa forma, ante o conjunto probatório, tenho que deve ser mantido o reconhecimento do labor do autor em regime de economia familiar apenas no intervalo de 05.11.1974 a 31.10.1991, devendo ser procedida à contagem de tempo de serviço cumprido no citado interregno, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, exceto para efeito de carência, nos termos do art. 55, parágrafo 2º, da Lei 8.213/91.

Somados o período de atividade rural ora reconhecido aos demais períodos incontroversos, o autor totaliza 18 anos, 07 meses e 13 dias de tempo de serviço até 15.12.1998 e 36 anos, 10 meses e 06 dias de tempo de serviço até a data do requerimento administrativo, em 09.03.2017, conforme planilha elaborada, parte integrante da presente decisão.

Observo que o autor totaliza 239 meses de contribuição, suficientes ao cumprimento da carência.

Insta ressaltar que o art. 201, §7º, inciso I, da Constituição da República de 1988, com redação dada pela Emenda Constitucional nº 20/98, garante o direito à aposentadoria integral, independentemente de idade mínima, àquele que completou 35 anos de tempo de serviço.

Dessa forma, o autor faz jus à aposentadoria integral por tempo de contribuição, calculado nos termos do art. 29, I, da Lei 8.213/91, na redação dada pela Lei 9.876/99, tendo em vista que cumpriu os requisitos necessários à jubilação após o advento da E.C. nº 20/98 e Lei 9.876/99.

O termo inicial do benefício deve ser mantido a partir da data do requerimento administrativo (09.03.2017), em conformidade com sólido entendimento jurisprudencial.

A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência, observando-se as teses firmadas pelo E.STF no julgamento do RE 870.947, realizado em 20.09.2017. Quanto aos juros de mora será observado o índice de remuneração da cademeta de poupança a partir de 30.06.2009.

Tendo em vista o provimento parcial do recurso do réu, a teor do disposto no artigo 85, § 11, do Novo Código de Processo Civil de 2015, mantidos os honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença, em conformidade com entendimento desta Décima Turma.

As autarquias são isentas das custas processuais (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), porém devem reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

As parcelas em atraso serão resolvidas em fase de liquidação de sentença, compensando-se as adimplidas por força da tutela de urgência.

Por fim, resta prejudicada a questão relativa à multa diária, tendo em vista a ausência de mora na implantação do benefício.

Diante do exposto, nos termos do artigo 932 do CPC, rejeito a preliminar e, no mérito, dou parcial provimento à remessa oficial tida por interposta e à apelação do INSS, para limitar o reconhecimento do período de atividade rural sem registro em CTPS de 05.11.1974 a 31.10.1991, totalizando o autor 18 anos, 07 meses e 13 dias de tempo de serviço até 15.12.1998 e 36 anos, 10 meses e 06 dias de tempo de serviço até a data do requerimento administrativo, em 09.03.2017.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retomemos autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5274444-85.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: MARYELI RUFINO FRANCA

Advogados do(a) APELANTE: WINDSON ANSELMO SOARES GALVAO - SP189708-N, WELLINGTON LUCIANO SOARES GALVAO - SP148785-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido formulado na ação previdenciária, onde a autora objetiva a concessão do benefício de salário maternidade, sob o fundamento de que não restou demonstrada a condição de segurada especial. Houve condenação em custas e honorários advocatícios fixados em R\$ 700,00, considerando ser beneficiária da justiça gratuita.

A autora, em suas razões de inconformismo, pugna pela reforma da r. sentença, argumentando que o conjunto probatório acostado aos autos é suficiente para comprovar o seu labor rural.

Sem contrarrazões de apelação, vieram os autos a esta E. Corte.

Após breve relatório, passo a decidir.

Nos termos do artigo 1.011 do CPC/2015, recebo a apelação interposta pela parte autora.

Da decisão monocrática

De início, cumpre observar que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

Do mérito

Objetiva a autora a concessão do benefício previdenciário de salário maternidade, em virtude do nascimento de sua filha Maria Esther Rufino Franca dos Santos (15.11.2017).

Quanto à condição de rurícola da autora, a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça pacificou-se no sentido de que é insuficiente somente a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, in verbis:

A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.

No caso em tela, a autora trouxe aos autos cópia da certidão de nascimento da filha, na qual o seu companheiro fora qualificado como trabalhador rural.

Entretanto, conforme os dados do CNIS, o companheiro da autora possui vínculo urbano, na Empresa Glencane Bionergia S.A., desde março/2013 até os dias atuais, exercendo a função de operador de máquinas, auferindo salário superior a R\$ 3.000,00 (três mil reais).

Dessa forma, carece a demandante de comprovação material sobre o exercício de atividade rural por ela desempenhada à época do nascimento de sua filha, inviabilizando a concessão do benefício de salário maternidade e restando inócua a análise de prova testemunhal.

Como o § 3º do art. 55 da Lei n. 8.213/91 versa sobre matéria probatória, penso ser processual a natureza do aludido dispositivo legal, razão pela qual nos feitos que envolvam o reconhecimento de tempo de serviço a ausência nos autos do respectivo início de prova material constitui um impedimento para o desenvolvimento regular do processo, caracterizando-se, consequentemente, essa ausência, como um pressuposto processual, ou um suposto processual, como prefere denominar o sempre brilhante Professor Celso Neves. Observo que a finalidade do § 3º do art. 55 da Lei n. 8.213/91 e da Súmula 149 do E. STJ é evitar a averbação de tempo de serviço inexistente, resultante de procedimentos administrativos ou judiciais promovidos por pessoas que não exerceram atividade laborativa.

Verifica-se, pois, que a finalidade do legislador e da jurisprudência ao afastar a prova exclusivamente testemunhal não foi criar dificuldades inúteis para a comprovação do tempo de serviço urbano ou rural e encontra respaldo na segunda parte do art. 400 do CPC de 1973, atual artigo 443 do Novo CPC.

Dessa forma, a interpretação teleológica dos dispositivos legais que versam sobre a questão em exame leva à conclusão que a ausência nos autos de documento tido por início de prova material é causa de extinção do feito sem resolução do mérito, com base no art. 485, IV, do Novo CPC, pois o art. 55, § 3º, da Lei n. 8.213/91 e a Súmula 149 do E. STJ, ao vedarem a prova exclusivamente testemunhal em tais casos, criaram um óbice de procedibilidade nos processos que envolvam o reconhecimento de tempo de serviço, que a rigor acarretaria o indeferimento da inicial, nos termos dos arts. 320 e 321 do atual CPC.

Nesse sentido, o julgamento proferido pelo E. Superior Tribunal de Justiça no Recurso Especial n. 1.352.721/SP, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, Representativo de Controvérsia, em 16.12.2015, com acórdão pendente de publicação, in verbis:

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. RESOLUÇÃO No. 8/STJ. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DE PROVA MATERIAL APTA A COMPROVAR O EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. CARÊNCIA DE PRESSUPOSTO DE CONSTITUIÇÃO E DESENVOLVIMENTO VÁLIDO DO PROCESSO. EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO, DE MODO QUE A AÇÃO PODE SER REPROPOSTA, DISPONDO A PARTE DOS ELEMENTOS NECESSÁRIOS PARA COMPROVAR O SEU DIREITO. RECURSO ESPECIAL DO INSS DESPROVIDO.

1. Tradicionalmente, o Direito Previdenciário se vale da processualística civil para regular os seus procedimentos, entretanto, não se deve perder de vista as peculiaridades das demandas previdenciárias, que justificam a flexibilização da rígida metodologia civilista, levando-se em conta os cânones constitucionais atinentes à Seguridade Social, que tem como base o contexto social adverso em que se inserem os que buscam judicialmente os benefícios previdenciários.

2. As normas previdenciárias devem ser interpretadas de modo a favorecer os valores morais da Constituição Federal/1988, que prima pela proteção do Trabalhador Segurado da Previdência Social, motivo pelo qual os pleitos previdenciários devem ser julgados no sentido de amparar a parte hipossuficiente e que, por esse motivo, possui proteção legal que lhe garante a flexibilização dos rígidos institutos processuais. Assim, deve-se procurar encontrar na hermenêutica previdenciária a solução que mais se aproxime do caráter social da Carta Magna, a fim de que as normas processuais não venham a obstar a concretude do direito fundamental à prestação previdenciária a que faz jus o segurado.

3. Assim como ocorre no Direito Sancionador, em que se afastam as regras da processualística civil em razão do especial garantismo conferido por suas normas ao indivíduo, deve-se dar prioridade ao princípio da busca da verdade real, diante do interesse social que envolve essas demandas.

4. A concessão de benefício devido ao trabalhador rural configura direito subjetivo individual garantido constitucionalmente, tendo a CF/88 dado primazia à função social do RGPS ao erigir como direito fundamental de segunda geração o acesso à Previdência do Regime Geral; sendo certo que o trabalhador rural, durante o período de transição, encontra-se constitucionalmente dispensado do recolhimento das contribuições, visando à universalidade da cobertura previdenciária e a inclusão de contingentes desassistidos por meio de distribuição de renda pela via da assistência social.

5. A ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, conforme determina o art. 283 do CPC, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem o julgamento do mérito (art. 267, IV do CPC) e a consequente possibilidade de o autor intentar novamente a ação (art. 268 do CPC), caso reúna os elementos necessários à tal iniciativa.

6. Recurso Especial do INSS desprovido.

Honorários advocatícios mantidos em R\$ 700,00 (setecentos reais). A exigibilidade da verba honorária ficará suspensa por 05 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, nos termos do artigo 98, §3º, do mesmo estatuto processual.

Diante do exposto, **julgo extinto o presente feito, sem resolução do mérito, nos termos do artigo 485, IV, do Novo Código de Processo Civil, restando prejudicada a apelação da autora.**

Decorrido in albis o prazo recursal, retornemos autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0006979-09.2015.4.03.6183

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOAO RIBEIRO DE LEMOS

Advogado do(a) APELADO: MARCIA BARBOSA DA CRUZ - SP200868-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos, etc.

Trata-se de apelação interposta pelo INSS em face de sentença que julgou parcialmente procedente o pedido inicial para reconhecer a especialidade dos períodos de 19.10.1979 a 11.08.1984, 25.11.1987 a 19.11.1993 e 18.12.1993 a 28.04.1995, e condenar a Autarquia a reativar o benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição outorgada titularizado pelo autor (NB: 42/166.855.294-6) desde a DER (03.09.2013), bem como a pagar as parcelas referentes ao intervalo em que o benefício permaneceu suspenso. Condenou o réu, ainda, a revisar a RMI/RMA do demandante com base na relação de salários apresentada quando do pedido de revisão datado de 31.10.2013, bem como tomou definitiva a antecipação de tutela outorgada concedida (fls. 243/246 do ID 58771898) para que o INSS se abstenha de cobrar os valores oriundos do pagamento do NB 42/166.855.294-6 de 03.09.2013 a 04/2014 até o trânsito em julgado. As diferenças atrasadas deverão ser pagas com incidência de correção monetária e os juros moratórios nos exatos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal. A Autarquia Federal foi, ainda, condenada ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados no percentual legal mínimo, cuja especificação se dará na liquidação do julgado, incidente sobre o valor das parcelas vencidas, apuradas até a presente data (Súmula 111 do STJ), devendo). Sem custas para a réu, em face da isenção de que goza, nada havendo a reembolsar, ainda, à parte autora, beneficiária da justiça gratuita.

O INSS cumpriu ao determinado pelo juízo “a quo” no que tange à abstenção da cobrança dos valores oriundos do pagamento do NB 42/166.855.294-6 de 03.09.2013 a 04/2014 (fls. 22/23 do ID 58771899).

Em suas razões de inconformismo recursal, requer o réu a reforma da sentença, sustentando, em síntese, que quanto ao período laborado pelo autor na empresa “São Paulo Transportes” (25.11.1987 a 19.11.1993), na função de cobrador, o INSS apurou que o suposto representante da empresa, que assinou o PPP datado de 22.09.2011, não possuía poderes para representar a empresa, dado que a procuração em que lhe foi outorgado poderes é datada de 25.04.2013. Com relação ao trabalho exercido na empresa “Fretrans”, por sua vez, alega a Autarquia a extemporaneidade do PPP apresentado. Assevera, ainda, a necessidade de comprovação documental de que a atividade de motorista/cobrador era exercida em caminhão de carga para fins de reconhecimento da especialidade por enquadramento na respectiva categoria profissional. Subsidiariamente, pugna pela aplicação da Lei 11.960/2009 no cálculo da correção monetária.

Com apresentação de contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

Após breve relatório, passo a decidir.

Nos termos do artigo 1.011 do CPC, recebo a apelação interposta pelo INSS.

Da decisão monocrática

De início, cumpre observar que as matérias veiculadas no caso dos autos já foram objeto de precedentes dos tribunais superiores, julgadas no regime de recursos repetitivos e de repercussão geral, o que autoriza a prolação da presente decisão monocrática, nos termos do artigo 932, IV, “a” e “b”, do Novo Código de Processo Civil de 2015, e da Súmula/STJ n.º 568. Nesse sentido:

RESP 1348633/SP (POSSIBILIDADE DE RECONHECIMENTO DO PERÍODO DE TRABALHO MAIS ANTIGO, DESDE QUE AMPARADO POR CONVINCENTE PROVA TESTEMUNHAL, COLHIDA SOB CONTRADITÓRIO); RESP 1354908/SP (ATIVIDADE RURAL DEVE SER COMPROVADA NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO); SÚMULA 149 DO STJ (VEDAÇÃO DE PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL); REsp 1321493/PR (A APRESENTAÇÃO DE PROVA MATERIAL SOMENTE SOBRE PARTE DO LAPSO TEMPORAL PRETENDIDO NÃO IMPLICA VIOLAÇÃO DA SÚMULA 149/STJ, CUJA APLICAÇÃO É MITIGADA SE A REDUZIDA PROVA MATERIAL FOR COMPLEMENTADA POR IDÔNEA E ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL).

Conversão de tempo de serviço especial em comum: ARE 664335 (USO DE EPI. INSALUBRIDADE. RUÍDO. NÃO DESCARACTERIZAÇÃO DA ATIVIDADE ESPECIAL EM RAZÃO DA DECLARAÇÃO DE NEUTRALIZAÇÃO DO AGENTE NO PPP. CUSTEIO DA ATIVIDADE ESPECIAL); REsp 1398260/PR (INSALUBRIDADE. LIMITES. RUÍDO. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO); REsp 1310034/PR (POSSIBILIDADE DA CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM DE ATIVIDADE EXERCIDA ANTES DA LEI N. 6.887/1980); REsp 1151363/MG (POSSIBILIDADE DO RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL APÓS A LEI N. 9.711/1998. FATOR DE CONVERSÃO); REsp 1306113/SC (ELETRICIDADE. INSALUBRIDADE. NATUREZA EXEMPLIFICATIVA DO ROL DOS AGENTES NOCIVOS PREVISTOS EM REGULAMENTO).

Ressalte-se que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

Da remessa oficial tida por interposta.

Retomando o entendimento inicial, aplica-se ao caso o Enunciado da Súmula 490 do E. STJ, que assim dispõe: *A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas.*

Do mérito

Na petição inicial, busca o autor, nascido em 28.09.1958, a concessão de aposentadoria especial mediante o reconhecimento da especialidade do labor desempenhado de 19.10.1979 a 11.08.1984, 25.11.1987 a 19.11.1993, 18.12.1993 a 24.05.2001, 20.11.2001 a 18.03.2008 e 07.07.2008 a 03.09.2013, desde a data do requerimento administrativo (03.09.2013). Alternativamente, pugna pela imediata reativação de seu benefício NB 42/166.855.294-6, cessado administrativamente por falta de tempo de contribuição, desde 03.09.2013 (data do requerimento administrativo), com a respectiva revisão consistente no cômputo dos salários das empresas "VIACAO BOLA BRANCA LTDA" e "FRETRANS - FRETAMENTO E TRANSPORTES LTDA", e consequentes reflexos em sua RMI/RMA, desde a data do requerimento administrativo (03.09.2013).

Primeiramente, cumpre esclarecer que o demandante titularizava o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição NB 42/166.855.294-6 - DER 03.09.2013, concedido administrativamente com base em tempo comum e em conversão de períodos especiais de alguns períodos laborados como motorista. Posteriormente, em 31.10.2013, o autor requereu a revisão administrativa para a inclusão dos salários de contribuição das empresas "VIACAO BOLA BRANCA LTDA" e "FRETRANS - FRETAMENTO E TRANSPORTES LTDA". Ocorre que, ao processar o pedido de revisão, o INSS apurou inconsistências na concessão do benefício, e solicitou que o autor regularizasse os PPP's das empresas "FRETRANS - FRETAMENTO E TRANSPORTES LTDA" e "SAO PAULO TRANSPORTE S.A.". A documentação apresentada pelo autor, contudo, não foi considerada suficiente para comprovar a especialidade das atividades, e, por consequência, o benefício foi cessado por falta de tempo de contribuição mínimo para aposentadoria na DER, conforme decisão exarada pela 6ª Junta de Recursos (fs. 33/35 do ID 58771897). Considerada irregular a concessão, a Autarquia Federal passou a cobrar da parte autora o valor relativo aos meses de recebimento do benefício, no importe de R\$ 10.104,31 (dez mil cento e quatro reais e trinta e um centavos) para 01/2016, cuja cobrança foi suspensa por decisão liminar proferida pelo juízo a quo (ID 58771898).

Importa consignar ainda que, ante a ausência de recurso por parte do demandante, a controvérsia dos presentes autos cinge-se tão somente aos períodos reconhecidos como especiais pela sentença, quais sejam de 19.10.1979 a 11.08.1984, 25.11.1987 a 19.11.1993 e 18.12.1993 a 28.04.1995.

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida.

Em se tratando de matéria reservada à lei, o Decreto 2.172/1997 somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido: STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezzi; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482.

Pode, então, em tese, ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40, DSS-8030 ou CTPS.

Tendo em vista o dissenso jurisprudencial sobre a possibilidade de se aplicar retroativamente o disposto no Decreto 4.882/2003, para se considerar prejudicial, desde 05.03.1997, a exposição a ruídos de 85 decibéis, a questão foi levada ao Colendo STJ que, no julgamento do Recurso Especial 1398260/PR, em 14.05.2014, submetido ao rito do artigo 1.036 do Novo Código de Processo Civil de 2015, Recurso Especial Repetitivo, fixou entendimento pela impossibilidade de se aplicar de forma retroativa o Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar de ruído para 85 decibéis (REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014).

Está pacificado no E. STJ (Resp 1398260/PR) o entendimento de que a norma que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação, devendo, assim, ser observado o limite de 90 decibéis no período de 06.03.1997 a 18.11.2003.

No caso em apreço, deve ser mantido como especial o intervalo de 19.10.1979 a 11.08.1984, em que o autor exerceu a função de bobinador na "PRYSMIAN CABOS E SISTEMAS DO BRASIL S/A", tendo em vista que o PPP colacionado aos autos indicou exposição a ruído de 83 dB (ID 58771896 - Págs. 73/74).

Igualmente, é de rigor o reconhecimento da especialidade dos interregnos de 25.11.1987 a 18.12.1993 na "SAO PAULO TRANSPORTE S.A." e 19.12.1993 a 28.04.1995 na "FRETRANS - FRETAMENTO E TRANSPORTES LTDA", nos quais o demandante exerceu as atividades de cobrador e motorista, respectivamente, ante o enquadramento na categoria profissional prevista nos códigos 2.4.4 do Decreto nº 53.831/64 e 2.4.2 do Decreto nº 83.080/79.

Neste contexto, ressalto ser irrelevante a discussão acerca da irregularidade formal da documentação apresentada para fins de comprovação de exposição a agentes agressivos no intervalo de 25.11.1987 a 18.12.1993, ou ainda da extemporaneidade do PPP apresentado para o lapso de 19.12.1993 a 28.04.1995, dado que o reconhecimento de ambas as especialidades se deu por enquadramento em categoria profissional, nos termos da legislação supramencionada.

De outro giro, quanto aos períodos restantes de 29.04.1995 a 24.05.2001, 20.11.2001 a 18.03.2008 e 07.07.2008 a 02.10.2013, não restou configurada a especialidade do labor, em razão da ausência de documentação hábil para tanto quanto ao primeiro intervalo mencionado, bem como exposição autoral à pressão sonora em limite inferior ao legalmente tolerado para os dois períodos subsequentes (apenas 75,6 dB, conforme PPP de fs. 83/85 - ID 58771896), devendo, portanto, tais interregnos serentidos por comuns.

Portanto, somados os períodos de atividade especial ora reconhecidos, o autor totalizou **17 anos e 10 dias de tempo de serviço exclusivamente especial até 03.09.2013**, data do requerimento administrativo, insuficientes à concessão do benefício de aposentadoria especial.

De outro giro, convertidos tais interregnos em tempo comum, e somados aos demais intervalos comuns laborados, o demandante totalizou **22 anos, 06 meses e 28 dias de tempo de contribuição até 16.12.1998, e 36 anos, 06 meses e 02 dias de tempo de contribuição até 03.09.2013**, data do requerimento administrativo.

Insta ressaltar que o art. 201, §7º, inciso I, da Constituição da República de 1988, com redação dada pela Emenda Constitucional nº 20/98, garante o direito à aposentadoria integral, independentemente de idade mínima, àquele que completou 35 anos de tempo de serviço.

Dessa forma, o autor faz jus à aposentadoria integral por tempo de serviço, calculado nos termos do art. 29, I, da Lei 8.213/91, na redação dada pela Lei 9.876/99, tendo em vista que cumpriu os requisitos necessários à jubilação após o advento da E.C. nº 20/98 e Lei 9.876/99.

O termo inicial da concessão do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo (03.09.2013), conforme entendimento jurisprudencial sedimentado nesse sentido. Não há que se falar em prescrição quinquenal, vez que o ajuizamento da ação se deu em 10.08.2015.

Portanto, faz o autor jus à imediata reativação do benefício NB 42/166.855.294-6 - DER 03.09.2013, nos termos definidos pela decisão "a quo", inclusive com a respectiva revisão mediante a inclusão dos salários de contribuição das empresas "VIACAO BOLA BRANCA LTDA" e "FRETRANS - FRETAMENTO E TRANSPORTES LTDA", com consequente reflexo na RMI/RMA do benefício, ponto este incontroverso ante a ausência de impugnação específica da Autarquia Federal. Como consequência, inexigível a cobrança relativa aos meses de recebimento do benefício, no importe de R\$ 10.104,31 (dez mil cento e quatro reais e trinta e um centavos) para 01/2016.

A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência, observando-se as teses firmadas pelo E. STF no julgamento do RE 870.947. Quanto aos juros de mora será observado o índice de remuneração da caderneta de poupança a partir de 30.06.2009.

Mantidos os honorários nos termos fixados na sentença.

As autarquias são isentas das custas processuais (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), porém devem reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

Conforme se depreende do CNIS, foi concedido ao autor, no curso do processo, o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (NB:42/179.104.534-8), com DIB em 10.12.2015. Em liquidação de sentença, caberá ao interessado optar pelo benefício mais vantajoso e, caso opte pelo benefício obtido na via administrativa, deverá ser observado o tema 1018 do STJ no tocante à possibilidade de pleitear os valores atrasados referentes à aposentadoria judicial até a data da implantação daquele.

Diante do exposto, **nego provimento à remessa oficial tida por interposta e à apelação do INSS.**

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornemos autos à Vara de origem

Intimem-se.

São Paulo, 30 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5009911-11.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: NADJA FERREIRA DO NASCIMENTO

Advogado do(a) APELADO: ALESSANDRA FERREIRA LOPES - SP140685-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença que julgou procedente o pedido, em ação previdenciária, para reconhecer a especialidade dos períodos de 30.12.1987 a 25.01.1989, 26.06.1989 a 07.07.1989, 22.03.1995 a 28.04.1995, 31.05.1996 a 30.05.1997 e 01.04.1997 a 22.10.2008, bem como para condenar o réu a converter o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição da autora (NB:42/148.359.442-1), em aposentadoria especial, a partir da DIB (22.10.2008), observada a prescrição quinquenal. As diferenças em atraso serão corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal. Pela sucumbência, o réu foi condenado ao pagamento de honorários advocatícios fixados nos percentuais mínimos do artigo 85 do CPC, incidentes sobre as prestações vencidas até a data da sentença. Sem custas.

Em sua apelação, busca o réu a reforma da sentença, alegando, em síntese, que não restou comprovada a especialidade dos períodos alegados. Alega, ademais, que o PPP da Universidade de São Paulo não apresenta médico responsável pelos registros ambientais. Subsidiariamente, requer sejam observados os critérios de correção monetária e juros de mora previstos na Lei n.º 11.960/09.

Com a apresentação de contrarrazões, vieram os autos a esta E. Corte.

Conforme consulta aos dados do CNIS, a autora continua exercendo atividade profissional.

Após breve relatório, passo a decidir.

Nos termos do artigo 1.011 do CPC, recebo o recurso de apelação interposto pelo INSS.

Da decisão monocrática

De início, cumpre observar que as matérias veiculadas no caso dos autos já foram objeto de precedentes dos tribunais superiores, julgadas no regime de recursos repetitivos e de repercussão geral, o que autoriza a prolação da presente decisão monocrática, nos termos do artigo 932, IV, "a" e "b", do Novo Código de Processo Civil de 2015, e da Súmula/STJ n.º 568. Nesse sentido:

Conversão de tempo de serviço especial em comum: ARE 664335 (USO DE EPI. INSALUBRIDADE. RUÍDO. NÃO DESCARACTERIZAÇÃO DA ATIVIDADE ESPECIAL EM RAZÃO DA DECLARAÇÃO DE NEUTRALIZAÇÃO DO AGENTE NO PPP. CUSTEIO DA ATIVIDADE ESPECIAL); REsp 1398260/PR (INSALUBRIDADE. LIMITES. RUÍDO. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO); REsp 1310034/PR (POSSIBILIDADE DA CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM DE ATIVIDADE EXERCIDA ANTES DA LEI N. 6.887/1980); REsp 1151363/MG (POSSIBILIDADE DO RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL APÓS A LEI N. 9.711/1998. FATOR DE CONVERSÃO); REsp 1306113/SC (ELETRICIDADE. INSALUBRIDADE. NATUREZA EXEMPLIFICATIVA DO ROL DOS AGENTES NOCIVOS PREVISTOS EM REGULAMENTO).

Ressalte-se que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

Da remessa oficial tida por interposta

Retomando o entendimento inicial, aplica-se ao caso o Enunciado da Súmula 490 do E. STJ, que assim dispõe: A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas.

Do mérito

Na petição inicial, busca a autora, nascida em 20.05.1960, o reconhecimento de atividade especial nos períodos de 30.12.1987 a 25.01.1989, 26.06.1989 a 07.07.1989, 22.03.1995 a 28.04.1995, 31.05.1996 a 30.05.1997 e 01.04.1997 a 22.10.2008. Conseqüentemente, requer a conversão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição NB: 148.359.442-1, DIB em 22.10.2008, em aposentadoria especial, desde a data de seu início.

De início, observo que não se operou a decadência do direito da autora à revisão do seu benefício, uma vez que não decorreu o prazo decenal entre a efetiva concessão (24.10.2008 - Carta de Concessão) e o ajuizamento da presente ação (19.12.2017), nos termos do artigo 103 da Lei 8.213/1991.

Cumpra, ainda, consignar que a autarquia previdenciária reconheceu administrativamente a especialidade dos períodos de 19.03.1979 a 20.10.1986, 01.08.1990 a 16.04.1992 e 01.07.1992 a 06.03.1995, conforme contagem administrativa (Id. n. 73247290, pág. 23).

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida.

Pode, então, em tese, ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40, DSS-8030 ou CTPS.

Admite-se o reconhecimento do exercício de atividade especial, ainda que se trate de atividades de apoio, desde que o trabalhador esteja exposto aos mesmos agentes nocivos inerentes à determinada categoria profissional, bem como, em se tratando de período anterior a 10.12.1997, advento da Lei 9.528/97, não se exige a quantificação dos agentes agressivos químicos, mas tão somente sua presença no ambiente laboral. Nesse mesmo sentido, aponta o art. 150 da Instrução Normativa do INSS/Nº 95 de 07 de outubro de 2003:

Art. 150. Também serão considerados como tempo de serviço exercido em condições especiais:

I - funções de chefe, de gerente e supervisor ou outra atividade equivalente;

II - os períodos em que o segurado exerceu as funções de servente, auxiliar ou ajudante em quaisquer umas das atividades constantes dos quadros anexos aos Decretos nº 53.080/64 e nº 83.080/79, desde que o trabalho nestas funções tenha sido realizado de modo habitual e permanente, nas mesmas condições ou no mesmo ambiente em que o executa o profissional. (g.n).

Assim, mantidos os termos da sentença que reconheceu a especialidade dos períodos laborados pela autora, de 26.06.1989 a 07.07.1989, junto à empresa "Help Assistência Médica Ltda.", na função de atendente de enfermagem e de 22.03.1995 a 28.04.1995, junto ao Município de Taboão da Serra/SP, na função de auxiliar de enfermagem, conforme CTPS apresentada, por enquadramento profissional previsto no código 2.1.3 do Anexo II do Decreto 83.080/79.

De igual modo, deve ser mantido o reconhecimento da especialidade dos períodos laborados pela autora, de (i) 30.12.1987 a 25.01.1989, junto ao Governo do Estado de São Paulo/SP - UBS Embu, na função de atendente de enfermagem; (ii) 31.05.1996 a 30.05.1997, 24.04.2003 a 26.09.2003 e 06.08.2007 a 05.02.2008, junto à Prefeitura do Município de Osasco/SP, nas funções de auxiliar e técnico de enfermagem e (iii) 01.04.1997 a 21.11.2013, junto ao Hospital Universitário da USP, nas funções de auxiliar e técnico de enfermagem, conforme PPP's apresentados (Id. n. 73247289, págs. 04, 06 e 09), diante da exposição a agentes biológicos decorrentes do contato direto com pacientes portadores de doenças infecto-contagiosas, como vírus e bactérias, agentes biológicos previstos no código 3.0.1 do Decreto 3.048/1999 (Anexo IV).

No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF expressamente se manifestou no sentido de que caberá ao Judiciário verificar, no caso concreto, se a utilização do EPI descaracterizou (neutralizou) a nocividade da exposição ao alegado agente nocivo (químico, biológico, etc.), ressaltando, inclusive, que havendo divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a decisão deveria ser pelo reconhecimento do labor especial, caso dos autos.

O Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, instituído pelo art. 58, §4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

Ressalte-se que o fato de o PPP/laudo técnico ter sido elaborado posteriormente à prestação do serviço, não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

Destaco, ainda, que o PPP apresentado contém a identificação do responsável pelos registros ambientais e encontra-se assinado pelo representante legal da empresa, de modo que não há que se alegar irregularidade.

Por outro lado, deve ser desconsiderada a informação de utilização do EPI quanto ao reconhecimento de atividade especial dos períodos até a véspera da publicação da Lei 9.732/98 (13.12.1998), conforme o Enunciado nº 21, da Resolução nº 01 de 11.11.1999 e Instrução Normativa do INSS n.º 07/2000.

Portanto, somados os períodos de atividade especial objeto da presente ação àqueles incontroversos, a autora totaliza **25 anos, 07 meses e 03 dias de atividade exclusivamente especial até 22.10.2008**, data do requerimento administrativo, suficiente à concessão do benefício de aposentadoria especial previsto no artigo 57, *caput*, da Lei 8.213/1991, conforme planilha anexa, parte integrante da presente decisão.

Destarte, a autora faz jus à aposentadoria especial, com renda mensal inicial de 100% do salário-de-benefício, nos termos do art. 57 da Lei nº 8.213/91, sendo este último calculado pela média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, nos termos do art. 29, inc. II, da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99.

O termo inicial da conversão do benefício em aposentadoria especial deve ser mantido na data do requerimento administrativo (22.10.2008), em conformidade com sólido entendimento jurisprudencial, observando-se a prescrição quinquenal, ou seja, ajuizada a presente demanda em 19.12.2017, encontram-se prescritas as parcelas anteriores a 19.12.2012.

A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência, observando-se as teses firmadas pelo E.STF no julgamento do RE 870.947, realizado em 20.09.2017. Quanto aos juros de mora será observado o índice de remuneração da caderneta de poupança a partir de 30.06.2009.

Tendo em vista o trabalho adicional do patrono da parte autora em grau recursal, a teor do parágrafo 11 do artigo 85 do CPC, os honorários advocatícios deverão incidir sobre as prestações vencidas até a data da presente decisão.

As autarquias são isentas das custas processuais (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), porém devem reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

As diferenças em atraso serão resolvidas em fase de liquidação de sentença.

Diante do exposto, **nos termos do artigo 932 do CPC, nego provimento à remessa oficial tida por interposta e à apelação do INSS.**

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retomemos autos à Vara de origem.

Intímem-se.

São Paulo, 30 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5287791-88.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ALESSANDRA EDUARDA DO PRADO

Advogado do(a) APELADO: JOSE CARLOS GOMES PEREIRA MARQUES CARVALHEIRA - SP139855-N

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença que julgou procedente o pedido formulado na ação previdenciária, condenando o réu ao pagamento do benefício de salário maternidade à autora, a partir da data do parto por 120 dias. Correção monetária pelo IPCA-E e juros de mora segundo os índices da caderneta de poupança. Houve condenação em honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a sentença.

O réu, em suas razões de inconformismo, aduz que não restaram preenchidos os requisitos necessários à concessão do benefício. Subsidiariamente, requer que a correção monetária e os juros de mora sejam calculados nos termos do art. 1º F da Lei 9.494/97.

Com contrarrazões de apelação.

Após breve relatório, passo a decidir:

Nos termos do artigo 1.011 do CPC/2015, recebo a apelação interposta pelo INSS.

Da decisão monocrática

De início, cumpre observar que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

Do mérito

Objetiva a autora a concessão do benefício previdenciário de salário-maternidade, em virtude do nascimento de sua filha, Gabrielly Eduarda do Prado Correia da Cruz (15.03.2017).

A jurisprudência do E. STJ já se firmou no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis*:

A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.

Para tanto, a autora apresentou cópia da certidão de nascimento de filho, na qual o companheiro fora qualificado como lavrador, constituindo início de prova material do alegado histórico camponês do casal.

Por outro lado, os depoimentos testemunhais colhidos em juízo, atestam que a autora sempre trabalhou na roça, como bóia-fria, para diversos curteiros, colhendo laranja, café e feijão, inclusive durante a gestação.

Destarte, ante o conjunto probatório constante dos autos, depreende-se que restou comprovado o exercício de atividade rural desempenhado pela autora consoante os requisitos legalmente exigidos.

Cabe destacar que, em face do caráter protetivo social de que se reveste a Previdência Social, não se pode exigir da trabalhadora camponesa o recolhimento de contribuições previdenciárias, quando é de notório conhecimento a informalidade em que suas atividades são desenvolvidas, cumprindo aqui dizer que dentro dessa informalidade se verifica uma pseudo-subordinação, uma vez que a contratação acontece ou diretamente pelo produtor rural ou pelos chamados "gatos", seria retirar desta qualquer possibilidade de auferir o benefício conferido em razão da maternidade. Ademais disso, a trabalhadora designada "boia-fria" deve ser equiparada à empregada rural, uma vez que enquadrá-la na condição de contribuinte individual seria imputar-lhe a responsabilidade contributiva conferida aos empregadores, os quais são responsáveis pelo recolhimento das contribuições daqueles que lhe prestam serviços (TRF 3ª Região; AC 837138/SP; 9ª Turma; Rel. Es. Fed. Marisa Santos; j. DJ 02.10.2003, p. 235).

Assim, restam preenchidos os requisitos indispensáveis à concessão do benefício de salário-maternidade, nos termos do artigo 71 e seguintes, c.c. artigo 39, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91.

A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência, observando-se as teses firmadas pelo E. STF no julgamento do RE 870.947, realizado em 20.09.2017. Quanto aos juros de mora será observado o índice de remuneração da caderneta de poupança a partir de 30.06.2009.

Tendo em vista o trabalho adicional do patrono da parte autora em grau recursal, nos termos do artigo 85, § 11, do Novo Código de Processo Civil de 2015, fixo os honorários advocatícios em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação, eis que de acordo com o entendimento da 10ª Turma desta E. Corte.

Diante do exposto, **nego provimento à apelação do INSS.**

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retomemos os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 30 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6086802-83.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: JOSE AUGUSTO DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: ROBERTO AUGUSTO DA SILVA - SP172959-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: ANDRESSA GURGEL DE OLIVEIRA GONZALEZ ALVES - SP270356-N

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos.

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face de sentença que julgou improcedente o pedido emanação objetivando o restabelecimento do benefício de aposentadoria por invalidez. A parte autora foi condenada ao pagamento das custas e despesas processuais, bem como honorários advocatícios fixados em R\$ 1.000,00 (mil reais), exigíveis nos termos da lei da assistência judiciária gratuita, ressalvada a demonstração, dentro do prazo legal, da hipótese prevista no artigo 98, § 3º, do vigente CPC.

A parte autora recorre, pleiteando o restabelecimento do benefício de aposentadoria por invalidez.

Sem contrarrazões.

Após breve relatório, passo a decidir.

Nos termos do art. 1011 do CPC, recebo a apelação da parte autora.

Da decisão monocrática

De início, ressalte-se que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Ademais, estabelece a Súmula nº 568 do STJ:

O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016).

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

Do mérito

O autor, nascido em 16.03.1960, pleiteou o restabelecimento do benefício de aposentadoria por invalidez, que está previsto no art. 42 da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

O laudo, cuja perícia foi realizada por médico ortopedista em 29.03.2019, atesta que o autor, nascido em 16.03.1960, com ensino fundamental incompleto, última atividade profissional: soldador, O autor relata que em 1986 aproximadamente apresentou problemas ortopédicos, referidos como dores lombares, realizando tratamento medicamentoso e fisioterápico. Refereu, ainda, que em função do agravamento do quadro teve sua capacidade funcional prejudicada, o que o impede de exercer sua atividade profissional de forma habitual. No momento do exame, apresentava queixa de dores eventuais, relacionadas a esforço físico e vícios posturais, na coluna lombar, realizando tratamento clínico para controle de diabetes mellitus. Alega que com o tratamento estabelecido (medicamentos e fisioterapia) não obteve melhora completa e definitiva do quadro ortopédico. Ao exame físico, apresentou dor subjetiva a mobilidade de flexão, extensão, inclinações laterais e rotações em seu(s) segmento(s) lombo-sacro; testes de Lasègue e de Lasègue modificado, negativos bilateralmente; nos demais segmentos da coluna a movimentação era normal, sem evidência de déficit funcional; musculatura perivertebral normotônica e normotrófica. Observou-se anormalidades motoras e sensitivas em múltiplas regiões, que não podem ser explicadas com base anatômica e hiperreação durante o exame, representado pela verbalização desproporcional dos sintomas. Demais articulações assintomáticas. Exame de marcha mostrou-se normal. O perito concluiu que, no momento do exame pericial, do ponto de vista ortopédico, não haviam sinais objetivos de incapacidade e/ou de redução da capacidade funcional, que impedissem o desempenho do trabalho habitual do periciando.

Verifica-se dos autos e dados do Cadastro Nacional de Informações Sociais que o autor esteve filiado ao RGPS desde o ano de 1976, contando com vínculos em períodos interpolados, gozando do benefício de aposentadoria por invalidez no período de 10.04.2006 a 10.04.2020, após recebimento de mensalidades de recuperação, cessada em 10.10.2018, em razão de perícia revisional efetivada pela autarquia que concluiu pela ausência de incapacidade laborativa.

Entendo que o laudo pericial apresentado encontra-se bem elaborado, por profissional de confiança do Juízo e equidistante das partes, na área de ortopedia, estando em consonância com a conclusão da autarquia, quando do exame revisional, atestando a ausência de incapacidade laborativa do autor no momento do exame.

Honorários advocatícios fixados em R\$ 1.000,00 (mil reais), uma vez que o pedido foi julgado improcedente no Juízo "a quo", nos termos da Súmula 111 do STJ e de acordo com entendimento firmado por esta 10ª Turma.

Diante do exposto, nos termos do art. 932 do CPC, **nego provimento à apelação da parte autora.**

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retomemos autos à Vara de origem.

Intímem-se.

São Paulo, 30 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0006647-70.2015.4.03.6303

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: MAURICIO ROBERTO REGINA

Advogado do(a) APELANTE: ROSELI APARECIDA RAMALHO LUPPI - SP316566-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença que julgou improcedente o pedido formulado em ação previdenciária, por meio da qual o autor objetiva a concessão do benefício de aposentadoria especial. Pela sucumbência, o autor foi condenado ao pagamento em honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) do valor da causa, observando-se o disposto no art. 98, §3º, do CPC (fs.2972/2981-PDF Ordem Crescente).

Em sua apelação, busca o autor a reforma da sentença requerendo, em síntese, o reconhecimento como atividades especiais os períodos de 01.08.1984 a 31.07.1987, laborado como serralheiro, e de 06.03.1997 a 01.04.2014, dada a exposição a agentes nocivos, demonstrado através de laudo trabalhista, a qual deve ser utilizada como prova emprestada, os quais somados aos demais períodos incontroversos preenche os requisitos para a concessão do benefício de aposentadoria especial ou por tempo de contribuição, desde a data do requerimento administrativo (fs.07/10-PDF Ordem Crescente).

Sem apresentação de contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

Após breve relatório, passo a decidir.

Nos termos do artigo 1.011 do CPC, recebo a apelação interposta pelo autor (fs.07/10, PDF-ordem crescente).

Da decisão monocrática

De início, cumpre observar que as matérias veiculadas no caso dos autos já foram objeto de precedentes dos tribunais superiores, julgadas no regime de recursos repetitivos e de repercussão geral, o que autoriza a prolação da presente decisão monocrática, nos termos do artigo 932, IV, "a" e "b", do Novo Código de Processo Civil de 2015, e da Súmula/STJ n.º 568. Nesse sentido:

Conversão de tempo de serviço especial em comum: ARE 664335 (USO DE EPI, INSALUBRIDADE, RUÍDO, NÃO DESCARACTERIZAÇÃO DA ATIVIDADE ESPECIAL EM RAZÃO DA DECLARAÇÃO DE NEUTRALIZAÇÃO DO AGENTE NO PPP, CUSTEIO DA ATIVIDADE ESPECIAL); REsp 1398260/PR (INSALUBRIDADE, LIMITES, RUÍDO, APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO); REsp 1310034/PR (POSSIBILIDADE DA CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM DE ATIVIDADE EXERCIDA ANTES DA LEI N. 6.887/1980); REsp 1151363/MG (POSSIBILIDADE DO RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL APÓS A LEI N. 9.711/1998, FATOR DE CONVERSÃO); e REsp 1306113/SC (ELETRICIDADE, INSALUBRIDADE, NATUREZA EXEMPLIFICATIVA DO ROL DOS AGENTES NOCIVOS PREVISTOS EM REGULAMENTO).

Ressalte-se que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

Do mérito

Na petição inicial, busca o autor, nascido em 19.11.1969 (fs.2690), o reconhecimento da especialidade do labor exercido nos períodos declinados na exordial. Consequentemente, requer a concessão do benefício de aposentadoria especial ou por tempo de contribuição, desde a data do requerimento administrativo.

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida.

De outro giro, importa anotar que o INSS reconheceu administrativamente o exercício de atividade especial no intervalo de **01.02.1987 a 05.03.1997**, na *Mercedes Benz do Brasil*, conforme contagem administrativa (fs.2851), restando, pois, incontroverso.

Em se tratando de matéria reservada à lei, o Decreto 2.172/1997 somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido: STJ, Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezzi; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482.

Pode, então, em tese, ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40, DSS-8030 ou CTPS.

Tendo em vista o dissenso jurisprudencial sobre a possibilidade de se aplicar retroativamente o disposto no Decreto 4.882/2003, para se considerar prejudicial, desde 05.03.1997, a exposição a ruídos de 85 decibéis, a questão foi levada ao Colendo STJ que, no julgamento do Recurso Especial 1398260/PR, em 14.05.2014, submetido ao rito do artigo 1.036 do Novo Código de Processo Civil de 2015, Recurso Especial Repetitivo, fixou entendimento pela impossibilidade de se aplicar de forma retroativa o Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar de ruído para 85 decibéis (REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014).

Conforme acima destacado, está pacificado no E. STJ (Resp 1398260/PR) o entendimento de que a norma que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação, devendo, assim, ser considerado prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos de 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos de 85 decibéis.

Como objetivo de comprovar a especialidade do labor exercido na empresa o autor trouxe aos autos CTPS, PPP's, laudo trabalhista em seu próprio nome, sentença trabalhista em nome de terceiros e Processo Administrativo.

No caso dos autos, devem ser reconhecidas as especialidades dos períodos de **01.08.1984 a 31.01.1987**, laborado como aprendiz de serralheiro, na *Mercedes Benz do Brasil Ltda*, conforme anotações em CTPS (fs.2724 e 2734), por enquadramento à categoria profissional prevista no código 2.5.3 do Decreto 83.080/1979 (Anexo II), por se tratar de funções análogas à de esmerilhador/soldador, bem como de **19.11.2003 a 31.10.2005**, na referida empresa, conforme PPP (fs.2743/2744), vez que o interessado esteve exposto a ruído em nível de 85 decibéis a partir de 19.11.2003 (Decreto nº 3.048/1999 - código 2.0.1).

Todavia, não há possibilidade de reconhecimento como especial os lapsos de **06.03.1997 a 03.09.2000 (85dB)**, **01.03.2002 a 18.11.2003 (85dB)**, **01.11.2005 a 16.05.2013 (82,8dB)** e de **17.05.2013 a 01.04.2014 (81,4dB)**, laborado na *Mercedes Benz do Brasil Ltda*, conforme PPP e Laudo Técnico das Condições Ambientais do Trabalho - LTCAT (fs.2739/2744 e 2954), por exposição a ruído inferior ao patamar mínimo de 90 decibéis previsto no Decreto 2.172/97 e inferior ao limite legal estabelecido de (85dB), sendo que não há prova de exposição a outros agentes nocivos que justifiquem, por si só, a contagem especial para fins previdenciários, bem como em relação ao lapso de **04.09.2000 a 28.02.2002**, dada a ausência de PPP quanto a este período.

Muito embora seja aceito o laudo pericial elaborado na Justiça do Trabalho, em nome do próprio autor, como prova emprestada, no presente caso, não há como prevalecer as conclusões ali vertidas (fs.2928/2945), em seu favor, vez que há prova técnica em seu próprio nome, ou seja, Perfil Profissiográfico Previdenciário, que lhe é desfavorável.

Ademais, verifica-se do referido laudo trabalhista, que não houve comprovação de exposição a agente químico nocivo ou a ruído superior aos limites legais, pois o referido laudo da ação trabalhista movida pelo autor, contra a *Mercedes-Benz do Brasil Ltda*, trata do reconhecimento de nexo causal laboral em eventual patologia ocupacional, e concluiu que "não há direito à percepção de adicional de insalubridade pelo reclamante". E, ainda deve ser afastada as diversas sentenças trabalhista em nome de terceiros acostada aos autos, que não altera a situação do autor.

No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF expressamente se manifestou no sentido de que, na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também óssea e outros órgãos.

Também deve ser desconsiderada a informação de utilização do EPI quanto ao reconhecimento de atividade especial dos períodos até a véspera da publicação da Lei 9.732/98 (13.12.1998), conforme o Enunciado nº 21, da Resolução nº 01 de 11.11.1999 e Instrução Normativa do INSS n.º 07/2000.

De outro giro, o fato de os laudos técnicos/PPP terem sido elaborados posteriormente à prestação do serviço, não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

Destaque-se que o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, instituído pelo art. 58, §4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

Somando-se o período de atividade especial aqui reconhecido, o autor totaliza **14 anos, 6 meses e 18 dias** de atividade exclusivamente especial, insuficiente à concessão de aposentadoria especial nos termos do art.57 da Lei 8.213/91, conforme contagem efetuada em planilha.

O artigo 9º da E.C. nº 20/98 estabelece o cumprimento de novos requisitos para a obtenção de aposentadoria por tempo de serviço ao segurado sujeito ao atual sistema previdenciário, vigente após 16.12.1998, quais sejam: caso opte pela aposentadoria proporcional, idade mínima de 53 anos e 30 anos de contribuição, se homem, e 48 anos de idade e 25 anos de contribuição, se mulher, e, ainda, um período adicional de 40% sobre o tempo faltante quando da data da publicação desta Emenda, o que ficou conhecido como "pedágio".

Ressalta-se que a soma dos vínculos empregatícios do autor perfaz mais de 27 anos de tempo de contribuição, sendo suficientes ao cumprimento da carência prevista no art. 142, da Lei n.º 8.213/91, restando, pois, incontroversos.

Desta feita, convertidos os períodos de atividades especiais (40%) ora reconhecidos em tempo comum, somados aos comuns e especial incontroversos, o autor totalizou **19 anos e 5 meses de tempo de serviço até 16.12.1998 e 35 anos, 5 meses e 27 dias até 01.04.2014**, último vínculo anterior ao requerimento administrativo, conforme contagem efetuada em planilha.

Insta ressaltar que o art. 201, §7º, inciso I, da Constituição da República de 1988, com redação dada pela Emenda Constitucional nº 20/98, garante o direito à aposentadoria integral, independentemente de idade mínima, àquele que completou 35 anos de tempo de serviço, se homem, e 30 anos de tempo de serviço, se mulher.

Destarte, o autor faz jus à concessão do benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição, a ser calculado nos termos do art.29, I, da Lei 8.213/91, na redação dada pela Lei 9.876/99, tendo em vista que cumpriu os requisitos necessários à jubilação após o advento da E.C. nº20/98 e Lei 9.876/99.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (15.09.2014, fls.2767), conforme entendimento jurisprudencial sedimentado nesse sentido. Não há se falar em prescrição quinquenal, vez que o ajuizamento da ação deu-se em 18.09.2015 no Juizado Especial Federal da 3ª Região (fl.2773)

A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência.

Fixo os honorários advocatícios em 15% (quinze por cento) sobre o valor das prestações que seriam devidas até a data do presente julgamento, uma vez que o Juízo a quo julgou improcedente o pedido, nos termos da Súmula 111 do STJ e de acordo com o entendimento firmado por esta 10ª Turma.

As autarquias são isentas das custas processuais (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), devendo reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

Em consulta ao CNIS, verifico que foi concedido ao autor o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (NB: 42/195.083821-5), com DIB em 26.08.2019, no curso do processo. Em liquidação de sentença, caberá ao interessado optar pelo benefício mais vantajoso e, caso opte pelo benefício obtido na via administrativa, deverá ser observado o tema 1018 do STJ no tocante à possibilidade de pleitear os valores atrasados referentes à aposentadoria judicial até a data da implantação daquele.

Diante do exposto, com fulcro no artigo 932 do CPC, **dou parcial provimento à apelação do autor para julgar parcialmente procedente o pedido**, a fim de reconhecer a especialidade dos períodos de 01.08.1984 a 31.01.1987, 19.11.2003 a 31.10.2005, totalizando 19 anos e 5 meses de tempo de serviço até 16.12.1998 e 35 anos, 5 meses e 27 dias até 01.04.2014. Consequentemente, condeno o réu a conceder ao autor o benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição, desde a data do requerimento administrativo (15.09.2014), calculado nos termos do art.29, I, da Lei 8.213/91, na redação dada pela Lei 9.876/99. Honorários advocatícios fixados em 15% (quinze por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data do presente julgamento. As verbas acessórias deverão ser aplicadas na forma explicitada.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornemos autos à Vara de origem

Intimem-se.

São Paulo, 30 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000307-19.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: RAMONA XIMENES

Advogado do(a) APELANTE: FABIO SERAFIM DA SILVA - MS5363-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido em ação previdenciária objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez. A parte autora foi condenada ao pagamento de custas, despesas processuais e de honorários advocatícios fixados em R\$ 937,00, observando-se, contudo, ser beneficiária da Justiça Gratuita.

Em apelação, a parte autora, alega que foram comprovados os requisitos para a concessão de um dos benefícios em comento.

Sem contrarrazões, os autos vieram a esta Corte.

É o relatório.

Nos termos do art. 1011 do CPC/2015, recebo a apelação da parte autora.

Da decisão monocrática

De início cumpre observar que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

Passo a decidir monocraticamente.

Do mérito

Os benefícios pleiteados pela autora, nascida em 30.08.1983, estão previstos nos arts. 42 e 59 da Lei 8.213/91 que dispõem

A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

Nesse diapasão, o compulsar dos autos demonstra que não assiste razão à apelante.

O laudo médico-pericial, elaborado em 17.04.2015, revela que a autora apresenta perda de visão em olho esquerdo, que lhe trariam incapacidade de forma parcial e permanente para atividades que exijam visão binocular, podendo, no entanto, desempenhar atividades como trabalhadora rural.

Com efeito, a perícia respondeu a todos os quesitos, abordando as matérias indagadas pelas partes, de forma suficiente à correta apreciação do pedido formulado na inicial, sendo de se ressaltar que se trata de pessoa jovem, 36 anos, e que há mais de 15 anos apresenta visão monocular, continuando a desempenhar suas atividades, a quais não exigem visão binocular.

Assim, a peça técnica apresentada pelo Sr. Perito, profissional de confiança do Juiz e equidistante da parte, foi conclusiva no sentido da inexistência de incapacidade da autora, a qual não apresentou qualquer elemento que pudesse desconstituí-la, ou mesmo laudo de assistente técnico contrapondo-se às conclusões do *Expert*.

Dessa forma, não preenchendo a demandante os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, ou tampouco do auxílio-doença, a improcedência do pedido é de rigor.

Honorários advocatícios mantidos em R\$ 937,00, conforme previsto no artigo 85, §§ 4º, III, e 8º, do CPC. A exigibilidade da verba honorária ficará suspensa por 05 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, nos termos do artigo 98, §3º, do mesmo estatuto processual.

Ante o exposto, nos termos do artigo 932 do CPC, **nego provimento à apelação da parte autora.**

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retomemos os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001168-10.2018.4.03.6140

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: EDVALDO VIEIRA DA SILVA

REPRESENTANTE: LUZINETE BATISTA DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: THIAGO TABORDA SIMOES - SP223886-A,

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado procedente pedido em ação previdenciária para condenar a autarquia a conceder ao autor o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir da data do pedido administrativo (15.06.2012), acrescido do adicional de 25%. As prestações em atraso deverão ser pagas com correção monetária e juros de mora de acordo com o Manual de Cálculos da Justiça Federal. O INSS foi, ainda, condenado ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação até a data da sentença. Não houve condenação em custas.

Concedida anteriormente a antecipação dos efeitos da tutela, em grau de recurso, o benefício de auxílio-doença foi convertido em aposentadoria por invalidez.

Em apelação o INSS pede a submissão da sentença ao duplo grau de jurisdição, e aduz que não restaram preenchidos os requisitos necessários à concessão do benefício em comento. Subsidiariamente, pede que não haja cumulação de benefício e remuneração, a aplicação da correção monetária na forma da Lei 11.960/09, ou a suspensão do feito, o reconhecimento da prescrição quinquenal e a suspensão da tutela antecipada.

Após contrarrazões, os autos vieram a esta Corte.

Parecer do Ministério Público Federal opinando pela desnecessidade de sua intervenção, e prosseguimento do feito.

É o relatório.

Nos termos do art. 1011 do CPC/2015, recebo a apelação do INSS.

Da decisão monocrática

De início cumpre observar que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

Passo a decidir monocraticamente.

Da remessa oficial tida por interposta

Retomando o entendimento inicial aplica-se ao caso o Enunciado da Súmula 490 do E. STJ, que assim dispõe: A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica a sentenças líquidas.

Do mérito

Os benefícios pleiteados pelo autor, nascido em 31.01.1965, estão previstos nos arts. 42 e 59, respectivamente, da Lei 8.213/91 que dispõem:

A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz, e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

O laudo médico-pericial, elaborado em 29.08.2018, atestou que o autor apresenta esquizofrenia paranoide, que lhe traz incapacidade de forma total e permanente para o exercício de atividade laborativa, desde janeiro/2009. Apontou, ainda, que há comprometimento cognitivo e de independência, com "grave prejuízo do funcionamento global, uma vez que o Autor apresenta isolamento social, comportamento desorganizado e bizarro, alucinações e delírios. Existe tratamento disponível, porém não capaz de reverter sua incapacidade."

Destaco que o autor possui vínculos laborais intercalados entre outubro/1986 e março/2018, com últimas remunerações em dezembro/2017 e março/2018, em valor ínfimo, e recebeu auxílio-doença de 09.01.2007 a 11.04.2018 (concessão judicial cessada em revisão administrativa), razão pela qual não se justifica qualquer discussão acerca do não cumprimento do período de carência ou inexistência da qualidade de segurado, tendo sido ajuizada a presente ação em julho/2018.

Dessa forma, tendo em vista a patologia apresentada pelo autor revelando sua incapacidade para o labor, bem como sua atividade (metalúrgico), e a sua idade (55 anos), resta inviável seu retorno ao trabalho, não havendo, tampouco, possibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, principalmente levando-se em conta tratar-se de pessoa de pouca instrução que sempre desenvolveu atividade braçal, razão pela qual faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91.

Cabível o acréscimo de 25% sobre o benefício, vez que consoante previsto no art. 45, da Lei nº 8.213/91, o adicional em tela é devido na aposentadoria por invalidez, quando constatada a necessidade de assistência permanente de terceiros, tendo em vista que o laudo pericial apontou que a incapacidade da autora abrange as atividades da vida diária.

O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez deve ser mantido na data do pedido administrativo (15.06.2012), tendo em vista a resposta ao item "VIII - conclusões", compensados os valores recebidos a título de auxílio-doença. No entanto, ajuizada a ação em 04.07.2018, encontram-se prescritas as parcelas anteriores a 04.07.2013.

Afasto a alegação de trabalho e recebimento de benefício de forma concomitante, eis que os últimos valores de remuneração, nos meses de dezembro/2017 e março/2018 são residuais.

A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência, observando-se as teses firmadas pelo E. STF no julgamento do RE 870.947, realizado em 20.09.2017. Quanto aos juros de mora será observado o índice de remuneração da caderneta de poupança a partir de 30.06.2009.

Observo que não se exige o trânsito em julgado do acórdão paradigma para aplicação da tese firmada pelo E. STF aos processos em curso, mormente em se tratando de tema com repercussão geral reconhecida. Ademais, o Acórdão relativo ao RE 870.947, consoante se verifica no sítio eletrônico do STF, foi publicado no DJE em 20.11.2017.

Outrossim, não há que se falar em sobrestamento do feito, porquanto essa medida não se aplica à atual fase processual. Nesse sentido, confira-se jurisprudência:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. FUNDAMENTO INATACADO. SÚMULA 182/STJ. FORNECIMENTO DE MEDICAMENTO DE ALTO CUSTO. REPERCUSSÃO GERAL DECLARADA PELO STF. SOBRESTAMENTO. IMPOSSIBILIDADE.

1. Não se conhece de Agravo Regimental que deixa de impugnar os fundamentos da decisão atacada. Incidência da Súmula 182/STJ.

2. Ao relator não compete determinar o sobrestamento do feito em razão de ter sido reconhecida a repercussão geral da matéria pelo STF, por se tratar de providência a ser avaliada quando do exame de eventual Recurso Extraordinário. Precedentes.

3. Agravo Regimental não conhecido.

(AgRg no Ag 1061763/MT, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 28/10/2008, DJe 19/12/2008)

Mantidos os honorários advocatícios em 10% do valor das prestações que seriam devidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do E. STJ - em sua nova redação, e entendimento firmado por esta 10ª Turma, conforme previsto no art. 85, § 11, do Novo CPC.

Cumpre assinalar que o entendimento de que não é possível a antecipação de tutela em face da Fazenda Pública, equiparada no presente feito ao órgão previdenciário, está ultrapassado, porquanto a antecipação do provimento não importa empagamento de parcelas vencidas, o que estaria sujeito ao regime de precatórios. A implantação provisória ou definitiva do benefício, tanto previdenciário como assistencial, não está sujeita à disciplina do artigo 100 da Constituição da República, não havendo, portanto, falar-se em impossibilidade de implantação do benefício perseguido sem o trânsito em julgado da sentença.

As parcelas recebidas a título de antecipação de tutela serão resolvidas quando da liquidação da sentença.

Diante do exposto, **dou parcial provimento à apelação do INSS e à remessa oficial tida por interposta** para que seja observada a prescrição quinquenal das parcelas vencidas antes de 04.07.2013.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retomemos autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5033183-85.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

AGRAVANTE: MARIA APARECIDA SILVA DE SOUZA

Advogado do(a) AGRAVANTE: BRUNO BARROS MIRANDA - SP263337-N

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela parte autora em face de decisão judicial proferida nos autos da ação de restabelecimento de benefício de auxílio-doença, em que o d. Juíza *quo* indeferiu o pedido de tutela de urgência.

Em decisão inicial, foi concedido o efeito suspensivo ativo ao agravo de instrumento interposto pela autora, com fundamento no art. 1.019, I, do CPC 2015, para o fim de que o ente autárquico implante o benefício de auxílio-doença em seu favor.

A parte agravante interpôs embargos de declaração, os quais foram acolhidos para determinar que a tutela antecipada fosse mantida até a juntada do laudo pericial, quando o Juízo *a quo* reexaminaria o seu cabimento.

Observe, no entanto, que já foi prolatada sentença nos autos da ação principal nº 1004224-42.2019.8.26.0666, julgando procedente o pedido.

Destarte, tem-se que o presente agravo de instrumento perdeu seu objeto, motivo pelo qual resta prejudicado, com fulcro no artigo 932, III, do Código de Processo Civil.

A propósito, confirmam-se os seguintes julgados:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SENTENÇA PROFERIDA NOS AUTOS DA AÇÃO ORIGINÁRIA. PERDA DE OBJETO. AGRAVO PREJUDICADO. I - A prolação de sentença nos autos da ação onde se originou o agravo de instrumento acarreta a perda de objeto deste recurso. II - Agravo de instrumento prejudicado".
(TRF 3ª Região, AG nº 2000.03.00.049815-2/SP, 2ª Turma, Rel. Juíza Raquel Perrini, v.u., j. 16.9.2002, DJ 6.12.2002, p. 511).

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. DEFERIMENTO DE TUTELA. JULGAMENTO DE MÉRITO. PERDA DE OBJETO. RECURSO PREJUDICADO. I - Agravo prejudicado pelo julgamento de mérito da ação e da apelação da sentença. II - Perda de objeto. III - Recurso Prejudicado.
(TRF 3ª Região, AG nº 97.03.008437-0/SP, 2ª Turma, Rel. Juíza Marianina Galante, v.u., j. 27.5.2002, DJU 6.12.2002, p. 466).

Diante do exposto, **não conheço do presente agravo de instrumento, por estar prejudicado**, nos termos do artigo 932, III, do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 6160870-04.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: ANA APARECIDA PALETA CASTANHEIRA

Advogado do(a) APELANTE: EDMUNDO MARCIO DE PAIVA - SP268908-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos.

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face de sentença que julgou improcedente o pedido em ação objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, auxílio-doença. A parte autora foi condenada ao pagamento de custas e despesas processuais, bem como honorários advocatícios fixados em 15% do valor atualizado da causa, dispersando-o, por ora, do pagamento de tais verbas sucumbenciais (art. 98, §3º, do CPC), em razão de ser beneficiário da justiça gratuita.

A parte autora apela objetivando a concessão do benefício por incapacidade.

Contrarrazões do réu.

Após breve relatório, passo a decidir.

Nos termos do art. 1011 do CPC, recebo a apelação da parte autora.

Da decisão monocrática

De início, ressalte-se que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Ademais, estabelece a Súmula nº 568 do STJ:

O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016).

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

Do mérito

Os benefícios pleiteados pela autora, nascida em 07.08.1958, estão previstos nos arts. 42 e 59 da Lei 8.213/91 que dispõem:

A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

O laudo pericial, elaborado em 22.05.2018, atesta que a autora é portadora de patologia de caráter degenerativo nos joelhos, CID M17 e coluna, CID M47.8, além de esporão calcâneo. No entanto, tais patologias não implicavam em limitações ou redução de sua capacidade laboral, tampouco os exames complementares apresentados não indicavam gravidade a ponto de incapacitá-la para o trabalho.

Os dados do Cadastro Nacional de Informações Sociais indicam que a autora esteve filiada ao RGPS desde o ano de 1977, contando com vínculos em períodos interpolados, últimos períodos entre 01.03.2015 a 21.12.2015 e 01.03.2016 a 09.08.2019, passando a receber o benefício de aposentadoria por idade com DIB em 01.12.2018, ativo atualmente.

O laudo pericial, de outro turno, encontra-se bem elaborado, por profissional de confiança do Juízo, que detalhou a condição física da parte autora, inexistindo nos autos elementos suficientes a eventualmente desconstituir as conclusões do *expert*, restando inabaliáveis suas considerações, evidenciando-se o não preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício por incapacidade, razão pela qual entendo ser irreparável a r. sentença recorrida.

Mantidos os honorários advocatícios fixados em 15% sobre o valor da causa. A exigibilidade da verba honorária ficará suspensa por 05 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, nos termos do artigo 98, §3º, do mesmo estatuto processual.

Ante o exposto, nos termos do art. 932 do CPC, **nego provimento à apelação da parte autora.**

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retomemos autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6121636-15.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: VALDENIR SOUZA DE OLIVEIRA

Advogados do(a) APELADO: ANDRESA RODRIGUES ABE - SP253189-N, ERICA LEITE DE OLIVEIRA FERNANDES - SP247654-N

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado procedente pedido em ação previdenciária para condenar a autarquia a conceder ao autor o benefício de auxílio-doença a partir da data do requerimento administrativo (22.08.2017), mantido por 180 dias, a partir da sentença (15.02.2019). As prestações em atraso deverão ser pagas com correção monetária na forma do IPCA-E, e com juros de mora de acordo com a Lei 11.960/09. O INSS foi, ainda, condenado ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 15% sobre o valor da condenação até a data da sentença. Custas "ex lege". Concedida a antecipação dos efeitos da tutela para a implantação do benefício no prazo de 30 dias, sob pena de multa diária no valor de R\$ 200,00.

Em consulta aos dados do CNIS, observa-se a implantação do benefício com cessação em 31.10.2019.

Em apelação o INSS aduz que não foram comprovados os requisitos necessários à concessão do benefício em comento.

Após contrarrazões, os autos vieram a esta Corte.

É o relatório.

Nos termos do art. 1011 do CPC/2015, recebo a apelação do INSS.

Da decisão monocrática

De início cumpre observar que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

Passo a decidir monocraticamente.

Da remessa oficial tida por interposta

Retomando o entendimento inicial aplica-se ao caso o Enunciado da Súmula 490 do E. STJ, que assim dispõe: A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas.

Do mérito

Os benefícios pleiteados pelo autor, nascido em 30.04.1988, estão previstos nos arts. 42 e 59, respectivamente, da Lei 8.213/91 que dispõem:

A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

O laudo médico-pericial, elaborado em 31.10.2018, atestou que o autor é portador de ruptura do ligamento cruzado anterior do joelho direito, que lhe traz incapacidade de forma total e temporária para o exercício de atividade laborativa, desde março/2017.

Destaco que o autor possui vínculos laborais alternados entre abril/2010 e maio/2018 e de 06.03.2020 a 20.04.2020, razão pela qual não se justifica qualquer discussão acerca do não cumprimento do período de carência ou inexistência da qualidade de segurado, vez que a própria autarquia, ao conceder referida benesse, entendeu preenchidos os requisitos necessários para tal fim, tendo sido ajuizada a presente ação em fevereiro/2018.

Dessa forma, tendo em vista as patologias apresentadas pelo autor, e a sua restrição para atividade laborativa, bem como sua idade (32 anos) e a possibilidade de reabilitação, não há como se deixar de reconhecer que era inviável o retorno ao exercício de sua atividade habitual, sendo-lhe devido o benefício de auxílio-doença, nos termos do art. 61 e seguintes da Lei nº 8.213/91, inclusive abono anual, em conformidade com o art. 40 do mesmo diploma legal.

O termo inicial do benefício de auxílio-doença deve ser mantido na data do requerimento administrativo (22.08.2017), tendo em vista a resposta ao quesito "k", do laudo pericial, e mantido até 31.10.2019, conforme dados do CNIS.

O fato de a parte autora contar com vínculos previdenciários após o termo inicial do benefício, não obsta sua concessão ou implantação imediata, haja vista que o segurado muitas vezes o faz tão somente para manter sua qualidade de segurado. Ademais, o E. STJ em julgamento proferido no RESP 1.786.590 (Recurso Repetitivo), realizado em 24.06.2020, concluiu que *A permanência do segurado no exercício das atividades laborativas decorre da necessidade de prover sua subsistência enquanto a administração ou o judiciário não reconheça sua incapacidade, não obstante a concessão do benefício vindicado durante a incapacidade.*

Com base em tal entendimento foi fixada a Tese Repetitiva 1013/STJ, nos seguintes termos: *No período entre o indeferimento administrativo e a efetiva implantação do auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez, mediante decisão judicial, o segurado do RGPS tem direito ao recebimento conjunto das rendas do trabalho exercido, ainda que incompatível com sua incapacidade laboral, e do respectivo benefício previdenciário pago retroativamente* (Relator Ministro Herman Benjamin)

A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência.

Em razão do trabalho adicional do patrono da parte autora em grau recursal, nos termos do artigo 85, § 11, do Novo Código de Processo Civil de 2015, fixo os honorários advocatícios em 15% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da presente decisão, eis que de acordo com o entendimento da 10ª Turma desta E. Corte.

Prejudicada a questão relativa à multa diária, tendo em vista a inexistência de mora na implantação do benefício.

As autarquias são isentas das custas processuais (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), porém devem reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

As parcelas recebidas a título de antecipação de tutela serão resolvidas quando da liquidação de sentença.

Diante do exposto, **nego provimento à apelação do INSS e à remessa oficial tida por interposta.**

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornemos autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6172995-04.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: MARCIA BISPO DOS SANTOS

Advogado do(a) APELANTE: NIVALDO BENEDITO SBRAGIA - SP155281-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos.

Trata-se de apelação interposta pelo réu em face de sentença que julgou improcedente o pedido formulado pela parte autora objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, ou auxílio-doença. A parte autora foi condenada ao pagamento de honorários advocatícios fixados em dez por cento do valor atualizado da causa, exigíveis apenas nos termos do art. 98, §3º, CPC, em razão de ser beneficiária da justiça gratuita.

A parte autora apela, aduzindo estar incapacitada para o trabalho, fazendo jus à concessão do benefício por incapacidade.

Sem contrarrazões.

Após breve relatório, passo a decidir.

Nos termos do art. 1011 do CPC, recebo a apelação da parte autora.

Da decisão monocrática

De início, ressalte-se que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Ademais, estabelece a Súmula nº 568 do STJ:

O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016).

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

Do mérito

A autora, nascida em 18.01.1967, pleiteia a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, ou auxílio-doença que estão previstos nos arts. 42 e 59, da Lei nº 8.213/91, que dispõem respectivamente:

A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

O laudo médico elaborado em 26.07.2018, atesta que a autora (empregada doméstica), apresenta discopatia degenerativa da coluna vertebral, artrose em ombro direito e esporão de calcâneo bilateral, sem limitações, inexistindo incapacidade laborativa.

Dessa forma, a peça técnica apresentada por profissional de confiança do Juiz e equidistante das partes, encontra-se bem elaborada e suficiente ao deslinde da matéria, restando a conclusão quanto à inexistência de incapacidade para o desempenho de atividade laborativa, não preenchendo a demandante, por ora, os requisitos necessários à concessão do benefício por incapacidade, nada obstante que venha a pleitear a benesse por incapacidade novamente, caso haja alteração de seu estado de saúde.

Honorários advocatícios mantidos em R\$ 1.000,00 (mil reais), observando-se a exigibilidade da verba honorária ficará suspensa por 05 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, nos termos do artigo 98, §3º, do mesmo estatuto processual.

Ante o exposto, nos termos do art. 932 do CPC, **nego provimento à apelação da parte autora.**

Intimem-se.

São Paulo, 30 de julho de 2020.

APELAÇÃO (198) Nº 6078986-50.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: ISABEL SERAFIM DE LIMA

Advogado do(a) APELANTE: EMERSON RODRIGO ALVES - SP155865-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido em ação previdenciária objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez. A parte autora foi condenada ao pagamento de custas, despesas processuais e de honorários advocatícios fixados em 10% do valor da causa, observando-se, contudo, ser beneficiária da Justiça Gratuita.

Em apelação, a parte autora, alega que foram comprovados os requisitos para a concessão de um dos benefícios em comento.

Sem contrarrazões, os autos vieram a esta Corte.

É o relatório.

Nos termos do art. 1011 do CPC/2015, recebo a apelação da parte autora.

Da decisão monocrática

De início cumpre observar que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

Passo a decidir monocraticamente.

Do mérito

Os benefícios pleiteados pela autora, nascida em 29.09.1959, estão previstos nos arts. 42 e 59 da Lei 8.213/91 que dispõem

A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

Nesse diapasão, o compulsar dos autos demonstra que não assiste razão ao apelante.

O laudo médico-pericial, elaborado em 30.04.2018, revela que a autora apresenta obesidade associada a lombalgia (doenças osteopáticas degenerativa comum a idade), que, no entanto, não lhe trazem incapacidade laborativa. Aportou que o tratamento medicamentoso, em conjunto com fisioterapia, exercícios físicos poderá ser realizado concomitante a sua atividade laboral. Esclareceu que membros superiores e inferiores estão dentro dos padrões da normalidade, força muscular normal, e não apresenta atrofia ou hipotrofia musculares.

Com efeito, a perícia respondeu a todos os quesitos, abordando as matérias indagadas pelas partes, de forma suficiente à correta apreciação do pedido formulado na inicial.

Assim, a peça técnica apresentada pelo Sr. Perito, profissional de confiança do Juiz e equidistante da parte, foi conclusiva no sentido da inexistência de incapacidade da autora, a qual não apresentou qualquer elemento que pudesse desconstituí-la, ou mesmo laudo de assistente técnico contrapondo-se às conclusões do *Expert*.

Dessa forma, não preenchendo a demandante os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, ou tampouco do auxílio-doença, a improcedência do pedido é de rigor.

Honorários advocatícios fixados em R\$1.000,00 (um mil reais), conforme previsto no artigo 85, §§ 4º, III, e 8º, do CPC. A exigibilidade da verba honorária ficará suspensa por 05 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, nos termos do artigo 98, §3º, do mesmo estatuto processual.

Ante o exposto, **nego provimento à apelação da parte autora.**

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retomemos autos à Vara de origem.

Intímem-se.

São Paulo, 30 de julho de 2020.

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120) Nº 5020113-64.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

IMPETRANTE: MARIA APARECIDA DA SILVA

Advogados do(a) IMPETRANTE: VICTOR CARVALHO AUGUSTO - SP444770, GABRIEL DE ALMEIDA DIOGO - SP442609, CAMILA MARQUES GILBERTO - SP224695-A, ADRIANA BARRETO DOS SANTOS - SP187225-A

IMPETRADO: MAGISTRADA DA 2ª VARA CÍVEL DA COMARCA DO GUARUJÁ

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Cuida-se de Mandado de segurança impetrado em face de decisão do MM. Juízo da 2ª Vara Cível da Comarca de Guarujá/SP que não conheceu os embargos de declaração opostos pela impetrante por considerá-los intempestivos.

Alega o impetrante, em síntese, que o prazo para a oposição dos embargos de declaração foi prorrogado para 12/05/2020 em razão da indisponibilidade do sistema ESAJ no dia 11/05/2020.

É o relatório.

Analisando os autos, observo que o ato judicial apontado como coator foi proferido em processo judicial em curso na Justiça Estadual, o qual tem por objeto a concessão de benefício previdenciário por incapacidade de natureza acidentária. Com efeito, à autora foi concedido em sede de tutela antecipada o benefício de auxílio acidente e, conforme alegado na inicial destes autos, a incapacidade tem origem em acidente de trabalho atestada por perícia judicial.

Como se vê, o ato apontado como coator foi praticado por juízo estadual no exercício de competência própria, e não em competência federal delegada, porquanto a matéria acidentária de trabalho foi expressamente excluída da competência da justiça federal, nos termos do Art. 109, inciso I da Constituição Federal. Denota-se, assim, a incompetência absoluta dessa Corte Regional para processar e julgar o mandado de segurança, a teor do Art. 108, inciso I, alínea c) da Constituição Federal.

Confiram-se:

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ACIDENTE DE TRABALHO. INCOMPETÊNCIA ABSOLUTA DA JUSTIÇA FEDERAL. DECISÃO QUE RECONHECEU A INCOMPETÊNCIA NÃO IMPUGNADA. SENTENÇA PROFERIDA POR JUIZ ESTADUAL NÃO INVESTIDO NA COMPETÊNCIA DELEGADA. REMESSA DOS AUTOS AO E. TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO.

1 - No caso, verifica-se que a controvérsia cinge-se à comprovação dos requisitos para a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, em virtude de acidente de trabalho.

2 - Pois bem, a demanda foi proposta perante a Juizado Especial Federal de Santos/SP. Produzida prova médica naquele Juízo, o expert consignou que "o autor previamente a sua exposição na área da coqueria era hígido. Seu exame à época da demissão mostrou leucopenia. Informa ainda que utilizava apenas máscara de tecido como proteção inalatória. Sua sintomatologia iniciou na época em que trabalhava exposto a inalação de gases. Há nexos com o trabalho como concausa e caso não seja atribuído outra etiologia no decorrer da investigação diagnóstica, poderá também ser aceito como provável causa da leucopenia" (fl. 34-verso).

3 - Ato contínuo, a magistrada do JEF reconheceu a absoluta incompetência da Justiça Federal para julgar a demanda. A decisão não foi impugnada, sendo os autos remetidos à 4ª Vara da Justiça Estadual da Comarca de Cubatão/SP (fls. 43/45).

4 - Em suma, para além do fato de a pretensão envolver acidente de trabalho, é certo que o magistrado estadual, ao proferir o decisor, não estava investido na competência delegada prevista no art. 109, §3º, da Constituição Federal, sendo esta Corte absolutamente incompetente para analisar recurso contra sentença prolatada por Juiz Estadual, nesta condição.

5 - Remessa dos autos ao E. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo.

(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 2092539 - 0031793-83.2015.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO, julgado em 21/10/2019, e-DJF3 Judicial 1 DATA:29/10/2019)

PROCESSUAL CIVIL - RESTABELECIMENTO DE BENEFÍCIO DECORRENTE DE ACIDENTE DO TRABALHO - INCOMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL - COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL - SENTENÇA DESCONSTITUÍDA - APELO PREJUDICADO.

1. Esta Egrégia Corte é absolutamente incompetente para julgar as ações de concessão de benefício acidentário, em face do disposto no artigo 109, inciso I, da Constituição Federal.

2. "A Justiça Estadual é competente para processar e julgar ação relativa a acidente de trabalho, estando abrangida nesse contexto tanto a lixeira que tem por objeto a concessão de benefício decorrente de acidente de trabalho, como também as relações daí decorrentes (restabelecimento, reajuste, cumulação), uma vez que o art. 109, I da CF não fez qualquer ressalva a este respeito. Súmulas 15/STJ e 501/STF" (AgRg no CC nº 141.868/SP, 1ª Seção, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, DJe 02/02/2017).

3. Não obstante a parte autora, na petição inicial, tenha nomeado a ação como sendo "ação para afastamento de alta programada com consequente restabelecimento de aposentadoria por invalidez integral definitiva, alternativamente aposentadoria por deficiência definitiva", deixou claro, nos pedidos, que a concessão de aposentadoria especial à pessoa com deficiência, instituída pela Lei Complementar nº 142/2013, é apenas um pedido subsidiário, no caso de o Juízo entender não haver direito ao restabelecimento da aposentadoria por invalidez. Assim, a competência para apreciar o feito é daquele Juízo que tem a competência para apreciar o pedido principal, no caso, o de restabelecimento de aposentadoria por invalidez decorrente de acidente de trabalho, espécie 92.

4. No caso, o feito foi processado e julgado na Justiça Federal de Primeira Instância, sendo o caso de se desconstituir a sentença proferida e encaminhar os autos ao Juízo de Direito da Comarca de Mauá, que é competente para julgar o presente feito.

5. Sentença desconstituída. Apelo prejudicado.

(TRF 3ª Região, 7ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5001732-52.2019.4.03.6140, Rel. Desembargador Federal INES VIRGINIA PRADO SOARES, julgado em 15/06/2020, Intimação via sistema DATA: 19/06/2020)

Ante o exposto, com fulcro no Art. 109, I e § 3º da CF, reconheço a incompetência da justiça federal para processar e julgar o presente writ e, por conseguinte, determino a remessa dos autos ao E. Tribunal de Justiça de São Paulo.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, remetam-se os autos.

São Paulo, 30 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010448-24.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

AGRAVANTE: NEUSA DE FARIA SANTOS

Advogado do(a) AGRAVANTE: JONATAS KOSMANN - SP329353-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Prejudicado o presente recurso, por perda de objeto, ex vi do disposto no Art. 932, III, do CPC, considerada a sentença prolatada pelo Juízo Federal da 3ª Vara Previdenciária de São Paulo/SP nos autos principais, encerrando a prestação jurisdicional naquela instância, de acordo com as informações disponíveis na página do sistema PJE de 1º grau na internet.

Dê-se ciência.

São Paulo, 30 de julho de 2020.

RESTAURAÇÃO DE AUTOS (46) Nº 0012234-45.2012.4.03.6120

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

AUTOR: NIVALDO DOMICIANO DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AUTOR: MARIA AUGUSTA FORTUNATO MORAES - SP212795-N

REU: NIVALDO DOMICIANO DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) REU: MARIA AUGUSTA FORTUNATO MORAES - SP212795-N

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Observo que não constam dos autos os seguintes documentos: a apelação integral da parte autora (eventuais contrarrazões da Autarquia), sentença que apreciou os embargos de declaração da parte autora, e o recurso extraordinário da Autarquia.

Assim, determino às partes que providenciem a juntada das cópias mencionadas, e eventuais outras peças em seu poder, no prazo de 10 (dez) dias.

Após, tomem conclusos.

Intím-se.

São Paulo, 30 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020658-37.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: MARCO ANTONIO CICIRELLI

Advogado do(a) AGRAVADO: FABIO FREDERICO DE FREITAS TERTULIANO - SP195284-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Intím-se a parte agravada para apresentação de contraminuta no prazo legal.

Após, venhamos autos à conclusão.

São Paulo, 30 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020981-42.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: JERONYMO CAMPOS DA ROCHA

Advogado do(a) AGRAVADO: ALESSANDRA THYSSEN - SP202570-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Intím-se a parte agravada para apresentação de contraminuta no prazo legal.

Após, venhamos autos à conclusão.

São Paulo, 30 de julho de 2020.

AGRAVADO: MARIA GOMES MILANI

Advogado do(a) AGRAVADO: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Intime-se a parte agravada para apresentação de contraminuta no prazo legal.

Após, venhamos autos à conclusão.

São Paulo, 30 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011114-25.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSALIA

AGRAVANTE: MARCIA APARECIDA MOYSES ANDREUCCI CARVALHO

Advogado do(a) AGRAVANTE: CARLOS ROBERTO VERZANI - SP71223-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de r. sentença que, nos autos do cumprimento de sentença, objetivando a execução individual do título executivo judicial oriundo da Ação Civil Pública (ACP) nº 0002320-59.2012.4.03.6183, que tramitou perante a 2ª Vara Federal Previdenciária da Subseção Judiciária de São Paulo, reconheceu a decadência do direito de revisão do benefício previdenciário da exequente/agravante, julgando extinta a execução, nos termos do artigo 924, inciso III, cumulado por analogia com o artigo 487, inciso II, ambos do CPC.

Sustenta a agravante, em síntese, que o INSS não pode alegar que o seu benefício não está incluído entre aqueles objeto do acordo da ACP, porquanto foi comunicada, por carta, que pagaria a diferença em maio de 2.018, informando que a diferença em razão da ACP era do período de 17 de abril de 2.007 a 31 de janeiro de 2.013. Aduz que o ajuizamento da ACP interrompe a prescrição para todos os substituídos processuais; de forma semelhante, pode-se afirmar que o ajuizamento da ACP obsta a decadência para todos os substituídos. Requer o provimento do recurso com a reforma da r. decisão agravada.

Intimada, para regularizar a interposição do presente recurso, a agravante cumpriu a determinação.

Intimado, nos termos do artigo 1.019, II, do CPC, o INSS/agravado não apresentou resposta ao recurso.

É o relatório.

DECIDO

Consoante o NCPC as decisões nos Tribunais devem ser, em princípio, colegiadas, porém, o inciso III, do artigo 932, permite que o Relator não conheça recurso inadmissível ou prejudicado.

O R. Juízo a quo reconheceu a decadência do direito de revisão do benefício previdenciário da exequente/agravante, julgando extinta a execução, nos termos do artigo 924, inciso III, cumulado por analogia com o artigo 487, inciso II, ambos do CPC.

É contra esta r. sentença que a agravante se insurge.

Todavia, o presente recurso não merece seguimento.

Com efeito, nos termos do artigo 1015, do CPC, são agraváveis as decisões ali mencionadas e outras previstas na legislação extravagante. São, também, agraváveis as decisões interlocutórias proferidas na fase de liquidação de sentença ou de cumprimento de sentença, no processo de execução e no processo de inventário (artigo 1.015, parágrafo único, CPC).

Na hipótese dos autos, a agravante se insurge contra sentença (art. 924, III, do CPC) e não decisão interlocutória, haja vista que houve extinção da execução, cujo recurso cabível é a apelação, conforme artigos 203, § 1º, e 1.009, do CPC:

“Art. 203. Os pronunciamentos do juiz consistirão em sentenças, decisões interlocutórias e despachos.

§ 1º Ressalvadas as disposições expressas dos procedimentos especiais, sentença é o pronunciamento por meio do qual o juiz, com fundamento nos arts. 485 e 487, põe fim à fase cognitiva do procedimento comum, bem como extingue a execução.

(...)

Art. 1.009. Da sentença cabe apelação.”

Assim sendo, por não ser cabível o recurso de agravo de instrumento, inadmissível é o seu processamento.

Diante do exposto, nos termos, do artigo 932, III, do CPC, **NÃO CONHEÇO DO AGRAVO DE INSTRUMENTO**, na forma da fundamentação.

Comunique-se o R. Juízo a quo.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, arquivem-se.

P. e I.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021252-51.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSALIA

INTERESSADO: NILTON CESAR DOS SANTOS

Advogado do(a) INTERESSADO: RODRIGO DA SILVA CARDOSO - SP377487-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto em face de r. decisão que, no PJE – de natureza previdenciária, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria especial, acolheu a impugnação à justiça gratuita, apresentada pela Autarquia e, denegou a concessão dos benefícios da justiça gratuita, determinando o recolhimento das custas processuais, sob pena de extinção do feito.

Sustenta o agravante, em síntese, que suas remunerações variam constantemente, como por exemplo as competências dos meses 03/2019 R\$2.884,92 e 08/2019 R\$5.534,71, dependendo de horas extras dentre outros fatores que influenciam diretamente em seus rendimentos, não podendo este, ser prejudicado por estender seu labor de forma necessária para que os rendimentos ao fim do mês possam sanar suas necessidades financeiras. Aduz que a declaração de insuficiência é o suficiente para a concessão do benefício e, ainda, que o NCPC deixa claro que não é preciso que a parte comprove sua situação de hipossuficiência para que seja concedido o benefício, bastando apenas sua declaração nesse sentido, documento bastante para comprovar a necessidade de que trata o parágrafo único do artigo 2º da Lei de Assistência Judiciária, de forma que a referida declaração goza, portanto, de presunção juris tantum de veracidade, podendo ser lida somente através de prova em contrário ou através de procedimento próprio de impugnação ao pedido de justiça gratuita, exigindo-se prova cabal a demonstrar que o assistido não faz jus ao benefício. Requer a concessão de efeito suspensivo e, ao final, provimento do recurso com a reforma da decisão agravada.

É o relatório.

DECIDO

Conheço do presente recurso nos termos dos artigos 101 c.c. 1.015, V, ambos do Novo Código de Processo Civil, independentemente de preparo porquanto a questão controvertida é a própria hipossuficiência.

Consoante o NCPC as decisões nos Tribunais devem ser, em princípio, colegiadas, porém, o artigo 1.019, I, do NCPC, permite ao Relator atribuir efeito suspensivo ao recurso.

O R. Juízo a quo acolheu a impugnação à justiça gratuita, apresentada pela Autarquia e denegou a concessão dos benefícios da justiça gratuita, determinando o recolhimento das custas processuais, sob pena de extinção do feito.

É contra esta decisão que o agravante se insurge.

O NCPC vigente desde 18/03/2016, diferentemente do CPC/73, disciplina acerca da gratuidade da justiça, revogando alguns dispositivos da Lei n. 1.060/50.

Gratuidade de justiça é um instrumento processual que pode ser solicitado ao Juiz da causa tanto no momento inaugural da ação quanto no curso da mesma. A dispensa das despesas processuais é provisória e condicionada à manutenção do estado de pobreza do postulante, podendo ser revogada a qualquer tempo.

Com efeito, dispõe o artigo 99, § 3º, do NCPC:

"O pedido de gratuidade da justiça pode ser formulado na petição inicial, na contestação, na petição para ingresso de terceiro no processo ou em recurso.

(...)

§ 3º Presume-se verdadeira a alegação de insuficiência deduzida exclusivamente por pessoa natural."

Depreende-se, em princípio, que a concessão da gratuidade da justiça depende de simples afirmação da parte, a qual, no entanto, por gozar de presunção juris tantum de veracidade, pode ser ilidida por prova em contrário.

Outrossim, o artigo 99, § 2º, do NCPC, determina que o Juiz somente poderá indeferir o pedido se houver nos autos elementos que evidenciem a falta dos pressupostos legais para a concessão da gratuidade.

Na hipótese dos autos, em consulta ao extrato CNIS, o agravante mantém vínculo empregatício com Owens – Illinois do Brasil Ind. e Com. Ltda, desde 03/04/1995, auferindo remunerações de 01/2020 a 05/2020, superiores a R\$ 10.000,00 e, no mês de 04/2020, a remuneração foi superior a R\$ 15.000,00 – R\$ 15.853,04 – e, nos meses de 06 e 07/2020, as remunerações foram de R\$ 7.456,05 e R\$ 7.618,56, respectivamente, valores bem superiores ao teto do benefício pago pelo INSS (R\$ 6.101,06).

Assim considerando, neste exame de cognição sumária e não exauriente, entendo que a presunção de que goza a declaração de hipossuficiência apresentada pelo agravante foi ilidida por prova em contrário, motivo pelo qual, agiu com acerto o R. Juízo a quo.

Diante do exposto, **INDEFIRO O EFEITO SUSPENSIVO** pleiteado, na forma da fundamentação.

Comunique-se o R. Juízo a quo.

Intime-se o INSS/agravado, nos termos do artigo 1.019, II, do CPC.

P. e I.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202)Nº 5021295-85.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSALIA

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL- INSS

AGRAVADO: ANDERSON BORGES DOS SANTOS

Advogado do(a) AGRAVADO: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto em face de r. decisão que, no PJE - cumprimento de sentença, objetivando a execução individual do título executivo judicial, proferido nos autos da ACP n. 0011237-82.2003.403.6183, homologou os cálculos apurados pela Contadoria do Juízo, atualizado para agosto/2018, no montante de R\$ 22.478,86.

Sustenta a Autarquia/agravante, em síntese, a prolação do v. acórdão antes da vigência da Lei 11.960/09, de forma que a sua aplicação deve ser imediata afastando a incidência dos juros de mora no percentual de 1% a.m. Requer a concessão de efeito suspensivo e, ao final, provimento do recurso com a reforma da decisão agravada.

É o relatório.

DECIDO

Conheço do recurso, nos termos do parágrafo único, do artigo 1.015, do CPC.

Consoante o NCPC as decisões nos Tribunais devem ser, em princípio, colegiadas, porém, o artigo 1.019, I, do NCPC, permite ao Relator atribuir efeito suspensivo ao recurso.

O R. Juízo a quo homologou os cálculos apurados pela Contadoria do Juízo, atualizado para agosto/2018, no montante de R\$ 22.478,86.

É contra esta decisão que a Autarquia se insurge.

Razão não lhe assiste.

Analisando o PJE originário, a Contadoria do Juízo apurou a quantia de R\$ 22.478,86 (08/2018) com a aplicação da taxa de juros de mora no percentual de 1% a.m., simples de 12/2003 a 08/2018.

Com efeito, o Plenário do C. STF, em sessão do dia 20/09/2017, com v. acórdão publicado no dia 20/11/2017, concluiu o julgamento do RE 870.947, em que se discutem os índices de correção monetária e os juros de mora a serem aplicados nos casos de condenações impostas contra a Fazenda Pública.

Foram definidas duas teses sobre a matéria e, quanto aos juros de mora, diz: “O artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/1997 com a redação dada pela Lei 11.960/2009.”

No caso dos autos, o título executivo judicial, transitado em julgado, em 21/10/2013, assim fixou:

(...)

Quanto aos juros moratórios, são devidos à taxa de 1% (um por cento) ao mês, explicitando que correm de forma decrescente, da citação, termo inicial da mora do INSS (art. 219 do CPC), estendendo-se, consoante novel orientação desta Turma julgadora, até a data de elaboração da conta de liquidação. (...)

Depreende-se, assim, que o título executivo transitou em julgado em 21/10/2013, na vigência da Lei 11.960/09, bem como antes do julgamento proferido pelo C. STF, no RE 870.947, de forma a incidir o disposto no artigo 535, do CPC:

“Art. 535. A Fazenda Pública será intimada na pessoa de seu representante judicial, por carga, remessa ou meio eletrônico, para, querendo, no prazo de 30 (trinta) dias e nos próprios autos, impugnar a execução, podendo arguir:

(...)

III - inexecutabilidade do título ou inexigibilidade da obrigação;

(...)

§ 5º Para efeito do disposto no inciso III do caput deste artigo, considera-se também inexigível a obrigação reconhecida em título executivo judicial fundado em lei ou ato normativo considerado inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal, ou fundado em aplicação ou interpretação da lei ou do ato normativo tido pelo Supremo Tribunal Federal como incompatível com a Constituição Federal, em controle de constitucionalidade concentrado ou difuso.

§ 6º No caso do § 5º, os efeitos da decisão do Supremo Tribunal Federal poderão ser modulados no tempo, de modo a favorecer a segurança jurídica.

§ 7º A decisão do Supremo Tribunal Federal referida no § 5º deve ter sido proferida antes do trânsito em julgado da decisão exequenda.

§ 8º Se a decisão referida no § 5º for proferida após o trânsito em julgado da decisão exequenda, caberá ação rescisória, cujo prazo será contado do trânsito em julgado da decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal.”

Neste passo, considerando que a decisão do C. STF, no RE 870.947, foi proferida após o trânsito em julgado do título executivo judicial, ora executado, aplicam-se o disposto nos §§ 5º, 6º, e 8º, do artigo 535 do CPC e, não tendo a Autarquia suscitado a questão em sede de ação rescisória, não há falar na aplicação da Lei 11.960/09, quanto aos juros de mora.

Acresce relevar que o C. STF, ao julgar o RE nº 730.462/SP (Tema 733), em sede de repercussão geral, firmou entendimento que o julgamento do Supremo Tribunal Federal, em repercussão geral, tem alcance a decisões supervenientes à publicação do acórdão, não produzindo automática reforma ou rescisões das sentenças anteriores, que tenham adotado entendimento diferente. Assim, decisões proferidas em processo de conhecimento com trânsito em julgado, não são alcançadas de forma automática, devendo ser alteradas mediante ação rescisória, verbis:

CONSTITUCIONAL E PROCESSUAL CIVIL. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DE PRECEITO NORMATIVO PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. EFICÁCIA NORMATIVA E EFICÁCIA EXECUTIVA DA DECISÃO: DISTINÇÕES. INEXISTÊNCIA DE EFEITOS AUTOMÁTICOS SOBRE AS SENTENÇAS JUDICIAIS ANTERIORMENTE PROFERIDAS EM SENTIDO CONTRÁRIO. INDISPENSABILIDADE DE INTERPOSIÇÃO DE RECURSO OU PROPOSITURA DE AÇÃO RESCISÓRIA PARA SUA REFORMA OU DESFAZIMENTO.

1. A sentença do Supremo Tribunal Federal que afirma a constitucionalidade ou a inconstitucionalidade de preceito normativo gera, no plano do ordenamento jurídico, a consequência (= eficácia normativa) de manter ou excluir a referida norma do sistema de direito.

2. Dessa sentença decorre também o efeito vinculante, consistente em atribuir ao julgado uma qualificada força impositiva e obrigatória em relação a supervenientes atos administrativos ou judiciais (= eficácia executiva ou instrumental), que, para viabilizar-se, tem como instrumento próprio, embora não único, o da reclamação prevista no art. 102, I, "I", da Carta Constitucional.

3. A eficácia executiva, por decorrer da sentença (e não da vigência da norma examinada), tem como termo inicial a data da publicação do acórdão do Supremo no Diário Oficial (art. 28 da Lei 9.868/1999). É, conseqüentemente, eficácia que atinge atos administrativos e decisões judiciais supervenientes a essa publicação, não os pretéritos, ainda que formados com suporte em norma posteriormente declarada inconstitucional.

4. Afirma-se, portanto, como tese de repercussão geral que a decisão do Supremo Tribunal Federal declarando a constitucionalidade ou a inconstitucionalidade de preceito normativo não produz a automática reforma ou rescisão das sentenças anteriores que tenham adotado entendimento diferente; para que tal ocorra, será indispensável a interposição do recurso próprio ou, se for o caso, a propositura da ação rescisória própria, nos termos do art. 485, V, do CPC, observado o respectivo prazo decadencial (CPC, art. 495). Ressalva-se desse entendimento, quanto à indispensabilidade da ação rescisória, a questão relacionada à execução de efeitos futuros da sentença proferida em caso concreto sobre relações jurídicas de trato continuado.

5. No caso, mais de dois anos se passaram entre o trânsito em julgado da sentença no caso concreto reconhecendo, incidentalmente, a constitucionalidade do artigo 9º da Medida Provisória 2.164-41 (que acrescentou o artigo 29-C na Lei 8.036/90) e a superveniente decisão do STF que, em controle concentrado, declarou a inconstitucionalidade daquele preceito normativo, a significar, portanto, que aquela sentença é insuscetível de rescisão.

6. Recurso extraordinário a que se nega provimento.

(STF. RE 730.462-SP. Relator Ministro Teori Zavascki. Plenário 28/05/2015. Data de Publicação DJE 09/09/2015).

E, também:

EMENTA: PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. JUÍZO DE RETRATAÇÃO. PRECEDENTE DO STF (TEMA 810) E DO STJ (TEMA 905). CRITÉRIOS DE CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA. PROCESSO TRANSITADO EM JULGADO. COISA JULGADA. TEMA STF 733.

1. Transitada em julgado a decisão proferida no processo de conhecimento e tendo início a execução, devem ser observados, a priori, os critérios relativos à correção monetária e aos juros de mora fixados no título executivo, mercê da preclusão a respeito.

2. O STF, ao julgar o RE nº 730.462/SP (Tema 733), em sede de repercussão geral, firmou entendimento que o julgamento do Supremo Tribunal Federal, em repercussão geral, tem alcance a decisões supervenientes à publicação do acórdão, não produzindo automática reforma ou rescisões das sentenças anteriores, que tenham adotado entendimento diferente. Assim, decisões proferidas em processo de conhecimento com trânsito em julgado, não são alcançadas de forma automática, devendo ser alteradas mediante ação rescisória.

(TRF4, AC 0009495-46.2010.4.04.9999, SEXTA TURMA, Relator ARTUR CÉSAR DE SOUZA, D.E. 05/10/2018).

Outrossim, a liquidação deverá sempre se ater aos termos e limites estabelecidos na r. sentença e no v. acórdão. Mesmo que as partes tivessem assentido com a liquidação, não estaria o Juiz obrigado a acolhê-la nos termos em que apresentada se em desacordo com a coisa julgada, com o que se impede "que a execução ultrapasse os limites da pretensão a executar" (RTFR 162/37). Veja-se também RT 160/138; STJ-RF 315/132.

Assim considerando, alterar o percentual dos juros de mora fixados no título executivo judicial, implicaria ofensa à coisa julgada.

Diante do exposto, INDEFIRO O EFEITO SUSPENSIVO, pleiteado pela Autarquia, na forma da fundamentação.

Comunique-se o R. Juízo a quo.

Intime-se o agravado, nos termos do artigo 1.019, II, do CPC.

P. e I.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020912-10.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

AGRAVANTE: JULIO ALEIXO DA SILVA

Advogados do(a) AGRAVANTE: CRISTIANO RODRIGO DE GOUVEIA - SP278638-N, ROCHELI MARIA RODRIGUES ESTEVES - SP390781-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto em face de r. decisão que, nos autos da ação revisional de benefício previdenciário, objetivando a conversão da aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial, indeferiu o benefício da gratuidade da justiça, concedendo o prazo de 15 dias para recolhimento das despesas processuais e custas judiciais, sob pena de extinção do processo.

Sustenta o agravante, em síntese, ser pessoa pobre na acepção jurídica da palavra e esteio de família. Alega depender exclusivamente de sua remuneração para sobrevivência, assim, as despesas processuais, mesmo que parcial, comprometem seu rendimento mensal que já é destinado a subsistência familiar. Aduz que o artigo 4º da lei 1.060/50 corrobora com o artigo 99 do CPC, esclarecendo que a simples afirmação de que não se encontra em condições de suportar as despesas do processo, é suficiente, por si só, para a concessão dos benefícios da justiça gratuita. Requer a concessão de efeito suspensivo e, ao final, provimento do recurso com a reforma da decisão agravada.

É o relatório.

DECIDO

Conheço do presente recurso nos termos dos artigos 101 c.c. 1.015, V, ambos do Novo Código de Processo Civil, independentemente de preparo porquanto a questão controvertida é a própria hipossuficiência.

Consoante o NCPC as decisões nos Tribunais devem ser, em princípio, colegiadas, porém, o artigo 1.019, I, do NCPC, permite ao Relator atribuir efeito suspensivo ao recurso.

O R. Juízo a quo indeferiu o benefício da gratuidade da justiça, concedendo o prazo de 15 dias para recolhimento das despesas processuais e custas judiciais, sob pena de extinção do processo.

É contra esta decisão que o agravante se insurge.

O NCPC vigente desde 18/03/2016, diferentemente do CPC/73, disciplina acerca da gratuidade da justiça, revogando alguns dispositivos da Lei n. 1.060/50.

Gratuidade de justiça é um instrumento processual que pode ser solicitado ao Juiz da causa tanto no momento inaugural da ação quanto no curso da mesma. A dispensa das despesas processuais é provisória e condicionada à manutenção do estado de pobreza do postulante, podendo ser revogada a qualquer tempo.

Com efeito, dispõe o artigo 99, § 3º, do NCPC:

"O pedido de gratuidade da justiça pode ser formulado na petição inicial, na contestação, na petição para ingresso de terceiro no processo ou em recurso.

(...)

§ 3º Presume-se verdadeira a alegação de insuficiência deduzida exclusivamente por pessoa natural."

Depreende-se, em princípio, que a concessão da gratuidade da justiça depende de simples afirmação da parte, a qual, no entanto, por gozar de presunção juris tantum de veracidade, pode ser ilidida por prova em contrário.

Outrossim, o artigo 99, § 2º, do NCPC, determina que o Juiz somente poderá indeferir o pedido se houver nos autos elementos que evidenciam a falta dos pressupostos legais para a concessão da gratuidade.

Na hipótese dos autos, em consulta aos extratos CNIS e PLENUS, o agravante auferia aposentadoria por tempo de contribuição, DIB 27/06/2017, no valor de R\$ 2.233,07 (07/2020), bem como mantém vínculo empregatício com Marchesan Imp. e Máquinas Agrícolas Tatu S/A, desde 23/08/1996, com remuneração de R\$ 4.808,13 (06/2020), totalizando renda mensal de R\$ 7.041,20, valor superior ao teto do benefício pago pelo INSS (R\$ 6.101,06).

Assim considerando, neste exame de cognição sumária e não exauriente, a presunção de que goza a declaração de hipossuficiência apresentada pelo agravante foi ilidida por prova em contrário, motivo pelo qual agiu com acerto o R. Juízo a quo.

Diante do exposto, **INDEFIRO O EFEITO SUSPENSIVO** pleiteado, na forma da fundamentação.

Comunique-se o R. Juízo a quo.

Intime-se o INSS/agravado, nos termos do artigo 1.019, II, do CPC.

P. e I.

AGRAVADO:GERALDA DE OLIVEIRA DOS SANTOS

Advogado do(a) AGRAVADO: JOSE PAULO BARBOSA - SP185984-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Analisando o PJE originário, observo que a exequente/agravada (falecida), auferia pensão por morte NB 026.080.987-0, DIB 15/11/1996. O documento (Num. 11037019 - Pág. 1) comprova a DO/DR em 15/11/1996 e a certidão de óbito (Num. 13579998 - Pág. 1) comprova o falecimento do segurado em 16/06/1996.

Neste passo, intem-se as partes, nos termos do artigo 10 do CPC, para se manifestarem quanto à legitimidade ativa da exequente/agravada (falecida) e, por conseguinte, dos herdeiros habilitados, para promoverem a execução individual do título proferido na ACP 0011237-82.2003.403.6183.

Após, voltem-me conclusos.

P. e I.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021318-31.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AGRAVANTE: WALERY GISLAINE FONTANA LOPES MARTINHO - SP256160-N

AGRAVADO: MARIA ROSANGELA DA SILVA

Advogado do(a) AGRAVADO: CINTIA CRISTINA FURLAN - SP310130-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Analisando o PJE originário, observo que a exequente/agravada, auferia pensão por morte NB 101583887 e, não obstante não tenha sido acostada a certidão de óbito do segurado instituidor, a DIB do benefício é 16/04/1997.

Neste passo, intem-se as partes, nos termos do artigo 10 do CPC, para se manifestarem acerca da legitimidade ativa da exequente/agravada, para promover a execução individual do título proferido na ACP 0011237-82.2003.403.6183.

Após, voltem-me conclusos.

P. e I.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012785-83.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSALIA

AGRAVANTE: TANIA ARDO MOREIRA PINTO

Advogado do(a) AGRAVANTE: JULIANA MAXIMO RIBEIRO - SP322807

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL- INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de r. decisão que, no PJE – de natureza previdenciária, objetivando a revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, com a utilização de contribuições anteriores a julho de 1994 (conforme interpretação teleológica do art. 3º, § 2º da Lei 9.876/99), indeferiu a tutela da evidência.

Sustenta a agravante, em síntese, a presença dos requisitos autorizadores à concessão da tutela da evidência, nos termos do artigo 311, inciso II e parágrafo único do Código de Processo Civil, conforme tese firmada pelo E. STJ – Tema 999. Aduz acerca da desnecessidade do periculum in mora. Requer o provimento do recurso com a reforma da decisão agravada.

Intimado, nos termos do artigo 1.019, II, do CPC, o INSS/agravado não apresentou resposta ao recurso.

É o relatório.

DECIDO

Conheço do recurso, nos termos do inciso I, do artigo 1.015, do CPC.

A agravante ajuizou ação principal objetivando a revisão do seu benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, com a inclusão de contribuições anteriores a julho de 1994.

O R. Juízo a quo indeferiu a tutela da evidência.

É contra esta decisão que a agravante se insurgiu, alegando fazer jus a tutela da evidência, nos termos do artigo 311, II, do CPC, considerando a Tese firmada pelo E. STJ, no Tema 999.

O artigo 311 do CPC dispõe acerca do instituto da tutela da evidência, nos seguintes termos:

“Art. 311 A tutela da evidência será concedida, independentemente da demonstração de perigo de dano ou de risco ao resultado útil do processo, quando:

I – ficar caracterizado o abuso do direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório da parte;

II - as alegações de fato puderem ser comprovadas apenas documental e houver tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em súmula vinculante.

III – se tratar de pedido reipersecutório fundado em prova documental adequada do contrato de depósito, caso em que será decretada a ordem de entrega do objeto custodiado, sob cominação de multa;

IV - a petição inicial for instruída com prova documental suficiente dos fatos constitutivos do direito do autor, a que o réu não oponha prova capaz de gerar dúvida razoável.

Parágrafo único. Nas hipóteses dos incisos II e III, o juiz poderá decidir liminarmente.”

Trata-se de tutela provisória da evidência admitida mediante o preenchimento de dois pressupostos: um de fato e outro de direito.

O pressuposto de fato é a existência de prova das alegações de fato da parte requerente e, o pressuposto de direito, é a probabilidade de acolhimento da pretensão processual, ou seja, tese jurídica firmada em precedente obrigatório, especificadamente, em enunciado de súmula vinculante ou em julgamento de demandas ou recursos repetitivos.

A 1ª. Seção do E. STJ, ao julgar o Tema 999, objeto dos REsp. 1554596/SC e 1596203/PR, sob a sistemática dos Recursos Repetitivos, em 17/12/2019, firmou a seguinte tese:

Aplica-se a regra definitiva prevista no art. 29, I e II da Lei 8.213/1991, na apuração do salário de benefício, quando mais favorável do que a regra de transição contida no art. 3o. da Lei 9.876/1999, aos Segurado que ingressaram no Regime Geral da Previdência Social até o dia anterior à publicação da Lei 9.876/1999.

A Autarquia, contudo, interpôs Recurso Extraordinário, o qual foi admitido pela Ministra Maria Thereza de Assis Moura, como representativo de controvérsia, determinando a suspensão de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que versam sobre a mesma controvérsia em trâmite em todo o território nacional, com decisão publicada em 01/06/2020, no seguinte teor:

“(…)

Outrossim, cumpre registrar a existência de recurso extraordinário submetido ao rito da repercussão geral, cujo julgamento pode influenciar o entendimento a ser adotado na hipótese objeto deste apelo, qual seja, o RE 639856 - tema 616 - incidência do fator previdenciário (Lei 9876/99) ou das regras de transição trazidas pela EC 20/98 nos benefícios previdenciários concedidos a segurados filiados ao Regime Geral da Previdência Social até 16/12/1998.

Nesse contexto, tendo em vista a relevância da matéria e considerando que o presente Recurso Extraordinário foi interposto em face de precedente qualificado desta Corte Superior de Justiça, proferido no julgamento de recurso especial representativo de controvérsia, entendo ser o caso de remessa do apelo extremo ao Supremo Tribunal Federal, também na qualidade de representativo de controvérsia.

Presentes os pressupostos de admissibilidade, nos termos do artigo 1.036, § 1º, do Código de Processo Civil, admito o recurso extraordinário como representativo de controvérsia, determinando a suspensão de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que versam sobre a mesma controvérsia em trâmite em todo o território nacional.

Encaminhe-se o feito ao Supremo Tribunal Federal.”

Os autos foram recebidos no C. STF, em 22/06/2020, conforme consulta ao site do E. STJ.

Neste passo, considerando a determinação de suspensão do processamento de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que versam acerca da questão delimitada e tramitem no território nacional (art. 1.037, inciso II, do CPC/15), determino o sobrestamento do presente recurso até a apreciação da questão pelo C. STF.

Comunique-se o R. Juízo a quo.

Intimem-se as partes.

P. e I.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021049-89.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

AGRAVANTE: PEDRO MARTINS DA SILVA

Advogado do(a) AGRAVANTE: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto em face de r. decisão que, no PJE - cumprimento de sentença, acolheu a impugnação apresentada pelo INSS, determinando o prosseguimento da execução pelo valor de R\$ 109.263,58, em 05/2019.

Sustenta o agravante, em síntese, que o Plenário do Supremo Tribunal Federal (STF), no RE 870.947, confirmou no julgamento realizado em 03/10/2019, em que rejeitados os embargos de declaração opostos, o afastamento do uso da Taxa Referencial (TR) como índice de correção monetária dos débitos judiciais da Fazenda Pública, mesmo no período da dívida anterior à expedição do precatório. Alega que não há fundamento jurídico-material que justifique a aplicação da Lei n. 11.960/09, pois a TR foi declarada inconstitucional, motivo pelo qual, não há falar na sua incidência. Requer a concessão de efeito suspensivo e, ao final, provimento do recurso como reforma da decisão agravada.

É o relatório.

DECIDO

Conheço do recurso, nos termos do parágrafo único, do artigo 1.015 do CPC.

O R. Juízo a quo acolheu a impugnação ao cumprimento de sentença, apresentada pelo INSS, determinando o prosseguimento da execução pelo valor de R\$ 109.263,58, em 05/2019.

É contra esta decisão que o agravante se insurge.

Analisando o PJE originário, a Autarquia apurou a quantia total de R\$ 109.263,58, em 05/2019, homologada pelo R. Juízo a quo, aplicando, para fins de correção monetária, a Resolução 134/10 (índice TR) e INPC a partir de 04/2015.

Com efeito, o Plenário do C. STF, em sessão do dia 20/09/2017, com v. acórdão publicado no dia 20/11/2017, concluiu o julgamento do RE 870.947, em que se discutem os índices de correção monetária e os juros de mora a serem aplicados nos casos de condenações impostas contra a Fazenda Pública.

Foram definidas duas teses sobre a matéria:

A primeira, referente aos juros moratórios, diz: "O artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/1997 com a redação dada pela Lei 11.960/2009."

A segunda, referente à atualização monetária: "O artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

Depreende-se, assim, que no tocante a correção monetária, foi afastado o uso da Taxa Referencial (TR) como índice de correção monetária dos débitos judiciais da Fazenda Pública, mesmo no período da dívida anterior à expedição do precatório. O índice de correção monetária adotado, pelo C. STF, foi o índice de preços ao consumidor amplo especial – IPCA-E, considerado mais adequado para recompor a perda de poder de compra.

Posteriormente, em 24/09/2018, o Ministro LUIZ FUX, deferiu efeito suspensivo aos embargos de declaração opostos pelos entes federativos estaduais e INSS, com fundamento no artigo 1.026, §1º, do CPC/2015 c/c o artigo 21, V, do RISTF e, o Plenário, em sessão do dia 03/10/2019, por maioria, rejeitou todos os embargos de declaração e não modulou os efeitos da decisão anteriormente proferida, mantendo a aplicação do IPCA-E em correção monetária desde 2009.

Na hipótese dos autos, o v. acórdão transitado em julgado, determinou expressamente a observância do RE 870.947, verbis:

"(...)

Os juros de mora e a correção monetária deverão observar o disposto na Lei nº 11.960/09 (STF, Repercussão Geral no Recurso Extraordinário 870.947, 16/04/2015, Rel. Min. Luiz Fux), g.n.

(...)"

A coisa julgada constitui garantia fundamental do cidadão no nosso Estado Democrático de Direito, consoante o disposto no artigo 5º, XXXVI, da CF/88, e origina-se da necessidade de ser conferida segurança às relações jurídicas. Tal instituto tem a finalidade de conferir imutabilidade à sentença e, conseqüentemente, impedir que a lide julgada definitivamente seja rediscutida em ação judicial posterior. Podendo ser rescindida, por meio de ação rescisória, nos termos dos artigos 966 e seguintes do CPC, o que não ocorreu no caso dos autos.

A liquidação deverá sempre se ater aos termos e limites estabelecidos na r. sentença e no v. acórdão. Mesmo que as partes tivessem assentido com a liquidação, não estaria o Juiz obrigado a acolhê-la nos termos em que apresentada se em desacordo com a coisa julgada, como que se impede "que a execução ultrapasse os limites da pretensão a executar" (RTFR 162/37). Veja-se também RT 160/138; STJ-RF 315/132.

Em decorrência, alterar os critérios de atualização monetária, fixados no título executivo judicial, transitado em julgado, implicaria ofensa à coisa julgada.

Diante do exposto, **DEFIRO O EFEITO SUSPENSIVO**, pleiteado pelo agravante, nos termos da fundamentação supra.

Comunique-se o R. Juízo a quo.

Intime-se o INSS/agravado, nos termos do artigo 1.019, II, do CPC.

P. e I.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0009333-46.2011.4.03.6183

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: IGNEZ APARECIDA SCHARTZMANN GAETA

Advogados do(a) APELANTE: VANESSA CARLA VIDUTTO BERMAN - SP156854-A, MARTA MARIA RUFFINI PENTEADO GUELLER - SP97980-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: SONIA MARIA CREPALDI - SP90417-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Tendo em vista que da certidão de óbito de *IGNEZ APARECIDA SCHARTZMANN GAETA* (Id. 137100545), constam outros herdeiros além da peticionária Sheila Aparecida Gaeta, intem-se os pretendentes sucessores para que requeram a habilitação, informando o estado civil de cada um dos herdeiros, com a apresentação de cópia da certidão de casamento, se o caso, além de formalização de pedido de integração dos cônjuges, se o regime do casamento for de comunhão universal de bens, para regular prosseguimento do feito.

Prazo: 10 (dez) dias.

I.

São Paulo, 29 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5973336-14.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ARNALDO ANGELICOLA

Advogado do(a) APELADO: LILIAN CRISTINA VIEIRA - SP296481-N

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Manifistem-se as partes acerca da exibição dos documentos pertinentes ao processo administrativo pretendido pelo requerente, conforme determinado na r. sentença (id 89440566), no prazo de 10 (dez) dias.

Intem-se.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 6070622-89.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: MANOEL PEREZ SANCHEZ NETO

Advogado do(a) APELANTE: ELEUSA BADIA DE ALMEIDA - SP204275-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Id 136011484: constatado o erro material atinente à proclamação do julgamento, onde consta "a Décima Turma, por unanimidade, decidiu **negar provimento** à apelação da parte autora", leia-se "a Décima Turma, por unanimidade, decidiu **dar parcial provimento** à apelação da parte autora".

I.

São Paulo, 24 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000441-06.2017.4.03.6134

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIAURSAIA

APELANTE: EDSON ALVES BANDEIRA

Advogados do(a) APELANTE: DANIELLE BARBOSA JACINTO LAZINI - SP319732-A, ALINE HELEN DE SOUZA FOUAD NOHRA - SP363338-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Id 104811147: oficie-se à autoridade administrativa para que, no prazo de 05 (cinco) dias, cumpra a obrigação de fazer relativa à implantação do benefício, conforme tutela antecipada concedida no v. Acórdão de Id 63554393, sob pena de desobediência.

Após, certifique-se o trânsito em julgado e remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Int.

São Paulo, 30 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0000394-77.2017.4.03.6115

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIAURSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: SATIE SENJU OKINO

Advogado do(a) APELADO: CHRISTIAN DE SOUZA GOBIS - SP332845-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora em face de acórdão que acolheu os seus embargos de declaração, com efeitos infringentes, para dar parcial provimento à apelação do INSS para ressalvar a prescrição quinquenal e fixar os critérios de cálculo da correção monetária, mantendo-se, no mais, a concessão do benefício requerido.

A parte autora manifestou seu desinteresse pelo prosseguimento do recurso oposto (Id 136499264).

Diante do exposto, HOMOLOGO o referido requerimento para que produza seus regulares efeitos, a teor do que dispõe o artigo 998 do Código de Processo Civil, c.c. artigo 33, inciso VI, do Regimento Interno desta Corte.

Certificado o trânsito em julgado, baixemos autos com urgência.

P. e I.

São Paulo, 28 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5373799-05.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSALIA

APELANTE: LAERCIO ALVES DE LIMA, JOSE LUIS DE SOUZA, HUGO DE SOUZA, PRISCILA DE SOUZA LIMA, ROSELI DE SOUZA LIMA LUIZ

Advogado do(a) APELANTE: FRANCISCO CARLOS AVANCO - SP68563-N

Advogado do(a) APELANTE: FRANCISCO CARLOS AVANCO - SP68563-N

Advogado do(a) APELANTE: FRANCISCO CARLOS AVANCO - SP68563-N

Advogado do(a) APELANTE: FRANCISCO CARLOS AVANCO - SP68563-N

Advogado do(a) APELANTE: FRANCISCO CARLOS AVANCO - SP68563-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando o restabelecimento do benefício de auxílio-doença ou a concessão de aposentadoria por invalidez, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia previdenciária a conceder o auxílio-doença, desde 23/05/2018, pelo prazo de 180 dias a contar da publicação da sentença, com correção monetária e juros de mora, bem como despesas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em 10% do valor das parcelas vencidas até a data da publicação da sentença.

Inconformada, a parte autora interps recurso de apelação, pleiteando a concessão de aposentadoria por invalidez ou, subsidiariamente, a manutenção do auxílio-doença por período superior a seis meses.

O INSS desistiu do prazo para interposição de recursos (Id 41381494).

Semas contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

Em petição Id 75474389, a parte autora requereu a desistência do recurso de apelação, o que foi reiterado nas petições Id's 123745260 e 134528252, pelas quais se promoveu a habilitação dos herdeiros da demandante.

É o relatório.

Diante do exposto, **HOMOLOGA A DESISTÊNCIA** do recurso de apelação apresentado pela parte autora, a teor do que dispõe o artigo 998 do Código de Processo Civil (art. 501 do CPC de 1973), c.c. artigo 33, inciso VI, do Regimento Interno desta Corte.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se e intemem-se.

São Paulo, 28 de julho de 2020.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL(199) Nº 5000626-86.2017.4.03.6120

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

PARTE AUTORA: VALDECI MARCAL DE MARIA

Advogado do(a) PARTE AUTORA: LENITA MARA GENTIL FERNANDES - SP167934-A

PARTE RE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E S P A C H O

Considerando a ausência de certidão acerca de intimação após a sentença, remetam-se os autos à Vara de origem para que informe se a parte autora e o INSS foram devidamente intimados da sentença (Id. 90187698).

São Paulo, 29 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5694453-37.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: WILLIANS ANTONIO GOMES TRINDADE

Advogados do(a) APELADO: DANIELA CRISTINA FARIA - SP244122-N, CAMILA DE FATIMA ZANARDO - SP375031-N

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos, etc.

Trata-se de apelação interposta pelo réu em face de sentença que julgou procedente o pedido inicial para o fim de declarar que a parte autora exerceu atividade especial nos períodos de 02.01.1986 a 01.09.1992 e 04.01.1993 a 28.08.2002. Consequentemente, condenou o réu a conceder ao autor o benefício de aposentadoria especial, a partir da data do requerimento administrativo (06.02.2017), caso cumpridos os requisitos necessários para tanto. As parcelas em atraso serão corrigidas monetariamente de acordo como o IPCA-E (Tema 905, STJ), desde cada vencimento, e juros moratórios pelo índice de remuneração adicional aplicado às cadernetas de poupança (Lei 11.960), desde a citação em relação às parcelas vencidas anteriormente a essa data, e desde o vencimento em relação às posteriores. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença. Antecipados os efeitos da tutela para determinar ao INSS que, no prazo de 45 dias úteis, independentemente de eventual interposição de recurso, providencie o cumprimento das obrigações de fazer estabelecidas na sentença, coma averbação do tempo como especial, conversão em comum, e exame do tempo mínimo para a aposentadoria especial, implementando-a caso preenchido os requisitos legais.

Noticiada pelo réu (id 65560526), a averbação dos períodos especiais em comento, conforme informação e contagem administrativa do INSS.

Em suas razões de inconformismo recursal, o réu requer, preliminarmente, o recebimento do recurso nos efeitos devolutivo e suspensivo. No mérito, sustenta que os períodos em que o autor esteve em gozo de auxílio-doença (23.06.1992 a 26.07.1992 e 21.08.1993 a 05.10.1993), porquanto somente podem ser computados como tempo de serviço especial quando a incapacidade tenha decorrido da própria atividade laboral. Alega, ademais, que o autor não logrou êxito em comprovar a exposição a agente nocivo acima dos limites de tolerância, de forma habitual e permanente, por meio de laudo técnico contemporâneo. Alega, ainda, que restou comprovado o uso eficaz de EPI, apto a neutralizar os efeitos deletérios do fator de risco, bem como que não há prévia fonte de custeio total para a concessão da benesse. Por fim, requer a fixação da DIB na data da citação e a aplicação dos critérios de correção monetária previstos na Lei n. 11.960/2009. Prequestiona a matéria para fins de acesso às instâncias recursais superiores.

Com apresentação de contrarrazões (id 65560524), vieram os autos a esta Corte.

Petição da advogada Flávia Lopes de Faria F. Faleiros renunciando os poderes lhe conferidos, bem como informando que o autor possui outra advogada que continua atuando na causa (id 103103246975). Observo que o autor possui outros advogados atuando na causa, conforme atuação dos autos.

Após breve relatório, passo a decidir.

Nos termos do artigo 1.011 do CPC, recebo a apelação interposta pelo réu.

Da decisão monocrática

De início, cumpre observar que as matérias veiculadas no caso dos autos já foram objeto de precedentes dos tribunais superiores, julgadas no regime de recursos repetitivos e de repercussão geral, o que autoriza a prolação da presente decisão monocrática, nos termos do artigo 932, IV, "a" e "b", do Novo Código de Processo Civil de 2015, e da Súmula/STJ n.º 568. Nesse sentido:

RESP 1348633/SP (POSSIBILIDADE DE RECONHECIMENTO DO PERÍODO DE TRABALHO MAIS ANTIGO, DESDE QUE AMPARADO POR CONVINCENTE PROVA TESTEMUNHAL, COLHIDA SOB CONTRADITÓRIO); RESP 1354908/SP (ATIVIDADE RURAL DEVE SER COMPROVADA NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO); SÚMULA 149 DO STJ (VEDAÇÃO DE PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL); RESP 1321493/PR (A APRESENTAÇÃO DE PROVA MATERIAL SOMENTE SOBRE PARTE DO LAPSO TEMPORAL PRETENDIDO NÃO IMPLICA VIOLAÇÃO DA SÚMULA 149/STJ, CUJA APLICAÇÃO É MITIGADA SE A REDUZIDA PROVA MATERIAL FOR COMPLEMENTADA POR IDÔNEA E ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL).

Conversão de tempo de serviço especial em comum: ARE 664335 (USO DE EPI. INSALUBRIDADE. RUÍDO. NÃO DESCARACTERIZAÇÃO DA ATIVIDADE ESPECIAL EM RAZÃO DA DECLARAÇÃO DE NEUTRALIZAÇÃO DO AGENTE NO PPP. CUSTEIO DA ATIVIDADE ESPECIAL); REsp 1398260/PR (INSALUBRIDADE. LIMITES. RUÍDO. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO); REsp 1310034/PR (POSSIBILIDADE DA CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM DE ATIVIDADE EXERCIDA ANTES DA LEI N. 6.887/1980); REsp 1151363/MG (POSSIBILIDADE DO RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL APÓS A LEI N. 9.711/1998. FATOR DE CONVERSÃO); REsp 1306113/SC (ELETRICIDADE. INSALUBRIDADE. NATUREZA EXEMPLIFICATIVA DO ROL DOS AGENTES NOCIVOS PREVISTOS EM REGULAMENTO).

Ressalte-se que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

Da remessa oficial tida por interposta

Retomando o entendimento inicial, aplica-se ao presente caso o Enunciado da Súmula 490 do E. STJ.

Da preliminar de efeito suspensivo ao recurso de apelação

Rejeito a preliminar arguida pelo INSS, quanto à concessão de efeito suspensivo à apelação, haja vista não se encontrarem presentes no caso em comento os requisitos previstos no §4º do art. 1.012 do CPC de 2015.

Do mérito

Na petição inicial, busca o autor, nascido em 26.11.1970, o reconhecimento do exercício de atividade especial nos períodos de 02.01.1986 a 01.09.1992 e 04.01.1993 a 28.08.2002. Consequentemente, requer a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, com termo inicial na data do primeiro requerimento administrativo (06.02.2017).

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida.

Em se tratando de matéria reservada à lei, o Decreto 2.172/1997 somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido: STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482.

Pode, então, em tese, ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40, DSS-8030 ou CTPS.

Tendo em vista o dissenso jurisprudencial sobre a possibilidade de se aplicar retroativamente o disposto no Decreto 4.882/2003, para se considerar prejudicial, desde 05.03.1997, a exposição a ruídos de 85 decibéis, a questão foi levada ao Colendo STJ que, no julgamento do Recurso Especial 1398260/PR, em 14.05.2014, submetido ao rito do artigo 1.036 do Novo Código de Processo Civil de 2015, Recurso Especial Repetitivo, fixou entendimento pela impossibilidade de se aplicar de forma retroativa o Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar de ruído para 85 decibéis (REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014).

Está pacificado no E. STJ (Resp 1398260/PR) o entendimento de que a norma que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação, devendo, assim, ser observado o limite de 90 decibéis no período de 06.03.1997 a 18.11.2003.

Dessa forma, devem ser mantidos os termos da sentença que reconheceu a especialidade dos períodos de **02.01.1986 a 01.09.1992 e 04.01.1993 a 28.08.2002**, laborado como **auxiliar de impressor**, na empresa João Roberto Bellini & Cia. Ltda., em que o autor esteve exposto a ruído em nível de 90 decibéis, óleos lubrificantes (hidrocarbonetos e outros compostos de carbono), conforme Laudo do Perito Judicial acostado aos autos, agentes nocivos previstos nos códigos 1.2.10 do Decreto 83.080/1979 (Anexo I) e 1.0.19 e 2.0.1 do Decreto 3.048/1999.

Ademais, referidos períodos também podem ser tidos como especiais em razão do enquadramento à categoria profissional prevista no código 2.5.8 do Decreto n. 83.0890/1979 (tipógrafo e impressor em Indústria Gráfica e Editorial).

Nos termos do § 2º do art. 68, do Decreto 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto 8.123/2013, a exposição, habitual e permanente, às substâncias químicas com potencial cancerígeno justifica a contagem especial, independentemente de sua concentração. No caso dos autos, os hidrocarbonetos aromáticos possuem em sua composição o benzeno, substância relacionada como cancerígena no anexo nº 13-A da NR-15 do Ministério do Trabalho.

Ressalto que devem prevalecer as conclusões do perito judicial, de confiança do magistrado e equidistante das partes, momento considerando que o Sr. Expert diligenciou no local de trabalho do interessado, levando em conta as atividades e os maquinários por ele utilizado.

O fato de o autor ter permanecido em gozo de auxílio-doença previdenciário e acidentário, respectivamente, nos intervalos de 23.06.1992 a 26.07.1992 e 21.08.1993 a 05.10.1993, não elide o direito à contagem com acréscimo de 40%, tendo em vista que a parte interessada exercia atividade especial quando do afastamento do trabalho. Com efeito, o C. STJ, no julgamento do REsp nº 1.759.098, submetido ao rito do artigo 1.036 do Código de Processo Civil, Recurso Especial Repetitivo, fixou a tese de que o segurado que exerce atividades em condições especiais, quando em gozo de auxílio-doença – seja acidentário ou previdenciário – faz jus ao cômputo desse período como especial.

No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF afirmou que, na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do PPP, no sentido da eficácia do EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também óssea e outros órgãos.

Ressalte-se que o fato de o laudo técnico ter sido elaborado posteriormente à prestação do serviço, não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

Portanto, somados os períodos de atividade especial reconhecidos na presente demanda, o autor totalizou **16 anos, 03 meses e 25 dias de tempo de serviço em atividade exclusivamente especial até 28.08.2002**, data da última atividade especial imediatamente anterior ao requerimento administrativo formulado em 06.02.2017, insuficiente à concessão do benefício de aposentadoria especial, nos termos do art. 57 da Lei 8.213/91, conforme planilha anexa, parte integrante da presente decisão.

Ante a sucumbência recíproca, cada litigante deverá arcar com as suas respectivas despesas, nos termos do art. 86 do CPC, arbitrados os honorários advocatícios no importe de R\$ 1.000,00 (um mil reais) para cada um, conforme previsto no artigo 85, §§ 4º, III, e 8º, do CPC. A exigibilidade da verba honorária, devida pela parte autora, ficará suspensa por 05 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, nos termos do artigo 98, §3º, do mesmo estatuto processual.

Conforme consulta ao CNIS, verifico que foi concedido administrativamente ao autor o benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição (NB: 42/193.897.020-6, com DIB em 01.10.2019) no curso do processo, bem como que já foram averbados os períodos especiais ora reconhecidos, conforme informação e contagem administrativa da Autarquia Previdenciária (id 65560526).

Diante do exposto, com fulcro no artigo 932 do CPC, **rejeito a preliminar arguida pelo réu e, no mérito, dou parcial provimento à apelação à sua apelação e à remessa oficial tida por interposta** para, mantendo o reconhecimento dos períodos especiais de 02.01.1986 a 01.09.1992 e 04.01.1993 a 28.08.2002, declarar que o autor totalizou 16 anos, 03 meses e 25 dias de tempo de serviço em atividade exclusivamente especial até 28.08.2002, insuficiente à concessão da aposentadoria especial. Honorários advocatícios fixados na forma retromencionada.

Determino, por fim, à Subsecretaria da 10ª Turma que proceda à anotação nos autos da renúncia da advogada Flávia Lopes de Faria F. Faleiros (id 103103246975).

Decorrido in albis o prazo recursal, retomemos autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 28 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5286661-63.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: MARIA DAS GRACAS DOS SANTOS COSTA

Advogados do(a) APELANTE: TATIANE DA SILVA ANTUNES - SP374555-N, TANIA CRISTINA ALVES MEIRA - SP361918-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por idade, mediante reconhecimento de período de atividade rural, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia previdenciária a conceder o benefício, a partir da data do requerimento administrativo, com correção monetária e juros de mora, além do pagamento de despesas processuais e honorários advocatícios, fixados em 10%(dez por cento) das parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ. Foi determinada a imediata implantação do benefício (ID 124820854).

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, pugnando pela reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a ausência dos requisitos legais para a concessão do benefício. Subsidiariamente, requer a alteração quanto aos critérios de incidência da correção monetária e dos juros de mora.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO

O Novo Código de Processo Civil (art. 927 c/c art. 932, IV e V) atribuiu ao Relator a possibilidade de decidir monocraticamente os recursos a ele distribuídos, nas hipóteses ali previstas.

Recebo o recurso de apelação do INSS, por ser tempestivo, nos termos do artigo 1.010 do Código de Processo Civil.

Inicialmente, Primeiramente, observo que a parte autora requer, com a presente ação, a concessão de aposentadoria por idade, na forma híbrida (ou mista), prevista no artigo 48, §§3º e 4º, da Lei nº 8.213/91. O MM. Juízo *a quo*, no entanto, analisou e concedeu o benefício de aposentadoria por idade rural, nos termos do artigo 48, §1º e §2º, c/c o artigo 143, ambos da Lei nº 8.213/91, o qual é incabível ao caso, exatamente por a parte autora ter exercido atividades urbanas por período expressivo.

Porém, não há falar em julgamento *extra petita*, pois a parte autora postula na petição inicial a concessão do benefício de aposentadoria por idade. Ressalte-se que lei de regência dos benefícios securitários deve ser interpretada de modo a garantir e atingir o fim social ao qual se destina. O que se leva em consideração é o atendimento dos pressupostos legais para a obtenção do benefício, sendo irrelevante sua nomenclatura.

Assim prevê o artigo 48, §§3º e 4º, da Lei nº 8.213/91:

"Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.

(...)

§ 3º Os trabalhadores rurais de que trata o § 1º deste artigo que não atendam ao disposto no § 2º deste artigo, mas que satisfaçam essa condição, se forem considerados períodos de contribuição sob outras categorias do segurado, farão jus ao benefício ao completarem 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta) anos, se mulher. (Incluído pela Lei nº 11.718, de 2008)

§ 4º Para efeito do § 3º deste artigo, o cálculo da renda mensal do benefício será apurado de acordo com o disposto no inciso II do caput do art. 29 desta Lei, considerando-se como salário-de-contribuição mensal do período como segurado especial o limite mínimo de salário-de-contribuição da Previdência Social. (Incluído pela Lei nº 11.718, de 2008)"

O artigo 48 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 11.718/2008, corrigiu distorção até então existente e passou a contemplar os trabalhadores rurais que, em decorrência do fenômeno social da urbanização do trabalho, passaram a exercer temporária ou permanentemente, atividade urbana assegurando-lhes o direito à contagem mista do tempo de labor rural e urbano para fins de concessão de aposentadoria por idade, adotando-se o requisito etário mínimo de 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher, além do cumprimento da carência exigida.

Do comando normativo legal haure-se que a lei não faz distinção acerca de qual seria a atividade a ser exercida pelo segurado no momento imediatamente anterior ao implemento do requisito etário ou requerimento administrativo.

Por ocasião do julgamento do REsp nº 1.367.479/RS, o Eg. STJ adotou o entendimento de que pouco importa se o segurado era rural ou urbano quando do requerimento, podendo somar ou mesclar os tempos para fins de obtenção do benefício de aposentadoria por idade (híbrida) aos 65 (sessenta e cinco) anos, se homem, e 60 (sessenta), se mulher. Tal entendimento foi reafirmado e consolidado no julgamento do REsp nº 1.407.613/RS.

Logo, para fins de somatória dos períodos de labor urbano e rural, é irrelevante se a atividade agrícola foi ou não exercida por último. Igualmente, o período de trabalho rural, mesmo que anterior à Lei nº 8.213/91, deve ser considerado inclusive para efeitos de carência.

A Primeira Seção do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, no julgamento dos Recursos Especiais Repetitivos 1.674.221/SP e 1.788.404/PR, vinculado ao Tema 1007, Relator Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, julgado em 14/08/2019, DJe 04/09/2019, fixou a tese: *"o tempo de serviço rural, ainda que remoto e descontínuo, anterior ao advento da Lei 8.213/1991, pode ser computado para fins da carência necessária à obtenção da aposentadoria híbrida por idade, ainda que não tenha sido efetivado o recolhimento das contribuições, nos termos do art. 48, § 3º da Lei 8.213/1991, seja qual for a predominância do labor misto exercido no período de carência ou o tipo de trabalho exercido no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo."* O REsp 1.674.221/SP foi assimementado:

“PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. RECURSO ESPECIAL SUBMETIDO AO RITO DOS RECURSOS REPETITIVOS. OBSERVÂNCIA DO ARTIGO 1.036, § 5o. DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL E DOS ARTS. 256-E, II, E 256-I DO RISTJ. APOSENTADORIA HÍBRIDA. ART. 48, §§ 3o. E 4o. DA LEI 8.213/1991. PREVALÊNCIA DO PRINCÍPIO DE ISONOMIA A TRABALHADORES RURAIS E URBANOS. MESCLA DOS PERÍODOS DE TRABALHO URBANO E RURAL. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURAL, REMOTO E DESCONTÍNUO, ANTERIOR À LEI 8.213/1991 A despeito do não recolhimento de contribuição. CÔMPUTO DO TEMPO DE SERVIÇO PARA FINS DE CARÊNCIA. DESNECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO DO LABOR CAMPESINO POR OCASIÃO DO IMPLEMENTO DO REQUISITO ETÁRIO OU DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. TESE FIXADA EM HARMONIA COM O PARECER MINISTÉRIAL. RECURSO ESPECIAL DA SEGURADA PROVIDO.

1. A análise da lide judicial que envolve a proteção do Trabalhador Rural exige do julgador sensibilidade, e é necessário lançar um olhar especial a esses trabalhadores para compreender a especial condição a que estão submetidos nas lides campesinas.

2. Como leciona a Professora DANIELA MARQUES DE MORAES, é preciso analisar quem é o outro e em que este outro é importante para os preceitos de direito e de justiça. Não obstante o outro possivelmente ser aquele que foi deixado em segundo plano, identificá-lo pressupõe um cuidado maior. Não se pode limitar a apontar que seja o outro. É preciso tratar de tema correlatos ao outro, com alteridade, responsabilidade e, então, além de distinguir o outro, incluí-lo (mas não apenas de modo formal) ao rol dos sujeitos de direito e dos destinatários da justiça (A Importância do Olhar do Outro para a Democratização do Acesso à Justiça, Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2015, p. 35).

3. A Lei 11.718/2008, ao incluir a previsão dos §§ 3o. e 4o. no art. 48 da lei 8.213/1991, abrigou, como já referido, aqueles Trabalhadores Rurais que passaram a exercer temporária ou permanentemente períodos em atividade urbana, já que antes da inovação legislativa o mesmo Segurado se encontrava num paradoxo jurídico de desamparo previdenciário: ao atingir idade avançada, não podia receber a aposentadoria rural porque exerceu trabalho urbano e não tinha como desfrutar da aposentadoria urbana em razão de o curto período laboral não preencher o período de carência (REsp. 1.407.613/RS, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 28.11.2014).

4. A aposentadoria híbrida consagra o princípio constitucional de uniformidade e equivalência dos benefícios e serviços às populações urbanas e rurais, conferindo proteção àqueles Trabalhadores que migraram, temporária ou definitivamente, muitas vezes acossados pela penúria, para o meio urbano, em busca de uma vida mais digna, e não conseguiram implementar os requisitos para a concessão de qualquer aposentadoria, encontrando-se em situação de extrema vulnerabilidade social.

5. A inovação legislativa objetivou conferir o máximo aproveitamento e valorização ao labor rural, ao admitir que o Trabalhador que não preenche os requisitos para concessão de aposentadoria rural ou aposentadoria urbana por idade possa integrar os períodos de labor rural com outros períodos contributivos em modalidade diversa de Segurado, para fins de comprovação da carência de 180 meses para a concessão da aposentadoria híbrida, desde que cumprido o requisito etário de 65 anos, se homem, e 60 anos, se mulher.

6. Analisando o tema, esta Corte é uníssona ao reconhecer a possibilidade de soma de lapsos de atividade rural, ainda que anteriores à edição da Lei 8.213/1991, sem necessidade de recolhimento de contribuições ou comprovação de que houve exercício de atividade rural no período contemporâneo ao requerimento administrativo ou implemento da idade, para fins de concessão de aposentadoria híbrida, desde que a soma do tempo de serviço urbano ou rural alcance a carência exigida para a concessão do benefício de aposentadoria por idade.

7. A tese defendida pela Autarquia Previdenciária, de que o Segurado deve comprovar o exercício de período de atividade rural nos últimos quinze anos que antecedem o implemento etário, criaria uma nova regra que não encontra qualquer previsão legal. Se revela, assim, não só contrária à orientação jurisprudencial desta Corte Superior, como também contrária ao objetivo da legislação previdenciária.

8. Não admitir o cômputo do trabalho rural exercido em período remoto, ainda que o Segurado não tenha retornado à atividade campesina, tornaria a norma do art. 48, § 3o. da Lei 8.213/1991 praticamente sem efeito, vez que a realidade demonstra que a tendência desses Trabalhadores é o exercício de atividade rural quando mais jovens, migrando para a atividade urbana com o avançar da idade. Na verdade, o entendimento contrário, expressa, sobretudo, a velha posição preconceituosa contra o Trabalhador Rural, máxime se do sexo feminino.

9. É a partir dessa realidade social experimentada pelos Trabalhadores Rurais que o texto legal deve ser interpretado, não se podendo admitir que a justiça fique retida entre o rochedo que o legalismo impõe e o vento que o pensamento renovador sopra. A justiça pode ser cega, mas os juízes não são. O juiz guia a justiça de forma surpreendente, nos meandros do processo, e ela sai desse labirinto com a venda retirada dos seus olhos.

10. Nestes termos, se propõe a fixação da seguinte tese: o tempo de serviço rural, ainda que remoto e descontínuo, anterior ao advento da Lei 8.213/1991, pode ser computado para fins da carência necessária à obtenção da aposentadoria híbrida por idade, ainda que não tenha sido efetivado o recolhimento das contribuições, nos termos do art. 48, § 3o. da Lei 8.213/1991, seja qual for a predominância do labor misto exercido no período de carência ou o tipo de trabalho exercido no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo.

11. Recurso Especial da Segurada provido, determinando-se o retorno dos autos à origem, a fim de que prossiga no julgamento do feito analisando a possibilidade de concessão de aposentadoria híbrida.

(REsp 1674221/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/08/2019, DJe 04/09/2019) – destaquei

A questão foi julgada pelo rito dos recursos repetitivos. Isso significa dizer que deve ser seguida por todas as instâncias judiciárias do país, consoante previsão do art. 927, III do CPC, que estabelece que os juízes e tribunais observarão os acórdãos proferidos em recursos extraordinário e especial repetitivos.

Assim, para a concessão do benefício de aposentadoria por idade na forma do artigo 48, §3º, da Lei nº 8.213/91, são requisitos: o implemento do requisito etário acima especificado e o cumprimento da carência, a qual pode ser comprovada mediante o reconhecimento do exercício de atividade rural e considerando períodos de contribuição do segurado sob outras categorias.

Tendo a parte autora nascido em 01/07/1955, implementou o requisito idade (60 anos) em 01/07/2015.

A carência é de 180 (cento e cinquenta e seis) contribuições mensais para o segurado que implementou a idade legal em 2015 (artigo 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91).

Nos termos do artigo 55, §3º, da Lei nº 8.213/91 e do entendimento jurisprudencial consubstanciado na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, para a comprovação do trabalho rural é necessária a apresentação ao menos de início de prova material, corroborável por prova testemunhal.

Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo §3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade à prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material, conforme a própria expressão o diz, não indica completude, mas sim começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica questionada, desde que associada a outros dados probatórios.

Neste caso, há início de prova documental da condição de rurícola da autora, consistente em vínculos de natureza rural anotados em Carteira de Trabalho e Previdência Social – CTPS (ID 137066711). Segundo a jurisprudência do egrégio Superior Tribunal de Justiça, tal documentação, em conjunto com a prova testemunhal colhida no curso da instrução processual, é hábil ao reconhecimento de tempo de serviço trabalhado como rurícola, conforme revela a seguinte ementa de julgado:

“As anotações em certidões de registro civil, a declaração de produtor rural, a nota fiscal de produtor rural, as guias de recolhimento de contribuição sindical e o contrato individual de trabalho em Carteira de Trabalho e Previdência Social – CTPS, todos contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material.” (REsp nº 280402/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, DJ 10/09/2001, p. 427).

Por outro lado, as testemunhas ouvidas complementaram plenamente esse início de prova documental ao asseverarem, perante o juízo de primeiro grau, sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, sem contraditas, que a autora exerceu atividades rurais (mídia digital).

Todavia, impossível o reconhecimento de atividade rural, sem registro, em momento anterior a 2000, pois foi a partir daí o relato da prova testemunhal.

Assim, nos termos do artigo 55, § 3.º, da Lei nº 8.213/91, e em estrita observância à Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, deve ser reconhecido o exercício de trabalho rural no período de 18/06/2000 até, pelo menos, 2017.

Verifica-se, ainda, que a autora esteve filiada à Previdência Social, como empregada urbana, de 11/11/1986 a 02/05/1997, consoante CTPS (ID 137066711) e extrato do Cadastro Nacional de Informações Sociais – CNIS (ID 137066721).

Computando-se o tempo de atividade rural ora reconhecido com o tempo em que a autora esteve filiada à Previdência Social, verifica-se que ela, na data do requerimento administrativo, havia exercido suas atividades por tempo superior ao equivalente à carência necessária.

Portanto, atendidos os requisitos legais, a parte autora faz jus à aposentadoria por idade, nos termos do § 3º do artigo 48 da Lei nº 8.213/91.

A correção monetária e os juros de mora serão aplicados de acordo com o vigente Manual de Cálculos da Justiça Federal, atualmente a Resolução nº 267/2013, observado o julgamento final do RE 870.947/SE em Repercussão Geral.

Diante do exposto, nos termos do art. 927 c/c art. 932, IV e V, do CPC, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, na forma da fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, comunique-se ao INSS, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de **aposentadoria por idade**, em nome de **MARIA DAS GRAÇAS DOS SANTOS COSTA**, com data de início - **DIB em 02/05/2018 (data do requerimento administrativo)**, e renda mensal inicial – RMI em valor a ser calculado pelo INSS, com fundamento no art. 497 do NCP.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intímese.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6208912-84.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSUAIA

APELANTE: ALICE APARECIDA LONGANI SARTORELLO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: LUCIO AUGUSTO MALAGOLI - SP134072-N

Advogado do(a) APELANTE: PAULO FERNANDO BISELLI - SP159088-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ALICE APARECIDA LONGANI SARTORELLO

Advogado do(a) APELADO: LUCIO AUGUSTO MALAGOLI - SP134072-N

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por idade, mediante o reconhecimento de atividade rural, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia previdenciária a conceder o benefício, a partir da data do requerimento administrativo (04/02/2019), com correção monetária e juros de mora, além do pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.

A parte autora interpôs recurso de apelação, pleiteando a alteração do termo inicial do benefício e dos critérios de incidência da correção monetária e juros de mora, bem como a majoração dos honorários advocatícios.

A autarquia previdenciária, por sua vez, interpôs recurso de apelação, postulando a integral reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a ausência dos requisitos para a concessão do benefício.

Com contrarrazões da parte autora, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO

O Novo Código de Processo Civil (art. 927 c/c art. 932, IV e V) atribui ao Relator a possibilidade de decidir monocraticamente os recursos a ele distribuídos, nas hipóteses ali previstas.

Recebo o recurso de apelação da parte autora, por ser tempestivo, nos termos do artigo 1.010 do Código de Processo Civil.

A parte autora pleiteia a concessão de aposentadoria por idade, na forma híbrida (ou mista), prevista no artigo 48, §§3º e 4º, da Lei nº 8.213/91, *verbis*:

"Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.

(...)

§ 3º Os trabalhadores rurais de que trata o § 1º deste artigo que não atendam ao disposto no § 2º deste artigo, mas que satisfaçam essa condição, se forem considerados períodos de contribuição sob outras categorias do segurado, farão jus ao benefício ao completarem 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta) anos, se mulher. (Incluído pela Lei nº 11.718, de 2008)

§ 4º Para efeito do § 3º deste artigo, o cálculo da renda mensal do benefício será apurado de acordo com o disposto no inciso II do caput do art. 29 desta Lei, considerando-se como salário-de-contribuição mensal do período como segurado especial o limite mínimo de salário-de-contribuição da Previdência Social. (Incluído pela Lei nº 11.718, de 2008)"

O artigo 48 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 11.718/2008, corrigiu distorção até então existente e passou a contemplar os trabalhadores rurais que, em decorrência do fenômeno social da urbanização do trabalho, passaram a exercer temporária ou permanentemente, atividade urbana assegurando-lhes o direito à contagem mista do tempo de labor rural e urbano para fins de concessão de aposentadoria por idade, adotando-se o requisito etário mínimo de 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher, além do cumprimento da carência exigida.

Do comando normativo legal haure-se que a lei não faz distinção acerca de qual seria a atividade a ser exercida pelo segurado no momento imediatamente anterior ao implemento do requisito etário ou requerimento administrativo.

Por ocasião do julgamento do REsp nº 1.367.479/RS, o Eg. STJ adotou o entendimento de que pouco importa se o segurado era rural ou urbano quando do requerimento, podendo somar ou mesclar os tempos para fins de obtenção do benefício de aposentadoria por idade (híbrida) aos 65 (sessenta e cinco) anos, se homem, e 60 (sessenta), se mulher. Tal entendimento foi reafirmado e consolidado no julgamento do REsp nº 1.407.613/RS.

Logo, para fins de somatória dos períodos de labor urbano e rural, é irrelevante se a atividade agrícola foi ou não exercida por último. Igualmente, o período de trabalho rural, mesmo que anterior à Lei nº 8.213/91, deve ser considerado inclusive para efeitos de carência.

A Primeira Seção do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, no julgamento dos Recursos Especiais Repetitivos 1.674.221/SP e 1.788.404/PR, vinculado ao Tema 1007, Relator Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, julgado em 14/08/2019, DJe 04/09/2019, fixou a tese: *"o tempo de serviço rural, ainda que remoto e descontínuo, anterior ao advento da Lei 8.213/1991, pode ser computado para fins da carência necessária à obtenção da aposentadoria híbrida por idade, ainda que não tenha sido efetivado o recolhimento das contribuições, nos termos do art. 48, § 3º da Lei 8.213/1991, seja qual for a predominância do labor misto exercido no período de carência ou o tipo de trabalho exercido no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo."* O REsp 1.674.221/SP foi assimementado:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. RECURSO ESPECIAL SUBMETIDO AO RITO DOS RECURSOS REPETITIVOS. OBSERVÂNCIA DO ARTIGO 1.036, § 5º. DO CÓDIGO FUX E DOS ARTS. 256-E, II, E 256-I DO RISTJ. APOSENTADORIA HÍBRIDA. ART. 48, §§ 3º. E 4º. DA LEI 8.213/1991. PREVALÊNCIA DO PRINCÍPIO DE ISONOMIA A TRABALHADORES RURAIS E URBANOS. MESCLA DOS PERÍODOS DE TRABALHO URBANO E RURAL. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURAL, REMOTO E DESCONTÍNUO, ANTERIOR À LEI 8.213/1991 A despeito do não recolhimento de contribuição. CÔMPUTO DO TEMPO DE SERVIÇO PARA FINS DE CARÊNCIA. DESNECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO DO LABOR CAMPESINO POR OCASIÃO DO IMPLEMENTO DO REQUISITO ETÁRIO OU DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. TESE FIXADA EM HARMONIA COM O PARECER MINISTRIAL. RECURSO ESPECIAL DA SEGURADA PROVIDO.

1. A análise da lide judicial que envolve a proteção do Trabalhador Rural exige do julgador sensibilidade, e é necessário lançar um olhar especial a esses trabalhadores para compreender a especial condição a que estão submetidos nas lides campestinas.

2. Como leciona a Professora DANIELA MARQUES DE MORAES, é preciso analisar quem é o outro e em que este outro é importante para os preceitos de direito e de justiça. Não obstante o outro possivelmente ser aqueles que foi deixado em segundo plano, identificá-lo pressupõe um cuidado maior. Não se pode limitar a apontar que seja o outro. É preciso tratar de tema correlatos ao outro, com alteridade, responsabilidade e, então, além de distinguir o outro, incluí-lo (mas não apenas de modo formal) ao rol dos sujeitos de direito e dos destinatários da justiça (A Importância do Olhar do Outro para a Democratização do Acesso à Justiça, Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2015, p. 35).

3. A Lei 11.718/2008, ao incluir a previsão dos §§ 3º. e 4º. no art. 48 da lei 8.213/1991, abrigou, como já referido, aqueles Trabalhadores Rurais que passaram a exercer temporária ou permanentemente períodos em atividade urbana, já que antes da inovação legislativa o mesmo Segurado se encontrava num paradoxo jurídico de desamparo previdenciário: ao atingir idade avançada, não podia receber a aposentadoria rural porque exerceu trabalho urbano e não tinha como desfrutar da aposentadoria urbana em razão de o curto período laboral não preencher o período de carência (REsp. 1.407.613/RS, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 28.11.2014).

4. A aposentadoria híbrida consagra o princípio constitucional de uniformidade e equivalência dos benefícios e serviços às populações urbanas e rurais, conferindo proteção àqueles Trabalhadores que migraram, temporária ou definitivamente, muitas vezes acossados pela penúria, para o meio urbano, em busca de uma vida mais digna, e não conseguiram implementar os requisitos para a concessão de qualquer aposentadoria, encontrando-se em situação de extrema vulnerabilidade social.

5. A inovação legislativa objetivou conferir o máximo aproveitamento e valorização ao labor rural, ao admitir que o Trabalhador que não preenche os requisitos para concessão de aposentadoria rural ou aposentadoria urbana por idade possa integrar os períodos de labor rural com outros períodos contributivos em modalidade diversa de Segurado, para fins de comprovação da carência de 180 meses para a concessão da aposentadoria híbrida, desde que cumprido o requisito etário de 65 anos, se homem, e 60 anos, se mulher.

6. Analisando o tema, esta Corte é uníssona ao reconhecer a possibilidade de soma de lapsos de atividade rural, ainda que anteriores à edição da Lei 8.213/1991, sem necessidade de recolhimento de contribuições ou comprovação de que houve exercício de atividade rural no período contemporâneo ao requerimento administrativo ou implemento da idade, para fins de concessão de aposentadoria híbrida, desde que a soma do tempo de serviço urbano ou rural alcance a carência exigida para a concessão do benefício de aposentadoria por idade.

7. A teste defendida pela Autarquia Previdenciária, de que o Segurado deve comprovar o exercício de período de atividade rural nos últimos quinze anos que antecedem o implemento etário, criaria uma nova regra que não encontra qualquer previsão legal. Se revela, assim, não só contrária à orientação jurisprudencial desta Corte Superior, como também contrária o objetivo da legislação previdenciária.

8. Não admitir o cômputo do trabalho rural exercido em período remoto, ainda que o Segurado não tenha retornado à atividade campestina, tomaria a norma do art. 48, § 3º. da Lei 8.213/1991 praticamente sem efeito, vez que a realidade demonstra que a tendência desses Trabalhadores é o exercício de atividade rural quando mais jovens, migrando para a atividade urbana como o avançar da idade. Na verdade, o entendimento contrário, expressa, sobretudo, a velha posição preconceituosa contra o Trabalhador Rural, máxime se do sexo feminino.

9. É a partir dessa realidade social experimentada pelos Trabalhadores Rurais que o texto legal deve ser interpretado, não se podendo admitir que a justiça fique retida entre o rochedo que o legalismo impõe e o vento que o pensamento renovador sopra. A justiça pode ser cega, mas os juízes não são. O juiz guia a justiça de forma surpreendente, nos meandros do processo, e ela sai desse labirinto com a venda retirada dos seus olhos.

10. Nestes termos, se propõe a fixação da seguinte tese: *o tempo de serviço rural, ainda que remoto e descontínuo, anterior ao advento da Lei 8.213/1991, pode ser computado para fins da carência necessária à obtenção da aposentadoria híbrida por idade, ainda que não tenha sido efetivado o recolhimento das contribuições, nos termos do art. 48, § 3º. da Lei 8.213/1991, seja qual for a predominância do labor misto exercido no período de carência ou o tipo de trabalho exercido no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo.*

11. Recurso Especial da Segurada provido, determinando-se o retorno dos autos à origem, a fim de que prossiga no julgamento do feito analisando a possibilidade de concessão de aposentadoria híbrida.

(REsp 1674221/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/08/2019, DJe 04/09/2019) – destaqui

A questão foi julgada pelo rito dos recursos repetitivos. Isso significa dizer que deve ser seguida por todas as instâncias judiciárias do país, consoante previsão do art. 927, III do CPC, que estabelece que os juízes e tribunais observarão os acórdãos proferidos em recursos extraordinário e especial repetitivos.

Assim, para a concessão do benefício de aposentadoria por idade na forma do artigo 48, §3º, da Lei nº 8.213/91, são requisitos: o implemento do requisito etário acima especificado e o cumprimento da carência, a qual pode ser comprovada mediante o reconhecimento do exercício de atividade rural e considerando períodos de contribuição do segurado sob outras categorias.

Tendo a parte autora nascido em 23/01/1958, implementou o requisito idade (60 anos) em 23/01/2018.

A carência é de 180 (cento e oitenta) contribuições mensais para o segurado que implementou a idade legal em 2018 (artigo 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91).

Nos termos do artigo 55, §3º, da Lei nº 8.213/91 e do entendimento jurisprudencial consubstanciado na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, para a comprovação do trabalho rural é necessária a apresentação ao menos de início de prova material, corroborável por prova testemunhal.

Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo §3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade à prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material, conforme a própria expressão o diz, não indica completude, mas sim começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica questionada, desde que associada a outros dados probatórios.

Neste caso, há início de prova documental da condição de rurícola do pai da autora, consubstanciado em certidão de casamento, livro de matrícula escolar, certidão de nascimento, nas quais ele foi qualificado como lavrador (ID 108411235 - p. 3/11). O Superior Tribunal de Justiça, sensível à realidade social do trabalhador rural, pacificou o entendimento de ser extensível aos filhos a qualificação de trabalhador rural apresentada pelo genitor, constante de documento, conforme revela a ementa de julgado:

“AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. PERÍODO LABORADO COMO RURÍCOLA. COMPROVAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. DOCUMENTOS EM NOME DOS PAIS DO AUTOR. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. VALORAÇÃO DAS PROVAS. POSSIBILIDADE.

Em se tratando de trabalhador rural, em razão das dificuldades de produzir provas no meio rural, verificar os elementos probatórios carreados aos autos não agride a Súmula n. 7 do STJ. O rol de documentos previsto no art. 106 da Lei nº 8.213/91 não é numerus clausus, sendo possível utilizar-se de documentos em nome dos genitores do autor, com o propósito de suprir o requisito de início de prova material, desde que acrescido por prova testemunhal convincente.

Agravo regimental desprovido.”

(STJ; AGRESP 200801500588; 6ª Turma; Rel. Ministro Og Fernandes; j. 03.02.2009; DJE 02.03.2009);

“A jurisprudência desta Corte é uníssona no sentido da validade dos documentos em nome do pai do Autor para fins de comprovação da atividade laborativa rural em regime de economia familiar.” (REsp nº 516656/CE, Relatora Ministra LAURITA VAZ, j. 23/09/2003, DJ 13/10/2003, p. 432).

Há, ainda, início de prova documental da condição de rurícola do marido da autora, consubstanciado em cópia de certidão de casamento e de nascimento de filha do casal, nas quais ele foi qualificado como lavrador (ID 108411235 – p. 14/15). Segundo a jurisprudência do egrégio Superior Tribunal de Justiça, tal documentação, em conjunto com a prova testemunhal colhida no curso da instrução processual, é hábil ao reconhecimento de tempo de serviço trabalhado como rurícola, conforme revela a seguinte ementa de julgado:

“A certidão de casamento na qual consta a profissão de agricultor do marido constitui razoável início de prova material a corroborar os depoimentos testemunhais, não havendo como deixar de reconhecer o direito da parte autora à concessão da aposentadoria por idade” (AGRESP nº 496394/MS, Relator Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, j. 04/08/2005, DJ 05/09/2005, p. 454).

Por outro lado, as testemunhas ouvidas complementaram esse início de prova documental ao asseverarem, perante o juízo de primeiro grau, sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, sem contraditas, que a autora exerceu atividades rurais (mídia digital).

Todavia, não é possível reconhecer o exercício de atividade rural após 02/06/1980, pois a partir dessa data o marido da autora passou a exercer atividades urbanas (ID 108411274).

É de se ressaltar que a autora nasceu em 10/09/1955 e pleiteia o reconhecimento de atividade rural, em regime de economia familiar, a partir de 1965, quando contava com 10 (dez) anos de idade. A Constituição Federal de 1946, art. 157, inciso IX, proibia qualquer trabalho aos menores de 14 (quatorze) anos. Posteriormente, com a Constituição Federal de 1967, proibiu-se o trabalho de menores de 12 (doze) anos, nos termos do inciso X do artigo 165, de forma que se deve tomar como parâmetro para a admissão do trabalho rural tal limitação.

Desse modo, nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, e em estrita observância à Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, deve ser reconhecido o exercício de trabalho rural, em regime de economia familiar, no período de 23/01/1970 (quando completou 12 anos de idade) a 01/06/1980.

Verifica-se, ainda, que a autora esteve filiada à Previdência Social, como empregada urbana ou contribuinte, de 02/04/1993 a 06/04/1994, 19/09/1994 a 28/10/1994, 01/10/1998 a 31/05/1999, 01/09/1994 a 28/10/1994, 01/10/1998 a 31/05/1999, 01/09/2003 a 31/10/2003, 04/07/2007 a 30/12/2007 e 01/10/2009 a 01/01/2012, 02/04/2012 a 05/09/2012, 11/12/2012 a 28/02/2013, 11/03/2013 a 24/04/2013, 01/07/2013 a 22/08/2013, 04/09/2013 a 03/10/2013, 11/12/2013 a 17/07/2014, 01/09/2014 a 31/07/2017, 14/08/2017 a 10/11/2017, 13/11/2017 a 31/12/2018, consoante Carteira de Trabalho e Previdência Social – CTPS (ID 108411255 – p. 1/9) e extratos do Cadastro Nacional de Informações Sociais – CNIS (ID 108411255 – p. 10/17, ID 108411269 – p. 1/8 e ID 108411272 – p. 1/2).

Computando-se o tempo de atividade rural ora reconhecido como o tempo em que a autora esteve filiada à Previdência Social, verifica-se que ela, na data do primeiro requerimento administrativo (01/10/2018 – ID 108411255 – p. 18 e ID 108411340), ela havia exercido suas atividades por tempo superior ao equivalente à carência necessária.

Portanto, atendidos os requisitos legais, a parte autora faz jus à aposentadoria por idade, nos termos dos §§ 3º e 4º do artigo 48 da Lei nº 8.213/91.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do primeiro requerimento administrativo, nos termos do artigo 49, “b”, da Lei nº 8.213/91, ocasião em que já havia completado os requisitos necessários à concessão.

A correção monetária e os juros de mora serão aplicados de acordo com o vigente Manual de Cálculos da Justiça Federal, atualmente a Resolução nº 267/2013, observado o julgamento final do RE 870.947/SE em Repercussão Geral.

Honorários advocatícios a cargo do INSS, fixados nos termos do artigo 85, §§ 3º e 4º, II, do CPC/15, e da Súmula 111 do STJ.

Diante do exposto, nos termos do art. 927 c/c art. 932, IV e V, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, apenas para limitar o período reconhecido como de exercício de atividade rural de 23/01/1970 a 01/06/1980, mantendo a concessão do benefício, **E DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, no tocante ao termo inicial e aos critérios de incidência da correção monetária, na forma da fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, comunique-se ao INSS, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de **aposentadoria por idade**, em nome de **ALICE APARECIDA LONGANI**, com data de início - **DIB em 01/10/2018 (data do requerimento administrativo)**, e renda mensal inicial – **RMI em valor a ser calculado pelo INSS**, com fundamento no art. 497 do NCP.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5003270-97.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: VITORINA TROXE BENITES

Advogado do(a) APELANTE: ECLAIR SOCORRO NANTES VIEIRA - MS8332-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Proposta ação de conhecimento, objetivando a concessão de benefício assistencial (art. 203, inciso V, da Constituição Federal), sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor de causa, observada gratuidade de justiça.

Inconformada, a parte autora, interpôs recurso de apelação (Id. 131630444 págs. 134/145), requerendo a anulação da sentença para que haja exaurimento da instrução probatória e seja realizada nova perícia. Subsidiariamente, requer a reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando a comprovação dos requisitos legais para a concessão do benefício.

Sem contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

O Ministério Público Federal, em seu parecer, opinou pelo provimento do recurso interposto.

É o relatório.

DECIDO

Recebo o recurso de apelação, haja vista que tempestivo, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil.

O Código de Processo Civil (art. 927 c/c art. 932, IV e V) atribui ao Relator a possibilidade de decidir monocraticamente os recursos a ele distribuídos, nas hipóteses ali previstas.

Não há falar em nulidade da perícia, pois esta apresenta-se completa, com resposta a todos os requisitos formulados. A demonstração dos requisitos para a concessão do benefício é matéria de mérito.

Objetiva a parte autora, nascida em 11/11/1965, a concessão do benefício assistencial previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal e no artigo 20 da Lei 8.742/93, com pagamento retroativo à data do requerimento na via administrativa.

O art. 203, V, da CF, prevê "a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei".

A Lei nº 8.742/93, que dispõe sobre a organização da Assistência Social, veio regulamentar o referido dispositivo constitucional, estabelecendo em seu art. 20 os requisitos para sua concessão, quais sejam, ser pessoa portadora de deficiência ou idosa, bem como ter renda familiar inferior a 1/4 do salário mínimo.

Considera-se pessoa com deficiência, para fins de concessão do benefício de prestação continuada, aquela que, segundo o disposto no artigo 20, § 2º, da Lei nº 8.742/93, com a redação dada pela lei nº 13.146/2015, "tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas". E ainda, conforme o § 10 do mesmo dispositivo legal: "considera-se impedimento de longo prazo, para os fins do § 2º deste artigo, aquele que produza efeitos pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos."

Assim, extrai-se das normas citadas a imprescindibilidade de se satisfazer a dois requisitos para o deferimento do benefício assistencial em tela, quais sejam primeiro, a caracterização da incapacidade do requerente, em decorrência de sua deficiência (incapacidade) e/ou o caráter de idoso; e, segundo, a situação de penúria em que ele se encontra (miserabilidade), de sorte que, da conjugação desses dois pressupostos, transpareça a sua impossibilidade de prover o seu sustento ou de tê-lo provido por sua família.

Com relação ao primeiro requisito, deve-se atentar para o laudo pericial (Id. 131630444 págs. 85/92), atestando que a parte autora, é portadora de dor lombar CID10 M 54.5, com alterações crônico-degenerativas das estruturas articulares da coluna, apresentando incapacidade parcial e permanente, podendo desenvolver somente atividades de esforço físico leve. Considerando o grau de instrução da requerente e sua enfermidade, é evidente que a autora possui impedimentos de longo prazo que a coloca em relação de desvantagem com as demais pessoas, o que é suficiente para o cumprimento da exigência legal.

De outra parte, quanto à insuficiência de recursos para prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família, ressalta-se que o objetivo da assistência social é prover o mínimo para a manutenção do idoso ou incapaz, de modo a assegurar-lhe uma qualidade de vida digna. Por isso, para sua concessão não há que se exigir uma situação de miserabilidade absoluta, bastando a caracterização de que o beneficiário não tem condições de prover a própria manutenção, nem de tê-la provida por sua família.

Não se tem dúvida de que o § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 é constitucional, tendo o Supremo Tribunal Federal decidido nesse sentido (ADIN nº 1.232/DF, Relator p/ acórdão Ministro Nelson Jobim, j. 27/08/1998DJ 01/06/2001).

Todavia, o disposto no § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 não é o único meio de comprovação da miserabilidade do deficiente ou do idoso, devendo a respectiva aferição ser feita, também, com base em elementos de prova colhidos ao longo do processo, observadas as circunstâncias específicas relativas ao postulante do benefício. Lembra-se aqui precedente do Superior Tribunal de Justiça, que não restringe os meios de comprovação da condição de miserabilidade do deficiente ou idoso:

"O preceito contido no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a 1/4 do salário-mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador de deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor." (REsp nº 435871/SP, Relator Ministro FELIX FISCHER, j. 19/09/2002, DJ 21/10/2002, p. 391).

A jurisprudência passou, então, a admitir a possibilidade do exame de situações subjetivas tendentes a comprovar a condição de miserabilidade do requerente e de sua família, interpretação consolidada pelo Superior Tribunal de Justiça, em recurso especial julgado pela sistemática do artigo 543-C do CPC (REsp. 1.112.557-MG; Terceira Seção; Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho; j. 28/10/2009; DJ 20/11/2009).

A questão voltou à análise do Supremo Tribunal Federal, sendo que após o reconhecimento da existência de repercussão geral, no âmbito da Reclamação 4.374 - PE, julgada em 18/04/2013, prevaleceu o entendimento segundo o qual as significativas mudanças econômicas, bem como as legislações em matéria de benefícios previdenciários e assistenciais trouxeram outros critérios econômicos que aumentaram o valor padrão da renda familiar per capita, de maneira que, ao longo de vários anos, desde a sua promulgação, o § 3º do art. 20 da LOAS, passou por um processo de inconstitucionalização, conforme ementa a seguir transcrita:

"1. Benefício assistencial de prestação continuada ao idoso e ao deficiente. Art. 203, V, da Constituição. A Lei de Organização da Assistência Social (LOAS), ao regulamentar o art. 203, V, da Constituição da República, estabeleceu critérios para que o benefício mensal de um salário mínimo fosse concedido aos portadores de deficiência e aos idosos que comprovassem não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.

2. Art. 20, § 3º da Lei 8.742/1993 e a declaração de constitucionalidade da norma pelo Supremo Tribunal Federal na ADI 1.232. Dispõe o art. 20, § 3º, da Lei 8.742/93 que "considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo". O requisito financeiro estabelecido pela lei teve sua constitucionalidade contestada, ao fundamento de que permitiria que situações de patente miserabilidade social fossem consideradas fora do alcance do benefício assistencial previsto constitucionalmente. Ao apreciar a Ação Direta de Inconstitucionalidade 1.232-1/DF, o Supremo Tribunal Federal declarou a constitucionalidade do art. 20, § 3º, da LOAS.

3. Reclamação como instrumento de (re)interpretação da decisão proferida em controle de constitucionalidade abstrato. Preliminarmente, arguido o prejuízo da reclamação, em virtude do prévio julgamento dos recursos extraordinários 580.963 e 567.985, o Tribunal, por maioria de votos, conheceu da reclamação. O STF, no exercício da competência geral de fiscalizar a compatibilidade formal e material de qualquer ato normativo com a Constituição, pode declarar a inconstitucionalidade, incidentalmente, de normas tidas como fundamento da decisão ou do ato que é impugnado na reclamação. Isso decorre da própria competência atribuída ao STF para exercer o denominado controle difuso da constitucionalidade das leis e dos atos normativos. A oportunidade de reapreciação das decisões tomadas em sede de controle abstrato de normas tende a surgir com mais naturalidade e de forma mais recorrente no âmbito das reclamações. É no juízo hermenêutico típico da reclamação - no "balançar de olhos" entre objeto e parâmetro da reclamação - que surgirá com maior nitidez a oportunidade para evolução interpretativa no controle de constitucionalidade. Com base na alegação de afronta a determinada decisão do STF, o Tribunal poderá reapreciar e redefinir o conteúdo e o alcance de sua própria decisão. E, inclusive, poderá ir além, superando total ou parcialmente a decisão-parâmetro da reclamação, se entender que, em virtude de evolução hermenêutica, tal decisão não se coaduna mais com a interpretação atual da Constituição.

4. *Decisões judiciais contrárias aos critérios objetivos preestabelecidos e Processo de inconstitucionalização dos critérios definidos pela Lei 8.742/1993. A decisão do Supremo Tribunal Federal, entretanto, não pôs termo à controvérsia quanto à aplicação em concreto do critério da renda familiar per capita estabelecido pela LOAS. Como a lei permaneceu inalterada, elaboraram-se maneiras de contornar o critério objetivo e único estipulado pela LOAS e avaliar o real estado de miserabilidade social das famílias com entes idosos ou deficientes. Paralelamente, foram editadas leis que estabeleceram critérios mais elásticos para concessão de outros benefícios assistenciais, tais como: a Lei 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação; a Lei 10.219/01, que criou o Bolsa Escola; a Lei 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas. O Supremo Tribunal Federal, em decisões monocráticas, passou a rever anteriores posicionamentos acerca da intransponibilidade dos critérios objetivos. Verificou-se a ocorrência do processo de inconstitucionalização decorrente de notórias mudanças fáticas (políticas, econômicas e sociais) e jurídicas (sucessivas modificações legislativas dos patamares econômicos utilizados como critérios de concessão de outros benefícios assistenciais por parte do Estado brasileiro).*

5. *Declaração de inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993.*

6. *Reclamação constitucional julgada improcedente." (Órgão Julgador: Tribunal Pleno, J. 18/04/2013, DJe-173 DIVULG 03/09/2013, PUBLIC 04/09/2013).*

De outro lado, no julgamento dos Recursos Especiais Repetitivos nº 1.355.052/SP e nº 1.112.557/MG foi fixada orientação no sentido de que a norma em causa não se mostra como o único critério possível para a apuração da necessidade do recebimento do benefício.

Por sua vez, a Lei nº 13.146/2015 (Estatuto da Pessoa com Deficiência) incluiu o § 11 ao art. 20 da LOAS, acolhendo outros elementos de prova com condição da miserabilidade e da situação de vulnerabilidade do núcleo familiar do requerente de benefício, além do critério objetivo de renda mensal "per capita" no valor inferior a 1/4 do salário mínimo.

Assim, deverá sobrevir análise da situação de hipossuficiência porventura existente, caso a caso.

No presente caso, o estudo social, realizado em maio e junho de 2018 (Id. 131630444 págs. 113/116), revela que a requerente reside com sua filha dois netos e seu genro, em imóvel doado pela Prefeitura, em simples condições de moradia. A renda da unidade familiar é composta pela filha da requerente como diarista, no qual aufera a quantia de R\$ 30,00 (trinta reais) por dia trabalhado, sendo que normalmente trabalha 3 dias por semana, de trabalhos esporádicos exercidos pelo genro da autora, no qual aufera a quantia variável de aproximadamente 1.000,00 (um mil reais). Recebe bolsa família no valor de R\$ 150,00 (cento e cinquenta reais). Em conclusão ao laudo socioeconômico relata a assistente social que a autora vive em instabilidade econômica, passando por privações e lutas cotidianas.

Cabe mencionar que os valores recebidos pela filha e genro da parte autora, não devem ser contabilizados no cálculo de renda da requerente, uma vez que embora residam no mesmo imóvel, estes constituem núcleo familiar próprio, nos termos do § 1º, art. 20, da Lei nº 8.742/93.

Frise-se que o valor recebido pelo programa bolsa família não integra no cálculo da renda da unidade familiar nos termos do § 2º, do art. 4º, do Decreto nº 6.214/07.

Assim, os elementos de prova coligidos são suficientes para evidenciar as condições econômicas em que vive a parte autora, inserindo-se ela no grupo de pessoas economicamente carentes que a norma instituidora do benefício assistencial visou amparar.

Por tais razões, a parte autora faz jus à percepção do benefício assistencial, uma vez que restou demonstrado o implemento dos requisitos legais para sua concessão.

O termo inicial do benefício, em regra, deve ser fixado na data do requerimento administrativo. Todavia, no presente caso, o pedido administrativo ocorreu em 20/07/2012 (Id. 131630444 –pág. 37), tendo sido indeferido em virtude do não cumprimento do requisito da deficiência. Ressalta-se que, o benefício em tela exige o cumprimento dos requisitos exigidos, ou seja, além da comprovação de não possuir meios de prover a sua sobrevivência ou de tê-la provida por sua família ser pessoa portadora de deficiência ou ter impedimento a longo prazo.

Assim, não havendo provas da incapacidade da parte autora à época do requerimento administrativo (20/07/2012) até a propositura da presente ação 21/09/2017, além de ter transcorrido mais de cinco anos entre a data do requerimento administrativo e o ajuizamento da ação, inviável retroação do marco inicial do benefício à data do requerimento administrativo.

Nestes termos, julgado do E. STJ:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO 3/STJ. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. TERMO INICIAL RETROATIVO AO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. IMPOSSIBILIDADE NO CASO. TRANSCORRIDOS MAIS DE CINCO ANOS ENTRE O INDEFERIMENTO ADMINISTRATIVO E O AJUIZAMENTO DA AÇÃO. BENEFÍCIO DE CARÁTER TEMPORÁRIO. PRESCRIÇÃO DO FUNDO DE DIREITO. NÃO OCORRÊNCIA. POSSIBILIDADE DE DEFERIMENTO DE OUTRO BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. RECURSO ESPECIAL NÃO PROVIDO. 1. O benefício de prestação continuada é uma garantia constitucional, de caráter assistencial, previsto no artigo 203, V, da Constituição Federal de 1988, regulamentado pelo artigo 20 da Lei 8.742/1993 e também pela Lei 10.741/2003, o Estatuto do Idoso. Consiste no pagamento de um salário mínimo mensal às pessoas com deficiência ou idosos, desde que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção, nem de tê-la provida por sua família. 2. A concessão do benefício está sujeita à avaliação da deficiência e do grau de incapacidade, composta por avaliação médica e avaliação social realizadas por médicos peritos e por assistentes sociais do INSS, de forma periódica. Caso o benefício seja concedido, deverá ser revisto a cada dois anos para avaliação da continuidade das condições que lhe deram origem. Portanto, trata-se de um benefício temporário. 3. A pretensão ao benefício previdenciário/assistencial em si não prescreve, mas tão somente as prestações não reclamadas em certo tempo, que vão prescrevendo uma a uma, em virtude da inércia do beneficiário. 4. Em decorrência do caráter temporário do benefício assistencial, no caso concreto, transcorridos mais de cinco anos entre o indeferimento administrativo e o ajuizamento da ação, não se mostra razoável fazer retroagir os efeitos do reconhecimento do direito à data do requerimento administrativo. Novo pedido poderá ser apresentado, com efeitos retroativos somente a partir desse novo pedido. 5. Recurso especial não provido." (Resp 2018.00.69255-8. Relator Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES. J. 22/05/2018. DJE DATA:29/05/2018).

Portanto, o termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação (Id. 131630444 –pág. 43 - 26/09/2017).

Os juros de mora e a correção monetária serão aplicados de acordo com o vigente Manual de Cálculos da Justiça Federal, atualmente a Resolução nº 267/2013, observado o julgamento final do RE 870.947/SE.

Honorários advocatícios a cargo do INSS, fixados nos termos do artigo 85, §§ 3º e 4º, II, do Código de Processo Civil, observada a Súmula 111 do STJ.

Por fim, a autarquia previdenciária está isenta do pagamento de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96, do art. 24-A da Lei nº 9.028/95 (dispositivo acrescentado pela Medida Provisória nº 2.180-35/01) e do art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/93, o que não inclui as despesas processuais. Todavia, a isenção de que goza a autarquia não obsta a obrigação de reembolsar às custas suportadas pela parte autora, quando esta é vencedora na lide. Entretanto, no presente caso, não há falar em custas ou despesas processuais, por ser a autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Todavia, no Estado do Mato Grosso do Sul a Lei Estadual/MS nº 3.779, de 11.11.2009, prevê expressamente o pagamento de custas pela autarquia previdenciária, as quais devem ser recolhidas ao final do feito, pela parte vencida, em consonância com o artigo 27 do Código de Processo Civil/73 (art. 91 do CPC/2015). Observando-se que, como Autarquia Federal, é equiparada à Fazenda Pública, em termos de privilégios e prerrogativas processuais, o que determina a aplicação do art. 27, do Código de Processo Civil (art. 91 do CPC/2015), não estando obrigado ao adiantamento de custas processuais, devendo restituí-las ou pagá-las ao final, se vencido na demanda.

Diante do exposto, nos termos do art. 927 c/c art. 932, IV e V, do CPC, **REJEITO A PRELIMINAR E, NO MÉRITO, DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, para condenar o INSS a implantar o benefício assistencial a partir da data da citação, com consectários, na forma da fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, comunique-se ao INSS, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício assistencial, em nome de **VITORINA TROXE BENITES**, com data de início – **DIB em 26/09/2017**, e renda mensal inicial – RMI no valor de 01 (um) salário mínimo, nos termos do artigo 497 do Código de Processo Civil.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intímem-se.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 6172619-18.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: ODAIR BIAZINI

Advogado do(a) APELANTE: ANTONIO APARECIDO DE MATOS - SP160362-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por idade, mediante reconhecimento de período de atividade rural, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia previdenciária a conceder o benefício, a partir da data do requerimento administrativo (29/06/2017), com correção monetária e juros de mora, além do pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ. Isentou de custas. Foi determinada a implantação do benefício, no prazo de 90 (noventa) dias, sob pena de arbitramento de multa pelo eventual descumprimento.

A sentença foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, pugnando, preliminarmente, pela suspensão do processo, alegando que o tema tratado nos autos foi afetado pelo Superior Tribunal de Justiça pela sistemática dos recursos especiais repetitivos (tema 1007; processo piloto - RESP nº 1.788.404/PR). No mérito, requer a reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a ausência dos requisitos legais para a concessão do benefício.

Com as contrarrazões da parte autora, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO

O Novo Código de Processo Civil (art. 927 c/c art. 932, IV e V) atribui ao Relator a possibilidade de decidir monocraticamente os recursos a ele distribuídos, nas hipóteses ali previstas.

Recebo o recurso de apelação do INSS, por ser tempestivo, nos termos do artigo 1.010 do Código de Processo Civil.

Com fundamento no inciso I do § 3º do artigo 496 do atual Código de Processo Civil, já vigente à época da prolação da r. sentença, a remessa necessária não se aplica quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a 1.000 (mil) salários mínimos.

Verifico que a sentença se apresentou ilíquida, uma vez que julgou procedente o pedido inicial para condenar a Autarquia Previdenciária a conceder o benefício e pagar diferenças, sem fixar o valor efetivamente devido. Esta determinação, na decisão de mérito, todavia, não impõe que se conheça da remessa necessária, uma vez que o proveito econômico daquela condenação não atingirá o valor de mil salários mínimos ou mais.

Observo que esta Corte vem firmando posicionamento no sentido de que, mesmo não sendo de valor certo, quando evidente que o proveito econômico da sentença não atingirá o limite de mil salários mínimos resta dispensada a remessa necessária, com recorrente não conhecimento de tal recurso de ofício (Apelação/Reexame Necessário nº 0003371-69.2014.4.03.6140 – Relator Des. Fed. Paulo Domingues; Apelação/Remessa Necessária nº 0003377-59.2015.4.03.6102/SP – Relator Des. Fed. Luiz Stefanini; Apelação/Reexame Necessário nº 5882226-31.2019.4.03.9999 – Relator Des. Fed. Newton de Lucca).

Assim, incabível a remessa necessária.

Quanto à matéria preliminar, cabe salientar que a publicação do acórdão paradigma, julgado em sede de recurso repetitivo ou repercussão geral, permite que os processos suspensos retomem seu curso para julgamento e aplicação da tese firmada pelo tribunal superior, nos termos do art. 1.040, do NCPC, conforme entendimento do STF (RE 1.007.733 AgR-ED/RS) e do STJ (AgRgno RMS 43.903/RJ).

A parte autora pleiteia a concessão de aposentadoria por idade, na forma híbrida (ou mista), prevista no artigo 48, §§3º e 4º, da Lei nº 8.213/91, *verbis*:

"Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.

(...)

§ 3º Os trabalhadores rurais de que trata o § 1º deste artigo que não atendam ao disposto no § 2º deste artigo, mas que satisfaçam essa condição, se forem considerados períodos de contribuição sob outras categorias do segurado, farão jus ao benefício ao completarem 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta) anos, se mulher. (Incluído pela Lei nº 11.718, de 2008)

§ 4º Para efeito do § 3º deste artigo, o cálculo da renda mensal do benefício será apurado de acordo com o disposto no inciso II do caput do art. 29 desta Lei, considerando-se como salário-de-contribuição mensal do período como segurado especial o limite mínimo de salário-de-contribuição da Previdência Social. (Incluído pela Lei nº 11.718, de 2008)"

O artigo 48 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 11.718/2008, corrigiu distorção até então existente e passou a contemplar os trabalhadores rurais que, em decorrência do fenômeno social da urbanização do trabalho, passaram a exercer temporária ou permanentemente, atividade urbana assegurando-lhes o direito à contagem mista do tempo de labor rural e urbano para fins de concessão de aposentadoria por idade, adotando-se o requisito etário mínimo de 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher, além do cumprimento da carência exigida.

Do comando normativo legal haure-se que a lei não faz distinção acerca de qual seria a atividade a ser exercida pelo segurado no momento imediatamente anterior ao implemento do requisito etário ou requerimento administrativo.

Por ocasião do julgamento do REsp nº 1.367.479/RS, o Eg. STJ adotou o entendimento de que pouco importa se o segurado era rural ou urbano quando do requerimento, podendo somar ou mesclar os tempos para fins de obtenção do benefício de aposentadoria por idade (híbrida) aos 65 (sessenta e cinco) anos, se homem, e 60 (sessenta), se mulher. Tal entendimento foi reafirmado e consolidado no julgamento do REsp nº 1.407.613/RS.

Logo, para fins de somatória dos períodos de labor urbano e rural, é irrelevante se a atividade agrícola foi ou não exercida por último. Igualmente, o período de trabalho rural, mesmo que anterior à Lei nº 8.213/91, deve ser considerado inclusive para efeitos de carência.

A Primeira Seção do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, no julgamento dos Recursos Especiais Repetitivos 1.674.221/SP e 1.788.404/PR, vinculado ao Tema 1007, Relator Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, julgado em 14/08/2019, DJe 04/09/2019, fixou a tese: **"o tempo de serviço rural, ainda que remoto e descontínuo, anterior ao advento da Lei 8.213/1991, pode ser computado para fins da carência necessária à obtenção da aposentadoria híbrida por idade, ainda que não tenha sido efetivado o recolhimento das contribuições, nos termos do art. 48, § 3º da Lei 8.213/1991, seja qual for a predominância do labor misto exercido no período de carência ou o tipo de trabalho exercido no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo."** O REsp 1.674.221/SP foi assim ementado:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. RECURSO ESPECIAL SUBMETIDO AO RITO DOS RECURSOS REPETITIVOS. OBSERVÂNCIA DO ARTIGO 1.036, § 5º. DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA HÍBRIDA. ART. 48, §§ 3º, E 4º. DA LEI 8.213/1991. PREVALÊNCIA DO PRINCÍPIO DE ISONOMIA A TRABALHADORES RURAIS E URBANOS. MESCLA DOS PERÍODOS DE TRABALHO URBANO E RURAL. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURAL, REMOTO E DESCONTÍNUO, ANTERIOR À LEI 8.213/1991 A despeito do não recolhimento de contribuição. CÔMPUTO DO TEMPO DE SERVIÇO PARA FINS DE CARÊNCIA. DESNECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO DO LABOR CAMPESINO POR OCASIÃO DO IMPLEMENTO DO REQUISITO ETÁRIO OU DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. TESE FIXADA EM HARMONIA COM O PARECER MINISTERIAL. RECURSO ESPECIAL DA SEGURADA PROVIDO.

1. A análise da lide judicial que envolve a proteção do Trabalhador Rural exige do julgador sensibilidade, e é necessário lançar um olhar especial a esses trabalhadores para compreender a especial condição a que estão submetidos nas lides camponesas.

2. Como leciona a Professora DANIELA MARQUES DE MORAES, é preciso analisar quem é o outro e em que este outro é importante para os preceitos de direito e de justiça. Não obstante o outro possivelmente ser aqueles que foi deixado em segundo plano, identifiçá-lo pressupõe um cuidado maior: Não se pode limitar a apontar que seja o outro. É preciso tratar de tema correlatos ao outro, com alteridade, responsabilidade e, então, além de distinguir o outro, incluí-lo (mas não apenas de modo formal) ao rol dos sujeitos de direito e dos destinatários da justiça (A Importância do Olhar do Outro para a Democratização do Acesso à Justiça, Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2015, p. 35).

3. A Lei 11.718/2008, ao incluir a previsão dos §§ 3º, e 4º, no art. 48 da lei 8.213/1991, abrigou, como já referido, aqueles Trabalhadores Rurais que passaram a exercer temporária ou permanentemente períodos em atividade urbana, já que antes da inovação legislativa o mesmo Segurado se encontrava num paradoxo jurídico de desemprego previdenciário: ao atingir idade avançada, não podia receber a aposentadoria rural porque exerceu trabalho urbano e não tinha como desfrutar da aposentadoria urbana em razão de o curto período laboral não preencher o período de carência (REsp. 1.407.613/RS, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 28.11.2014).

4. A aposentadoria híbrida consagra o princípio constitucional de uniformidade e equivalência dos benefícios e serviços às populações urbanas e rurais, conferindo proteção àqueles Trabalhadores que migraram, temporária ou definitivamente, muitas vezes acossados pela penúria, para o meio urbano, em busca de uma vida mais digna, e não conseguiram implementar os requisitos para a concessão de qualquer aposentadoria, encontrando-se em situação de extrema vulnerabilidade social.

5. A inovação legislativa objetivou conferir o máximo aproveitamento e valorização ao labor rural, ao admitir que o Trabalhador que não preenche os requisitos para concessão de aposentadoria rural ou aposentadoria urbana por idade possa integrar os períodos de labor rural com outros períodos contributivos em modalidade diversa de Segurado, para fins de comprovação da carência de 180 meses para a concessão da aposentadoria híbrida, desde que cumprido o requisito etário de 65 anos, se homem, e 60 anos, se mulher.

6. Analisando o tema, esta Corte é uníssona ao reconhecer a possibilidade de soma de lapsos de atividade rural, ainda que anteriores à edição da Lei 8.213/1991, sem necessidade de recolhimento de contribuições ou comprovação de que houve exercício de atividade rural no período contemporâneo ao requerimento administrativo ou implemento da idade, para fins de concessão de aposentadoria híbrida, desde que a soma do tempo de serviço urbano ou rural alcance a carência exigida para a concessão do benefício de aposentadoria por idade.

7. A tese defendida pela Autarquia Previdenciária, de que o Segurado deve comprovar o exercício de período de atividade rural nos últimos quinze anos que antecedem o implemento etário, criaria uma nova regra que não encontra qualquer previsão legal. Se revela, assim, não só contrária à orientação jurisprudencial desta Corte Superior, como também contrária ao objetivo da legislação previdenciária.

8. Não admitir o cômputo do trabalho rural exercido em período remoto, ainda que o Segurado não tenha retornado à atividade camponesa, tornaria a norma do art. 48, § 3º, da Lei 8.213/1991 praticamente sem efeito, vez que a realidade demonstra que a tendência desses Trabalhadores é o exercício de atividade rural quando mais jovens, migrando para a atividade urbana com o avançar da idade. Na verdade, o entendimento contrário, expressa, sobretudo, a velha posição preconceituosa contra o Trabalhador Rural, máxime se do sexo feminino.

9. É a partir dessa realidade social experimentada pelos Trabalhadores Rurais que o texto legal deve ser interpretado, não se podendo admitir que a justiça fique retida entre o rochedo que o legalismo impõe e o vento que o pensamento renovador sopra. A justiça pode ser cega, mas os juízes não são. O juiz guia a justiça de forma surpreendente, nos meandros do processo, e ela sai desse labirinto com a venda retirada dos seus olhos.

10. Nestes termos, se propõe a fixação da seguinte tese: o tempo de serviço rural, ainda que remoto e descontínuo, anterior ao advento da Lei 8.213/1991, pode ser computado para fins da carência necessária à obtenção da aposentadoria híbrida por idade, ainda que não tenha sido efetivado o recolhimento das contribuições, nos termos do art. 48, § 3º, da Lei 8.213/1991, seja qual for a predominância do labor misto exercido no período de carência ou o tipo de trabalho exercido no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo.

11. Recurso Especial da Segurada provido, determinando-se o retorno dos autos à origem, a fim de que prossiga no julgamento do feito analisando a possibilidade de concessão de aposentadoria híbrida.

(REsp 1674221/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/08/2019, DJe 04/09/2019) – destaqui

A questão foi julgada pelo rito dos recursos repetitivos. Isso significa dizer que deve ser seguida por todas as instâncias judiciárias do país, consoante previsão do art. 927, III do CPC, que estabelece que os juízes e tribunais observarão os acórdãos proferidos em recursos extraordinário e especial repetitivos.

Assim para a concessão do benefício de aposentadoria por idade na forma do artigo 48, §3º, da Lei nº 8.213/91, são requisitos: o implemento do requisito etário acima especificado e o cumprimento da carência, a qual pode ser comprovada mediante o reconhecimento do exercício de atividade rural e considerando períodos de contribuição do segurado sob outras categorias.

Tendo a parte autora nascido em 13/01/1952, implementou o requisito idade (65 anos) em 13/01/2017.

A carência é de 180 (cento e cinquenta) contribuições mensais para o segurado que implementou a idade legal em 2017 (artigo 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91).

Nos termos do artigo 55, §3º, da Lei nº 8.213/91 e do entendimento jurisprudencial consubstanciado na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, para a comprovação do trabalho rural é necessária a apresentação ao menos de início de prova material, corroborável por prova testemunhal.

Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo §3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade à prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material, conforme a própria expressão o diz, não indica completude, mas sim começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica questionada, desde que associada a outros dados probatórios.

No presente caso, além de documentação em nome do genitor e de familiares (ID 104983866), há início de prova material da condição de rurícola do autor, consistente em certidões de casamento e de nascimento de filho, nas quais foi qualificado como lavrador (ID 104983773 e ID 104983834), e certidões da Delegacia Regional Tributária de Presidente Prudente (ID 104983878), dando conta da existência de inscrição estadual de Produtor. Segundo a jurisprudência do egrégio Superior Tribunal de Justiça, tal documentação, em conjunto com a prova testemunhal colhida no curso da instrução processual, é hábil ao reconhecimento de tempo de serviço trabalhado como rurícola, conforme revela a seguinte ementa de julgado:

"As anotações em certidões de registro civil, a declaração de produtor rural, a nota fiscal de produtor rural, as guias de recolhimento de contribuição sindical e o contrato individual de trabalho em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, todos contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material." (REsp nº 280402/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, DJ 10/09/2001, p. 427).

Por outro lado, as testemunhas ouvidas complementaram esse início de prova documental ao asseverarem, perante o juízo de primeiro grau, sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, sem contraditas, que o autor exerceu atividades rurais.

Impossível, porém, reconhecer o exercício de atividade rural em período posterior a 01/04/1978, pois o autor passou a exercer atividades urbanas, conforme extrato do Cadastro Nacional de Informações Sociais – CNIS (ID 104983927 – p. 16/20). Em consulta ao CNIS, constatou-se que o autor realizou sua inscrição como “pedreiro”, autônomo, em 01/04/1978, com fim em 28/11/1999, e nova inscrição também como “pedreiro”, contribuinte individual, em 29/11/1999.

Assim, nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, e em estrita observância à Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, deve ser reconhecido o exercício de trabalho rural no período de 13/01/1964 a 31/03/1978.

Verifica-se, ainda, que o autor esteve filiado à Previdência Social, como empregado urbano ou contribuinte, de 01/02/1978 a 28/02/1978, 01/04/1978 a 31/12/1978, 01/02/1979 a 28/02/1979, 01/04/1979 a 30/04/1979, 01/06/1979 a 31/07/1979, 01/10/1979 a 30/11/1981, 01/01/1982 a 28/02/1982, 19/11/1985 a 12/03/1986, 13/03/1986 a 31/03/1987, 01/07/1989 a 18/09/1989, 01/02/2005 a 31/03/2006, 01/09/2005 a 31/01/2006, 01/03/2006 a 31/01/2010, 01/03/2010 a 31/12/2011, 01/03/2012 a 30/06/2014, 01/02/2016 a 31/07/2016, 01/08/2016 a 31/08/2016 e 01/09/2016 a 28/02/2018, consoante Carteira de Trabalho e Previdência Social – CTPS (ID 104983893) e extrato do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS (ID 104983922 e ID 104983927 – p. 16/21).

Computando-se o tempo de atividade rural reconhecido como o tempo em que o autor esteve filiado à Previdência Social, verifica-se que ele, na data do requerimento administrativo, havia exercido suas atividades por tempo bastante superior ao equivalente à carência necessária.

Portanto, atendidos os requisitos legais, a parte autora faz jus à aposentadoria por idade, nos termos dos §§ 3º e 4º do artigo 48 da Lei nº 8.213/91.

Diante do exposto, nos termos do art. 927 c/c art. 932, IV e V, do CPC, **NÃO CONHEÇO DA REMESSA NECESSÁRIA, REJEITO A MATÉRIA PRELIMINAR E NEGÓ PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, apenas para limitar o período reconhecido com de exercício de atividade rural para 13/01/1964 a 31/03/1978, na forma da fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, comunique-se ao INSS, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de **aposentadoria por idade**, em nome de **ODAIR BIAZINI**, com data de início - **DIB em 15/03/2018 (data do requerimento administrativo)**, e renda mensal inicial - **RMI em valor a ser calculado pelo INSS**, com fundamento no art. 497 do NCPC.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem observadas as formalidades legais.

Publique-se e intime-se.

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento, de natureza previdenciária, objetivando o restabelecimento de auxílio-doença ou a concessão de aposentadoria por invalidez, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando a autarquia previdenciária a conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir da data da cessação do benefício anterior, com correção monetária e juros de mora, além do pagamento de custas processuais e de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor total das parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Sema interposição de recursos voluntários, os autos foram remetidos a este Tribunal, por força do reexame necessário determinado na sentença.

É o relatório.

DECIDO

Consoante o novo Código de Processo Civil as decisões nos Tribunais devem ser, em princípio, colegiadas, porém, o inciso III, do artigo 932, permite que o Relator não conheça recurso inadmissível ou prejudicado.

Com fundamento no inciso I do § 3º do artigo 496 do atual Código de Processo Civil, já vigente à época da prolação da r. sentença, a remessa necessária não se aplica quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a 1.000 (mil) salários mínimos.

Verifico que a sentença se apresentou ilíquida, uma vez que julgou parcialmente procedente o pedido inicial para condenar a Autarquia Previdenciária a conceder o benefício e pagar diferenças, sem fixar o valor efetivamente devido. Esta determinação, na decisão de mérito, todavia, não impõe que se conheça da remessa necessária, uma vez que o proveito econômico daquela condenação não atingirá o valor de mil salários mínimos ou mais.

Observe que esta Corte vem firmando posicionamento no sentido de que, mesmo não sendo de valor certo, quando evidente que o proveito econômico da sentença não atingirá o limite de mil salários mínimos resta dispensada a remessa necessária, com recorrente não conhecimento de tal recurso de ofício (Apelação/Reexame Necessário nº 0003371-69.2014.4.03.6140 – Relator Des. Fed. Paulo Domingues; Apelação/Remessa Necessária nº 0003377-59.2015.4.03.6102/SP – Relator Des. Fed. Luiz Stefanini; Apelação/Reexame Necessário nº 5882226-31.2019.4.03.9999 – Relator Des. Fed. Newton de Lucca).

Assim, incabível a remessa necessária.

Inexistindo recurso voluntário interposto, bem como afastada a hipótese de reexame necessário, não é dado a este Tribunal lançar juízo sobre a questão posta nos autos, objeto da sentença nele proferida.

Por outro lado, não vislumbro a existência de erro material passível de ser corrigido de ofício.

Diante do exposto, nos termos do artigo 932, III, do Código de Processo Civil/2015, **NÃO CONHEÇO DO REEXAME NECESSÁRIO.**

Independentemente do trânsito em julgado, comunique-se ao INSS, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de **aposentadoria por invalidez**, em nome de **AUZENI FLORÊNCIO DA SILVA**, com data de início - **DIB em 08/05/2018 (cf. sentença)**, e renda mensal inicial – RMI a ser calculada pelo INSS, com fundamento no art. 497 do CPC.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6202992-32.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: MARIA LUCIA XAVIER MANDROTI

Advogado do(a) APELANTE: VALDEIR ORBANO - SP262501-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por idade rural, sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando-se a parte autora ao pagamento das verbas de sucumbência, observada a suspensão da exigibilidade prevista no artigo 98, §3º, do CPC.

A parte autora interpôs recurso de apelação, requerendo a integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando a comprovação do exercício de atividade rural e o cumprimento dos requisitos legais.

Semas contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO

O Novo Código de Processo Civil (art. 927 c/c art. 932, IV e V) atribui ao Relator a possibilidade de decidir monocraticamente os recursos a ele distribuídos, nas hipóteses ali previstas.

Recebo o recurso de apelação, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil, haja vista que tempestivo.

Postula a parte autora a concessão de aposentadoria rural por idade, no valor de um salário mínimo.

A aposentadoria por idade é devida aos trabalhadores rurais, referidos no artigo 11, inciso I, alínea a, inciso V, alínea g, e incisos VI e VII, da Lei nº 8.213/91, aos 55 (cinquenta e cinco) à mulher e aos 60 (sessenta) anos ao homem (artigo 48, § 1º, do mesmo diploma legal), mediante a comprovação do trabalho rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, cumprindo-se o número de meses exigidos nos art. 25, inciso II, ou o número de meses exigidos no art. 142 da Lei 8.213/91, a depender do ano de implemento do requisito etário, dispensando-se, assim, a comprovação do efetivo recolhimento das contribuições mensais nesse período.

Cabe esclarecer que a regra contida nos artigos 2º e 3º da Lei nº 11.718/08 não implicou na fixação de prazo decadencial para a obtenção de aposentadoria por idade rural por aqueles que implementaram a idade após 31/12/2010. Com efeito, estabeleceu-se apenas novas regras para a comprovação do tempo de atividade rural após referida data.

Ressalta-se que a norma prevista nos artigos acima citados é inaplicável aos segurados especiais, sendo que, após 31/12/2010, continuarão a fazer jus ao benefício em questão, em virtude do disposto nos artigos 26, inciso III, 39, inciso I, e 48, §2º, da Lei de Benefícios. Somente o segurado especial que desejar usufruir benefícios outros e em valor diverso a um salário mínimo é que deve comprovar haver contribuído para a Previdência Social, na forma estipulada no Plano de Custeio da Seguridade Social, a teor do inciso II do art. 39 da referida Lei.

No tocante ao empregado rural e ao contribuinte individual, entretanto, conclui-se pela aplicação das novas regras e, portanto, pela necessidade de contribuições previdenciárias, a partir de 01/01/2011, uma vez que o prazo de 15 (quinze) anos previsto no artigo 143 da Lei de Benefícios exauriu-se, conforme o disposto no artigo 2º da Lei 11.718/08.

Saliente-se, contudo, que não se transfere ao empregado a obrigação de comprovar os recolhimentos das contribuições do período laborativo anotado na carteira profissional, uma vez que é de responsabilidade exclusiva do empregador a anotação do contrato de trabalho em CTPS, o desconto e o recolhimento das contribuições devidas à Previdência Social, não podendo o segurado ser prejudicado pela conduta negligente do empregador, que efetuou as anotações dos vínculos empregatícios, mas não recolheu as contribuições. Precedente do STJ: REsp 566405/MG, Relatora Ministra Laurita Vaz, j.18/11/03, DJ 15/12/03, p.394.

Não se diga, por fim, que o diarista, boia-fria ou volante é contribuinte individual, porquanto a sua qualidade é, verdadeiramente, de empregado rural, considerando as condições em que realiza seu trabalho, sobretudo executando serviços sob subordinação, de caráter não eventual e mediante remuneração. Aliás, a qualificação do volante como empregado é dada pela própria autarquia previdenciária, a teor do que consta da Instrução Normativa INSS/PRES nº 45, de 06/08/2010 (inciso IV do artigo 3º).

Outrossim, à luz do caráter protetivo social da Previdência Social, evidenciado pelas diretrizes que regem o sistema previdenciário instituído pela Constituição de 1988 (artigos 1º, 3º, 194 e 201), especialmente a proteção social, a universalidade da cobertura, a uniformidade e equivalência dos benefícios, a equidade na forma de participação no custeio, e a isonomia, bem como da informalidade de que se revestem as atividades desenvolvidas pelos rurícolas, não se pode exigir do trabalhador rural, à exceção do contribuinte individual, o recolhimento de contribuições previdenciárias.

No presente caso, tendo a parte autora nascido em 06/03/1963, completou a idade acima referida em 06/03/2018

Nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei 8.213/91 e do entendimento jurisprudencial consubstanciado na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, para a comprovação do trabalho rural é necessária a apresentação ao menos de início de prova material, corroborável por prova testemunhal. Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material, conforme a própria expressão o diz, não indica completude, mas sim começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

Neste caso, há início de prova material da condição de rurícola da autora, consistente em vínculo de natureza rural anotado em Carteira de Trabalho e Previdência Social – CTPS (ID 107856139). Segundo a jurisprudência do egrégio Superior Tribunal de Justiça, tal documentação, em conjunto com a prova testemunhal colhida no curso da instrução processual, é hábil ao reconhecimento de tempo de serviço trabalhado como rurícola, conforme revela a seguinte ementa de julgado:

"As anotações em certidões de registro civil, a declaração de produtor rural, a nota fiscal de produtor rural, as guias de recolhimento de contribuição sindical e o contrato individual de trabalho em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, todos contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material." (REsp nº 280402/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, DJ 10/09/2001, p. 427).

Há, ainda, início de prova material em nome do marido da autora, consistente em certidões de casamento e de nascimento de filho, na qual ele foi qualificado como lavrador (ID 107856137 e ID 107856138), notas fiscais de produtor rural, de compra de insumos e vacinas e de vacinação (ID 107856143 e ID 107856144), CCIR e ITR (ID 107856146 e ID 107856147). O Superior Tribunal de Justiça, sensível à realidade social do trabalhador rural, pacificou o entendimento de ser extensível à esposa a qualificação de trabalhador rural apresentada pelo marido, constante de documento, conforme revela a ementa deste julgado:

"A certidão de casamento na qual consta a profissão de agricultor do marido constitui razoável início de prova material a corroborar os depoimentos testemunhais, não havendo como deixar de reconhecer o direito da parte autora à concessão da aposentadoria por idade" (AGRESP nº 496394/MS, Relator Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, j. 04/08/2005, DJ 05/09/2005, p. 454).

Cumprir pontuar que tal entendimento está em consonância com o decidido pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, em sessão de julgamento realizada em 10/10/2012, em sede de recurso representativo da controvérsia (Tema 554 - Recurso Especial Repetitivo 1.321.493/PR, Rel. Min. Herman Benjamin), que firmou orientação no sentido de que *"Aplica-se a Súmula 149/STJ ('A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeitos da obtenção de benefício previdenciário') aos trabalhadores rurais denominados 'boias-frias', sendo imprescindível a apresentação de início de prova material. Por outro lado, considerando a inerente dificuldade probatória da condição de trabalhador camponês, a apresentação de prova material somente sobre parte do lapso temporal pretendido não implica violação da Súmula 149/STJ, cuja aplicação é mitigada se a reduzida prova material for complementada por idônea e robusta prova testemunhal."*

Por sua vez, as testemunhas ouvidas complementaram plenamente esse início de prova material ao asseverarem, perante o juízo de primeiro grau, sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, sem contraditas, que a parte autora sempre exerceu atividade rural (mídia digital). Assim, nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, e em estrita observância à Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, restou comprovado que a parte autora exerceu trabalho rural pelo tempo equivalente à carência necessária, de acordo com os artigos 25, inciso II, e 142 da Lei nº 8.213/91, e imediatamente anterior ao requerimento do benefício, ou até o cumprimento do requisito etário.

A E. 10ª Turma desta Corte Regional, seguindo a jurisprudência do E. STJ, adota posicionamento no sentido de que, nos termos do disposto no § 2º do artigo 48 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 11.718/08, para fazer jus ao benefício de aposentadoria por idade o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, ou até completar o requisito etário, por tempo igual à carência exigida, o que ocorreu no caso dos autos.

A respeito da matéria, a Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça, em sessão de julgamento realizada em 09/09/2015, em sede de recurso representativo da controvérsia (Tema 642 - Recurso Especial Repetitivo 1.354.2908/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques), firmou orientação no sentido de que o segurado especial deve estar trabalhando no campo quando do preenchimento do requisito etário, momento em que poderá requerer seu benefício, ressalvada a hipótese em que, *"embora não tenha requerido sua aposentadoria por idade rural, preencher de forma concomitante, no passado, ambos os requisitos carência e idade"*:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. 1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício. 2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil." (STJ - Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe 10/02/2016)

Portanto, atendidos os requisitos legais, a parte autora faz jus à aposentadoria por idade rural, no valor de 1 (um) salário mínimo.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (03/04/2018 – ID 107856141), nos termos do artigo 49, inciso II, da Lei nº 8.213/91.

A correção monetária e os juros de mora serão aplicados de acordo com o vigente Manual de Cálculos da Justiça Federal, atualmente a Resolução nº 267/2013, observado o julgamento final do RE 870.947/SE em Repercussão Geral.

Honorários advocatícios a cargo do INSS, fixados nos termos do artigo 85, §§ 3º e 4º, II, do Novo Código de Processo Civil 2015, e da Súmula 111 do STJ.

Por fim, a autarquia previdenciária está isenta do pagamento de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96, do art. 24-A da Lei nº 9.028/95 (dispositivo acrescentado pela Medida Provisória nº 2.180-35/01) e do art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/93, o que não inclui as despesas processuais. Todavia, a isenção de que goza a autarquia não obsta a obrigação de reembolsar as custas suportadas pela parte autora, quando esta é vencedora na lide. Entretanto, no presente caso, não há falar em custas ou despesas processuais, por ser a autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Diante do exposto, nos termos do art. 927 c/c art. 932, IV e V, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, para, reformando a sentença, condenar o INSS a conceder a aposentadoria por idade rural, a partir da data do requerimento administrativo, com correção monetária, juros de mora e honorários advocatícios, na forma da fundamentação.

Independente do trânsito em julgado, comunique-se ao INSS, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de **aposentadoria por idade**, em nome de **MARIA LUCIA XAVIER MANDROTI**, com data de início - **DIB em 03/04/2018 (data do requerimento administrativo)**, e renda mensal inicial - **RMI no valor de um salário mínimo**, com fundamento no art. 497 do NCPC.

Transitado em julgado, encaminhem-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

P. e I.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004195-93.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: GIOVANI LIMA FERREIRA

Advogado do(a) APELANTE: MAURICIO DA SILVA - MS4202-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento, objetivando a concessão de benefício assistencial (art. 203, inciso V, da Constituição Federal), sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando-se a parte autora ao pagamento das custas e honorários advocatícios, suspensa a execução em razão da assistência judiciária gratuita.

Inconformada, a parte autora interpsô recurso de apelação (Id. 132474169 – fls.36/47), pugnano pela integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando a comprovação dos requisitos legais para a concessão do benefício.

Semas contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

O Ministério Público Federal em seu parecer, opinou pelo provimento da apelação interposta pela parte autora.

É o relatório.

DECIDO.

Recebo o recurso de apelação da parte autora, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil, haja vista que tempestivo.

O Código de Processo Civil (art. 927 c/c art. 932, IV e V) atribui ao Relator a possibilidade de decidir monocraticamente os recursos a ele distribuídos, nas hipóteses ali previstas.

Objetiva a parte autora a concessão do benefício assistencial previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal e no artigo 20 da Lei 8.742/93.

Consoante regra do art. 203, inciso V, da CF, a assistência social será prestada à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem "não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família".

A Lei nº 8.742/93, que dispõe sobre a organização da Assistência Social, veio regulamentar o referido dispositivo constitucional, estabelecendo em seu art. 20 os requisitos para sua concessão, quais sejam, ser pessoa portadora de deficiência ou idosa, bem como ter renda familiar inferior a 1/4 do salário mínimo.

Considera-se pessoa com deficiência, para fins de concessão do benefício de prestação continuada, aquela que, segundo o disposto no artigo 20, § 2º, da Lei nº 8.742/93, com a redação dada pela lei nº 13.146/2015, "tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas". E ainda, conforme o § 10 do mesmo dispositivo legal: "considera-se impedimento de longo prazo, para os fins do § 2º deste artigo, aquele que produza efeitos pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos."

Com relação ao primeiro requisito, deve-se atentar para o laudo pericial realizado em abril de 2019 (Id. 132474166 – fl.95) e (Id. 132474167 – fls.01/05), o qual concluiu que o requerente é portador de *Ruptura do Ligamento Cruzado anterior e posterior, Ruptura dos Ligamentos Colaterais do joelho esquerdo e Lesão do Menisco do joelho esquerdo*, as quais impedem a estabilização do joelho, encontrando-se incapacitada para o trabalho de forma parcial e temporária. Entretanto, o médico perito afirma: "*Periciado de 43 anos, trabalhava como servente, até sofrer uma queda de moto e romper todos os ligamentos do joelho esquerdo. Portanto sua atividade laboral, ele não poderá realizar até o tratamento cirúrgico, pelo SUS hoje há uma fila de espera de mais de cinco anos*". Dessa forma, considerando as condições pessoais da parte autora, especialmente o trabalho anteriormente realizado (servente), tomam-se praticamente nulas as chances de se inserir no mercado de trabalho até a realização da cirurgia, o que é suficiente para comprovar o cumprimento da exigência legal.

Ressalte-se que o benefício em tela não tem caráter vitalício, estando expressamente prevista a possibilidade de revisão do benefício, a cada dois anos, para avaliação da continuidade das condições que lhe deram origem, nos termos do artigo 21 da Lei 8.742/93, sendo desnecessário, portanto, o caráter permanente da incapacidade.

De outra parte, quanto à insuficiência de recursos para prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família, ressalta-se que o objetivo da assistência social é prover o mínimo para a manutenção do idoso ou incapaz, de modo a assegurar-lhe uma qualidade de vida digna. Por isso, para sua concessão não há que se exigir uma situação de miserabilidade absoluta, bastando à caracterização de que o beneficiário não tem condições de prover a própria manutenção, nem de tê-la provida por sua família.

Não se tem dúvida de que o § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 é constitucional, tendo o Supremo Tribunal Federal decidido nesse sentido (ADIN nº 1.232/DF, Relator p/ acórdão Ministro Nelson Jobim, j. 27/08/1998DJ 01/06/2001).

Todavia, o disposto no § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 não é o único meio de comprovação da miserabilidade do deficiente ou do idoso, devendo a respectiva aferição ser feita, também, com base em elementos de prova colhidos ao longo do processo, observada as circunstâncias específicas relativas ao postulante do benefício. Lembra-se aqui precedente do Superior Tribunal de Justiça, que não restringe os meios de comprovação da condição de miserabilidade do deficiente ou idoso:

"O preceito contido no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a 1/4 do salário-mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador de deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor." (REsp nº 435871/SP, Relator Ministro FELIX FISCHER, j. 19/09/2002, DJ 21/10/2002, p. 391).

A jurisprudência passou, então, a admitir a possibilidade do exame de situações subjetivas tendentes a comprovar a condição de miserabilidade do requerente e de sua família, interpretação consolidada pelo Superior Tribunal de Justiça, em recurso especial julgado pela sistemática do artigo 543-C do CPC (REsp. 1.112.557-MG; Terceira Seção; Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho; j. 28/10/2009; DJ 20/11/2009).

A questão voltou à análise do Supremo Tribunal Federal, sendo que após o reconhecimento da existência de repercussão geral, no âmbito da Reclamação 4.374 - PE, julgada em 18/04/2013, prevaleceu o entendimento segundo o qual as significativas mudanças econômicas, bem como as legislações em matéria de benefícios previdenciários e assistenciais trouxeram outros critérios econômicos que aumentaram o valor padrão da renda familiar per capita, de maneira que, ao longo de vários anos, desde a sua promulgação, o §3º do art. 20 da LOAS, passou por um processo de inconstitucionalização, conforme ementa a seguir transcrita:

"1. Benefício assistencial de prestação continuada ao idoso e ao deficiente. Art. 203, V, da Constituição. A Lei de Organização da Assistência Social (LOAS), ao regulamentar o art. 203, V, da Constituição da República, estabeleceu critérios para que o benefício mensal de um salário mínimo fosse concedido aos portadores de deficiência e aos idosos que comprovassem não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.

2. Art. 20, § 3º da Lei 8.742/1993 e a declaração de constitucionalidade da norma pelo Supremo Tribunal Federal na ADI 1.232. Dispõe o art. 20, § 3º, da Lei 8.742/93 que "considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo". O requisito financeiro estabelecido pela lei teve sua constitucionalidade contestada, ao fundamento de que permitiria que situações de patente miserabilidade social fossem consideradas fora do alcance do benefício assistencial previsto constitucionalmente. Ao apreciar a Ação Direta de Inconstitucionalidade 1.232-1/DF, o Supremo Tribunal Federal declarou a constitucionalidade do art. 20, § 3º, da LOAS.

3. Reclamação como instrumento de (re)interpretação da decisão proferida em controle de constitucionalidade abstrato. Preliminarmente, arguido o prejuízo da reclamação, em virtude do prévio julgamento dos recursos extraordinários 580.963 e 567.985, o Tribunal, por maioria de votos, conheceu da reclamação. O STF, no exercício da competência geral de fiscalizar a compatibilidade formal e material de qualquer ato normativo com a Constituição, pode declarar a inconstitucionalidade, incidentalmente, de normas tidas como fundamento da decisão ou do ato que é impugnado na reclamação. Isso decorre da própria competência atribuída ao STF para exercer o denominado controle difuso da constitucionalidade das leis e dos atos normativos. A oportunidade de reapreciação das decisões tomadas em sede de controle abstrato de normas tende a surgir com mais naturalidade e de forma mais recorrente no âmbito das reclamações. É no juízo hermenêutico típico da reclamação - no "balançar de olhos" entre objeto e parâmetro da reclamação - que surgirá com maior nitidez a oportunidade para evolução interpretativa no controle de constitucionalidade. Com base na alegação de afronta a determinada decisão do STF, o Tribunal poderá reapreciar e redefinir o conteúdo e o alcance de sua própria decisão. E, inclusive, poderá ir além, superando total ou parcialmente a decisão-parâmetro da reclamação, se entender que, em virtude de evolução hermenêutica, tal decisão não se coaduna mais com a interpretação atual da Constituição.

4. Decisões judiciais contrárias aos critérios objetivos preestabelecidos e Processo de inconstitucionalização dos critérios definidos pela Lei 8.742/1993. A decisão do Supremo Tribunal Federal, entretanto, não pôs termo à controvérsia quanto à aplicação em concreto do critério da renda familiar per capita estabelecido pela LOAS. Como a lei permaneceu inalterada, elaboraram-se maneiras de contornar o critério objetivo e único estipulado pela LOAS e avaliar o real estado de miserabilidade social das famílias com entes idosos ou deficientes. Paralelamente, foram editadas leis que estabeleceram critérios mais elásticos para concessão de outros benefícios assistenciais, tais como: a Lei 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação; a Lei 10.219/01, que criou o Bolsa Escola; a Lei 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas. O Supremo Tribunal Federal, em decisões monocráticas, passou a rever anteriores posicionamentos acerca da intransponibilidade dos critérios objetivos. Verificou-se a ocorrência do processo de inconstitucionalização decorrente de notórias mudanças fáticas (políticas, econômicas e sociais) e jurídicas (sucessivas modificações legislativas dos patamares econômicos utilizados como critérios de concessão de outros benefícios assistenciais por parte do Estado brasileiro).

5. Declaração de inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993.

6. Reclamação constitucional julgada improcedente." (Órgão Julgador: Tribunal Pleno, J. 18/04/2013, DJE-173 DIVULG 03/09/2013, PUBLIC 04/09/2013).

Lembrando, ainda, que nesta ocasião também foi julgado o Recurso Extraordinário nº 580.963, sob o rito da repercussão geral, declarando, incidenter tantum, a inconstitucionalidade parcial, e por omissão, sem pronúncia de nulidade, do parágrafo único, do artigo 34, da Lei nº 10.741/03 (Estatuto do Idoso), sob o fundamento de que o normativo deixou de excluir o valor de até um salário mínimo dos benefícios assistenciais e previdenciários recebidos por pessoas com deficiência ou idosa, no cálculo da renda "per capita" do benefício assistencial.

De outro lado, os acórdãos paradigmáticos, Recursos Especiais Repetitivos nº 1.355.052/SP e nº 1.112.557/MG também fixaram orientação no sentido de que a norma em causa não se mostra como o único critério possível para a apuração da necessidade do recebimento do benefício.

Por sua vez, a Lei nº 13.146/2015 (Estatuto da Pessoa com Deficiência) incluiu o § 11 ao art. 20 da LOAS, acolhendo outros elementos de prova com condição da miserabilidade e da situação de vulnerabilidade do núcleo familiar do requerente de benefício, além do critério objetivo de renda mensal "per capita" no valor inferior a 1/4 do salário mínimo.

Assim, deverá sobrevir análise da situação de hipossuficiência porventura existente, consoante a renda informada, caso a caso.

No presente caso, o estudo social realizado em junho de 2019 (Id 132474169 – fls.11/14), revela que o requerente reside sozinho, em imóvel cedido, em precárias condições de moradia. O autor não auferia renda e sobrevive como auxílio de terceiros. Observou a assistente social que: *"No transcorrer dos nossos procedimentos, ficou evidenciado que o senhor Giovanni somente pernoita em sua residência, que não possui gás de cozinha para preparar alimentos e sua geladeira está com defeito. Nesse sentido, passa o dia na casa do irmão para alimentar-se, ou vai para local de trabalho de "conhecidos esperar o dia passar". Relatou, ainda, que: "... ainda por meio dos nossos achados, também pudemos identificar que o pericuído está inscrito num circuito transgeracional de pobreza, cujos ambientes sociais não lhe permitiram desenvolver outras habilidades não usufruindo de uma vida digna, vivendo com dificuldade."*

Assim, os elementos de prova colhidos são suficientes para evidenciar as condições econômicas em que vive a parte autora, inserindo-se ela no grupo de pessoas economicamente carentes que a norma instituidora do benefício assistencial visou amparar.

Por tais razões, a parte autora faz jus à percepção do benefício assistencial, uma vez que restou demonstrado o **implemento** dos requisitos legais para sua concessão.

Havendo prova de requerimento administrativo, o termo inicial do benefício deve ser fixado nessa data (26/04/2018 – Id. 132477165 – fl.58).

Os juros de mora e a correção monetária serão aplicados de acordo com o vigente Manual de Cálculos da Justiça Federal, atualmente a Resolução nº 267/2013, observado o julgamento final do RE 870.947/SE.

Honorários advocatícios a cargo do INSS, fixados nos termos do artigo 85, §§ 3º e 4º, II, do Código de Processo Civil, observada a Súmula 111 do STJ.

No que tange ao pagamento de custas processuais, no âmbito da Justiça Federal o INSS possui isenção de custas e emolumentos, nos termos do disposto no artigo 4º, I, da Lei nº 9.289/96, devendo reembolsar, quando vencido, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (art. 4º, parágrafo único).

Todavia, no Estado do Mato Grosso do Sul a Lei Estadual/MS nº 3.779, de 11.11.2009, prevê expressamente o pagamento de custas pela autarquia previdenciária, *as quais devem ser recolhidas ao final do feito, pela parte vencida*, em consonância com o artigo 27 do Código de Processo Civil/73 (art. 91 do CPC/2015). Observando-se que, como Autarquia Federal, é equiparada à Fazenda Pública, em termos de privilégios e prerrogativas processuais, o que determina a aplicação do art. 27, do Código de Processo Civil (art. 91 do CPC/2015), não estando obrigado ao adiantamento de custas processuais, devendo restituí-las ou pagá-las ao final, se vencido na demanda.

Diante do exposto, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, para condenar o INSS a conceder-lhe o benefício assistencial, a partir do requerimento administrativo, com correção monetária, juros de mora e honorários advocatícios, nos termos da fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, comunique-se ao INSS, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do **benefício assistencial**, em nome de **GIOVANI LIMA FERREIRA**, com data de início – **DIB em 26/04/2018**, e renda mensal inicial – **RMI no valor de 01 (um) salário mínimo**, nos termos do artigo 497 do Código de Processo Civil.

Publique-se e intime-se.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5260713-22.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: GILSON FIGUEIREDO E CARVALHO

Advogado do(a) APELANTE: GILSON LUIZ LOBO - SP246010-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento, objetivando a concessão de benefício assistencial (art. 203, inciso V, da Constituição Federal), sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando-se a parte autora às verbas de sucumbência, ressalvada a gratuidade judiciária.

Inconformada, a parte autora interpsu recurso de apelação (Id. 133239666), pugrando para que seja acolhida a preliminar de nulidade processual e requerendo a realização de nova perícia médica. No mérito, pleiteia a integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando a comprovação dos requisitos legais para a concessão do benefício, uma vez que é inválido e economicamente vulnerável.

Semas contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

O Ministério Público Federal em seu parecer, opinou pelo provimento da apelação interposta pela parte autora.

É o relatório.

DECIDO.

Recebo o recurso de apelação da parte autora, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil, haja vista que tempestivo.

O Código de Processo Civil (art. 927 c/c art. 932, IV e V) atribui ao Relator a possibilidade de decidir monocraticamente os recursos a ele distribuídos, nas hipóteses ali previstas.

A alegação de nulidade processual ao argumento de precariedade da perícia realizada deve ser afastada, uma vez que o laudo pericial juntado aos autos apresenta-se completo e suficiente para propiciar às partes e ao Juiz o real conhecimento do objeto da perícia, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta, e, por fim, responder os quesitos apresentados pelas partes e, eventualmente, pelo Juiz.

No presente caso, o laudo pericial produzido, por profissional competente e de confiança do Juízo, equidistante dos interesses em confronto, realizado por critérios técnico-científicos, fornece elementos suficientes para a formação da convicção do magistrado a respeito da questão.

Objetiva a parte autora a concessão do benefício assistencial previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal e no artigo 20 da Lei 8.742/93.

Consoante regra do art. 203, inciso V, da CF, a assistência social será prestada à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem "não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família".

A Lei nº 8.742/93, que dispõe sobre a organização da Assistência Social, veio regulamentar o referido dispositivo constitucional, estabelecendo em seu art. 20 os requisitos para sua concessão, quais sejam, ser pessoa portadora de deficiência ou idosa, bem como ter renda familiar inferior a 1/4 do salário mínimo.

Considera-se pessoa com deficiência, para fins de concessão do benefício de prestação continuada, aquela que, segundo o disposto no artigo 20, § 2º, da Lei nº 8.742/93, com a redação dada pela lei nº 13.146/2015, "tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas". E ainda, conforme o § 10 do mesmo dispositivo legal: "considera-se impedimento de longo prazo, para os fins do § 2º deste artigo, aquele que produza efeitos pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos."

Com relação ao primeiro requisito, deve-se atentar para o laudo pericial realizado em dezembro de 2018 (Id. 133239623), que revela que o requerente, em acompanhamento psiquiátrico e ortopédico, é portador de *Quadro Depressivo Grave e Pseudoartrose de Ulna*, encontrando-se incapacitado para o trabalho de forma total e definitiva. Em resposta ao quesito (a) do Juízo, o perito afirma que o autor é inválido para o trabalho e conclui que "*Mediante o estudo do processo e evidências do exame pericial, conclui-se que o periciado apresenta uma incapacidade total e definitiva para atividades laborativa.*".

Ressalte-se que o benefício em tela não tem caráter vitalício, estando expressamente prevista a possibilidade de revisão do benefício, a cada dois anos, para avaliação da continuidade das condições que lhe deram origem, nos termos do artigo 21 da Lei 8.742/93, sendo desnecessário, portanto, o caráter permanente da incapacidade.

De outra parte, quanto à insuficiência de recursos para prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família, ressalta-se que o objetivo da assistência social é prover o mínimo para a manutenção do idoso ou incapaz, de modo a assegurar-lhe uma qualidade de vida digna. Por isso, para sua concessão não há que se exigir uma situação de miserabilidade absoluta, bastando à caracterização de que o beneficiário não tem condições de prover a própria manutenção, nem de tê-la provida por sua família.

Não se tem dúvida de que o § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 é constitucional, tendo o Supremo Tribunal Federal decidido nesse sentido (ADIN nº 1.232/DF, Relator p/ acórdão Ministro Nelson Jobim, j. 27/08/1998DJ 01/06/2001).

Todavia, o disposto no § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 não é o único meio de comprovação da miserabilidade do deficiente ou do idoso, devendo a respectiva aferição ser feita, também, com base em elementos de prova colhidos ao longo do processo, observada as circunstâncias específicas relativas ao postulante do benefício. Lembra-se aqui precedente do Superior Tribunal de Justiça, que não restringe os meios de comprovação da condição de miserabilidade do deficiente ou idoso:

"O preceito contido no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a 1/4 do salário-mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador de deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor." (REsp nº 435871/SP, Relator Ministro FELIX FISCHER, j. 19/09/2002, DJ 21/10/2002, p. 391).

A jurisprudência passou, então, a admitir a possibilidade do exame de situações subjetivas tendentes a comprovar a condição de miserabilidade do requerente e de sua família, interpretação consolidada pelo Superior Tribunal de Justiça, em recurso especial julgado pela sistemática do artigo 543-C do CPC (REsp. 1.112.557-MG; Terceira Seção; Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho; j. 28/10/2009; DJ 20/11/2009).

A questão voltou à análise do Supremo Tribunal Federal, sendo que após o reconhecimento da existência de repercussão geral, no âmbito da Reclamação 4.374 - PE, julgada em 18/04/2013, prevaleceu o entendimento segundo o qual as significativas mudanças econômicas, bem como as legislações em matéria de benefícios previdenciários e assistenciais trouxeram outros critérios econômicos que aumentaram o valor padrão da renda familiar per capita, de maneira que, ao longo de vários anos, desde a sua promulgação, o §3º do art. 20 da LOAS, passou por um processo de inconstitucionalização, conforme ementa a seguir transcrita:

"1. Benefício assistencial de prestação continuada ao idoso e ao deficiente. Art. 203, V, da Constituição. A Lei de Organização da Assistência Social (LOAS), ao regulamentar o art. 203, V, da Constituição da República, estabeleceu critérios para que o benefício mensal de um salário mínimo fosse concedido aos portadores de deficiência e aos idosos que comprovassem não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.

2. Art. 20, § 3º da Lei 8.742/1993 e a declaração de constitucionalidade da norma pelo Supremo Tribunal Federal na ADI 1.232. Dispõe o art. 20, § 3º, da Lei 8.742/93 que "considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo". O requisito financeiro estabelecido pela lei teve sua constitucionalidade contestada, ao fundamento de que permitiria que situações de patente miserabilidade social fossem consideradas fora do alcance do benefício assistencial previsto constitucionalmente. Ao apreciar a Ação Direta de Inconstitucionalidade 1.232-1/DF, o Supremo Tribunal Federal declarou a constitucionalidade do art. 20, § 3º, da LOAS.

3. Reclamação como instrumento de (re)interpretação da decisão proferida em controle de constitucionalidade abstrato. Preliminarmente, arguido o prejuízo da reclamação, em virtude do prévio julgamento dos recursos extraordinários 580.963 e 567.985, o Tribunal, por maioria de votos, conheceu da reclamação. O STF, no exercício da competência geral de fiscalizar a compatibilidade formal e material de qualquer ato normativo com a Constituição, pode declarar a inconstitucionalidade, incidentalmente, de normas tidas como fundamento da decisão ou do ato que é impugnado na reclamação. Isso decorre da própria competência atribuída ao STF para exercer o denominado controle difuso da constitucionalidade das leis e dos atos normativos. A oportunidade de reapreciação das decisões tomadas em sede de controle abstrato de normas tende a surgir com mais naturalidade e de forma mais recorrente no âmbito das reclamações. É no juízo hermenêutico típico da reclamação - no "balançar de olhos" entre objeto e parâmetro da reclamação - que surgirá com maior nitidez a oportunidade para evolução interpretativa no controle de constitucionalidade. Com base na alegação de afronta a determinada decisão do STF, o Tribunal poderá reapreciar e redefinir o conteúdo e o alcance de sua própria decisão. E, inclusive, poderá ir além, superando total ou parcialmente a decisão-parâmetro da reclamação, se entender que, em virtude de evolução hermenêutica, tal decisão não se coaduna mais com a interpretação atual da Constituição.

4. Decisões judiciais contrárias aos critérios objetivos preestabelecidos e Processo de inconstitucionalização dos critérios definidos pela Lei 8.742/1993. A decisão do Supremo Tribunal Federal, entretanto, não pôs termo à controvérsia quanto à aplicação em concreto do critério da renda familiar per capita estabelecido pela LOAS. Como a lei permaneceu inalterada, elaboraram-se maneiras de contornar o critério objetivo e único estipulado pela LOAS e avaliar o real estado de miserabilidade social das famílias com entes idosos ou deficientes. Paralelamente, foram editadas leis que estabeleceram critérios mais elásticos para concessão de outros benefícios assistenciais, tais como: a Lei 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação; a Lei 10.219/01, que criou o Bolsa Escola; a Lei 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas. O Supremo Tribunal Federal, em decisões monocráticas, passou a rever anteriores posicionamentos acerca da intransponibilidade dos critérios objetivos. Verificou-se a ocorrência do processo de inconstitucionalização decorrente de notórias mudanças fáticas (políticas, econômicas e sociais) e jurídicas (sucessivas modificações legislativas dos patamares econômicos utilizados como critérios de concessão de outros benefícios assistenciais por parte do Estado brasileiro).

5. Declaração de inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993.

6. Reclamação constitucional julgada improcedente." (Órgão Julgador: Tribunal Pleno, J. 18/04/2013, DJe-173 DIVULG 03/09/2013, PUBLIC 04/09/2013).

Lembrando, ainda, que nesta ocasião também foi julgado o Recurso Extraordinário nº 580.963, sob o rito da repercussão geral, declarando, incidenter tantum, a inconstitucionalidade parcial, e por omissão, sem a pronúncia de nulidade, do parágrafo único, do artigo 34, da Lei nº 10.741/03 (Estatuto do Idoso), sob o fundamento de que o normativo deixou de excluir o valor de até um salário mínimo dos benefícios assistenciais e previdenciários recebidos por pessoas com deficiência ou idosa, no cálculo da renda "per capita" do benefício assistencial.

De outro lado, os acórdãos paradigmáticos, Recursos Especiais Repetitivos nº 1.355.052/SP e nº 1.112.557/MG também fixaram orientação no sentido de que a norma em causa não se mostra como o único critério possível para a apuração da necessidade do recebimento do benefício.

Por sua vez, a Lei nº 13.146/2015 (Estatuto da Pessoa com Deficiência) incluiu o § 11 ao art. 20 da LOAS, acolhendo outros elementos de prova com condição da miserabilidade e da situação de vulnerabilidade do núcleo familiar do requerente de benefício, além do critério objetivo de renda mensal "per capita" no valor inferior a ¼ do salário mínimo.

Assim, deverá sobrevir análise da situação de hipossuficiência porventura existente, consoante a renda informada, caso a caso.

No presente caso, o estudo social realizado em fevereiro de 2019 (Id 133239609), revela que o requerente reside sozinho, em imóvel cedido, em precárias condições de moradia. A renda da unidade familiar é composta pela doação feita pela mãe, no valor de R\$ 150,00 (cento e cinquenta reais) por mês. O assistente social concluiu o laudo atestando que o requerente encontra-se empatamar de extrema pobreza.

Assim, os elementos de prova coligidos são suficientes para evidenciar as condições econômicas em que vive a parte autora, inserindo-se ela no grupo de pessoas economicamente carentes que a norma instituidora do benefício assistencial visou amparar.

Por tais razões, a parte autora faz jus à percepção do benefício assistencial, uma vez que restou demonstrado o implemento dos requisitos legais para sua concessão.

Havendo prova de requerimento administrativo, o termo inicial do benefício deve ser fixado nessa data (09/03/2018 – Id. 133239522).

Os juros de mora e a correção monetária serão aplicados de acordo com o vigente Manual de Cálculos da Justiça Federal, atualmente a Resolução nº 267/2013, observado o julgamento final do RE 870.947/SE.

Honorários advocatícios a cargo do INSS, fixados nos termos do artigo 85, §§ 3º e 4º, II, do Código de Processo Civil, observada a Súmula 111 do STJ.

Por fim, a autarquia previdenciária está isenta do pagamento de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96, do art. 24-A da Lei nº 9.028/95 (dispositivo acrescentado pela Medida Provisória nº 2.180-35/01) e do art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/93, o que não inclui as despesas processuais. Todavia, a isenção de que goza a autarquia não obsta a obrigação de reembolsar às custas suportadas pela parte autora, quando esta é vencedora na lide. Entretanto, no presente caso, não há falar em custas ou despesas processuais, por ser a autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Diante do exposto, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, para condenar o INSS a conceder-lhe o benefício assistencial, a partir do requerimento administrativo, com correção monetária, juros de mora e honorários advocatícios, nos termos da fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, comunique-se ao INSS, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do **benefício assistencial**, em nome de **GILSON FIGUEIREDO E CARVALHO**, com data de início – **DIB em 09/03/2018**, e renda mensal inicial – **RMI no valor de 01 (um) salário mínimo**, nos termos do artigo 497 do Código de Processo Civil.

Publique-se e intime-se.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5001554-35.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: VALDIR HEMENEGILDO BUENO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: ECLAIR SOCORRO NANTES VIEIRA - MS8332-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, VALDIR HEMENEGILDO BUENO

Advogado do(a) APELADO: ECLAIR SOCORRO NANTES VIEIRA - MS8332-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Proposta ação de conhecimento, objetivando a concessão de benefício assistencial (art. 203, inciso V, da Constituição Federal), sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando o INSS ao pagamento do benefício, desde a data do requerimento administrativo (26/07/2016 – Id. 129766906 – fl.18), com custas processuais, correção monetária e juros de mora, além do pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas, nos termos da Súmula 111 do STJ.

A sentença foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária, interpôs recurso de apelação (Id. 129766906 – fls.132/150), pugrando pelo seu recebimento no duplo efeito. Postula, no mais, a integral reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a ausência de comprovação dos requisitos legais para a concessão do benefício. Subsidiariamente, requer que a DIB seja fixada na data do último laudo, a alteração da forma de incidência dos juros e correção monetária nos moldes do art. 1º F da Lei nº 9.494/97 e a exclusão da condenação em custas processuais.

A parte autora, por sua vez, interpôs recurso de apelação (Id. 129766906 – fls.57/159 e Id. 129766907 - fls. 01/03), pleiteando para que seja concedida a tutela de urgência, bem como não seja submetida ao reexame necessário.

Semas contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

O Ministério Público Federal em seu parecer, opinou pelo desprovimento da apelação interposta pelo INSS e pelo provimento da apelação interposta pela parte autora.

É o relatório.

DECIDO.

Recebo os recursos de apelações, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil.

O Código de Processo Civil (art. 927 c/c art. 932, IV e V) atribui ao Relator a possibilidade de decidir monocraticamente os recursos a ele distribuídos, nas hipóteses ali previstas.

"Com fundamento no inciso I do § 3º do artigo 496 do atual Código de Processo Civil, já vigente à época da prolação da r. sentença, a remessa necessária não se aplica quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a 1.000 (mil) salários mínimos.

Verifico que a sentença se apresentou ilíquida, uma vez que julgou procedente o pedido inicial para condenar a Autarquia Previdenciária a conceder o benefício e pagar diferenças, sem fixar o valor efetivamente devido. Esta determinação, na decisão de mérito, todavia, não impõe que se conheça da remessa necessária, uma vez que o proveito econômico daquela condenação não atingirá o valor de mil salários mínimos ou mais.

Observe que esta Corte vem firmando posicionamento no sentido de que, mesmo não sendo de valor certo, quando evidente que o proveito econômico da sentença não atingirá o limite de mil salários mínimos resta dispensada a remessa necessária, com recorrente não conhecimento de tal recurso de ofício (Apelação/Reexame Necessário nº 0003371-69.2014.4.03.6140 – Relator Des. Fed. Paulo Domingues; Apelação/Remessa Necessária nº 0003377-59.2015.4.03.6102/SP – Relator Des. Fed. Luiz Stefanini; Apelação/Reexame Necessário nº 5882226-31.2019.4.03.9999 – Relator Des. Fed. Newton de Lucca).

Assim, de rigor a não submissão da sentença à remessa necessária."

Objetiva a parte autora a concessão do benefício assistencial previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal e no artigo 20 da Lei 8.742/93.

Consoante regra do art. 203, inciso V, da CF, a assistência social será prestada à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem "não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família".

A Lei nº 8.742/93, que dispõe sobre a organização da Assistência Social, veio regulamentar o referido dispositivo constitucional, estabelecendo em seu art. 20 os requisitos para sua concessão, quais sejam, ser pessoa portadora de deficiência ou idosa, bem como ter renda familiar inferior a ¼ do salário mínimo.

Considera-se pessoa com deficiência, para fins de concessão do benefício de prestação continuada, aquela que, segundo o disposto no artigo 20, § 2º, da Lei nº 8.742/93, com a redação dada pela lei nº 13.146/2015, "tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas". E ainda, conforme o § 10 do mesmo dispositivo legal: "considera-se impedimento de longo prazo, para os fins do § 2º deste artigo, aquele que produza efeitos pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos."

Com relação ao primeiro requisito, deve-se atentar ao laudo pericial, realizado em fevereiro de 2019 (Id. 129766906 – fls.68/78), o qual concluiu que o requerente é portador de Artrose Severa de joelho direito, patologia degenerativa, apresentado incapacidade parcial e permanente para o trabalho que exige esforço físico, além disso o médico perito afirma que: "*A reabilitação profissional é de improvável execução, considerando as condições pessoais do periciado (idade, escolaridade e profissiógrafia)*". Em resposta aos quesitos 11 e 15 do Juízo o expert foi claro: "*HÁ INVALIDEZ COMPROVADA DESDE 07/2016.*" e *NÃO HÁ TRATAMENTOS EFICAZES A SEREM FEITOS NO MOMENTO, SOMENTE UMA PRÓTESE TOTAL DE JOELHO PODERIA AMENIZAR A PATOLOGIA.*", ainda assim não será cessada a invalidez (quesito 16), o que é suficiente para comprovar o cumprimento da exigência legal.

De outra parte, quanto à insuficiência de recursos para prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família, ressalta-se que o objetivo da assistência social é prover o mínimo para a manutenção do idoso ou incapaz, de modo a assegurar-lhe uma qualidade de vida digna. Por isso, para sua concessão não há que se exigir uma situação de miserabilidade absoluta, bastando à caracterização de que o beneficiário não tem condições de prover a própria manutenção, nem de tê-la provida por sua família.

Não se tem dúvida de que o § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 é constitucional, tendo o Supremo Tribunal Federal decidido nesse sentido (ADIN nº 1.232/DF, Relator p/ acórdão Ministro Nelson Jobim, j. 27/08/1998DJ 01/06/2001).

Todavia, o disposto no § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 não é o único meio de comprovação da miserabilidade do deficiente ou do idoso, devendo a respectiva aferição ser feita, também, com base em elementos de prova colhidos ao longo do processo, observada as circunstâncias específicas relativas ao postulante do benefício. Lembra-se aqui precedente do Superior Tribunal de Justiça, que não restringe os meios de comprovação da condição de miserabilidade do deficiente ou idoso:

"O preceito contido no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a 1/4 do salário-mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador de deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor." (REsp nº 435871/SP, Relator Ministro FELIX FISCHER, j. 19/09/2002, DJ 21/10/2002, p. 391).

A jurisprudência passou, então, a admitir a possibilidade do exame de situações subjetivas tendentes a comprovar a condição de miserabilidade do requerente e de sua família, interpretação consolidada pelo Superior Tribunal de Justiça, em recurso especial julgado pela sistemática do artigo 543-C do CPC (REsp. 1.112.557-MG; Terceira Seção; Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho; j. 28/10/2009; DJ 20/11/2009).

A questão voltou à análise do Supremo Tribunal Federal, sendo que após o reconhecimento da existência de repercussão geral, no âmbito da Reclamação 4.374 - PE, julgada em 18/04/2013, prevaleceu o entendimento segundo o qual as significativas mudanças econômicas, bem como as legislações em matéria de benefícios previdenciários e assistenciais trouxeram outros critérios econômicos que aumentaram o valor padrão da renda familiar per capita, de maneira que, ao longo de vários anos, desde a sua promulgação, o §3º do art. 20 da LOAS, passou por um processo de inconstitucionalização, conforme ementa a seguir transcrita:

"1. Benefício assistencial de prestação continuada ao idoso e ao deficiente. Art. 203, V, da Constituição. A Lei de Organização da Assistência Social (LOAS), ao regulamentar o art. 203, V, da Constituição da República, estabeleceu critérios para que o benefício mensal de um salário mínimo fosse concedido aos portadores de deficiência e aos idosos que comprovassem não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.

2. Art. 20, § 3º da Lei 8.742/1993 e a declaração de constitucionalidade da norma pelo Supremo Tribunal Federal na ADI 1.232. Dispõe o art. 20, § 3º, da Lei 8.742/93 que "considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo". O requisito financeiro estabelecido pela lei teve sua constitucionalidade contestada, ao fundamento de que permitiria que situações de patente miserabilidade social fossem consideradas fora do alcance do benefício assistencial previsto constitucionalmente. Ao apreciar a Ação Direta de Inconstitucionalidade 1.232-1/DF, o Supremo Tribunal Federal declarou a constitucionalidade do art. 20, § 3º, da LOAS.

3. Reclamação como instrumento de (re)interpretação da decisão proferida em controle de constitucionalidade abstrato. Preliminarmente, argüido o prejuízo da reclamação, em virtude do prévio julgamento dos recursos extraordinários 580.963 e 567.985, o Tribunal, por maioria de votos, conheceu da reclamação. O STF, no exercício da competência geral de fiscalizar a compatibilidade formal e material de qualquer ato normativo com a Constituição, pode declarar a inconstitucionalidade, incidentalmente, de normas tidas como fundamento da decisão ou do ato que é impugnado na reclamação. Isso decorre da própria competência atribuída ao STF para exercer o denominado controle difuso da constitucionalidade das leis e dos atos normativos. A oportunidade de reapreciação das decisões tomadas em sede de controle abstrato de normas tende a surgir com mais naturalidade e de forma mais recorrente no âmbito das reclamações. É no juízo hermenêutico típico da reclamação - no "balançar de olhos" entre objeto e parâmetro da reclamação - que surgirá com maior nitidez a oportunidade para evolução interpretativa no controle de constitucionalidade. Com base na alegação de afronta a determinada decisão do STF, o Tribunal poderá reapreciar e redefinir o conteúdo e o alcance de sua própria decisão. E, inclusive, poderá ir além, superando total ou parcialmente a decisão-parâmetro da reclamação, se entender que, em virtude de evolução hermenêutica, tal decisão não se coaduna mais com a interpretação atual da Constituição.

4. Decisões judiciais contrárias aos critérios objetivos preestabelecidos e Processo de inconstitucionalização dos critérios definidos pela Lei 8.742/1993. A decisão do Supremo Tribunal Federal, entretanto, não pôs termo à controvérsia quanto à aplicação em concreto do critério da renda familiar per capita estabelecido pela LOAS. Como a lei permaneceu inalterada, elaboraram-se maneiras de contornar o critério objetivo e único estipulado pela LOAS e avaliar o real estado de miserabilidade social das famílias com entes idosos ou deficientes. Paralelamente, foram editadas leis que estabeleceram critérios mais elásticos para concessão de outros benefícios assistenciais, tais como: a Lei 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação; a Lei 10.219/01, que criou o Bolsa Escola; a Lei 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas. O Supremo Tribunal Federal, em decisões monocráticas, passou a rever anteriores posicionamentos acerca da intransponibilidade do critérios objetivos. Verificou-se a ocorrência do processo de inconstitucionalização decorrente de notórias mudanças fáticas (políticas, econômicas e sociais) e jurídicas (sucessivas modificações legislativas dos patamares econômicos utilizados como critérios de concessão de outros benefícios assistenciais por parte do Estado brasileiro).

5. Declaração de inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993.

6. Reclamação constitucional julgada improcedente." (Órgão Julgador: Tribunal Pleno, J. 18/04/2013, DJE-173 DIVULG 03/09/2013, PUBLIC 04/09/2013).

Lembrando, ainda, que nesta ocasião também foi julgado o Recurso Extraordinário nº 580.963, sob o rito da repercussão geral, declarando, incidenter tantum, a inconstitucionalidade parcial, e por omissão, sem a pronúncia de nulidade, do parágrafo único, do artigo 34, da Lei nº 10.741/03 (Estatuto do Idoso), sob o fundamento de que o normativo deixou de excluir o valor de até um salário mínimo dos benefícios assistenciais e previdenciários recebidos por pessoas com deficiência ou idosa, no cálculo da renda "per capita" do benefício assistencial.

De outro lado, os acórdãos paradigmáticos, Recursos Especiais Repetitivos nº 1.355.052/SP e nº 1.112.557/MG também fixaram orientação no sentido de que a norma em causa não se mostra como o único critério possível para a apuração da necessidade do recebimento do benefício.

Por sua vez, a Lei nº 13.146/2015 (Estatuto da Pessoa com Deficiência) incluiu o § 11 ao art. 20 da LOAS, acolhendo outros elementos de prova com condição da miserabilidade e da situação de vulnerabilidade do núcleo familiar do requerente de benefício, além do critério objetivo de renda mensal "per capita" no valor inferior a ¼ do salário mínimo.

Assim, deverá sobrevir análise da situação de hipossuficiência porventura existente, consoante a renda informada, caso a caso.

No presente caso, o laudo de estudo social realizado em julho de 2018 (Id. 129766906 – fls.41/44), revela que o requerente reside sozinho, em imóvel cedido pela tia, em humildes condições de moradia. O autor realiza esporadicamente serviços rurais e/ou atendente de balcão embar, porém não soube especificar a renda mensal. As despesas básicas são pagas pela tia. Os genitores do requerente são falecidos.

Assim, os elementos de prova coligidos são suficientes para evidenciar as condições econômicas em que vive a parte autora, inserindo-se ela no grupo de pessoas economicamente carentes que a norma instituidora do benefício assistencial visou amparar.

Por tais razões, a parte autora faz jus à percepção do benefício assistencial, uma vez que restou demonstrado o implemento dos requisitos legais para sua concessão.

Havendo requerimento administrativo, o termo inicial deve ser nessa data, a teor da jurisprudência do Eg. STJ (AgInt no REsp 1.617.493/SE, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 27/04/2017, DJe 04/05/2017). Assim, o termo inicial do benefício deve ser mantido conforme fixado na sentença.

Os juros de mora e a correção monetária serão aplicados de acordo com o vigente Manual de Cálculos da Justiça Federal, atualmente a Resolução nº 267/2013, observado o julgamento final do RE 870.947/SE.

No que tange ao pagamento de custas processuais, no âmbito da Justiça Federal o INSS possui isenção de custas e emolumentos, nos termos do disposto no artigo 4º, I, da Lei nº 9.289/96, devendo reembolsar, quando vencido, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (art. 4º, parágrafo único).

Todavia, no Estado do Mato Grosso do Sul a Lei Estadual/MS nº 3.779, de 11.11.2009, prevê expressamente o pagamento de custas pela autarquia previdenciária, as quais devem ser recolhidas ao final do feito, pela parte vencida, em consonância com o artigo 27 do Código de Processo Civil/73 (art. 91 do CPC/2015). Observando-se que, como Autarquia Federal, é equiparada à Fazenda Pública, em termos de privilégios e prerrogativas processuais, o que determina a aplicação do art. 27, do Código de Processo Civil (art. 91 do CPC/2015), não estando obrigado ao adiantamento de custas processuais, devendo restituí-las ou pagá-las ao final, se vencido na demanda.

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS E DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, para conceder a tutela de urgência, na forma da fundamentação adotada.

Independentemente do trânsito em julgado, comunique-se ao INSS, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do **BENEFÍCIO ASSISTENCIAL**, em nome de **VALDIR HEMENEGILDO BUENO**, com data de início - DIB em 26/07/2016 e renda mensal inicial - RMI no valor de um salário mínimo, nos termos do art. 497 do CPC.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5167552-55.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: PEDRO ALVES DOS SANTOS

Advogado do(a) APELANTE: GORETE FERREIRA DE ALMEIDA - SP287848-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento, objetivando a concessão de benefício assistencial (art. 203, inciso V, da Constituição Federal), sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando a parte autora ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, fixados 10% (dez por cento) sobre o valor atualizado da causa, observada a gratuidade judiciária.

Inconformada, a parte autora, interpôs recurso de apelação (Id. 124750918), postulando pela integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando a comprovação dos requisitos incapacidade e vulnerabilidade econômica em que vive, para a concessão do benefício.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

O Ministério Público Federal, opinou pelo provimento do recurso interposto.

É o relatório.

DECIDO

Recebo o recurso de apelação do INSS, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil, haja vista que tempestivos.

O Código de Processo Civil (art. 927 c/c art. 932, IV e V) atribui ao Relator a possibilidade de decidir monocraticamente os recursos a ele distribuídos, nas hipóteses ali previstas.

Postula a parte autora a concessão de benefício assistencial, no valor de um salário mínimo.

Tal benefício está previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, bem como na Lei nº 8.742/93.

Consoante regra do art. 203, inciso V, da CF, a assistência social será prestada à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem "não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família".

A Lei nº 8.742/93, que dispõe sobre a organização da Assistência Social, veio regulamentar o referido dispositivo constitucional, estabelecendo em seu art. 20 os requisitos para sua concessão, quais sejam, ser pessoa portadora de deficiência ou idosa, bem como ter renda familiar inferior a 1/4 do salário mínimo.

Considera-se pessoa com deficiência, para fins de concessão do benefício de prestação continuada, aquela que, segundo o disposto no artigo 20, § 2º, da Lei nº 8.742/93, com a redação dada pela lei nº 13.146/2015, "tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas".

Com relação ao requisito da incapacidade, deve-se atentar para o laudo pericial (Id. 124750897), atestando que a parte autora, com 63 (sessenta e três) anos de idade, é portadora de seqüela cardíaca em decorrência de cirurgia de revascularização miocárdica, apresentando incapacidade parcial e permanente. Também apresenta quadro de hipertensão arterial e diabetes mellitus. O perito atesta que o autor só pode realizar atividades leves e moderadas, respeitando sua limitação física. Assim, considerando o histórico do requerente, trabalhador rural, suas condições pessoais e a idade, é evidente que são nulas as chances de ele se inserir no mercado de trabalho, o que é suficiente para o cumprimento da exigência legal.

De outra parte, quanto à insuficiência de recursos para prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família, ressalta-se que o objetivo da assistência social é prover o mínimo para a manutenção do idoso ou incapaz, de modo a assegurar-lhe uma qualidade de vida digna. Por isso, para sua concessão não há que se exigir uma situação de miserabilidade absoluta, bastando a caracterização de que o beneficiário não tem condições de prover a própria manutenção, nem de tê-la provida por sua família.

Não se tem dúvida de que o § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 é constitucional, tendo o Supremo Tribunal Federal decidido nesse sentido (ADIN nº 1.232/DF, Relator p/ acórdão Ministro Nelson Jobim, j. 27/08/1998DJ 01/06/2001).

Todavia, o disposto no § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 não é o único meio de comprovação da miserabilidade do deficiente ou do idoso, devendo a respectiva aferição ser feita, também, com base em elementos de prova colhidos ao longo do processo, observada as circunstâncias específicas relativas ao postulante do benefício. Lembra-se aqui precedente do Superior Tribunal de Justiça, que não restringe os meios de comprovação da condição de miserabilidade do deficiente ou idoso:

"O preceito contido no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a 1/4 do salário-mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador de deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor." (REsp nº 435871/SP, Relator Ministro FELIX FISCHER, j. 19/09/2002, DJ 21/10/2002, p. 391).

A jurisprudência passou, então, a admitir a possibilidade do exame de situações subjetivas tendentes a comprovar a condição de miserabilidade do requerente e de sua família, interpretação consolidada pelo Superior Tribunal de Justiça, em recurso especial julgado pela sistemática do artigo 543-C do CPC (REsp. 1.112.557-MG; Terceira Seção; Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho; j. 28/10/2009; DJ 20/11/2009).

A questão voltou à análise do Supremo Tribunal Federal, sendo que após o reconhecimento da existência de repercussão geral, no âmbito da Reclamação 4.374 - PE, julgada em 18/04/2013, prevaleceu o entendimento segundo o qual as significativas mudanças econômicas, bem como as legislações em matéria de benefícios previdenciários e assistenciais trouxeram outros critérios econômicos que aumentaram o valor padrão da renda familiar per capita, de maneira que, ao longo de vários anos, desde a sua promulgação, o § 3º do art. 20 da LOAS, passou por um processo de inconstitucionalização, conforme ementa a seguir transcrita:

"1. Benefício assistencial de prestação continuada ao idoso e ao deficiente. Art. 203, V, da Constituição. A Lei de Organização da Assistência Social (LOAS), ao regulamentar o art. 203, V, da Constituição da República, estabeleceu critérios para que o benefício mensal de um salário mínimo fosse concedido aos portadores de deficiência e aos idosos que comprovassem não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.

2. Art. 20, § 3º da Lei 8.742/1993 e a declaração de constitucionalidade da norma pelo Supremo Tribunal Federal na ADI 1.232. Dispõe o art. 20, § 3º, da Lei 8.742/93 que "considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo". O requisito financeiro estabelecido pela lei teve sua constitucionalidade contestada, ao fundamento de que permitiria que situações de patente miserabilidade social fossem consideradas fora do alcance do benefício assistencial previsto constitucionalmente. Ao apreciar a Ação Direta de Inconstitucionalidade 1.232-1/DF, o Supremo Tribunal Federal declarou a constitucionalidade do art. 20, § 3º, da LOAS.

3. Reclamação como instrumento de (re)interpretação da decisão proferida em controle de constitucionalidade abstrato. Preliminarmente, argüido o prejuízo da reclamação, em virtude do prévio julgamento dos recursos extraordinários 580.963 e 567.985, o Tribunal, por maioria de votos, conheceu da reclamação. O STF, no exercício da competência geral de fiscalizar a compatibilidade formal e material de qualquer ato normativo com a Constituição, pode declarar a inconstitucionalidade, incidentalmente, de normas tidas como fundamento da decisão ou do ato que é impugnado na reclamação. Isso decorre da própria competência atribuída ao STF para exercer o denominado controle difuso da constitucionalidade das leis e dos atos normativos. A oportunidade de reapreciação das decisões tomadas em sede de controle abstrato de normas tende a surgir com mais naturalidade e de forma mais recorrente no âmbito das reclamações. É no juízo hermenêutico típico da reclamação - no "balançar de olhos" entre objeto e parâmetro da reclamação - que surgirá com maior nitidez a oportunidade para evolução interpretativa no controle de constitucionalidade. Com base na alegação de afronta a determinada decisão do STF, o Tribunal poderá reapreciar e redefinir o conteúdo e o alcance de sua própria decisão. E, inclusive, poderá ir além, superando total ou parcialmente a decisão-parâmetro da reclamação, se entender que, em virtude de evolução hermenêutica, tal decisão não se coaduna mais com a interpretação atual da Constituição.

4. Decisões judiciais contrárias aos critérios objetivos preestabelecidos e Processo de inconstitucionalização dos critérios definidos pela Lei 8.742/1993. A decisão do Supremo Tribunal Federal, entretanto, não pôs termo à controvérsia quanto à aplicação em concreto do critério da renda familiar per capita estabelecido pela LOAS. Como a lei permaneceu inalterada, elaboraram-se maneiras de contornar o critério objetivo e único estipulado pela LOAS e avaliar o real estado de miserabilidade social das famílias com entes idosos ou deficientes. Paralelamente, foram editadas leis que estabeleceram critérios mais elásticos para concessão de outros benefícios assistenciais, tais como: a Lei 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação; a Lei 10.219/01, que criou o Bolsa Escola; a Lei 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas. O Supremo Tribunal Federal, em decisões monocráticas, passou a rever anteriores posicionamentos acerca da intransponibilidade dos critérios objetivos. Verificou-se a ocorrência do processo de inconstitucionalização decorrente de notórias mudanças fáticas (políticas, econômicas e sociais) e jurídicas (sucessivas modificações legislativas dos patamares econômicos utilizados como critérios de concessão de outros benefícios assistenciais por parte do Estado brasileiro).

5. Declaração de inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993.

6. Reclamação constitucional julgada improcedente." (Órgão Julgador: Tribunal Pleno, J. 18/04/2013, DJe-173 DIVULG 03/09/2013, PUBLIC 04/09/2013).

De outro lado, no julgamento dos Recursos Especiais Repetitivos nº 1.355.052/SP e nº 1.112.557/MG foi fixada orientação no sentido de que a norma em causa não se mostra como o único critério possível para a apuração da necessidade do recebimento do benefício.

Por sua vez, a Lei nº 13.146/2015 (Estatuto da Pessoa com Deficiência) incluiu o § 11 ao art. 20 da LOAS, acolhendo outros elementos de prova com condição da miserabilidade e da situação de vulnerabilidade do núcleo familiar do requerente de benefício, além do critério objetivo de renda mensal "per capita" no valor inferior a 1/4 do salário mínimo.

Assim, deverá sobrevir análise da situação de hipossuficiência porventura existente, caso a caso.

No presente caso, o estudo social, realizado em novembro de 2018 (Id. 124750879), revela que a parte autora reside com sua esposa, em imóvel próprio, em regulares condições de moradia. A renda familiar advém exclusivamente do benefício assistencial recebido pela conjuge do autor, no valor de um salário mínimo.

Cabe ressaltar que o benefício recebido pela esposa do autor, deve ser excluído do cálculo da renda familiar do requerente, a teor do decidido pelo Supremo Tribunal Federal, em sessão de julgamento realizada em 18/04/2013, no RE 580963/PR, Relator Ministro Gilmar Mendes, no qual foi declarada a inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do art. 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/2003, e que o benefício previdenciário no valor de um salário mínimo recebido por idoso integrante do grupo familiar não pode compor o cálculo da renda familiar "per capita" para a apuração da condição de hipossuficiente da parte requerente do benefício assistencial, uma vez que o ordenamento jurídico não admite discriminação dos portadores de deficiência em relação aos idosos, bem como dos idosos beneficiários da assistência social (LOAS) em relação aos idosos titulares de benefícios previdenciários no valor de um salário mínimo.

Assim, os elementos de prova colhidos são suficientes para evidenciar as condições econômicas em que vive a parte autora, inserindo-se ela no grupo de pessoas economicamente carentes que a norma instituidora do benefício assistencial visou amparar.

Por tais razões, a parte autora faz jus à percepção do benefício assistencial, uma vez que restou demonstrado o implemento dos requisitos legais para sua concessão.

O termo inicial do benefício, em regra, deve ser fixado na data do requerimento administrativo. Todavia, no presente caso, o pedido administrativo ocorreu em 04/09/2012 e 21/11/2012 (Id. 124750839), tendo sido indeferido em virtude do não cumprimento do requisito da deficiência. Ressalta-se que, o benefício em tela exige o cumprimento dos requisitos exigidos, ou seja, além da comprovação de não possuir meios de prover a sua sobrevivência ou de tê-la provida por sua família ser pessoa portadora de deficiência ou ter impedimento a longo prazo.

Assim, não havendo provas da incapacidade da parte autora à época do requerimento administrativo (04/09/2012) até a propositura da presente ação em 08/12/2017, além de ter transcorrido mais de cinco anos entre a data do requerimento administrativo e o ajuizamento da ação, inviável a retroação do marco inicial do benefício à data do requerimento administrativo.

Nestes termos, julgado do E. STJ:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO 3/STJ. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. TERMO INICIAL RETROATIVO AO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. IMPOSSIBILIDADE NO CASO. TRANSCORRIDOS MAIS DE CINCO ANOS ENTRE O INDEFERIMENTO ADMINISTRATIVO E O AJUIZAMENTO DA AÇÃO. BENEFÍCIO DE CARÁTER TEMPORÁRIO. PRESCRIÇÃO DO FUNDO DE DIREITO. NÃO OCORRÊNCIA. POSSIBILIDADE DE DEFERIMENTO DE OUTRO BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. RECURSO ESPECIAL NÃO PROVIDO. 1. O benefício de prestação continuada é uma garantia constitucional, de caráter assistencial, previsto no artigo 203, V, da Constituição Federal de 1988, regulamentado pelo artigo 20 da Lei 8.742/1993 e também pela Lei 10.741/2003, o Estatuto do Idoso. Consiste no pagamento de um salário mínimo mensal às pessoas com deficiência ou idosas, desde que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção, nem de tê-la provida por sua família. 2. A concessão do benefício está sujeita à avaliação da deficiência e do grau de incapacidade, composta por avaliação médica e avaliação social realizadas por médicos peritos e por assistentes sociais do INSS, de forma periódica. Caso o benefício seja concedido, deverá ser revisto a cada dois anos para avaliação da continuidade das condições que lhe deram origem. Portanto, trata-se de um benefício temporário. 3. A pretensão ao benefício previdenciário/assistencial em si não prescreve, mas tão somente as prestações não reclamadas em certo tempo, que vão prescrevendo uma a uma, em virtude da inércia do beneficiário. 4. Em decorrência do caráter temporário do benefício assistencial, no caso concreto, transcorridos mais de cinco anos entre o indeferimento administrativo e o ajuizamento da ação, não se mostra razoável fazer retroagir os efeitos do reconhecimento do direito à data do requerimento administrativo. Novo pedido poderá ser apresentado, com efeitos retroativos somente a partir desse novo pedido. 5. Recurso especial não provido." (Resp 2018.00.69255-8. Relator Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES. J. 22/05/2018. DJE DATA:29/05/2018).

Portanto, o termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação (Id. 124750863 – pág. 03 - 11/05/2018).

Os juros de mora e a correção monetária serão aplicados de acordo com o vigente Manual de Cálculos da Justiça Federal, atualmente a Resolução nº 267/2013, observado o julgamento final do RE 870.947/SE.

Honorários advocatícios a cargo do INSS, fixados nos termos do artigo 85, §§ 3º e 4º, II, do Código de Processo Civil, observada a Súmula 111 do STJ.

Por fim, a autarquia previdenciária está isenta do pagamento de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96, do art. 24-A da Lei nº 9.028/95 (dispositivo acrescentado pela Medida Provisória nº 2.180-35/01) e do art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/93, o que não inclui as despesas processuais. Todavia, a isenção de que goza a autarquia não obsta a obrigação de reembolsar as custas suportadas pela parte autora, quando esta é vencedora na lide. Entretanto, no presente caso, não há falar em custas ou despesas processuais, por ser a autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Diante do exposto, nos termos do art. 927 c/c art. 932, IV e V, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA AUTORA**, para condenar o INSS a conceder-lhe o benefício assistencial, com termo inicial, correção monetária, juros de mora e honorários advocatícios, na forma da fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, comunique-se ao INSS, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício assistencial, em nome de **PEDRO ALVES DOS SANTOS**, com data de início – **DIB em 11/05/2018**, e renda mensal inicial – RMI no valor de 01 (um) salário mínimo, nos termos do artigo 497 do Código de Processo Civil.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 19 de junho de 2020.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5290079-09.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSALIA

PARTE AUTORA: IRENE LOPES DA SILVA COSTA

Advogados do(a) PARTE AUTORA: DANIEL FERNANDO PIZANI - SP206225-N, MIQUELA CRISTINA BALDASSIN PIZANI - SP192635-N

PARTE RE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento, objetivando a concessão de benefício assistencial (art. 203, inciso V, da Constituição Federal), sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando o INSS ao pagamento do benefício, desde a data do requerimento administrativo, com correção monetária, juros de mora e despesas processuais, bem como honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) das parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Sema interposição de recursos voluntários, os autos foram remetidos a este Tribunal, por força do reexame necessário determinado na sentença.

É o relatório.

DECIDO

Consoante o novo Código de Processo Civil as decisões nos Tribunais devem ser, em princípio, colegiadas, porém, o inciso III, do artigo 932, permite que o Relator não conheça recurso inadmissível ou prejudicado.

Com fundamento no inciso I do § 3º do artigo 496 do atual Código de Processo Civil, já vigente à época da prolação da r. sentença, a remessa necessária não se aplica quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a 1.000 (mil) salários mínimos.

Verifico que a sentença se apresentou ilíquida, uma vez que julgou parcialmente procedente o pedido inicial para condenar a Autarquia Previdenciária a conceder o benefício e pagar diferenças, sem fixar o valor efetivamente devido. Esta determinação, na decisão de mérito, todavia, não impõe que se conheça da remessa necessária, uma vez que o proveito econômico daquela condenação não atingirá o valor de mil salários mínimos ou mais.

Observe que esta Corte vem firmando posicionamento no sentido de que, mesmo não sendo de valor certo, quando evidente que o proveito econômico da sentença não atingirá o limite de mil salários mínimos resta dispensada a remessa necessária, com recorrente não conhecimento de tal recurso de ofício (Apelação/Reexame Necessário nº 0003371-69.2014.4.03.6140 – Relator Des. Fed. Paulo Domingues; Apelação/Remessa Necessária nº 0003377-59.2015.4.03.6102/SP – Relator Des. Fed. Luiz Stefanini; Apelação/Reexame Necessário nº 5882226-31.2019.4.03.9999 – Relator Des. Fed. Newton de Lucca).

Assim, incabível a remessa necessária.

Inexistindo recurso voluntário interposto, bem como afastada a hipótese de reexame necessário, não é dado a este Tribunal lançar juízo sobre a questão posta nos autos, objeto da sentença nele proferida.

Por outro lado, não vislumbro a existência de erro material passível de ser corrigido de ofício.

Diante do exposto, nos termos do artigo 932, III, do Código de Processo Civil/2015, **NÃO CONHEÇO DO REEXAME NECESSÁRIO.**

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 30 de julho de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5232126-87.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: VALQUIRIA MATALLANO CASQUET

Advogado do(a) APELADO: SUELY APARECIDA BATISTA VALADE - SP115740-N

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Proposta ação de conhecimento, objetivando a concessão de benefício assistencial (art. 203, inciso V, da Constituição Federal), sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando o INSS ao pagamento do benefício, desde o requerimento administrativo, com correção monetária e juros de mora, além do pagamento de honorários advocatícios, fixados em 15% (quinze por cento) sobre o total das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111, do STJ. Foi deferida antecipação dos efeitos da tutela.

A r. sentença foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária, interpôs recurso de apelação (Id. 130382789), pugrando pela integral reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a ausência de comprovação do requisito da hipossuficiência para a concessão do benefício.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

O Ministério Público Federal, em seu parecer, opinou pelo provimento do recurso interposto.

É o relatório.

DECIDO

Recebo o recurso de apelação, haja vista que tempestivo, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil.

O Código de Processo Civil (art. 927 c/c art. 932, IV e V) atribui ao Relator a possibilidade de decidir monocraticamente os recursos a ele distribuídos, nas hipóteses ali previstas.

Com fundamento no inciso I do § 3º do artigo 496 do atual Código de Processo Civil, já vigente à época da prolação da r. sentença, a remessa necessária não se aplica quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a 1.000 (mil) salários mínimos.

Verifico que a sentença se apresentou ilíquida, uma vez que julgou procedente o pedido inicial para condenar a Autarquia Previdenciária a conceder o benefício e pagar diferenças, sem fixar o valor efetivamente devido. Esta determinação, na decisão de mérito, todavia, não impõe que se conheça da remessa necessária, uma vez que o proveito econômico daquela condenação não atingirá o valor de mil salários mínimos ou mais.

Observo que esta Corte vem firmando posicionamento no sentido de que, mesmo não sendo de valor certo, quando evidente que o proveito econômico da sentença não atingirá o limite de mil salários mínimos resta dispensada a remessa necessária, com recorrente não conhecimento de tal recurso de ofício (*Apelação/Reexame Necessário nº 0003371-69.2014.4.03.6140 – Relator Des. Fed. Paulo Domingues; Apelação/Remessa Necessária nº 0003377-59.2015.4.03.6102/SP – Relator Des. Fed. Luiz Stefanini; Apelação/Reexame Necessário nº 588226-31.2019.4.03.9999 – Relator Des. Fed. Newton de Lucca*).

Assim, de rigor a não submissão da sentença à remessa necessária.

Postula a parte autora concessão de benefício assistencial, no valor de um salário mínimo.

Tal benefício está previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, bem como na Lei nº 8.742/93.

Consoante regra do art. 203, inciso V, da CF, a assistência social será prestada à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem "não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família".

A Lei nº 8.742/93, que dispõe sobre a organização da Assistência Social, veio regulamentar o referido dispositivo constitucional, estabelecendo em seu art. 20 os requisitos para sua concessão, quais sejam, ser pessoa portadora de deficiência ou idosa, bem como ter renda familiar inferior a 1/4 do salário mínimo.

Considera-se pessoa idosa, para fins de concessão do benefício de prestação continuada, aquela que possua 65 (sessenta e cinco) anos, nos termos do art. 20, caput, da supracitada lei.

No caso dos autos a parte autora é idosa, contando atualmente com 67 (sessenta e sete) anos de idade, (Id. 130382713)

De outra parte, quanto à insuficiência de recursos para prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família, ressalta-se que o objetivo da assistência social é prover o mínimo para a manutenção do idoso ou incapaz, de modo a assegurar-lhe uma qualidade de vida digna. Por isso, para sua concessão não há que se exija uma situação de miserabilidade absoluta, bastando a caracterização de que o beneficiário não tem condições de prover a própria manutenção, nem de tê-la provida por sua família.

Não se tem dúvida de que o § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 é constitucional, tendo o Supremo Tribunal Federal decidido nesse sentido (ADIN nº 1.232/DF, Relator p/ acórdão Ministro Nelson Jobim, j. 27/08/1998DJ 01/06/2001).

Todavia, o disposto no § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 não é o único meio de comprovação da miserabilidade do deficiente ou do idoso, devendo a respectiva aferição ser feita, também, com base em elementos de prova colhidos ao longo do processo, observada as circunstâncias específicas relativas ao postulante do benefício. Lembra-se aqui precedente do Superior Tribunal de Justiça, que não restringe os meios de comprovação da condição de miserabilidade do deficiente ou idoso:

"O preceito contido no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a 1/4 do salário-mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador de deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor." (REsp nº 435871/SP, Relator Ministro FELIX FISCHER, j. 19/09/2002, DJ 21/10/2002, p. 391).

A jurisprudência passou, então, a admitir a possibilidade do exame de situações subjetivas tendentes a comprovar a condição de miserabilidade do requerente e de sua família, interpretação consolidada pelo Superior Tribunal de Justiça, em recurso especial julgado pela sistemática do artigo 543-C do CPC (REsp. 1.112.557-MG; Terceira Seção; Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho; j. 28/10/2009; DJ 20/11/2009).

A questão voltou à análise do Supremo Tribunal Federal, sendo que após o reconhecimento da existência de repercussão geral, no âmbito da Reclamação 4.374 - PE, julgada em 18/04/2013, prevaleceu o entendimento segundo o qual as significativas mudanças econômicas, bem como as legislações em matéria de benefícios previdenciários e assistenciais trouxeram outros critérios econômicos que aumentaram o valor padrão da renda familiar per capita, de maneira que, ao longo de vários anos, desde a sua promulgação, o §3º do art. 20 da LOAS, passou por um processo de inconstitucionalização, conforme ementa a seguir transcrita:

"1. Benefício assistencial de prestação continuada ao idoso e ao deficiente. Art. 203, V, da Constituição. A Lei de Organização da Assistência Social (LOAS), ao regulamentar o art. 203, V, da Constituição da República, estabeleceu critérios para que o benefício mensal de um salário mínimo fosse concedido aos portadores de deficiência e aos idosos que comprovassem não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.

2. Art. 20, § 3º da Lei 8.742/1993 e a declaração de constitucionalidade da norma pelo Supremo Tribunal Federal na ADI 1.232. Dispõe o art. 20, § 3º, da Lei 8.742/93 que "considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo". O requisito financeiro estabelecido pela lei teve sua constitucionalidade contestada, ao fundamento de que permitiria que situações de patente miserabilidade social fossem consideradas fora do alcance do benefício assistencial previsto constitucionalmente. Ao apreciar a Ação Direta de Inconstitucionalidade 1.232-1/DF, o Supremo Tribunal Federal declarou a constitucionalidade do art. 20, § 3º, da LOAS.

3. Reclamação como instrumento de (re)interpretação da decisão proferida em controle de constitucionalidade abstrato. Preliminarmente, arguido o prejuízo da reclamação, em virtude do prévio julgamento dos recursos extraordinários 580.963 e 567.985, o Tribunal, por maioria de votos, conheceu da reclamação. O STF, no exercício da competência geral de fiscalizar a compatibilidade formal e material de qualquer ato normativo com a Constituição, pode declarar a inconstitucionalidade, incidentalmente, de normas tidas como fundamento da decisão ou do ato que é impugnado na reclamação. Isso decorre da própria competência atribuída ao STF para exercer o denominado controle difuso da constitucionalidade das leis e dos atos normativos. A oportunidade de reapreciação das decisões tomadas em sede de controle abstrato de normas tende a surgir com mais naturalidade e de forma mais recorrente no âmbito das reclamações. É no juízo hermenêutico típico da reclamação - no "balançar de olhos" entre objeto e parâmetro da reclamação - que surgirá com maior nitidez a oportunidade para evolução interpretativa no controle de constitucionalidade. Com base na alegação de afronta a determinada decisão do STF, o Tribunal poderá reapreciar e redefinir o conteúdo e o alcance de sua própria decisão. E, inclusive, poderá ir além, superando total ou parcialmente a decisão-parâmetro da reclamação, se entender que, em virtude de evolução hermenêutica, tal decisão não se coaduna mais com a interpretação atual da Constituição.

4. Decisões judiciais contrárias aos critérios objetivos preestabelecidos e Processo de inconstitucionalização dos critérios definidos pela Lei 8.742/1993. A decisão do Supremo Tribunal Federal, entretanto, não pôs termo à controvérsia quanto à aplicação em concreto do critério da renda familiar per capita estabelecido pela LOAS. Como a lei permaneceu inalterada, elaboraram-se maneiras de contornar o critério objetivo e único estipulado pela LOAS e avaliar o real estado de miserabilidade social das famílias com entes idosos ou deficientes. Paralelamente, foram editadas leis que estabeleceram critérios mais elásticos para concessão de outros benefícios assistenciais, tais como: a Lei 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação; a Lei 10.219/01, que criou o Bolsa Escola; a Lei 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas. O Supremo Tribunal Federal, em decisões monocráticas, passou a rever anteriores posicionamentos acerca da intransponibilidade dos critérios objetivos. Verificou-se a ocorrência do processo de inconstitucionalização decorrente de notórias mudanças fáticas (políticas, econômicas e sociais) e jurídicas (sucessivas modificações legislativas dos patamares econômicos utilizados como critérios de concessão de outros benefícios assistenciais por parte do Estado brasileiro).

5. Declaração de inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993.

6. Reclamação constitucional julgada improcedente." (Órgão Julgador: Tribunal Pleno, J. 18/04/2013, DJe-173 DIVULG 03/09/2013, PUBLIC 04/09/2013).

De outro lado, no julgamento dos Recursos Especiais Repetitivos nº 1.355.052/SP e nº 1.112.557/MG foi fixada orientação no sentido de que a norma em causa não se mostra como o único critério possível para a apuração da necessidade do recebimento do benefício.

Por sua vez, a Lei nº 13.146/2015 (Estatuto da Pessoa com Deficiência) incluiu o § 11 ao art. 20 da LOAS, acolhendo outros elementos de prova com condição da miserabilidade e da situação de vulnerabilidade do núcleo familiar do requerente de benefício, além do critério objetivo de renda mensal "per capita" no valor inferior a 1/4 do salário mínimo.

Assim, deverá sobrevir análise da situação de hipossuficiência porventura existente, caso a caso.

No presente caso, o estudo social, realizado em outubro de 2019 (Id.130382754), revela que a requerente reside com seu cônjuge, na casa dos sobrinhos e o filho destes, em boas condições de moradia. A renda da unidade familiar é composta unicamente pela aposentadoria recebida pelo esposo da autora no valor de um salário mínimo. Foi relatado que a autora não possui bens, em que pese as boas condições em vive, tudo pertence aos sobrinhos.

Cabe ressaltar que o benefício recebido pelo cônjuge da autora, deve ser excluído do cálculo da renda familiar da requerente, a teor do decidido pelo Supremo Tribunal Federal, em sessão de julgamento realizada em 18/04/2013, no RE 580963/PR, Relator Ministro Gilmar Mendes, no qual foi declarada a inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do art. 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/2003, e que o benefício previdenciário no valor de um salário mínimo recebido por idoso integrante do grupo familiar não pode compor o cálculo da renda familiar "per capita" para a apuração da condição de hipossuficiente da parte requerente do benefício assistencial, uma vez que o ordenamento jurídico não admite discriminação dos portadores de deficiência em relação aos idosos, bem como dos idosos beneficiários da assistência social (LOAS) em relação aos idosos titulares de benefícios previdenciários no valor de um salário mínimo.

No mais, embora a requerente resida com seus sobrinhos, a renda destes não é contabilizada no cálculo da renda familiar da autora, uma vez que os sobrinhos não fazem parte da família a teor do do § 1º, art. 20, da Lei nº 8.742/93.

Assim, os elementos de prova coligidos são suficientes para evidenciar as condições econômicas em que vive a parte autora, inserindo-se ela no grupo de pessoas economicamente carentes que a norma instituidora do benefício assistencial visou amparar.

Por tais razões, a parte autora faz jus à percepção do benefício assistencial, uma vez que restou demonstrado o implemento dos requisitos legais para sua concessão.

Diante do exposto, nos termos do art. 927 c/c art. 932, IV e V, do CPC, **NÃO CONHEÇO DO REEXAME NECESSÁRIO E NEGO PROVIMENTO Á APELAÇÃO DO INSS**, na forma da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

APELANTE: JOSE DE ANDRADE

Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO HENRIQUE VIEIRA - SP223968-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Proposta ação de conhecimento, objetivando a concessão de benefício assistencial (art. 203, inciso V, da Constituição Federal), sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando-se a parte autora ao pagamento de custas e honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor atualizado da causa, suspenso pelo prazo de 5 (cinco) anos, por ser beneficiária da gratuidade judiciária.

Inconformada, a parte autora, interpôs recurso de apelação (Id. 128449017), postulando pela integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando a comprovação do requisito da hipossuficiência econômica para a concessão do benefício.

Semas contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

O Ministério Público Federal, opinou pelo desprovimento do recurso interposto.

É o relatório.

DECIDO

Recebo o recurso de apelação do INSS, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil, haja vista que tempestivos.

O Código de Processo Civil (art. 927 c/c art. 932, IV e V) atribui ao Relator a possibilidade de decidir monocraticamente os recursos a ele distribuídos, nas hipóteses ali previstas.

Postula a parte autora a concessão de benefício assistencial, no valor de um salário mínimo.

Tal benefício está previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, bem como na Lei nº 8.742/93.

Consoante regra do art. 203, inciso V, da CF, a assistência social será prestada à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem "não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família".

A Lei nº 8.742/93, que dispõe sobre a organização da Assistência Social, veio regulamentar o referido dispositivo constitucional, estabelecendo em seu art. 20 os requisitos para sua concessão, quais sejam, ser pessoa portadora de deficiência ou idosa, bem como ter renda familiar inferior a 1/4 do salário mínimo.

Considera-se pessoa idosa, para fins de concessão do benefício de prestação continuada, aquela que possua 65 (sessenta e cinco) anos, nos termos do art. 20, caput, da supracitada lei.

No caso dos autos, a parte autora é idosa, contando, atualmente, com 75 (setenta e cinco) anos de idade, (Id. 128448929).

Quanto à insuficiência de recursos para prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família, ressalta-se que o objetivo da assistência social é prover o mínimo para a manutenção do idoso ou incapaz, de modo a assegurar-lhe uma qualidade de vida digna. Por isso, para sua concessão não há que se exigir uma situação de miserabilidade absoluta, bastando a caracterização de que o beneficiário não tem condições de prover a própria manutenção, nem de tê-la provida por sua família.

Não se tem dúvida de que o § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 é constitucional, tendo o Supremo Tribunal Federal decidido nesse sentido (ADIN nº 1.232/DF, Relator p/ acórdão Ministro Nelson Jobim, j. 27/08/1998DJ 01/06/2001).

Todavia, o disposto no § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 não é o único meio de comprovação da miserabilidade do deficiente ou do idoso, devendo a respectiva aferição ser feita, também, com base em elementos de prova colhidos ao longo do processo, observada as circunstâncias específicas relativas ao postulante do benefício. Lembra-se aqui precedente do Superior Tribunal de Justiça, que não restringe os meios de comprovação da condição de miserabilidade do deficiente ou idoso: "O preceito contido no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a 1/4 do salário-mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador de deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor." (REsp nº 435871/SP, Relator Ministro FELIX FISCHER, j. 19/09/2002, DJ 21/10/2002, p. 391).

A jurisprudência passou, então, a admitir a possibilidade do exame de situações subjetivas tendentes a comprovar a condição de miserabilidade do requerente e de sua família, interpretação consolidada pelo Superior Tribunal de Justiça, em recurso especial julgado pela sistemática do artigo 543-C do CPC (REsp. 1.112.557-MG; Terceira Seção; Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho; j. 28/10/2009; DJ 20/11/2009).

A questão voltou à análise do Supremo Tribunal Federal, sendo que após o reconhecimento da existência de repercussão geral, no âmbito da Reclamação 4.374 - PE, julgada em 18/04/2013, prevaleceu o entendimento segundo o qual as significativas mudanças econômicas, bem como as legislações em matéria de benefícios previdenciários e assistenciais trouxeram outros critérios econômicos que aumentaram o valor padrão da renda familiar per capita, de maneira que, ao longo de vários anos, desde a sua promulgação, o §3º do art. 20 da LOAS, passou por um processo de inconstitucionalização, conforme ementa a seguir transcrita:

"1. Benefício assistencial de prestação continuada ao idoso e ao deficiente. Art. 203, V, da Constituição. A Lei de Organização da Assistência Social (LOAS), ao regulamentar o art. 203, V, da Constituição da República, estabeleceu critérios para que o benefício mensal de um salário mínimo fosse concedido aos portadores de deficiência e aos idosos que comprovassem não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.

2. Art. 20, § 3º da Lei 8.742/1993 e a declaração de constitucionalidade da norma pelo Supremo Tribunal Federal na ADI 1.232. Dispõe o art. 20, § 3º, da Lei 8.742/93 que "considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo". O requisito financeiro estabelecido pela lei teve sua constitucionalidade contestada, ao fundamento de que permitiria que situações de patente miserabilidade social fossem consideradas fora do alcance do benefício assistencial previsto constitucionalmente. Ao apreciar a Ação Direta de Inconstitucionalidade 1.232-1/DF, o Supremo Tribunal Federal declarou a constitucionalidade do art. 20, § 3º, da LOAS.

3. Reclamação como instrumento de (re)interpretação da decisão proferida em controle de constitucionalidade abstrato. Preliminarmente, arguido o prejuízo da reclamação, em virtude do prévio julgamento dos recursos extraordinários 580.963 e 567.985, o Tribunal, por maioria de votos, conheceu da reclamação. O STF, no exercício da competência geral de fiscalizar a compatibilidade formal e material de qualquer ato normativo com a Constituição, pode declarar a inconstitucionalidade, incidentalmente, de normas tidas como fundamento da decisão ou do ato que é impugnado na reclamação. Isso decorre da própria competência atribuída ao STF para exercer o denominado controle difuso da constitucionalidade das leis e dos atos normativos. A oportunidade de reapreciação das decisões tomadas em sede de controle abstrato de normas tende a surgir com mais naturalidade e de forma mais recorrente no âmbito das reclamações. É no juízo hermenêutico típico da reclamação - no "balançar de olhos" entre objeto e parâmetro da reclamação - que surgirá com maior nitidez a oportunidade para evolução interpretativa no controle de constitucionalidade. Com base na alegação de afronta a determinada decisão do STF, o Tribunal poderá reapreciar e redefinir o conteúdo e o alcance de sua própria decisão. E, inclusive, poderá ir além, superando total ou parcialmente a decisão-parâmetro da reclamação, se entender que, em virtude de evolução hermenêutica, tal decisão não se coaduna mais com a interpretação atual da Constituição.

4. Decisões judiciais contrárias aos critérios objetivos preestabelecidos e Processo de inconstitucionalização dos critérios definidos pela Lei 8.742/1993. A decisão do Supremo Tribunal Federal, entretanto, não pôs termo à controvérsia quanto à aplicação em concreto do critério da renda familiar per capita estabelecido pela LOAS. Como a lei permaneceu inalterada, elaboraram-se maneiras de contornar o critério objetivo e único estipulado pela LOAS e avaliar o real estado de miserabilidade social das famílias com entes idosos ou deficientes. Paralelamente, foram editadas leis que estabeleceram critérios mais elásticos para concessão de outros benefícios assistenciais, tais como: a Lei 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação; a Lei 10.219/01, que criou o Bolsa Escola; a Lei 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas. O Supremo Tribunal Federal, em decisões monocráticas, passou a rever anteriores posicionamentos acerca da intransponibilidade do critérios objetivos. Verificou-se a ocorrência do processo de inconstitucionalização decorrente de notórias mudanças fáticas (políticas, econômicas e sociais) e jurídicas (sucessivas modificações legislativas dos patamares econômicos utilizados como critérios de concessão de outros benefícios assistenciais por parte do Estado brasileiro).

5. Declaração de inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993.

6. Reclamação constitucional julgada improcedente." (Órgão Julgador: Tribunal Pleno, J. 18/04/2013, DJE-173 DIVULG 03/09/2013, PUBLIC 04/09/2013).

De outro lado, no julgamento dos Recursos Especiais Repetitivos nº 1.355.052/SP e nº 1.112.557/MG foi fixada orientação no sentido de que a norma em causa não se mostra como o único critério possível para a apuração da necessidade do recebimento do benefício.

Por sua vez, a Lei nº 13.146/2015 (Estatuto da Pessoa com Deficiência) incluiu o § 11 ao art. 20 da LOAS, acolhendo outros elementos de prova com condição da miserabilidade e da situação de vulnerabilidade do núcleo familiar do requerente de benefício, além do critério objetivo de renda mensal "per capita" no valor inferior a 1/4 do salário mínimo.

Assim, deverá sobrevir análise da situação de hipossuficiência porventura existente, caso a caso.

No presente caso, o estudo social realizado em agosto de 2018 (Id.128448987) revela que a parte autora reside com sua esposa, em imóvel próprio, apesar de antiga, em boas condições de moradia. A renda familiar advém exclusivamente da aposentadoria recebida por sua esposa, no valor de um salário mínimo. Em que pese o estudo social tenha informado que a esposa do requerente foi inserida no plano de saúde de um dos filhos, as despesas da família relatadas no estudo social, referentes a água, luz, medicamentos, consultas médicas e alimentação somam a quantia de R\$ 1.030,00 (um mil e trinta reais). Em conclusão ao laudo social, afirma a assistente social que a família encontra-se em estado de vulnerabilidade social, apresentando dificuldades para arcar as despesas básicas, implicando dificuldades expressivas econômico-financeiras.

Cabe ressaltar que o benefício recebido pela esposa do requerente deve ser excluído do cálculo da renda familiar do autor, a teor do decidido pelo Supremo Tribunal Federal, em sessão de julgamento realizada em 18/04/2013, no Recurso Especial 580963/PR, Relator Ministro Gilmar Mendes, no qual foi declarada a inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do art. 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/2003, e que o benefício previdenciário no valor de um salário mínimo recebido por idoso integrante do grupo familiar não pode compor o cálculo da renda familiar "per capita" para a apuração da condição de hipossuficiente da parte requerente do benefício assistencial, uma vez que o ordenamento jurídico não admite discriminação dos portadores de deficiência em relação aos idosos, bem como dos idosos beneficiários da assistência social (LOAS) em relação aos idosos titulares de benefícios previdenciários no valor de um salário mínimo. Portanto a parte autora não possui renda.

Assim, os elementos de prova coligidos são suficientes para evidenciar as condições econômicas em que vive a parte autora, inserindo-se ela no grupo de pessoas economicamente carentes que a norma instituidora do benefício assistencial visou amparar.

Por tais razões, a parte autora faz jus à percepção do benefício assistencial, uma vez que restou demonstrado o implemento dos requisitos legais para sua concessão.

Havendo prova de requerimento administrativo, o termo inicial do benefício deve ser nessa data 17/03/2017 (Id.128448929 pág. 8)

Os juros de mora e a correção monetária serão aplicados de acordo com o vigente Manual de Cálculos da Justiça Federal, atualmente a Resolução nº 267/2013, observado o julgamento final do RE 870.947/SE.

Por fim, a autarquia previdenciária está isenta do pagamento de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96, do art. 24-A da Lei nº 9.028/95 (dispositivo acrescentado pela Medida Provisória nº 2.180-35/01) e do art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/93, o que não inclui as despesas processuais. Todavia, a isenção de que goza a autarquia não obsta a obrigação de reembolsar as custas suportadas pela parte autora, quando esta é vencedora na lide. Entretanto, no presente caso, não há falar em custas ou despesas processuais, por ser a autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Diante do exposto, nos termos do art. 927 c/c art. 932, IV e V, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA** para condenar o INSS a implantar o benefício assistencial, com termos inicial, correção monetária, juros de mora, verba honorária, custas e despesas processuais, na forma da fundamentação.

Independente do trânsito em julgado, comunique-se ao INSS, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício assistencial, em nome de **JOSÉ DE ANDRADE**, com data de início - DIB em 17/03/2017, e renda mensal inicial - RMI no valor de 01 (um) salário mínimo, nos termos do artigo 497 do Código de Processo Civil.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intem-se.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5244230-14.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIAURSAIA

APELANTE: SOLENI MARCILIO

Advogado do(a) APELANTE: PAMILA HELENA GORNI TOME - SP283166-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento, objetivando a concessão de benefício assistencial (art. 203, inciso V, da Constituição Federal), sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando a parte autora ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, fixados 10% (dez por cento) sobre o valor atualizado da causa, observando-se a gratuidade judiciária concedida.

Inconformada, a parte autora, interpôs recurso de apelação (Id. 131491363), postulando pela integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando a comprovação dos requisitos da deficiência e da vulnerabilidade econômica. Alega que o irmão, em que pese morar com a autora, tem vida própria e não é responsável pelo sustento da requerente.

Semas contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

O Ministério Público Federal, opinou pela não procedência do recurso interposto.

É o relatório.

DECIDO

Recebo o recurso de apelação, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil, haja vista que tempestivo.

O Novo Código de Processo Civil (art. 927 c/c art. 932, IV e V) atribui ao Relator a possibilidade de decidir monocraticamente os recursos a ele distribuídos, nas hipóteses ali previstas.

Postula a parte autora a concessão de benefício assistencial, no valor de um salário mínimo.

Tal benefício está previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, bem como na Lei nº 8.742/93.

Consoante regra do art. 203, inciso V, da CF, a assistência social será prestada à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem "não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família".

A Lei nº 8.742/93, que dispõe sobre a organização da Assistência Social, veio regulamentar o referido dispositivo constitucional, estabelecendo em seu art. 20 os requisitos para sua concessão, quais sejam, ser pessoa portadora de deficiência ou idosa, bem como ter renda familiar inferior a 1/4 do salário mínimo.

Considera-se pessoa com deficiência, para fins de concessão do benefício de prestação continuada, aquela que, segundo o disposto no artigo 20, § 2º, da Lei nº 8.742/93, com a redação dada pela lei nº 13.146/2015, "tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas".

Com relação ao requisito da incapacidade, deve-se atentar para o laudo pericial (Id. 131491331), atestando que a parte autora, é portadora de retardo mental leve, comprometimento do pragmatismo e hipertensão arterial, apresentando incapacidade total e permanente, necessitando de auxílio de terceiros para realizar suas atividades do dia a dia. Considerando o histórico da requerente e sua enfermidade, é evidente que a autora possui impedimentos de longo prazo que a coloca em relação de desvantagem com as demais pessoas, o que é suficiente para o cumprimento da exigência legal.

De outra parte, quanto à insuficiência de recursos para prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família, ressalta-se que o objetivo da assistência social é prover o mínimo para a manutenção do idoso ou incapaz, de modo a assegurar-lhe uma qualidade de vida digna. Por isso, para sua concessão não há que se exigir uma situação de miserabilidade absoluta, bastando a caracterização de que o beneficiário não tem condições de prover a própria manutenção, nem de tê-la provida por sua família.

Não se tem dúvida de que o § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 é constitucional, tendo o Supremo Tribunal Federal decidido nesse sentido (ADIN nº 1.232/DF, Relator p/ acórdão Ministro Nelson Jobim, j. 27/08/1998DJ 01/06/2001).

Todavia, o disposto no § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 não é o único meio de comprovação da miserabilidade do deficiente ou do idoso, devendo a respectiva aferição ser feita, também, com base em elementos de prova colhidos ao longo do processo, observada as circunstâncias específicas relativas ao postulante do benefício. Lembra-se aqui precedente do Superior Tribunal de Justiça, que não restringe os meios de comprovação da condição de miserabilidade do deficiente ou idoso:

"O preceito contido no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a 1/4 do salário-mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador de deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor." (REsp nº 435871/SP, Relator Ministro FELIX FISCHER, j. 19/09/2002, DJ 21/10/2002, p. 391).

A jurisprudência passou, então, a admitir a possibilidade do exame de situações subjetivas tendentes a comprovar a condição de miserabilidade do requerente e de sua família, interpretação consolidada pelo Superior Tribunal de Justiça, em recurso especial julgado pela sistemática do artigo 543-C do CPC (REsp. 1.112.557-MG; Terceira Seção; Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho; j. 28/10/2009; DJ 20/11/2009).

A questão voltou à análise do Supremo Tribunal Federal, sendo que após o reconhecimento da existência de repercussão geral, no âmbito da Reclamação 4.374 - PE, julgada em 18/04/2013, prevaleceu o entendimento segundo o qual as significativas mudanças econômicas, bem como as legislações em matéria de benefícios previdenciários e assistenciais trouxeram outros critérios econômicos que aumentaram o valor padrão da renda familiar per capita, de maneira que, ao longo de vários anos, desde a sua promulgação, o § 3º do art. 20 da LOAS, passou por um processo de inconstitucionalização, conforme ementa a seguir transcrita:

"1. Benefício assistencial de prestação continuada ao idoso e ao deficiente. Art. 203, V, da Constituição. A Lei de Organização da Assistência Social (LOAS), ao regulamentar o art. 203, V, da Constituição da República, estabeleceu critérios para que o benefício mensal de um salário mínimo fosse concedido aos portadores de deficiência e aos idosos que comprovassem não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.

2. Art. 20, § 3º da Lei 8.742/1993 e a declaração de constitucionalidade da norma pelo Supremo Tribunal Federal na ADI 1.232. Dispõe o art. 20, § 3º, da Lei 8.742/93 que "considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo". O requisito financeiro estabelecido pela lei teve sua constitucionalidade contestada, ao fundamento de que permitiria que situações de patente miserabilidade social fossem consideradas fora do alcance do benefício assistencial previsto constitucionalmente. Ao apreciar a Ação Direta de Inconstitucionalidade 1.232-1/DF, o Supremo Tribunal Federal declarou a constitucionalidade do art. 20, § 3º, da LOAS.

3. Reclamação como instrumento de (re)interpretação da decisão proferida em controle de constitucionalidade abstrato. Preliminarmente, arguido o prejuízo da reclamação, em virtude do prévio julgamento dos recursos extraordinários 580.963 e 567.985, o Tribunal, por maioria de votos, conheceu da reclamação. O STF, no exercício da competência geral de fiscalizar a compatibilidade formal e material de qualquer ato normativo com a Constituição, pode declarar a inconstitucionalidade, incidentalmente, de normas tidas como fundamento da decisão ou do ato que é impugnado na reclamação. Isso decorre da própria competência atribuída ao STF para exercer o denominado controle difuso da constitucionalidade das leis e dos atos normativos. A oportunidade de reapreciação das decisões tomadas em sede de controle abstrato de normas tende a surgir com mais naturalidade e de forma mais recorrente no âmbito das reclamações. É no juízo hermenêutico típico da reclamação - no "balançar de olhos" entre objeto e parâmetro da reclamação - que surgirá com maior nitidez a oportunidade para evolução interpretativa no controle de constitucionalidade. Com base na alegação de afronta a determinada decisão do STF, o Tribunal poderá reapreciar e redefinir o conteúdo e o alcance de sua própria decisão. E, inclusive, poderá ir além, superando total ou parcialmente a decisão-parâmetro da reclamação, se entender que, em virtude de evolução hermenêutica, tal decisão não se coaduna mais com a interpretação atual da Constituição.

4. Decisões judiciais contrárias aos critérios objetivos preestabelecidos e Processo de inconstitucionalização dos critérios definidos pela Lei 8.742/1993. A decisão do Supremo Tribunal Federal, entretanto, não pôs termo à controvérsia quanto à aplicação em concreto do critério da renda familiar per capita estabelecido pela LOAS. Como a lei permaneceu inalterada, elaboraram-se maneiras de contornar o critério objetivo e único estipulado pela LOAS e avaliar o real estado de miserabilidade social das famílias com entes idosos ou deficientes. Paralelamente, foram editadas leis que estabeleceram critérios mais elásticos para concessão de outros benefícios assistenciais, tais como: a Lei 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação; a Lei 10.219/01, que criou o Bolsa Escola; a Lei 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas. O Supremo Tribunal Federal, em decisões monocráticas, passou a rever anteriores posicionamentos acerca da intransponibilidade do critérios objetivos. Verificou-se a ocorrência do processo de inconstitucionalização decorrente de notórias mudanças fáticas (políticas, econômicas e sociais) e jurídicas (sucessivas modificações legislativas dos patamares econômicos utilizados como critérios de concessão de outros benefícios assistenciais por parte do Estado brasileiro).

5. Declaração de inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993.

6. Reclamação constitucional julgada improcedente." (Órgão Julgador: Tribunal Pleno, J. 18/04/2013, DJe-173 DIVULG 03/09/2013, PUBLIC 04/09/2013).

De outro lado, no julgamento dos Recursos Especiais Repetitivos nº 1.355.052/SP e nº 1.112.557/MG foi fixada orientação no sentido de que a norma em causa não se mostra como o único critério possível para a apuração da necessidade do recebimento do benefício.

Por sua vez, a Lei nº 13.146/2015 (Estatuto da Pessoa com Deficiência) incluiu o § 11 ao art. 20 da LOAS, acolhendo outros elementos de prova com condição da miserabilidade e da situação de vulnerabilidade do núcleo familiar do requerente de benefício, além do critério objetivo de renda mensal "per capita" no valor inferior a 1/4 do salário mínimo.

Assim, deverá sobrevir análise da situação de hipossuficiência porventura existente, caso a caso.

No presente caso, o estudo social, realizado em agosto de 2019 (Id.131491348), revela que a parte autora reside com sua mãe e seu irmão, em imóvel próprio, em simples condições de moradia. A renda familiar advém do salário recebido pelo irmão da autora, no qual auferia a quantia de R\$ 1.559,00 (um mil quinhentos e cinquenta e nove reais), e da pensão por morte recebida pela mãe da requerente, no valor de um salário mínimo, totalizando a renda mensal de 2.557,00 (dois mil quinhentos e cinquenta e sete reais). Em resposta aos quesitos apresentados, relata a assistente social que a parte autora tem acesso a boa alimentação, utiliza medicamentos apenas para dor de cabeça e controle de pressão arterial, não necessitando de medicação específica nem alimentação diferenciada. As despesas da família referentes a alimentação, água, luz, gás, medicamentos e telefone, somadas dão o valor de R\$ 1.698,00 (hum mil seiscentos e noventa e oito reais).

O benefício previdenciário no valor de um salário mínimo recebido por idoso integrante do grupo familiar não pode compor o cálculo da renda familiar "per capita" para a apuração da condição de hipossuficiente da parte requerente (RE 580.963/PR).

Ainda assim, tendo em vista os elementos de prova colhidos são suficientes para evidenciar as condições econômicas em que vive a parte autora, não inserindo ela no grupo de pessoas economicamente carentes que a norma instituidora do benefício assistencial visou amparar.

Ressalte-se que nos termos do § 1º, art. 20, da Lei nº 8.742/93, **a família é composta, inclusive pelos irmãos solteiros que vivem no mesmo teto, in verbis:**

"Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família. (Redação dada pela Lei nº 12.435, de 2011) (Vide Lei nº 13.985, de 2020)

§ 1º Para os efeitos do disposto no caput, a família é composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto. (Redação dada pela Lei nº 12.435, de 2011). (destaquei).

Diante dessa situação, embora o critério estabelecido no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não seja o único meio hábil para a comprovação da condição econômica de miserabilidade do beneficiário, ficou demonstrado que a autora não auferia rendimentos, mas tampouco se enquadrava dentro dos destinatários do benefício assistencial, uma vez que o benefício em questão deve ser reservado àqueles que não possuem meios de sobreviver por si próprios e não tenham, ainda, seus familiares meios de supri- lhes tal falta, isto é, nos casos extremos em que só resta ao requerente do benefício o auxílio do Estado. Assim, não se insere a parte autora no grupo de pessoas economicamente carentes que a norma instituidora do benefício assistencial visou amparar. Ressalte-se que o benefício assistencial em questão não é fonte de aumento de renda, mas um meio de prover a subsistência daqueles que necessitam do amparo do Estado, por não possuir rendas próprias ou familiares que possam supri- la.

Neste passo, ante a ausência de comprovação, por parte da autora, dos requisitos exigidos para a concessão do benefício assistencial, nos termos do artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, bem como na Lei nº 8.742/93, a improcedência do pedido é de rigor.

Diante do exposto, nos termos do art. 927 c/c art. 932, IV e V, do CPC, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA AUTORA**, na forma da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001082-05.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: RITA QUAIATTO DA SILVA

SUCEDIDO: FRANK JUNIOR DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: SINGARA LETICIA GAUTO KRAIEVSKI - MS9726-A,

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Proposta ação de conhecimento, objetivando a concessão de benefício assistencial (art. 203, inciso V, da Constituição Federal), sobreveio notícia do falecimento do autor ocorrido em 22/07/2015, como pedido de habilitação de herdeiros (Id. 1715254 fls. 72/81).

A sentença julgou extinto do processo sem resolução de mérito, nos termos do art. 485, IX, do CPC, em razão do falecimento da parte autora, sob o fundamento de que é um benefício personalíssimo e intransmissível (Id. 1715254 – fls. 89/92). Habilitação indeferida. Sem condenação às custas e honorários advocatícios.

Em suas razões de apelação, requer, a genitora do autor, como única herdeira, o deferimento da habilitação e pugna pela análise do mérito e a consequente reforma da sentença, julgando-se procedente o pedido, sustentando a comprovação dos requisitos legais para a concessão do benefício, concedendo-se o benefício desde o requerimento administrativo (12/11/2013) até 22/07/2015, data do óbito (Id. Id. 1715254 - fls. 97/109).

Sem as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

Parecer do Ministério Público Federal opinando pelo parcial provimento da apelação, com o deferimento da habilitação da herdeira e a realização de perícia médica indireta (Id. 1763513).

É o relatório.

DECIDO.

Recebo o recurso de apelação da parte autora, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil.

O Código de Processo Civil (art. 927 c/c art. 932, IV e V) atribui ao Relator a possibilidade de decidir monocraticamente os recursos a ele distribuídos, nas hipóteses ali previstas.

Com a presente demanda, Frank Junior da Silva, nascido em 11/01/1988, buscava a concessão do benefício assistencial previsto no art. 203, V, da Constituição da República, por ser portador de deficiência incapacitante e não possuir condições de prover o próprio sustento ou de tê-lo provido por sua família.

A demanda foi ajuizada em 2014, após o indeferimento do pedido administrativo, em 12/11/2013. No entanto, a parte autora veio a falecer no curso do processo, em 22/07/2015.

Entretanto, nos termos do parágrafo único, do art. 23, da Lei nº 6.214/2007, *in verbis*:

“Art. 23. O Benefício de Prestação Continuada é intransferível, não gerando direito à pensão por morte aos herdeiros ou sucessores.

Parágrafo único. O valor do resíduo não recebido em vida pelo beneficiário será pago aos seus herdeiros ou sucessores, na forma da lei civil.”

Dessa forma, a despeito do caráter personalíssimo do benefício, há que se reconhecer, nos termos em que definido no referido decreto regulamentador, a possibilidade de pagamento do resíduo não recebido pelo beneficiário falecido aos seus sucessores, devidamente habilitados na forma da legislação pertinente.

Sobre o tema, trago à colação o seguinte julgado:

“PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. FALECIMENTO DO TITULAR DO BENEFÍCIO NO CURSO DO PROCESSO. DIREITO DOS SUCESSORES DE RECEBER EVENTUAIS PARCELAS ATÉ A DATA DO ÓBITO. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES. 1. A irrisignação não prospera, pois o acórdão recorrido está em consonância com o entendimento do Superior Tribunal de Justiça, de que o caráter personalíssimo do benefício assistencial de prestação continuada não afasta o direito dos sucessores de receber eventuais parcelas que seriam devidas ao autor que falece no curso da ação. Precedentes: REsp 1.568.117/SP, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 27/03/2017; AgInt no REsp 1.531.347/SP, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 03/02/2017. 2 Recurso Especial não provido.” (RESP - RECURSO ESPECIAL – 1786919. Relator Ministro HERMAN BENJAMIN. Segunda Turma. J. 12/02/2019. DJE 12/03/2019). **Destaquei.**

Assim, deve ser reconhecido o direito dos sucessores à percepção de eventuais prestações vencidas e não recebidas em vida pela parte autora falecida. Portanto, defiro o pedido de habilitação formulado pela herdeira de Frank Junior da Silva, Rita Quaiatto da Silva, nos termos do art. 687 e ss do CPC.

Deferida a habilitação, deve ser verificado se o falecido autor preencheu os requisitos necessários à concessão do benefício assistencial no período vindicado. Não é caso de anulação da sentença para retorno dos autos à Vara de origem, pois a causa está madura para julgamento.

Objetiva a parte autora, ora sucedida, a concessão do benefício assistencial previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal e no artigo 20 da Lei 8.742/93.

Consoante regra do art. 203, inciso V, da CF, a assistência social será prestada à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem "não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família".

A Lei nº 8.742/93, que dispõe sobre a organização da Assistência Social, veio regulamentar o referido dispositivo constitucional, estabelecendo em seu art. 20 os requisitos para sua concessão, quais sejam, ser pessoa portadora de deficiência ou idosa, bem como ter renda familiar inferior a 1/4 do salário mínimo.

Considera-se pessoa com deficiência, para fins de concessão do benefício de prestação continuada, aquela que, segundo o disposto no artigo 20, § 2º, da Lei nº 8.742/93, com a redação dada pela lei nº 13.146/2015, "tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas". E ainda, conforme o § 10 do mesmo dispositivo legal: "considera-se impedimento de longo prazo, para os fins do § 2º deste artigo, aquele que produza efeitos pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos."

Quanto ao primeiro requisito, embora o autor da demanda tenha falecido antes da realização da perícia, não é caso de realização de perícia indireta, pois a prova dos autos é suficiente para a comprovação do requisito incapacidade/deficiência à época do requerimento administrativo, pois o demandante era portador de doença crônica (Diabetes Tipo 1, de difícil controle, dependente de insulina), tendo sido esta apontada na causa da morte (Id. 1715254 – fl. 71), sendo assim, desnecessária a reabertura de fase instrutória para a realização de perícia médica indireta.

Os documentos médico-hospitalares, datados a partir de 2008, revelam inequivocamente, que o falecido, nascido em 13/06/1988, era portador de diabetes mellitus, tipo 1, de difícil controle, usuário de insulina NPH, aplicando 3 (três) vezes ao dia e ingestão de insulina regular, com emagrecimento acentuado e histórico de internação que indicam a progressão da enfermidade, além de sofrer com cervicalgia intensa e limitação do movimento de rotação da cabeça, podendo concluir que ele se encontrava incapacitado para exercer qualquer atividade que garantisse seu sustento, desde 2008, quando ainda tinha 20 (vinte) anos de idade (Id. 1715254 – fls. 11/21). Por fim, quando do estudo social, o requerente comentou que a sua visão estava sendo afetada pela doença, por isso precisaria passar por um oftalmologista (Id. 1715254 – fls. 53/56).

De outra parte, quanto à insuficiência de recursos para prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família, ressalta-se que o objetivo da assistência social é prover o mínimo para a manutenção do idoso ou incapaz, de modo a assegurar-lhe uma qualidade de vida digna. Por isso, para sua concessão não há que se exigir uma situação de miserabilidade absoluta, bastando à caracterização de que o beneficiário não tem condições de prover a própria manutenção, nem de tê-la provida por sua família.

Não se tem dúvida de que o § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 é constitucional, tendo o Supremo Tribunal Federal decidido nesse sentido (ADIN nº 1.232/DF, Relator p/ acórdão Ministro Nelson Jobim, j. 27/08/1998DJ 01/06/2001).

Todavia, o disposto no § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 não é o único meio de comprovação da miserabilidade do deficiente ou do idoso, devendo a respectiva aferição ser feita, também, com base em elementos de prova colhidos ao longo do processo, observada as circunstâncias específicas relativas ao postulante do benefício. Lembra-se aqui precedente do Superior Tribunal de Justiça, que não restringe os meios de comprovação da condição de miserabilidade do deficiente ou idoso:

“O preceito contido no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a 1/4 do salário-mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador de deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor.” (REsp nº 435871/SP, Relator Ministro FELIX FISCHER, j. 19/09/2002, DJ 21/10/2002, p. 391).

A jurisprudência passou, então, a admitir a possibilidade do exame de situações subjetivas tendentes a comprovar a condição de miserabilidade do requerente e de sua família, interpretação consolidada pelo Superior Tribunal de Justiça, em recurso especial julgado pela sistemática do artigo 543-C do CPC (REsp. 1.112.557-MG; Terceira Seção; Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho; j. 28/10/2009; DJ 20/11/2009).

A questão voltou à análise do Supremo Tribunal Federal, sendo que após o reconhecimento da existência de repercussão geral, no âmbito da Reclamação 4.374 - PE, julgada em 18/04/2013, prevaleceu o entendimento segundo o qual as significativas mudanças econômicas, bem como as legislações em matéria de benefícios previdenciários e assistenciais trouxeram outros critérios econômicos que aumentaram o valor padrão da renda familiar *per capita*, de maneira que, ao longo de vários anos, desde a sua promulgação, o §3º do art. 20 da LOAS, passou por um processo de inconstitucionalização, conforme ementa a seguir transcrita:

"1. Benefício assistencial de prestação continuada ao idoso e ao deficiente. Art. 203, V, da Constituição. A Lei de Organização da Assistência Social (LOAS), ao regulamentar o art. 203, V, da Constituição da República, estabeleceu critérios para que o benefício mensal de um salário mínimo fosse concedido aos portadores de deficiência e aos idosos que comprovassem não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.

2. Art. 20, § 3º da Lei 8.742/1993 e a declaração de constitucionalidade da norma pelo Supremo Tribunal Federal na ADI 1.232. Dispõe o art. 20, § 3º, da Lei 8.742/93 que "considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo". O requisito financeiro estabelecido pela lei teve sua constitucionalidade contestada, ao fundamento de que permitiria que situações de patente miserabilidade social fossem consideradas fora do alcance do benefício assistencial previsto constitucionalmente. Ao apreciar a Ação Direta de Inconstitucionalidade 1.232-1/DF, o Supremo Tribunal Federal declarou a constitucionalidade do art. 20, § 3º, da LOAS.

3. Reclamação como instrumento de (re)interpretação da decisão proferida em controle de constitucionalidade abstrato. Preliminarmente, arguido o prejuízo da reclamação, em virtude do prévio julgamento dos recursos extraordinários 580.963 e 567.985, o Tribunal, por maioria de votos, conheceu da reclamação. O STF, no exercício da competência geral de fiscalizar a compatibilidade formal e material de qualquer ato normativo com a Constituição, pode declarar a inconstitucionalidade, incidentalmente, de normas tidas como fundamento da decisão ou do ato que é impugnado na reclamação. Isso decorre da própria competência atribuída ao STF para exercer o denominado controle difuso da constitucionalidade das leis e dos atos normativos. A oportunidade de reapreciação das decisões tomadas em sede de controle abstrato de normas tende a surgir com mais naturalidade e de forma mais recorrente no âmbito das reclamações. É no juízo hermenêutico típico da reclamação - no "balançar de olhos" entre objeto e parâmetro da reclamação - que surgirá com maior nitidez a oportunidade para evolução interpretativa no controle de constitucionalidade. Com base na alegação de afronta a determinada decisão do STF, o Tribunal poderá reapreciar e redefinir o conteúdo e o alcance de sua própria decisão. E, inclusive, poderá ir além, superando total ou parcialmente a decisão-parâmetro da reclamação, se entender que, em virtude de evolução hermenêutica, tal decisão não se coaduna mais com a interpretação atual da Constituição.

4. Decisões judiciais contrárias aos critérios objetivos preestabelecidos e Processo de inconstitucionalização dos critérios definidos pela Lei 8.742/1993. A decisão do Supremo Tribunal Federal, entretanto, não pôs termo à controvérsia quanto à aplicação em concreto do critério da renda familiar per capita estabelecido pela LOAS. Como a lei permaneceu inalterada, elaboraram-se maneiras de contornar o critério objetivo e único estipulado pela LOAS e avaliar o real estado de miserabilidade social das famílias com entes idosos ou deficientes. Paralelamente, foram editadas leis que estabeleceram critérios mais elásticos para concessão de outros benefícios assistenciais, tais como: a Lei 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação; a Lei 10.219/01, que criou o Bolsa Escola; a Lei 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas. O Supremo Tribunal Federal, em decisões monocráticas, passou a rever anteriores posicionamentos acerca da intransponibilidade do critérios objetivos. Verificou-se a ocorrência do processo de inconstitucionalização decorrente de notórias mudanças fáticas (políticas, econômicas e sociais) e jurídicas (sucessivas modificações legislativas dos patamares econômicos utilizados como critérios de concessão de outros benefícios assistenciais por parte do Estado brasileiro).

5. Declaração de inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993.

6. Reclamação constitucional julgada improcedente." (Órgão Julgador: Tribunal Pleno, J. 18/04/2013, DJe-173 DIVULG 03/09/2013, PUBLIC 04/09/2013).

Lembrando, ainda, que nesta ocasião também foi julgado o Recurso Extraordinário nº 580.963, sob o rito da repercussão geral, declarando, *incidenter tantum*, a inconstitucionalidade parcial, e por omissão, sem a pronúncia de nulidade, do parágrafo único, do artigo 34, da Lei nº 10.741/03 (Estatuto do Idoso), sob o fundamento de que o normativo deixou de excluir o valor de até um salário mínimo dos benefícios assistenciais e previdenciários recebidos por pessoas com deficiência ou idosa, no cálculo da renda "per capita" do benefício assistencial.

De outro lado, os acórdãos paradigmas, Recursos Especiais Repetitivos nº 1.355.052/SP e nº 1.112.557/MG também fixaram orientação no sentido de que a norma em causa não se mostra como o único critério possível para a apuração da necessidade do recebimento do benefício.

Por sua vez, a Lei nº 13.146/2015 (Estatuto da Pessoa com Deficiência) incluiu o § 11 ao art. 20 da LOAS, acolhendo outros elementos de prova com condição da miserabilidade e da situação de vulnerabilidade do núcleo familiar do requerente de benefício, além do critério objetivo de renda mensal "per capita" no valor inferior a 1/4 do salário mínimo.

Assim, deverá sobrevir análise da situação de hipossuficiência porventura existente, consoante a renda informada, caso a caso.

No presente caso, o estudo social realizado em abril de 2015 (Id. 1715254 – fls. 53/56) revelou que o requerente, residia com sua mãe e seus dois irmãos, em casa própria, em simples condições de moradia. A renda da unidade familiar era composta pelos salários de seu irmão no valor aproximado de R\$ 450,00 (quatrocentos e cinquenta reais) e de R\$ 250,00 (duzentos e cinquenta reais) de sua irmã, ambos variáveis. Observou a assistente social o estado de vulnerabilidade do requerente.

Assim, os elementos de prova coligidos são suficientes para evidenciar as condições econômicas em que vivia a parte autora, inserindo-se ela no grupo de pessoas economicamente carentes que a norma instituidora do benefício assistencial visou amparar.

Havendo requerimento administrativo, o termo inicial deve ser nessa data (12/11/2013 - Id. 11715254 – fl 39), nos termos da jurisprudência do Eg. STJ (AgInt no REsp 1.617.493/SE, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 27/04/2017, DJe 04/05/2017).

O termo final deve ser em 22/07/2015, data do óbito (Id. 1715254 – fl. 71)

Os juros de mora e a correção monetária serão aplicados de acordo com o vigente Manual de Cálculos da Justiça Federal, atualmente a Resolução nº 267/2013, observado o julgamento final do RE 870.947/SE.

Honorários advocatícios a cargo do INSS, fixados nos termos do artigo 85, §§ 3º e 4º, II, do Código de Processo Civil, observada a Súmula 111 do STJ.

Por fim, a autarquia previdenciária está isenta do pagamento de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96, do art. 24-A da Lei nº 9.028/95 (dispositivo acrescentado pela Medida Provisória nº 2.180-35/01) e do art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/93, o que não inclui as despesas processuais. Todavia, a isenção de que goza a autarquia não obsta a obrigação de reembolsar às custas suportadas pela parte autora, quando esta é vencedora na lide. Entretanto, no presente caso, não há falar em custas ou despesas processuais, por ser a autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Diante do exposto, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, para condenar o INSS a conceder-lhe o benefício assistencial, a partir da data do requerimento administrativo (12/11/2013) e o termo final na data do óbito (22/07/2015), com correção monetária, juros de mora e honorários advocatícios, nos termos da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

P. e I.

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento, objetivando a concessão de auxílio-acidente em decorrência de acidente do trabalho, sobreveio sentença de procedência do pedido para condenar a autarquia previdenciária a conceder à parte autora o benefício de auxílio doença por 06 meses a contar da data de realização da perícia - 21/09/2018, com correção monetária e juros de mora, observada a prescrição quinquenal, bem como a pagar honorários advocatícios, fixados conforme o §2º do art. 85 do CPC, observada a Súmula 111 do STJ.

Sema interposição de recursos voluntários, os presentes autos foram remetidos a esta Corte, por força do reexame necessário determinado na r. sentença.

É o relatório.

DECIDO.

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o artigo 932 do Código de Processo Civil/2015.

Trata-se de pedido de auxílio-acidente, em decorrência de acidente do trabalho, conforme se depreende do Comunicado de Acidente do Trabalho – CAT (ID 137679736 - págs. 1/2), bem como dos laudos periciais (ID 137679771 – págs. 1/6 e ID 137679816 – págs. 1/9).

A competência para processar e julgar ações de concessão e de restabelecimento de benefícios de natureza acidentária é da Justiça Estadual, conforme entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica a seguir:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. ACIDENTE DO TRABALHO. AÇÃO ACIDENTÁRIA AJUIZADA CONTRA O INSS. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA COMUM ESTADUAL. INCISO I E § 3º DO ARTIGO 109 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. SÚMULA 501 DO STF.

A teor do § 3º c/c inciso I do artigo 109 da Constituição Republicana, compete à Justiça comum dos Estados apreciar e julgar as ações acidentárias, que são aquelas propostas pelo segurado contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, visando ao benefício e aos serviços previdenciários correspondentes ao acidente do trabalho. Incidência da Súmula 501 do STF. Agravo regimental desprovido. (STF - REAgR nº 478472, Ministro CARLOS BRITTO, 1ª Turma, 26.04.2007);

"CONFLITO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO ACIDENTÁRIA. JUSTIÇA ESTADUAL. ARTIGO 109, INCISO I, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. SÚMULA Nº 15/STJ. REVISÃO DE BENEFÍCIO ACIDENTÁRIO.

1. *"Compete à Justiça Estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente do trabalho." (Súmula do STJ, Enunciado nº 15).*

2. *O Supremo Tribunal Federal tem entendido que a exceção prevista no artigo 109, inciso I, da Constituição da República deve ser interpretada de forma extensiva, cabendo à Justiça Estadual não só julgamento da ação relativa ao acidente de trabalho, mas, também, todas as conseqüências dessa decisão, tais como a fixação do benefício e seus reajustamentos futuros. Precedentes do STF e da 6ª Turma deste STJ.*

3. *Conflito conhecido para declarar competente o Juízo de Direito da 45ª Vara Cível do Rio de Janeiro/RJ, suscitante." (STJ, CC nº 31972/RJ, Relator Ministro HAMILTON CARVALHIDO, j. 27/02/2002, DJ 24/06/2002, p. 182).*

Dessa maneira, compete à Justiça Estadual processar e julgar ações de concessão de benefício de natureza acidentária (Súmula 501 do STF e Súmula 15 do STJ), o que torna esta Corte Regional Federal incompetente para apreciar e julgar a apelação interposta.

Ante o exposto, **RECONHEÇO, DE OFÍCIO, A INCOMPETÊNCIA DESTE TRIBUNAL**, determinando a remessa dos autos ao Egrégio Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, o qual é competente para processar e julgar, em grau de recurso, ações de concessão e de restabelecimento de benefícios acidentários, ficando prejudicada a análise do reexame necessário.

Publique-se e intem-se.

São Paulo, 28 de julho de 2020.

PARTE AUTORA: ROSANA CLAUDINA DA COSTA SAMPAIO

Advogado do(a) PARTE AUTORA: PAULO RENAN PACHE CORREA - MS13961-A

PARTE RE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DE C I S Ã O

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando o restabelecimento do benefício de auxílio-doença e a posterior conversão em aposentadoria por invalidez, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia a conceder o benefício de auxílio-doença, a partir da data do requerimento administrativo (15/06/2018), fixado o termo final do benefício em 24 (vinte e quatro) meses, com correção monetária e juros de mora, além do pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ. Foi determinada a implantação do benefício, no prazo de 30 (trinta) dias.

Sema interposição de recursos voluntários, os presentes autos foram remetidos a esta Corte, por força do reexame necessário determinado na r. sentença.

É o relatório.

Decido.

Consoante o novo Código de Processo Civil, as decisões nos Tribunais devem ser, em princípio, colegiadas, porém, o inciso III, do artigo 932, permite que o Relator não conheça recurso inadmissível ou prejudicado.

Com fundamento no inciso I do § 3º do artigo 496 do atual Código de Processo Civil, já vigente à época da prolação da r. sentença, a remessa necessária não se aplica quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a 1.000 (mil) salários mínimos.

Verifico que a sentença se apresentou ilíquida, uma vez que julgou procedente o pedido inicial para condenar a Autarquia Previdenciária a conceder o benefício e pagar diferenças, sem fixar o valor efetivamente devido. Esta determinação, na decisão de mérito, todavia, não impõe que se conheça da remessa necessária, uma vez que o proveito econômico daquela condenação não atingirá o valor de mil salários mínimos ou mais.

Observe que esta Corte vem firmando posicionamento no sentido de que, mesmo não sendo de valor certo, quando evidente que o proveito econômico da sentença não atingirá o limite de mil salários mínimos resta dispensada a remessa necessária, com recorrente não conhecimento de tal recurso de ofício (Apelação/Reexame Necessário nº 0003371-69.2014.4.03.6140 – Relator Des. Fed. Paulo Domingues; Apelação/Remessa Necessária nº 0003377-59.2015.4.03.6102/SP – Relator Des. Fed. Luiz Stefanini; Apelação/Reexame Necessário nº 5882226-31.2019.4.03.9999 – Relator Des. Fed. Newton de Lucca).

Por outro lado, não vislumbro a existência de erro material passível de ser corrigido de ofício.

Inexistindo recurso voluntário interposto, bem como afastada a hipótese de reexame necessário, não é dado a este Tribunal lançar juízo sobre a questão posta nos autos, objeto da sentença nele proferida.

Diante do exposto, nos termos do artigo 932, inciso III, do Código de Processo Civil, **NÃO CONHEÇO DO REEXAME NECESSÁRIO.**

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 30 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5288774-87.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSALIA

APELANTE: DILSON LUIZ DE FREITAS

Advogados do(a) APELANTE: ADRIANA BEAZINI DE SOUZA BAHIA - SP243790-N, ELIAS DE SOUZA BAHIA - SP139522-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

D E C I S Ã O

Proposta ação de conhecimento objetivando a concessão de auxílio-acidente desde a cessação do auxílio-doença, sobreveio sentença de improcedência (id 137431314), condenando-se a parte autora no pagamento das verbas de sucumbência, ressalvada a gratuidade da justiça.

Inconformada, a parte autora interps recurso de apelação (id 137431318), pugnano pela reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando a presença dos requisitos legais para a concessão do benefício, emespecial, a redução da capacidade para o labor.

Semas contrarrazões (id 137431335), os autos foram remetidos a este Tribunal pela serventia do TJSP (id 137431336).

É o relatório.

DECIDO

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 932, III, do Código de Processo Civil/2015.

Trata-se de pedido de concessão de benefício previdenciário de cunho acidentário, em decorrência de acidente de trabalho sofrido pela parte autora, conforme se depreende da petição inicial (id 137431156), documentos juntados e perícia judicial (id 137431188), como resta comprovado no CNIS (id 136913005).

A competência para processar e julgar ações de concessão e de restabelecimento de benefícios de natureza acidentária é da Justiça Estadual, conforme entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica a seguir:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. ACIDENTE DO TRABALHO. AÇÃO ACIDENTÁRIA AJUIZADA CONTRA O INSS. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA COMUM ESTADUAL. INCISO I E § 3º DO ARTIGO 109 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. SÚMULA 501 DO STF.

A teor do § 3º c/c inciso I do artigo 109 da Constituição Republicana, compete à Justiça comum dos Estados apreciar e julgar as ações acidentárias, que são aquelas propostas pelo segurado contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, visando ao benefício e aos serviços previdenciários correspondentes ao acidente do trabalho. Incidência da Súmula 501 do STF. Agravo regimental desprovido.

(STF - REAgR nº 478472, Ministro CARLOS BRITTO, 1ª Turma, 26.04.2007);

"CONFLITO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO ACIDENTÁRIA. JUSTIÇA ESTADUAL. ARTIGO 109, INCISO I, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. SÚMULA Nº 15/STJ. REVISÃO DE BENEFÍCIO ACIDENTÁRIO.

1. "Compete à Justiça Estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente do trabalho." (Súmula do STJ, Enunciado nº 15).

2. O Supremo Tribunal Federal tem entendido que a exceção prevista no artigo 109, inciso I, da Constituição da República deve ser interpretada de forma extensiva, cabendo à Justiça Estadual não só julgamento da ação relativa ao acidente de trabalho, mas, também, todas as conseqüências dessa decisão, tais como a fixação do benefício e seus reajustamentos futuros. Precedentes do STF e da 6ª Turma deste STJ.

3. Conflito conhecido para declarar competente o Juízo de Direito da 45ª Vara Cível do Rio de Janeiro/RJ, suscitante." (STJ, CC nº 31972/RJ, Relator Ministro HAMILTON CARVALHIDO, j. 27/02/2002, DJ 24/06/2002, p. 182).

Dessa maneira, compete à Justiça Estadual processar e julgar ações de concessão de benefício de natureza acidentária (Súmula 501 do STF e Súmula 15 do STJ), o que torna esta Corte Regional Federal incompetente para apreciar e julgar a apelação interposta.

Ante o exposto, nos termos do artigo 33, inciso XIII, do Regimento Interno desta Corte Regional Federal, **RECONHEÇO, DE OFÍCIO, A INCOMPETÊNCIA DESTE TRIBUNAL**, determinando a remessa dos autos ao Egrégio Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, o qual é competente para processar e julgar, em grau de recurso, ações de concessão e de restabelecimento de benefícios acidentários, ficando prejudicado o exame da apelação do INSS.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 28 de julho de 2020.

APELAÇÃO / REMESSANECESSÁRIA(1728)Nº 5003102-32.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: ERNESTO FRANCA NUNES

Advogado do(a) APELADO: NATALIA LOBO SOARES - MS19354-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, sobreveio sentença de procedência do pedido (fls. 137/141), condenando-se a autarquia previdenciária a conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir da data do indeferimento administrativo em 18/04/2018 (fl. 16), com correção monetária e juros de mora, além de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a sentença. Foi determinada a imediata implantação do benefício, em virtude da antecipação dos efeitos da tutela.

A r. sentença foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação (fls. 148/151), pugnano pela reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a ausência do cumprimento dos requisitos legais para a concessão do benefício.

Com contrarrazões da parte autora requerendo a manutenção da sentença e fixação dos honorários recursais (fls. 154/158), os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DECISÃO

Recebo o recurso de apelação do INSS, haja vista que tempestivo, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil, ressalvando que a apelação tem efeito suspensivo, salvo no tocante à concessão da tutela provisória (art. 1012, caput e § 1º, inciso V, do referido Código).

O Novo Código de Processo Civil (art. 927 c/c art. 932, IV e V) atribui ao Relator a possibilidade de decidir monocraticamente os recursos a ele distribuídos, nas hipóteses ali previstas.

Com fundamento no inciso I do § 3º do artigo 496 do atual Código de Processo Civil, já vigente à época da prolação da r. sentença, a remessa necessária não se aplica quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a 1.000 (mil) salários mínimos.

Verifico que a sentença se apresentou ilíquida, uma vez que julgou procedente o pedido inicial para condenar a Autarquia Previdenciária a conceder o benefício e pagar diferenças, sem fixar o valor efetivamente devido. Esta determinação, na decisão de mérito, todavia, não impõe que se conheça da remessa necessária, uma vez que o proveito econômico daquela condenação não atingirá o valor de mil salários mínimos ou mais.

Observo que esta Corte vem firmando posicionamento no sentido de que, mesmo não sendo de valor certo, quando evidente que o proveito econômico da sentença não atingirá o limite de mil salários mínimos resta dispensada a remessa necessária, com recorrente não conhecimento de tal recurso de ofício (Apelação/Reexame Necessário nº 0003371-69.2014.4.03.6140 – Relator Des. Fed. Paulo Domingues; Apelação/Remessa Necessária nº 0003377-59.2015.4.03.6102/SP – Relator Des. Fed. Luiz Stefanini; Apelação/Reexame Necessário nº 5882226-31.2019.4.03.9999 – Relator Des. Fed. Newton de Lucca).

Assim, não conheço do reexame necessário.

Objetiva a parte autora a condenação do INSS ao pagamento do benefício de auxílio-doença retroativo à DER (18/04/2018) e/ou conversão em aposentadoria por invalidez.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, caput e § 2º, da Lei nº 8.213/91, são os que se seguem: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não ser em doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. Enquanto que, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

Em se tratando de segurado especial, a comprovação do exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, afasta a sujeição à carência, desde que tal exercício tenha ocorrido em período igual ao número de meses correspondentes ao da carência do benefício pleiteado, nos termos do art. 26, inciso III, c.c. inciso I do art. 39 da Lei nº 8.213/91.

O Superior Tribunal de Justiça também já decidiu que "o trabalhador rural, na condição de segurado especial, faz jus não só à aposentadoria por invalidez, como também a auxílio-doença, auxílio-reclusão, pensão e aposentadoria por idade, isentas de carência, no valor equivalente a um salário-mínimo" (*REsp nº 416658/SP, Relatora Ministra Laurita Vaz, j. 01/04/2003, DJ 28/04/2003, p. 240*).

Nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91 e de acordo com a jurisprudência consubstanciada na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, é possível a comprovação do trabalho rural mediante a apresentação de início de prova documental, devendo esta ser complementada por prova testemunhal. Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rural, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material, conforme a própria expressão o diz, não indica completude, mas sim começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

No caso dos autos, para comprovar a qualidade de segurado especial em regime de economia familiar a parte autora juntou aos autos, início de prova material, dentre os quais, recibo de pagamento à Associação de Constituição da Unificação dos Trabalhadores Rurais e Família (COAF) – Eldorado II – Sidrolândia, emitido em 09/07/2008; Certidão emitida pela Superintendência Regional do Estado do Mato Grosso do Sul, no sentido de que o autor é assentado no Projeto de Assentamento PA Santa Lucia I, localizado no Município de Sidrolândia, inscrito no projeto de reforma agrária, desenvolvendo atividade tipicamente rural em regime de economia familiar, com a destinação do lote desde 05/06/2014; e no Projeto de Assentamento PA Eldorado II, de 2005 a 2014. Também, Contrato de Concessão de Uso, sob condição resolutive do lote 19, relativa ao Assentamento Santa Lúcia, datado de 01/06/2017, outorgado pelo INCRA, constado o autor e a companheira como trabalhadores rurais beneficiários, bem como notas fiscais de aquisição de produtos e insumos agrícolas, 2017 e 2018 (fls. 42/48).

Segundo a jurisprudência do egrégio Superior Tribunal de Justiça, tal documentação, em conjunto com a prova testemunhal colhida no curso da instrução processual, é hábil ao reconhecimento de tempo de serviço trabalhado como rural, conforme revela a seguinte ementa de julgado:

“As anotações em certidões de registro civil, a declaração de produtor rural, a nota fiscal de produtor rural, as guias de recolhimento de contribuição sindical e o contrato individual de trabalho em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, todos contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material.” (REsp nº 280402/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, DJ 10/09/2001, p. 427).

Por sua vez, a testemunha ouvida complementou plenamente esse início de prova material ao asseverar, perante o juízo de primeiro grau, sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, sem contradições, que a parte autora recebeu um lote de terra, no mesmo ano da testemunha, em 2008, bem como que trabalhavam na terra em assentamento rural, com título emitido pelo Ministério do Desenvolvimento Agrário. Assim, nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, e em estrita observância à Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, restou comprovado que o autor exerceu trabalho rural por tempo equivalente à carência necessária.

Cumprido pontuar que tal entendimento está em consonância com o decidido pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, em sessão de julgamento realizada em 10/10/2012, em sede de recurso representativo da controvérsia (**Tema 554** - Recurso Especial repetitivo 1.321.493/PR, Rel. Min. Herman Benjamin), que firmou orientação no sentido de que o *“Aplica-se a Súmula 149/STJ (A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeitos da obtenção de benefício previdenciário) aos trabalhadores rurais denominados 'boias-frias', sendo imprescindível a apresentação de início de prova material. Por outro lado, considerando a inerente dificuldade probatória da condição de trabalhador camponês, a apresentação de prova material somente sobre parte do lapso temporal pretendido não implica violação da Súmula 149/STJ, cuja aplicação é mitigada se a reduzida prova material for complementada por idônea e robusta prova testemunhal.”*

Os vínculos urbanos desenvolvidos pelo autor não afastam a sua atual condição de segurado especial, pois a atividade urbana do autor foi encerrada em 2008, sendo que a partir dessa data o requerente apresentou início de prova material da sua condição de segurado especial, notadamente, Certidão de Assentamento Rural datada de 05/06/2014, emitido pelo Ministério do Desenvolvimento Agrário (fls. 42/43), título emitido pelo INCRA em 2017 e nota fiscal de aquisição de produtos agrícolas contemporâneo ao pedido administrativo, emitido em abril de 2018 (fls. 47/48). O fato de a companheira do autor encontrar-se aposentada devido a atividade urbana, e recolhimentos como doméstica 2013/2014, também não afasta a condição de segurado especial do autor, pois demonstrado que no período anterior ao requerimento do benefício por incapacidade apenas desenvolveu atividade rural atestada por órgão público.

Por fim, a alegação do INSS no sentido de que o autor possui dois automóveis ano 2003/2004 igualmente não afasta o reconhecimento da atividade rural desenvolvida em regime de economia familiar e contemporânea ao requerimento administrativo, eis que não se exige para o reconhecimento da condição de segurado especial a total destituição de bens. Considerando-se ainda, que o automóveis em nome do autor não tiveram aquisição no período em que exercida a atividade rural.

Por outro lado, para a solução da lide, é de substancial importância a prova técnica produzida. Neste passo, a incapacidade para o exercício de trabalho que garanta a subsistência foi atestada pelo laudo médico (fls. 108/118). De acordo com referido laudo, a parte autora, em virtude das patologias diagnosticadas, está incapacitada de forma total e permanente para o trabalho.

Assim preenchidos os requisitos legais, deve ser mantida a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez à parte autora.

Desta maneira, ante a comprovação da qualidade de segurado e da carência mínima de 12 (doze) contribuições, prevista no artigo 25, inciso I, da Lei nº 8.213/91, a parte autora faz jus ao benefício requerido.

Nos termos do art. 85, §§ 2º e 11, de rigor a majoração dos honorários advocatícios anteriormente fixados na sentença, cujo percentual será definido por ocasião da liquidação do julgado, na forma do parágrafo 4º, inciso II, do CPC.

Diante do exposto, nos termos do art. 927 c/c art. 932, IV e V, do CPC, **NÃO CONHEÇO DO REEXAME NECESSÁRIO E NEGÓ PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS** e fixo os honorários recursais, nos termos da fundamentação.

Transitado em julgado, encaminhem-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

P. e I.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5285143-38.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSALIA

PARTE AUTORA: MARIA VANDERLEIA SOARES DE AZEVEDO

Advogados do(a) PARTE AUTORA: DIEGO RAFAEL ERCOLE - SP338137-N, MAURICIO JOSE ERCOLE - SP152418-N

PARTE RE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Proposta ação de conhecimento, de natureza previdenciária, objetivando a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando a autarquia previdenciária a conceder o benefício de auxílio-doença, a partir da data do requerimento administrativo (23/04/2019 – ID 136755489), com correção monetária e juros de mora, além do pagamento de despesas processuais e de honorários advocatícios com percentual a ser fixado quando da liquidação do julgado, nos termos do artigo 85, §4º, II, do CPC.

Sema interposição de recursos voluntários, os autos foram remetidos a este Tribunal, por força do reexame necessário determinado na sentença.

É o relatório.

DECIDO

Consoante o novo Código de Processo Civil as decisões nos Tribunais devem ser, em princípio, colegiadas, porém, o inciso III, do artigo 932, permite que o Relator não conheça recurso inadmissível ou prejudicado.

Com fundamento no inciso I do § 3º do artigo 496 do atual Código de Processo Civil, já vigente à época da prolação da r. sentença, a remessa necessária não se aplica quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a 1.000 (mil) salários mínimos.

Verifico que a sentença se apresentou ilíquida, uma vez que julgou parcialmente procedente o pedido inicial para condenar a Autarquia Previdenciária a conceder o benefício e pagar diferenças, sem fixar o valor efetivamente devido. Esta determinação, na decisão de mérito, todavia, não impõe que se conheça da remessa necessária, uma vez que o proveito econômico daquela condenação não atingirá o valor de mil salários mínimos ou mais.

Observe que esta Corte vem firmando posicionamento no sentido de que, mesmo não sendo de valor certo, quando evidente que o proveito econômico da sentença não atingirá o limite de mil salários mínimos resta dispensada a remessa necessária, com recorrente não conhecimento de tal recurso de ofício (Apelação/Reexame Necessário nº 0003371-69.2014.4.03.6140 – Relator Des. Fed. Paulo Domingues; Apelação/Remessa Necessária nº 0003377-59.2015.4.03.6102/SP – Relator Des. Fed. Luiz Stefanini; Apelação/Reexame Necessário nº 5882226-31.2019.4.03.9999 – Relator Des. Fed. Newton de Lucca).

Assim, incabível a remessa necessária.

Inexistindo recurso voluntário interposto, bem como afastada a hipótese de reexame necessário, não é dado a este Tribunal lançar juízo sobre a questão posta nos autos, objeto da sentença nele proferida.

Por outro lado, não vislumbro a existência de erro material passível de ser corrigido de ofício.

Diante do exposto, nos termos do artigo 932, III, do Código de Processo Civil/2015, **NÃO CONHEÇO DO REEXAME NECESSÁRIO.**

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5290306-96.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSALIA

PARTE AUTORA: LUZIA MORENO

Advogado do(a) PARTE AUTORA: ROBILAN MANFIO DOS REIS - SP124377-A

PARTE RE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por idade, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia previdenciária a reconhecer o período de trabalho rural em regime de economia familiar, de 01/12/1970 a 30/11/1981, bem assim a conceder o benefício de aposentadoria por idade híbrida, no valor de um salário mínimo mensal, além do abono anual, a partir da data do requerimento administrativo (30/10/2017), com correção monetária e juros de mora, além do pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) do valor das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ. Foi determinada a implantação do benefício, no prazo de 45 (quarenta e cinco) dias, em virtude da antecipação dos efeitos da tutela.

Sem a interposição de recursos voluntários, os presentes autos foram remetidos a esta Corte, por força do reexame necessário determinado na r. sentença.

É o relatório.

Decido.

Consoante o novo Código de Processo Civil, as decisões nos Tribunais devem ser, em princípio, colegiadas, porém, o inciso III, do artigo 932, permite que o Relator não conheça recurso inadmissível ou prejudicado.

Com fundamento no inciso I do § 3º do artigo 496 do atual Código de Processo Civil, já vigente à época da prolação da r. sentença, a remessa necessária não se aplica quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a 1.000 (mil) salários mínimos.

Verifico que a sentença se apresentou ilíquida, uma vez que julgou procedente o pedido inicial para condenar a Autarquia Previdenciária a conceder o benefício e pagar diferenças, sem fixar o valor efetivamente devido. Esta determinação, na decisão de mérito, todavia, não impõe que se conheça da remessa necessária, uma vez que o proveito econômico daquela condenação não atingirá o valor de mil salários mínimos ou mais.

Observo que esta Corte vem firmando posicionamento no sentido de que, mesmo não sendo de valor certo, quando evidente que o proveito econômico da sentença não atingirá o limite de mil salários mínimos resta dispensada a remessa necessária, com recorrente não conhecimento de tal recurso de ofício (Apelação/Reexame Necessário nº 0003371-69.2014.4.03.6140 – Relator Des. Fed. Paulo Domingues; Apelação/Remessa Necessária nº 0003377-59.2015.4.03.6102/SP – Relator Des. Fed. Luiz Stefanini; Apelação/Reexame Necessário nº 5882226-31.2019.4.03.9999 – Relator Des. Fed. Newton de Lucca).

Por outro lado, não vislumbro a existência de erro material passível de ser corrigido de ofício.

Inexistindo recurso voluntário interposto, bem como afastada a hipótese de reexame necessário, não é dado a este Tribunal lançar juízo sobre a questão posta nos autos, objeto da sentença nele proferida.

Diante do exposto, nos termos do artigo 932, inciso III, do Código de Processo Civil, **NÃO CONHEÇO DO REEXAME NECESSÁRIO.**

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 28 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5470305-43.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSUAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LENI APARECIDA DE LIMA

Advogado do(a) APELADO: MARCO ANTONIO DE MORAIS TURELLI - SP73062-N

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão do benefício de auxílio-reclusão, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se o INSS a conceder o benefício, desde a data da prisão do segurado, com juros e correção monetária, além dos honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre as prestações vencidas até a data da sentença. Foi determinada a implantação imediata do benefício.

A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.

A autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, requerendo a reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando que não foi comprovada a dependência econômica da mãe em relação ao filho recluso. Subsidiariamente, pede a atualização da correção monetária e dos juros de mora pelo art. 1º - F, da Lei nº 9.494/97, com redação dada pelo Lei nº 11.960/2009.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

Recebo o recurso de apelação, haja vista que tempestivo, nos termos do artigo 1.010 do Código de Processo Civil.

O Código de Processo Civil (art. 927 c/c art. 932, IV e V) atribui ao Relator a possibilidade de decidir monocraticamente os recursos a ele distribuídos, nas hipóteses ali previstas.

Objetiva a parte autora a concessão do benefício de auxílio-reclusão em face da prisão de seu filho, Flávio Lima dos Santos, em 14/02/2018.

O auxílio-reclusão constitui benefício previdenciário devido aos dependentes de segurados de baixa renda que se encontram encarcerados, a fim de garantir-lhes a subsistência enquanto o segurado mantiver-se na prisão, sendo tratado pela Lei nº 8.213/91, que estabelece *in verbis*:

"Art. 80. O auxílio - reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão, que não receber remuneração da empresa nem estiver em gozo de auxílio-doença, de aposentadoria ou de abono de permanência em serviço."

Constato pela certidão de recolhimento prisional, que o segurado foi preso em 14/02/2018 (Id. 48260626 – fls. 02/03).

Indiscutível ser a requerente mãe de Flávio Lima dos Santos, conforme documentos acostados às fls. 02/03 (Id. 48260624), que a qualifica como sua genitora, nos termos do artigo 16, inciso II, da Lei nº 8.213/91, já que ausentes os beneficiários elencados no inciso I do mesmo dispositivo legal.

Por seu turno, a dependência econômica da mãe em relação ao filho somente se dá mediante comprovação, uma vez que a presunção legal apenas alcança os beneficiários elencados no inciso I, do artigo 16, da Lei nº 8.213/91.

A condição de dependente da autora em relação ao filho restou devidamente comprovada como prova oral produzida (Id. 48260675), que demonstrara que a contribuição de seu filho recluso para a manutenção do lar era necessária.

A qualidade de segurado restou demonstrada nos autos, conforme cópia da CTPS (Id. 48260625) com o último vínculo empregatício iniciado em 09/10/2017 e término em 20/12/2017. Assim, quando foi recolhido à prisão em 14/02/2018, encontrava-se desempregado.

Outrossim, independe de carência a concessão do benefício de auxílio - reclusão, a teor do artigo 26, inciso I, da Lei de Benefícios da Previdência Social.

O segurado foi recolhido à prisão em 14/02/2018, época em que vigia a Portaria Interministerial MPS/MF nº 15 de 16/01/2018, que estipulava como limite para concessão do auxílio-reclusão o montante de R\$ 1.319,18 (um mil, trezentos e dezenove reais e dezoito centavos) para o último salário-de-contribuição do segurado encarcerado.

Analisando os dados constantes do CNIS (Id. 48260649), verifica-se que além de o segurado encontrar-se desempregado, recebeu em novembro/2017, salário integral de R\$ 1.302,27 (um mil, trezentos e dois reais e vinte e sete centavos, razão pela qual não há que se falar em valor superior ao limite legal.

Assim, considerando o preenchimento dos requisitos legais, o benefício é devido.

O C. Supremo Tribunal Federal, na Sessão de Julgamentos de 20/09/2017, RE 870.947 (Tema 810), publicado em 20/11/2017, fixou a seguinte tese:

"DIREITO CONSTITUCIONAL. REGIME DE ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA E JUROS MORATÓRIOS INCIDENTE SOBRE CONDENAÇÕES JUDICIAIS DA FAZENDA PÚBLICA. ART. 1º-F DA LEI Nº 9.494/97 COM A REDAÇÃO DADA PELA LEI Nº 11.960/09. IMPOSSIBILIDADE JURÍDICA DA UTILIZAÇÃO DO ÍNDICE DE REMUNERAÇÃO DA CADERNETA DE POUPANÇA COMO CRITÉRIO DE CORREÇÃO MONETÁRIA. VIOLAÇÃO AO DIREITO FUNDAMENTAL DE PROPRIEDADE (CRFB, ART. 5º. XXII). INADEQUAÇÃO MANIFESTA ENTRE MEIOS E FINS. INCONSTITUCIONALIDADE DA UTILIZAÇÃO DO RENDIMENTO DA CADERNETA DE POUPANÇA COMO ÍNDICE DEFINIDOR DOS JUROS MORATÓRIOS DE CONDENAÇÕES IMPOSTAS À FAZENDA PÚBLICA, QUANDO ORIUNDAS DE RELAÇÕES JURÍDICOTRIBUTÁRIAS. DISCRIMINAÇÃO ARBITRÁRIA E VIOLAÇÃO À ISONOMIA ENTRE DEVEDOR PÚBLICO E DEVEDOR PRIVADO (CRFB, ART. 5º. CAPUT). RECURSO EXTRAORDINÁRIO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. O princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput), no seu núcleo essencial, revela que o art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, os quais devem observar os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito; nas hipóteses de relação jurídica diversa da tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto legal supramencionado.

2. O direito fundamental de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII) repugna ao disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, porquanto a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina.

3. A correção monetária tem como escopo preservar o poder aquisitivo da moeda diante da sua desvalorização nominal provocada pela inflação. É que a moeda fiduciária, enquanto instrumento de troca, só tem valor na medida em que capaz de ser transformada em bens e serviços. A inflação, por representar o aumento persistente e generalizado do nível de preços, distorce, no tempo, a correspondência entre valores real e nominal (cf. MANKIWI, N.G. Macroeconomia. Rio de Janeiro, LTC 2010, p. 94; DORNBUSH, R.; FISCHER, S. e STARTZ, R. Macroeconomia. São Paulo: McGraw-Hill do Brasil, 2009, p. 10; BLANCHARD, O. Macroeconomia. São Paulo: Prentice Hall, 2006, p. 29).

4. A correção monetária e a inflação, posto fenômenos econômicos conexos, exigem, por imperativo de adequação lógica, que os instrumentos destinados a realizar a primeira sejam capazes de capturar a segunda, razão pela qual os índices de correção monetária devem consubstanciar autênticos índices de preços.

5. Recurso extraordinário parcialmente provido." (RE 870947, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 20/09/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-262 DIVULG 17-11-2017 PUBLIC 20-11-2017)".

O julgamento realizado na sessão de 03/10/2019, o C. STF rejeitou os embargos de declaração opostos, sem modulação dos efeitos da decisão acima transcrita.

Portanto, a sentença recorrida decidiu de acordo com a jurisprudência do E. STF.

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, nos termos da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

P. e I.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5259514-62.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSALIA

APELANTE: MARISA FERNANDES DA COSTA

Advogado do(a) APELANTE: JOSE CARLOS RODRIGUES JUNIOR - SP282133-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento, objetivando a concessão de auxílio-doença, aposentadoria por invalidez ou auxílio-acidente, sobreveio sentença que extinguiu o feito, sem análise do mérito, nos termos do art. 485, I e IV, do Código de Processo Civil, em face da incompetência absoluta do Juízo.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, requerendo a reforma da sentença, uma vez que a Justiça Estadual é competente para julgar feitos de natureza acidentária.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

DECIDO.

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 932, III, do Código de Processo Civil/2015.

Trata-se de pedido de concessão de auxílio-doença, aposentadoria por invalidez ou auxílio-acidente, em razão de acidente de trabalho, conforme se depreende da petição inicial, na qual assevera a parte autora que "é portador de diversas patologias psicológicas, tais como: depressão, isolamento social, insônia, bipolaridade, as quais tiveram desenvolvimento por assédio sofrido no ambiente de trabalho" (Id 133054789 - Pág. 1), sendo que a r. sentença atacada extinguiu o feito sem exame do mérito.

A competência para processar e julgar ações de concessão, restabelecimento e de revisão de benefício de natureza acidentária, é da Justiça Estadual, conforme entendimento da 3ª Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, com lastro em decisões do Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica a seguir:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. ACIDENTE DO TRABALHO. AÇÃO ACIDENTÁRIA AJUIZADA CONTRA O INSS. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA COMUM ESTADUAL. INCISO I E § 3º DO ARTIGO 109 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. SÚMULA 501 DO STF.

A teor do § 3º c/c inciso I do artigo 109 da Constituição Republicana, compete à Justiça comum dos Estados apreciar e julgar as ações acidentárias, que são aquelas propostas pelo segurado contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, visando ao benefício e aos serviços previdenciários correspondentes ao acidente do trabalho. Incidência da Súmula 501 do STF. Agravo regimental desprovido. (STF - REAgR nº 478472, Ministro CARLOS BRITTO, 1ª Turma, 26.04.2007);

"CONFLITO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO ACIDENTÁRIA. JUSTIÇA ESTADUAL. ARTIGO 109, INCISO I, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. SÚMULA Nº 15/STJ. REVISÃO DE BENEFÍCIO ACIDENTÁRIO.

1. "Compete à Justiça Estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente do trabalho." (Súmula do STJ, Enunciado nº 15).

2. O Supremo Tribunal Federal tem entendido que a exceção prevista no artigo 109, inciso I, da Constituição da República deve ser interpretada de forma extensiva, cabendo à Justiça Estadual não só julgamento da ação relativa ao acidente de trabalho, mas, também, todas as consequências dessa decisão, tais como a fixação do benefício e seus reajustamentos futuros. Precedentes do STF e da 6ª Turma deste STJ.

3. Conflito conhecido para declarar competente o Juízo de Direito da 45ª Vara Cível do Rio de Janeiro/RJ, suscitante." (STJ, CC nº 31972/RJ, Relator Ministro HAMILTON CARVALHIDO, j. 27/02/2002, DJ 24/06/2002, p. 182).

Dessa maneira, compete à Justiça Estadual processar e julgar ações de concessão, restabelecimento e de revisão de benefício de natureza acidentária (Súmula 501 do STF e Súmula 15 do STJ), não havendo que se falar em competência da Justiça Federal neste caso, sendo de rigor a anulação da sentença recorrida.

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PARA ANULAR A SENTENÇA**, determinando a devolução dos autos à Justiça Estadual, a qual é competente para processar e julgar ações de concessão e de restabelecimento de benefícios acidentários.

Publique-se e intem-se

São Paulo, 24 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 6082228-17.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIAURSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: VANESSA PERPETUA VIOLIM BRUNELI

Advogado do(a) APELADO: LUCIO AUGUSTO MALAGOLI - SP134072-N

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de salário maternidade, sobreveio sentença de parcial procedência do pedido, condenando-se o INSS a conceder à parte autora o benefício, pelo período de 54 (cinquenta e quatro) dias, corrigidos monetariamente e acrescidos de juros de mora, além de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre a condenação.

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, sustentando que, em que pese não haver concomitância de período com o salário maternidade, recebeu seguro desemprego o qual se refere ao mesmo contrato de trabalho, assim não sendo devido o saldo remanescente do benefício.

Por sua vez, a parte autora recorreu adesivamente postulando a fixação dos honorários sucumbenciais no valor de R\$ 2.000,00 (dois mil reais).

Com as contrarrazões, nas quais a parte autora pugna pela majoração do ônus sucumbencial (art. 85, § 11, CPC), os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório

DECIDO

Recebo a apelação do INSS, bem como o recurso adesivo da parte autora, haja vista que tempestivos, nos termos do artigo 1.010 do Código de Processo Civil.

O Código de Processo Civil (art. 927 c/c art. 932, IV e V) atribui ao Relator a possibilidade de decidir monocraticamente os recursos a ele distribuídos, nas hipóteses ali previstas.

Objetiva a parte autora com a presente demanda a condenação do INSS ao pagamento do benefício de salário maternidade objeto do requerimento administrativo (NB 187.154.632/7), formulado 08/06/2018, correspondente a 120 dias, em virtude do nascimento de seu filho, Lorenzo Violim Bruneli, ocorrido em 27/06/2015 (Id. 98283794 - fl. 27).

O benefício previdenciário denominado salário-maternidade é devido à segurada da Previdência Social, seja ela empregada, trabalhadora avulsa, empregada doméstica, contribuinte individual, facultativa ou segurada especial, durante cento e vinte dias, com início no período entre vinte e oito dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação concernente à proteção à maternidade, nos termos do art. 71 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 10.710/03.

Para a segurada empregada, trabalhadora avulsa e empregada doméstica, o benefício do salário-maternidade independe de carência (artigo 26, inciso VI, da Lei nº 8.213/91).

Verifica-se dos autos, que o vínculo empregatício da parte autora com a empresa "Ribeiro & Alves Construções Ltda." foi rescindido em 30/09/2015, conforme cópia da CTPS (Id. 98283794 – fls. 03/20) com o pagamento de verbas rescisórias de natureza indenizatórias mediante acordo homologado na Justiça do Trabalho (Id. 98283811 – fls. 94/96).

No caso dos autos, a parte autora faz jus ao pagamento do benefício desde o nascimento do filho em 27/06/2015, até 24/10/2015 (120 dias), conforme previsão legal. Contudo, verifica-se que a empregadora pagou salário integral a requerente desde o nascimento do filho em 27/06/2015 até a competência 31/08/2015, equivalente a (66 dias), conforme extrato do Cadastro Nacional de Informações Sociais (Id. 98283814).

Assim, a segurada faz jus ao pagamento do salário maternidade do período posterior que não foi objeto de pagamento pela empregadora, ou seja, de 01/09/2015 a 24/10/2015 (54 dias) a serem pagos pela Previdência Social.

Consoante previsão do artigo 124, parágrafo único, da Lei 8.213/91, é vedada a acumulação do benefício de salário maternidade com o seguro-desemprego:

“Art. 124. Salvo no caso de direito adquirido, não é permitido o recebimento conjunto dos seguintes benefícios da Previdência Social:

(...)

Parágrafo único. É vetado o recebimento conjunto do seguro-desemprego com qualquer benefício de prestação continuada da Previdência Social, exceto pensão por morte ou auxílio-acidente.

O entendimento firmado no âmbito desta 10ª Turma é no sentido da exclusão do período em que foi recebido o seguro-desemprego e não da compensação de valores, a exemplo:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO INTERNO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. PERCEPÇÃO CUMULADA DE SEGURO-DESEMPREGO E BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DESCONTO INTEGRAL.

I – A decisão agravada deve ser mantida no que se refere à exclusão do período em que a interessada percebeu seguro desemprego, haja vista que há previsão legal que veda o recebimento conjunto de seguro desemprego com qualquer benefício previdenciário, com exceção da pensão por morte e do auxílio-acidente, na forma disposta no art. 124, parágrafo único, da Lei n. 8.213/91. Precedente: AI nº 0023123-46.2016.4.03.0000, 10ª Turma, Relator Desembargador Federal Dr. Nelson Porfírio, DJ-e 19.06.2017.

II - Agravo interno interposto pela parte exequente improvido.

(AI 5018026-09.2018.4.03.0000, 10ª Turma, Rel. Desembargador Sergio Nascimento, j. 02.05.2019)"

De fato, a parte autora recebeu seguro desemprego, em razão do vínculo extinto em 09/2015, mas o pagamento ocorreu em 07/03/2016, 04/04/2016, 04/05/2016 e 06/06/2016. Assim, resta mantido o pagamento do salário maternidade no período de 01/09/2015 a 24/10/2015 (54 dias), eis que não se trata de períodos concomitantes.

Quanto à verba honorária, verifica-se que a parte autora decaiu de mais de metade de seu pedido o que demandaria fixação da sucumbência recíproca. Todavia, o R. Juízo *a quo* fixou condenação do INSS ao pagamento da verba honorária em 10% sobre o valor da condenação. Na apelação do réu não há impugnação ao pagamento dos honorários advocatícios, na forma fixada na sentença. Assim, o recurso adesivo da parte autora não merece provimento, devendo ser mantida a verba honorária na forma fixada na sentença recorrida.

Diante do exposto, nos termos do art. 927 c/c art. 932, IV e V, do CPC, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS E AO RECURSO DA PARTE AUTORA**, nos termos da fundamentação.

Transitado em julgado, encaminhem-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

P. e I.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5287759-83.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: MAIARA REGINA SANTOS FERREIRA

Advogado do(a) APELANTE: LUCI MARA CARLESSE - SP184411-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de salário-maternidade, sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando-se a parte autora ao pagamento das verbas de sucumbência, observada sua condição de beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Inconformada, a parte autora interps recurso de apelação, pugnano pela integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando o cumprimento dos requisitos necessários para a concessão do benefício.

Semas contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO

O Novo Código de Processo Civil (art. 927 c/c art. 932, IV e V) atribui ao Relator a possibilidade de decidir monocraticamente os recursos a ele distribuídos, nas hipóteses ali previstas.

Recebo o recurso de apelação, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil, haja vista que tempestivo.

Postula a parte autora a concessão de salário-maternidade, em virtude do nascimento de sua filha, Beatriz Ferreira Prestes, ocorrido em 29/06/2017 (Id. 137240459).

O benefício previdenciário denominado salário-maternidade é devido à segurada da Previdência Social, seja ela empregada, trabalhadora avulsa, empregada doméstica, contribuinte individual, facultativa ou segurada especial, durante cento e vinte dias, com início no período entre vinte e oito dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação concernente à proteção à maternidade, nos termos do art. 71 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 10.710/03.

Para a segurada empregada, trabalhadora avulsa e empregada doméstica, o benefício do salário-maternidade independe de carência (artigo 26, inciso VI, da Lei nº 8.213/91).

Somente para a segurada contribuinte individual e para a segurada facultativa é exigida a carência de 10 (dez) contribuições mensais, de acordo com o artigo 25, inciso III, da Lei nº 8.213/91, com a redação conferida pela Lei nº 9.876, de 26/11/99.

No que tange à segurada especial, embora não esteja sujeita à carência, somente lhe será garantido o salário-maternidade se lograr comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que de forma descontínua, nos dez (10) meses anteriores ao do início do benefício. É o que se permite compreender do disposto no artigo 25, inciso III, combinado com o parágrafo único do artigo 39, ambos da Lei nº 8.213/91. A propósito, o § 2º do artigo 93 do Decreto nº 3.048/99, com a redação dada pelo Decreto nº 5.545/2005, dispõe expressamente que "*Será devido o salário-maternidade à segurada especial, desde que comprove o exercício de atividade rural nos últimos dez meses imediatamente anteriores à data do parto ou do requerimento do benefício, quando requerido antes do parto, mesmo que de forma descontínua, aplicando-se, quando for o caso, o disposto no parágrafo único do art. 29*".

Inexigível da autora a comprovação da carência, correspondente ao recolhimento de 10 (dez) contribuições, uma vez que a mesma, como trabalhadora rural, é considerada empregada, de modo que o recolhimento das contribuições previdenciárias cabe a seu empregador. Assim, na qualidade de segurada obrigatória, a sua filiação decorre automaticamente do exercício de atividade remunerada abrangida pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS, e, em consequência, a comprovação do recolhimento das contribuições está a cargo do seu empregador, incumbindo ao INSS a respectiva fiscalização.

Nem se diga que o boia-fria ou volante é contribuinte individual, porquanto a sua qualidade é, verdadeiramente, de empregado rural, considerando as condições em que realiza seu trabalho, sobretudo executando serviços sob subordinação, de caráter não eventual e mediante remuneração. Aliás, a qualificação do boia-fria como empregado é dada pela própria autarquia previdenciária, a teor do que consta da Instrução Normativa INSS/DC nº 118/2005 (inciso III do artigo 3º).

Esta Corte Regional Federal já decidiu que "A exigência da comprovação do recolhimento das contribuições, na hipótese do boia-fria ou diarista, não se impõe, tendo em vista as precárias condições em que se desenvolve o seu trabalho. Aplica-se ao caso o mesmo raciocínio contido nos arts. 39, I, e 143 da Lei 8213/91, sendo suficiente a prova do exercício de atividade laboral no campo por período equivalente ao da carência exigida para a concessão do benefício vindicado." (AC nº 453634/SP, Relatora Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE, j. 04/12/2001, DJU 03/12/2002, p. 672). No mesmo sentido, outro precedente deste Tribunal, acerca do qual se transcreve fragmento da respectiva ementa:

"4. As características do labor desenvolvido pela diarista, boia-fria demonstram que é empregada rural, pois não é possível conceber que uma humilde campesina seja considerada contribuinte individual.

5. Não cabe atribuir à trabalhadora a desídia de empregadores que não providenciam o recolhimento da contribuição decorrente das atividades desenvolvidas por aqueles que lhes prestam serviços, sendo do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a responsabilidade pela fiscalização." (AC nº 513153/SP, Relatora Desembargadora Federal MARISA SANTOS, j. 01/09/2003, DJU 18/09/2003, p. 391).

Enfim, para fazer jus ao salário-maternidade a trabalhadora rural qualificada como volante ou boia-fria necessita apenas demonstrar o exercício da atividade rural, pois incumbe ao INSS as atribuições de fiscalizar e cobrar as contribuições não vertidas pelos empregadores.

Nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei 8.213/91 e do entendimento jurisprudencial consubstanciado na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, para a comprovação do trabalho rural é necessária a apresentação ao menos de início de prova material, corroborável por prova testemunhal. Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rural, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material, conforme a própria expressão o diz, não indica completude, mas sim começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios. Não se admite prova exclusivamente testemunhal (Súmula 149 do E. Superior Tribunal de Justiça).

No caso em análise, a parte autora não trouxe aos autos início razoável de prova material do alegado trabalho rural. Não há qualquer documento que indique a profissão da parte autora à época da gestação.

Oportuno ressaltar que a parte autora juntou cópia da CTPS de seu companheiro com anotações de contrato de trabalho rural, em data anterior à do parto (Id. 137240458), bem assim cópia da certidão de nascimento de sua filha, na qual consta a qualificação do companheiro como "lavrador" e da autora como "do lar" (Id. 137240459).

Contudo, a despeito dos vínculos empregatícios formais anotados na CTPS do companheiro ser exclusivamente em estabelecimentos agrícolas, não é possível a extensão da condição de empregado rural do companheiro à requerente, em vista do caráter individual e específico em que o trabalho é realizado, ou seja, a atividade de "trabalhador rural" anotada na CTPS não é realizada como grupo familiar, tendo em vista que o contrato de trabalho rural fica restrito ao âmbito profissional de cada trabalhador.

Dessa forma, não há falar na extensão da qualidade de empregado rural do marido à autora para comprovar a condição de segurado especial em regime de economia familiar.

A autora não juntou aos autos documento outro em nome próprio, como indicio razoável de prova material capaz de demonstrar a sua condição de segurada especial, em regime de economia familiar.

Portanto, não existindo ao menos início de prova material da atividade rural à época do nascimento de seu filho, desnecessária a incursão sobre a credibilidade ou não da prova testemunhal, posto que esta, isoladamente, não se presta à declaração de existência de tempo de serviço rural, nos termos da Súmula 149/STJ.

Dessa forma, tendo em vista a ausência nos autos de início de prova material da condição de rurícola da autora, em regime de economia familiar, esta Egrégia Décima Turma passou a decidir que não deve o pedido ser julgado improcedente, mas, sim, extinto o feito, sem resolução do mérito, nos termos dos artigos 485, IV, e 320 do Código de Processo Civil, tendo em vista que o art. 55, § 3º, da Lei 8.213/91 e a Súmula 149 do E. STJ vedam a prova exclusivamente testemunhal para fins da concessão do benefício na forma do art. 39, I, da Lei 8.213/91), e nos termos do julgamento proferido pelo E. Superior Tribunal de Justiça no Recurso Especial 1.352.721/SP, de relatoria do Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Representativo de Controvérsia, em 16/12/2015, *in verbis*:

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. RESOLUÇÃO No. 8/STJ. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DE PROVA MATERIAL APTA A COMPROVAR O EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. CARÊNCIA DE PRESSUPOSTO DE CONSTITUIÇÃO E DESENVOLVIMENTO VÁLIDO DO PROCESSO. EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO, DE MODO QUE A AÇÃO PODE SER REPROPOSTA, DISPONDO A PARTE DOS ELEMENTOS NECESSÁRIOS PARA COMPROVAR O SEU DIREITO. RECURSO ESPECIAL DO INSS DESPROVIDO.

1. Tradicionalmente, o Direito Previdenciário se vale da processualística civil para regular os seus procedimentos, entretanto, não se deve perder de vista as peculiaridades das demandas previdenciárias, que justificam a flexibilização da rígida metodologia civilista, levando-se em conta os cânones constitucionais atinentes à Seguridade Social, que tem como base o contexto social adverso em que se inserem os que buscam judicialmente os benefícios previdenciários.

2. As normas previdenciárias devem ser interpretadas de modo a favorecer os valores morais da Constituição Federal/1988, que prima pela proteção do Trabalhador Segurado da Previdência Social, motivo pelo qual os pleitos previdenciários devem ser julgados no sentido de amparar a parte hipossuficiente e que, por esse motivo, possui proteção legal que lhe garante a flexibilização dos rígidos institutos processuais. Assim, deve-se procurar encontrar na hermenêutica previdenciária a solução que mais se aproxime do caráter social da Carta Magna, a fim de que as normas processuais não venham a obstar a concretude do direito fundamental à prestação previdenciária a que faz jus o segurado.

3. Assim como ocorre no Direito Sancionador, em que se afastam as regras da processualística civil em razão do especial garantismo conferido por suas normas ao indivíduo, deve-se dar prioridade ao princípio da busca da verdade real, diante do interesse social que envolve essas demandas.

4. A concessão de benefício devido ao trabalhador rural configura direito subjetivo individual garantido constitucionalmente, tendo a CF/88 dado primazia à função social do RGPS ao erigir como direito fundamental de segunda geração o acesso à Previdência do Regime Geral; sendo certo que o trabalhador rural, durante o período de transição, encontra-se constitucionalmente dispensado do recolhimento das contribuições, visando à universalidade da cobertura previdenciária e a inclusão de contingentes desassistidos por meio de distribuição de renda pela via da assistência social.

5. A ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, conforme determina o art. 283 do CPC, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem o julgamento do mérito (art. 267, IV do CPC) e a consequente possibilidade de o autor intentar novamente a ação (art. 268 do CPC), caso reúna os elementos necessários à tal iniciativa.

6. Recurso Especial do INSS desprovido.

(REsp 1352721/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/12/2015, DJe 28/04/2016)

Diante do exposto, nos termos dos artigos 485, IV, do Código de Processo Civil, **DE OFÍCIO, JULGO EXTINTO O PROCESSO, SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO**, restando prejudicada a apelação da parte autora.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intem-se.

São Paulo, 29 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5081331-40.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ANA MARIA DE CAMARGO SANTOS

Advogado do(a) APELADO: MARCO ANTONIO DE MORAIS TURELLI - SP73062-N

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia a conceder o benefício de auxílio-doença, desde a data do indeferimento administrativo (02/09/2015), pelo prazo mínimo de 06 (seis) meses, com correção monetária e juros de mora, além do pagamento das custas que não esteja isenta e dos honorários advocatícios, estes fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença, de acordo com a Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça. Foi determinada a implantação do benefício, no prazo de 30 (trinta) dias, sob pena de multa diária de R\$ 1.000,00 (mil reais), limitada a R\$ 50.000,00 (cinquenta mil reais).

A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, pugnano pela reforma parcial da sentença, para que seja alterada a forma de incidência da correção monetária.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

O Novo Código de Processo Civil (art. 927 c/c art. 932, IV e V) atribui ao Relator a possibilidade de decidir monocraticamente os recursos a ele distribuídos, nas hipóteses ali previstas.

Recebo o recurso de apelação do INSS, haja vista que tempestivo, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil, ressalvando que a apelação tem efeito suspensivo, salvo no tocante à concessão da tutela provisória (art. 1012, *caput* e § 1º, inciso V, do referido Código).

Considerando que o apelo versa apenas sobre consectários da condenação, deixo de apreciar o mérito relativo à concessão do benefício, passando a analisar a matéria objeto do recurso interposto.

No tocante à correção monetária, o Plenário do C. STF, em sessão do dia 20/09/2017, com v. acórdão publicado no dia 20/11/2017, concluiu o julgamento do RE 870.947, em que se discutem os índices de correção monetária e os juros de mora a serem aplicados nos casos de condenações impostas contra a Fazenda Pública.

Foram definidas duas teses sobre a matéria:

A primeira, referente aos juros moratórios, diz: “O artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, *caput*); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/1997 com a redação dada pela Lei 11.960/2009.”

A segunda, referente à atualização monetária: “O artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina.”

Depreende-se, assim, que no tocante a correção monetária, foi afastado o uso da Taxa Referencial (TR) como índice de correção monetária dos débitos judiciais da Fazenda Pública, mesmo no período da dívida anterior à expedição do precatório. O índice de correção monetária adotado, pelo C. STF, foi o índice de preços ao consumidor amplo especial – IPCA-E, considerado mais adequado para recompor a perda de poder de compra.

Posteriormente, em 24/09/2018, o Ministro LUIZ FUX, deferiu efeito suspensivo aos embargos de declaração opostos pelos entes federativos estaduais e INSS, com fundamento no artigo 1.026, §1º, do CPC/2015 c/c o artigo 21, V, do RISTF e, o Plenário, em sessão do dia 03/10/2019, por maioria, rejeitou todos os embargos de declaração e não modulou os efeitos da decisão anteriormente proferida, mantendo a aplicação do IPCA-E em correção monetária desde 2009.

Assim, na hipótese dos autos, a correção monetária deve ser fixada na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, com a redação atualizada pela Resolução 267/2013, observado o julgamento final do RE 870.947/SE em Repercussão Geral, transitado em julgado em 03/03/2020.

Diante do exposto, nos termos do art. 927 c/c art. 932, incisos IV e V, do CPC, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, na forma da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 30 de julho de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5001248-66.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSUAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: CLEIDI SOUZA

Advogado do(a) APELADO: ARNO ADOLFO WEGNER - MS12714-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de salário-maternidade, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia a conceder à parte autora o benefício pleiteado, com atualização monetária e juros de mora, além do pagamento de custas, despesas processuais, bem como honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação.

A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.

A autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, pugrando pela integral reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a ausência dos requisitos necessários para a concessão do benefício. Subsidiariamente, pede alteração da forma de incidência da correção monetária e dos juros de mora.

Semas contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

O Ministério Público Federal ofereceu parecer opinando pelo desprovimento da apelação.

É o relatório.

DECIDO

O Novo Código de Processo Civil (art. 927 c/c art. 932, IV e V) atribui ao Relator a possibilidade de decidir monocraticamente os recursos a ele distribuídos, nas hipóteses ali previstas.

Recebo o recurso de apelação, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil, haja vista que tempestivo.

Postula a parte autora a concessão de salário-maternidade, em virtude do nascimento de sua filha, Kevelin Vasques Chamarro, ocorrido em 23/09/2013 (Id. 127948389, página 13).

O benefício previdenciário denominado salário-maternidade é devido à segurada da Previdência Social, seja ela empregada, trabalhadora avulsa, empregada doméstica, contribuinte individual, facultativa ou segurada especial, durante cento e vinte dias, com início no período entre vinte e oito dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação concernente à proteção à maternidade, nos termos do art. 71 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 10.710/03.

Para a segurada empregada, trabalhadora avulsa e empregada doméstica, o benefício do salário-maternidade independe de carência (artigo 26, inciso VI, da Lei nº 8.213/91).

Somente para a segurada contribuinte individual e para a segurada facultativa é exigida a carência de 10 (dez) contribuições mensais, de acordo com o artigo 25, inciso III, da Lei nº 8.213/91, com a redação conferida pela Lei nº 9.876, de 26/11/99.

No que tange à segurada especial, embora não esteja sujeita à carência, somente lhe será garantido o salário-maternidade se lograr comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que de forma descontínua, nos dez (10) meses anteriores ao do início do benefício. É o que se permite compreender do disposto no artigo 25, inciso III, combinado com o parágrafo único do artigo 39, ambos da Lei nº 8.213/91. A propósito, o § 2º do artigo 93 do Decreto nº 3.048/99, com a redação dada pelo Decreto nº 5.545/2005, dispõe expressamente que "*Será devido o salário-maternidade à segurada especial, desde que comprove o exercício de atividade rural nos últimos dez meses imediatamente anteriores à data do parto ou do requerimento do benefício, quando requerido antes do parto, mesmo que de forma descontínua, aplicando-se, quando for o caso, o disposto no parágrafo único do art. 29*".

Inexigível da autora a comprovação da carência, correspondente ao recolhimento de 10 (dez) contribuições, uma vez que a mesma, como trabalhadora rural, é considerada empregada, de modo que o recolhimento das contribuições previdenciárias cabe a seu empregador. Assim, na qualidade de segurada obrigatória, a sua filiação decorre automaticamente do exercício de atividade remunerada abrangida pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS, e, em consequência, a comprovação do recolhimento das contribuições está a cargo do seu empregador, incumbindo ao INSS a respectiva fiscalização.

Nem se diga que o boia-fria ou volante é contribuinte individual, porquanto a sua qualidade é, verdadeiramente, de empregado rural, considerando as condições em que realiza seu trabalho, sobretudo executando serviços sob subordinação, de caráter não eventual e mediante remuneração. Aliás, a qualificação do boia-fria como empregado é dada pela própria autarquia previdenciária, a teor do que consta da Instrução Normativa INSS/DC nº 118/2005 (inciso III do artigo 3º).

Esta Corte Regional Federal já decidiu que "A exigência da comprovação do recolhimento das contribuições, na hipótese do boia-fria ou diarista, não se impõe, tendo em vista as precárias condições em que se desenvolve o seu trabalho. Aplica-se ao caso o mesmo raciocínio contido nos arts. 39, I, e 143 da Lei 8213/91, sendo suficiente a prova do exercício de atividade laboral no campo por período equivalente ao da carência exigida para a concessão do benefício vindicado." (AC nº 453634/SP, Relatora Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE, j. 04/12/2001, DJU 03/12/2002, p. 672). No mesmo sentido, outro precedente deste Tribunal, acerca do qual se transcreve fragmento da respectiva ementa:

"4. As características do labor desenvolvido pela diarista, bóia-fria demonstram que é empregada rural, pois não é possível conceber que uma humilde campesina seja considerada contribuinte individual.

5. Não cabe atribuir à trabalhadora a desídia de empregadores que não providenciam o recolhimento da contribuição decorrente das atividades desenvolvidas por aqueles que lhes prestam serviços, sendo do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a responsabilidade pela fiscalização." (AC nº 513153/SP, Relatora Desembargadora Federal MARISA SANTOS, j. 01/09/2003, DJU 18/09/2003, p. 391).

Enfim, para fazer jus ao salário-maternidade a trabalhadora rural qualificada como volante ou boia-fria necessita apenas demonstrar o exercício da atividade rural, pois incumbe ao INSS as atribuições de fiscalizar e cobrar as contribuições não vertidas pelos empregadores.

Nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei 8.213/91 e do entendimento jurisprudencial substanciado na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, para a comprovação do trabalho rural é necessária a apresentação ao menos de início de prova material, corroborável por prova testemunhal. Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material, conforme a própria expressão o diz, não indica completude, mas sim começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios. Não se admite prova exclusivamente testemunhal (Súmula 149 do E. Superior Tribunal de Justiça).

No caso em análise, a parte autora não trouxe aos autos início razoável de prova material do alegado trabalho rural. Não há qualquer documento que indique a profissão da parte autora à época da gestação.

Oportuno ressaltar que foi apresentada certidão de exercício de atividade rural, emitida, em 18/08/2015, pela FUNAI (Fundação Nacional do Índio) - Ministério da Justiça (Id. 127948389, página 14), atestando o exercício da agricultura, no período de 26/03/2014 a 17/08/2015, em regime de economia familiar. Entretanto, referido documento não serve como início de prova material, tendo em vista que se refere à período posterior ao nascimento, ocorrido em 23/09/2013.

A autora não juntou aos autos documento outro em nome próprio, como indicio razoável de prova material capaz de demonstrar a sua condição de segurada especial, em regime de economia familiar, no período anterior ao parto.

Portanto, não existindo ao menos início de prova material da atividade rural à época do nascimento de seu filho, desnecessária a incursão sobre a credibilidade ou não da prova testemunhal, posto que esta, isoladamente, não se presta à declaração de existência de tempo de serviço rural, nos termos da Súmula 149/STJ.

Dessa forma, tendo em vista a ausência nos autos de início de prova material da condição de rurícola da autora, em regime de economia familiar, esta Egrégia Décima Turma passou a decidir que não deve o pedido ser julgado improcedente, mas, sim, extinto o feito, sem resolução do mérito, nos termos dos artigos 485, IV, e 320 do Código de Processo Civil, tendo em vista que o art. 55, § 3º, da Lei 8.213/91 e a Súmula 149 do E. STJ vedam a prova exclusivamente testemunhal para fins da concessão do benefício na forma do art. 39, I, da Lei 8.213/91, e nos termos do julgamento proferido pelo E. Superior Tribunal de Justiça no Recurso Especial 1.352.721/SP, de relatoria do Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Representativo de Controvérsia, em 16/12/2015, in verbis:

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. RESOLUÇÃO No. 8/STJ. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DE PROVA MATERIAL APTA A COMPROVAR O EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. CARÊNCIA DE PRESSUPOSTO DE CONSTITUIÇÃO E DESENVOLVIMENTO VÁLIDO DO PROCESSO. EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO, DE MODO QUE A AÇÃO PODE SER REPROPOSTA, DISPONDO A PARTE DOS ELEMENTOS NECESSÁRIOS PARA COMPROVAR O SEU DIREITO. RECURSO ESPECIAL DO INSS DESPROVIDO.

1. Tradicionalmente, o Direito Previdenciário se vale da processualística civil para regular os seus procedimentos, entretanto, não se deve perder de vista as peculiaridades das demandas previdenciárias, que justificam a flexibilização da rígida metodologia civilista, levando-se em conta os cânones constitucionais atinentes à Seguridade Social, que tem como base o contexto social adverso em que se inserem os que buscam judicialmente os benefícios previdenciários.

2. As normas previdenciárias devem ser interpretadas de modo a favorecer os valores morais da Constituição Federal/1988, que prima pela proteção do Trabalhador Segurado da Previdência Social, motivo pelo qual os pleitos previdenciários devem ser julgados no sentido de amparar a parte hipossuficiente e que, por esse motivo, possui proteção legal que lhe garante a flexibilização dos rígidos institutos processuais. Assim, deve-se procurar encontrar na hermenêutica previdenciária a solução que mais se aproxime do caráter social da Carta Magna, a fim de que as normas processuais não venham a obstar a concretude do direito fundamental à prestação previdenciária a que faz jus o segurado.

3. Assim como ocorre no Direito Sancionador, em que se afastam as regras da processualística civil em razão do especial garantismo conferido por suas normas ao indivíduo, deve-se dar prioridade ao princípio da busca da verdade real, diante do interesse social que envolve essas demandas.

4. A concessão de benefício devido ao trabalhador rural configura direito subjetivo individual garantido constitucionalmente, tendo a CF/88 dado primazia à função social do RGPS ao erigir como direito fundamental de segunda geração o acesso à Previdência do Regime Geral; sendo certo que o trabalhador rural, durante o período de transição, encontra-se constitucionalmente dispensado do recolhimento das contribuições, visando à universalidade da cobertura previdenciária e a inclusão de contingentes desassistidos por meio de distribuição de renda pela via da assistência social.

5. A ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, conforme determina o art. 283 do CPC, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem o julgamento do mérito (art. 267, IV do CPC) e a consequente possibilidade de o autor intentar novamente a ação (art. 268 do CPC), caso retine os elementos necessários à tal iniciativa.

6. Recurso Especial do INSS desprovido.

(REsp 1352721/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/12/2015, DJe 28/04/2016)

Diante do exposto, nos termos dos artigos 485, IV, e 320 do Código de Processo Civil, **DE OFÍCIO, JULGO EXTINTO O PROCESSO, SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO**, restando prejudicada a apelação do INSS.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 30 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5288752-29.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSALIA

APELANTE: HELOISA SILVA SIQUEIRA

Advogado do(a) APELANTE: JULIA VICENTIN - SP346520-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por idade, mediante o reconhecimento de atividade rural, sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando-se a parte autora ao pagamento das verbas de sucumbência, observada a suspensão da exigibilidade, nos termos do art. 98, §3º, do CPC.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, pugrando pela integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando ter preenchido os requisitos legais para a concessão do benefício.

Semas contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO

O Novo Código de Processo Civil (art. 927 c/c art. 932, IV e V) atribui ao Relator a possibilidade de decidir monocraticamente os recursos a ele distribuídos, nas hipóteses ali previstas.

Recebo o recurso de apelação da parte autora, por ser tempestivo, nos termos do artigo 1.010 do Código de Processo Civil.

A parte autora pleiteia a concessão de aposentadoria por idade, na forma híbrida (ou mista), prevista no artigo 48, §§3º e 4º, da Lei nº 8.213/91, *verbis*:

"Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.

(...)

§ 3º Os trabalhadores rurais de que trata o § 1º deste artigo que não atendam ao disposto no § 2º deste artigo, mas que satisfaçam essa condição, se forem considerados períodos de contribuição sob outras categorias do segurado, farão jus ao benefício ao completarem 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta) anos, se mulher. (Incluído pela Lei nº 11.718, de 2008)

§ 4º Para efeito do § 3º deste artigo, o cálculo da renda mensal do benefício será apurado de acordo com o disposto no inciso II do caput do art. 29 desta Lei, considerando-se como salário-de-contribuição mensal do período como segurado especial o limite mínimo de salário-de-contribuição da Previdência Social. (Incluído pela Lei nº 11.718, de 2008)"

O artigo 48 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 11.718/2008, corrigiu distorção até então existente e passou a contemplar os trabalhadores rurais que, em decorrência do fenômeno social da urbanização do trabalho, passaram a exercer temporária ou permanentemente, atividade urbana assegurando-lhes o direito à contagem mista do tempo de labor rural e urbano para fins de concessão de aposentadoria por idade, adotando-se o requisito etário mínimo de 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher, além do cumprimento da carência exigida.

Do comando normativo legal haure-se que a lei não faz distinção acerca de qual seria a atividade a ser exercida pelo segurado no momento imediatamente anterior ao implemento do requisito etário ou requerimento administrativo.

Por ocasião do julgamento do REsp nº 1.367.479/RS, o Eg. STJ adotou o entendimento de que pouco importa se o segurado era rural ou urbano quando do requerimento, podendo somar ou mesclar os tempos para fins de obtenção do benefício de aposentadoria por idade (híbrida) aos 65 (sessenta e cinco) anos, se homem, e 60 (sessenta), se mulher. Tal entendimento foi reafirmado e consolidado no julgamento do REsp nº 1.407.613/RS.

Logo, para fins de somatória dos períodos de labor urbano e rural, é irrelevante se a atividade agrícola foi ou não exercida por último. Igualmente, o período de trabalho rural, mesmo que anterior à Lei nº 8.213/91, deve ser considerado inclusivo para efeitos de carência.

A Primeira Seção do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, no julgamento dos Recursos Especiais Repetitivos 1.674.221/SP e 1.788.404/PR, vinculado ao Tema 1007, Relator Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, julgado em 14/08/2019, DJe 04/09/2019, fixou a tese: "*o tempo de serviço rural, ainda que remoto e descontínuo, anterior ao advento da Lei 8.213/1991, pode ser computado para fins da carência necessária à obtenção da aposentadoria híbrida por idade, ainda que não tenha sido efetivado o recolhimento das contribuições, nos termos do art. 48, § 3º da Lei 8.213/1991, seja qual for a predominância do labor misto exercido no período de carência ou o tipo de trabalho exercido no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo.*" O REsp 1.674.221/SP foi assimmentado:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. RECURSO ESPECIAL SUBMETIDO AO RITO DOS RECURSOS REPETITIVOS. OBSERVÂNCIA DO ARTIGO 1.036, § 5º. DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL, ARTS. 256-E, II, E 256-I DO RISTJ. APOSENTADORIA HÍBRIDA. ART. 48, §§ 3º. E 4º. DA LEI 8.213/1991. PREVALÊNCIA DO PRINCÍPIO DE ISONOMIA A TRABALHADORES RURAIS E URBANOS. MESCLA DOS PERÍODOS DE TRABALHO URBANO E RURAL. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURAL, REMOTO E DESCONTÍNUO, ANTERIOR À LEI 8.213/1991 A despeito do não recolhimento de contribuição. CÔMPUTO DO TEMPO DE SERVIÇO PARA FINS DE CARÊNCIA. DESNECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO DO TRABALHO CAMPESINO POR OCASIÃO DO IMPLEMENTO DO REQUISITO ETÁRIO OU DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. TESE FIXADA EM HARMONIA COM O PARECER MINISTERIAL. RECURSO ESPECIAL DA SEGURADA PROVIDO.

1. A análise da lide judicial que envolve a proteção do Trabalhador Rural exige do julgador sensibilidade, e é necessário lançar um olhar especial a esses trabalhadores para compreender a especial condição a que estão submetidos nas lides camponesas.

2. Como leciona a Professora DANIELA MARQUES DE MORAES, é preciso analisar quem é o outro e em que este outro é importante para os preceitos de direito e de justiça. Não obstante o outro possivelmente ser aquele que foi deixado em segundo plano, identifiçá-lo pressupõe um cuidado maior. Não se pode limitar a apontar que seja o outro. É preciso tratar de tema correlatos ao outro, com alteridade, responsabilidade e, então, além de distinguir o outro, incluí-lo (mas não apenas de modo formal) ao rol dos sujeitos de direito e dos destinatários da justiça (A Importância do Olhar do Outro para a Democratização do Acesso à Justiça, Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2015, p. 35).

3. A Lei 11.718/2008, ao incluir a previsão dos §§ 3º. e 4º. no art. 48 da lei 8.213/1991, abrigou, como já referido, aqueles Trabalhadores Rurais que passaram a exercer temporária ou permanentemente períodos em atividade urbana, já que antes da inovação legislativa o mesmo Segurado se encontrava num paradoxo jurídico de desamparo previdenciário: ao atingir idade avançada, não podia receber a aposentadoria rural porque exerceu trabalho urbano e não tinha como desfrutar da aposentadoria urbana em razão de o curto período laboral não preencher o período de carência (Resp. 1.407.613/RS, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 28.11.2014).

4. A aposentadoria híbrida consagra o princípio constitucional de uniformidade e equivalência dos benefícios e serviços às populações urbanas e rurais, conferindo proteção àqueles Trabalhadores que migraram, temporária ou definitivamente, muitas vezes acossados pela penúria, para o meio urbano, em busca de uma vida mais digna, e não conseguiram implementar os requisitos para a concessão de qualquer aposentadoria, encontrando-se em situação de extrema vulnerabilidade social.

5. A inovação legislativa objetivou conferir o máximo aproveitamento e valorização ao labor rural, ao admitir que o Trabalhador que não preenche os requisitos para concessão de aposentadoria rural ou aposentadoria urbana por idade possa integrar os períodos de labor rural com outros períodos contributivos em modalidade diversa de Segurado, para fins de comprovação da carência de 180 meses para a concessão da aposentadoria híbrida, desde que cumprido o requisito etário de 65 anos, se homem, e 60 anos, se mulher.

6. Analisando o tema, esta Corte é uníssona ao reconhecer a possibilidade de soma de lapsos de atividade rural, ainda que anteriores à edição da Lei 8.213/1991, sem necessidade de recolhimento de contribuições ou comprovação de que houve exercício de atividade rural no período contemporâneo ao requerimento administrativo ou implemento da idade, para fins de concessão de aposentadoria híbrida, desde que a soma do tempo de serviço urbano ou rural alcance a carência exigida para a concessão do benefício de aposentadoria por idade.

7. A teste defendida pela Autarquia Previdenciária, de que o Segurado deve comprovar o exercício de período de atividade rural nos últimos quinze anos que antecedem o implemento etário, criaria uma nova regra que não encontra qualquer previsão legal. Se revela, assim, não só contrária à orientação jurisprudencial desta Corte Superior, como também contrária o objetivo da legislação previdenciária.

8. Não admitir o cômputo do trabalho rural exercido em período remoto, ainda que o Segurado não tenha retornado à atividade campesina, tornaria a norma do art. 48, § 3o. da Lei 8.213/1991 praticamente sem efeito, vez que a realidade demonstra que a tendência desses Trabalhadores é o exercício de atividade rural quando mais jovens, migrando para a atividade urbana com o avançar da idade. Na verdade, o entendimento contrário, expressa, sobretudo, a velha posição preconceituosa contra o Trabalhador Rural, máxime se do sexo feminino.

9. É a partir dessa realidade social experimentada pelos Trabalhadores Rurais que o texto legal deve ser interpretado, não se podendo admitir que a justiça fique retida entre o rochedo que o legalismo impõe e o vento que o pensamento renovador sopra. A justiça pode ser cega, mas os juízes não são. O juiz guia a justiça de forma surpreendente, nos meandros do processo, e ela sai desse labirinto com a venda retirada dos seus olhos.

10. Nestes termos, se propõe a fixação da seguinte tese: o tempo de serviço rural, ainda que remoto e descontínuo, anterior ao advento da Lei 8.213/1991, pode ser computado para fins da carência necessária à obtenção da aposentadoria híbrida por idade, ainda que não tenha sido efetivado o recolhimento das contribuições, nos termos do art. 48, § 3o. da Lei 8.213/1991, seja qual for a predominância do labor misto exercido no período de carência ou o tipo de trabalho exercido no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo.

11. Recurso Especial da Segurada provido, determinando-se o retorno dos autos à origem, a fim de que prossiga no julgamento do feito analisando a possibilidade de concessão de aposentadoria híbrida.

(REsp 1674221/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/08/2019, DJe 04/09/2019) – destaqui

A questão foi julgada pelo rito dos recursos repetitivos. Isso significa dizer que deve ser seguida por todas as instâncias judiciárias do país, consoante previsão do art. 927, III do CPC, que estabelece que os juízes e tribunais observarão os acórdãos proferidos em recursos extraordinário e especial repetitivos.

Assim para a concessão do benefício de aposentadoria por idade na forma do artigo 48, §3º, da Lei nº 8.213/91, são requisitos: o implemento do requisito etário acima especificado e o cumprimento da carência, a qual pode ser comprovada mediante o reconhecimento do exercício de atividade rural e considerando períodos de contribuição do segurado sob outras categorias.

Tendo a autora nascido em 20/07/1957, implementou o requisito idade (60 anos) em 20/07/2017.

A carência é de 180 (cento e oitenta) contribuições mensais para o segurado que implementou a idade legal em 2017 (artigo 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91).

Nos termos do artigo 55, §3º, da Lei nº 8.213/91 e do entendimento jurisprudencial consubstanciado na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, para a comprovação do trabalho rural é necessária a apresentação ao menos de início de prova material, corroborável por prova testemunhal.

Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo §3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade à prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material, conforme a própria expressão o diz, não indica completude, mas sim começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica questionada, desde que associada a outros dados probatórios.

Entretanto, no caso dos autos, não restou demonstrado que a autora tenha efetivamente exercido atividade rural sem anotação.

Mesmo se entendendo constituir início de prova material a documentação em nome do genitor, consistente em escritura de doação de imóvel rural e declarações de rendimentos (ID 137429159, ID 137429160, ID 137429166 e ID 137429167), verifica-se que o conjunto probatório afasta o alegado exercício de atividade rural em regime de economia familiar.

Conforme ressaltado pelo MM. Juízo a quo, observa-se que o genitor da autora “era proprietário de três imóveis: ‘Sítio Santo Antônio’, ‘Chácara Santa Teresinha’ e ‘Sítio São Luís’ (ID 137429282 – p. 2).

Por sua vez, as testemunhas ouvidas em audiência foram convictas ao declararem que imóvel rural em que conheceram a autora era grande. Antônio Berlofa, apesar de não saber dizer ao certo se eram empregados ou meeiros, asseverou que havia no sítio outros trabalhadores além da própria família. Já Luiz Pompeu Aparecido Zanella, confirmou que seu pai e ele próprio eram empregados no local (ID 137429266 e ID 137429267).

Desse modo, não há falar em comprovação da atividade rural em regime de economia familiar, nos termos do que preceitua o art. 11 da Lei nº 8.213/91, o qual define o regime de economia familiar como a atividade em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e ao desenvolvimento socioeconômico do núcleo familiar e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados permanentes.

Tratando-se de segurado obrigatório da previdência social, para fazer jus ao reconhecimento de atividade rural, imprescindível é a existência da prova de que recolheu aos cofres previdenciários as contribuições devidas, como contribuinte individual (inciso V, letra “a”, do artigo 11, da Lei nº 8.213/91), o que não ocorreu, neste caso.

Portanto, não comprovado o exercício pela autora de atividade rurícola em qualquer período, não há se falar em concessão da aposentadoria por idade prevista no artigo art. 48, §3º, da Lei nº 8.213/91.

Por outro lado, considerando as anotações em CTPS e extrato do CNIS, além de cálculo elaborado pela autarquia (ID 137429173 – p. 109/110), verifica-se que a parte autora não conta com a carência de 180 (cento e oitenta) meses, o que também não lhe autoriza a concessão de aposentadoria por idade, nos termos do art. 48, caput, da Lei nº 8.213/91.

Nesse passo, não preenchido requisito legal, não faz jus a parte autora à aposentadoria pleiteada.

Diante do exposto, nos termos do art. 927 c/c art. 932, IV e V, do CPC, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, na forma da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5290188-23.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSALIA

APELANTE: KEITE CRISTINA DE LIMA BRAZ

Advogado do(a) APELANTE: MARCO ANTONIO DE MORAIS TURELLI - SP73062-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de salário-maternidade, sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando-se a parte autora ao pagamento das verbas de sucumbência, observada sua condição de beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Inconformada, a parte autora interpsó recurso de apelação, pugnano pela integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando o cumprimento dos requisitos necessários para a concessão do benefício.

Semas contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO

O Novo Código de Processo Civil (art. 927 c/c art. 932, IV e V) atribui ao Relator a possibilidade de decidir monocraticamente os recursos a ele distribuídos, nas hipóteses ali previstas.

Recebo o recurso de apelação, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil, haja vista que tempestivo.

Postula a parte autora a concessão de salário-maternidade, em virtude do nascimento de seu filho, Kennedy Mateus Lima de Lira, ocorrido em 07/08/2014 (Id. 137688036, página 03).

O benefício previdenciário denominado salário-maternidade é devido à segurada da Previdência Social, seja ela empregada, trabalhadora avulsa, empregada doméstica, contribuinte individual, facultativa ou segurada especial, durante cento e vinte dias, com início no período entre vinte e oito dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação concernente à proteção à maternidade, nos termos do art. 71 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 10.710/03.

Para a segurada empregada, trabalhadora avulsa e empregada doméstica, o benefício do salário-maternidade independe de carência (artigo 26, inciso VI, da Lei nº 8.213/91).

Somente para a segurada contribuinte individual e para a segurada facultativa é exigida a carência de 10 (dez) contribuições mensais, de acordo com o artigo 25, inciso III, da Lei nº 8.213/91, com a redação conferida pela Lei nº 9.876, de 26/11/99.

No que tange à segurada especial, embora não esteja sujeita à carência, somente lhe será garantido o salário-maternidade se lograr comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que de forma descontínua, nos dez (10) meses anteriores ao do início do benefício. É o que se permite compreender do disposto no artigo 25, inciso III, combinado com o parágrafo único do artigo 39, ambos da Lei nº 8.213/91. A propósito, o § 2º do artigo 93 do Decreto nº 3.048/99, com a redação dada pelo Decreto nº 5.545/2005, dispõe expressamente que "*Será devido o salário-maternidade à segurada especial, desde que comprove o exercício de atividade rural nos últimos dez meses imediatamente anteriores à data do parto ou do requerimento do benefício, quando requerido antes do parto, mesmo que de forma descontínua, aplicando-se, quando for o caso, o disposto no parágrafo único do art. 29*".

Inexigível da autora a comprovação da carência, correspondente ao recolhimento de 10 (dez) contribuições, uma vez que a mesma, como trabalhadora rural, é considerada empregada, de modo que o recolhimento das contribuições previdenciárias cabe a seu empregador. Assim, na qualidade de segurada obrigatória, a sua filiação decorre automaticamente do exercício de atividade remunerada abrangida pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS, e, em consequência, a comprovação do recolhimento das contribuições está a cargo do seu empregador, incumbindo ao INSS a respectiva fiscalização.

Nem se diga que o boia-fria ou volante é contribuinte individual, porquanto a sua qualidade é, verdadeiramente, de empregado rural, considerando as condições em que realiza seu trabalho, sobretudo executando serviços sob subordinação, de caráter não eventual e mediante remuneração. Aliás, a qualificação do boia-fria como empregado é dada pela própria autarquia previdenciária, a teor do que consta da Instrução Normativa INSS/DC nº 118/2005 (inciso III do artigo 3º).

Esta Corte Regional Federal já decidiu que "A exigência da comprovação do recolhimento das contribuições, na hipótese do boia-fria ou diarista, não se impõe, tendo em vista as precárias condições em que se desenvolve o seu trabalho. Aplica-se ao caso o mesmo raciocínio contido nos arts. 39, I, e 143 da Lei 8.213/91, sendo suficiente a prova do exercício de atividade laboral no campo por período equivalente ao da carência exigida para a concessão do benefício vindicado." (AC nº 453634/SP, Relatora Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE, j. 04/12/2001, DJU 03/12/2002, p. 672). No mesmo sentido, outro precedente deste Tribunal, acerca do qual se transcreve fragmento da respectiva ementa:

"4. As características do labor desenvolvido pela diarista, boia-fria demonstram que é empregada rural, pois não é possível conceber que uma humilde campesina seja considerada contribuinte individual.

5. Não cabe atribuir à trabalhadora a desídia de empregadores que não providenciam o recolhimento da contribuição decorrente das atividades desenvolvidas por aqueles que lhes prestam serviços, sendo do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a responsabilidade pela fiscalização." (AC nº 513153/SP, Relatora Desembargadora Federal MARISA SANTOS, j. 01/09/2003, DJU 18/09/2003, p. 391).

Enfim, para fazer jus ao salário-maternidade a trabalhadora rural qualificada como volante ou boia-fria necessita apenas demonstrar o exercício da atividade rural, pois incumbe ao INSS as atribuições de fiscalizar e cobrar as contribuições não vertidas pelos empregadores.

Nos termos do artigo 55, § 3.º, da Lei 8.213/91 e do entendimento jurisprudencial consubstanciado na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, para a comprovação do trabalho rural é necessária a apresentação ao menos de início de prova material, corroborável por prova testemunhal. Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material, conforme a própria expressão o diz, não indica completude, mas sim começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios. Não se admite prova exclusivamente testemunhal (Súmula 149 do E. Superior Tribunal de Justiça).

No caso em análise, a parte autora não trouxe aos autos início razoável de prova material do alegado trabalho rural. Não há qualquer documento que indique a profissão da parte autora à época da gestação.

Ressalte-se que ela juntou cópia de sua Carteira de Trabalho e Previdência Social (Id. 137688038), com anotação de contrato de trabalho rural. Entretanto, referido documento não serve como início de prova material, tendo em vista que o vínculo empregatício foi iniciado em data posterior ao nascimento, isto é, em 23/03/2017.

Oportuno ressaltar que a parte autora também juntou cópia da CTPS de seu companheiro com anotações de contrato de trabalho rural, em data anterior à do parto (Id. 137688039).

Contudo, a despeito dos vínculos empregatícios formais anotados na CTPS do companheiro ser exclusivamente em estabelecimentos agrícolas, não é possível a extensão da condição de empregado rural do companheiro à requerente, em vista do caráter individual e específico em que o trabalho é realizado, ou seja, a atividade de "trabalhador rural" anotada na CTPS não é realizada como grupo familiar, tendo em vista que o contrato de trabalho rural fica restrito ao âmbito profissional de cada trabalhador.

Dessa forma, não há falar na extensão da qualidade de empregado rural do marido à autora para comprovar a condição de segurado especial em regime de economia familiar.

A autora não juntou aos autos documento outro em nome próprio, como indicio razoável de prova material capaz de demonstrar a sua condição de segurada especial, em regime de economia familiar.

Portanto, não existindo ao menos início de prova material da atividade rural à época do nascimento de seu filho, desnecessária a incursão sobre a credibilidade ou não da prova testemunhal, posto que esta, isoladamente, não se presta à declaração de existência de tempo de serviço rural, nos termos da Súmula 149/STJ.

Dessa forma, tendo em vista a ausência nos autos de início de prova material da condição de rurícola da autora, em regime de economia familiar, esta Egrégia Décima Turma passou a decidir que não deve o pedido ser julgado improcedente, mas, sim, extinto o feito, sem resolução do mérito, nos termos dos artigos 485, IV, e 320 do Código de Processo Civil, tendo em vista que o art. 55, § 3º, da Lei 8.213/91 e a Súmula 149 do E. STJ vedam a prova exclusivamente testemunhal para fins da concessão do benefício na forma do (art. 39, I, da Lei 8.213/91), e nos termos do julgamento proferido pelo E. Superior Tribunal de Justiça no Recurso Especial 1.352.721/SP, de relatoria do Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Representativo de Controvérsia, em 16/12/2015, *in verbis*:

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. RESOLUÇÃO Nº. 8/STJ. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DE PROVA MATERIAL APTA A COMPROVAR O EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. CARÊNCIA DE PRESSUPOSTO DE CONSTITUIÇÃO E DESENVOLVIMENTO VÁLIDO DO PROCESSO. EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO, DE MODO QUE A AÇÃO PODE SER REPROPOSTA, DISPONDO A PARTE DOS ELEMENTOS NECESSÁRIOS PARA COMPROVAR O SEU DIREITO. RECURSO ESPECIAL DO INSS DESPROVIDO.

1. Tradicionalmente, o Direito Previdenciário se vale da processualística civil para regular os seus procedimentos, entretanto, não se deve perder de vista as peculiaridades das demandas previdenciárias, que justificam a flexibilização da rígida metodologia civilista, levando-se em conta os cânones constitucionais atinentes à Seguridade Social, que tem como base o contexto social adverso em que se inserem os que buscam judicialmente os benefícios previdenciários.

2. As normas previdenciárias devem ser interpretadas de modo a favorecer os valores morais da Constituição Federal/1988, que prima pela proteção do Trabalhador Segurado da Previdência Social, motivo pelo qual os pleitos previdenciários devem ser julgados no sentido de amparar a parte hipossuficiente e que, por esse motivo, possui proteção legal que lhe garante a flexibilização dos rígidos institutos processuais. Assim, deve-se procurar encontrar na hermenêutica previdenciária a solução que mais se aproxime do caráter social da Carta Magna, a fim de que as normas processuais não venham a obstar a concretude do direito fundamental à prestação previdenciária a que faz jus o segurado.

3. Assim como ocorre no Direito Sancionador, em que se afastam as regras da processualística civil em razão do especial garantismo conferido por suas normas ao indivíduo, deve-se dar prioridade ao princípio da busca da verdade real, diante do interesse social que envolve essas demandas.

4. A concessão de benefício devido ao trabalhador rural configura direito subjetivo individual garantido constitucionalmente, tendo a CF/88 dado primazia à função social do RGPS ao erigir como direito fundamental de segunda geração o acesso à Previdência do Regime Geral; sendo certo que o trabalhador rural, durante o período de transição, encontra-se constitucionalmente dispensado do recolhimento das contribuições, visando à universalidade da cobertura previdenciária e a inclusão de contingentes desassistidos por meio de distribuição de renda pela via da assistência social.

5. A ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, conforme determina o art. 283 do CPC, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem o julgamento do mérito (art. 267, IV do CPC) e a consequente possibilidade de o autor intentar novamente a ação (art. 268 do CPC), caso reúna os elementos necessários à tal iniciativa.

6. Recurso Especial do INSS desprovido.

(REsp 1352721/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/12/2015, DJe 28/04/2016)

Diante do exposto, nos termos dos artigos 485, IV, do Código de Processo Civil, **DE OFÍCIO, JULGO EXTINTO O PROCESSO, SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO**, restando prejudicada a apelação da parte autora.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 29 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5266075-05.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSALIA

APELANTE: ELIANE DOS SANTOS TONINI

Advogado do(a) APELANTE: REGIS FERNANDO HIGINO MEDEIROS - SP201984-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento, objetivando a concessão de benefício assistencial (art. 203, inciso V, da Constituição Federal), sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando-se a autora às verbas de sucumbência, observada a gratuidade judiciária.

Inconformada, a parte autora interps recurso de apelação (Id. 133810765), pugrando pela integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando a comprovação dos requisitos legais da vulnerabilidade econômica e da deficiência para a concessão do benefício.

Semas contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal

O Ministério Público Federal deixou de ofertar parecer e opinou pelo prosseguimento da demanda.

É o relatório.

DECIDO.

Recebo o recurso de apelação da parte autora, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil, haja vista que tempestivo.

O Código de Processo Civil (art. 927 c/c art. 932, IV e V) atribui ao Relator a possibilidade de decidir monocraticamente os recursos a ele distribuídos, nas hipóteses ali previstas.

Objetiva a parte autora a concessão do benefício assistencial previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal e no artigo 20 da Lei 8.742/93.

Consoante regra do art. 203, inciso V, da CF, a assistência social será prestada à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem "não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família".

A Lei nº 8.742/93, que dispõe sobre a organização da Assistência Social, veio regulamentar o referido dispositivo constitucional, estabelecendo em seu art. 20 os requisitos para sua concessão, quais sejam, ser pessoa portadora de deficiência ou idosa, bem como ter renda familiar inferior a 1/4 do salário mínimo.

Considera-se pessoa com deficiência, para fins de concessão do benefício de prestação continuada, aquela que, segundo o disposto no artigo 20, § 2º, da Lei nº 8.742/93, com a redação dada pela lei nº 13.146/2015, "tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas". E ainda, conforme o § 10 do mesmo dispositivo legal: "considera-se impedimento de longo prazo, para os fins do § 2º deste artigo, aquele que produza efeitos pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos."

Com relação ao primeiro requisito, deve-se atentar para o laudo pericial realizado em julho de 2019 (Id. 133810735) e sua complementação em outubro de 2019 (Id. 133810748), que concluíram que a parte autora é portadora de *Crises Convulsivas e Outros Transtornos Ansiosos*, não apresentando incapacidade laborativa. O expert relata que "*Apresentou desenvolvimento neuropsicomotor dentro dos parâmetros da normalidade, apresentou algumas doenças infantis juvenis e virais sem maiores gravidades.*" e, em sua complementação esclarece que, em que pese o uso dos medicamentos, "*... não possui a mesma restrições que a peça de participar em igualdade com as demais pessoas.*"

Cabe acrescer que o conjunto probatório não descreve realidade diversa da apresentada no laudo pericial.

Relembre-se que nos termos do art. 20, § 2º, da Lei nº 8.742/93, com redação dada pela Lei nº 13.146/2015, é considerada pessoa com deficiência quem apresenta evidente impedimento de longo prazo, que impeça a pessoa de suprir suas necessidades básicas e possa obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade.

Dessa forma, não faz jus a parte autora ao recebimento do benefício pleiteado, o qual é destinado àqueles cuja deficiência implique em impedimentos aptos a obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade, o que não é o caso em comento.

Nesse passo, ante a ausência de comprovação, por parte da autora, da deficiência, desnecessária a incursão sobre os demais requisitos para a concessão do benefício assistencial, nos termos do artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, bem como na Lei nº 8.742/93.

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, na forma da fundamentação adotada.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intímem-se.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5284237-48.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSALIA

PARTE AUTORA: RODNEY MARCELO CORREIA DA ROCHA

Advogado do(a) PARTE AUTORA: GESLER LEITAO - SP201023-N

PARTE RE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Proposta ação de conhecimento, de natureza previdenciária, objetivando o restabelecimento de auxílio-doença ou a concessão de aposentadoria por invalidez, sobreveio sentença de parcial procedência do pedido, condenando a autarquia previdenciária a restabelecer o benefício de auxílio-doença, a partir da data da cessação do benefício, com correção monetária e juros de mora, além do pagamento de despesas processuais e honorários advocatícios, estes a serem fixados quando da liquidação do julgado, nos termos do artigo 85, §4º, inciso II, e respeitada a Súmula 111 do STJ. Foi mantida a tutela provisória de urgência anteriormente concedida.

Sema interposição de recursos voluntários, os autos foram remetidos a este Tribunal, por força do reexame necessário determinado na sentença.

É o relatório.

DECIDO

Consoante o novo Código de Processo Civil as decisões nos Tribunais devem ser, em princípio, colegiadas, porém, o inciso III, do artigo 932, permite que o Relator não conheça recurso inadmissível ou prejudicado.

Com fundamento no inciso I do § 3º do artigo 496 do atual Código de Processo Civil, já vigente à época da prolação da r. sentença, a remessa necessária não se aplica quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a 1.000 (mil) salários mínimos.

Verifico que a sentença se apresentou ilíquida, uma vez que julgou parcialmente procedente o pedido inicial para condenar a Autarquia Previdenciária a restabelecer o benefício e pagar diferenças, sem fixar o valor efetivamente devido. Esta determinação, na decisão de mérito, todavia, não impõe que se conheça da remessa necessária, uma vez que o proveito econômico daquela condenação não atingirá o valor de mil salários mínimos ou mais.

Observo que esta Corte vem firmando posicionamento no sentido de que, mesmo não sendo de valor certo, quando evidente que o proveito econômico da sentença não atingirá o limite de mil salários mínimos resta dispensada a remessa necessária, com recorrente não conhecimento de tal recurso de ofício (Apelação/Reexame Necessário nº 0003371-69.2014.4.03.6140 – Relator Des. Fed. Paulo Domingues; Apelação/Remessa Necessária nº 0003377-59.2015.4.03.6102/SP – Relator Des. Fed. Luiz Stefanini; Apelação/Reexame Necessário nº 5882226-31.2019.4.03.9999 – Relator Des. Fed. Newton de Lucca).

Assim, incabível a remessa necessária.

Inexistindo recurso voluntário interposto, bem como afastada a hipótese de reexame necessário, não é dado a este Tribunal lançar juízo sobre a questão posta nos autos, objeto da sentença nele proferida.

Por outro lado, não vislumbro a existência de erro material passível de ser corrigido de ofício.

Diante do exposto, nos termos do artigo 932, III, do Código de Processo Civil/2015, **NÃO CONHEÇO DO REEXAME NECESSÁRIO**.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intímem-se.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5076532-51.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIAURSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CRISTIANO FRANCISCO DE LARA

Advogado do(a) APELADO: DONIZETI ELIAS DA CRUZ - SP310432-N

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia a conceder o benefício de auxílio-doença, desde a data da cessação administrativa (31/03/2017), pelo prazo mínimo de 03 (três) meses, com correção monetária e juros de mora, além do pagamento das custas e despesas processuais eventualmente despendidas e dos honorários advocatícios, estes fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações em atraso, não incidentes sobre prestações vencidas, de acordo com a Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça. Foi determinada a imediata implantação do benefício, em virtude da concessão da tutela de urgência.

A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, pugnando pela reforma parcial da sentença, para que seja alterada a forma de incidência da correção monetária.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

D E C I D O.

O Novo Código de Processo Civil (art. 927 c/c art. 932, IV e V) atribui ao Relator a possibilidade de decidir monocraticamente os recursos a ele distribuídos, nas hipóteses ali previstas.

Recebo o recurso de apelação do INSS, haja vista que tempestivo, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil, ressalvando que a apelação tem efeito suspensivo, salvo no tocante à concessão da tutela provisória (art. 1012, *caput* e § 1º, inciso V, do referido Código).

Considerando que o apelo versa apenas sobre consectários da condenação, deixo de apreciar o mérito relativo à concessão do benefício, passando a analisar a matéria objeto do recurso interposto.

No tocante à correção monetária, o Plenário do C. STF, em sessão do dia 20/09/2017, com v. acórdão publicado no dia 20/11/2017, concluiu o julgamento do RE 870.947, em que se discutem os índices de correção monetária e os juros de mora a serem aplicados nos casos de condenações impostas contra a Fazenda Pública.

Foram definidas duas teses sobre a matéria:

A primeira, referente aos juros moratórios, diz: “O artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/1997 com a redação dada pela Lei 11.960/2009.”

A segunda, referente à atualização monetária: “O artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina.”

Depreende-se, assim, que no tocante a correção monetária, foi afastado o uso da Taxa Referencial (TR) como índice de correção monetária dos débitos judiciais da Fazenda Pública, mesmo no período da dívida anterior à expedição do precatório. O índice de correção monetária adotado, pelo C. STF, foi o índice de preços ao consumidor amplo especial – IPCA-E, considerado mais adequado para recompor a perda de poder de compra.

Posteriormente, em 24/09/2018, o Ministro LUIZ FUX, deferiu efeito suspensivo aos embargos de declaração opostos pelos entes federativos estaduais e INSS, com fundamento no artigo 1.026, §1º, do CPC/2015 c/c o artigo 21, V, do RISTF e, o Plenário, em sessão do dia 03/10/2019, por maioria, rejeitou todos os embargos de declaração e não modulou os efeitos da decisão anteriormente proferida, mantendo a aplicação do IPCA-E em correção monetária desde 2009.

Assim, na hipótese dos autos, a correção monetária deve ser fixada na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, com a redação atualizada pela Resolução 267/2013, observado o julgamento final do RE 870.947/SE em Repercussão Geral, transitado em julgado em 03/03/2020.

Diante do exposto, nos termos do art. 927 c/c art. 932, incisos IV e V, do CPC, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, na forma da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 30 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5285069-81.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: MARIA FRANCILENE DA SILVA

Advogados do(a) APELANTE: RODOLFO SHIMOZAKO NATES - SP391761-N, ALAN DUARTE PAZ - SP299552-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, INSTITUTO NACIONAL DE SEGURIDADE SOCIAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de benefício assistencial (art. 203, inciso V, da Constituição Federal).

Foi proferida sentença de improcedência do pedido, em face da qual a parte autora interpôs recurso de apelação, pugnano pela reforma da sentença, alegando ter preenchido os requisitos legais para a concessão do benefício.

Semas contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

O Ministério Público Federal, em seu parecer, opinou pela nulidade do feito desde o momento em que o Ministério Público atuante em primeiro grau deveria ter sido intimado.

É o relatório.

D E C I D O.

Postula a autora a concessão de benefício assistencial, no valor de um salário mínimo.

Consoante regra do art. 203, inciso V, da CF, a assistência social será prestada à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem "não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família".

A Lei nº 8.742/93, que dispõe sobre a organização da Assistência Social, veio regulamentar o referido dispositivo constitucional, estabelecendo em seu art. 20 os requisitos para sua concessão, quais sejam, ser pessoa incapaz para a vida independente e para o trabalho ou pessoa idosa, bem como ter renda familiar inferior a 1/4 do salário mínimo.

Dispõe, ainda, o referido diploma que: "*cabe ao Ministério Público zelar pelo efetivo respeito aos direitos estabelecidos nesta Lei*" (art. 31).

Todavia, não obstante a ação em tela verse sobre a concessão do benefício de assistência social, não houve a intimação do Ministério Público para acompanhar o processo, anteriormente à remessa dos autos a esta Egrégia Corte Regional.

Aduz o artigo 279 do Código de Processo Civil:

"É nulo o processo quando o membro do Ministério Público não for intimado a acompanhar o feito em que deva intervir.

§ 1º Se o processo tiver tramitado sem conhecimento do membro do Ministério Público, o juiz invalidará os atos praticados a partir do momento em que ele deveria ter sido intimado.

§ 2º A nulidade só pode ser decretada após a intimação do Ministério Público, que se manifestará sobre a existência ou a inexistência de prejuízo."

No caso em comento, a manifestação do Ministério Público Federal nesta Corte não supre a ausência de intervenção do *parquet* em Primeira Instância, pois restou evidente, na hipótese, que houve manifesto prejuízo à parte autora, em primeira instância. Esta corte tem decidido pela anulação da sentença nos feitos em que a intimação do Ministério Público para se manifestar em primeira instância seja obrigatória:

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO PARA INTERVIR NO FEITO. ARTIGO 31, DA LEI N.º 8.742/93. NULIDADE.

I- É essencial a intimação do Ministério Público para manifestar-se nas ações visando a concessão do benefício previsto no art. 203, inciso V, da Constituição Federal. Inteligência do art. 31, da Lei n.º 8.742/93.

II- A não intimação do Representante do Parquet, em desatenção ao comando legal expresso, implica a nulidade de todos os atos processuais, desde o momento em que se fizesse necessária a sua intervenção.

III- Sentença anulada ex officio. Apelação prejudicada." (TRF 3º REGIÃO, Relator Desembargador Newton de Lucca AC 868997 DJ 18/08/2003, DJU 03/09/2003, p. 326).

Diante do exposto, nos termos do artigo 178, do Código de Processo Civil, **ANULO, DE OFÍCIO, A SENTENÇA**, determinando o retorno dos autos à Vara de Origem para que seja dado cumprimento ao disposto no art. 31 da Lei nº 8.742/93, **RESTANDO PREJUDICADA A ANÁLISE DA APELAÇÃO DA PARTE AUTORA** .

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 30 de julho de 2020.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5286338-58.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

PARTE AUTORA: ALAN SILVESTRE MENDONÇA

Advogado do(a) PARTE AUTORA: SILVIA TEREZINHA DA SILVA - SP269674-N

PARTE RE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Proposta ação de conhecimento, de natureza previdenciária, objetivando o restabelecimento de auxílio-doença ou a concessão de aposentadoria por invalidez, sobreveio sentença de parcial procedência do pedido, condenando a autarquia previdenciária a restabelecer o benefício de auxílio-doença, a partir da data da cessação indevida, observada a prescrição quinquenal, com correção monetária e juros de mora, além do pagamento de despesas processuais e de honorários advocatícios com percentual a ser fixado quando da liquidação do julgado, nos termos do artigo 85, §4º, II, do CPC. Foi mantida a antecipação de tutela anteriormente deferida.

Sema interposição de recursos voluntários, os autos foram remetidos a este Tribunal, por força do reexame necessário determinado na sentença.

É o relatório.

DECIDO

Consoante o novo Código de Processo Civil as decisões nos Tribunais devem ser, em princípio, colegiadas, porém, o inciso III, do artigo 932, permite que o Relator não conheça recurso inadmissível ou prejudicado.

Com fundamento no inciso I do § 3º do artigo 496 do atual Código de Processo Civil, já vigente à época da prolação da r. sentença, a remessa necessária não se aplica quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a 1.000 (mil) salários mínimos.

Verifico que a sentença se apresentou líquida, uma vez que julgou parcialmente procedente o pedido inicial para condenar a Autarquia Previdenciária a restabelecer o benefício e pagar diferenças, sem fixar o valor efetivamente devido. Esta determinação, na decisão de mérito, todavia, não impõe que se conheça da remessa necessária, uma vez que o proveito econômico daquela condenação não atingirá o valor de mil salários mínimos ou mais.

Observe que esta Corte vem firmando posicionamento no sentido de que, mesmo não sendo de valor certo, quando evidente que o proveito econômico da sentença não atingirá o limite de mil salários mínimos resta dispensada a remessa necessária, com recorrente não conhecimento de tal recurso de ofício (Apelação/Reexame Necessário nº 0003371-69.2014.4.03.6140 – Relator Des. Fed. Paulo Domingues; Apelação/Remessa Necessária nº 0003377-59.2015.4.03.6102/SP – Relator Des. Fed. Luiz Stefanini; Apelação/Reexame Necessário nº 5882226-31.2019.4.03.9999 – Relator Des. Fed. Newton de Lucca).

Assim, incabível a remessa necessária.

Inexistindo recurso voluntário interposto, bem como afastada a hipótese de reexame necessário, não é dado a este Tribunal lançar juízo sobre a questão posta nos autos, objeto da sentença nele proferida.

Por outro lado, não vislumbro a existência de erro material passível de ser corrigido de ofício.

Diante do exposto, nos termos do artigo 932, III, do Código de Processo Civil/2015, **NÃO CONHEÇO DO REEXAME NECESSÁRIO.**

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5269914-38.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: APARECIDA DE LOURDES FELIX MESSIAS

Advogado do(a) APELANTE: MATHEUS AGOSTINETO MOREIRA - SP273643-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de benefício assistencial (art. 203, inciso V, da Constituição Federal).

Foi proferida sentença de improcedência do pedido, em face da qual a parte autora interps recurso de apelação, pugrando pela reforma da sentença, alegando ter preenchido os requisitos legais para a concessão do benefício.

Semas contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

O Ministério Público Federal, em seu parecer, opinou pela nulidade do feito desde o momento em que o Ministério Público atuante em primeiro grau deveria ter sido intimado.

É o relatório.

D E C I D O.

Postula a autora a concessão de benefício assistencial, no valor de um salário mínimo.

Consoante regra do art. 203, inciso V, da CF, a assistência social será prestada à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem "não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família".

A Lei nº 8.742/93, que dispõe sobre a organização da Assistência Social, veio regulamentar o referido dispositivo constitucional, estabelecendo em seu art. 20 os requisitos para sua concessão, quais sejam, ser pessoa incapaz para a vida independente e para o trabalho ou pessoa idosa, bem como ter renda familiar inferior a 1/4 do salário mínimo.

Dispõe, ainda, o referido diploma que: " *cabe ao Ministério Público zelar pelo efetivo respeito aos direitos estabelecidos nesta Lei*" (art. 31).

Todavia, não obstante a ação em tela verse sobre a concessão do benefício de assistência social, não houve a intimação do Ministério Público para acompanhar o processo, anteriormente à remessa dos autos a esta Egrégia Corte Regional.

Aduz o artigo 279 do Código de Processo Civil:

"É nulo o processo quando o membro do Ministério Público não for intimado a acompanhar o feito em que deva intervir.

§ 1º Se o processo tiver tramitado sem conhecimento do membro do Ministério Público, o juiz invalidará os atos praticados a partir do momento em que ele deveria ter sido intimado.

§ 2º A nulidade só pode ser decretada após a intimação do Ministério Público, que se manifestará sobre a existência ou a inexistência de prejuízo."

No caso em comento, a manifestação do Ministério Público Federal nesta Corte não supre a ausência de intervenção do *parquet* em Primeira Instância, pois restou evidente, na hipótese, que houve manifesto prejuízo à parte autora, em primeira instância. Esta corte tem decidido pela anulação da sentença nos feitos em que a intimação do Ministério Público para se manifestar em primeira instância seja obrigatória:

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO PARA INTERVIR NO FEITO. ARTIGO 31, DA LEI N.º 8.742/93. NULIDADE.

I- É essencial a intimação do Ministério Público para manifestar-se nas ações visando a concessão do benefício previsto no art. 203, inciso V, da Constituição Federal. Inteligência do art. 31, da Lei n.º 8.742/93.

II- A não intimação do Representante do Parquet, em desatenção ao comando legal expresso, implica a nulidade de todos os atos processuais, desde o momento em que se fizesse necessária a sua intervenção.

III- Sentença anulada ex officio. Apelação prejudicada." (TRF 3ª REGIÃO, Relator Desembargador Newton de Lucca AC 868997 DJ 18/08/2003, DJU 03/09/2003, p. 326).

Diante do exposto, nos termos do artigo 178, do Código de Processo Civil, **ANULO, DE OFÍCIO, A SENTENÇA**, determinando o retorno dos autos à Vara de Origem para que seja dado cumprimento ao disposto no art. 31 da Lei nº 8.742/93, **RESTANDO PREJUDICADA A ANÁLISE DA APELAÇÃO DA PARTE AUTORA** .

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 30 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5266278-64.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSUAIA

APELANTE: JONAS LEITE DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: LEANDRO FERNANDES DE CARVALHO - SP154940-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Proposta de conhecimento, objetivando a concessão de benefício assistencial (art. 203, inciso V, da Constituição Federal), sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando-se a parte ao pagamento das despesas processuais e honorários advocatícios, observada a gratuidade judiciária.

Inconformada, a parte autora interps recurso de apelação (Id. 133860925), pugnano pela integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando a comprovação dos requisitos legais da incapacidade e da hipossuficiência econômica para a concessão do benefício.

Semas contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

O Ministério Público Federal, em seu parecer, opinou pelo desprovimento do recurso interposto pela parte autora.

É o relatório.

DECIDO

Recebo o recurso de apelação do INSS, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil.

O Código de Processo Civil (art. 927 c/c art. 932, IV e V) atribui ao Relator a possibilidade de decidir monocraticamente os recursos a ele distribuídos, nas hipóteses ali previstas.

Postula a parte autora a concessão de benefício assistencial, no valor de um salário mínimo.

Tal benefício está previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, bem como na Lei nº 8.742/93.

Consoante regra do art. 203, inciso V, da CF, a assistência social será prestada à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem "não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família".

A Lei nº 8.742/93, que dispõe sobre a organização da Assistência Social, veio regulamentar o referido dispositivo constitucional, estabelecendo em seu art. 20 os requisitos para sua concessão, quais sejam, ser pessoa portadora de deficiência ou idosa, bem como ter renda familiar inferior a 1/4 do salário mínimo.

Considera-se pessoa com deficiência, para fins de concessão do benefício de prestação continuada, aquela que, segundo o disposto no artigo 20, § 2º, da Lei nº 8.742/93, com a redação dada pela lei nº 13.146/2015, "tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas".

Com relação ao primeiro requisito, deve-se atentar para o laudo pericial realizado em julho de 2019 (Id. 133860892), concluiu que o requerente é portador de Ataxia Espinocerebelar (Atrofia), apresentando incapacidade total e permanente para o trabalho, o que é suficiente para o cumprimento da exigência legal.

De outra parte, quanto à insuficiência de recursos para prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família, ressalta-se que o objetivo da assistência social é prover o mínimo para a manutenção do idoso ou incapaz, de modo a assegurar-lhe uma qualidade de vida digna. Por isso, para sua concessão não há que se exigir uma situação de miserabilidade absoluta, bastando a caracterização de que o beneficiário não tem condições de prover a própria manutenção, nem de tê-la provida por sua família.

Não se tem dúvida de que o § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 é constitucional, tendo o Supremo Tribunal Federal decidido nesse sentido (ADIN nº 1.232/DF, Relator p/ acórdão Ministro Nelson Jobim, j. 27/08/1998DJ 01/06/2001).

Todavia, o disposto no § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 não é o único meio de comprovação da miserabilidade do deficiente ou do idoso, devendo a respectiva aferição ser feita, também, com base em elementos de prova colhidos ao longo do processo, observada as circunstâncias específicas relativas ao postulante do benefício. Lembra-se aqui precedente do Superior Tribunal de Justiça, que não restringe os meios de comprovação da condição de miserabilidade do deficiente ou idoso:

"O preceito contido no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a 1/4 do salário-mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador de deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor." (REsp nº 435871/SP, Relator Ministro FELIX FISCHER, j. 19/09/2002, DJ 21/10/2002, p. 391).

A jurisprudência passou, então, a admitir a possibilidade do exame de situações subjetivas tendentes a comprovar a condição de miserabilidade do requerente e de sua família, interpretação consolidada pelo Superior Tribunal de Justiça, em recurso especial julgado pela sistemática do artigo 543-C do CPC (REsp. 1.112.557-MG; Terceira Seção; Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho; j. 28/10/2009; DJ 20/11/2009).

A questão voltou à análise do Supremo Tribunal Federal, sendo que após o reconhecimento da existência de repercussão geral, no âmbito da Reclamação 4.374 - PE, julgada em 18/04/2013, prevaleceu o entendimento segundo o qual as significativas mudanças econômicas, bem como as legislações em matéria de benefícios previdenciários e assistenciais trouxeram outros critérios econômicos que aumentaram o valor padrão da renda familiar per capita, de maneira que, ao longo de vários anos, desde a sua promulgação, o § 3º do art. 20 da LOAS, passou por um processo de inconstitucionalização, conforme ementa a seguir transcrita:

"1. Benefício assistencial de prestação continuada ao idoso e ao deficiente. Art. 203, V, da Constituição. A Lei de Organização da Assistência Social (LOAS), ao regulamentar o art. 203, V, da Constituição da República, estabeleceu critérios para que o benefício mensal de um salário mínimo fosse concedido aos portadores de deficiência e aos idosos que comprovassem não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.

2. Art. 20, § 3º da Lei 8.742/1993 e a declaração de constitucionalidade da norma pelo Supremo Tribunal Federal na ADI 1.232. Dispõe o art. 20, § 3º, da Lei 8.742/93 que "considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo". O requisito financeiro estabelecido pela lei teve sua constitucionalidade contestada, ao fundamento de que permitiria que situações de patente miserabilidade social fossem consideradas fora do alcance do benefício assistencial previsto constitucionalmente. Ao apreciar a Ação Direta de Inconstitucionalidade 1.232-1/DF, o Supremo Tribunal Federal declarou a constitucionalidade do art. 20, § 3º, da LOAS.

3. Reclamação como instrumento de (re)interpretação da decisão proferida em controle de constitucionalidade abstrato. Preliminarmente, arguido o prejuízo da reclamação, em virtude do prévio julgamento dos recursos extraordinários 580.963 e 567.985, o Tribunal, por maioria de votos, conheceu da reclamação. O STF, no exercício da competência geral de fiscalizar a compatibilidade formal e material de qualquer ato normativo com a Constituição, pode declarar a inconstitucionalidade, incidentalmente, de normas tidas como fundamento da decisão ou do ato que é impugnado na reclamação. Isso decorre da própria competência atribuída ao STF para exercer o denominado controle difuso da constitucionalidade das leis e dos atos normativos. A oportunidade de reapreciação das decisões tomadas em sede de controle abstrato de normas tende a surgir com mais naturalidade e de forma mais recorrente no âmbito das reclamações. É no juízo hermenêutico típico da reclamação - no "balançar de olhos" entre objeto e parâmetro da reclamação - que surgirá com maior nitidez a oportunidade para evolução interpretativa no controle de constitucionalidade. Com base na alegação de afronta a determinada decisão do STF, o Tribunal poderá reapreciar o conteúdo e o alcance de sua própria decisão. E, inclusive, poderá ir além, superando total ou parcialmente a decisão-parâmetro da reclamação, se entender que, em virtude de evolução hermenêutica, tal decisão não se coaduna mais com a interpretação atual da Constituição.

4. Decisões judiciais contrárias aos critérios objetivos preestabelecidos e Processo de inconstitucionalização dos critérios definidos pela Lei 8.742/1993. A decisão do Supremo Tribunal Federal, entretanto, não pôs termo à controvérsia quanto à aplicação em concreto do critério da renda familiar per capita estabelecido pela LOAS. Como a lei permaneceu inalterada, elaboraram-se maneiras de contornar o critério objetivo e único estipulado pela LOAS e avaliar o real estado de miserabilidade social das famílias com entes idosos ou deficientes. Paralelamente, foram editadas leis que estabeleceram critérios mais elásticos para concessão de outros benefícios assistenciais, tais como: a Lei 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação; a Lei 10.219/01, que criou o Bolsa Escola; a Lei 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas. O Supremo Tribunal Federal, em decisões monocráticas, passou a rever anteriores posicionamentos acerca da intransponibilidade do critérios objetivos. Verificou-se a ocorrência do processo de inconstitucionalização decorrente de notórias mudanças fáticas (políticas, econômicas e sociais) e jurídicas (sucessivas modificações legislativas dos patamares econômicos utilizados como critérios de concessão de outros benefícios assistenciais por parte do Estado brasileiro).

5. Declaração de inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993.

6. Reclamação constitucional julgada improcedente." (Órgão Julgador: Tribunal Pleno, J. 18/04/2013, DJe-173 DIVULG 03/09/2013, PUBLIC 04/09/2013).

De outro lado, no julgamento dos Recursos Especiais Repetitivos nº 1.355.052/SP e nº 1.112.557/MG foi fixada orientação no sentido de que a norma em causa não se mostra como o único critério possível para a apuração da necessidade do recebimento do benefício.

Por sua vez, a Lei nº 13.146/2015 (Estatuto da Pessoa com Deficiência) incluiu o § 11 ao art. 20 da LOAS, acolhendo outros elementos de prova com condição da miserabilidade e da situação de vulnerabilidade do núcleo familiar do requerente de benefício, além do critério objetivo de renda mensal "per capita" no valor inferior a 1/4 do salário mínimo.

Assim, deverá sobrevir análise da situação de hipossuficiência porventura existente, caso a caso.

No presente caso, o estudo social, realizado em janeiro de 2019 (Id. 133860864), revela que o requerente reside com a mãe, em imóvel alugado, em boas condições de moradia. A renda da unidade familiar é composta pelos trabalhos realizados pela mãe, pelo quais auferir R\$ 1.200,00 (um mil e duzentos reais), sendo que as despesas foram relatadas no valor de R\$ 1.011,68 (um mil e onze reais e sessenta e oito centavos).

Diante da situação relatada no estudo social, embora o critério estabelecido no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não seja o único meio hábil para a comprovação da condição econômica de miserabilidade do beneficiário, ficou demonstrado que a autora não auferir rendimentos, mas tampouco se enquadra dentre os destinatários do benefício assistencial, uma vez que o benefício em questão deve ser reservado àqueles que não possuem meios de sobreviver por si próprios e não tenham, ainda, seus familiares meios de supri-los tal falta, isto é, nos casos extremos em que só resta ao requerente do benefício o auxílio do Estado. Assim, não se insere a parte autora no grupo de pessoas economicamente carentes que a norma instituidora do benefício assistencial visou amparar. Ressalta-se que o benefício assistencial em questão não é fonte de aumento de renda, mas um meio de prover a subsistência daqueles que necessitam do amparo do Estado, por não possuir renda própria ou familiares que possam supri-la.

Neste passo, ante a ausência de comprovação, por parte da autora, dos requisitos exigidos para a concessão do benefício de prestação continuada, nos termos do artigo no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, bem como na Lei nº 8.742/93, a improcedência do pedido é de rigor.

Diante do exposto, nos termos do art. 927 c/c art. 932, IV e V, do CPC, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, na forma da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE NILSON SILVA SOUZA

Advogado do(a) APELADO: AIALA DELA CORT MENDES - SP261537-N

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Proposta ação de conhecimento, objetivando a concessão de benefício assistencial (art. 203, inciso V, da Constituição Federal), sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando o INSS ao pagamento do benefício, desde o requerimento administrativo, com correção monetária e juros de mora, além do pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o total das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ. Foi deferida a antecipação dos efeitos da tutela.

A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária, interpôs recurso de apelação (Id. 129914337), pugnando pela integral reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a ausência de comprovação dos requisitos legais para a concessão do benefício.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

O Ministério Público Federal, deixou de se manifestar, requerendo o regular prosseguimento do feito.

É o relatório.

DECIDO

Recebo o recurso de apelação, haja vista que tempestivo, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil.

O Código de Processo Civil (art. 927 c/c art. 932, IV e V) atribui ao Relator a possibilidade de decidir monocraticamente os recursos a ele distribuídos, nas hipóteses ali previstas.

Postula a parte autora concessão de benefício assistencial, no valor de um salário mínimo.

Tal benefício está previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, bem como na Lei nº 8.742/93.

Consoante regra do art. 203, inciso V, da CF, a assistência social será prestada à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem "não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família".

A Lei nº 8.742/93, que dispõe sobre a organização da Assistência Social, veio regulamentar o referido dispositivo constitucional, estabelecendo em seu art. 20 os requisitos para sua concessão, quais sejam, ser pessoa portadora de deficiência ou idosa, bem como ter renda familiar inferior a 1/4 do salário mínimo.

Considera-se pessoa com deficiência, para fins de concessão do benefício de prestação continuada, aquela que, segundo o disposto no artigo 20, § 2º, da Lei nº 8.742/93, com a redação dada pela lei nº 13.146/2015, "tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas".

Com relação ao requisito da incapacidade, deve-se atentar para o laudo pericial (Id. 129914302), atestando que a parte autora, é portadora de sequelas provocadas por alcoolismo crônico, com alucinações audiovisuais, dispersão da atenção e déficit cognitivo, apresentando incapacidade total e permanente. O autor faz uso de antipsicóticos e sedativos. Em resposta aos quesito nº 5 do INSS, o perito é claro ao afirmar que: "*As sequelas causadas pelo uso contínuo do álcool – no caso, desde a infância, são irreversíveis – embora ocorra alguma melhora (já ocorrida, no caso do periciando: deixou o consumo, mantém auto cuidados adequados etc.). Os tratamentos realizados pelo periciando são os disponíveis na área de atuação da Psiquiatria. O tratamento devido está em curso regular há cerca de 4 anos, e não foi obtida a reabilitação. Não é possível a recuperação suficiente.*" Assim, é evidente que a parte autora cumpre a exigência legal.

Ressalte-se que o benefício em tela não tem caráter vitalício, estando expressamente prevista a possibilidade de revisão do benefício, a cada dois anos, para avaliação da continuidade das condições que lhe deram origem, nos termos do artigo 21 da Lei 8.742/93, sendo desnecessário, portanto, o caráter permanente da incapacidade, razão pela qual entendo cumprida a exigência legal.

De outra parte, quanto à insuficiência de recursos para prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família, ressalta-se que o objetivo da assistência social é prover o mínimo para a manutenção do idoso ou incapaz, de modo a assegurar-lhe uma qualidade de vida digna. Por isso, para sua concessão não há que se exigir uma situação de miserabilidade absoluta, bastando a caracterização de que o beneficiário não tem condições de prover a própria manutenção, nem de tê-la provida por sua família.

Não se tem dúvida de que o § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 é constitucional, tendo o Supremo Tribunal Federal decidido nesse sentido (ADIN nº 1.232/DF, Relator p/ acórdão Ministro Nelson Jobim, j. 27/08/1998DJ 01/06/2001).

Todavia, o disposto no § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 não é o único meio de comprovação da miserabilidade do deficiente ou do idoso, devendo a respectiva aferição ser feita, também, com base em elementos de prova colhidos ao longo do processo, observada as circunstâncias específicas relativas ao postulante do benefício. Lembra-se aqui precedente do Superior Tribunal de Justiça, que não restringe os meios de comprovação da condição de miserabilidade do deficiente ou idoso:

"O preceito contido no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a 1/4 do salário-mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador de deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor." (REsp nº 435871/SP, Relator Ministro FELIX FISCHER, j. 19/09/2002, DJ 21/10/2002, p. 391).

A jurisprudência passou, então, a admitir a possibilidade do exame de situações subjetivas tendentes a comprovar a condição de miserabilidade do requerente e de sua família, interpretação consolidada pelo Superior Tribunal de Justiça, em recurso especial julgado pela sistemática do artigo 543-C do CPC (REsp. 1.112.557-MG; Terceira Seção; Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho; j. 28/10/2009; DJ 20/11/2009).

A questão voltou à análise do Supremo Tribunal Federal, sendo que após o reconhecimento da existência de repercussão geral, no âmbito da Reclamação 4.374 - PE, julgada em 18/04/2013, prevaleceu o entendimento segundo o qual as significativas mudanças econômicas, bem como as legislações em matéria de benefícios previdenciários e assistenciais trouxeram outros critérios econômicos que aumentaram o valor padrão da renda familiar per capita, de maneira que, ao longo de vários anos, desde a sua promulgação, o §3º do art. 20 da LOAS, passou por um processo de inconstitucionalização, conforme ementa a seguir transcrita:

"1. Benefício assistencial de prestação continuada ao idoso e ao deficiente. Art. 203, V, da Constituição. A Lei de Organização da Assistência Social (LOAS), ao regulamentar o art. 203, V, da Constituição da República, estabeleceu critérios para que o benefício mensal de um salário mínimo fosse concedido aos portadores de deficiência e aos idosos que comprovassem não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.

2. Art. 20, § 3º da Lei 8.742/1993 e a declaração de constitucionalidade da norma pelo Supremo Tribunal Federal na ADI 1.232. Dispõe o art. 20, § 3º, da Lei 8.742/93 que "considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo". O requisito financeiro estabelecido pela lei teve sua constitucionalidade contestada, ao fundamento de que permitiria que situações de patente miserabilidade social fossem consideradas fora do alcance do benefício assistencial previsto constitucionalmente. Ao apreciar a Ação Direta de Inconstitucionalidade 1.232-1/DF, o Supremo Tribunal Federal declarou a constitucionalidade do art. 20, § 3º, da LOAS.

3. Reclamação como instrumento de (re)interpretação da decisão proferida em controle de constitucionalidade abstrato. Preliminarmente, arguido o prejuízo da reclamação, em virtude do prévio julgamento dos recursos extraordinários 580.963 e 567.985, o Tribunal, por maioria de votos, conheceu da reclamação. O STF, no exercício da competência geral de fiscalizar a compatibilidade formal e material de qualquer ato normativo com a Constituição, pode declarar a inconstitucionalidade, incidentalmente, de normas tidas como fundamento da decisão ou do ato que é impugnado na reclamação. Isso decorre da própria competência atribuída ao STF para exercer o denominado controle difuso da constitucionalidade das leis e dos atos normativos. A oportunidade de reapreciação das decisões tomadas em sede de controle abstrato de normas tende a surgir com mais naturalidade e de forma mais recorrente no âmbito das reclamações. É no juízo hermenêutico típico da reclamação - no "balançar de olhos" entre objeto e parâmetro da reclamação - que surgirá com maior nitidez a oportunidade para evolução interpretativa no controle de constitucionalidade. Com base na alegação de afronta a determinada decisão do STF, o Tribunal poderá reapreciar e redefinir o conteúdo e o alcance de sua própria decisão. E, inclusive, poderá ir além, superando total ou parcialmente a decisão-parâmetro da reclamação, se entender que, em virtude de evolução hermenêutica, tal decisão não se coaduna mais com a interpretação atual da Constituição.

4. Decisões judiciais contrárias aos critérios objetivos preestabelecidos e Processo de inconstitucionalização dos critérios definidos pela Lei 8.742/1993. A decisão do Supremo Tribunal Federal, entretanto, não pôs termo à controvérsia quanto à aplicação em concreto do critério da renda familiar per capita estabelecido pela LOAS. Como a lei permaneceu inalterada, elaboraram-se maneiras de contornar o critério objetivo e único estipulado pela LOAS e avaliar o real estado de miserabilidade social das famílias com entes idosos ou deficientes. Paralelamente, foram editadas leis que estabeleceram critérios mais elásticos para concessão de outros benefícios assistenciais, tais como: a Lei 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação; a Lei 10.219/01, que criou o Bolsa Escola; a Lei 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas. O Supremo Tribunal Federal, em decisões monocráticas, passou a rever anteriores posicionamentos acerca da intransponibilidade dos critérios objetivos. Verificou-se a ocorrência do processo de inconstitucionalização decorrente de notórias mudanças fáticas (políticas, econômicas e sociais) e jurídicas (sucessivas modificações legislativas dos patamares econômicos utilizados como critérios de concessão de outros benefícios assistenciais por parte do Estado brasileiro).

5. Declaração de inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993.

6. Reclamação constitucional julgada improcedente." (Órgão Julgador: Tribunal Pleno, J. 18/04/2013, DJe-173 DIVULG 03/09/2013, PUBLIC 04/09/2013).

De outro lado, no julgamento dos Recursos Especiais Repetitivos nº 1.355.052/SP e nº 1.112.557/MG foi fixada orientação no sentido de que a norma em causa não se mostra como o único critério possível para a apuração da necessidade do recebimento do benefício.

Por sua vez, a Lei nº 13.146/2015 (Estatuto da Pessoa com Deficiência) incluiu o § 11 ao art. 20 da LOAS, acolhendo outros elementos de prova com condição da miserabilidade e da situação de vulnerabilidade do núcleo familiar do requerente de benefício, além do critério objetivo de renda mensal "per capita" no valor inferior a 1/4 do salário mínimo.

Assim, deverá sobrevir análise da situação de hipossuficiência porventura existente, caso a caso.

No presente caso, o estudo social, realizado em junho de 2019 (Id. 129914301), revela que o requerente reside sozinho, em imóvel cedido, em humildes condições de moradia. A renda do autor é composta pelos valores recebidos do Programa Bolsa Família, R\$ 91,00 (noventa e um reais), e do Programa Renda Cidadã, R\$ 80,00 (oitenta reais). O autor sobrevive com o auxílio do dono do imóvel onde reside, que o ajuda com alimentação e paga a energia elétrica. Foi relatado que se encontra em tratamento psiquiátrico e faz uso de medicamentos fornecidos pela rede pública de saúde. Em conclusão ao laudo socioeconômico, a assistente social afirma, ainda, que o requerente tem problemas de saúde devido ao uso prolongado e abusivo de álcool, acarretando confusões mentais, esquecimento e dificuldade de expressão.

Frise-se que o valor recebido pelo programa Bolsa Família não integra no cálculo da renda da unidade familiar nos termos do § 2º, do art. 4º, do Decreto nº 6.214/07.

Assim, os elementos de prova colhidos são suficientes para evidenciar as condições econômicas em que vive a parte autora, inserindo-se ela no grupo de pessoas economicamente carentes que a norma instituidora do benefício assistencial visou amparar.

Por tais razões, a parte autora faz jus à percepção do benefício assistencial, uma vez que restou demonstrado o implemento dos requisitos legais para sua concessão.

Diante do exposto, nos termos do art. 927 c/c art. 932, IV e V, do CPC, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, na forma da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0351522-46.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: FERNANDA ROSA LUZ

Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO RICARDO CORREA - SP207304-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Proposta ação de conhecimento, objetivando a concessão de benefício assistencial (art. 203, inciso V, da Constituição Federal), sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando-se a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, suspensa a exigibilidade nos termos do art. 98, § 3º, do CPC

Inconformada, a parte autora interps recurso de apelação (Id. 117975818), pugnano pela integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando a comprovação dos requisitos da deficiência e da vulnerabilidade econômica para a concessão do benefício. Subsidiariamente, requer a exclusão da verba de sucumbência, por ser beneficiária da gratuidade judiciária.

Com as contrarrazões, nas quais o INSS requer que seja negado provimento ao recurso, os autos foram remetidos a este Tribunal.

O Ministério Público Federal em seu parecer, opinou pelo desprovimento da apelação interposta pela parte autora.

É o relatório.

DECIDO.

Recebo o recurso de apelação da parte autora, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil, haja vista que tempestivo.

O Código de Processo Civil (art. 927 c/c art. 932, IV e V) atribui ao Relator a possibilidade de decidir monocraticamente os recursos a ele distribuídos, nas hipóteses ali previstas.

Objetiva a parte autora a concessão do benefício assistencial previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal e no artigo 20 da Lei 8.742/93.

Consoante regra do art. 203, inciso V, da CF, a assistência social será prestada à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem "não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família".

A Lei nº 8.742/93, que dispõe sobre a organização da Assistência Social, veio regulamentar o referido dispositivo constitucional, estabelecendo em seu art. 20 os requisitos para sua concessão, quais sejam, ser pessoa portadora de deficiência ou idosa, bem como ter renda familiar inferior a 1/4 do salário mínimo.

Considera-se pessoa com deficiência, para fins de concessão do benefício de prestação continuada, aquela que, segundo o disposto no artigo 20, § 2º, da Lei nº 8.742/93, com a redação dada pela lei nº 13.146/2015, "tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas". E ainda, conforme o § 10 do mesmo dispositivo legal: "considera-se impedimento de longo prazo, para os fins do § 2º deste artigo, aquele que produza efeitos pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos."

Com relação ao requisito incapacidade, deve-se atentar para o laudo pericial realizado em abril de 2019 (Id. 117975796), que concluiu que a parte autora é portadora de *Esquizofrenia, Transtornos mentais e comportamentais devido ao uso de múltiplas drogas, Hepatite B aguda e HIV*, apresentando redução da capacidade laborativa de forma total e temporária para o trabalho. Conclui, ainda, o médico que "*O TEMPO DE AFASTAMENTO SERÁ DETERMINADO PELA CLÍNICA ESPECIALIZADA EM DESINTOXICAÇÃO DE DROGAS PSICOATIVAS ILÍCITAS*". No mais, o expert afirma que: "*A periciada não necessita de auxílio permanente de outra pessoa, apresentando condições de realizar os atos da vida diária*".

Por fim, em resposta ao quesito c.1 do INSS, quanto ao impedimento a qualquer atividade profissional, foi claro, o perito ao responder que: "*Atualmente para toda e qualquer atividade laborativa. A Requerente encontra-se internada em clínica especializada em desintoxicação de drogas psicoativas ilícitas*". Assim, considerando que o impedimento está relacionado à internação para tratamento e não à deficiência, conclui-se que não preenche o requisito do impedimento de longo prazo. Portanto, não está comprovado o cumprimento da exigência legal.

Neste passo, ante a ausência de comprovação, por parte da autora, dos requisitos exigidos para a concessão do benefício de prestação continuada, nos termos do artigo no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, bem como na Lei nº 8.742/93, a improcedência do pedido é de rigor.

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, na forma da fundamentação adotada.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 17 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010993-94.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

AGRAVANTE: ORNARIO FERREIRA DA SILVA

Advogados do(a) AGRAVANTE: NATHANA BREThERICK DA SILVA - SP393408-N, NAOKO MATSUSHIMA TEIXEIRA - SP106301-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Considerando que os prazos processuais estão suspensos para os autos físicos (Portaria Conjunta Pres/Core nº 5, de 22/04/2020 e Portaria Conjunta Pres/Core nº 6, de 08/05/2020), não há que se aventar a dilação de prazos prevista no art. 139, VI, do CPC.

Assim, tão logo referidos prazos voltem a fluir, providencie a parte agravante, em 10 (dez) dias, a complementação do instrumento, mediante juntada das cópias obrigatórias, consoante artigo 1.017, do Código de Processo Civil, bem como daquelas que entender necessárias à compreensão da controvérsia, sob pena de não conhecimento do recurso.

Intím-se.

São Paulo, 12 de maio de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001029-91.2013.4.03.6117

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: MARCO ANTONIO FERREIRA ALENCAR, FRANCISCO FERREIRA ALENCAR, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: FABIO ROBERTO PIOZZI - SP167526-N, GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO - SP206949-N, ULIANE TAVARES RODRIGUES - SP184512-N, EDSON RICARDO PONTES - SP179738-N, CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N

Advogados do(a) APELANTE: FABIO ROBERTO PIOZZI - SP167526-N, GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO - SP206949-N, ULIANE TAVARES RODRIGUES - SP184512-N, EDSON RICARDO PONTES - SP179738-N, CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, FRANCISCO FERREIRA ALENCAR, MARCO ANTONIO FERREIRA ALENCAR

Advogados do(a) APELADO: ULIANE TAVARES RODRIGUES - SP184512-N, GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO - SP206949-N, FABIO ROBERTO PIOZZI - SP167526-N, CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N, EDSON RICARDO PONTES - SP179738-N

Advogados do(a) APELADO: ULIANE TAVARES RODRIGUES - SP184512-N, GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO - SP206949-N, FABIO ROBERTO PIOZZI - SP167526-N, CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N, EDSON RICARDO PONTES - SP179738-N

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Diante do informado pela parte autora no ID.13752943, defiro pelo prazo de trinta dias (30) dias, o cumprimento do despacho ID.134767958.

Com a vinda do documento dê-se ciência ao INSS.

Intím-se.

São Paulo, 31 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6072221-63.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CLAUDETE BENAGLIA SEMENSATO

Advogado do(a) APELADO: ELIANE CRISTINA VICENTIN SEMENSATO - SP212936-N

DECISÃO

A presente demanda envolve a possibilidade de concessão de aposentadoria híbrida por idade, mediante o cômputo de período de trabalho rural remoto, exercido antes de 1991, sem necessidade de recolhimentos e sem comprovação de atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento administrativo.

Tal questão foi afetada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça (Tema 1.007), por meio dos Recursos Especiais nºs 1674221/SP e 1788404/PR, em 22.03.2019, fixando-se a seguinte tese:

“O tempo de serviço rural, ainda que remoto e descontínuo, anterior ao advento da Lei 8.213/1991, pode ser computado para fins da carência necessária à obtenção da aposentadoria híbrida por idade, ainda que não tenha sido efetivado o recolhimento das contribuições, nos termos do art. 48, § 3º da Lei 8.213/1991, seja qual for a predominância do labor misto exercido no período de carência ou o tipo de trabalho exercido no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo”.

O Instituto Nacional do Seguro Social - INSS insurgiu-se contra o Acórdão proferido e interps Recurso Extraordinário, sustentando, em síntese, “*que está presente a repercussão geral da questão tratada e que houve violação aos artigos 2º, 97, 195, §5º e 201 da Constituição Federal.*”

Por decisão da Vice-Presidência do Colendo Tribunal Superior, publicada no DJe de 25.06.2020, determinou-se novamente a suspensão de todos os feitos, ao admitir o recurso extraordinário como representativo de controvérsia.

Diante da nova ordem de suspensão “*determinando a manutenção da suspensão de todos os processos que versem sobre a mesma controvérsia somente em grau recursal, em trâmite no âmbito dos Tribunais e das Turmas Recursais dos Juizados Especiais Federais*”, e tendo em vista a identidade da matéria aqui discutida, determino o sobrestamento do presente feito, com fulcro no art. 313, IV, do CPC, pelo prazo de 1 (um) ano ou até o julgamento definitivo pela Suprema Corte.

Após intimação das partes, proceda a Subsecretaria com as anotações pertinentes.

Aguarde-se oportuno julgamento do agravo interno interposto pelo INSS.

São Paulo, 31 de julho de 2020.

SUBSECRETARIA DA 11ª TURMA

HABEAS CORPUS CRIMINAL (307) Nº 5020141-32.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 38 - DES. FED. FAUSTO DE SANCTIS

PACIENTE: AGNALDO RAMIRO GOMES

IMPETRANTE: JOAN CARLOS XAVIER BISERRA

Advogado do(a) PACIENTE: JOAN CARLOS XAVIER BISERRA - MS22491-A

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE NAVIRAÍ/MS - 1ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de *Habeas Corpus*, com pedido de liminar impetrado por JOAN CARLOS XAVIER BISERRA, em favor de AGNALDO RAMIRO GOMES, nascido aos 30.03.1980, contra ato do MM. Juízo Federal da 1ª Vara Federal da Subseção Judiciária de Naviraí/MS, nos autos de nº 5000540-64.2020.403.6006.

Consta dos autos que o paciente foi preso em flagrante aos 19.07.2020, pela prática, em tese, do delito tipificado no artigo 334-A do CP. A prisão em flagrante foi homologada e convertida em preventiva, com fundamento na garantia da ordem pública e para assegurar a aplicação da lei penal.

A impetração alega, em síntese, que a manutenção da prisão preventiva do paciente configura constrangimento ilegal à luz do princípio constitucional da Presunção de Inocência e da garantia do acusado em responder ao processo em liberdade.

Argumenta, ainda, que o paciente ostenta bons antecedentes, possui residência fixa e exerce atividade lícita em área rural e que o suposto crime não foi cometido mediante violência ou grave ameaça.

Requer, liminarmente, a revogação da prisão preventiva, com a concessão de liberdade provisória. No mérito, a confirmação da medida, de modo a tornar definitiva a liminar requerida.

É o relatório.

Decido.

A teor do disposto no art. 5º, LXVIII, do Texto Constitucional, conceder-se-á *Habeas Corpus* sempre que alguém sofrer ou se achar ameaçado de sofrer violência ou coação em sua liberdade de locomoção, por ilegalidade ou abuso de poder, cabendo salientar que o ordenamento jurídico pátrio não prevê (ao menos expressamente) a possibilidade de deferimento de medida liminar na via do remédio heroico ora manejado. Na verdade, o deferimento de provimento judicial cautelar consiste em criação doutrinária e jurisprudencial que objetiva minorar os efeitos de eventual ilegalidade que se revele de plano, devendo haver a comprovação, para que tal expediente possa ser concedido, dos requisitos do *fumus boni iuris* e do *periculum in mora*.

O presente *Habeas Corpus* comporta indeferimento liminar.

Considerando a ausência de comprovação de decisão de indeferimento do pedido de liberdade provisória, foram solicitadas informações ao MM. Juízo *a quo*.

Adentrando ao caso dos autos, nos termos assentados no relatório, cumpre salientar que o paciente objetiva o deferimento de ordem de *Habeas Corpus* para o fim de revogar a prisão preventiva.

De acordo com as informações prestadas pela autoridade impetrada (Dr. Luciano Tertuliano da Silva) não foi realizado o pedido de liberdade provisória (ID137586013), de modo que o exame do requerimento nesta via importa supressão de instância. Destarte, não há como, em sede de *Habeas Corpus*, ser analisado pedido sobre o qual não houve pronunciamento do Juízo impetrado.

Importante ser dito que não se admite a impetração de Habeas Corpus per saltum, vale dizer, sem que a questão debatida no writ tenha sido ventilada e decidida em 1º grau de jurisdição. Saliente-se, por oportuno, ser pacífica a jurisprudência dos C. Tribunais Superiores acerca da matéria (havendo que ser mencionada, inclusive, a edição da Súmula 691/STF), bem como na E. Corte Regional - a propósito:

AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. PENAL E PROCESSO PENAL. CRIME DE PROMOVER, CONSTITUIR, FINANCIAR OU INTEGRAR, PESSOALMENTE OU POR INTERPOSTA PESSOA, ORGANIZAÇÃO CRIMINOSA. ARTIGO 2º, § 2º, DA LEI Nº 12.850/13. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. PLEITO DE REVOGAÇÃO DA CUSTÓDIA CAUTELAR. TEMA NÃO DEBATIDO PELAS INSTÂNCIAS PRECEDENTES. INEXISTÊNCIA DE CONSTRANGIMENTO ILEGAL. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO. 1. "Não compete ao Supremo Tribunal Federal conhecer de habeas corpus impetrado contra decisão do Relator que, em habeas corpus requerido a tribunal superior, indefere a liminar" - Enunciado n. 691 da Súmula do Supremo Tribunal Federal. 2. In casu, o paciente teve a prisão preventiva decretada no contexto de apuração do crime previsto no artigo 2º, § 2º, da Lei nº 12.850/2013. 3. A supressão de instância impede o conhecimento de Habeas Corpus impetrado per saltum, porquanto ausente o exame de mérito perante o Tribunal a quo e Corte Superior. Precedentes: HC 100.595, Segunda Turma, Rel. Min. Ellen Gracie, DJe de 9/3/2011, HC 100.616, Segunda Turma, Rel. Min. Joaquim Barbosa, DJe de 14/5/2011, HC 103.835, Primeira Turma, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, DJe de 8/2/2011, HC 98.616, Primeira Turma, Rel. Min. Dias Toffoli, DJe de 22/2/2011. 4. A reiteração dos argumentos trazidos pelo agravante na petição inicial da impetração é insuscetível de modificar a decisão agravada. Precedentes: HC 136.071-AgrR, Segunda Turma, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, DJe de 09/05/2017; HC 122.904-AgrR, Primeira Turma, Rel. Min. Edson Fachin, DJe de 17/05/2016; RHC 124.487-AgrR, Primeira Turma, Rel. Min. Roberto Barroso, DJe de 01/07/2015. 5. Agravo regimental desprovido (STF, HC 147543 AgrR, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 27/10/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-261 DIVULG 16-11-2017 PUBLIC 17-11-2017) - destaque nosso.

AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. DECISÃO MONOCRÁTICA DE RELATOR DO TRIBUNAL A QUO. AUSÊNCIA DE INTERPOSIÇÃO DE AGRAVO REGIMENTAL. NÃO ESGOTAMENTO DA INSTÂNCIA ANTECEDENTE. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO. 1. A provocação da jurisdição de Corte Superior exige o prévio esgotamento da instância antecedente, de modo que correta a decisão que negou conhecimento ao habeas corpus que ataca decisão monocrática de relator, não impugnada por recurso cabível. 2. Caberia à defesa a interposição de agravo regimental, de modo a submeter a decisão singular à apreciação pelo órgão colegiado competente e não inaugurar, per saltum, a via recursal no Tribunal Superior. 3. Agravo regimental improvido (STJ, AgRg no HC 386.256/PE, Rel. Ministro NEFI CORDEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 19/09/2017, DJe 27/09/2017). - destaque nosso.

HABEAS CORPUS. ART. 183 DA LEI 9.472/97. IMPETRAÇÃO CONTRA DECISÃO INDEFERITÓRIA EM OUTRO HABEAS CORPUS IMPETRADO NA ORIGEM, AINDA NÃO JULGADO. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. (...) A ausência de pronunciamento definitivo do Juízo singular sobre a questão impede a apreciação do alegado constrangimento ilegal por esta Corte, sob pena de indevida supressão de instância. A incidência da Súmula 691 do STF é afastada em hipóteses excepcionais, como em casos de flagrante ilegalidade ou teratologia da decisão impugnada. Essas situações, todavia, não se verificam, in casu. (...) Habeas corpus não conhecido (TRF3, DÉCIMA PRIMEIRA TURMA, HC - HABEAS CORPUS - 70544 - 0001797-93.2017.4.03.0000, Rel. Des. Fed. JOSÉ LUNARDELLI, julgado em 04/04/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/04/2017) - destaque nosso.

Considerando a ausência de comprovação de que a questão ora em apreço foi decidida na instância originária, impossível se mostra o conhecimento da impetração no ponto em comento.

Posto isso, com fundamento no artigo 188 do Regimento Interno desta Corte, **INDEFIRO LIMINARMENTE** o presente Habeas Corpus.

Dê-se ciência ao Ministério Público Federal.

Decorridos os prazos para eventuais recursos e ulteriores providências necessárias, arquivem-se os autos, observadas as formalidades legais.

P.I.C.

São Paulo, 31 de julho de 2020.

HABEAS CORPUS CRIMINAL (307) Nº 5021113-02.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 39 - DES. FED. JOSÉ LUNARDELLI

PACIENTE: FILOMENE TEWELE

IMPETRANTE: DEBORA CRISTINA CHANTRE CARDOSO

Advogado do(a) PACIENTE: DEBORA CRISTINA CHANTRE CARDOSO - SP348205-A

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE GUARULHOS/SP - 4ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido liminar, impetrado por Débora Cristina Chantre Cardoso em favor de FILOMENE TEWELE, contra ato do Juízo Federal da 4ª Vara Federal de Guarulhos/SP, nos autos da Ação Penal n. 0007988-72.2013.4.03.6119, para que lhe seja concedida prisão domiciliar no âmbito da Execução Penal n. 7012069-04.2014.8.26.0050 (ID 138028016).

Consta que a paciente foi condenada pelo Juízo Federal da 4ª Vara Federal de Guarulhos/SP nos autos da Ação Penal n. 0007988-72.2013.4.03.6119 à pena privativa de liberdade de 07 (sete) anos de reclusão, em regime inicial fechado, e 700 dias-multa, no valor unitário de um trigésimo do salário mínimo vigente à época dos fatos, pelo cometimento do delito previsto no artigo 33, *caput*, c/c o artigo 40, I, ambos da Lei 11.343/06, ficando mantida sua prisão cautelar anteriormente decretada, porquanto inalterados os motivos que a ensejaram, em razão do risco à ordem pública e para assegurar a aplicação da lei penal na hipótese, conforme sentença disponibilizada no Diário Eletrônico em 26/02/2014 (ID 138030328).

Na sequência, os autos foram remetidos a este E. TRF3 em razão da interposição de recurso de apelação criminal por ambas as partes. O julgamento dos apelos pela C. 1ª Turma desta Corte Regional, em 12/04/2016, resultou na diminuição da pena para 05 (cinco) anos, 08 (oito) meses e 01 (um) dia de reclusão, em regime inicial fechado, e 566 dias-multa, no valor unitário de um trigésimo do salário mínimo vigente à época dos fatos (ID 138030330). O recurso especial interposto pela defesa e pela acusação não foram admitidos, ao passo que os agravos interpostos pelas partes em relação a não admissão do recurso especial não foram conhecidos. Por fim, o agravo regimental interposto pela defesa não foi conhecido. Dessa forma, tomaram-se definitivas as penas fixadas no referido acórdão da 1ª Turma deste E. TRF3, cujo trânsito em julgado para a acusação e para a defesa veio a ocorrer em 11/12/2017, consoante pesquisa no sítio eletrônico da Justiça Federal.

A impetrante alega que a paciente, cidadã inglesa (nascida em Kinshasa/Congo - ID 138029463), atualmente recolhida na Penitenciária Feminina da Capital, estaria sofrendo violenta coação em sua liberdade de locomoção. Sustenta que, em momento não especificado, a referida paciente teria tido o direito de "sair" da mencionada Penitenciária, mas que, em razão de ser estrangeira e não ter tido contato com a presença de tradutor, teria deixado de tomar ciência de que deveria retornar para o local, acreditando estar "livre". Ato contínuo, conheceu um rapaz com quem teve um filho nascido em 09/05/2019, atualmente com apenas 01 (um) ano de idade (ID 138029467). No dia 29/07/2020, a referida paciente foi surpreendida como visita de policiais que a informaram acerca de mandado de prisão contra si expedido (ID 138028016).

Segundo a impetração, nada obstante a validade da decisão que determinara o retorno da paciente à prisão, sua situação atual de mãe solteira e lactante, sem ciência do paradeiro do pai da criança, deveria ser considerada na hipótese, uma vez que, caso seja mantida sua prisão, seu filho de apenas 01 (um) ano de idade não terá para onde ir, devendo, razão pela qual deveria ser reconhecido, com urgência, seu direito de "responder o processo em prisão domiciliar, em endereço a ser informado por ela", em sintonia com entendimento jurisprudencial do STF (ID 138028016).

Requer, em síntese: "a - a concessão do pedido liminar para que a paciente passe a desde já responder o processo em prisão domiciliar; b - a requisição de informações ao Meritíssimo Juízo 'a quo', ora apontado como autoridade coatora; c - a confirmação no mérito da liminar pleiteada para que se consolide, em favor da paciente FILOMENE TEWELE, a competente ordem de 'habeas corpus', para fazer impedir o constrangimento ilegal que o mesmo vem sofrendo, como medida da mais inteira Justiça; d - A intimação pessoal desta advogada que abaixo subscreve para a sustentação oral, a ser marcada em dia e hora por esta Colenda" (ID 138028016).

É o relatório.

DECIDO.

Em consulta ao andamento processual no sítio eletrônico da Justiça Federal (autos da Ação Penal n. 0007988-72.2013.4.03.6119), constatei que, em 08/06/2018, o Juízo Federal *a quo* determinou, entre outras providências finais, fosse comunicado o trânsito em julgado da r. sentença condenatória ao Juízo Estadual das Execuções Criminais da Comarca de São Paulo/SP, para converter a guia de recolhimento provisória nº 19/2014 (Execução Penal nº 7012069-04.2014.8.26.0050, controle VEC n. 1109000) em definitiva. Em 27/07/2018, a referida decisão-ofício foi encaminhada ao Juízo Estadual das Execuções Criminais da Comarca de São Paulo/SP e, posteriormente, os autos da ação penal em comento foram remetidos ao arquivo.

Consoante o disposto na Súmula n. 192 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, compete ao Juízo das Execuções Penais do Estado a execução das penas impostas aos sentenciados pela Justiça Federal, quando recolhidos a estabelecimentos sujeitos à administração estadual.

Nessa esteira, considerando que a paciente encontra-se custodiada em estabelecimento prisional sujeito à administração do Estado de São Paulo (a saber, Penitenciária Feminina da Capital), a competência para a execução penal e, conseqüentemente, para análise dos demais pedidos formulados pela impetrante é do Juízo Estadual, e não mais do Juízo Federal impetrado, com esteio na Súmula n. 192 do STJ.

Diante desse quadro, reconheço a incompetência deste Tribunal Regional Federal, para processar e julgar o presente *habeas corpus*.

Nesse sentido, destaco o seguinte precedente:

AGRAVO REGIMENTAL. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. CONDENAÇÃO EM ÂMBITO DA JUSTIÇA FEDERAL. PROGRESSÃO DE REGIME. FEDERAL FISCALIZAÇÃO DA PENA EM REGIME ABERTO. MANUTENÇÃO DO JUÍZO ESTADUAL. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 192 DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. 1. Se o condenado tiver de cumprir a sanção penal em estabelecimento prisional sob a jurisdição de Juízo das execuções estadual, este é o competente para o respectivo processo de execução penal, decidindo os incidentes de tal etapa processual. O fato de não mais se encontrar custodiado, em virtude de haver obtido a progressão para o regime aberto, não torna incompetente o Juízo estadual para continuar a presidir sua execução. Incidência da súmula n. 192 do STJ. 2. Agravo regimental não provido. (STJ, AgRg no CC 136.666/PR, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, 3ª Seção, DJe 14/04/2015, g.n.)

Ante o exposto, nos termos do artigo 188, § 2º, do Regimento Interno, declaro a incompetência absoluta deste Tribunal Regional Federal e determino o encaminhamento dos autos ao órgão jurisdicional competente.

Sublinhe-se que, em razão do cenário atual, o cumprimento do decisum se dará nos moldes e observando-se as limitações previstas nas Portarias Conjuntas PRES/CORE nº 1, 2, 3, 5, 6, 7, 8, 9 e 10 de 2020, para enfrentamento da emergência de saúde pública de importância internacional decorrente do coronavírus (COVID-19) no âmbito do Tribunal Regional Federal da 3ª Região e das Seções Judiciárias da Justiça Federal de São Paulo e de Mato Grosso do Sul, tendo em vista a edição da Resolução nº 322, de 1º de junho de 2020, do Conselho Nacional de Justiça.

P.I.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos ao Egrégio Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo.

Cumpra-se.

São Paulo, 30 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0046534-07.2010.4.03.9999

RELATOR: Gab. 39 - DES. FED. JOSÉ LUNARDELLI

APELANTE: CASSIA APARECIDA NUNES

Advogado do(a) APELANTE: GERALDO ESCOBAR PINHEIRO - MS2201

APELADO: VIRGINIA CELIA RAMOS AMORIM GAZINEU, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogados do(a) APELADO: LUIZ EDUARDO PRADEBON - MS6720-A, JOSE ALEXANDRE DE LUNA - MS11088

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Indefiro o requerido pela autora Cássia Aparecida Nunes, nas petições de ID 138038736 e ID 138041634, tendo em vista que no v. acórdão (ID 137656176) consta o nome do advogado da corrê, LUIZ EDUARDO PRADEBON (OAB/MS 6.720-B), e restou devidamente intimado (ID 137857873).

Intime-se.

São Paulo, 30 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0046534-07.2010.4.03.9999

RELATOR: Gab. 39 - DES. FED. JOSÉ LUNARDELLI

APELANTE: CASSIA APARECIDA NUNES

Advogado do(a) APELANTE: GERALDO ESCOBAR PINHEIRO - MS2201

APELADO: VIRGINIA CELIA RAMOS AMORIM GAZINEU, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogados do(a) APELADO: LUIZ EDUARDO PRADEBON - MS6720-A, JOSE ALEXANDRE DE LUNA - MS11088

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Indefiro o requerido pela autora Cássia Aparecida Nunes, nas petições de ID 138038736 e ID 138041634, tendo em vista que no v. acórdão (ID 137656176) consta o nome do advogado da corrê, LUIZ EDUARDO PRADEBON (OAB/MS 6.720-B), e restou devidamente intimado (ID 137857873).

Intime-se.

São Paulo, 30 de julho de 2020.

APELAÇÃO CRIMINAL(417) Nº 0007157-56.2018.4.03.6181

RELATOR: Gab. 38 - DES. FED. FAUSTO DE SANCTIS

APELANTE: R.B.S.R., F.J.F., B.L.B., L.D.A.D., B.E.B.M., L.J.S.

APELADO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP, OPERAÇÃO SINGULAR

ATO ORDINATÓRIO

Fica intimada a advogada **NOHARA FREIRE DANTAS, OAB/CE 29.833**, subscritora da petição (ID137856522) para que, no prazo legal, junte o instrumento de mandato em favor do corréu R. B. S. R., bem como apresente as razões de apelação.

São Paulo, 31 de julho de 2020.

HABEAS CORPUS CRIMINAL(307) Nº 5019691-89.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 38 - DES. FED. FAUSTO DE SANCTIS

PACIENTE: LUIZ GUILHERME DUTRA TOPPAM

IMPETRANTE: PEDRO MARTINS AQUINO

Advogado do(a) PACIENTE: PEDRO MARTINS AQUINO - MS20190

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE PONTA PORÃ/MS - 1ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

O DESEMBARGADOR FEDERAL FAUSTO DE SANCTIS:

Vistos.

Trata-se de *Habeas Corpus*, com pedido liminar, impetrado por Pedro Martins Aquino em favor de LUIZ GUILHERME DUTRA TOPPAM, em razão de constrangimento ilegal oriundo de ato imputado ao r. Juízo Federal da 1ª Vara da Subseção Judiciária de Ponta Porã/MS, nos autos da ação penal nº 5000780-56.2020.4.03.6005.

O impetrante alega, em apertada síntese, que: a) a decretação da prisão preventiva do paciente configura constrangimento ilegal, tendo em vista a ausência dos requisitos previstos no artigo 312 do Código de Processo Penal; b) a prisão cautelar não pode exercer a função de antecipação de pena; c) o paciente é primário, de bons antecedentes, possui trabalho lícito (comerciante), residência fixa, bem como possui família, (auxiliando no sustento dos pais). Requer seja deferida a liminar, a fim de revogar a prisão preventiva do paciente com a concessão da liberdade provisória, ou sua substituição por medidas cautelares (art. 319 do CPP); no mérito, a confirmação da medida, de modo a tornar definitiva a liminar requerida.

A inicial veio acompanhada da documentação digitalizada (ID137103681, ID137103785, ID137103788, ID137103790, ID137103791, ID137408615, ID137408809 e ID137408984).

Intimado, o impetrante apresentou documentos para instrução do feito (ID137943331, ID137943384, ID137943385, ID137943387, ID137943389, ID137943390, ID137943391 e ID137943392)

É o relatório.

Decido.

A ação de *Habeas Corpus* tem pressuposto específico de admissibilidade, consistente na demonstração *primo ictu oculi* da violência atual ou iminente, qualificada pela ilegalidade ou pelo abuso de poder que repercute, mediata ou imediatamente, no direito à livre locomoção, conforme previsão do artigo 5º, LXVIII, da Constituição Federal e artigo 647 do Código de Processo Penal.

DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS À DECRETAÇÃO DE PRISÃO PREVENTIVA

O Código de Processo Penal, em seu Título IX e, especificamente, no Capítulo III, dispõe acerca da prisão preventiva, cabendo salientar que tal instituto foi reformulado por força da edição da Lei nº 12.403, de 04.05.2011, que teve o objetivo de estabelecer que a custódia cautelar deve ser interpretada e ser decretada apenas quando não cabível no caso concreto qualquer outra medida (também de natureza cautelar) dentre aquelas elencadas no art. 319 do Diploma Processual (inteligência do art. 282, § 6º, de indicado Código, que prevê a prisão cautelar como *ultima ratio*).

Dentro desse contexto, mostra-se adequada a prisão cautelar quando os postulados que compõem a proporcionalidade (adequação, necessidade e proporcionalidade em sentido estrito) indicarem que a medida excepcional de constrição da liberdade antes da formação da culpa é imperiosa diante do caso concreto.

Por se revestir de natureza cautelar, a prisão preventiva somente poderá ser decretada caso presentes no caso concreto tanto o *fumus boni iuris* (chamado especificamente de *fumus commissi delicti*) como o *periculum in mora* (nominado especificamente de *periculum libertatis*), o que, a teor do art. 312 do Código de Processo Penal, consistem na necessidade de prova da materialidade delitiva e de indícios suficientes de autoria (*fumus commissi delicti*) e no fato de que a segregação preventiva tenha como escopo a garantia da ordem pública ou da ordem econômica, a conveniência da instrução criminal ou o asseguramento da aplicação da lei penal, considerando-se, ainda, o perigo gerado pelo estado de liberdade do imputado (*periculum libertatis*). Destaque-se, outrossim, que a prisão preventiva também poderá ser imposta em decorrência do descumprimento de quaisquer das medidas constantes do art. 319 do Diploma Processual (conforme autorização expressa do parágrafo único do art. 312 do Código de Processo Penal).

Sem prejuízo do exposto, ainda que concorrentes no caso concreto os pressupostos anteriormente listados (*fumus commissi delicti* e *periculum libertatis*), faz-se necessária para a decretação da preventiva que a infração penal imputada àquele que se objetiva encarcerar cautelarmente enquadre-se nos parâmetros trazidos pelo art. 313 do Código de Processo Penal: (a) crime doloso punido com pena privativa de liberdade máxima superior a 04 anos; (b) agente já condenado por outro crime doloso, em sentença transitada em julgado, ressalvado o disposto no inciso I do *caput* do art. 64 do Código Penal; e (c) crime envolvendo violência doméstica e familiar contra a mulher, a criança, o adolescente, o idoso, o enfermo ou a pessoa com deficiência para garantir a execução das medidas protetivas de urgência (independentemente do *quantum* de pena cominada). Admite-se, ademais, a decretação da preventiva quando houver dúvida sobre a identidade civil da pessoa ou quando esta não fornecer elementos suficientes para esclarecê-la (devendo o preso ser colocado imediatamente em liberdade após sua identificação, salvo se outra hipótese recomendar a manutenção da medida) - art. 313, parágrafo único, do Diploma Processual Penal.

Todavia, conforme comando expresso do art. 314 do Código de Processo Penal, incabível cogitar-se na segregação cautelar em análise se restar verificado pelo juiz, a teor das provas constantes dos autos, que o agente levou a efeito a infração escudado por uma das causas excludentes da ilicitude elencadas no art. 23 do Código Penal (estado de necessidade, legítima defesa, estrito cumprimento de dever legal ou exercício regular de direito).

Importante ser dito que a privação de liberdade ora em comento pode ser decretada em qualquer fase da investigação policial ou em sede de processo penal (art. 311 do Código de Processo Penal), devendo a decisão que a decretar, a substituir por outras medidas cautelares ou a denegar ser sempre motivada (seja por força do que prevê o art. 315 do Código Processual Penal, seja, principalmente, em razão do comando inserido no art. 93, IX, da Constituição Federal).

Consigne-se, por fim, que tal privação de liberdade deve ser analisada sempre com supedâneo na cláusula *rebus sic stantibus*, vale dizer, os pressupostos autorizadores da preventiva devem estar presentes no momento de sua decretação bem como ao longo do período de sua vigência. Nesse sentido, vide o art. 316 do Código de Processo Penal, que estabelece que o juiz poderá revogar a prisão preventiva se, no correr do processo, verificar a falta de motivo para que subsista, bem como de novo decretá-la, se sobrevierem razões que a justifiquem.

DO CASO CONCRETO

Os autos revelam que foi deflagrada a "Operação Extúio" com vistas à investigação de organização criminosa dedicada ao tráfico ilícito de entorpecentes e armas.

SILVA SANTANA, OTÁVIO LIMA DO NASCIMENTO e MICHEL DA SILVA e CONVERTO EMPRISÃO PREVENTIVA nos termos do art. 312 do CPP. Disposições Gerais Expeça-se o MANDADO DE PRISÃO PREVENTIVA via BNMP. Requisite-se às JUSTIÇAS FEDERAL do MATO GROSSO DO SUL e SÃO PAULO, informações sobre eventuais registros criminais (folhas de antecedentes criminais / certidão de distribuições criminais) em nome do custodiado. Requisite-se ao Ilmo. Delegado Chefe de Polícia Federal em Ponta Porã/MS que providencie, NO PRAZO DE 30 DIAS, adotando as medidas que se fizerem necessárias - e encaminhe a este Juízo (i) o laudo definitivo da substância entorpecente apreendida, devendo constar, além da natureza, também o seu peso líquido total, a fim de instruir a presente ação penal, (ii) laudo dos telefones apreendidos, CASO SEJA NECESSÁRIO. Autorizo a incineração da droga apreendida, a ser realizada no prazo de 10 dias após a apresentação do laudo toxicológico definitivo, devendo ser reservada pequena quantidade para eventual contraprova, nos termos do artigo 50, § 3º, da Lei nº 12.961/14, que alterou a Lei nº 11.343/06. Comunique-se à autoridade policial.

(...)

Nos termos do artigo 312, *caput*, do Código de Processo Penal, com a alteração trazida pela Lei pela Lei nº 13.964, de 24.12.2019, a prisão preventiva poderá ser decretada como garantia da ordem pública, da ordem econômica, por conveniência da instrução criminal ou para assegurar a aplicação da lei penal, quando houver prova da existência do crime e indício suficiente de autoria e de perigo gerado pelo estado de liberdade do imputado.

A decisão que manteve a prisão cautelar do paciente assentada nos fundamentos acima expostos não padece de qualquer ilegalidade, fundada que se encontra nos requisitos previstos no artigo 312 do Código de Processo Penal.

In casu, como se pode constatar pelos fatos descritos na decisão impetrada, há fortes indícios de que o paciente estaria envolvido nos crimes de tráfico internacional de drogas e associação para o tráfico. Nesse prisma, destacou o MM. Juízo *a quo*: "Nos termos da decisão proferida nos autos da prisão em flagrante nº 5000780- 56.2020.4.03.6005, a prisão em flagrante do requerente foi devidamente homologada e análise das condições e características do réu foram detidamente analisadas pelo Magistrado em plantão, na ocasião da conversão do flagrante em preventiva, oportunidade em que se verificou a presença de indícios suficientes de autoria e de materialidade delitivas. Consignou-se, outrossim, o preenchimento dos pressupostos e requisitos para a prisão cautelar, nos artigos 312 e 313 do CPP e a impossibilidade de conversão da medida cautelar de prisão por outras diversas. Nesse sentido, apontou-se como prova de materialidade o termo de apreensão, o laudo preliminar de constatação, as fotos e os depoimentos colhidos, bem como a significativa quantidade de entorpecente apreendido (503 kg), diversas anotações referentes ao tráfico. (...) a significativa quantidade de entorpecente apreendida (503 quilos), as diversas anotações referentes ao tráfico e mensagens de celular, são um indicativo concreto e robusto da periculosidade dos custodiados e do seu suposto envolvimento com uma organização criminosa dedicada a esse crime. Não se pode olvidar a residência em Ponta Porã/MS, sendo esta região conhecida por graves problemas e conexões com o narcotráfico. O fato dos custodiados terem sido presos em conhecida rota de tráfico de drogas terrestre com grande quantidade de entorpecente, não haver comprovação suficiente de atividade lícita, endereço e antecedentes são circunstâncias que permitem concluir, neste dado momento processual, que a soltura precoce comprometeria de fato a instrução processual penal com a devida aplicação da lei penal, bem como a ordem pública concretamente considerada."

Com efeito, a prisão do paciente mostra-se necessária, haja vista que o delito que ensejou a prisão em flagrante é dotado de uma altíssima carga de periculosidade social, mormente se comercializada a droga apreendida 503 kg (quinhentos e três quilogramas) de cocaína.

Note-se que, a quantidade da droga apreendida constitui, ainda, indício de que o paciente integre ou tenha, de alguma forma, envolvimento com organização criminosa voltada ao tráfico de drogas.

O Supremo Tribunal Federal, com efeito, já se manifestou no sentido de que "a custódia cautelar visando a garantia da ordem pública legitima-se quando evidenciada a necessidade de se interromper ou diminuir a atuação de integrantes de organização criminosa" (RHC 122182, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 19.8.2014).

É sabido que o tráfico ilícito de drogas, não raro, está atrelado a uma gama de outros delitos, configurando a principal atividade e fonte de renda de perigosíssimas organizações criminosas. Isso sem contar a devastação provocada pelo vício cada vez mais disseminado, que, na maior parte dos casos, provoca a destruição de inúmeras famílias e das perspectivas de jovens que acabam por encontrar, via-de-regra, no crime o meio para sustentar sua dependência química, de modo que o tráfico resulta, indiretamente, num vetor para o fomento de uma série de outros delitos.

Sobre a gravidade em concreto da conduta, quando verificada a expressiva quantidade de drogas apreendidas, confira-se precedentes da Eg. Décima Primeira Turma desta Corte Regional:

*PROCESSO PENAL. HABEAS CORPUS. PRISÃO PREVENTIVA. PRESENÇA DOS REQUISITOS DO ART. 312 DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL. ORDEM DENEGADA. 1. A prisão preventiva é medida excepcional condicionada à presença concomitante do *fumus commissi delicti* e do *periculum libertatis*, consubstanciando-se aquele na prova da materialidade e indícios suficientes de autoria ou de participação e este pela garantia da ordem pública, da ordem econômica, por conveniência da instrução criminal ou garantia de aplicação da lei penal, nos termos do art. 312 do Código de Processo Penal e ao não cabimento de qualquer das medidas cautelares previstas em seu art. 319 (CPP, art. 282, § 6º). 2. O exame dos autos revela a inexistência de ilegalidade a viciar a decisão impugnada, vez que o decreto de prisão preventiva do paciente foi devidamente fundamentado, convencida a autoridade impetrada da presença concreta dos requisitos previstos no art. 312 do Código de Processo Penal, a impedir sua soltura. 3. O decreto de prisão preventiva decorreu, além da presença da materialidade e de indícios suficientes de autoria, da gravidade concreta dos fatos imputados aos pacientes, consistentes na prática dos crimes de tráfico transnacional de drogas e associação para o tráfico. Com efeito, foram apreendidos mais de 800 (oitocentos) quilos de cocaína, escamoteados em sacas de café de um container, após sua lacração, constando dos autos ainda, que as filmagens do ocorrido no dia dos fatos teriam sido apagadas. 4. Assim, a natureza e significativa quantidade de droga apreendida, aliadas ao modus operandi da empreitada delitiva, a indicar o envolvimento de organização criminosa voltada ao tráfico transnacional de drogas, cujo poderio econômico constitui fator de risco de fuga do distrito da culpa e de intimidação de agentes e testemunhas, com significativos prejuízos à apuração dos fatos e à penalização dos envolvidos, evidenciam a inegável gravidade concreta dos delitos e demonstram que a liberdade dos pacientes implica risco à ordem pública. 5. Eventuais condições pessoais favoráveis do paciente não garantem, por si só, a revogação da prisão preventiva, se existentes outros elementos que justifiquem a medida, como no caso. 6. Os pacientes permaneceram presos durante todo o processo, cuja instrução já se encerrou, sendo iminente a prolação de sentença e definição das questões discutidas nos autos por tal juízo, fatores a obstar a revogação da prisão. 7. Ordem denegada. (HC 00043788120174030000, DESEMBARGADOR FEDERAL NINO TOLDO, TRF3 - DÉCIMA PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:27/03/2018 ..FONTE_REPUBLICACAO:.) (grifos nossos)*

*HABEAS CORPUS. TRÁFICO INTERNACIONAL DE DROGAS. PRISÃO PREVENTIVA. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. GRAVIDADE CONCRETA DA CONDUTA. EXPRESSIVA QUANTIDADE DE ENTORPECENTES. ORDEM DENEGADA. O paciente neste habeas corpus foi preso em flagrante no dia 30/09/2017, por transportar no interior da carreta por ele conduzida, 1.305,700 kg de substância conhecida como maconha. A prova da materialidade e os indícios suficientes de autoria são extraídos do auto de prisão em flagrante, depoimento de testemunhas e do acusado, auto de apresentação e apreensão, laudo de perícia criminal federal, além da denúncia oferecida. No que se refere ao *periculum libertatis*, a prisão preventiva justificou-se diante do risco à ordem pública, que, segundo a autoridade impetrada, estaria evidenciado pela expressiva quantidade de drogas apreendidas, mais especificamente 1.305.700kg (um mil, trezentos e cinco quilos e setecentos gramas) de maconha. Tal circunstância evidencia a gravidade concreta da conduta e permite a decretação da prisão preventiva como forma de resguardar a ordem pública. Não obstante a demonstração de exercício de ocupação lícita e bons antecedentes, a gravidade concreta da conduta reclama a decretação da custódia cautelar para que seja assegurada a ordem pública. Ordem denegada. (HC 00043250320174030000, DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI, TRF3 - DÉCIMA PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/03/2018 ..FONTE_REPUBLICACAO:.) (grifos nossos)*

A prisão preventiva também se revela necessária para assegurar a instrução do processo e a futura aplicação da lei penal, considerando que o paciente não comprovou exercer atividade lícita, possuir residência fixa e bons antecedentes.

Ressalte-se que, se permanecer solto, o acusado, ora paciente, suposto participante de associação criminosa voltada ao tráfico internacional de drogas, terá facilidade para planejar e executar ações visando impedir o esclarecimento de certos pontos e a identificação do envolvimento de outras pessoas, e, ainda, evadir-se do distrito da culpa, intimidar testemunhas, combinar depoimentos e destruir provas dos crimes cometidos, tudo em detrimento da verdade real dos fatos.

Ademais, trata-se de crime doloso punido com pena privativa de liberdade máxima superior a 04 (quatro) anos, restando configurada a hipótese autorizativa do artigo 313, inciso I, do Código de Processo Penal.

Com efeito, restando presente a necessidade concreta da decretação da custódia cautelar, as medidas cautelares alternativas à prisão, introduzidas pela Lei nº 12.403, de 04.05.2011, não se mostram suficientes e adequadas à prevenção e repressão do crime em comento, razão pela qual é inaplicável ao caso em análise o artigo 319 do Código de Processo Penal.

Cumprir ressaltar que eventuais condições favoráveis, como residência fixa, família constituída e ocupação lícita não constituem circunstâncias aptas a garantir a revogação da prisão preventiva, quando existem outros elementos que justificam a necessidade da segregação cautelar, como se observa no caso em tela. (RHC 9.888, rel. Min. Gilson Dipp, DJU 23.10.00; HC 40.561/MG, Rel. Min. Felix Fischer, DJ 20.06.05, pág. 314).

Verifica-se, por fim, que o *decisum* impugnado está devidamente fundamentado, em observância nos artigos 5º, inciso LXI, e 93, inciso IX, ambos da Constituição Federal, estando alicerçado em elementos concretos, os quais demonstram a necessidade de decretação da prisão preventiva nos termos do que dispõe o artigo 312 do Código de Processo Penal, cumprindo o escopo inserto no artigo 93, IX, da Constituição Federal.

Diante de tais considerações não se vislumbra, portanto, a existência de constrangimento ilegal passível de ser sanada pela concessão da ordem de *Habeas Corpus*.

Ausentes os pressupostos autorizadores, INDEFIRO a liminar pleiteada.

Requisitem-se informações à autoridade impetrada, a qual deverá incluir as cópias das peças necessárias para instrução do presente feito.

Após, ao MPF.

P.I.C.

São Paulo, 31 de julho de 2020.

HABEAS CORPUS CRIMINAL(307)Nº 5017822-91.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 40 - DES. FED. NINO TOLDO

PACIENTE: CARLOS ALBERTO LOURENCO JUNIOR
IMPETRANTE: FATIMA CRISTINA PIRES MIRANDA

Advogados do(a) PACIENTE: THAIS BRATIFICH RIBEIRO - SP407687, ANNA JULIA MENEZES RODRIGUES - SP339004, CRISTIANO VILELA DE PINHO - SP221594-A, WILTON LUIS DA SILVA GOMES - SP220788-A, FATIMA CRISTINA PIRES MIRANDA - SP109889-A

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO JOÃO DA BOA VISTA/SP - 1ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

1. **Dê-se ciência aos impetrantes**, pelo meio menos oneroso e mais célere possível, que o feito será apresentado em mesa, na sessão de **06.08.2020**, às **9h30**.

Dê-se ciência, ainda, que, em virtude das medidas para enfrentamento da emergência de saúde pública de importância internacional decorrentes dos riscos de infecção humana pelo coronavírus (Covid-19), a sessão será realizada em ambiente exclusivamente eletrônico, com o uso de ferramenta de videoconferência, para fins de sustentações orais, atualmente contratada no âmbito da 3ª Região (CISCO), com acesso via videoconf.trf3.jus.br.

Assim, ficam os impetrantes **intimados** a encaminhar ao correio eletrônico da 11ª Turma (ut11@trf3.jus.br), **no prazo máximo de 48 horas antes do início da realização da sessão**, confirmação da manutenção do pedido de sustentação oral já realizado, indicação do advogado/defensor que a fará, bem como informar seu endereço eletrônico e número de telefone válidos (**preferencialmente o número de telefone celular**) para eventual contato imediato e envio das instruções para a realização da sustentação oral pelo sistema eletrônico de videoconferência acima citado.

Ademais, **é de responsabilidade do advogado/procurador** zelar pelas condições técnicas necessárias para a transmissão audiovisual da sua sustentação oral por meio do sistema indicado pelo Tribunal, não sendo admissível pedido de adiamento por indisponibilidade de sistema ou por problemas técnicos.

Registro, por fim, que a sessão realizada com o auxílio de ferramenta de videoconferência equivale à sessão presencial para todos os efeitos legais

2. Providencie-se o necessário. Certifique-se. Cumpra-se.

São Paulo, 31 de julho de 2020.